BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

4.1 Hasil Penelitian

4.1.1 Gambaran Objek Penelitian

4.1.1.1 Tinjauan Umum *United Nation Commission on International Trade Law* (UNCITRAL)

Di dalam pergaulan dunia internasional yang saling memiliki ketergantungan terhadap kegiatan ekonomi tentu membutuhkan suatu kerangka hukum yang lebih seragam, agar kegiatankegiatan ekonomi itu dapat berjalan dengan teratur. Ini menjadi salah satu alasan munculnya UNCITRAL. Melalui Resolusi Majelis Umum PBB nomor 2205 (XXI) tertanggal 17 Desember 1966 inilah UNCITRAL ditetapkan. Yang selanjutnya ditugaskan untuk melakukan mandat dalam rangka mengharmonisasikan dan memodernisasikan aturan hukum perdagangan internasional. Dalam perjalanannya UNCITRAL berkembang menjadi *legal body* PBB yang berwenang menangani berbagai isu terkait perdagangan internasional (http://www.uncitral.org/uncitral/en/about/origin.html / di akses pada tanggal 8 Juni 2015).

4.1.1.1.1 Mandat dan Tugas UNCITRAL

Mandat yang diberikan kepada UNCITRAL adalah sebagai berikut:

1. Berkoordinasi dengan organisasi yang aktif dalam bidang ini dan mempromosikan kerjasama antar sesama;

2. Mempromosikan partisipasi yang luas terhadap konvensi internasional yang telah ada dan penerimaan yang luas terhadap *model laws* dan *uniform laws*;
3. Mempersiapkan dan mempromosikan pengadopsian dari konvensi internasional, *model laws* dan *uniform laws* yang baru dan mempromosikan kodifikasi dan penerimaan secara luas terhadap syarat, aturan, kebiasaan dan praktik dari perdagangan internasional melalui kerjasama (jika diperlukan) dengan organisasi lain yang bergerak dalam bidang ini;
4. Mempromosikan cara dan metode dalam memastikan keseragaman intepretasi dan penerapan konvensi internasional dan *uniform laws* dalam bidang perdagangan internasional;
5. Mengumpulkan dan menyebarkan informasi mengenai legislasi nasional dan perkembangan hukum modern, meliputi kasus hukum dalam bidang perdagangan internasional;
6. Menciptakan dan membina kerjasama yang erat dengan *United Nations Conference on Trade and Development*;
7. Membina hubungan dengan organ PBB yang terkait dengan bidang perdagangan internasional;
8. Melakukan upaya lainya yang diperlukan sehubungan dengan pemenuhan fungsinya.

Tugas utamanya dari UNCITRAL adalah mengurangi perbedaan-perbedaan hukum di antara negara-negara anggota yang dapat menjadi rintangan bagi

perdagangan internasional. Untuk melaksanakan tugas tersebut UNCITRAL berupaya memajukan perkembangan harmonisasi dan unifikasi hukum perdagangan internasional secara progresif (*the progressive harmonization and unification of the law of international trade*), antara lain dengan cara mengurangi berbagai hambatan (*obstacles*) dan kesenjangan peraturan (*disparities*) di masing-masing negara anggota PBB. Dalam perjalanannya UNCITRAL berkembang menjadi *legal body* PBB yang berwenang menangani berbagai isu terkait perdagangan internasional.

Dua kata harmonisasi dan unifikasi di atas memiliki pengertian tersendiri bagi UNICTRAL. UNCITRAL beranggapan *mandate "harmonization"* dan *"unification"* hukum perdagangan internasional ini dimaksudkan agar perdagangan internasional dapat berlangsung secara lancar. Hal ini penting mengingat perdagangan internasional acapkali terhalang atau tidak lancar karena faktor-faktor seperti tidak adanya kepastian hukum (*lack of a predictable governing law*), hukum yang ada sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman. Karena itu upaya badan ini tidak lain adalah berupaya membuat produk atau instrumen hukum yang modern yang dapat memberi kebutuhan hukum untuk memperlancar perdagangan internasional dan perkembangan ekonomi dunia. (http://www.uncitral.org/uncitral/en/about/origin.html / di akses pada tanggal 8 Juni 2015).

4.1.1.1.2 Komposisi Organ UNCITRAL

Organ tertinggi dari UNCITRAL adalah *the Commission*, terdiri dari perwakilan negara-negara anggota yang hadir dalam Sidang UNCITRAL, yang dilakukan setahun sekali secara bergantian di New York atau Vienna. Sidang ini juga dihadiri oleh negara *observer* maupun lembaga internasional terkait.

Komisi melaksanakan pekerjaannya di sesi tahunan, pertemuan yang diadakan tiap tahun di markas besar PBB di New York dan di Vienna international *centre* di wina. Setiap kelompok kerja dari komisi biasanya memiliki satu atau dua sesi dalam satu tahun, tergantung pada pokok permasalahan yang akan dibahas; ini juga dilakukan bergantian antara new york dan wina. Selain negara anggota, semua negara yang bukan anggota komisi, serta organisasi internasional yang tertarik, diundang untuk menghadiri sesi dari komisi dan kelompok yang bekerja sebagai peninjau. Banyak pengamat yang diperbolehkan untuk berpartisipasi dalam diskusi yang dilakukan di komisi dan untuk tingkat kelompok kerja yang sama sebagai warga (http://www.uncitral.org/uncitral/en/ about/methods.html / di akses pada tanggal 8 Juni 2015).

Untuk melaksanakan tugas pokoknya, *the Commission* membentuk enam *Working Groups* untuk menangani isu yang berbeda-beda, yaitu:

1. *Working Group* I *(Procurement)*
2. *Working Group II (International Arbitration and Conciliation)*
3. *Working Group* III *(Transport Law)*
4. *Working Group* IV *(Electronic Commerce)*
5. *Working Group* V *(Insolvency Law),* dan

6. *Working Group* VI *(Security Interests)* (http://www.uncitral.org/uncitral/en/about/methods.html / di akses pada tanggal 8 Juni 2015)

4.1.1.1.2.1 Keanggotaan UNCITRAL

Komposisi komisi terdiri dari enam puluh negara anggota yang dipilih oleh majelis umum. Keanggotaan ini memiliki struktur sehingga untuk menjadi wakil dari dunia berbagai daerah geografis dan utamanya sistem ekonomi dan hukum. Anggota komisi dipilih untuk enam tahun, syarat-syarat setengah anggota kedaluwarsa setiap tiga tahun. Anggota UNCITRAL dipilih berdasarkan negara anggota PBB. Anggota asli UNCITRAL terdiri dari 29 negara (1966) dan bertambah menjadi 36 negara (1973) dan kembali bertambah menjadi 60 negara (2002). UNCITRAL terdiri dari 60 negara anggota yang ditetapkan oleh General Assembly. Keanggotaannya "dipilih" untuk mewakili keragaman wilayah geografi, tingkat kemajuan ekonomi, dan sistem hukum yang ada di dunia. Anggota yang berjumlah 60 negara tersebut berasal dari 14 Negara Afrika, 14 Negara Asia, 8 Negara Eropa Timur, 10 Negara Amerika Latin dan Karibia, 14 Negara Eropa Barat dan negara lainnya. Masa keanggotaan UNCITRAL adalah enam tahun, dimana masa keanggotaan dari separuh jumlah negara anggota akan habis setiap tiga tahun (dan dapat diperpanjang atau digantikan oleh negara lain dari wilayah geografi yang sama). Seperti dari 7 Juli 2014, anggota uncitral, dan tahun-tahun ketika keanggotaan mereka berakhir, adalah: (http://www.uncitral.org/uncitral/en/about/origin.html / di akses pada tanggal 19 Juni 2015)

Tabel 4.1

Anggota Uncitral

Negara	Tahun Berakhir
Georgia	2015
Algeria, Argentina, Austria, Belarus, Botswana, Brazil, Colombia, Croatia, Fiji, Gabon, India, Iran (Islamic Republic of), Israel, Italy, Jordan, Kenya, Mauritius, Nigeria, Pakistan, Paraguay, Philippines, Poland, Spain, Uganda, United States of America, Venezuela (Bolivarian Republic of),	2016
Armenia, Bulgaria, Cameroon, Canada, China, Côte d'Ivoire, Denmark, Ecuador, El Salvador, France, Germany, Greece, Honduras, Hungary, Indonesia, Japan, Kuwait, Liberia, Malaysia, Mauritania, Mexico, Namibia, Panama, Republic of Korea, Russian Federation, Sierra Leone, Singapore, Switzerland, Thailand, Turkey, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, Zambia	2019

Sumber : Olahan Peneliti dari http://www.uncitral.org/uncitral/en/about/origin.html di akses pada tanggal 19 Juni 2015

4.1.1.1.3 Instrumen Hukum UNCITRAL

Dalam upaya melakukan harmonisasi hukum perdagangan internasional, UNCITRAL mengeluarkan berbagai instrument hukum atau yang lazimnya disebut sebagai *texts*. *Texts* dalam UNCITRAL terdiri dari *Legislative Texts* dan *Non-Legislaltive Texts*.

1. UNCITRAL *Legislative Texts*, merupakan instrument hukum yang dapat diadopsi oleh negara-negara melalui pengundangan legislasi nasional. *Legislative Texts* ini terdiri dari konvensi (*conventions*), model hukum

(*model laws*), dan panduan legislatif (*legislative guides*). Contoh *legislative texts* yang dikeluarkan UNCITRAL:

a. *United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*;
a. *Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods;*
b. UNCITRAL *Model Law on International Commercial Arbitration*;
c. UNCITRAL *Model Law on Procurement of Goods, Construction and Services; United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit*;
d. UNCITRAL *Model Law on International Credit Transfers;*
e. *United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes;*
f. *United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea*, (Hamburg);
g. *United Nations Convention on the Liability of Operators of Transport Terminals in International Trade*;
h. UNCITRAL *Model Law on Electronic Commerce;*
i. UNCITRAL *Legislative Guide on Privately Financed Infrastructure Projects;*
j. UNCITRAL *Model Law on Electronic Signatures;*
k. *UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation; United Nations Convention on the Assignment of Receivables in*

International Trade;

l. UNCITRAL *Legislative Guide on Insolvency Law and the United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts.*

2. UNCITRAL *Non-Legislative Texts*, dapat digunakan oleh para pihak dalam kontrak perdagangan internasional. *Non-legislative texts* ini terdiri dari aturan (*rules*), nota / catatan (*notes*), dan panduan hukum (*legal guides*). Contoh *non-legislative texts* yang dikeluarkan UNCITRAL:
    a. UNCITRAL *Arbitration Rules*;
    b. UNCITRAL *Conciliation Rules*;
    c. UNCITRAL *Notes on Organizing Arbitral Proceedings*;
    d. UNCITRAL *Legal Guide on Drawing Up International Contracts for the Construction of Industrial Works*; *and*
    e. UNCITRAL *Legal Guide on International Countertrade Transactions.*

Kita dapat melihat terdapat sekian banyak instrument hukum yang dikeluarkan oleh UNCITRAL, baik yang bersifat *legislative texts*, maupun *non-legislative texts.* Namun diantara instrumen-instrumen hukum tersebut, hanya terdapat beberapa yang mengatur secara khusus mengenai penyelesaian dalam bidang perdagangan internasional, yaitu:

a. UNCITRAL *Arbitration Rules* 1976 *revised in* 2010
b. UNCITRAL *Conciliation Rules* 1980

c. UNCITRAL *Model Law on International Commercial Arbitration* 1985 *as amended in* 2006
d. UNCITRAL *Model Law on International Commercial Conciliation* 2002
e. UNCITRAL *Notes on Organizing International Commercial Arbitration* 1996.

Bentuk penyelesaian sengketa yang diatur dalam berbagai instrumen hukum oleh UNCITRAL (*Working Groups* II) adalah melalui konsiliasi dan arbitrase (Slate, Lieberman, Weiner, & Micanovic, 2005 : 115).

4.1.1.2 Newmont *Mining Corporation*

Newmont *Mining Corporation*, yang berbasis di Denver, Colorado, Amerika Serikat, adalah perusahaan produsen emas kedua terbesar dunia, dengan tambang-tambang yang aktif di Kanada, Bolivia, Australia, Indonesia, Selandia Baru, Turki, Peru dan Uzbekistan. Perusahaan-perusahaan miliknya termasuk Battle Mountain Gold, Normandy Mining, dan Franco-Nevada *Corp.* Newmont memiliki sebuah proyek patungan dengan *Southwestern Resources Corporation* untuk melakukan eksplorasi dan penggalian berbagai logam berharga. Operasi-operasi subsidernya termasuk Yunnan Porphyry Copper and *Gold Project* di Tiongkok, dan Liam *Gold-Silver Project* di Peru. Newmont memproduksi sekitar 7,5 juta troy ounce (233.000 kg) emas per tahunnya dan memiliki cadangan sekitar 90 juta troy ounce (2.800.000 kg) emas. Produksinya di benua Amerika mewakili sekitar 70% dari seluruh produksi perusahaan ini, kendati demikian Newmont merupakan operasi pertambangan emas terkemuka di Australia.

Perusahaan ini juga mengembangkan dua proyek eksplorasi di Ghana, yang bersama-sama mewakili 16,0 juta ounce cadangan emas pada akhir tahun 2004 dan diharapkan akan menjadi distrik operasi utama berikutnya. Newmont mempekerjakan sekitar 28.000 orang di seluruh dunia dan Newmont berkata mereka mempunyai komitmen untuk standar tertinggi dalam pengelolaan lingkungan hidup, kesehatan dan keselamatan para pekerjanya serta komunitas-komunitas sekitarnya. Logam-logam lain yang ditambang oleh perusahaan ini mencakup tembaga, perak, dan seng (http://www.newmont.com/about-us/history/default.aspx / di akses pada tanggal 8 Juli 2015).

4.1.1.2.1 Newmont *Mining Corporation* di Indonesia

Newmont *Mining Corporation* masuk ke Indonesia saat rezim Orde Baru masih berkuasa. Setelah cadangan minyak semakin menipis tahun 80-an, pemerintah mengeluarkan serangkaian kebijakan yang intinya mendorong pemodal asing agar tertarik berinvestasi di Indonesia. Paket Kebijakan yang diluncurkan 2 Mei 1986 ini berhasil menarik animo perusahaan asing untuk masuk ke berbagai sektor usaha, termasuk pertambangan, diantaranya Newmont *Mining Corporation* dari Amerika Serikat.

Salah satu cabang di bawah Newmont *Mining Corporation* di Indonesia adalah pertambangan PT Newmont Minahasa Raya sejak tahun 1996, dimana Newmont Mining Corporation di bawah cabangnya PT. Newmont Minahasa Raya memanfaatkan teluk Buyat yang merupakan teluk kecil yang terletak di pantai selatan Semenanjung Minahasa, Sulawesi Utara, Indonesia. Secara administratif,

teluk ini berada di Kabupaten Minahasa Tenggara. sebagai aliran penempatan tailing (limbah pertambangan) untuk aktivitas pertambangan emasnya (http://manado.tribunnews.com/2014/09/24/ini-yang-dilakukan-pt-newmont-minahasa-raya-usai-tutup-tambang / di akses pada tanggal 9 Juli 2015).

Selain PT Newmont Minahasa Raya ada PT Newmont Nusa Tenggara (PT.NNT) merupakan perusahaan patungan Indonesia yang sahamnya dimiliki oleh Nusa Tenggara Partnership (Newmont *Mining Corporation* & Sumitomo), PT Pukuafu Indah (Indonesia) dan PT Multi Daerah Bersaing. Newmont dan Sumitomo bertindak sebagai operator PT.NNT (http://www.ptnnt.co.id/id/tentang-kami.aspx / di akses pada tanggal 2 Juli 2015).

Penandatanganan kesepakatan antara Pemerintah dengan PT NNT ini berlangsung setelah PT.NNT mengajukan permohonan pengusahaan tambang di Indonesia berdasarkan Surat Nomor 0434/03/M.DJP/86 tanggal 27 Oktober 1986. Dengan merujuk kepada surat-surat rekomendasi dari Ketua Dewan Perwakilan Rakyat Nomor KS.02/2907/DPR-RI/86 tanggal 27 September 1986 dan Ketua Badan Penanaman Modal 211/A.1/1986 tanggal 8 September 1986 Presiden Seohaerto pada tanggal 6 Nopember 1986 menyampaikan Surat No.B-43/Pres/11/1986 kepada Menteri Pertambangan dan Energi perihal Persetujuan bagi 34 (tiga puluh empat) buah Naskah Kontrak Karya salah satunya adalah PT.NNT.

Salah satu isi dari Surat Presiden tersebut menginstruksikan kepada Menteri Pertambangan dan Energi untuk bertindak untuk dan atas nama Pemerintah RI untuk menandatangi naskah Kontrak Karya tersebut dengan mengambil langkah-

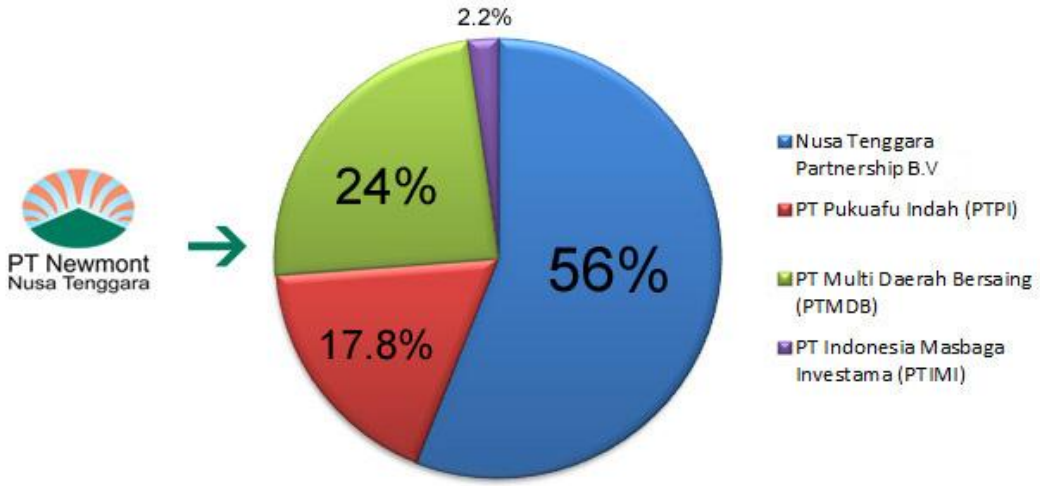
langkah yang diperlukan agar pelaksanaan kontrak termaksud berjalan sebaik-baiknya sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Presiden juga mengharapkan agar Departemen Pertambangan dan Energi bersama BPKM mengikuti dan memberikan petunjuk-petunjuk yang diperlukan guna kelancaran usaha tersebut serta pengawasan atas pelaksanaannya sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang berlaku.

Dalam Kontrak karya (*contract of work*) yang telah ditandatangani antara PT.NNT dengan Pemerintah RI. PT NNT pada tanggal 2 Desember tahun 1986. PT.NNT telah ditunjuk oleh Pemerintah RI sebagai kontraktor tunggal untuk pengusahaan pertambangan di Indonesia. Luas wilayah kontak karya yang diberikan Pemerintah kepada PT Newmont Nusa Tenggara adalah seluas 1.127.134 (satu juta seratus dua puluh tujuh ribu seratus tiga puluh empat) hektar.

Hak tunggal yang diberikan pemerintah kepada PT NNT dalam wilayah kontrak karya tersebut adalah meliputi hak untuk mencari dan melakukan eksplorasi mineral di dalam wilayah kontrak karya untuk mengembangkan dan menambang setiap endapan Mineral yang ditemukan dalam wilayah pertambangan, mengolah, memurnikan, menyimpang dan mengangkut semua mineral yang dihasilkan, memasarkan, menjual, serta melakukan semua operasi dan kegiatan lainnya yang diperlukan. Kecuali terhadap mineral-mineral radioaktif, persenyawaan hidrokarbon atau batu-batu, maka kegiatan penambangan oleh PT NNT harus terlebih dahulu mendapatkan persetujuan dari Pemerintah (http://www.ptnnt.co.id/id/tentang-kami.aspx / di akses pada tanggal 2 Juli 2015).

4.1.1.2.2 Pemegang Saham PT. Newmont Nusa Tenggara

Saham PT.NNT dimiliki oleh empat grup besar yaitu Nusa Tenggara Partnership B.V (NTP), PT Multi Daerah Bersaing (PT MDB), PT Pukuafu Indah (PT PI) dan PT Indonesia Masbaga Investama. Saat ini, sebesar 7 persen saham asing yang dimiliki Nusa Tenggara Partnership tengah ditawarkan untuk proses divestasi (http://www.ptnnt.co.id/id/pemegang-saham.aspx / di akses pada tanggal 2 Juli 2015).



Sumber : PT. Newmont Nusa Tenggara-http://www.ptnnt.co.id/id/pemegang-saham.aspx / di akses pada tanggal 2 Juli 2015

Gambar 4.1
Pemegang Saham PT. Newmont Nusa Tenggara

4.1.1.2.3 Perjalanan Divestasi Saham PT. Newmont Nusa Tenggara

Dalam pasal 24 ayat 3 kontrak karya antara PT NNT dan Pemerintah disebutkan bahwa PT. NNT harus menjamin bahwa saham-saham yang dimiliki oleh pemodal asing akan ditawarkan untuk dijual atau diterbitkan, pertama-pertama kepada pemerintah dan kedua (jika pemerintah tidak menerima

(menyetujui) penawaran itu dalam waktu 30 hari sejak tanggal penawaran), kepada warga negara Indonesia atau perusahaan Indonesia yang dikendalikan oleh warga negara Indonesia.

Pada pasal 24 ayat 4 Perjanjian Kontrak Karya PT. NNT dengan pemerintah Indonesia diatur tentang ketentuan divestasi wajib secara kontraktual yang seharusnya dilaksanakan. Periode operasional PT NNT dimulai pada 1 Januari 2000, maka berdasarkan Pasal 24 ayat (4) perjanjain Perjanjian Kontrak Karya PT. NNT dengan pemerintah Indonesia, kewajiban divestasi dimulai pada tahun ke-lima yaitu tahun 2005, demikian seterusnya sehingga pada tahun 2010, kewajiban divestasi saham tersebut sudah mencapai 51%. Sehingga tahapan dipestasi bila dirinci:

Tabel 4.2

Tahapan Divestasi Saham

No	Tahun	Kewajiban	Komulatif
1	Tahun ke lima (2005)	20%	20%
2	Tahun ke enam (2006)	3%	23%
3	Tahun ke tujuh (2007)	7%	30%
4	Tahun ke delapan (2008)	7%	37%
5	Tahun ke sembilan (2009)	7%	44%
6	Tahun ke sepuluh (2010)	7%	51%

Sumber: Hasil Olahan Peneliti

4.1.1.3 Tinjauan Umum Indonesia

Republik Indonesia disingkat RI atau Indonesia adalah negara di Asia Tenggara terletak digaris khatulistiwa dan berada di antatara benua Asia dan Australia serta antara Samudra Pasifik dan Samudra Hindia. Letaknya yang berada di antara dua benua dan samudra membuat Indonesia berada dalam posisi

sangat strategis, Indonesia berbatasan langsung dengan Benua Asia disebelah utara, Benua Australia disebelah selatan, Samudera Hindia disebelah barat, dan Samudera Pasifik disebelah timur. Jumlah pulau di Indonesia tercatat lebih dari 17.000 pulau yang terbentang dari Sabang sampe Merauke, dari Miangas sampai Pulau RoteJumlah pulau di Indonesia tercatat lebih dari 17.000 pulau yang terbentang dari Sabang sampe Merauke, dari Miangas sampai Pulau Rote (http://www.invonesia.com/letak-geografis-indonesia.html, diakses pada tanggal 4 Juli 2015).

Sejarah Indonesia banyak dipengaruhi oleh bangsa lainnya. Kepulauan Indonesia menjadi wilayah perdagangan penting setidaknya sejak sejak abad ke-7, yaitu ketika Kerajaan Sriwijaya menjalin hubungan agama dan perdagangan dengan Tiongkok dan India. Kerajaan-kerajaan Hindu dan Buddha telah tumbuh pada awal abad Masehi, diikuti para pedagang yang membawa agama Islam, serta berbagai kekuatan Eropa yang saling bertempur untuk memonopoli perdagangan rempah-rempah Maluku semasa era penjelajahan samudra. Setelah sekitar 350 tahun penjajahan Belanda, Indonesia menyatakan kemerdekaannya di akhir Perang Dunia II. Selanjutnya Indonesia mendapat tantangan dari bencana alam, korupsi, separatisme, proses demokratisasi dan periode perubahan ekonomi yang pesat (Suryadinata, Arifin, Ananta, 2003 : 4)

Dari Sabang sampai Merauke, Indonesia terdiri dari berbagai suku, bahasa dan agama yang berbeda. Suku Jawa adalah grup etnis terbesar dan secara politis paling dominan. Semboyan nasional Indonesia, "Bhinneka tunggal ika" ("Berbeda-beda tetapi tetap satu"), berarti keberagaman yang membentuk negara.

Selain memiliki populasi besar dan wilayah yang padat, Indonesia memiliki wilayah alam yang mendukung tingkat keanekaragaman hayati terbesar kedua di dunia. Ibu kota negara Indonesia adalah Jakarta. Indonesia berbatasan darat dengan Malaysia di Pulau Kalimantan, dengan Papua Nugini di Pulau Papua dan dengan Timor Leste di Pulau Timor (mantan bagian provinsi dari Indonesia). Negara tetangga lainnya adalah Singapura, Filipina, Australia, dan wilayah persatuan Kepulauans Andamans dan Nikobar di Indiac (http://www.indonesia. go.id/, diakses pada tanggal 4 Juli 2015).

4.1.1.3.1 Kebijakan Ekonomi Indonesia

Indonesia mengenal sebuah kata demokrasi begitu juga dengan sistem ekonominya, sistem demokrasi ekonomi adalah sistem ekonomi yang berasal dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat. Dan juga mempunyai landasan ekonominya yaitu berlandaskan kepada UUD 1945 hasil amandemen yang disahkan MPR pada 10-08-2002, yaitu pasal 33 ayat 1,2,3,4 Perkembangan sistem perekonomian pada umumnya.

Sistem ekonomi kerakyatan sendi utamanya adalah UUD 1945 pasal 33 ayat (1), (2), dan (3). Bentuk usaha yang sesuai dengan ayat (1) adalah koperasi, dan bentuk usaha yang sesuai dengan ayat (2) dan (3) adalah perusahaan negara. Adapun dalam penjelasan pasal 33 UUD 1945 yang berbunyi “hanya perusahaan yang tidak menguasai hajat hidup orang banyak boleh di tangan seorang”. Hal itu berarti perusahaan swasta juga mempunyai andil di dalam sistem perekonomian Indonesia. Dengan demikian terdapat tiga pelaku utama yang menjadi kekuatan

sistem perekonomian di Indonesia, yaitu perusahaan negara (pemerintah), perusahaan swasta, dan koperasi. Ketiga pelaku ekonomi tersebut akan menjalankan kegiatan-kegiatan ekonomi dalam sistem ekonomi kerakyatan. Sebuah sistem ekonomi akan berjalan dengan baik jika pelaku-pelakunya dapat saling bekerja sama dengan baik pula dalam mencapai tujuannya. Dengan demikian sikap saling mendukung di antara pelaku ekonomi sangat dibutuhkan dalam rangka mewujudkan ekonomi kerakyatan (http://www.kemenkeu.go.id/ Berita/sistem-perekonomian-indonesia/ di akses pada tanggal 8 Juli 2015).

4.1.1.3.2 Kebijakan Bisnis Internasional Indonesia

Perdagangan Indonesia berpacu pada tiga landasan penting yaitu filosofis, yuridis dan sosiologis. Aspek filosofis yang berasaskan pada tujuan dibentuknya NKRI yang tertuang dalam pembukaan UUD 1945 yaitu cita-cita untuk mewujudkan masyarakat adil dan makmur. Tujuan tersebut dijabarkan dalam pasal 33 UUD 1945 yang sekaligus landasan dikeluarkannya Ketetapan MPR no XVI tahun 1998 yang menyebutkan bahwa cabang-cabang produksi penting yang memenuhi hajat hidup orang banyak dikuasai negara. Perdagangan haruslah mengabdi pada kepentingan nasional Indonesia, bukan sekedar mengatur hal teknis semata namun aspek strategis yang bertujuan mewujudkan keadilan di bidang ekonomi. Secara sosiologis hubungan sosial antara masyarakat dan elit terkait UU perdagangan hendaknya berdasarkan norma-norma yang berlaku di masyarakat dalam lingkup nasional maupun internasional. Dalam lingkup internasional, norma perdagangan telah ditetapkan oleh WTO, dan ASEAN

Charter pada tingkat regional (http://www.mpr.go.id/berita/read/2012/10/04/11300/tap-noxvimpr1998-landasan-demokrasi-ekonomi / di akses pada tanggal 9 Juli 2015).

Pemerintah Indonesia mempunyai komitmen terhadap sejumlah blok perdagangan, khususnya berikut ini:

1. WTO. Indonesia sebagai salah satu negara anggota WTO, kebijakan yang diterapkan harus sejalan dengan ketentuan-ketentuan di bidang perdagangan internasional yang telah disepakati bersama di dalam WTO yang menuju perdagangan bebas dunia sepenuhnya.
2. APEC. Kebijakan PLN Indonesia harus juga sejalan dengan kesepakatan dalam APEC yang menerapkan perdagangan bebas oleh negara-negara maju (NM) anggota APEC pada tahun 2010 dan diikuti oleh negara-negara berkembang (NSB) anggota APEC pada tahub 2020.
3. ASEAN. Kebijakan Perdagangan Luar Negeri (PLN) Indonesia juga harus sejalan dengan kebijakan AFTA menuju perdagangan bebas yang telah dimulai sejak tahun 2003, termasuk sejumlah ASEAN Plus, seperti FTA ASEAN dengan Korea, China, Jepang, India, New Zealand, Amerika dan Serikat. Juga kebijakan PLN Indonesia harus sejalan dengan kesepakatan untuk mempercepat integrasi Ekonomi ASEAN dari 2020 menjadi 2015.
4. EPA. Indonesia telah menandatangani Economic Partnership Agreement (EPA) dengan Jepang pada awal tahun 2006. Oleh karena itu, kebijakan PLN Indonesia juga harus disesuaikan dengan kesepakatan tersebut.

5. KEK. Indonesia juga telah membuat kesepakatan untuk membentuk Kawasan Ekonomi Khusus dengan Singapura, dan ini berarti Indonesia punya suatu komitmen yang harus dicerminkan di dalam kebijakan PLN-nya. Bukan lagi suatu rahasia umum bahwa era perdagangan bebas adalah era persaingan (http://berkas.dpr.go.id/pengkajian/files/info_singkat/Info %20Singkat-VI-14-II-P3DI-Juli-2014-68.pdf / di akses pada tanggal 9 Juli 2015).

4.1.1.3.3 Kebijakan Pertambangan Indonesia

Peraturan dasar yang mengatur usaha pertambangan di Indonesia berlandaskan pada UU No 11/1967 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pertambangan dan Peraturan Pemerintah (PP) No. 32/1969 tentang Pelaksanaan UU No11/1967. Dalam UU Pertambangan dinyatakan bahwa segala bahan galian yang terdapat dalam wilayah hukum pertambangan Indonesia adalah kekayaan nasional yang dikuasai oleh negara untuk digunakan sebesar-besar kemakmuran rakyat (http://psdg.bgl.esdm.go.id/index.php?view=article&catid=32%3Amakala h-buletin&id=384%3Aulasan-kebijakan-konservasi-bahan-galian &tmpl= compo nent &print=1&page=&option=com_content&Itemid=395 / di akses pada tanggal 2015).

Dalam jangka panjang, arah kebijakan pertambangan minerba diarahkan untuk mencapai keterkaitan antara industri minerba nasional dari hulu dan hilir yang terjalin dengan kokoh; peningkatan nilai tambah bagi produk pertambangan nasional; penguatan kemampuan

teknologi dan rekayasa industri; serta meningkatkan kemampuan sumber daya manusia yang sudah sangat berkembang, baik dari aspek manajerial maupun teknis.

Dalam jangka menengah hingga jangka panjang, dampak dari kebijakan pengendalian ekspor bahan mentah minerba sangat bergantung dari penyiapan rantai hilirnya. Tanpa penyiapan industri hilir, dampak negatif juga akan terjadi dalam jangka menengah dan panjang. Jika industri hilir berhasil dibangun, kebijakan pengendalian ekspor bahan minerba akan mampu memperpanjang rantai nilai domestik sehingga berdampak positif bagi perekonomian.

Dalam jangka pendek, kebijakan terbaru di sektor minerba sudah menimbulkan polemik. Banyak kalangan yang menganggap kebijakan ini merugikan perekonomian nasional. Namun demikian, dalam jangka panjang, kebijakan ini merupakan bentuk yang terbaik untuk meningkatkan nilai tambah dan neraca perdagangan apalagi jika dibarengi dengan inovasi teknologi dan perbaikan sarana prasarana utama (http://berkas.dpr.go.id/pengkajian/files/info_singkat/Info%20Singkat-VI-14-II-P3DI-Juli-2014-68.pdf / di akses pada tanggal 9 Juli 2015).



Sumber: http://berkas.dpr.go.id/pengkajian/files/info_singkat/Info%20Singkat-VI-14-II-P3DI-Juli-2014-68.pdf / di akses pada tanggal 9 Juli 2015

Gambar 4.2
Tahapan Proses Kebijakan Larangan Ekspor Mineral Mentah

4.1.1.3.4 Kebijakan Penanaman Modal Indonesia

Berdasarkan Pasal 3 ayat (1), Penanaman modal diselenggarakan berdasarkan asas: kepastian hukum, keterbukaan, akuntabilitas, perlakukan yang sama dan tidak membedakan asal Negara, kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Landasan hukum penanaman modal di Indonesia diatur dalam peraturan perundang-undangan dan peraturan lain yang mengikutinya. Diantaranya adalah Undang-undang No 1 Tahun 1967 Tentang Penanaman Modal Asing Undang-undang No. 11 tahun 1970, Undang-undang N0. 6 Tahun 1968 jo Undang-undang No. 12 Tahun 1970 Tentang Penanaman Modal Dalam Negeri, kemudian diubah dengan Undang-undang Undang-undang No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal (Harjono, 2007 : 39).

Untuk meningkatkan jumlah investror yang masuk ke Indonesia guna meningkatkan pembangunan ekonomi, pemerintah dalam pasal 4 Undang-Undang

no 25 Tahun 2007 (UUPM) Pemerintah menetapkan kebijakan dasar penanaman modal untuk:

1. Mendorong terciptanya iklim usaha nasional yang kondusif bagi penanaman modal untuk penguatan daya saing perekonomian nasional; dan
2. Mempercepat peningkatan penanaman modal (Harjono, 2007 : 41).

Sesuai dengan kebijakan dasar yang ditetapkan oleh pemerintah tersebut, pemerintah melakukan perlakuan yang sama kepada penanam modal, yaitu bahwa pemerintah tidak melakukan pembedaan terhadap penanam modal yang telah menanamkan modalnya di Indonesia kecuali ditentukan lain oleh ketentuan undang-undang. Menjamin kepastian hukum, kepastian berusaha dan keamanan berusaha bagi penanam modal sejak pengurusan perizinan sampai dengan berakhirnya kegiatan penanaman modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan serta membuka kesempatan bagi berkembangnya usaha mikro, menengah, kecil dan koperasi.

Atas dasar hal tersebut dan dalam rangka pemenuhan program pembangunan dibidang investasi, pada tahun 2007 pemerintah mengesahkan Undang-Undang No 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal, yang didalamnya sedapat mungkin mengakomodasi kebijakan-kebijakan investasi yang bertujuan untuk menciptakan iklim investasi yang berdaya saing global (Harjono, 2007 : 42).

Untuk mewujudkan iklim investasi yang sehat dalam RJPMN tahun 2004-2009 kebijakan penanaman modal Indonesia di arahkan untuk:

1. Mengurangi biaya transaksi dan praktik ekonomi biaya tinggi baik untuk tahapan memulai maupun tahapan operasi suatu bisnis.
2. Menjamin kepastian usaha dan meningkatkan penegakan hukum, terutama berkenaan dengan kepentingan untuk menghormati kontrak usaha, menjaga hak kepemilikan, terutama berkenaan dengan kepemilikan lahan dan pengaturan yang adil pada mekanisme penyelesaian konflik atau perbedaan pendapat.
3. Memperbaiki kebijakan investasi dengan merumuskan cetak biru (blue print) pengembangan kebijakan investasi kedepan termasuk melakukan revisi terhadam Undang-Undang Penanaman Modal.
4. Memperbaiki harmonisasi peraturan perundang-undangan antara pusat dan daerah terutama dalam pengembangan (formalisasi) dan operasionalisasi usaha di daerah-daerah dengan mengedepankan prinsip kepastian hukum, deregulasi dan efisiensi dalam biaya dan waktu pengurusan.
5. Meningkatkan akses dan perluasn pasar ekspor serta penguatan kinerja eksportir.
6. Di bidang perdagangan dalam negeri, kebijakan diarahkan untuk meningkatkan efesiensi dan efektifitas sistem distribusi nasional, tertib niaga, dan kepastian berusaha (Ilmar, 2004 : 24).

4.1.1.3.5 Kebijakan Penyelesaian Sengketa

Landasan Hukum Penyelesaian sengketa ada pada Pasal 1338 KUHP, Sistem Hukum Terbuka Pasal 1338 Kitab Undang-undang Hukum Perdata

(KUHP) menyatakan, “semua perjanjian yang dibuat sesuai dengan undang-undang berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Perjanjian itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak atau karena alasan yang ditentukan oleh undang-undang. Perjanjian harus dilaksanakan dengan baik.”

Atas landasan itu kebijakan penyelesaian sengketa yang terjadi dalam penanaman modal berdasarkan UU NO 25/2007 pasal 32 tentang penanaman modal di indonesia menyatakan bahwa penyelesaian sengketa:

1. Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanaman modal, para pihak terlebih dahulu menyelesaikan sengketa tersebut melalui musyawarah dan mufakat.
2. Dalam hal penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak tercapai, penyelesaian sengketa tersebut dapat dilakukan melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa atau pengadilan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
3. Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanaman modal dalam negeri, para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase tidak disepakati, penyelesaian sengketa tersebut melalui arbitrase berdasarkan kesepakatan para pihak, dan jika penyelesaian sengketa tersebut akan dilakukab di pengadilan.
4. Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanaman modal asing, para pihak akan menyelesaikan sengketa tersebut melalui arbitrase internasional yang harus disepakati oleh para

pihak (http://www.bi.go.id/id/tentang-bi/uu bi/ Documents /UU25Tahun 2007Penanaman Modal.pdf / di akses pada tanggal 9 Juli 2015).

4.1.2 Analisa Hasil Uji Validitas & Realibilitas

Dalam sebuah penelitian, subyek penelitian atau informan sangatlah penting bahkan kunci utama. Sebab, subyek penelitian adalah orang yang benar-benar tahu dan terlibat dalam suatu penelitian, serta mendukung peneliti untuk memperoleh data atau informasi yang nantinya data tersebut akan diolah, dianalisis, dan disususn secara sistematis oleh peneliti. Dalam hal ini, peneliti memastikan dan memutuskan siapa yang berhak memberikan informasi yang relevan sehingga mampu menjawab pertanyaan peneliti.

Dalam penelitian yang dilakukan peneliti telah memperoleh data dari berbagai sumber yang dilakukan melalui studi pustaka berupa tulisan atau artikel, penulusan data online berupa data yang berasal dari situs-situs tertentu, metode dokumentasi berupa catatan, transkrip, buku, surat kabar, majalah, dokumen, dan sebagainya dan wawancara dengan melakukan studi lapangan ke lembaga-lembaga terkait. Untuk menguji validitas dan realibilitas data yang telah diperoleh peneliti mengkases situs-situs resmi pemerintah dan lembaga-lembaga serta mengkonfirmasi ke lembaga-lembaga terkait yang mempunyai keterkaitan dengan penelitian yang dilakukan, yaitu Pemerintah Republik Indonesia sebagai Penggugat dalam penyelesaian sengketa ini Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral (ESDM) sebagai principal Newmont atas nama Pemerintah, PT. Newmont Nusa Tenggara sebagai tergugat dan UNCITRAL sebagai Lembaga

Arbitrase Internasional yang dipilih sebagai badan penyelesaian sengketa melalui jalur arbitrase.

Dalam menguji Valibilitas dan Reabilitas mengenai data-data yang diperoleh oleh peneliti berupa gambaran umum tentang perjanjian kontrak karya di bidang pertambangan antara Pemerintah Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara ketentuan divestasi saham. Peneliti melakukan konfirmasi dengan mendatangi langsung Sekretariat Jendral Biro Hukum dan Humas Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral (ESDM) dan PT. Newmont Nusa Tenggara serta mengakses situs resmi Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral (ESDM), PT. Newmont Nusa Tenggara dan UNCITRAL. Dalam situs tersebut terdapat informasi menyangkut Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral (ESDM), PT. Newmont Nusa Tenggara dan UNCITRAL dan semua informasi dipublikasikan secara resmi melalui situs-situs tersebut yang sudah di uji kebenarannya serta dapat dipertanggung jawabkan maka situs tersebut bisa dijadikan sebagai salah satu cara untuk menguji data yang telah diperoleh.

Data-data berupa gambaran kewajiban divestasi saham yang harus dilaksanakan oleh PT. Newmont Nusa Tengara serta mengenai UNCITRAL tentang sejarah, lahirnya, fungsi dan kedudukan, dan perkembangan mengenai arbitrase. Peneliti dalam melakukan uji validitas dan reabilitas dilakukan dengan cara melakukan konfirmasi melalui studi lapangan kepada Sekretariat Jendral Biro Hukum dan Humas Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral (ESDM) dan PT. Newmont Nusa Tenggara sebagai dua lembaga yang terlibat dalam sengketa divestasi saham dan UNCITRAL sebagai lembaga penyelesaian sengketa

memanfaatkan media internet berupa situs resmi untuk menguji data yang diperoleh.

Salah satu data yang diperoleh peneliti UNCITRAL *Arbitration Rules* mengenai atura-aturan dalam proses penyelesaian sengketa melalui arbitase. Untuk menguji validitas dan reabilitas data tersebut peneliti melakukan konfirmasi kepada kepala biro hukum Sekretariat Jendral Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral yang merupakan lembaga yang mewakili Pemerintah Indonesia menggugat PT. Newmont Nusa Tenggara ke lembaga Arbitrase Internasional UNCITRAL yang menyatakan bahwa penyelesaian sengketa melalui arbitrase dibawah prosedur UNCITRAL *Arbitration Rules* dan melalui situs resmi UNCITRAL.

Data lain yang diperoleh peneliti yaitu hasil keputusan majelis arbitrase (arbitral tribunal) yang dikeluarkan Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral. Untuk menguji validitas dan reabilitas data tersebut peneliti melakukan konfirmasi melalui situs resmi Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral yang menyatakan pihak Pemerintah Indonesia memenangi sengketa divestasi dan memutuskan PT. Newmont Nusa Tenggara harus melaksanakan kewajiban divestasi saham sesuai yang ada didalam perjanjian kontrak karya.

Selain itu berdasarkan data lain yang diperoleh oleh peneliti UNCITRAL memiliki *Legislative Texts*, yang merupakan instrument hukum yang dapat diadopsi oleh negara-negara berupa *model law* yang digunakan oleh negara-negara yang menggunakan prosedur penyelesaian melalui arbitrase dibawah UNCITRAL. Untuk menguji validitas dan reabilitas data tersebut peneliti

melakukan konfirmasi melalui wawancara menurut bagian penelaah hukum sub bagian hukum minerba biro hukum Sekretariat Jendral Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral. UNCITRAL *Non-Legislative Texts*, dapat digunakan oleh para pihak dalam kontrak perdagangan internasional. *Non-legislative texts* ini terdiri dari aturan *(rules)*, nota / catatan (*notes*), dan panduan hukum (*legal guides*). Model Hukum (*Model Laws*) merupakan sebuah pola yang disarankan kepada pembuat peraturan (legislatif) dalam pemerintahan nasional agar dapat mempertimbangkannya untuk dimasukkan ke dalam legislasi nasional-nya. *Model Laws* tidak memiliki signatories (penandatanganan oleh peserta).

4.2 Analisa Hasil Penelitian & Pembahasan

4.2.1 Pemilihan Badan Arbitrase Internasional UNCITRAL

4.2.1.1 Kontrak Karya PT. NNT

Hubungan internasional berawal dari kontak dan interaksi di antara negara-negara dan aktor non-negara yang menunjukkan ketertarikannya akan isu-isu internasional di luar isu politik, seperti isu ekonomi. Pemerintah Indonesia dan perusahaan Newmont *Mining Corporation* asal Amerika (perusahaan *Multi-National Corporation* atau MNC) menjalin interaksinya di bidang ekonomi dalam penanaman modal asing disektor pertambangan. Untuk mengatur dan menuangkan hubungan-hubungan hukum internasionalnya kedalam bentuk perjanjian internasional. Hal ini disebabkan perjanjian internasional (dalam bentuk tertulis) lebih memberikan jaminan kepastian hukum bagi pihak-pihak yang bersangkutan maupun bagi pihak ketiga.

Kerjasama Antara Pemerintah Indonesia dan perusahaan Newmont *Mining Corporation* asal Amerika yang melakukan *Joint Venture* dengan perusahaan lokal Indonesia di sektor pertambangan menuangkan kerjasama ini kedalam Kontrak Karya PT.Newmont Nusa Tenggara (KK PT.NNT). Penggolongan perjanjian internasional ini sebagai sumber hukum formal adalah penggolongan perjanjian *Treaty Contract* dimaksudkan perjanjian dalam bentuk kontrak atau perjanjian dalam hukum perdata, hanya mengakibatkan hak dan kewajiban antara pihak Pemerintah Indonesia dan PT. NNT yang mengadakan perjanjian.

Perjanjian ini dibuat di Jakarta, Republik Indonesia pada 2 Januari 1986 antara Pemerintah Republik Indonesia, yang diwakili oleh Menteri Pertambangan dan Energi Sumber Daya dan Mineral dari Pemerintah Republik Indonesia (selanjutnya disebut Pemerintah) dan PT. Newmont Nusa Tenggara (badan peradilan Indonesia yang dimasukkan nomor 164 Akta Notaris tanggal 18 November 1986 keputusan Menteri nomor C2-8255-HT.01.01.TH'86 tanggal 27 November 1986) yang selanjutnya disebut "Perusahaan", yang seluruh sahamnya pada saat penggabungan dimiliki oleh Newmont Indonesia *Limited*, sebuah perusahaan yang didirikan dinegara bagian Delaware, AS, dan memiliki kantor terdaftar di 18 lantai, AMP Tower 535, Bourke Street, Melbourne, Victoria, Australia sekanjutnya disebut "Newmont" dan PT. Indah pukuafu, sebuah badan peradilan indonesia yang didirikan dengan akta notaris nomor 22 tanggal 25 September 1978 surat keputusan SK Menteri Keuangan nomor y.a.5 / 365/3 tanggal 27 November 1978 yang beralamat di arthaloka lantai 14, jalan jenderal sudirman, DKI Jakarta, Indonesia.

Bentuk kontrak karya yang dibuat antara pemerintah Indonesia dengan PT. Newmont Nusa Tenggara adalah bersifat tertulis. Substansi kontrak disiapakan oleh Pemerintah Republik Indonesia melalui Departemen ESDM (Energi dan sumber Daya Mineral). Substansi dari kontrak karya PT.NNT meliputi :

1. tanggal persetujuan dan tempat dibuatnya kontrak karya
2. Subjek hukum yaitu : Pemerintah dan penanam modal
3. Definisi, yaitu : Pengertian perusahaan affiliasi, perusahaan subsidair, pengusahaan individu asing, mata uang asing, mineral-mineral, penyelidikan umum, eksplorasi, wilayah pertambangan, pemerintah, menteri, rupiah, mineral ikutan, penambangan, pemanfaatan lingkungan hidup, pencemaran, kotoran, dan wilayah proyek.
4. Penunjukan dan tanggung jawab perusahaan
5. modus operandi, yaitu : memuat tentang kedudukan perusahaan, yurisdiksi pengadilan, kewajiban perusahaan untuk menyusun program, mengkontrakkan pekerjaan jasa-jasa teknis, manejemen dan administrasi yang dinggap perlu.
6. Wilayah kontrak
7. periode penyelidikan umum
8. periode eksplorasi
9. laporan dan deposito jaminan
10. periode studi kelayakan
11. periode konstruksi
12. periode operasi

13. pemasaran
14. fasilitas umum dan re-ekspor
15. pajak-pajak dan lain-lain kewajiban keuangan perusahaan
16. pelaporan,inspeksi dan rencana kerja
17. hak-hak khusus pemerintah
18. ketentuan-ketentuan kemudahan
19. keadaan memaksa (force majure)
20. kelalaian
21. penyelesaian sengketa
22. pengakhiran kontrak
23. kerja sama para pihak
24. promosi kepentingan nasional
25. kerja sama daerah dalam pengadan prasarana tambahan
26. pengelolaan dan perlindungan lingkungan
27. pengembangan kegiatan usaha setempat
28. ketentuan lain-lain
29. pengalihan hak
30. pembiayaan
31. jangka waktu
32. pilihan hukum

4.2.1.2 Alasan Pemilihan UNCITRAL

Sebagai penyelesaian sengketa internaisonal melalui jalur hukum arbitrase merupakan suatu referensi terhadap penyelesaian sengketa yang dialihkan kepada orang atau pihak ketiga yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa. Sengketa divestasi saham yang terjadi antara Pemerintah Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara melibatkan beberapa pihak didalamnya, ada dua pihak yang terkait dengan sengketa ini yaitu Pemerintah Republik Indonesia sebagai Penggugat dan PT. Newmont Nusa Tenggara sebagai Tergugat. Serta *United Nation Commission on International Trade Law* (UNCITRAL) dan Majelis Arbitrase (*Arbitral Tribunal*) yang juga menjadi subyek hukum sebagai badan hukum yang dipilih yang dapat mempunyai hak dan kewajiban dalam menyelesaikan sengketa.

Dalam penyelesaian sengketa divestasi saham Pemerintah Indonesia menggugat PT. Newmont Nusa Tenggara ke lembaga arbitrase internasional *United Nation Commission on International Trade Law* (UNCITRAL). Pemilihan lembaga arbitrase internasional ini sebagai tempat penyelesaian sengketa merupakan kesepakatan bersama antara kedua belah pihak yang telah lebih dulu tercantum pada pasal 21 ayat 1 kontrak karya yang menyatakan bahwa:

> "Pemerintah dan perusahaan dengan ini setuju untuk menyerahkan sengketa, dimana pihak yang ingin mencari jalan penyelesaian damai dengan konsiliasi, atau arbitrase, semua sengketa antara para pihak yang timbul sebelum atau setelah penghentian dari perjanjian ini atau aplikasi atau operasi ini, termaksud perseteruan tentang *default* dalam pelaksanaan kewajibannya, untuk penyelesaian akhir. Dimana para pihak mencari jalan penyelesaian damai sengketa lewat konsoliasi dan arbitrase, konsoliasi akan berlangung sesuai dengan aturan konsiliasi UNCITRAL yang terkandung didalam resolusi 35/52 diadopsi oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa pada 4 Desember 1980 yang berjudul *Conciliation rules* komisi PBB pada hukum perdagangan internasional seperti yang saat ini berlaku. Dan dimana pihak arbitrase, sengketa diselesaikan oleh arbitrase sesuai

peraturan arbitrase UNCITRAL yang terkandung dalam resolusi 31/98 diadopsi oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa".

Penentuan pemilihan UNCITRAL sebagai lembaga arbitrase penyelesaian sengketa antara Pemerintah Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara merupakan bentuk *Factum De Compromitendo* yang merupakan Klausula Arbitrase yang tercantum dalam perjanjian kontrak karya yang berarti UNCITRAL telah di tunjuk oleh kedua belah pihak yang ada didalam perjanjian kontrak karya untuk menyelesaikan sengketa sebelum timbul sengketa. Atau Didalam *Factum De Compromitendo,* para pihak yang membuat kesepakatan untuk menyelesaikan sengketa yang mungkin timbul melalui forum arbitrase. Perjanjian arbitrase ini melekat pada suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak, merupakan bagian dari suatu perjanjian tertentu, maka disebut Klausul arbitrase.

Klausul arbitrase ini merupakan sebuah bentuk dari kecenderungan antara kedua belah pihak Pemerintah Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara untuk mengatur dan menuangkan hubungan-hubungan hukum internasionalnya kedalam bentuk perjanjian internasional. Hal ini dilakukan karena perjanjian internasional (dalam bentuk tertulis) memberikan jaminan kepastian hukum bagi pihak-pihak yang bersangkutan disini adalah Pemerintah Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara maupun bagi pihak ketiga yang dimaksudkan adalah *United Nation Commission on International Trade Law* (UNCITRAL) sebagai Lembaga penyelesaian sengketa seperti yang disebutkan pada pasal 21 kontrak karya.

Seperti yang diketahui bahwa lembaga arbitrase internasional yang digunakan untuk menyelesaikan sengketa investasi internasional antara investor swasta dan negara selain UNCITRAL adalah *International Centre for Settlement*

of Investment Disputes (ICSID). Menurut Pemerintah Indonesia Pemilihan UNCITRAL sebagai lembaga yang ditunjuk untuk penyelesaian sengketa di dalam kontrak karya antara Pemerintah Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara karena dalam aturannya UNCITRAL dapat dijalankan pada pengadilan negeri di Indonesia untuk menjalankan keputusan akhir apabila terjadi sengketa dan diselesaikan melalui arbitrase. Sedangkan menurut PT. Newmont Nusa Tenggara karena kedudukan perusahaan berada di wilayah kedaulatan Pemerintah Indonesia maka selaku penanam modal asing mengikuti aturan yang berlaku di negara tempat perusahaan berada.

ICSID adalah badan yang dilahirkan oleh Bank Dunia. Konvensi yang mendirikan badan ini, yaitu Konvensi ICSID (*Convention on the Settlement of Investment Dispute between States and Other States*), wewenang badan ini khusus dan terbatas pada penanaman modal yang salah satu pihaknya adalah negara penerima penanaman modal (Adolf, 2010 : 247).

Dilihat dari keanggotaan pun negara anggota ICSID merupakan negara anggota dari Bank Dunia dan anggota dari Bank Dunia adalah seluruh anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) begitupun keanggotaan dari UNCITRAL yang merupakan negara anggota dari PBB, maka dapat dilihat perbedaan pemilihan UNCITRAL dibandingkan dengan ICSID dilihat dari wewenang penanganan kasusnya serta pelaksanaan putusannya.

Penyelesaian melalui ICSID terdapat beberapa aturan arbitrase yang masih memungkinkan pembatalan terhadap putusan arbitrase. Contoh terkenal mengenai hal ini adalah sengketa *Amco AsiaCorporation v. Indonesia* dihadapan Dewan

Arbitrase ICSID. Kasus ini berkaitan dengan pencabutan lisensi penanaman modal terhadap investor dalam pengelolaan Hotel Kartika Plaza, kasus ini menggambarkan kelemahan sistem penyelesaian melalui arbitrase ICSID sebagai akibat dimungkinkannya adanya ketentuan mengenai pembatalan suatu putusan (Adolf, 2010 : 244).

Pemilihan UNCITRAL merupakan bentuk kerjasama antara Pemerintah Indonesia dan PT. Newmon Nusa Tenggara yang saling mendekati dengan penyelesaian yang diusulkan dan membahas untuk menyetujui pilihan yang ditentukan yang memuaskan kedua belah pihak. Pilihan terhadap UNCITRAL merupakan sebagai aktor independen yang dipercaya dapat membuat keputusan-keputusan sendiri tanpa dipengaruhi oleh kekuasaan atau paksaan dari luar.

4.2.2 Penyelesaian Sengketa Divestasi Saham

4.2.2.1 Sengketa Divestasi Saham

Sengketa dapat bermula dari berbagai sumber potensi sengketa. Sumber potensi sengketa antar Pemerintah Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara tidak dilaksanakannya kewajiban-kewajiban divestasi saham oleh PT. Newmont Nusa Tenggara dalam perjanjian kontrak karya PT.NNT. Kewajiban divestas saham oleh PT. NNT yaitu menawarkan jumlah saham asing untuk dijual kepada peserta Indonesia (Pemerintah Indonesia, Pemerintah Daerah, warga negara Indonesia atau Perusahaan lokal Indonesia).

PT. NNT berkewajiban untuk melakukan divestasi saham, sebagai bagian dari upaya pengembangan dan pertisipasi kepentingan nasional. Kewajiban

divestasi saham diatur dalam pasal 24 kontrak karya (KK) PT.NNT, yang berisi ketentuan mengenai muatan lokal,penggunaan fasilitas dalam negeri, dan ketentun mengenai divestasi saham. Divestasi saham sendiri merupakan perwujudan semangat dari pasal 33 UUD 1945, agar warga negara Indonesia dapat ikut serta dalam memperoleh keuntungan dari pengelolaan sumber daya alam Indonesia.

Dalam pasal 24 ayat 3 KK. PT.NNT, disebutkan bahwa PT.NNT harus menjamin bahwa sahamnya yang dimiliki oleh penanam modal asing akan ditawarkan untuk dijual pertama kepada Pemerintah Indonesia, kedua, jika Pemerintah tidak menyetujui penewaran tersebut dalam 30 (tiga puluh) hari, kepada warga negara Indonesia, atau perusahaan yang dikendalikan oleh warga negara Indonesia.

Kemudian dalam pasal 24 ayat 4 menyatakan ketentuan mengenai jumlah saham yang akan ditawarkn kepada peserta Indonesia dalam tiap tahun sesudah berakhirnya tahun takwim penuh keempat setelah dimulainya periode operasi, yaitu sebesar selisih presentase dalam jadwal divestasi dengan presentase saham yang sudah dimiliki peserta Indonesia, jika kurang dari presentase dalam jadwal divestasi. Sementara jadwal divestasi yang harus ditaati oleh PT.NNT yaitu:

1. pada akhir tahun kelima sekurang-kurangnya 15%;
2. pada akhir tahun keenam sekurang-kurangnya 23%;
3. pada akhir tahun ketujuh sekurang-kurangnya 30%;
4. pada akhir tahun kedelapan sekurang-kurangnya 37%;
5. pada akhir tahun kesembilan sekurang-kurangnya 44%;

6. pada akhir tahun kesepuluh sekurang-kurangnya 51% sudah berada pada peserta Indonesia.

Kewajiban divestasi saham sebagaimana didalam pasal 24 ayat 4 dianggap telah selesai dilaksanakan setelah tidak kurang dari 51% dari jumlah saham yang telah diterbitkan dan yang ada telah ditawarkan dan dibeli oleh peserta indonesia. Dengan demikian PT.NNT, mengingat 20% telah dikuasai peserta indonesia yaitu PT. Pukuafu Indah, maka sisa 31% saham PT. NNT wajib di divestasikan dengan jadwal sebagai berikut:

a) Tahun 2006 sebesar 3%
b) Tahun 2007 sebesar 7%
c) Tahun 2008 sebesar 7%
d) Tahun 2009 sebesar 7%
e) Tahun 2010 sebesar 7%

Untuk melaksanakan divestasi sesuai dengan ketentuan diatas, pada 15 Agustus 2005, Direktur Jenderal Mineral, Batu bara dan Panas Bumi (Dirjen Minerbapabum) mengirimkan surat kepada Presiden Direktur PT. NNT yang isinya menyampaikan bahwa PT. NNT harus menawarkan 3% saham Peserta Asing kepada Peserta Indonesia pada akhir maret 2006. Dengan demikian, PT.NNT tidak melaksanakan perjanjiannya sesuai pasal 24 kontrak karya, dimana PT.NNT tidak mendivestasikan sahamnya yang seharusnya dilakukan 3% pada 2006 dan 7% pada 2007.

Karena dipandang tidak melaksanakan kewajibannya sebagaimana diatur dalam KK, maka sesuai pasal 20, pasal 21, dan pasal 24 KK, pemerintah pada

tanggal 11 februari 2008 mengeluarkan surat lalai (*Default*) kepada PT. NNT. Pemerintah memberikan kesempatan kepada PT.NNT untuk melaksanakan kewajibannya dengan perpanjangan waktu sampai 22 Februari 2008, dan diperpanjang sampai 25 Februari, dan terakhir diperpanjang sampai 8 Maret 2008.

Status *Default* tersebut dikeluarkan dengan mempertimbangkan bahwa kekayaan alam yang terkandung didalam bumi dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kepentingan rakyat Indonesia.hal ini terjadi karena selama proses surat menyurat dengan PT.NNT yang telah berjalan selama 2 tahun, dan terakhir melalui surat 25 Februari 2008, belum membuahkan hasil. PT.NNT dinilai gagal dan tidak beritikad baik melakukan divestasi 10% (untuk tahun 2006 dan 2007). Dengan status *Default* tersebut maka, sesuai dengan KK PT. NNT diberi waktu maksimal hingga 180 hari sejak ditetapkannya *Default* untuk menyelesaikan divestasi sahamnya. bila tetap *default* Pemerintah bisa menghentikan kontrak karya PT.NNT (*terminated*).

Sampai dengan 3 Maret 2008, dengan tidak dapat diselesaikannya proses divestasi saham, maka melalui surat kepada pihak PT. NNT, Menteri ESDM menyatakan *Notice of Arbitration.* Dalam pasal 21 KK PT. NNT mengenai penyelesaian sengketa (*Settlement of Disputes*), dinyatakan bahwa jika terjadi sengketa akan diselesaikan dengan proses arbitrase di badan UNCITRAL yang dilaksanakan sesuai dengan aturan prosedur (*Procedural Rules*) *United Nation Commission on International Trade Law* (UNCITRAL).

Pemerintah Indonesia dan PT.NNT sebagai subjek hukum internasional mempunyai pandangan yang bertentangan mengenai dilaksanakan atau tidak

dilaksanakannya kewajiban-kewajiban yang terdapat dalam perjanjian kontrak karya. Tidak dilaksanakannya kewajiban divestasi saham dalam kontrak karya oleh PT.NNT merupakan sebuah sengketa internasional yang melibatkan pihak Pemerintah Indonesia. Berdasarkan kriterianya secara objektif dengan melihat fakta-fakta yang ada serta Adanya sikap yang saling bertentangan/berlawanan dari kedua belah pihak (Pemerintah Indonesia dan PT.NNT) yang bersengketa.

4.2.2.2 Proses Penyelesaian Sengketa

Sesuai yang tertuang dalam pasal 21 ayat 1 kontrak karya mengenai penyelesaian sengketa melalui UNCITRAL maka Pemerintah Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara (PT.NNT) menyatakan bahwa tunduk pada ketentuan arbitrase yang tertuang didalam UNCITRAL *Arbitration Rules* (UAR). UNCITRAL *Arbitration Rules* adalah instrumen hukum *non-legislative texts* yang digunakan para pihak dalam konrak perdagangan internasional yang berisi mengenai aturan dan panduan hukum penyelesaian sengketa melalui arbitrase.

4.2.2.2.1 Penunjukan Aribtrator

Pernyataan *Notice of Arbitration* pada 3 Maret 2008 oleh Menteri ESDM dinyatakan dimulainya arbitrase. Proses penyelesaian dimulai dengan penunjukan arbiter sesuai dengan Pasal 5 mengenai jumlah arbiter yang menyatakan bahwa para pihak bebas untuk menentukan jumlah arbiter. Selanjutnya dalam penunjukan arbitrator sesuai dengan pasal 6 Pemerintah Indonesia menunjuk Prof. M. Sornarajah dari *National University* of Singapore sebagai Arbitrator tunggal.

Status Pemerintah Indonesia dalam arbitrase tersebut bertindak selaku *Claimant* (Penggugat) dan PT. NNT selaku *Respondent* (Tergugat), alasan Pemerintah Indonesia memilih menunjuk Prof. M. Sornarajah dengan mempertimbangkan riwayat dan latar belakang Prof. M. Sornarajah yang dalam perannya sebagai arbitrator lebih memihak kepada negara-negara berkembang.

Namun kemudian PT. NNT menolak arbiter tunggal yang telah ditunjuk Pemerintah Indonesia sebelumnya yang telah sesuai dengan pasal 6 ayat 2 yang dimana pihak lainnya diberikan waktu 60 hari untuk menyetujui penunjukan arbitrator dan apabila tidak maka di pasal 6 ayat 3 permintaan salah satu pihak yaitu PT.NNT mengkomunikasikan kepada pihak Pemerintah Indonesia untuk menunjukan 3 orang arbitrator.

Maka PT.NNT menunjuk Stephen Schwebel selaku *co-arbitrator* alasan memilih Stephen Schwebel karena Stephen Schwebel sering menangani arbitrase komersial internasional (termasuk investasi sengketa antara negara dan investor asing) dan satu ahli independen yang dipilih oleh kedua belah pihak yang bersengketa sebagai ketua panel yaitu Robert Briner asal Jerman yang merupakan ahli hukum perdagangan, dengan ini maka ada 3 arbiter yang dimana sesuai dengan pasal 5 mengenai jumlah arbiter apabila gagal dalam penentuan arbiter tunggal maka jumlah arbiter harus 3.

4.2.2.2.2 Proses Penyelesaian

Dalam waktu berlangsungnya proses arbitrase, pada bulan Maret 2008 PT. NNT menawarkan saham divestasinya untuk tahun 2008 sebesar 7% dengan

harga USD 426 juta, yang kemudian ditanggapi oleh Direktur Jenderal Mineral, Batu bara dan Panas Bumi dengan menyampaikan kepada PT. NNT bahwa divestasi saham untuk tahun 2008 hanya dapat dilaksanakan apabila PT. NNT melepaskan jaminan atas saham divestasi tahun 2008.

Dalam perkembangan proses penyelesaian sengketa divestasi saham, diketahui bahwa PT.NNT telah menggadaikan sahamnya kepada 3 bank asing, yaitu *Export-Import Bank of the United States* (Amerika Serikat), *The Japan Bank for International Cooperation* (Jepang), dan *Kreditanstalt fur Wiedereufbau* (Jerman).

PT. NNT menanggapi dengan menyatakan bahwa tidak bisa melepaskan jaminan atas saham divestasi. Sebagai tanggapan berikutnya pada tanggal 16 Juni 2008, Direktur Jenderal Mineral, Batu bara dan Panas Bumi, Menyatakan PT.NNT telah lalai / *default* atas kewajibannya melakukan divestasi saham tahun 2008 sebesar 7%. PT. NNT keberatan dan tidak setuju atas pernyataan lalai tersebut dan mengusulkan untuk menggabungkan penyelesaian permasalahan divestasi tahun 2008 dalam proses arbitrase yang sedang berjalan.

Bentuk-bentuk dalam proses arbitrase UNCITRAL diatur di pasal 18 UNCITRAL *Arbitration Rules* yang menitikberatkan pada proses dan bentuk. Bentuk setiap pernyataan yang berisi tuntutan (*statement of claimant*) yang dibuat pihak *claimant.* Selanjutnya tata cara pengajuan bantahan dari pihak tergugat (*statement of defense*). Setiap jawaban yang berisi bantahan ditujukan untuk menangkis hal-hal yang berkenaan dengan fakta-fakta yang dikemukakan oleh

claimant serta membantah pokok masalah yang disengketakan ataupun cara penyelesaian yang sulit dikemukakan *claimant* di dalam jawaban bantahan

Pada tanggal 15 Juli 2005 Pemerintah Indonesia Mengajukan *Statement of Claim*, yang pada pokoknya dibagi menjadi 3 (tiga) bagian, yaitu:

a) Uraian mengenai fakta-fakta yang terkait dengan permasalahan, antara lain:
    i. Kewajiban PT. NNT untuk mendivestasikan sahamnya pada tahun 2006 dan 2007.
    ii. Hak Pemerintah Indonesia berdasarkan kontrak karya untuk melakukan terminasi kontrak apabila PT. NNT telah melakukan kelalaian (*default*).
    iii. PT.NNT telah gagal melaksanakan kewajibannya untuk melakukan divestasi berdasarkan KK.
    iv. PT.NNT telah dengan sengaja melakukan tindakan yang mengakibatkan PT. NNT tidak dapat melaksanakan kewajiban dalam KK dengan melakukan *project financing* yaitu dengan mengagunkan sahamnya sebagai jaminan atas pembayaran *project financing* tersebut.
    v. Pengagunan saham tersebut dilakukan tanpa persetujuan terlebih dahulu dari Menteri sesuai dengan ketentuan dalam KK.
    vi. Menteri menyetujui rencana PT.NNT untuk melakukan *project financing* dengan asumsi bahwa *project financing* tersebut belum

dilakukan (masih dalam tahap rencana) sesuai dengan surat permohonan PT.NNT.

b) Permasalahan yang timbul berkenaan dengan kelalaian dan pelanggaran kontrak yang telah dilakukan oleh PT.NNT, antara lain:
   i. Lalai melaksanakan kewajiban divestasi saham pada tahun 2006 dan 2007 (telah melanggar pasal 24 KK).
   ii. Melakukan transaksi keuangan yang menyebabkan tidak dapat terlaksananya divestasi saham (melanggar pasal 23 KK) serta tidak beritikad baik untuk melaksanakan kontrak.
   iii. Melakukan penggadaian saham dan transaksi keuangan lainnya tanpa adanya persetujuan terlebih dahulu dari Menteri ESDM (melanggar pasal 29 KK).
c) Ganti rugi yang dimohonkan untuk diputus oleh Majelis Arbitrase, antara lain:
   i. Menyatakan PT.NNT telah lalai melaksanakan kewajibannya untuk mendivestasikan sahamnya.
   ii. Menyatakan PT.NNT telah lalai melaksanakan kewajiban berdasarkan pasal 23 KK untuk memberikan upaya terbaiknya dalam melaksanakan kontrak untuk keuntungan para pihak.
   iii. Menyatakan bahwa Pemerintah Indonesia berhak untuk melakukan terminasi terhadap kontrak katya PT.NNT.

iv. Mengabulkan permohonan pemerintah untuk melakukan terminasi dan menyatakan mengakhiri kontrak sejak tanggal putusan atau sebelum tanggal putusan.

v. Memerintahkan PT.NNT untuk membayar biaya arbitrase.

Statement of Claim tersebut ditanggapi oleh PT.NNT dengan mengajukan *Statement of Defence* pada tanggal 29 Agustus 2008, yang secara garis besar berisi hal sebagai berikut:

a. Skema divestasi berdasarkan Kontrak Karya
b. Mekanisme penetapan harga saham divestasi berdasarkan KK.
c. Pelaksanaan negosiasi harga saham divestasi pada tahun 2006 dan 2007.
d. Tanggapan atas jawaban yang diberikan oleh PT.NNT dalam *Statement of Defence.*

Statement of Reply tersebut juga dilengkapi dengan bukti-bukti tertulis, antara lain:

a. Pernyataan saksi fakta (*Factual witness Statement*)
b. Pendapat ahli (*Expert Opinion*) disampaikan oleh Prof. Juwito Satrio, Prof. C.E. du Perron, dan Prof. Hikmahanto Juwana.

Dari proses korespondensi ini selanjutnya sidang *hearing* arbitrase dilaksanakan dari tanggal 8 sampai 13 Desember 2008, bertempat di Hotel JW Mariiot, Jakarta. Sidang dipimpin oleh Dr. Robert Briner selaku *Chairman of thr Tribunal*, serta Prof. M. Sornarajah (Arbitrator yang ditunjuk Pemerintah Indonesia) dan juga *Judge* Stephen Schewebel (Arbitrator yang di tunjuk PT.

NNT) selaku *co*-Arbitrator dan dihadiri oleh kuasa hukum dari pihak *Claimant* dan *Respondent,* dengan agenda khusu pemeriksaan saksi. Dalam persidangan tersebut dilakukan pemeriksaan (*cross examination*) terhadap saksi fakta (*factual witness*) dan saksi ahli (*expert witness*) dan masing-masing pihak yang sebelumnya menyampaikan pernyatan tertulisnya dalam proses jawab-menjawab.

Sesuai dengan hukum acara arbitrase yang disepakati para pihak (*procedural agreement*), saksi dari pihak *Claimant* yang akan diperiksa dalam persidangan ditentukan oleh pihak *Respondent,* demikian pula sebaliknya. Dengan tidak dipanggilnya kepala Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM), Staf Ahli MESDM Bidang Ekonomi dan Keuangan, dan Direktur Teknik dan Lingkungan Mineral, Batubara dan Panas Bumi, maka PT.NNT dianggap menerima dan tidak membantah pernyataan yang telah disampaikan dalam pernyataan saksi fakta. Saksi fakta dari pihak *Claimant* yang diperiksa dalam persidangan tersebut adalah G.P. Aji Wijaya (Konsultan Hukum Pemerintah Provinsi Nusa Tenggara Barat) dan Drs. Lalu Serinata (mantan Gubernur Nusa Tenggara Barat), sedangkan saksi ahli diperiksa yaitu Prof. J. Satrio dan Prof. CE du Perron.

Sedangkan dari pihak *Respondent* yang diperiksa dalam persidangan tersebut adalah Rio Ogawa (*Deputy President Director* PT.NNT), Martiono Hadianto (Presiden Direktur PT.NNT), Russel Ball (*Executive Vice President and Chief of Financial Officer* Newmont *Mining Corporation*), Arifin Umar (Ketua Perusda Kabupaten Sumbawa), dan Muhammad Amin (Ketua DPRD Kabupaten Sumbawa), saksi ahli yang diperiksa dalam persidangan yaitu Prof. Arthur S.

Hartkamp, Prof. Gary Bell, Prof. Anthonius Van Mierlo, prof. Miriam Darus, Prof P.M. Hardjon, dan Dr. Nono Anwar Makarim.

Dengan berjalannya proses penyelesaian sengketa oleh Majelis Arbitrase dibawah prosedur UNCITRAL maka UNCITRAL menjalankan peranannya sebagai instrumen yang digunakan Indonesia untuk mencapai tujuannya mendapat divestasi saham dari PT.NNT.

4.2.2.2.3 Hasil Keputusan

Melalui proses pemeriksaan yang telah berlangsung Majelis Arbitase (*Arbitral Tribunal*) pada tangga 31 Maret 2009, mengeluarkan putusan Akhir (*Final Award*), yang pada pokoknya memenangkan Pemerintah Repubik Indonesia, sebagai berikut:

1. Menyatakan PT NNT telah bersalah (*default*) karena tidak melaksanakan kewajibannya sebagai yang tercantum dalam Pasal 24.3 Kontrak Karya (*Contract of Work*);
2. Menyatakan PT.NNT telah melakukan *default* (pelanggaran perjanjian)
3. Memerintahkan kepada PT NNT sebagai berikut:
    a. PT NNT diwajibkan untuk menjamin bahwa semua saham yang harus ditransfer kepada Pemerintah RI berdasarkan Pasal 24.3 Kontrak Karya ditawarkan dalam keadaan tanpa gadai, atau setidaknya, tanpa kewajiban untuk menggadai ulang kepada Senior Lenders sesudah penyerahan saham termaksud.
    b. PT NNT wajib menyerahkan 3% saham divestasi tahun 2006 dan

7% saham divestasi tahun 2007 Kepada Pemda NTB, kabupaten Sumbawa barat (KSB), dan Kabupaten Sumbawa (KS) atau perusahaan yang ditunjuk oleh Pemerintah Daerah.

c. Mengenai 7% saham divestasi tahun 2008, PT NNT wajib untuk menyerahkan saham tersebut kepada Pemerintah, yaitu Pemerintah RI atau Pemerintah Daerah atau perusahaan yang ditunjuk oleh Pemerintah RI atau Pemda jika, sesudah persetujuan mengenai harga penyerahan saham, Pemerintah melaksanakan haknya berdasarkan ketentuan Pasal 24.3 Kontrak karya.

d. PT NNT diberi jangka waktu 180 hari sesudah pemberi-tahuan keputusan ini kepada Pemerintah RI untuk melaksanakan perintah sebagai yang dinyatakan di dalam angka 1) sampai 3).

4. Saham yang didivestasikan harus bebas dari gadai (*Clean and Clear*) dan sumber dana untuk pembelian saham tersebut bukan menjadi urusan PT.NNT

5. Memerintahkan PT NNT untuk mengganti biaya-biaya yang sudah dikeluarkan oleh Pemerintah untuk kepentingan Arbitrase dalam perkara ini, dan harus dibayar dalam tempo 30 hari sesudah tanggal putusan Arbitrase. Biaya :

    a. PT NNT diperintahkan untuk membayar kepada Pemerintah RI dalam waktu 30 hari sesudah pemberitahuan Keputusan ini uang sejumlah USD 190,306.25 untuk biaya Arbitrase,

ditambah bunga 6% per tahun terhitung sejak 12 November 2008.

b. PT NNT diperintahkan untuk membayar kepada Pemerintah RI dalam waktu 30 hari sesudah pemberitahuan Keputusan ini uang sejumlah USD 1,658,243 untuk biaya perwakilan dan bantuan hukum.

Dengan berdasarkan bukti-bukti dan saksi yang telah diperiksa maka Majelis Arbitrase menyatakan bahwa Pemerintah Indonesia memenangkan sengketa divestasi saham PT.NNT. Hasil putusan yang dikeluarkan oleh Majelis Arbitrase UNCITRAL melalui proses dibawah prosedur UNCITRAL dengan menggunakan UNCITRAL *Arbitration Rules* telah menjalankan peranannya sebagai aktor independen dalam menghasilkan putusan akhir tanpa dipengaruhi oleh kekuasaan atau paksaan dari luar.

4.2.3 Tindakan UNCITRAL dalam Penyelesaian Sengketa Divestasi Saham

Sesuai yang tertuang dalam pasal 21 ayat 1 kontrak karya mengenai penyelesaian sengketa melalui UNCITRAL maka Pemerintah Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara (PT.NNT) menyatakan bahwa tunduk pada ketentuan arbitrase yang tertuang didalam *UNCITRAL Arbitration Rules* (UAR). Maka dalam proses penyelesaian sengketa divestasi saham antara Pemerintah Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara (PT.NNT) dilaksanakan dibawah prosedur dari UNCITRAL.

Aturan dalam UNCITRAL *Arbitration Rules* (UAR). Berisikan Karakteristik yuridis arbitrase mengenai

1. Arbiter diajukan oleh para pihak/ditunjuk oleh badan UNCITRAL
2. Arbiter: pihak di luar badan peradilan umum
3. Dasar pengajuan sengketa ke arbitrase
4. Arbiter melakukan pemeriksaan perkara
5. Setelah memeriksa perkara, arbiter akan memberikan putusan arbitrase yang mengikat para pihak

Prosedur yang digunakan dalam penyelesaian sengketa ini adalah UNCITRAL *Arbitration Rules* Adapun lingkup utama dari UNCITRAL *Arbitration Rules* adalah bentuk dan definisi perjanjian arbitrase, pengangkatan *Arbitral tribunal*, hukum yang dapat diterapkan dalam arbitrase dan pengakuan dan pelaksaan putusan arbitrase. UNCITRAL *Arbitration Rules* ini digunakan oleh Pemerintah Indonesia dan PT. NNT dalam kontrak karya perdagangan internasional. UNCITRAL *Arbitration Rules* merupakan salah satu dari instrumen UNCITRAL *Non-Legislative Texts* yang terdiri dari aturan (*rules*), nota/catatan (*notes*), dan panduan hukum (*legal guides*).

4.2.3.1 Menentukan Jumlah Arbitrator dan Prosedur Pengangkatan Arbitrator

Penentuan jumlah arbitrator dan pengangkatannya menggunakan ketentuan di UNCITRAL *Arbitration Rules* bab III mengenai komposisi dari Majelis Arbitrase pasal 5 mengenai jumlah arbiter UNCITRAL menyatakan bahwa para

pihak bebas dalam menentukan jumlah arbiter. Dalam kasus sengketa antara Pemerintah Indonesia dan PT.NNT tidak mencapai kesepakatan mengenai jumlah arbitrator yang ditunjuk dari pihak Pemerintah Indonesia menunjuk Prof. M. Sornarajah dari *National University* of Singapore sebagai Arbitrator tunggal sehingga pasal 5 dijelaskan pula jika gagal mencapai kesepakatan maka jumlah arbiter harus tiga.

PT. NNT menolak arbiter tunggal yang telah ditunjuk Pemerintah Indonesia sebelumnya yang telah sesuai dengan pasal 6 ayat 2 yang dimana pihak lainnya diberikan waktu 60 hari untuk menyetujui penunjukan arbitrator dan apabila tidak maka di pasal 6 ayat 3 permintaan salah satu pihak yaitu PT.NNT mengkomunikasikan kepada pihak Pemerintah Indonesia untuk menunjukan 3 orang arbitrator.

Selanjutnya dalam penunjukan arbiter para pihak mengacu pada *Arbitration Rules* dari UNCITRAL pasal 6 ayat 4 menjelaskan dalam penunjukan arbiter kewarganegaraan bukanlah menjadi masalah, kecuali disetujui oleh pihak lainnya. Saat penunjukan ketiga arbiter yaitu Prof. M. Sornarajah berasal dari Singapura, Stephen Schwebel berasal dari New York, Amerika, dan Dr. Robert Briner yang berasal dari German, kedua belah pihak yang bersengketa menyetujui.

Dibawah prosedur penyelesaian sengketa UNCITRAL masing-masing pihak yang bersengketa diberikan kebebasan memilih atau menunjuk arbitrator dengan kesepakatan bersama dan tetap sesuai ketentuan didalam UNCITRAL *Arbitration Rules.*

4.2.3.2 Mengatur Proses Arbitrase

Pengaturan pelaksanaan proses arbitrase diatur oleh UNCITRAL di pasal 15 dimana tiap pihak diperlakukan dengan kesetaraan dan masing-masing pihak diberikan peluang untuk menyampaikan kasusnya. Selanjutnya UNCITRAL menetapkan aturan prosedur, Pemerintah Indonesia dan PT. NNT bebas untuk setuju tentang tata cara yang harus ditempuh oleh Majelis Arbitrase UNCITRAL dalam melakukan proses penyelesaian.

Dengan mengadakan persidangan untuk presentasi bukti-bukti oleh para saksi, termaksud saksi ahli, atau untuk argumen lisan. Dan memutuskan apakah akan menggelar sidang atau apakah proses akan diputuskan berdasarkan dokumen dan bahan lainnya. Semua dokumen atau informasi yang diberikan kepada majelis arbitrase oleh satu pihak harus di saat yang sama yang akan disampaikan oleh pihak ke pihak lain .

Dalam proses penyelesaian Majelis Arbitrase UNCITRAL memiliki kekuasaan untuk menentukan diterimanya, relevansi bukti yang akurat dan relevan. Selanjutnya permulaan dari proses arbitrase UNCITRAL, sengketa disampaikan oleh pihak Pemerintah Indonesia (*Claimant)* melalui Surat Kuasa Khusus dengan hak subtitusi Nomor : 001 KU/06/MEM/2008 tanggal 3 Maret dari Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI kepada dewan arbitrase UNCITRAL di New York, Amerika yang selanjutnya diteruskan dan diterima oleh pihak (*Respondent)* PT.NNT.

Ketika Majelis Arbitrase UNCITRAL oleh para pihak yang bersengketa telah dipilih selanjutnya Majelis Arbitrase memutuskan akan mengadakan

korespondensi antara kedua pihak yang bersengketa untuk saling menyatakan kasusnya masing-masing proses korespondensi dimulai dari tanggal 15 Juli 2008 selanjutnya Majelis Arbitrase menentukan sidang tertutup pada tanggal 3 sampai 8 Desember 2008 dan sidang *hearing* arbitrase yang dilaksanakan dari tanggal 8 sampai 13 Desember 2008.

Sengketa antara Pemerintah Indonesia dan PT.NNT diselesaikan melalui arbitrase sebagai instrumen penyelesaian sengketa secara hukum dengan menunjuk pihak ketiga untuk menyelesaikan sengketa. Dibawah prosedur UNCITRAL yag dimana penunjukan arbitrator sesuai kesepakatan bersama dan penentuan proses ditentukan oleh Majelis Arbitrase sesuai dengan ketentuan proses arbitrase di UNCITRAL *Arbitration Rules.*

4.2.4 Kendala UNCITRAL dalam Penyelesaian Sengketa Divestasi Saham

Dalam menjalankan proses penyelesaian sengketa dibawah prosedur UNCITRAL, Majelis Arbitrase telah menentukan proses dalam menyelesaikan sengketa. Kedua belah pihak Pemerintah Indonesia dan PT.NNT diperlakukan dengan kesetaraan dan masing-masing pihak diberikan peluang untuk menyampaikan kasusnya.

Selanjutnya dalam proses penyelesaian sengketanya terdapat kendala yang dimana Majelis Arbitrase UNCITRAL mendapati kurangnya bukti pihak PT.NNT (*Respondent*) mengenai status gadai yang disanggakan oleh pihak Pemerintah Indonesia selaku *Claimant* yang dimana saat proses arbitrase dimulai pihak PT. NNT menawarkan saham untuk tahun 2008 akan tetapi ditolak karena harga

saham yang ditawarkan tidak sesuai. Dan akhirnya melalui proses pemeriksaan bukti-bukti yang ada diketahui bahwa PT.NNT telah menggadaikan sahamnya kepada 3 bank asing, yaitu *Export-Import Bank of the United States* (Amerika Serikat), *The Japan Bank for International Cooperation* (Jepang), dan *Kreditanstalt fur Wiedereufbau* (Jerman).

Kendala yang dihadapi oleh Majelis Arbitrase UNCITRAL dalam melaksanakan proses penyelesaian sengketa dapat diselesaikan dan mendapatkan hasil dan mengeluarkan putusan akhir tanpa dipengaruhi oleh pihak luar dengan memenangkan Pemerintah Indonesia.