

# SIFAT PRIVAT DAN PUBLIK PADA *PRODUCTION SHARING CONTRACT (PSC)* DI INDONESIA

Oleh: Dr. Arina Novizas Shebubakar, S.H,M.Kn<sup>1</sup>

Agustus 2023

Seperti diketahui bersama bahwa Hukum kontrak adalah bagian hukum perdata (*privat*). Hukum ini memusatkan perhatian pada kewajiban untuk melaksanakan kewajiban sendiri (*self imposed obligation*). Disebut sebagai bagian dari hukum perdata disebabkan karena pelanggaran terhadap kewajiban-kewajiban yang ditentukan dalam kontrak, murni menjadi urusan pihak-pihak yang berkontrak.<sup>2</sup> Kontrak, dalam bentuk yang paling klasik, dipandang sebagai ekspresi kebebasan manusia untuk memilih dan mengadakan perjanjian. Kontrak merupakan wujud dari kebebasan (*freedom of contract*) dan kehendak bebas untuk memilih (*freedom of choice*).<sup>3</sup>

Sejak abad ke-19 prinsip-prinsip itu mengalami perkembangan dan berbagai pergeseran penting. Pergeseran demikian disebabkan oleh: pertama, tumbuhnya bentuk-bentuk kontrak standar; kedua, berkurangnya makna kebebasan memilih dan kehendak para pihak, sebagai akibat meluasnya campur tangan pemerintah dalam kehidupan rakyat; ketiga, masuknya konsumen sebagai pihak dalam berkontrak. Ketiga faktor ini berhubungan satu sama lain.<sup>4</sup> Akan tetapi, prinsip kebebasan berkontrak dan kebebasan untuk memilih tetap dipandang sebagai prinsip dasar pembentukan kontrak.

Terdapat beberapa kontrak yang menguasai hajat hidup orang banyak diratifikasi oleh DPR sebagai contoh Kontrak Karya antara PN PERTAMIN dan Caltex, Kontrak Karya antara PN PERMIGAN dengan Shell, Kontrak Karya antara PN PERMINA dengan Stanvac. Ketiga kontrak tersebut diratifikasi oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) menjadi Undang-undang

---

<sup>1</sup> Penulis adalah alumni S1 Fakultas Hukum Universitas Indonesia, S2 Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, S3 Ilmu Hukum Universitas Indonesia, Konsultan Hukum Pertambangan & Energi, Notaris serta Dosen Tetap Magister Hukum Universitas Al Azhar Indonesia.

<sup>2</sup> Atiyah, *The Law of Contract*, (London: Clarendon Press, 1983), hal 1.

<sup>3</sup> *Ibid.*, hal.5.

<sup>4</sup> *Ibid.*, hal.13.

Nomor 14 tahun 1963 Tentang Pengesahan "Perjanjian Karya" antara P.N. Pertamina dengan P.T. Caltex Indonesia dan *California Asiatic Oil Company (Calasiatic) Texaco Overseas Petroleum Company (Topco)*; P.N. Permina dengan P.T. Stanvac Indonesia, P.N. Permigan dengan P.T. Shell Indonesia. DPR menganggap kontrak yang diratifikasi tersebut kemudian menjadi setara dengan Undang-undang . Menurut Bagir Manan dalam wawancaranya, keikutsertaan DPR dalam tindakan pemerintahan memiliki fungsi pengawasan bukan untuk memberikan bentuk hukum.<sup>5</sup> Kontrak karya ataupun *Production Sharing Contract (PSC)* merupakan pekerjaan administrasi negara yang terdapat hubungan keperdataan.<sup>6</sup> Pemerintah dapat memberikan hak sesuatu kepada pihak lain dengan perizinan ataupun perjanjian. Dalam Perizinan pemerintah bertindak sebagai administrasi negara. Sementara itu, dalam kontrak Karya/PSC atau kontrak apapun namanya pemerintah bertindak sebagai badan hukum yang melakukan hubungan keperdataan (hubungan sederajat). Dalam hal ini pemerintah dan perusahaan minyak boleh menegosiasikan semua syarat, klausul dan sebagainya sedangkan dalam perizinan tidak terdapat negosiasi. Walaupun sudah terdapat bentuk/*form* dalam Kontrak Karya/PSC tidak mengurangi sifat hubungan keperdataan bukan publik. Dalam kontrak karya tidak bisa dicabut sepihak oleh pemerintah melainkan dengan cara keperdataan (pengadilan ataupun arbitrase). Menurutnya, suatu kontrak yang dalam hubungan keperdataan yang dapat dinegosiasikan tidak perlu ratifikasi ataupun persetujuan DPR.<sup>7</sup> Seharusnya yang diawasi oleh DPR adalah pemerintah bukan Kontrak Karya/PSC.

Kontrak migas di negara-negara berkembang adalah suatu Perjanjian antara Pemerintah suatu negara dengan investor. Dalam kontrak ini Pemerintah dapat diwakili oleh badan publik negara atau perusahaan milik negara (BUMN).<sup>8</sup> Termasuk dalam pengertian badan publik negara adalah badan-badan publik yang melaksanakan fungsi pemerintahan.<sup>9</sup> Misalnya di

---

<sup>5</sup> Wawancara Bagir Manan, Selasa 18 Agustus 2015, Gedung Dewan Pers, Jakarta.

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> *Ibid.*, hal.45

<sup>9</sup> *Ibid.*, hal.46.

Indonesia badan yang mewakili Pemerintah dalam *Production Sharing Contract (PSC)*<sup>10</sup> pada awalnya adalah Pertamina yang kemudian digantikan oleh BPMigas yang dibentuk berdasarkan Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak Bumi dan Gas Alam saat ini dialihkan ke Kementerian Energi Sumber Daya Mineral (ESDM) berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 yang membatalkan sejumlah pasal dalam Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak Bumi dan Gas Alam dan membubarkan BPMigas karena bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 serta tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat. Melihat dari para pihak yang berkontrak, Kontrak Migas di Indonesia dapat berupa kontrak nasional dan/atau kontrak internasional. Menurut Sudargo Gautama, kontrak internasional adalah suatu kontrak yang di dalamnya terdapat unsur asing sedangkan kontrak nasional adalah kontrak yang dibuat oleh dua individu dalam suatu wilayah hukum negara yang tidak terdapat unsur asingnya.<sup>11</sup>

Pengertian kontrak internasional perlu dibedakan antara kontrak internasional dalam bidang komersial dan perjanjian internasional dalam bidang publik yang bukan bersifat komersial. Dalam hal yang pertama, kontrak internasional akan tunduk pada aturan-aturan Hukum Perdata. Sementara itu, perjanjian internasional yang sifat muatannya di bidang publik tidak tunduk pada Hukum Perdata, melainkan tunduk pada hukum publik.

Perjanjian internasional adalah perjanjian yang diadakan antara anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk menimbulkan akibat hukum tertentu.<sup>12</sup> Untuk dapat dinamakan perjanjian internasional, perjanjian tersebut harus diadakan oleh subjek hukum internasional yang menjadi anggota masyarakat internasional. Misalnya, perjanjian antar negara, perjanjian antara negara dengan organisasi internasional, perjanjian antara suatu

---

<sup>10</sup> Menurut A.Zen Umar Purba, kalangan perminyakan agak *risi* menggunakan istilah “hasil” untuk “*production*” disebabkan “*production*” tidak sama dengan “hasil” dalam arti final sehingga diusulkan penggunaan istilah “produksi” sebagai padanan “*production*”. Selain lebih pasti, juga konsisten dalam mengadaptasikan konsep yang telah dibakukan dalam bahasa asing; bukankah “produksi” sudah istilah baku Bahasa Indonesia? Pusat Bahasa, Departemen Pendidikan Nasional, Kamus Besar Bahasa Indonesia. Edisi Ketiga. (Jakarta: Balai Pustaka, 2002) hal.896-897. Lihat A.Zen Umar Purba, presentasi “Wacana Naskah Kontrak Bidang Migas” dalam rangka sosialisasi PSC, Medan 7-8 September 2006, kerjasama antara LPHI FHUI dan bidang Hukum Dep.ESDM.

<sup>11</sup> Sudargo Gautama, *Hukum Dagang Internasional*, (Bandung: Penerbit Alumni, 2004), hal.7

<sup>12</sup> Mochtar Kusumaatmadja, *Pengantar Hukum Internasional*, (Bandung: Penerbit Alumni, 2004), hal.117.

organisasi internasional dengan organisasi lainnya serta perjanjian yang diadakan Takhta Suci dengan negara-negara.<sup>13</sup>

Berdasarkan definisi tersebut, walaupun Kontrak Migas di Indonesia melibatkan pihak asing namun tidak dikategorikan sebagai perjanjian internasional sebagaimana dimaksud dalam perjanjian UU Perjanjian Internasional. Oleh karena itu dalam Kontrak Migas subjek hukum dalam perjanjian adalah negara dengan suatu badan hukum.<sup>14</sup> Kontrak antara suatu negara dengan maskapai minyak bukan perjanjian internasional karena diatur oleh hukum nasional negara yang bersangkutan dan dapat merupakan konsesi atau perjanjian bentuk lain.<sup>15</sup> Oleh karena itu Kontrak Migas tidak tunduk pada Perjanjian Internasional. Perjanjian Internasional antar negara dapat berupa perjanjian *bilateral* yang berlaku antara dua negara atau *multilateral* yang melibatkan lebih dari dua negara. Perjanjian multilateral perlu dibedakan berdasarkan sifatnya, yakni tidak mengikat warga negara di wilayah tersebut, mengikat seluruh warga negara atau penduduk di wilayah negara tersebut atau campuran keduanya.<sup>16</sup>

Perjanjian Internasional memiliki peranan yang sangat penting dalam menjaga dan meningkatkan pergaulan masyarakat bangsa-bangsa. Misalnya Konvensi Wina 1999 tentang Hukum Perjanjian merupakan pedoman dalam hubungan negara dengan pihak lain dalam bentuk perjanjian internasional (Konvensi Wina 1999 menjadi pedoman Undang-undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional.) Sebagaimana dikatakan oleh Hecke bahwa Hukum Internasional tidak mengatur secara spesifik kontrak internasional. Hukum Internasional lebih mengatur hukum publik yang sifatnya lintas batas negara atau yang bukan bersifat perdata, seperti masalah lingkungan, hak asasi manusia, wilayah, hubungan diplomatik dan lain-lain.<sup>17</sup>

---

<sup>13</sup> *Ibid.*, hal.117

<sup>14</sup> *Ibid.*, hal.118.

<sup>15</sup> *Production Sharing Contract* antara Pertamina/Badan pengelola dan kontraktor minyak asing misalnya tunduk pada hukum Indonesia. Dalam perkara *Anglo-Iranian Oil Company*, Mahkamah Internasional berpendapat bahwa adanya perjanjian konsesi dari Iran kepada Anglo-Iranian Oil Co, tidak mengakibatkan adanya hubungan perjanjian antara Iran dengan Kerajaan Inggris (C.J. Reports, *Reparations for Injuries Suffered in the Service of the United Nations <Advisory Opinion>*, 1952, pg.112).

<sup>16</sup> A.Madjedi Hasan., *op.cit.*, hal.47.

<sup>17</sup> *Ibid.*, hal.48.

Namun, beberapa aturan hukum internasional dapat diterapkan terhadap kontrak internasional antara lain asas *pacta sunt servanda* dan asas itikad baik.<sup>18</sup> Hukum Kontrak Internasional memiliki karakteristik multidisiplin dan bidang hukum yang terkait cukup luas. Bidang hukum yang terkait erat antara lain hukum kontrak nasional, hukum perdata internasional, hukum perdagangan internasional dan lain-lain. Berdasarkan para pihak yang berkontrak, kontrak internasional dapat digolongkan ke dalam empat bentuk.<sup>19</sup> Pertama, kontrak antara perusahaan domestik dengan perusahaan asing; kedua, kontrak antara negara dengan perusahaan asing; ketiga, kontrak antara negara dengan negara dan keempat, antara organisasi internasional dengan perusahaan.

*Production Sharing Contract (PSC)* merupakan salah satu contoh kontrak yang tidak disebut dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata atau dikatakan sebagai kontrak *inominat*. Kontrak *inominat* lahir dan berkembang dalam masyarakat. Kedudukan kontrak *inominat* bersifat khusus dibandingkan dengan kontrak-kontrak yang terdapat dan diatur oleh KUHPerdata. Khusus dalam arti kontrak *inominat* ini mengacu pada peraturan perundang-undangan yang mengaturnya. Hikmahanto Juwana mengatakan bahwa Kontrak Kerja Sama (KKS) atau *Production Sharing Contract (PSC)* yang terkandung dalam Undang-Undang Minyak dan Gas Bumi (Migas) merupakan kontrak perdata, bukan perjanjian internasional.<sup>20</sup> Sebab, mitra Badan Pelaksana Migas (BP Migas) atau saat ini SKK Migas dalam KKS adalah perusahaan kontraktor, baik domestik maupun internasional yang merupakan subjek hukum perdata. Menurutnya, perjanjian internasional lainnya tidak bisa diterapkan dalam konteks kerja sama yang ditandatangani oleh BP Migas/SKK Migas dengan perusahaan-perusahaan kontraktor. Menurut beliau pula BP Migas/SKK Migas bukan sebagai negara melainkan instansi terpisah yang merupakan subjek hukum perdata.<sup>21</sup>

---

<sup>18</sup> Huala Adolf, *Dasar-dasar Hukum Kontrak Internasional*, (Bandung:PT.Refika Aditama,2007), hal.74, yang mengutip Hecke, George va, *Contracts Subject to Internasional or National Law*,in Hans Smit, et.al.,*International Contracts*, Mathew Bender, New York, 1981.

<sup>19</sup> A.Madjedi Hasan,*op.cit.*,hal.48

<sup>20</sup> Hikmahanto Juwana, "KKS dalam UU Migas Kontrak Perdata"(*Tambang News*, 3 Agustus 2012).

<sup>21</sup> *Ibid.*

*PSC* merupakan kontrak kerjasama dalam kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang lebih menguntungkan negara dan hasilnya dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Adapun definisi *PSC* adalah perjanjian atau kontrak yang dibuat antara Badan Pelaksana dengan Badan Usaha atau Badan Usaha Tetap untuk melakukan kegiatan eksplorasi dan eksploitasi di bidang minyak dan gas bumi dengan prinsip bagi hasil.<sup>22</sup> Sementara itu, Soerdjono Dirjosisworo mengartikan *PSC* sebagai suatu kerjasama dengan sistem bagi hasil antara perusahaan Negara dengan perusahaan asing yang sifatnya kontrak.<sup>23</sup> Apabila kontrak telah habis maka mesin-mesin yang dibawa pihak asing tetap tinggal di Indonesia. Kerjasama dalam bentuk ini merupakan suatu kredit luar negeri yang pembayarannya dilakukan dengan cara bagi hasil terhadap produksi yang telah dihasilkan perusahaan.<sup>24</sup> *Production Sharing Contract* ini melibatkan pemerintah selaku kontraktor. Kontrak yang melibatkan penguasa sebagai pihak ini, lazim disebut sebagai *government contract*.<sup>25</sup> Yohanes Sogar Simamora menterjemahkan istilah tersebut dengan kontrak pemerintah.<sup>26</sup>

Dalam *PSC* kontraktor harus menerima apa yang telah ditetapkan oleh pemerintah tanpa dapat dirundingkan kembali, misalnya tentang pembagian minyak yang dihasilkan. Inti dari perjanjian atau kontrak dalam pengelolaan minyak dan gas bumi adalah berbeda dengan kontrak bisnis pada umumnya. Kedudukan para pihak dalam menentukan *consensus* tidak selalu dipengaruhi oleh hukum-hukum ekonomi pasar yang berlaku.<sup>27</sup> Faktor politik seringkali lebih dominan dalam kontrak-kontrak pengelolaan minyak dan gas bumi. Hal ini karena minyak dan gas bumi merupakan sebagian dari kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi Indonesia, dengan demikian juga dimiliki oleh negara.

---

<sup>22</sup> H.Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak Inominaat di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hal.38.

<sup>23</sup> Soerdjono Dirjosisworo, *Hukum Perusahaan Mengenai Penanaman Modal di Indonesia*, Cet.2 ,(Bandung:Soerdjono Mandar Maju, 1999), hal.231.

<sup>24</sup> *Ibid.*,hal.232.

<sup>25</sup> Faizal Kurniawan, *Bentuk Perlindungan Hukum terhadap Kekayaan Minyak dan Gas Bumi Sebagai Aset Negara Melalui Instrumen Kontrak*, (Fakultas Hukum Universitas Airlangga), hal.75.

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> Faizal Kurniawan, *op.cit.*,hal.75.

Saat pemerintah memasuki hubungan kontraktual dalam skala privat, pemerintah mempunyai peran yang ganda. Disatu sisi, pemerintah mempunyai kedudukan seperti subjek privat lain, tetapi di sisi lain kedudukannya adalah badan publik yang tidak terlepas. Ketika pemerintah menjalin perikatan dalam skala privat maka sejak itu harus dinilai pemerintah menyatakan tunduk pada aturan privat. Dalam situasi ini maka berlaku segala konsekuensi hukum yang timbul akibat hubungan yang dibentuk itu yaitu konsekuensi akan berlakunya prinsip dan aturan hukum dalam lapangan Hukum Perdata baik yang bersifat materiil maupun formil.<sup>28</sup> Dengan demikian, pada dasarnya pemerintah tidak kebal dan dapat digugat.

Kewenangan yang melekat pada negara, dalam hal ini Pemerintah, merupakan suatu kewenangan yang diberikan oleh Undang-undang Dasar NRI 1945 melalui Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Migas. Tujuannya adalah untuk mewujudkan keadilan sosial, kesejahteraan umum dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat.<sup>29</sup> Atas dasar hubungan Hak Penguasaan Negara dengan objeknya kepemilikan atau juga merupakan objek Hak Penguasaan Negara, maka Hak Penguasaan Negara harus dilihat dalam konteks hak dan kewajiban negara sebagai pemilik (*domein*) yang bersifat *publiekrechtelijk*, bukan sebagai *eigenaar* yang bersifat *privaaterechtelijk*.<sup>30</sup> Namun, Hak Penguasaan Negara juga mempunyai sifat dari segi privat, yaitu pada saat terjadinya hubungan hukum antara negara sebagai badan hukum publik dengan pihak badan hukum perdata atau swasta (BUMN, BUMD, Badan Usaha Asing dan Penanaman Modal Asing) dalam hal pengusahaan migas dari kegiatan hulu sampai kegiatan hilir seperti halnya kontrak *PSC*. Hal ini terjadi ketika negara yang dikuasakan kepada pemerintah menjalankan fungsi mengurus objek kekayaan alam yang dilandaskan dalam bentuk perjanjian kerjasama. Dalam keadaan yang demikian, penguasa negara atau pemerintah menurut Kranenburg dan Vegting bertindak sebagai organ dari badan publik yang berupa *private rechtspersoonlijkheid*.<sup>31</sup> Negara sebagai subjek hukum memiliki kekayaan yang dimilikinya

---

<sup>28</sup> *Ibid.*

<sup>29</sup> Y. Sogar Simamora, *Prinsip Hukum Kontrak dalam Pengadaan Barang dan Jasa oleh Pemerintah*, (Yogyakarta: Laksbang PRESSindo, 2009), hal.18-19.

<sup>30</sup> *Ibid.*, hal.33.

<sup>31</sup> *Ibid.*, hal.58.

dalam posisi sebagai majikan dan badan hukum perdata sebagai pemborong atau pembeli.<sup>32</sup> Hal ini dilakukan karena peranan negara sebagai pemegang kekuasaan, maka berwenang untuk memberikan kuasa kepada badan usaha atau perorangan untuk melakukan penguasaan atau juga pengelolaan atas bahan galian yang terdapat dalam wilayah hukum pertambangan Indonesia.<sup>33</sup>

Dalam hal ini *PSC* atau Kontrak Kerja Sama (KKS) merupakan suatu jenis kontrak yang unik yaitu pada satu sisi bermuatan hukum privat dan di sisi lain bermuatan hukum publik.<sup>34</sup> Segala yang terkandung dalam kontrak pemerintah pada dasarnya adalah kemauan sepihak dari pemerintah. Syarat-syarat dalam kontrak telah disiapkan secara sepihak oleh Pemerintah. Pihak kontraktor migas hanya mempunyai dua pilihan setuju atau tidak. Sama sekali tertutup kemungkinan melakukan penawaran kembali. Perubahan entitas kelembagaan dari pihak pemerintah tidak berpengaruh terhadap jalannya *PSC/KKS*. Selain itu, juga tidak memerlukan adanya kesepakatan dengan para kontraktor migas, terkait dengan kedudukan pemerintah disamping memposisikan sebagai entitas privat juga sebagai entitas publik yang terdapat sifat-sifat publik dan segala proses perubahan yuridis-publik serta konsekuensi hukum yang melekat pada kedudukan pemerintah tersebut.<sup>35</sup>

## DAFTAR PUSTAKA

- Adolf, Huala. *Dasar-dasar Hukum Kontrak Internasional*. Bandung:PT.Refika Aditama,2007.
- Atiyah. *The Law of Contract*, London: Clarendon Press, 1983.
- Dirjosisworo,Soerdjono. *Hukum Perusahaan Mengenai Penanaman Modal di Indonesia, Cet.2*. Bandung:Soerdjono Mandar Maju, 1999.
- Hasan, A.Madjedi. *Kontrak Minyak dan Gas Bumi Berasas Keadilan dan Kepastian Hukum*. Jakarta: PT Fikahati Aneska, 2009.

---

<sup>32</sup> *Ibid.*

<sup>33</sup> *Ibid.*,hal.58.

<sup>34</sup> Faizal Kurniawan,*op.cit.*,hal. 78.

<sup>35</sup> *Ibid.*,hal.78.



- HS, H.Salim. *Perkembangan Hukum Kontrak Inominaat di Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika, 2004.
- Gautama, Sudargo. *Hukum Dagang Internasional*. Bandung: Penerbit Alumni, 2004.
- Juwana, Hikmahanto. "KKS dalam UU Migas Kontrak Perdata". *Tambang News*, 3 Agustus 2012.
- Kurniawan, Faizal. *Bentuk Perlindungan Hukum terhadap Kekayaan Minyak dan Gas Bumi Sebagai Aset Negara Melalui Instrumen Kontrak*. Fakultas Hukum Universitas Airlangga.
- Kusumaatmadja, Mochtar. *Pengantar Hukum Internasional*. Bandung: Penerbit Alumni, 2004.
- Simamora, Y.Sogar. *Prinsip Hukum Kontrak dalam Pengadaan Barang dan Jasa oleh Pemerintah*, Yogyakarta: Laksbang PRESSindo, 2009.