

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 LATAR BELAKANG

Indonesia sebagai sebuah negara kepulauan memiliki potensi sumber daya alam (*natural resources*) yang melimpah dari pertanian, peternakan, perikanan, kehutanan, maupun pertambangan. Telah banyak studi dari negara-negara mengenai kontribusi sumber daya alam terhadap perkembangan ekonomi suatu negara, salah satunya adalah batubara.¹ Sumber daya batubara merupakan salah satu golongan bahan galian yang mempunyai nilai komersial yang tinggi karena mempunyai dampak positif dalam pembiayaan pembangunan nasional suatu negara. Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral (ESDM) mengungkapkan produksi batu bara pada kuartal pertama 2017 mencapai 70 juta ton.²

Melalui pengelolaan dan pemanfaatan batubara, maka Pemerintah Indonesia akan memperoleh pungutan yang dikenakan terhadap badan usaha swasta yang bergerak di bidang pertambangan. Pungutan tersebut dapat digunakan untuk membiayai pembangunan nasional. Selain pungutan negara yang sifatnya tetap, penerimaan negara dari sektor pertambangan dewasa ini juga berasal dari:³

- 1) pajak atas deviden, bunga, royalti, sewa;

¹ Lihat Barry C. Field, "Natural Resource Abundance and Economic Growth", *Land Economics*, Vol. 81, No. 4, 2005, hlm 496.

² Produksi Batu Bara Kuartal I-2017 Capai 70 Juta Ton, Berita Satu, <http://www.beritasatu.com/ekonomi/431035-produksi-batu-bara-kuartal-i2017-capai-70-juta-ton.html>, diakses pada tanggal 8 Agustus 2017, pk. 09.09 a.m WIB.

³ Soetaryo Sigit, *Analisis Kebijakan Sektor Pertambangan Indonesia*, Bandung: PPS - ITB, 1997, hlm 7.

- 2) Pajak Pertambahan Nilai dan Pajak Penjualan;
- 3) Pajak Penghasilan Karyawan;
- 4) Bea Materai (atas berbagai dokumen resmi);
- 5) Bea Masuk untuk berbagai barang/peralatan impor;
- 6) Bea Balik Nama untuk kapal dan kendaraan;
- 7) Berbagai pajak dan pungutan daerah yang sah;
- 8) Pungutan/Bea administrasi untuk fasilitas khusus; dan
- 9) Pajak Penghasilan Badan (*corporation tax*).

Tujuan pembangunan nasional sebagaimana tercantum dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 (“**UUD 1945**”) adalah mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Untuk dapat mencapai tujuan tersebut maka pengelolaan sumber daya batubara sebagai sumber daya yang tak terbaharui perlu diatur sedemikian rupa agar dapat dimanfaatkan sepenuhnya untuk kesejahteraan rakyat. Landasan filosofis dari pengelolaan pertambangan batubara tertuang dalam konsiderans Undang-Undang No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (“**UU Minerba**”) sebagai berikut:

“Mineral dan batubara yang terkandung dalam wilayah hukum pertambangan Indonesia merupakan kekayaan alam tak terbarukan sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa yang mempunyai peranan penting dalam memenuhi hajat hidup orang banyak, karena itu pengelolaannya harus dikuasai oleh negara untuk memberi nilai tambah secara nyata bagi perekonomian nasional dalam usaha mencapai kemakmuran dan kesejahteraan rakyat secara berkeadilan ”⁴

⁴ Konsiderans Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara.

Dari ketentuan tersebut di atas, dapat dilihat bahwa keberadaan batubara semata-mata merupakan pemberian Tuhan Yang Maha Esa. Sebagai pemberian Tuhan, maka manusia harus mengelola dan memanfaatkannya untuk kesejahteraan bersama. Untuk itu negara telah memberikan kewenangan kepada pemerintah dan/atau pemerintah daerah untuk menyelenggarakan penguasaan, pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya batubara guna memberikan nilai tambah secara nyata bagi perekonomian nasional. Negara sebagai penguasa sumber daya batubara juga diatur dalam Pasal 33 ayat (2) dan (3) UUD 1945 yang berbunyi sebagai berikut:

- "(2) *Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.*
- (3) *Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.*"⁵

Amanat UUD 1945 tersebut merupakan landasan dalam pengelolaan bahan tambang untuk memanfaatkan potensi kekayaan alam secara optimal dalam mendukung pembangunan nasional. Negara mempunyai kebebasan atau kewenangan penuh (*volldige bevoegdheid*) untuk menentukan kebijaksanaan yang diperlukan dalam bentuk mengatur (*regelen*), mengurus (*besturen*) dan mengawasi (*toeichthouden*) penggunaan dan pemanfaatan sumber daya alam nasional.⁶ Penguasaan bahan galian oleh negara yang diselenggarakan oleh pemerintah dan pemerintah daerah meliputi:

- 1) inventarisasi;
- 2) penyelidikan dan penelitian;

⁵ Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945.

⁶ Abrar Saleng, Hukum Pertambangan, Yogyakarta: UII Press, 2004, hlm 219.

- 3) pengaturan;
- 4) pemberian izin;
- 5) pembinaan dan pengawasan perusahaan bahan galian di wilayah hukum pertambangan Indonesia.⁷

Pada hakekatnya, tujuan penguasaan Negara atas sumber daya alam adalah memberi nilai tambah secara nyata bagi perekonomian nasional dalam usaha mencapai kemakmuran dan kesejahteraan rakyat secara berkeadilan.⁸ Dengan kata lain, hak menguasai oleh negara tidak boleh dilepaskan dari tujuan, yaitu demi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Negara harus memberikan hak terdahulu kepada rakyat yang telah secara nyata dan dengan iktikad baik memanfaatkan tanah.⁹ Hal ini sesuai dengan bunyi Pasal 33 ayat (2) dan (3) UUD 1945 dan konsiderans UU Minerba sebagaimana disinggung di atas.

Dari pemaparan di atas tampak bahwa salah satu kewenangan pemerintah dan pemerintah daerah adalah memberikan izin kepada perorangan dan/atau badan hukum dalam rangka perusahaan bahan galian. Oleh karena itu penguasaan bahan galian oleh negara sebagaimana diamanatkan UUD 1945 jangan diartikan sebagai monopoli pemerintah semata-mata dalam perusahaan bahan galian. Dengan kata lain, tetap dimungkinkan adanya pemberian hak berupa izin kepada orang dan/atau badan hukum untuk mengusahakan bahan galian. Di samping itu, pemerintah dan pemerintah daerah juga memiliki kewenangan untuk membatalkan segala bentuk

⁷ Salim HS., Hukum Pertambangan di Indonesia, Jakarta: PT. RajaGrafindon Persada, 2012, hlm 48.

⁸ Salim HS., Hukum Pertambangan Mineral & Batubara, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, hlm 48.

⁹ Adrian Sutedi, Hukum Pertambangan, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, hlm 125.

izin secara sepihak, apabila pemegang izin tidak mematuhi segala ketentuan sebagaimana diatur dalam substansi izin dan ketentuan perundang-undangan.

Sumber daya batubara melimpah yang dimiliki oleh Indonesia baru mempunyai makna bagi pertumbuhan ekonomi Indonesia apabila dikelola dan diusahakan secara optimal. Untuk itu perlu dikerahkan semua dana dan daya untuk mengolah dan membina segenap kekuatan ekonomi potensial menjadi kekuatan ekonomi riil. Kekuatan ekonomi potensial yang dimaksud adalah sejumlah kekayaan alam Indonesia yang merupakan karunia Tuhan yang Maha Esa yang banyak tersebar di seluruh wilayah tanah air. Masalahnya, berbagai kekayaan tersebut belum dijamah dan belum diolah sedemikian rupa karena ketiadaan atau kekurangan modal, teknologi, *skill* dan manajemen untuk dapat meningkatkan jalannya pembangunan nasional secara keseluruhan.¹⁰ Demikian pula halnya dengan kegiatan usaha pertambangan batubara yang membutuhkan modal besar, teknologi tinggi, waktu lama, serta risiko besar.

Hampir semua negara berkembang merasakan bahwa sumber modal dalam negeri kurang cukup untuk membiayai program pembangunan.¹¹ Apabila hanya mengandalkan modal dan sumber dana pemerintah, hampir dapat dipastikan agak sulit mencapai tujuan yang dicita-citakan oleh para pendiri republik ini.¹²

Sebagai negara berkembang, Indonesia sangat membutuhkan modal yang besar untuk mengelola sumber daya alamnya yang melimpah. Modal yang besar

¹⁰ Hulman Panjaitan & Anner Mangatur Sianipar, Hukum Penanaman Modal Asing, Jakarta: CV INDHILL CO, 2008, hlm 6.

¹¹ Ibid, hlm 355.

¹² Hendrik Budi Untung, Hukum Investasi, Jakarta: Sinar Grafika, 2010, hlm 4.

tersebut idealnya disediakan oleh pemerintah dan oleh masyarakat, khususnya dunia usaha swasta. Namun, dalam kenyataannya tidak menunjukkan hal demikian. Oleh karena umumnya, negara berkembang dalam hal ketersediaan modal yang cukup untuk melaksanakan pembangunan secara menyeluruh mengalami berbagai kesulitan disebabkan oleh berbagai faktor antara lain: tingkat tabungan (*saving*) masyarakat yang masih rendah, akumulasi modal yang belum efektif dan efisien, keterampilan (*skill*) yang belum memadai, serta tingkat teknologi yang belum modern.¹³

Kurangnya modal dalam suatu negara akan menghambat pembentukan modal baru yang bermanfaat untuk percepatan pembangunan ekonomi dan kenaikan tingkat pendapatan serta kesejahteraan masyarakat.¹⁴ Penanaman modal asing mempunyai peran penting dalam mengatasi kekurangan modal dari negara-negara berkembang.¹⁵ Oleh sebab itu, pemanfaatan dan pengelolaan sumber daya alam sebagai potensi membutuhkan modal baik berasal dari dalam negeri maupun luar negeri. Tanpa adanya pembiayaan tidak mungkin dilaksanakan pembangunan.¹⁶

Begitu pula halnya dengan Indonesia di mana tingkat ketersediaan modal yang dimiliki sangat tidak mencukupi untuk dapat melaksanakan berbagai program pembangunan di sektor industri seperti pertambangan. Hal ini dapat dilihat dari

¹³ Aminuddin Ilmar, Hukum Penanaman Modal di Indonesia, Jakarta: Kencana, 2004, hlm 2.

¹⁴ Sadono Sukirno, Ekonomi Pembangunan Proses, Masalah dan Dasar Kebijakan, Cet.6, Jakarta: Bima Grafika, 1985, hlm 171.

¹⁵ Fayyaz Hussain, "Determinants of Foreign Direct Investment Flows to Developing Countries", SBP Research Bulletin, Vol. 8, No. 1, 2012, hlm 13.

¹⁶ Sumantoro, Bunga Rampai Permasalahan Penanaman Modal dan Pasar Modal, Cet.2, Jakarta: Binacipta, 1984, hlm 10.

ketentuan Pasal 9 dan Pasal 10 TAP MPRS No. XXIII/MPRS/1966 yang mengemukakan bahwa:

- 1) *Pembangunan ekonomi terutama berarti mengolah kekuatan ekonomi potensial menjadi kekuatan ekonomi riil melalui penanaman modal, penggunaan teknologi, penambahan pengetahuan, peningkatan keterampilan, penambahan kemampuan berorganisasi, dan manajemen.*
- 2) *Penanggulangan kemerosotan ekonomi serta pembangunan lebih lanjut dari potensi ekonomi harus didasarkan kepada kemampuan serta kesanggupan rakyat Indonesia sendiri. Akan tetapi asas ini tidak boleh menimbulkan keseganan untuk memanfaatkan potensi-potensi modal, teknologi dan skill yang tersedia dari luar negeri, selama bantuan itu benar-benar diabdikan kepada kepentingan ekonomi rakyat banyak tanpa mengakibatkan ketergantungan kepada luar negeri.¹⁷*

Segenap masyarakat Indonesia harus menyadari bahwa pemerintah mempunyai keterbatasan dana dan daya untuk melaksanakan pembangunan ekonomi karena pembangunan itu sendiri sangat kompleks. Prinsip kebersamaan dan kemandirian yang dikandung Pasal 33 Ayat (4) Undang-Undang Dasar 1945, pada dasarnya meletakkan tanggung jawab pembangunan nasional bukan hanya di pundak pemerintah, tetapi terletak bersama-sama di pundak pemerintah dan masyarakat.¹⁸

Banyak negara berkembang merasa diuntungkan dengan mengandalkan penanaman modal asing karena dampaknya yang menguntungkan bagi

¹⁷ Pasal 9 dan Pasal 10 TAP MPRS Nomor XXIII/MPRS/1966 tentang Kebijakan Landasan Ekonomi Keuangan dan Pembangunan.

¹⁸ Jongker Sihombing, Peran Dan Aspek Hukum Dalam Pembangunan Ekonomi, Bandung: PT Alumni, 2010, hlm 116.

pembangunan suatu negara.¹⁹ Beberapa manfaat penanaman modal asing bagi suatu negara penerima modal adalah sebagai berikut:

- 1) Penanaman modal asing terutama di negara-negara berkembang diperuntukkan bagi pengembangan usaha dan menggali potensi menjadi kekuatan ekonomi riil dengan memanfaatkan potensi-potensi modal, *skill* atau *managerial*, dan teknologi yang dibawa serta para investor asing.²⁰
- 2) Penanaman modal asing sering kali menjadi jalur di mana teknologi maju dialihkan kepada negara-negara berkembang.²¹
- 3) Penanaman modal asing dapat memberikan keuntungan cukup besar terhadap perekonomian nasional, misalnya: menciptakan lowongan pekerjaan bagi penduduk tuan rumah sehingga mereka dapat berbagi manfaat, meningkatkan ekspor sehingga meningkatkan cadangan devisa Negara dan menghasilkan alih teknologi.²²
- 4) Alasan pertama Indonesia baik mengundang investor modal dalam negeri maupun asing adalah untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi (*economic growth*), guna memperluas lapangan kerja. Baru kemudian dengan masuknya modal asing, tujuan-tujuan lain yang ingin dicapai seperti pengembangan industri substitusi impor untuk menghemat devisa,

¹⁹ Hooshang Amirahmadi and Weiping Wu, "Foreign Direct Investment in Developing Countries", *The Journal of Developing Areas*, Vol. 28, No. 2, 1994, hlm 167.

²⁰ Lihat Rosyidah Rakhmawati, *Hukum Penanaman Modal di Indonesia dalam Menghadapi Era Global*, Malang: Bayumedia Publishing, 2003, hlm 8.

²¹ Shiva S. Makki, *Impact of Foreign Direct Investment and Trade on Economic Growth*, <https://www.gtap.agecon.purdue.edu/resources/download/2595.pdf>, diakses pada tanggal 10 Agustus 2017, pk. 09.09 a.m WIB.

²² Suparji, *Penanaman Modal Asing Di Indonesia Insentif Versus Pembatasan*, Jakarta: Universitas Al-Azhar, 2008, hlm 1.

mendorong ekspor non-migas untuk menghasilkan devisa, alih teknologi, membangun prasarana, mengembangkan daerah tertinggal.²³

- 5) Begitu juga dengan penanaman modal asing, dampak positif dari adanya penanaman modal asing ialah masuknya modal baru untuk pembangunan, alih teknologi, terserapnya tenaga kerja, Pendapatan Asli Daerah (PAD) meningkat, meningkatnya produktivitas kerja, adanya peralihan manajemen usaha yang baik dari negara maju, keuntungan devisa untuk negara, penanaman modal asing yang bersifat permanen atau jangka panjang dapat memberikan manfaat yang sangat signifikan bagi pertumbuhan ekonomi nasional.²⁴
- 6) Dengan adanya investasi asing, kita dapat mengelola kekuatan ekonomi, yaitu sumber daya alam yang banyak terdapat di Indonesia; menambah pengalaman, keterampilan dan teknologi tenaga kerja, agar bisa/dapat mengerjakan pekerjaan dengan teknologi baru.²⁵

Selain itu, penanaman modal asing juga memiliki peranan yang penting dalam mengatasi masalah ekonomi. Masalah ekonomi adalah masalah meningkatkan kemakmuran rakyat dengan menambah produksi barang dan jasa. Selanjutnya adalah masalah mengusahakan pembagian yang adil dari barang dan jasa hasil produksi. Peningkatan produksi dapat tercapai melalui penanaman modal, penggunaan teknologi, penambahan pengetahuan, peningkatan keterampilan,

²³ Erman Radjagukguk, Hukum Investasi Di Indonesia, Cet. 3, Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2006, hlm 19.

²⁴ Asmin Nasution, Transparansi dalam Penanaman Modal, Medan: Pustaka Bangsa Press, 2008, hlm 1.

²⁵ I Gede AB Wiranata, Kajian Hukum Penanaman Modal, Bandar Lampung: Universitas Lampung, 2007, hlm 51.

penambahan kemampuan berorganisasi dan manajemen. Dalam rangka ini penanaman modal memegang peranan yang sangat penting.²⁶

Alternatif penghimpunan dana pembangunan perekonomian Indonesia melalui investasi modal secara langsung sangat baik dibandingkan dengan penarikan dana internasional lainnya seperti pinjaman dari luar negeri.²⁷ Berikut diuraikan kelebihan dari penanaman modal asing secara langsung:

- 1) Menciptakan lowongan kerja bagi penduduk, sehingga dapat meningkatkan penghasilan dan standar hidup masyarakat.
- 2) Meningkatkan ekspor dari negara tuan rumah, sehingga mendatangkan penghasilan tambahan.
- 3) Mendapatkan alih teknologi, yang dapat digunakan untuk pengembangan industri oleh penduduk setempat.
- 4) Memperluas potensi keswasembadaan negara tuan rumah dimana dapat memproduksi barang setempat untuk menggantikan barang impor.
- 5) Menghasilkan pendapatan pajak tambahan yang dapat digunakan untuk berbagai keperluan, demi kepentingan rakyat banyak.

²⁶ C.S.T Kansil dan Christine S.T Kansil, Pokok-Pokok Pengetahuan Hukum Dagang Indonesia, Cetakan keempat, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, hlm 569-570.

²⁷ Yulianto Syahyu, "Pertumbuhan Investasi Asing Di Kepulauan Batam Antara Dualisme Kepemimpinan dan Ketidakpastian Hukum", Jurnal Hukum Bisnis, Vol.22, No. 5, 2003, hlm 46.

- 6) Membuat sumber daya tuan rumah lebih bermanfaat, hal ini baik sumber daya alam maupun sumber daya manusia.²⁸

Hal tersebut di atas berbeda dengan investasi yang dilakukan secara tidak langsung. Pada jenis investasi secara tidak langsung, investornya tidak perlu hadir secara fisik, sebab pada umumnya tujuan investor bukanlah mendirikan perusahaan, melainkan hanya membeli saham dengan tujuan untuk dijual kembali. Tujuan investor di sini adalah bagaimana memperoleh hasil yang maksimal dengan rentang waktu yang tidak terlalu lama sudah bisa menikmati keuntungan.²⁹ Dengan kata lain, jenis investasi seperti ini, yang diharapkan oleh investor adalah *capital gain*, artinya adanya penghasilan dari selisih antara beli dan jual saham di bursa efek.³⁰

Menyikapi hal ini, maka sejumlah negara melakukan kebijakan liberalisasi di bidang investasi, antara lain dengan membuka seluas-luasnya bidang usaha yang dapat dimasuki oleh investor asing yang sebelumnya tertutup. Selain itu, prosedur berinvestasi pun disederhanakan.³¹

Salah satu upaya Pemerintah Republik Indonesia untuk memberikan fasilitas dan perlindungan hukum bagi investor asing dalam rangka meningkatkan tingkat penanaman modal asing di Indonesia adalah dengan menandatangani Perjanjian Promosi dan Perlindungan Penanaman Modal (“P4M”). Salah satu perjanjian tersebut adalah *Agreement between the Government of Republic of Indonesia and*

²⁸ Camelia Malik, “Jaminan Kepastian Hukum Dalam Kegiatan Penanaman Modal Di Indonesia”, *Majalah Hukum Bisnis*, Vol. 26, No. 4, 2007, hlm 16.

²⁹ Hendrik Budi Untung, *op.cit.*, hlm. 13.

³⁰ Sentosa Sembiring, *Hukum Investasi Cetakan I*, Bandung: Nuansa Aulia, 2007.

³¹ Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman RI, *Laporan Akhir: Penelitian tentang Aspek Hukum Perdagangan Dikaitkan dengan Penanaman Modal Asing*, Jakarta, 1996, hlm 7.

the Government of the Republic of India for the Promotion and Protection of Investments (“Indonesia – India BIT”) yang ditandatangani pada tanggal 8 Februari 1999.

Harus diakui, penanaman modal asing mempunyai peran penting dalam mengatasi kekurangan modal dari negara-negara berkembang.³² Namun di sisi lain perlu juga diwaspadai adanya kemungkinan timbulnya sengketa yang menyangkut investasi dikemudian hari, khususnya sengketa antara pemerintah negara penerima modal dengan investor asing.³³ Misalnya, Pemerintah Indonesia telah mencabut izin investasi dari investor, sementara izin investasinya belum habis jangka waktunya.³⁴ Sengketa dalam penanaman modal sangat dihindari oleh investor asing, dikarenakan selain mengharapkan adanya keuntungan dalam menjalankan bisnisnya, mereka juga berharap modal yang ditanamkan tetap aman.³⁵ Hal ini tidak berarti bahwa secara apriori pemerintah harus menolak modal, teknologi, dan bantuan luar negeri untuk ikut serta dalam pembangunan ekonomi nasional. Yang pasti, partisipasi modal dan bantuan luar negeri itu harus dapat diabdikan kepada pembangunan ekonomi serta tidak merugikan pembangunan ekonomi nasional.³⁶ Dengan berbagai

³² Fayyaz Hussain, “*Determinants of Foreign Direct Investment Flows to Developing Countries*”, *SBP Research Bulletin*, Vol. 8, No. 1, 2012, hlm 13.

³³ Natalia Yeti Puspita, “*Analisis Hukum Mengenai Mekanisme Penyelesaian Sengketa di Bidang Penanaman Modal Asing Melalui Internasional Center For Settlement Of Investment Disputes (ICSID)*”, Jakarta: Fakultas Hukum Unika Atma Jaya, 2008, hlm 3.

³⁴ Salim HS. et.al., *Hukum Investasi di Indonesia*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2012, hlm 354.

³⁵ Lihat Sentosa Sembiring, *Hukum Investasi*, Bandung: CV. Nuansa Aulia, 2007, hlm 85.

³⁶ C.F.G. Sunaryati Hartono, *Beberapa Masalah Transnasional Dalam Penanaman Modal Asing di Indonesia*, Bandung: PT Bina Cipta, 1979, hlm 30.

solusi penunjang yang efisien dan efektif, maka sangat diharapkan realisasi penanaman modal akan membaik dan meningkat secara signifikan.³⁷

Masalah penyelesaian sengketa penanaman modal asing di Indonesia perlu mendapatkan perhatian yang serius bukan hanya di kalangan pemerintah saja, akan tetapi dari semua kalangan yang turut merasa berkepentingan dengan hadirnya penanaman modal asing itu di Indonesia guna mencari cara penyelesaian sengketa yang terbaik dengan penanganan yang cepat, cermat, teliti, dan akurat.³⁸ Untuk mengetahui sejauh mana efektifitas penyelesaian sengketa antara Pemerintah Republik Indonesia dengan investor asing, ada baiknya dilakukan pengkajian terhadap penyelesaian kasus-kasus penanaman modal asing di Indonesia.

Pada penulisan tesis ini Penulis mengambil contoh kasus pada sengketa penanaman modal asing antara *Indian Metals & Ferro Alloys Limited* (“**IMFA**”) dengan Pemerintah Republik Indonesia yang penyelesaiannya dilakukan melalui *Permanent Court of Arbitration* (“**PCA**”) di Singapura. IMFA adalah sebuah perusahaan yang berkedudukan dan didirikan berdasarkan hukum India dan memiliki investasi tidak langsung sebesar US\$ 8.750.000 (delapan juta tujuh ratus lima puluh ribu Dolar Amerika Serikat) atau senilai 52.15 Crore di PT Sumber Rahayu Indah (“**PT SRI**”), suatu perusahaan Indonesia yang bergerak di bidang pertambangan. Kepemilikan saham PT SRI oleh IMFA dilakukan melalui anak perusahaan IMFA, yaitu Indmet Mining PTE LTD (“**Indmet**”) yang merupakan

³⁷ Jonker Sihombing, Hukum Penanaman Modal Di Indonesia, Bandung: PT Alumni, 2009, hlm 81.

³⁸ Aminuddin Ilmar, op.cit, hlm 225.

suatu perusahaan yang didirikan di Singapura dimana seluruh sahamnya dimiliki oleh IMFA.

Berdasarkan informasi yang diperoleh, IMFA membeli saham di PT SRI pada tahun 2010. Pada saat pembelian itu, PT SRI telah memiliki Izin Usaha Pertambangan (“IUP”) batubara yang diterbitkan oleh Bupati Barito Timur pada tahun 2006 untuk melakukan penambangan batu bara di lahan seluas 3.600 hektar di Barito Timur, Kalimantan Tengah. Namun demikian ternyata IUP yang dimiliki PT SRI tumpang tindih dengan IUP milik 7 perusahaan lain yang mengakibatkan PT SRI tidak dapat melakukan kegiatan penambangan sesuai yang direncanakan.

Berdasarkan kondisi tersebut di atas, IMFA menuntut ganti rugi dari Pemerintah Republik Indonesia senilai US\$ 581.000.000 (lima ratus delapan puluh satu juta Dolar Amerika Serikat) atau senilai Rp. 7.700.000.000.000 (tujuh triliun tujuh ratus miliar Rupiah) atas potensi pendapatan yang hilang (*potential lost*) akibat tidak dapat menambang batubara ditambah dengan investasi yang sudah dikeluarkan oleh IMFA dalam membeli saham di PT SRI melalui Indmet.

1.2 PERMASALAHAN

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, maka tesis ini akan mengambil rumusan permasalahan sebagai berikut:

- 1) Bagaimana perlindungan hukum yang diberikan oleh *Indonesia – India BIT* kepada investor asing yang berasal dari India yang menanamkan modalnya di wilayah Republik Indonesia?

- 2) Bagaimana Pemerintah Indonesia seharusnya menyikapi gugatan yang diajukan oleh IMFA dengan menggunakan *Indonesia-India BIT* sebagai dasar gugatan?

1.3 TUJUAN PENULISAN

Berdasarkan pada pokok permasalahan di atas, maka tujuan penelitian ini antara lain:

- 1) Mengetahui perlindungan hukum yang diberikan oleh *Indonesia-India BIT* kepada investor asing yang menanamkan modalnya di wilayah Republik Indonesia.
- 2) Mengetahui dapat atau tidaknya IMFA menggunakan *Indonesia-India BIT* sebagai dasar gugatan arbitrase IMFA terhadap Pemerintah Republik Indonesia melalui PCA di Singapura serta argumentasi yang dimiliki oleh Pemerintah Indonesia untuk menyikapi gugatan tersebut.

1.4 MANFAAT PENULISAN

Keuntungan dari penelitian bisa dibagi menjadi 2 (dua) aspek, aspek akademis dan aspek praktis.

1.4.1 Aspek Akademis

Dari sudut aspek akademis, penelitian ini diharapkan dapat memperkaya literatur dan menyediakan informasi dan masukan kepada penulis, publik, mahasiswa/i, serta ahli hukum. Tesis ini bermaksud untuk memperkaya pengetahuan penulis dan pembaca mengenai perlindungan hukum yang diberikan

oleh *Indonesia-India BIT* kepada investor asing yang menanamkan modalnya di wilayah Republik Indonesia serta sengketa antara IMFA dan Pemerintah Republik Indonesia sebagai studi kasus.

1.4.2 Aspek Praktis

Dari aspek praktis, penulisan ini diharapkan dapat membantu para praktisi hukum dan non-praktisi hukum, sehubungan dengan hukum penanaman modal internasional atau politik dan ekonomi internasional.

Penelitian ini diharapkan dapat menjadi bahan pertimbangan bagi: (1) tindakan investor asing yang berasal dari negara Republik India dalam melakukan investasi di wilayah Indonesia dan (2) tindakan Pemerintah Republik Indonesia untuk mencegah terjadinya kembali gugatan oleh investor asing sebagaimana terjadi dalam sengketa antara Pemerintah Republik Indonesia dan IMFA.

1.5 STRUKTUR PENULISAN

Untuk menyederhanakan penulisan dan diskusi, penulis membagi Tesis ini menjadi lima bab, yang saling berhubungan. Secara singkat, setiap bab akan diterangkan dengan dengan struktur sebagaimana berikut:

BAB 1 PENDAHULUAN

Bab satu adalah bab perkenalan yang termasuk latar belakang dari topik yang dipilih, permasalahan, tujuan dari penelitian, manfaat penelitian dan sistematika penulisan.

BAB 2 TINJAUAN PUSTAKA

Bab kedua membahas hukum penanaman modal asing dan hukum pertambangan nasioanl di Indonesia, pertambangan sebagai bidang usaha yang terbuka bagi penanaman modal asing, P4M, dan kerangka konseptual.

BAB 3 METODOLOGI PENELITIAN HUKUM

Bab ketiga membahas metode penelitian hukum yang digunakan untuk menuliskan tesis ini, yang mana termasuk pengertian penelitian, jenis dan tipe penelitian, sumber dan jenis data yang digunakan, prosedur pengumpulan dan pengolahan data, dan teknik analisis data.

BAB 4 ANALISIS DAN PEMBAHASAN

Bab keempat memasukkan hasil dari penelitian, yang mana termasuk menganalisa perlindungan hukum yang diberikan oleh Indonesia-India BIT kepada investor asing yang berasal dari negara Republik India dalam menanamkan modalnya di Indonesia, kapasitas IMFA untuk menggunakan *Indonesia-India BIT* sebagai dasar gugatan arbitrase IMFA terhadap Pemerintah Republik Indonesia serta argumentasi hukum yang dapat digunakan oleh Pemerintah Republik Indonesia untuk melawan gugatan tersebut.

BAB 5 KESIMPULAN DAN SARAN

Bab kelima akan membahas kesimpulan dan saran. Kesimpulan diarahkan kepada jawaban atas pokok permasalahan yang ada. Selanjutnya, saran disusun guna memberikan pemecahan masalah yang ada.