

# **Politik Hukum Putusan MK Nomor 36/PUU-X/2012 dalam Upaya Mengembalikan Kedaulatan Negara dan Perlindungan HAM**

## ***Legal Policy of Constitutional Court Decision No. 36/PUU-X/2012 to Restore The Country's Sovereignty and the Protection of Human Rights***

**Habib Shulton Asnawi**

DIAIM NU Metro Lampung.

Jl. R.A. Kartini 28 Purwosari Kota Metro

Email: [habibshulton.doktor@yahoo.co.id](mailto:habibshulton.doktor@yahoo.co.id)

Naskah diterima: 23/10/2015 revisi: 22/01/2016 disetujui: 11/05/2016

### **Abstrak**

Latar belakang tulisan ini berangkat dari keprihatinan terhadap rapuhnya nilai kedaulatan Negara Indonesia yang berdampak terhadap pelanggaran hak-hak warga Negara Indonesia (HAM). UU. No. 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (UU Migas) telah meruntuhkan kedaulatan negara dan kedaulatan ekonomi bangsa. UU Migas berdampak sistemik terhadap kehidupan rakyat dan dapat merugikan keuangan negara. Sebab, UU Migas membuka liberalisasi pengelolaan migas yang sangat didominasi pihak asing karena dunia permigasan Indonesia dikuasai oleh perusahaan asing sampai 89 persen. Oleh karena itu, sebagai upaya mengembalikan kedaulatan Negara Indonesia di bidang Migas, Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga Negara telah mengambil langkah progresif dalam putusannya Nomor 36/PUU-X/2012 tentang pembubaran BP Migas. Politik hukum putusan MK tersebut merupakan sebuah pilihan bijaksana serta langkah progresif di bidang hukum khususnya perlindungan terhadap hak asasi manusia rakyat Indonesia.

**Kata Kunci** : Politik Hukum, BP Migas, Kedaulatan Negara dan Hak Asasi Manusia

### **Abstract**

*The background of this paper departs from concern over the fragility of the value of Indonesia's sovereignty which has an impact on the violations of the rights of Indonesian citizens (human rights). Law No. 22 of 2001 on Oil and Gas (Oil and Gas Law) has undermined the sovereignty of the state and the nation's economic sovereignty. Oil and Gas Law poses systemic impact on people's lives and could harm the country's finances. This is because oil and gas law opened liberalization of oil and gas management which is highly dominated by foreign entity since oil and gas world in Indonesia is dominated by foreign companies up to 89 percent. Therefore, in an effort to restore the sovereignty of the Republic of Indonesia in the field of oil and gas, the Constitutional Court as a State institution has taken progressive step in its decision No. 36 / PUU-X / 2012 on the dissolution of BP Migas. The legal policy of the Court decision constitute a wise choice and is a progressive step in the field of law, especially the protection of human rights of the people of Indonesia.*

**Keywords:** *Politics, Law, BP Migas, State Sovereignty and Human Rights*

## **PENDAHULUAN**

Minyak dan Gas Bumi (migas) sebagai energi fosil adalah sumber daya alam nasional suatu bangsa. Hal ini disebutkan Dalam resolusi Perserikatan Bangsa-Bangsa Nomor 1803 tahun 1962 tentang *Permanent Sovereignty Over Natural Resources*, bahwa penduduk dan bangsa memiliki kedaulatan permanen atas kekayaan dan sumber daya alamnya.<sup>1</sup> Selain itu, dalam konsideran UU No 22/2001 tentang Minyak dan Gas (Migas) menyebutkan bahwa migas merupakan sumber daya alam strategis tidak terbarukan yang dikuasai negara serta merupakan komoditas vital yang menguasai hajat hidup orang banyak yang dipergunakan untuk memberikan kemakmuran bagi rakyat.<sup>2</sup>

Oleh karena itu, pengelolaannya harus sesuai dengan kepentingan pembangunan nasional penduduk dari Negara yang bersangkutan. Pengelolaan migas harus merupakan refleksi dari deklarasi kedaulatan bangsa yang harus dijaga keberlangsungan dan sustainabilitasnya, serta tidak boleh dieksploitasi sekedar untuk pemenuhan kebutuhan ekonomi yang dikuasai oleh pihak-pihak tertentu. Selain itu, migas termasuk dalam sumber kekayaan alam yang merupakan gatra statis (*natural endowment*), yang untuk menjadikannya menjadi gatra dinamis ekonomis memerlukan pengusahaan, sehingga kekayaan alam tersebut

<sup>1</sup> Resolusi Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) nomor 1803 tahun 1962 tentang permanent sovereignty over natural resources.

<sup>2</sup> Fahmy Radhi, *Deliberalisasi Tata Kelola Migas*, <http://gagasanhukum.wordpress.com>. 05-04-2015.

berubah menjadi sumber daya alam, dan selanjutnya dari sumber daya alam yang diusahakan menjadi salah satu modal kesejahteraan dan kemakmuran rakyat serta sebagai pembangunan bangsa untuk mewujudkan cita-cita nasional.<sup>3</sup>

Hal ini dikuatkan dalam konstitusi Indonesia Pasal 33 UUD 1945 Ayat (3) berbunyi: Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Prinsip dikuasai negara atau kedaulatan negara atas migas sebagaimana ditetapkan dalam UUD 1945 kemudian dijabarkan dalam peraturan perundang-undangan di bidang migas.

Namun dalam kenyataannya, pengelolaan migas di Indonesia, masih belum mampu memberikan dampak positif bagi rakyat Indonesia. Padahal UU No. 22 Tahun 2001 mengatur pengelolaan minyak dan gas bumi oleh BP Migas, dengan harapan mengembalikan kedaulatan negara dalam mengelola minyak dan gas buminya sendiri. Namun, UU No. 22 Tahun 2001 tidak memungkinkan negara mengolah minyak mentahnya sendiri di dalam negeri, kemudian mengekspornya ke luar negeri.

Kenyataan yang terjadi selama ini, Indonesia hanya menjual minyak mentah kemudian diolah di luar negeri. Selanjutnya Indonesia membeli minyak tersebut yang sesungguhnya minyaknya sendiri dengan harga minyak dunia. Itu pun penjualan dan pembelian melalui perantara.

Akibatnya, UU Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi telah meruntuhkan kedaulatan negara dan kedaulatan ekonomi bangsa. UU Migas berdampak sistemik terhadap kehidupan rakyat dan dapat merugikan keuangan negara. Sebab, UU Migas membuka liberalisasi pengelolaan migas yang sangat didominasi pihak asing karena dunia permigasan Indonesia dikuasai oleh perusahaan asing sampai 89 persen. Dr. Fahmi Radhi, mengatakan UU nomor 22 tahun 2001 sebagai implementasi UUD 1945 membuka peluang liberalisasi dan penguasaan asing atas ladang minyak Indonesia. Migas yang semestinya dijadikan komoditi strategis, dalam UU ini disebut sebagai komoditas pasar.<sup>4</sup>

Sebagaimana dinyatakan Dr. Syaiful Bakhri bahwa, pembentukan UU Migas terdapat desakan internasional untuk melakukan reformasi dalam sektor energi,

<sup>3</sup> Sampe L. Purba, "Mencapai kedaulatan energi dengan mewujudkan tata kelola minyak dan gas bumi yang berdasarkan konstitusi" <http://www.slideshare.net/sampepurba/mencapai-kedaulatan-energi-dengan-mewujudkan-tata-kelola-minyak-dan-gas-bumi-yang-berlandaskan-konstitusi>. 30-03-2015.

<sup>4</sup> Fahmi Radhi, "Merebut kembali kedaulatan MIGAS: Mencapai Kedaulatan Energi Dengan Mewujudkan Tata Kelola Minyak dan Gas Bumi yang Berlandaskan Konstitusi" Makalah disampaikan dalam Seminar Nasional yang diselenggarakan Pusat Studi Energi UGM.

khususnya migas. "Reformasi energi bukan hanya berfokus pada upaya pencabutan subsidi Bahan Bakar Minyak (BBM), tetapi dimaksudkan untuk memberikan peluang besar kepada korporasi internasional untuk merambah bisnis migas di Indonesia".<sup>5</sup>

Oleh karena itu, sebagai upaya mengembalikan kedaulatan Negara Indonesia di bidang Migas, Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga Negara telah mengambil langkah progresif dalam putusannya No. 36/PUU-X/2012 tentang pembubaran BP Migas. Politik hukum putusan MK tersebut merupakan sebuah langkah yang tepat. Politik hukum MK tersebut telah berada pada jalan konstitusi yang benar, mewujudkan cita negara hukum dan demokrasi demi kehidupan kebangsaan dan bernegara yang bermartabat. Politik hukum putusan MK tersebut merupakan sebuah pilihan bijaksana serta langkah maju di bidang hukum khususnya perlindungan terhadap hak asasi manusia (HAM) rakyat Indonesia.<sup>6</sup>

Perlindungan HAM merupakan amanah konstitusi sekaligus sebuah keniscayaan dalam perlindungan dan pemenuhannya. Karena Indonesia adalah negara hukum.<sup>7</sup> Ciri dari konsep negara hukum adalah adanya perlindungan terhadap hak asasi manusia (HAM).

Oleh karena itu, dari latar belakang masalah di atas maka tulisan ini hendak menjelaskan *Pertama*: Bagaimana Politik Hukum Putusan MK No. 36/PUU-X/2012 Tentang Pembubaran BP MIGAS? *Kedua*, Apa langkah-langkah progresif Negara dalam Mengembalikan Kedaulatan Migas di Indonesai sebagai Upaya Perlindungan HAM?

## PEMBAHASAN

### 1. Konsep Kedaulatan Negara Indonesia dalam Konteks BP Migas

Salah satu unsur atau syarat yang harus dipenuhi untuk terbentuknya suatu negara adalah pemerintahan yang berdaulat atau kedaulatan.<sup>8</sup> Kedaulatan merupakan hasil terjemahan dari kata "*sovereignty*" (bahasa

<sup>5</sup> [http://nasional.tvonenews.tv/berita/view/55238/2012/04/17/uu\\_migas\\_runtuhan\\_kedaulatan\\_negara.tvOne](http://nasional.tvonenews.tv/berita/view/55238/2012/04/17/uu_migas_runtuhan_kedaulatan_negara.tvOne). 30-03-2015

<sup>6</sup> Politik hukum HAM mempunyai pengertian "*arahan atau garis*" resmi yang dijadikan dasar pijak dan cara untuk membuat dan melaksanakan hukum dalam rangka melindungi (*to protect*) HAM. Adanya politik hukum HAM adalah untuk mengawal tugas pemerintah dalam mengimplementasikan konstitusi (yang berisikan pengakuan, perlindungan dan upaya pemenuhan HAM) ke dalam berbagai regulasinya. Lihat: Abdul Ghafur Ansory dan Sobirin Malian, *Membangun Hukum Indonesia*, dalam Mahfud MD, *Politik Hukum Hak Asasi Manusia Di Indonesia*, (Yogyakarta: Total Media, 2008), h. 259.

<sup>7</sup> Lihat UUD 1945 Pasal 1 ayat (3), "*Negara Indonesia adalah Negara Hukum*".

<sup>8</sup> Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat Dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, (Jakarta: PT Ictiar Baru Van Hoeve, Cetakan Pertama, 1994), h. 19.

inggris), “*souverainete*” (bahasa prancis), “*sovranus*” (bahasa italia). Istilah ini diturunkan dari kata latin “*superanus*” yang berarti yang tertinggi. Para pemikir Negara dan hukum pada abad pertengahan, menggunakan makna “*superanus*” dengan istilah “*summa potestas*” atau “*plenitudo potestatis*” yang artinya “kedaulatan tertinggi dari suatu kesatuan politik”.<sup>9</sup>

Istilah kedaulatan pertama kali diperkenalkan oleh seorang ahli kenegaraan berkebangsaan Perancis yang bernama Jeans Bodin (1539-1596).<sup>10</sup> Menurut Jeans Bodin “*kedaulatan adalah kekuasaan tertinggi dalam suatu Negara yang sifatnya tunggal, asli, abadi, dan tidak dapat dibagi-bagi*”.<sup>11</sup> Indonesia adalah suatu negara yang berdaulat, terkandung di dalam makna kedaulatan itu ialah bahwa negara Indonesia memiliki pemerintahan yang berdaulat dan memiliki kekuasaan wilayah kedaulatan yang dipertahankan dengan suatu sistem pertahanan dan keamanan negara.<sup>12</sup> Dalam sistem kedaulatan negara Indonesia, kekuasaan tertinggi ada pada negara. Kedaulatan negara ini diperoleh dari kedaulatan rakyat, sebagaimana yang termaktub di dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (2) bahwa, kedaulatan berada ditangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.<sup>13</sup>

Sebagai wujud negara Indonesia yang berdaulat, maka kedaulatan dan kekuasaan negara Indonesia diperlukan untuk menjalankan pemerintahan, dengan kedaulatan penuh itu pemerintah memiliki kekuasaan penuh untuk mengatur rakyat tanpa dicampuri atau dipengaruhi dari bangsa asing atau pemerintah negara lain. Pemerintah Indonesia dapat dikatakan telah sukses membangun kedaulatan pemerintahan melalui pemilu-pemilu yang demokratis.

<sup>9</sup> Ulya Ambarwati, *Kedaulatan Negara*, <http://ambarwati-irwan.blogspot.com/2012/12/makalah-kedaulatan.html>. 01-04-2015.

<sup>10</sup> Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: Gramedia, 1980), h. 3-4.

<sup>11</sup> I Gde Pantja Astawa & Suprin Na'a, *memahami ilmu Negara dan teori Negara*, (Bandung: Refika Aditama, 2012), h. 10.

<sup>12</sup> Hariyono Budi Santoso, *Kedaulatan Negara: Tinjauan, Kajian Hukum Internasional*, (Jakarta: Mitra Penna, 2002), h. 34.

<sup>13</sup> Perubahan UUD 1945 ketiga tahun 2001 yang diantaranya mengubah rumusan pasal 2 ayat (2) UUD 1945 yang bunyinya menjadi: “*Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.*” Jika berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 sebelum perubahan kedaulatan dilakukan sepenuhnya oleh MPR dan kemudian didistribusikan kepada lembaga-lembaga tinggi negara, maka berdasarkan hasil perubahan Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 kedaulatan tetap berada di tangan rakyat dan pelaksanaannya langsung didistribusikan secara fungsional (*distributed functionally*) kepada organ-organ konstitusional. Perubahan ketentuan ini mengalihkan Negara Indonesia dari sistem MPR kepada system kedaulatan rakyat yang diatur melalui UUD 1945. UUD 1945-lah yang menjadi dasar dan rujukan utama dalam menjalankan kedaulatan rakyat. Kedaulatan rakyat yang terkandung dalam Pasal 1 ayat (2) Setelah Perubahan Ke Empat UUD 1945 mengandung makna bahwa rakyatlah yang mempunyai kedaulatan dan kedaulatan rakyat tersebut diwakilkan kepada badan-badan/lembaga-lembaga perwakilan rakyat. Dan MPR bukan lagi sebagai pelaksana penuh kedaulatan rakyat, sebagian wewenang MPR telah dialihkan kepada lembaga negara lain seperti dalam hal pemilihan Presiden dan Wakil Presiden dilakukan langsung oleh rakyat dalam pemilu, begitu juga dalam hal pemberhentian Presiden harus melalui Mahkamah Konstitusi. Ketentuan Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 Setelah Perubahan Ke Empat menyatakan adanya lembaga-lembaga negara lain sebagai pelaksana kedaulatan menurut tugas dan fungsinya masing-masing. Lihat: Ni'matul Huda, *Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2009). Lihat juga, Moh. Mahfud, MD., *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2001).

Namun, disisi lain kedaulatan di bidang Migas negara Indonesia dan makna kedaulatan yang sangat substansial tampaknya masih menjadi persoalan di Indonesia. Pasalnya, pengelolaan dan pengaturan Migas berdampak sistemik terhadap kehidupan rakyat dan merugikan keuangan negara. Sebab, UU Migas membuka liberalisasi pengelolaan migas yang sangat didominasi pihak asing karena dunia permigas Indonesia dikuasai oleh perusahaan asing sampai 89 persen.

Minyak dan Gas Bumi merupakan cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, dan merupakan kekayaan alam yang terkandung dalam bumi dan air Indonesia yang harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat sebagaimana dimaksud Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945.

Mahkamah telah memberi makna mengenai penguasaan negara dalam Pasal 33 UUD 1945, sebagaimana telah dipertimbangkan dalam Putusan Nomor 002/PUU-I/2003, tanggal 21 Desember 2004 mengenai pengujian UU Migas, yang menyatakan bahwa:

*“...penguasaan oleh negara dalam Pasal 33 UUD 1945 memiliki pengertian yang lebih tinggi atau lebih luas daripada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan oleh negara merupakan konsepsi hukum publik yang berkaitan dengan prinsip kedaulatan rakyat yang dianut dalam UUD 1945, baik di bidang politik (demokrasi politik) maupun ekonomi (demokrasi ekonomi). Dalam paham kedaulatan rakyat itu, rakyatlah yang diakui sebagai sumber, pemilik, dan sekaligus pemegang kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara, sesuai dengan doktrin “dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat”. Dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut tercakup pula pengertian pemilikan publik oleh rakyat secara kolektif. Bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalam wilayah hukum negara pada hakikatnya adalah milik publik seluruh rakyat secara kolektif yang dimandatkan kepada negara untuk menguasainya guna dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran bersama. Karena itu, Pasal 33 ayat (3) menentukan “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”.*

Oleh karena itu, Hasyim Muzadi menyatakan pembubaran BP Migas itu demi mengembalikan kedaulatan negara atas sumberdaya alamnya, termasuk minyak dan gas bumi. Karena itu, mantan Ketua Umum PB NU

ini mengapresiasi putusan Mahkamah Konstitusi (MK) mencabut landasan keberadaan dan kewenangan BP Migas.<sup>14</sup>

## 2. Perlindungan HAM dalam Konteks Pembubaran BP Migas

Hak Asasi Manusia (HAM)<sup>15</sup> secara terminologis diartikan sebagai hak-hak dasar atau hak-hak pokok yang dibawa manusia sejak lahir, sebagai anugerah atau karunia dari Allah Yang Maha Kuasa.<sup>16</sup> Hak asasi manusia adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia.<sup>17</sup>

Membicarakan tentang hak asasi manusia (HAM) berarti membicarakan dimensi kehidupan manusia. HAM ada bukan karena diberikan oleh masyarakat atau kebaikan dari negara, melainkan berdasarkan martabatnya sebagai manusia.<sup>18</sup> HAM adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia. Dalam arti ini, maka meskipun setiap orang terlahir dengan warna kulit, jenis kelamin, bahasa, budaya dan kewarganegaraan yang berbeda-beda, ia tetap mempunyai hak-hak tersebut. Inilah sifat universal dari hak-hak tersebut. Selain bersifat universal, hak-hak itu juga tidak dapat dicabut (*inalienable*).<sup>19</sup>

Perlindungan HAM telah menjadi salah satu program pemerintah sejalan dengan proses reformasi dan pematapan kehidupan berdemokrasi yang sedang berlangsung. Dalam konteks UUD yang pernah berlaku di Indonesia, pencantuman secara eksplisit seputar HAM muncul atas kesadaran dan keragaman konsensus. Dalam kurun berlakunya UUD di Indonesia, yakni UUD

<sup>14</sup> Pembubaran-bp-migas-demi-kembalikan-kedaulatan-negara/http://www. iposnews.com. 01-04-2015.

<sup>15</sup> Asal-usul gagasan mengenai hak asasi manusia bersumber dari teori hak kodrati (*natural rights theory*). Dalam bukunya, Locke menjelaskan bahwa semua individu dikaruniai oleh alam berupa hak yang melekat atas hidup, kebebasan dan kepemilikan, yang merupakan milik mereka sendiri dan tidak dapat dicabut oleh negara. Lihat: John Locke, *Two Treatises of Civil Government*, (ed. J.W. Gough, Blackwell), (New York: Oxford, 1964), h 28.

<sup>16</sup> Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Masyarakat Indonesia*, (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1987), h. 39.

<sup>17</sup> Jack Donnelly, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Cornell University Press, Ithaca and London, 2003, p. 7-21. Juga Maurice Cranston, *What are Human Rights?* (New York: Taplinger, 1973), h. 70.

<sup>18</sup> Franz Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern* (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2001), h. 121.

<sup>19</sup> Knut D. Asplund, Suparman Marzuki dan Eko Riyadi, (ed.), *Hukum Hak Asasi Manusia* (Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, PUSHAM UII, 2008), h.11. Dalam UU. No.39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Hak asasi manusia diartikan sebagai seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugrah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan di lindungi oleh negara, hukum, Pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan dan perlindungan harkat dan martabat manusia. Lihat: Satya Arianto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik Di Indonesia*, (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003), h. 53.

1945, Konstitusi RIS 1949, UUDS 1950, UUD 1945, dan Amandemen Keempat UUD 1945 tahun 2002 pencantuman HAM mengalami pasang surut. Dalam Amandemen Keempat UUD 1945 penuangan pasal-pasal HAM sebagai wujud jaminan atas perlindungannya dituangkan dalam bab tersendiri, yaitu pada Bab XA dengan judul “Hak Asasi Manusia”, yang di dalamnya terdapat 10 (sepuluh) pasal tentang HAM ditambah 1 pasal (Pasal 28) dari bab sebelumnya (Bab X) tentang “Warga Negara dan Penduduk”, sehingga ada 11 (sebelas) pasal tentang HAM, mulai dari Pasal 28, 28A sampai dengan Pasal 28J. Namun dari penjelasan ini dapat dikatakan bahwa seluruh konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia mengakui kedudukan HAM itu sangat penting.<sup>20</sup>

Dalam konteks nasional persoalan perlindungan HAM amat penting dalam hukum, terutama erat kaitannya dengan peran pemerintah sebagai penyelenggara negara dalam melindungi hak-hak rakyat. Masalah HAM harus menjadi salah satu materi yang dimuat di dalam Konstitusi atau Undang-Undang Dasar 1945, hal ini dikarenakan negara sebagai organisasi kekuasaan cenderung untuk menyalahgunakan kekuasaan tersebut. Khususnya dalam penelitian ini adalah penyalahgunaan wewenang atau kekuasaan dibidang BP Migas nasional.

Penyalahgunaan wewenang atau kekuasaan dibidang migas yang berdalih atas UU Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi telah berdampak terhadap kerugian Negara, khususnya penderitaan rakyat Indonesia. Kekayaan melimpah hasil minyak dan gas bumi Indonesia yang seharusnya dikelola oleh pemerintah dengan baik kemudian dikembalikan untuk kesejahteraan rakyat Indonesia tidak dapat terwujud dengan baik. Akibatnya rakyat Indonesia mengalami penderitaan, kemiskinan dan kebodohan. Hal ini jelas bertentangan dengan hak-hak rakyat Indonesia HAM.

Meskipun tidak secara langsung melanggar HAM rakyat Indonesia, namun keidakberdayaan pemerintah dalam pengelolaan migas nasional jelas mengakibatkan pelanggaran terhadap HAM masyarakat Indonesia jangka panjang. Banyak bentuk ketidakberdayaan atau tidak mampu berdaulat yang secara langsung bukan bentuk pelanggaran HAM namun bisa mempengaruhi kebijakan public yang akhirnya mengakibatkan pelanggaran HAM, misalnya pejabat yang menerima suap dari pengusaha demi kelancaran izin usaha

<sup>20</sup> Majda El-Muhtaj, “HAM, DUHAM, RANHAM, Indonesia” dalam Eko Riyadi dan Supriyanto (ed.), *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia: Kajian Multi Perspektif*, (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007), h. 281.

sebuah industry yang merusak lingkungan, termasuk kesalahan dalam pengelolaan migas nasional sehingga menimbulkan penurunan kualitas hidup masyarakat. Oleh karena itu, jelaslah bahwa ketika kedaulatan Negara Indonesia di bidang BP Migas digerogeti oleh Negara lain, ini telah melanggar HAM yang seharusnya merupakan kewajiban negara bagi pemenuhannya.

Pembiaran terhadap pemenuhan HAM rakyat Indonesia khususnya kaitannya dengan BP Migas adalah sebuah bentuk pengingkaran terhadap konvensi internasional dibidang ekonomi social dan budaya, atau disebut dengan hak EKOSOB. Migas di Indonesia merupakan katagori SDA, yang mana SDA masuk dalam konvensi internasional dibidang EKOSOB tersebut.

Pemerintah Indonesia telah meratifikasi kovenan Internasioanal tentang Hak-hak EKOSOB (*International Covenant on Economic, social, and Cultural Right*) pada Oktober 2005. Ratifikasi ini ditandai dengan terbitnya UU No. 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Economic, Social and Cultural Right* (Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial dan Budaya). Dengan demikian, negara wajib menghormati, melindungi dan memenuhi Hak-hak tersebut kepada warganya. Ada 143 negara yang meratifikasi kovenan tersebut, termasuk Indonesia.

Dengan diratifikasinya hak EKOSOB, tentu melahirkan sejumlah tantangan-tantangan dan konsekuensi tersendiri dalam upaya menghormati, melindungi dan memenuhi hak-hak rakyat tersebut. Peran serta tanggung jawab negara adalah melindungi dan menegakkan HAM, termasuk hak-hak EKOSOB. Penyelenggara negara, baik eksekutif maupun legislatif, dituntut berperan aktif dalam melindungi dan memenuhi Hak-hak EKOSOB karena mereka yang secara efektif memiliki kewenangan menentukan alokasi sumber daya nasional.<sup>21</sup>

Dalam konteks permasalahan BP Migas, maka kepedulian Negara dalam perlindungan HAM warga negaranya dapat dilihat Besar tidaknya negara menyediakan instrumen hukum terhadap persoalan HAM minimal diukur dengan banyaknya regulasi tentang HAM, baik berupa undang-undang maupun dalam bentuk putusan-putusan pengadilan. Oleh karena itu, upaya Mahkamah Konstitusi (MK) dalam politik hukumnya sebagaimana Putusan MK No. 36/PUU-X/2012 tentang Pembubaran BP MIGAS tersebut adalah

<sup>21</sup> Gunawan, *Hak Ekonomi Sosial dan Budaya*, <http://conanedugawa.blogspot.com/2011/04/tentang-hak-hak-ekonomi-sosial-dan.html>. 02-04-2015.

upaya perlindungan terhadap HAM, khususnya HAM rakyat Indonesia. Oleh karena itu, politik hukum yang benar-benar dalam upaya perlindungan HAM merupakan sebuah keniscayaan.

Hal ini sejalan dengan konsep Negara hukum, Indonesia merupakan Negara hukum.<sup>22</sup> Perlindungan HAM oleh negara membuktikan bahwa salah satu syarat bagi suatu negara hukum adalah adanya jaminan atas hak-hak asasi manusia. Penegakan Indonesia adalah negara hukum yang selama ini diatur dalam Penjelasan UUD 1945, dalam Amandemen UUD 1945 telah diangkat ke dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (3), "*Negara Indonesia adalah Negara Hukum*".<sup>23</sup> Kalimat tersebut menunjukkan bahwa negara Indonesia merdeka akan dijalankan berdasarkan hukum, dalam hal ini adalah UUD sebagai aturan hukum tertinggi. Konsep negara hukum tersebut untuk membentuk pemerintahan negara yang bertujuan, baik untuk melindungi HAM secara individual dan kolektif yang tercermin dalam kalimat: "*...melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan social...*"<sup>24</sup>

### 3. Politik Hukum Putusan MK No. 36/PUU-X/2012 Tentang Pembubaran BP MIGAS

Moh. Mahfud MD., mendefinisikan politik hukum sebagai kebijakan hukum (*legal policy*) yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah Indonesia yang meliputi: *Pertama*, pembangunan hukum yang beruntukan pembuatan dan pembaruan terhadap materi-materi hukum agar dapat sesuai dengan kebutuhan. *Kedua*, pelaksanaan ketentuan hukum yang telah ada termasuk penegakan fungsi lembaga dan pembinaan para penegak

<sup>22</sup> Negara hukum ialah negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada warga negaranya. Pengertian negara hukum merupakan terjemahan dari *rechtsstaat* dan *the rule of law*. Pada paham *rechtsstaat* dan *the rule of law*, terdapat sedikit perbedaan, meskipun dalam perkembangannya dewasa ini tidak dipermasalahkan lagi perbedaan antara keduanya, karena pada dasarnya kedua konsep itu mengarahkan dirinya pada suatu sasaran yang utama, yaitu pengakuan terhadap hak asasi manusia (HAM). Padmo Wahjono, *Ilmu Negara Suatu Sistematisasi dan Penjelasan 14 Teori Ilmu Negara*, (Jakarta: Melati Studi Grup, 1977), h. 30.

<sup>23</sup> Jika dilihat dari segi politik, ciri negara hukum adalah: a). kekuasaan dijalankan sesuai dengan hukum positif yang berlaku, b). kegiatan negara berada di bawah kontrol kekuasaan kehakiman yang efektif, c). berdasarkan sebuah Undang-Undang Dasar yang menjamin hak-asasi manusia, dan d). menurut pembagian kekuasaan. Secara lengkap, Kusnardi dan Harmaily Ibrahim menambahkan unsur-unsur yang harus ada dalam suatu negara hukum, adalah: a). perlindungan terhadap hak asasi manusia (HAM), b). pemisahan kekuasaan, c). setiap tindakan pemerintah harus didasarkan. oleh peraturan perundang-undangan dan d). adanya peradilan administrasi yang berdiri sendiri. Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: Pusat Studi HTN UI Jakarta, 1981), h. 19.

<sup>24</sup> Mahfud MD, *Negara Hukum Indonesia: Gagasan dan Realita di Era Reformasi*, makalah disampaikan dalam Seminar Nasional "Dinamika Implementasi Negara Hukum Indonesia dan Tantangannya di Era Reformasi", yang diselenggarakan Fakultas Hukum Universitas Alma Jaya Yogyakarta, Sabtu 8 September 2012 di Yogyakarta, h. 5.

hukum. Dari pengertian tersebut terlihat bahwa politik hukum mencakup proses pembuatan dan pelaksanaan hukum yang dapat menunjukkan sifat dan kearah mana hukum akan dibangun dan ditegakkan.<sup>25</sup>

Jika hukum dijadikan “alat” untuk meraih cita-cita dan mencapai tujuan bangsa dan negara maka politik hukum diartikan sebagai arah yang harus ditempuh dalam pembuatan, penegakan hukum atau mereformasi hukum guna mencapai cita-cita dan tujuan bangsa dan negara. Dengan kata lain, politik hukum adalah sebagai upaya menjadikan hukum sebagai proses pencapaian cita-cita dan tujuan negara. Dengan arti yang demikian maka politik hukum harus berpijak pada kerangka dasar diantaranya politik hukum harus dipandu oleh nilai-nilai Pancasila sebagai dasar negara. Salah satunya adalah, menghargai dan melindungi hak-hak asasi manusia (HAM) tanpa diskriminasi.<sup>26</sup> Dalam rangka memajukan dan melindungi HAM tersebut pemerintah diharuskan mempunyai politik hukum.

Kebijakan atau politik hukum MK No. 36/PUU-X/2012 tentang Pembubaran BP MIGAS tersebut merupakan sebuah politik hukum yang ditunjukkan untuk mencapai cita-cita dan tujuan bangsa dan Negara, yakni masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila. Salah satunya adalah, menghargai dan melindungi hak-hak rakyat Indonesia.

Oleh karena itu, politik hukum/kebijakan MK tersebut didasarkan bahwa Badan Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi atau BP Migas bertentangan dengan UUD 1945, alias inskonstitusional. Mahkamah Konstitusi (MK) menilai BP Migas yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 (tentang Minyak dan Gas Bumi) bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum sehingga harus dibubarkan.

Bertentangan dengan konstitusi itu disebabkan oleh tata kelola BP Migas tidak bisa digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Itu tidak sesuai dengan UUD 1945 Pasal 33. Pasal 33 UUD 1945 ini sudah jelas mengatakan bahwa *“bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”*. Sementara dalam UU BP Migas, semua keinginan dari Pasal 33 UUD 1945 tidak dapat terpenuhi. Terlebih lagi, BP Migas dinilai lebih memihak ke asing.

<sup>25</sup> Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Press, 2010), h. 17.

<sup>26</sup> Moh. Mahfud MD, “Politik Hukum dalam Perda Berbasis Syari’ah”, *Jurnal Hukum “IUS QUIA IUSTIUM”*, Vol. 14, No. 1, Januari 2007, h. 8-9.

Padahal, tujuan utama dari ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 adalah pengelolaan sumber daya alam “*untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat*” sehingga implementasinya ke dalam pengorganisasian negara dan pemerintahan pun harus menuju ke arah tercapainya tujuan tersebut. Pertimbangan dalam politik hukum MK No. 36/PUU-X/2012 tersebut mendasarkan bahwa Pasal 33 UUD 1945 menghendaki bahwa penguasaan negara itu harus berdampak pada sebesar-besar bagi kemakmuran rakyat. Dalam hal ini, “*pengertian dikuasai oleh negara*” tidak dapat dipisahkan dengan makna untuk “*sebesar-besar kemakmuran rakyat*” yang menjadi tujuan Pasal 33 UUD 1945.

Mahkamah mempertimbangkan bahwa, “...dengan adanya anak kalimat “*dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat*” maka sebesar-besar kemakmuran rakyat itulah yang menjadi ukuran bagi negara dalam menentukan tindakan pengurusan, pengaturan, atau pengelolaan atas bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya...”

Apabila penguasaan negara tidak dikaitkan secara langsung dan satu kesatuan dengan sebesar-besar kemakmuran rakyat maka dapat memberikan makna konstitusional yang tidak tepat. Artinya, negara sangat mungkin melakukan penguasaan terhadap sumber daya alam secara penuh tetapi tidak memberikan manfaat sebesar-besar kemakmuran rakyat. Di satu sisi negara dapat menunjukkan kedaulatan pada sumber daya alam, namun di sisi lain rakyat tidak serta merta mendapatkan sebesar-besar kemakmuran atas sumber daya alam.

Oleh karena itu, menurut Mahkamah, kriteria konstitusional untuk mengukur makna konstitusional dari penguasaan negara justru terdapat pada frasa “*untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat*”. Namun dalam kenyataan, pengelolaan BP Migas justru menimbulkan banyak kerugian baik kerugian keuangan Negara maupun terabaikannya kesejahteraan dan hak-hak rakyat.

Keberadaan BP Migas sangat berpotensi untuk terjadinya inefisiensi dan diduga, dalam praktiknya, telah membuka peluang bagi terjadinya penyalahgunaan kekuasaan maka menurut Mahkamah keberadaan BP Migas tersebut tidak konstitusional, bertentangan dengan tujuan negara tentang pengelolaan sumber daya alam dalam pengorganisasian pemerintahan. Oleh sebab itu setiap pembentukan organisasi negara dan semua unitnya harus

disusun berdasar rasionalitas birokrasi yang efisien dan tidak menimbulkan peluang inefisiensi dan penyalahgunaan kekuasaan.

Selain itu, MK juga menilai UU Migas tersebut membuka liberalisasi pengelolaan migas karena sangat dipengaruhi pihak asing. Pola *unbundling* yang memisahkan kegiatan hulu dan hilir ditengarai sebagai upaya pihak asing untuk memecah belah industri migas nasional sehingga mempermudah penguasaan.

Dampak liberalisasi tata kelola migas adalah terbukanya persaingan bebas yang memberikan kesempatan seluas-luasnya untuk pemain migas, baik perusahaan nasional maupun perusahaan asing, dalam pengelolaan migas di Indonesia. Dalam persaingan tersebut, BUMN migas diperlakukan sama dengan pelaku usaha migas swasta sehingga BUMN harus bersaing dalam setiap mengikuti tender untuk mendapatkan izin pengelolaan migas, baik di sektor hulu maupun di sektor hilir.

Ironisnya, pemerintah cenderung lebih berpihak kepada perusahaan asing ketimbang BUMN dalam persaingan tersebut. Keberpihakan pemerintah terhadap perusahaan asing selalu mengemuka pada setiap terjadi perebutan ladang migas antara Pertamina dan perusahaan asing seperti pada Blok Cepu, Blok Madura, Blok Siak, dan Blok Mahakam. Keberpihakan pemerintah terhadap perusahaan asing telah melemahkan peran BUMN dalam pengelolaan ladang migas di negeri sendiri.

Hal penting lainnya dalam politik hukum MK No. 36/PUU-X/2012 tentang Pembubaran BP MIGAS tersebut adalah jelas bahwa keberadaan BP Migas telah merugikan keuangan Negara. Dikarenakan BP Migas bukan operator (badan usaha) namun hanya berbentuk Badan Hukum Milik Negara (BHMN), sehingga kedudukannya tidak dapat melibatkan secara langsung dalam kegiatan eksplorasi dan produksi migas. BP Migas tak punya sumur, kilang, tanker, truk pengangkut, dan SPBU, serta tidak bisa menjual minyak bagian negara sehingga tak bisa menjamin keamanan pasokan BBM/BBG dalam negeri. Ini membuktikan bahwa kehadiran BP Migas menbolsai Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945 dan menjadikan makna "*dikuasai negara*" yang telah ditafsirkan dan diputuskan oleh Mahkamah menjadi kabur dikarenakan tidak dipenuhinya unsur penguasaan negara yakni mencakup fungsi mengatur, mengurus, mengelola, dan mengawasi secara keseluruhan, hanya menjadi sebuah ilusi konstitusional.

Kedudukan BP Migas yang mewakili pemerintah dalam kuasa pertambangan tidak memiliki Komisaris/pengawas. Padahal BP Migas adalah Badan Hukum Milik Negara (BHMN), jelas ini berdampak kepada jalannya kekuasaan yang tidak terbatas dikarenakan secara struktur kelembagaan ini menjadi cacat. Hal ini berdampak kepada "*cost recovery*" tidak memiliki ambang batas yang jelas. Kekuasaan yang sangat besar tersebut akan cenderung korup terbukti ketika data dari hasil audit Badan Pemeriksa Keuangan menunjukkan bahwa selama 2000-2008 potensi kerugian keuangan negara akibat pembebanan "*cost recovery*" sektor migas yang tidak tepat mencapai Rp 345,996 Triliun rupiah per tahun atau 1,7 miliar tiap hari.

Hal ini jelas bahwa pengelolaan dan pengaturan Migas berdampak sistemik terhadap kehidupan rakyat dan merugikan keuangan negara. Sebab, UU Migas membuka liberalisasi pengelolaan migas yang sangat didominasi pihak asing karena dunia permigasan Indonesia dikuasai oleh perusahaan asing sampai 88 persen. Data SKK Migas 2012 menunjukkan bahwa 88% ladang migas dikuasai perusahaan asing, 8% BUMS nasional dan BUMN, serta 4% konsorsium yang melibatkan perusahaan asing.<sup>27</sup>

Dominasi perusahaan asing atas ladang migas menyebabkan negara kehilangan kontrol dalam pengelolaan migas. Pemerintah tidak mampu lagi melakukan kontrol terhadap volume produksi minyak yang dihasilkan, harga pokok produksi yang ditetapkan, dan *cost of recovery* yang diajukan. Tidak mengherankan kalau muncul anomali yang berkaitan dengan besaran *cost of recovery* dan *lifting*. Data menunjukkan bahwa besaran *cost of recovery* yang dianggarkan di APBN cenderung meningkat setiap tahun, tetapi *lifting* justru semakin menurun.<sup>28</sup>

Menurut Ketua PP Muhammadiyah Din Syamsudin, yang menyatakan bahwan keputusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan Pasal 1 angka 23, Pasal 4 ayat (3), Pasal 41 ayat (2), Pasal 44, Pasal 45, Pasal 48 ayat (1), Pasal 59 huruf a, Pasal 61, dan Pasal 63 yang berimplikasi pembubaran BP Migas merupakan langkah untuk mengembalikan kedaulatan negara atas migas. Beliau mengatakan: "*Perlu kami tegaskan bahwa permohonan ini tidak terkait dengan kepentingan ada atau tidak lembaga atau badan tertentu, tetapi lebih*

<sup>27</sup> Fahmy Radhi, *Deliberalisasi Tata Kelola Migas*, <http://gagasanhukum.wordpress.com>. 05-04-2015

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

*berhubungan dengan sebuah kenyataan bahwa UU migas ini kami rasakan merugikan rakyat, yang seharusnya Indonesia lebih sejahtera dari sekarang”.*<sup>29</sup>

Esensi keberadaan Undang-undang migas adalah untuk mengokohkan liberalisasi sektor migas dengan melepaskan monopoli negara kepada swasta dan ini adanya pada Pasal 9 ayat 1 yang berbunyi : Kegiatan Usaha Hulu dan Kegiatan Usaha Hilir sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 angka 1 dan angka 2 dapat dilaksanakan oleh: Badan Usaha Milik Negara; Badan Usaha Milik Daerah; Koperasi; Usaha Kecil; Badan Usaha Swasta. Kata “ dapat” pada pasal 9 ayat 1 inilah yang menyebabkan adanya liberalisasi migas karena eksplorasi migas itu boleh dilakukan oleh BUMN dan swasta yang selama ini dikuasai oleh pemerintah melalui Pertamina. Begitu juga Pasal 10 yang berbunyi: (1) Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang melakukan Kegiatan Usaha Hulu dilarang melakukan Kegiatan Usaha Hilir. (2) Badan Usaha yang melakukan Kegiatan Usaha Hilir tidak dapat melakukan Kegiatan Usaha Hulu.

Esensi liberalisasi migas sebenarnya ada di pasal 9 ini, keberadaan BP Migas sebenarnya sebagai konsekuensi dari adanya pasal 9 ini, maka walaupun BP Migas bubar tapi kalau pasal 9 ini tetap ada, maka liberalisasi migas masih tetap eksis. Percuma BP Migas dibubarkan tapi semangat liberalisasi masih ada.

Menurut Syaiful Bakhri, pembubaran terhadap BP Migas yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi merupakan sebuah langkah yang tepat untuk mengembalikan kedaulatan Negara dibidang migas nasional serta sebagai upaya perlindungan hak-hak rakyat Indonesia. Syaiful Bakhri mengatakan bahwa, permasalahan dalam pengelolaan BP Migas dilatarbelakangi oleh UU nomor 22 tahun 2001 yang membuka peluang liberalisasi dan penguasaan asing atas ladang minyak Indonesia. Karena pembentukannya dilatar belakang oleh industrialisasi, globalisasi, krisis ekonomi serta privatisasi badan usaha milik negara, serta reformasi hukum yang didorong oleh politik hukum nasional.<sup>30</sup>

UU Migas sejak awal pembentukannya menuai kontroversi, dikarenakan tidak menjiwai Pancasila. Ketika reformasi bergulir, salah satu agenda reformasi yang dibangun yang juga mempengaruhi konfigurasi politik ketika

<sup>29</sup> <http://hizbut-tahrir.or.id/bp-migas-bubar-benarkah-kedaulatan-negara-atas-migas-pulih.02-04-2015>.

<sup>30</sup> Syaiful Bakhri, *Pembubaran BP Migas*, dalam makalah yang disampaikan dalam seminar Nasional, di Fakultas Hukum Universitas Proklamasi 45 Yogyakarta Pada tanggal 28 November 2012.

pembentukan UU Migas adalah desakan internasional untuk mereformasi sektor energi khususnya Migas. Reformasi sektor energi antara lain menyangkut (1) reformasi harga energi dan (2) reformasi kelembagaan pengelola energi. Reformasi energi bukan hanya berfokus pada upaya pencabutan subsidi Bahan Bakar Minyak (BBM), tetapi dimaksudkan untuk memberikan peluang besar kepada korporasi internasional untuk merambah bisnis migas di Indonesia. Salah satu upaya desakan internasional melalui *Memorandum of Economic and Finance Policies (letter of Intent IMF)* tertanggal 20 Januari 2000 adalah mengenai monopoli penyelenggaraan Industri Migas yang pada saat itu dituding sebagai penyebab inefisiensi dan korupsi yang pada saat itu merajalela.

Oleh karena itu, salah satu faktor pendorong pembentukan UU Migas di tahun 2001 adalah untuk mengakomodir tekanan asing dan bahkan kepentingan asing. Sehingga monopoli pengelolaan Migas melalui Badan Usaha Milik Negara (Pertamina) yang pada saat berlakunya UU No. 8 Tahun 1971 menjadi simbol badan negara dalam pengelolaan migas menjadi berpindah ke konsep oligopoli korporasi dikarenakan terbentuknya UU Migas. Kepentingan Internasional yang menyusupi dalam setiap pertimbangan politik yang diambil dalam UU Migas menjadikan pembentukan UU Migas meskipun dianggap melalui prosedur formal yang telah ditentukan, tetapi bisa menjadi cacat ketika niat pembentukan UU Migas adalah untuk mencederai amanat Pasal 33 UUD 1945. Sehingga penguasaan negara terhadap cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak hanyalah menjadi sebuah ilusi konstitusional semata.

Sebanyak 32 tokoh dan 10 ormas keagamaan menyatakan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi telah meruntuhkan kedaulatan negara dan kedaulatan ekonomi bangsa. Kata Kuasa Hukum para pemohon, Syaiful Bakhri, saat membacakan permohonan dalam sidang pemeriksaan pendahuluan di sidang Mahkamah Konstitusi (MK).<sup>31</sup>

Para pemohon menguji pasal 1 angka 19 dan 23, pasal 3 huruf b, pasal 4 ayat (3), pasal 6, pasal 9, pasal 10, pasal 11 ayat (2), pasal 13, dan pasal 44 UU Migas. Mereka menilai UU Migas berdampak sistemik terhadap kehidupan

<sup>31</sup> Pengujian UU Migas ini diajukan oleh 32 tokoh dan 12 organisasi kemasyarakatan (ormas) diantaranya Ketua Umum PP Muhammadiyah Din Syamsuddin, Lajnah Siyasiah Hizbut Tahrir Indonesia, PP Persatuan Umat Islam, PP Syarikat Islam Indonesia, PP Lajnah Tanfidziyah Syarikat Islam, PP Al-Irsyad Al-Islamiah, PP Persaudaraan Muslim Indonesia, Pimpinan Besar Pemuda Muslimin Indonesia, Al Jami'yatul Washliyah, Solidaritas Juru Parkir, Pedagang Kaki Lima, Pengusaha dan Karyawan (SOJUPEK), Kesatuan Aksi Mahasiswa Muslim Indonesia dan IKADI.

rakyat dan dapat merugikan keuangan negara. Sebab, UU Migas membuka liberalisasi pengelolaan migas yang sangat didominasi pihak asing karena dunia permigasan Indonesia dikuasai oleh perusahaan asing sampai 89 persen.

Menurut Kurtubi bahwa terdapat empat alasan utama mengapa Undang-Undang Migas ini merugikan negara dan melanggar konstitusi yaitu:

- a. Undang-Undang Migas ini telah menghilangkan kedaulatan negara atas sumber daya migas yang ada di perut bumi negara indonesia.
- b. Undang-Undang Migas ini telah merugikan negara secara finansial.
- c. Undang-Undang Migas ini memecah struktur perusahaan dan industry minyak nasional yang terintegrasi dipecah atas kegiatan usaha hulu dan kegiatan usaha hilir atau *unbundling*.
- d. Dengan Undang-Undang Migas ini sistem pengelolaan *cost recovery* yang diserahkan BP Migas merugikan negara.

Berdasarkan empat alasan tersebut, dapat dikatakan bahwa Undang-Undang Migas ini menganut pola hubungan *business to government* (B to G) dengan pihak investor atau perusahaan minyak. Ketentuan ini diatur dalam Pasal 1 angka 23 tentang definisi BP Migas yang dibentuk untuk mengendalikan kegiatan usaha hulu. Pasal 4 ayat (3) tentang Pemerintah sebagai pemegang kuasa pertambangan lalu membentuk BP Migas. Pasal 11 ayat (1) tentang kegiatan usaha hulu yang dilaksanakan oleh investor berdasarkan kontrak dengan BP Migas. Pasal 44 ayat (3) huruf b menugaskan kepada BP Migas untuk melaksanakan penandatanganan kontrak dengan pihak investor atau perusahaan minyak. Ketentuan dalam Undang-Undang Migas tersebut di atas menentukan yang menandatangani kontrak kerja sama dengan kontraktor atau perusahaan minyak adalah pemerintah yang diwakili oleh BP Migas, oleh karena pemerintah yang berkontrak maka kedaulatan negara menjadi hilang sebab posisi pemerintah menjadi sejajar dengan kontraktor. Pemerintah menjadi bagian dari para pihak yang berkontrak. Pemerintah men-*downgrade* dirinya sendiri untuk sejajar dengan perusahaan minyak atau investor.

#### **4. Langkah Progresif dalam Mengembalikan Kedaulatan Migas di Indonesia sebagai Upaya Perlindungan HAM**

Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 36/PUU/2012 terkait dengan Pengujian UU Migas merupakan sebuah kemenangan konstitusional penting bagi penguasaan negara atas sumber daya alam. Hasil keputusan Mahkamah

Konstitusi tersebut yang membatalkan Pasal 1 angka 23, Pasal 4 ayat (3), Pasal 41 ayat (2), Pasal 44, Pasal 45, Pasal 48 ayat (1), Pasal 59 huruf a, Pasal 61, dan Pasal 63 yang berimplikasi pembubaran BP Migas merupakan langkah negara dalam mengembalikan kedaulatan negara atas migas.

Kemudian, upaya Negara dalam mengembalikan kedaulatan Negara di bidang Migas, pemerintah membentuk Peraturan Presiden No. 95 Tahun 2012 tentang Pengalihan Pelaksanaan Tugas dan Fungsi Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi yang pada pokoknya menentukan, Pasal 1, Pelaksanaan tugas, Fungsi, dan organisasi Badan Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi, sampai dengan diterbitkannya peraturan yang baru. Pasal 2, Segala Kontrak Kerja Sama yang ditandatangani antara Badan Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap, tetap berlaku sampai masa berlakunya berakhir, Pasal 3, Seluruh proses pengelolaan kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi, dilanjutkan oleh menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang minyak dan Gas Bumi.

Selain Peraturan Presiden tersebut diterbitkan pula Keputusan Menteri ESDM No. 3135 K/08/MEM/2012 yang pada pokoknya mengatur mengenai pengalihan Tugas, Fungsi dan Organisasi dalam Pelaksanaan Kegiatan usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi dan membentuk Satuan Kerja Sementara kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi. Fungsi dan tugas Badan Pelaksana Minyak dan Gas Bumi dileksanakan oleh pemerintah, c.q kementerian ESDM, sampai di undangkannya UU yg baru, yang mengatur tentang hal tersebut.

Penyalahgunaan wewenang kekuasaan dibidang migas telah berdampak terhadap kerugian Negara, khususnya penderitaan rakyat Indonesia. Kekayaan melimpah hasil minyak dan gas bumi Indonesia yang seharusnya dikelola oleh pemerintah dengan baik kemudian dikembalikan untuk kesejahteraan rakyat Indonesia tidak dapat terwujud dengan baik. Akibatnya rakyat Indonesia mengalami penderitaan, kemiskinan dan kebodohan. Hal ini jelas bertentangan dengan hak-hak rakyat Indonesia (HAM).

Keidakberdayaan pemerintah dalam pengelolaan migas nasional jelas mengakibatkan tidaksejahteranya rakyat Indonesia, yang mengakibatkan kemiskinan dan kesengsaraan, hal ini tentu sebuah pelanggaran terhadap HAM rakyat Indonesia. Oleh karena itu, jelaslah bahwa ketika kedaulatan Negara

Indonesia di bidang BP Migas digerogeti oleh negara lain, ini telah melanggar HAM yang seharusnya merupakan kewajiban negara bagi pemenuhannya. Pembiaran terhadap pemenuhan HAM rakyat Indonesia khususnya kaitannya dengan BP Migas adalah sebuah bentuk pengingkaran terhadap konvensi internasional dibidang ekonomi sosial dan budaya, atau disebut dengan hak EKOSOB. Migas di Indonesia merupakan katagori SDA, yang mana SDA masuk dalam konvensi internasional dibidang EKOSOB tersebut. Kepedulian negara dalam perlindungan HAM warga negaranya khususnya dalam konteks Migas, maka dapat dilihat besar tidaknya negara menyediakan instrumen hukum terhadap persoalan HAM minimal diukur dengan banyaknya regulasi tentang HAM, baik berupa undang-undang, peraturan pemerintah maupun dalam bentuk putusan-putusan pengadilan.

## **KESIMPULAN**

Politik hukum MK Nomor 36/PUU-X/2012 tentang Pembubaran BP MIGAS didasarkan bahwa Badan Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi atau BP Migas bertentangan dengan UUD 1945 (inskonstitusional). MK menilai BP Migas yang diatur dalam UU Nomor 22 Tahun 2001 (tentang Minyak dan Gas Bumi) bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum sehingga harus dibubarkan. Keberadaan BP Migas sangat berpotensi untuk terjadinya inefisiensi dan membuka peluang terjadinya penyalahgunaan kekuasaan maka menurut MK keberadaan BP Migas tersebut tidak konstitusional.

Selain itu, MK juga menilai UU Migas tersebut membuka liberalisasi pengelolaan migas karena sangat dipengaruhi pihak asing. audit Badan Pemeriksa Keuangan menunjukkan bahwa selama 2000-2008 potensi kerugian keuangan negara akibat pembebanan "*cost recovery*" sektor migas yang tidak tepat mencapai Rp 345,996 Triliun rupiah per tahun atau 1,7 miliar tiap hari. Hal ini jelas bahwa pengelolaan dan pengaturan Migas berdampak sistemik terhadap kehidupan rakyat dan merugikan keuangan negara. Sebab, UU Migas membuka liberalisasi pengelolaan migas yang sangat didominasi pihak asing karena dunia permigasan Indonesia dikuasai oleh perusahaan asing sampai 88 persen. Data SKK Migas 2012 menunjukkan bahwa 88% ladang migas dikuasai perusahaan asing.

Peran negara dalam mengembalikan kedaulatan migas di Indonesia membatalkan Pasal 1 angka 23, Pasal 4 ayat (3), Pasal 41 ayat (2), Pasal 44, Pasal

45, Pasal 48 ayat (1), Pasal 59 huruf a, Pasal 61, dan Pasal 63 yang berimplikasi pembubaran BP Migas. Selain itu, pemerintah membentuk Peraturan Presiden No. 95 Tahun 2012 tentang Pengalihan Pelaksanaan Tugas dan Fungsi Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi. Selain Peraturan Presiden tersebut diterbitkan pula Keputusan Menteri ESDM No. 3135 K/08/MEM/2012 yang pada pokoknya mengatur mengenai pengalihan Tugas, Fungsi dan Organisasi dalam Pelaksanaan Kegiatan usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi dan membentuk Satuan Kerja Sementara kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi. Fungsi dan tugas Badan Pelaksana Minyak dan Gas Bumi dileksanakan oleh pemerintah, c.q kementerian ESDM, sampai di undangkannya UU yg baru, yang mengatur tentang hal tersebut. Langkah-langkah pemerintah tersebut merupakan upaya untuk melindungi hak-hak rakyat (HAM). Pembiaran terhadap pemenuhan HAM rakyat Indonesia khususnya kaitannya dengan BP Migas adalah sebuah bentuk pengingkaran terhadap konvensi internasional dibidang ekonomi social dan budaya.

Dari dua kesimpulan tersebut di atas menurut asumsi penulis maka perlu diupayakan deliberalisasi tata kelola migas melalui revisi terhadap UU. No. 22/2001 dan semua peraturan di bawahnya yang berpotensi melanggar Pasal 33 UUD 1945. Ada beberapa substansi yang harus direvisi pada UU No 22/2001 agar selaras dengan Pasal 33 UUD 1945. Pertama, mengembalikan komoditas migas dari komoditas pasar menjadi komoditas strategis sehingga memungkinkan bagi pemerintah untuk melakukan intervensi dalam penetapan harga dan pemanfaatan komoditas strategis untuk sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat. Kedua, mengembalikan penguasaan negara dengan menyerahkan pengelolaan migas dari hulu sampai hilir kepada BUMN. Untuk itu, perlu memberikan prioritas dalam setiap penawaran pengelolaan blok migas yang baru kepada Pertamina. Sedangkan blok migas lama yang sudah habis masa kontraknya harus diberikan pengelolaannya kepada Pertamina sebagai operator tunggal. Dengan pengelolaan secara langsung, dipastikan seluruh hasil dan keuntungan yang diperoleh akan masuk menjadi keuntungan Negara, hal ini akan membawa manfaat lebih besar bagi rakyat. Pengelolaan langsung yang dimaksud di sini, baik dalam bentuk pengelolaan langsung oleh negara (organ negara) melalui Badan Usaha Milik Negara. Pada sisi lain, jika negara menyerahkan pengelolaan sumber daya alam untuk dikelola oleh perusahaan swasta atau badan hukum lain di luar negara, keuntungan bagi negara akan terbagi sehingga manfaat bagi rakyat juga akan berkurang.

BP Migas diharapkan dapat fokus melaksanakan tujuan pengendalian kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi tanpa dibebani kewajiban untuk mencari keuntungan untuk diri sendiri, tetapi lebih fokus untuk kepentingan negara serta menghindari terjadinya pembebanan terhadap keuangan negara melalui APBN. Oleh karena itu, fungsi pengendalian dan pengawasan dalam kegiatan hulu Migas yang sebelumnya dilakukan oleh Pertamina dialihkan menjadi fungsi BP Migas selaku representasi Pemerintah sebagai Pemegang Kuasa Pertambangan yang menyelenggarakan penguasaan negara atas sumber daya alam Migas. BP Migas adalah Badan Hukum Milik Negara yang tidak merupakan institusi bisnis, melainkan institusi yang mengendalikan dan mengawasi bisnis Migas di sektor hulu. BP Migas oleh Pemerintah dimaksudkan sebagai ujung tombak bagi pemerintah agar secara langsung tidak terlibat bisnis Migas, sehingga Pemerintah tidak dihadapkan secara langsung dengan pelaku usaha.

## DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Ghafur Ansory dan Sobirin Malian, *Membangun Hukum Indonesia*, dalam Mahfud MD, *Politik Hukum Hak Asasi Manusia Di Indonesia*, Yogyakarta: Total Media, 2008.
- Fahmi Radhi, "Merebut kembali kedaulatan MIGAS: Mencapai Kedaulatan Energi Dengan Mewujudkan Tata Kelola Minyak dan Gas Bumi yang Berlandaskan Konstitusi" Makalah disampaikan dalam Seminar Nasional yang diselenggarakan Pusat Studi Energi UGM.
- Franz Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2001.
- Hariyono Budi Santoso, *Kedaulatan Negara: Tinjauan, Kajian Hukum Internasional*, Jakarta: Mitra Penna, 2002.
- I Gde Pantja Astawa & Suprin Na'a, *memahami ilmu Negara dan teori Negara*, Bandung: Refika Aditama, 2012.
- Jack Donnely, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Cornell University Press, Ithaca and London, 2003
- Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat Dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Jakarta: PT Ictiar Baru Van Hoeve, Cetakan Pertama, 1994.

John Locke, *Two Treatises of Civil Government*, (ed. J.W. Gough, Blackwell), New York: Oxford, 1964.

Knut D. Asplund, Suparman Marzuki dan Eko Riyadi, (ed.), *Hukum Hak Asasi Manusia* Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, PUSHAM UII, 2008

Mahfud MD, *Negara Hukum Indonesia: Gagasan dan Realita di Era Reformasi*, makalah disampaikan dalam Seminar Nasional “Dinamika Implementasi Negara Hukum Indonesia dan Tantangannya di Era Reformasi”, yang diselenggarakan Fakultas Hukum Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Sabtu 8 September 2012 di Yogyakarta.

Mahfud, MD., *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, 2001

Majda El-Muhtaj, “HAM, DUHAM, RANHAM, Indonesia” dalam Eko Riyadi dan Supriyanto (ed.), *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia: Kajian Multi Perspektif*, Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007.

Maurice Cranston, *What are Human Rights?*, New York: Taplinger, 1973

Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia, 1980.

Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: Pusat Studi HTN UI Jakarta, 1981.

Moh. Mahfud MD, “Politik Hukum dalam Perda Berbasis Syari’ah”, *Jurnal Hukum “IUS QUIA IUSTIUM”*, Vol. 14, No. 1, Januari 2007.

Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: Rajawali Press, 2010

Ni’matul Huda, *Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: Rajawali Pers, 2009

Padmo Wahjono, *Ilmu Negara Suatu Sistematika dan Penjelasan 14 Teori Ilmu Negara*, Jakarta: Melati Studi Grup, 1977.

Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Masyarakat Indonesia*, Surabaya: PT Bina Ilmu, 1987.

Satya Arianto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik Di Indonesia*, Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003.

Syiaful Bakhri, *Pembubaran BP Migas*, dalam makalah yang disampaikan dalam seminar Nasional, di Fakultas Hukum Universitas Proklamasi 45 Yogyakarta Pada tanggal 28 November 2012.