



**PUTUSAN**

**Nomor 28 P/HUM/2017**

**DEMI Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa**

**MAHKAMAH AGUNG**

Memeriksa dan mengadili perkara permohonan keberatan hak uji materiil terhadap Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri, dan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian, pada tingkat pertama dan terakhir telah memutuskan sebagai berikut, dalam perkara:

- 1. YAYASAN TRANSPARASI SUMBER DAYA EKSTRAKTIF** (dikenal dengan nama *Publish What You Pay/PWYP*), tempat kedudukan di Jalan Tebet Timur Dalam VIII K, Nomor 12, RT 001/009, Kelurahan Tebet Timur, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, dalam hal ini diwakili oleh Maryati, selaku Ketua Pengurus;
- 2. PERKUMPULAN FORUM INDONESIA UNTUK TRANSPARANSI ANGGARAN (FITRA)**, tempat kedudukan di Mampang Prapatan IV, Jalan K. Nomor 37, RT 006/04, Kelurahan Mampang Prapatan, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, dalam hal ini diwakili oleh Endah Sricahyani Sucipto, selaku Ketua Pengurus;
- 3. PERKUMPULAN INDONESIA UNTUK Keadilan Global** (dikenal dengan nama *Indonesia for Global Justice*), tempat kedudukan di Jalan Duren Tiga Raya, Nomor 9, RT/RW 003/06, Duren Tiga, Pancoran, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, dalam hal ini diwakili oleh Rachmi Hertanti, selaku Direktur Eksekutif;
- 4. PERKUMPULAN IKATAN ALUMNI UNIVERSITAS INDONESIA (ILUNI UI)**, tempat kedudukan di Jalan Salemba Raya Nomor 4, Jakarta Pusat, DKI Jakarta, dalam hal ini diwakili oleh Berly Martawardaya, selaku Pengurus/Pemegang Mandat;
- 5. YUSRI USMAN**, kewarganegaraan Indonesia, tempat tinggal di Bali View C-7, Nomor 1, RT/RW 003/015 Pisangan, Kecamatan Ciputat Timur, Kota Tangerang Selatan, Provinsi



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Banten;

6. **MARWAN BATUBARA**, kewarganegaraan Indonesia, tempat tinggal di Jalan Depsos I, Nomor 21, RT/RW 005/001, Bintaro, Kecamatan Pesanggrahan, Jakarta Selatan, Provinsi DKI Jakarta;
7. **Dr. AHMAD REDI, S.H., M.H.**, kewarganegaraan Indonesia, tempat tinggal di Kav. DKI BLK B1, Nomor 6, RT 003/RW 009, Malaka Sari, Kecamatan Duren Sawit, Jakarta Timur, Provinsi DKI Jakarta, pekerjaan Dosen;
8. **Dr. FAHMY RADHI, S.E., M.B.A.**, kewarganegaraan Indonesia, tempat tinggal di Jalan Sultan Agung 62 A, RT/RW 029/007, Gunung Ketur, Kecamatan Pakualaman, Kota Yogyakarta, Provinsi DI Yogyakarta;
9. **HERMAWANSYAH**, kewarganegaraan Indonesia, tempat tinggal di Jalan Tanjung Raya II Gang Komplek Villa Jaya Lestari, RT/RW 003/006, Saigon, Pontianak Timur, Provinsi Kalimantan Barat;
10. **ERVYN KAFFAH**, kewarganegaraan Indonesia, tempat tinggal di Jalan Pagesangan Indah XV, Pagesangan, Kota Mataram, Provinsi Nusa Tenggara Barat;
11. **YESI MARYAM**, kewarganegaraan Indonesia, tempat tinggal di Jalan Kedoya Raya Nomor 7 RT/RW 010/002, Kedoya Selatan, Kebon Jeruk, Jakarta Barat, Provinsi DKI Jakarta;
12. **HANS BADIARAJA SIREGAR**, kewarganegaraan Indonesia, tempat tinggal di Jalan Puskesmas Nomor 79 RT/RW 005/011, Kalisari, Pasar Rebo, Jakarta Timur, Provinsi DKI Jakarta;
13. **MARDAN PIUS GINTING**, kewarganegaraan Indonesia, tempat tinggal di Jalan K.H. Dewantoro KP Sawah, RT/RW 003/012, Sawah, Kecamatan Ciputat, Kota Tangerang Selatan, Provinsi Banten;

Selanjutnya semuanya memberi kuasa kepada:

1. Bisman Bhaktiar, S.H., M.H., M.M.;
2. Veri Junaidi, S.H., M.H.;
3. Jamil B., S.H.;
4. Ikhwan Fahroji, S.H.;
5. Wahyu Iswantoro, S.H.;
6. Suyanto, S.H., M.H.;

Halaman 2 dari 86 halaman. Putusan Nomor 28 P/HUM/2017



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Advokat dan Konsultan Hukum yang tergabung dalam “Tim Hukum Koalisi Masyarakat Sipil Pengawal Konstitusi Sumber Daya Alam”, berkantor di Jalan Tebet Timur Dalam VIII K, Nomor 12, RT 001/009, Kelurahan Tebet Timur, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 17 dan 20 Maret 2017; Selanjutnya disebut sebagai Para Pemohon;

**melawan:**

**MENTERI ENERGI DAN SUMBER DAYA MINERAL**, tempat kedudukan di Jalan Medan Merdeka Selatan, Nomor 18, Jakarta Pusat;

Selanjutnya memberi kuasa kepada:

1. Hufron Asrofi, S.H., M.H., Kepala Biro Hukum, Sekretariat Jenderal, Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;
2. Susetyo Yuswono, S.H., M.H., Kepala Bagian Advokasi dan Informasi Hukum, Sekretariat Jenderal, Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;
3. Heriyanto, S.H., M.H., Kepala Bagian Hukum, Direktorat Jenderal Mineral dan Batubara, Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;
4. Syamsu Daliend, S.T., M.T., Kepala Sub Direktorat Pengawasan Usaha Operasi Produksi dan Pemasaran Mineral, Direktorat Jenderal Mineral dan Batubara, Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;
5. Dwi Mulia Hariana, S.H., Kepala Sub Bagian Advokasi Hukum Mineral Batubara, Sekretariat Jenderal, Inspektorat Jenderal dan informasi Hukum, Sekretariat Jenderal, Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;
6. Taufik Hidayat, S.H., M.H., Kepala Sub Bagian Penyusunan Peraturan Perundang-Undangan Mineral dan Batubara, Sekretariat Jenderal, Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;
7. Sony Heru Prasetyo, S.H., M.H., Kepala Sub Bagian Penyusunan Peraturan Perundang-undangan, Direktorat Jenderal Mineral dan Batubara Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;

Halaman 3 dari 86 halaman. Putusan Nomor 28 P/HUM/2017



8. Fahri Aryati, S.H., M.T., Kepala Sub Bagian Pertimbangan Hukum, Direktorat Jenderal Mineral dan Batubara, Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;
  9. Rahmat Fitriyadi, S.H., Analis Permasalahan Hukum, Sekretariat Jenderal Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;
  10. Jaya Kusuma Wardana, S.H., Analis Hukum, Sekretariat Jenderal, Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;
  11. Muhammad Haris Budi A., S.H., Analis Perundang-undangan, Sekretariat Jenderal, Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral
  12. Shinta Oktavia, S.H., Penelaah Hukum, Sekretariat Jenderal, Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral;
- berdasarkan Surat Kuasa Khusus Nomor 4 Ks/06/MEM/2017, tanggal 26 April 2017;
- Selanjutnya disebut sebagai Termohon;

Mahkamah Agung tersebut;

Membaca surat-surat yang bersangkutan;

#### **DUDUK PERKARA**

Menimbang, bahwa Pemohon dengan surat permohonannya tertanggal 29 Maret 2017 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Agung pada tanggal 3 April 2017 dan diregister dengan Nomor 28 P/HUM/2017 telah mengajukan permohonan keberatan hak uji materiil terhadap Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri, dan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian, dengan dalil-dalil yang pada pokoknya sebagai berikut:

#### **A. Kewenangan Mahkamah Agung;**

1. Bahwa Para Pemohon memohon agar Mahkamah Agung melakukan pengujian Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 terhadap Undang-Undang Minerba dan Undang-Undang Pembentukan Undang-Undang;
2. Bahwa berdasarkan Pasal 24A ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Mahkamah Agung mempunyai kewenangan konstitusional untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang,



sebagaimana dinyatakan “Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang”;

3. Bahwa kewenangan untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang tersebut diatur dalam Pasal 31 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung *Juncto* Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung yang menyebutkan:
  - a. Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang;
  - b. Mahkamah Agung menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku;
  - c. Putusan mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan sebagaimana yang dimaksud pada ayat (2) dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada Tingkat Kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung;
  - d. Peraturan perundang-undangan yang dinyatakan tidak sah sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat”;
4. Bahwa kewenangan tersebut juga diatur dalam Pasal 20 ayat (2) huruf (b) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menyatakan “Mahkamah Agung berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang”;
5. Bahwa kedudukan/hierarki setiap jenis atau bentuk peraturan perundang-undangan telah diatur dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Pembentukan PUU, ditentukan sebagai berikut: [Bukti P-4];

“Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan terdiri atas:

  - a. UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
  - b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
  - c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
  - d. Peraturan Pemerintah;



- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota”;

Selanjutnya dalam ayat (2) dinyatakan: “Kekuatan hukum peraturan perundang-undangan sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1)”;

Dalam bagian penjelasan dari Pasal 7 ayat (2) Undang-Undang Pembentukan PUU dinyatakan bahwa “Dalam ketentuan ini yang dimaksud dengan “hierarki” adalah penjenjangan setiap jenis Peraturan Perundang-undangan yang didasarkan pada asas bahwa Peraturan Perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi”;

Dengan demikian, sesuai dengan asas hukum *lex superior derogat legi inferiori*, maka setiap ketentuan dalam Peraturan Menteri tidak boleh bertentangan dengan peraturan di atasnya, yaitu Peraturan Pemerintah, Undang-Undang, dan UUD Negara RI tahun 1945. Bilamana terdapat ketentuan dalam Peraturan Menteri yang bertentangan dengan Undang-Undang, maka ketentuan tersebut tidak sah, batal demi hukum dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;

- 6. Bahwa lebih lanjut dalam Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Pembentukan PUU menegaskan kewenangan Mahkamah Agung dalam pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, sebagaimana dinyatakan “Dalam hal suatu peraturan perundangan di bawah undang-undang diduga bertentangan dengan undang-undang, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung”;
- 7. Bahwa secara hierarki kedudukan Peraturan Menteri berada di bawah UUD 1945, Undang-Undang (UU)/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU), dan Peraturan Pemerintah (PP), sehingga didalam pembentukan maupun muatan materi yang diatur dalam Peraturan Menteri tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945, UU/PERPU dan PP. Jadi apabila suatu Peraturan Menteri bertentangan dengan peraturan perundang-undangan di atasnya, maka dapat dimohonkan untuk diuji melalui uji materiil kepada Mahkamah Agung sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku;
- 8. Bahwa kewenangan untuk melakukan uji materi terhadap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang secara teknis telah diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 01



Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil (selanjutnya disebut “Perma 1/2011”), yang juga menegaskan dalam Pasal 1 butir ke-1 sebagai berikut “Hak Uji Materiil adalah hak Mahkamah Agung untuk menilai materi muatan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi;

9. Bahwa Permohonan uji materiil yang diajukan dalam permohonan ini adalah pengujian Permen 5/2017 dan Permen 6/2017, dengan alasan dan keberatan karena beberapa pasal dan ketentuan dalam kedua Permen *a quo* bertentangan dengan Undang-Undang yang kedudukannya lebih tinggi, yakni:

- a. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (Undang-Undang Minerba) [Bukti P-3];
- b. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Undang-Undang Pembentukan PUU) [Bukti P-4];

10. Bahwa yang dimohonkan untuk diuji dalam permohonan ini adalah Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral (ESDM) sebuah peraturan yang secara hierarkhis berada di bawah undang-undang, sehingga dengan demikian Mahkamah Agung berwenang untuk melakukan uji materiil Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 *a quo*;

11. Bahwa dengan demikian berdasarkan seluruh ketentuan peraturan perundang-undangan yang telah disampaikan sebagaimana tersebut di atas, Mahkamah Agung berwenang untuk memeriksa dan memutus Permohonan Uji Materiil terhadap Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 serta mengingat permohonan *a quo* diajukan sesuai dengan persyaratan yang ditentukan dalam Perma 1/2011, maka Permohonan Uji Materiil terhadap Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 yang diajukan oleh Para Pemohon, sepatutnya dapat diterima oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia;

## **B. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon;**

1. Berdasarkan ketentuan Pasal 31 A ayat (1), ayat (2), ayat (3) dan ayat (4), Undang-Undang RI Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, menyatakan sebagai berikut:

- 1) “Permohonan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dilakukan langsung oleh Pemohon atau kuasanya kepada Mahkamah Agung dan dibuat secara tertulis dalam Bahasa



Indonesia;

- 2) Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat dilakukan oleh pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yaitu:
  - a. Perorangan Warga Negara Indonesia;
  - b. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan RI yang diatur dalam undang-undang; atau
  - c. Badan hukum publik atau badan hukum privat;
- 3) Permohonan sekurang-kurangnya harus memuat:
  - a. Nama dan alamat Pemohon;
  - b. Uraian mengenai perihal yang menjadi dasar permohonan dan menguraikan dengan jelas bahwa:
    1. Materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang dianggap bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi; dan/atau
    2. Pembentukan peraturan perundang-undangan tidak memenuhi ketentuan yang berlaku, dan
  - c. Hal-hal yang diminta untuk diputus;
- 4) Permohonan pengujian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan Mahkamah Agung paling lama 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak tanggal diterimanya Permohonan”;
2. Bahwa berdasarkan Pasal 1 angka 4 Perma 1/2011 menyebutkan bahwa Pemohon keberatan adalah kelompok masyarakat atau perorangan yang mengajukan permohonan keberatan kepada Mahkamah Agung atas berlakunya suatu peraturan perundang-undangan tingkat lebih rendah dari Undang-Undang, maka dengan demikian Pemohon termasuk dalam kualifikasi yang telah ditentukan dalam Perma 1/2011 sehingga dapat dinyatakan Para Pemohon mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) dalam pengajuan perkara ini;
3. Bahwa Pemohon I sampai dengan Pemohon IV adalah organisasi masyarakat sipil yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia yang mempunyai maksud dan tujuan di bidang sosial, kemanusiaan dan kebangsaan yang dalam kegiatannya dapat dilakukan melalui berbagai usaha-usaha pembinaan, pengembangan, advokasi, pemberdayaan





masyarakat, peran politik kebangsaan, dan sebagainya. Pengajuan permohonan pengujian terhadap Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 merupakan mandat organisasi dalam melakukan peran kebangsaan sebagai upaya perwujudan masyarakat adil dan makmur sesuai Pancasila dan UUD Negara Kesatuan Republik Indonesia melalui penegakan hukum dan keadilan. Hal ini tercermin di dalam Anggaran Dasar dan/atau akta pendirian organisasi [Bukti P-5 sampai dengan P-9];

4. Bahwa organisasi dapat bertindak mewakili kepentingan publik/umum adalah organisasi yang memenuhi persyaratan yang ditentukan dalam berbagai peraturan perundang-undangan maupun yurisprudensi, yaitu berbentuk badan hukum atau kelompok masyarakat dan organisasi tersebut telah melaksanakan kegiatan sesuai dengan anggaran dasarnya;
5. Bahwa Pemohon V sampai dengan Pemohon XIII merupakan warga negara Indonesia [Bukti P-10] dalam kapasitasnya sebagai Pemohon perorangan yang oleh Undang-Undang Dasar 1945 diberikan hak-hak konstitusional antara lain tetapi tidak terbatas pada:
  - a. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 "Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum";
  - b. Pasal 28C ayat (2) UUD 1945 "Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya";
6. Bahwa Para Pemohon adalah badan hukum privat dan perorangan yang dirugikan hak hukumnya atas berlakunya pasal/ayat/rincian angka dalam Permen 5/2017 dan Permen 6/2017;
7. Bahwa Para Pemohon adalah badan hukum privat dan perorangan yang dirugikan atau potensial dirugikan hak hukumnya atas berlakunya Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 sebagaimana yang dimohonkan dalam uji materi ini yang bertentangan dengan undang-undang di atasnya, sehingga dapat menimbulkan ketidakpastian hukum dan mereduksi hak hukum Para Pemohon dalam memperoleh jaminan dan perlindungan hukum serta keadilan dan kesejahteraan selaku warga negara;
8. Bahwa berdasarkan uraian di atas, jelas Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon uji materiil Permen



5/2017 dan Permen 6/2017 serta mempunyai hubungan hukum (*causal verband*) terhadap pengujian Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 *a quo* terhadap Undang-Undang Minerba dan Undang-Undang Pembentukan PUU;

9. Bahwa berdasarkan uraian di atas, jelas keseluruhan Para Pemohon telah memenuhi kualitas maupun kapasitas sebagai Pemohon pengujian Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 sebagaimana ditentukan dalam Perma 1/2011. Oleh karena itu, jelas pula keseluruhan Para Pemohon memiliki hak dan kepentingan hukum mewakili kepentingan publik untuk mengajukan permohonan pengujian Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 *a quo* terhadap Undang-Undang Minerba dan Undang-Undang Pembentukan PUU;

### C. Alasan dan Pokok Permohonan;

Pendahuluan:

Bahwa 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. Oleh karena itu, pengelolaannya harus dikuasai oleh negara untuk memberikan nilai tambah secara nyata bagi perekonomian nasional dalam usaha mencapai kemakmuran dan kesejahteraan rakyat secara berkeadilan. Nilai tambah secara nyata bagi perekonomian nasional tersebut dapat dilakukan dengan lebih maksimal apabila dilakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri sebagaimana diamanatkan dalam Undang-Undang Minerba. Pengolahan dan pemurnian di dalam negeri merupakan upaya peningkatan nilai tambah agar hasil pertambangan mineral dan batubara meningkat nilai ekonominya, menciptakan lapangan kerja dan memacu pertumbuhan ekonomi nasional;

Kondisi pengelolaan sumber daya alam, khususnya sumber daya pertambangan mineral di Indonesia telah berpuluh-puluh tahun hingga saat ini sebagian besar diekspor masih dalam bentuk bahan mentah, tanpa sebelumnya dilakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri terlebih dahulu. Kondisi ini mengakibatkan sumber daya mineral tidak menghasilkan nilai tambah (*added value*) maupun dampak berganda (*multiplier effect*) secara langsung kepada rakyat sebagaimana yang diharapkan. Pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya mineral harus dikaitkan dengan sifat sumber daya alam tersebut yang tidak terbarukan, yang artinya



## Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

suatu saat apabila terus dieksploitasi dipastikan akan habis. Sebagai sumber daya alam yang tidak terbarukan dan berbagai jenis tambang mineral dalam waktu cepat atau lambat suatu saat akan mengalami kelangkaan atau bahkan tidak dapat ditemukan lagi, padahal keberadaan sumber daya alam tersebut di bumi Indonesia belum secara optimal dirasakan manfaatnya oleh rakyat;

Dengan kondisi demikian, maka telah tepat politik hukum yang ditetapkan oleh DPR RI dan Pemerintah yang dituangkan dalam Undang-Undang Minerba yang mengharuskan melakukan upaya strategis dengan kewajiban untuk meningkatkan nilai tambah mineral dengan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri. Bahwa dengan gambaran yang demikian, maka kebijakan peningkatan nilai tambah mineral dan batubara melalui kegiatan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri sebagaimana diatur dalam Pasal 102 dan Pasal 103 serta Pasal 170 Undang-Undang Minerba sangat tepat dan benar-benar sesuai dengan kebutuhan Bangsa Indonesia, mengingat kondisi pengelolaan sumber daya alam mineral yang saat ini sebagian besar diekspor dalam bentuk mineral mentah. Lebih dari itu, Mahkamah Konstitusi juga menegaskan bahwa kebijakan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri yang tertuang dalam Undang-Undang Minerba juga telah tepat dan konstitusional sebagaimana telah ditegaskan dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 10/PUU-XII/2014 [Bukti P-12];

Di bagian lain Undang-Undang Minerba juga menyatakan bahwa tujuan pengelolaan mineral dan batubara, diantaranya adalah untuk menjamin kepastian hukum dalam penyelenggaraan kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara (*vide* Pasal 3 Undang-Undang Minerba). Kepastian hukum tersebut dapat tercapai apabila seluruh peraturan perundang-undangan yang mengatur pengelolaan pertambangan mineral dan batubara dibuat dengan benar dan sesuai aturan yang telah ditetapkan dalam undang-undang. Peraturan perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang telah ditetapkan. Artinya sebuah peraturan perundang-undangan harus dibentuk sesuai dengan prosedur dan tata cara yang telah ditetapkan dalam undang-undang dan juga harus sesuai antara jenis, hierarki, serta materi muatannya sebagaimana asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik seperti ditegaskan dalam Pasal 5 Undang-Undang Pembentukan PUU;

Halaman 11 dari 86 halaman. Putusan Nomor 28 P/HUM/2017

#### Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :  
Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Berdasarkan uraian singkat pendahuluan ini dan bahwa pada tanggal 11 Januari 2017 Menteri ESDM telah mengeluarkan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 bersamaan dengan Presiden Republik Indonesia mengeluarkan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2017 tentang Perubahan Keempat atas Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 Tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 4) (selanjutnya disebut "PP 1/2017") [Bukti P-11], maka dengan hormat bersama ini kami menyampaikan pokok-pokok permohonan dan alasan sebagai berikut:

I. Delegasi Pengaturan Lebih lanjut tentang Peningkatan Nilai Tambah serta Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri dalam bentuk/jenis Peraturan Menteri (Permen 5/2017 dan Permen 6/2017) bertentangan dengan Undang-Undang Pembentukan PUU dan Undang-Undang Minerba:

1. Bahwa Permen 5/2017 [Bukti P-1] merupakan peraturan turunan/delegasi dari PP 1/2017 [Bukti P-11], sedangkan Permen 6/2017 [Bukti P-2] merupakan tatacara untuk melaksanakan Permen 5/2017 atau dapat disebut bahwa keduanya, yaitu Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 merupakan turunan/delegasi pengaturan dari PP 1/2017. Hal ini dapat dibuktikan dengan melihat konsideran "menimbang" pada Permen 5/2017 yang menyatakan bahwa untuk melaksanakan ketentuan Pasal 96, Pasal 112C angka 5, dan Pasal 112F PP 1/2017 (PP 23/2010 sebagaimana telah diubah beberapa kali terakhir dengan PP 1/2017), sehingga dengan demikian jelas bahwa Permen 5/2016 merupakan peraturan turunan (delegasi) dari PP 1/2017;
2. Bahwa Permen 6/2017 merupakan tatacara untuk melaksanakan Permen 5/2017, hal ini dapat dilihat dari dasar hukum pembentukan "mengingat" pada Permen 6/2017 yang didasari oleh PP 1/2017 dan Permen 5/2017, sehingga dengan demikian jelas bahwa Permen 6/2017 juga merupakan peraturan turunan (delegasi) dari PP 1/2017;
3. Bahwa PP 1/2017 yang menjadi dasar pembentukan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 merupakan peraturan turunan/delegasi dari Undang-Undang Minerba (Pasal 103), sehingga Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 merupakan subdelegasi (turunan/delegasi lebih lanjut) dari Undang-Undang Minerba;

**Disclaimer**

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :  
Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



4. Bahwa Pasal 103 Undang-Undang Minerba sebagai berikut: [Bukti P-3];

(1) Pemegang IUP dan IUPK Operasi Produksi wajib melakukan pengolahan dan pemurnian hasil penambangan di dalam negeri;

(2) Pemegang IUP dan IUPK sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mengolah dan memurnikan hasil penambangan dari pemegang IUP dan IUPK lainnya;

(3) Ketentuan lebih lanjut mengenai peningkatan nilai tambah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 102 serta pengolahan dan pemurnian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan peraturan pemerintah;

Dari ketentuan dalam Pasal 103 tersebut di atas, tampak jelas bahwa pada ayat (3) terdapat perintah delegasi pengaturan tentang peningkatan nilai tambah serta pengolahan dan pemurnian kepada peraturan perundang-undangan di bawahnya yaitu dalam bentuk/jenis Peraturan Pemerintah (menggunakan frasa: "diatur dengan" sebelum menyebut bentuk/jenis Peraturan Pemerintah);

5. Bahwa penggunaan frasa "diatur dengan" sebelum frasa Peraturan Pemerintah dalam Pasal 103 ayat (3) menunjukkan bahwa materi muatan itu harus diatur hanya di dalam peraturan perundang-undangan yang didelegasikan (Peraturan Pemerintah) dan tidak boleh didelegasikan lebih lanjut ke peraturan perundang-undangan yang lebih rendah (subdelegasi). Hal ini sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Pembentukan PUU pada Lampiran II nomor 201 yang mengatur sebagai berikut: "Jika materi muatan yang didelegasikan sebagian sudah diatur pokok-pokoknya di dalam Peraturan Perundang-undangan yang mendelegasikan tetapi materi muatan itu harus diatur hanya di dalam Peraturan Perundang-undangan yang didelegasikan dan tidak boleh didelegasikan lebih lanjut ke Peraturan Perundang-undangan yang lebih rendah (subdelegasi), gunakan kalimat Ketentuan lebih lanjut mengenai ... "diatur dengan"..." [Bukti P-4];

6. Bahwa dengan merujuk ketentuan Undang-Undang Pembentukan PUU pada Lampiran II nomor 201, telah jelas bahwa Pasal 103 ayat (3) Undang-Undang Minerba menghendaki dan menentukan delegasi pengaturan lebih lanjut tentang peningkatan nilai tambah serta pengolahan dan pemurnian diatur dalam bentuk Peraturan



Pemerintah dan tidak dapat didelegasikan lebih lanjut, termasuk tidak dapat didelegasikan dalam bentuk Peraturan Menteri;

7. Bahwa jika sejak awal pembentuk Undang-Undang Minerba seandainya berniat mengizinkan adanya subdelegasi atau delegasi pengaturan lebih lanjut dalam bentuk Peraturan Menteri atau peraturan di bawah PP atas ketentuan Pasal 103 ayat (3) terkait dengan pengaturan lebih lanjut mengenai kewajiban peningkatan nilai tambah serta pengolahan dan pemurnian, maka sesuai Undang-Undang Pembentukan PUU pada Lampiran II nomor 202 seharusnya cara perumusan pendelegasiannya adalah menggunakan frasa: "Ketentuan lebih lanjut mengenai peningkatan nilai tambah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 102 serta pengolahan dan pemurnian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan atau berdasarkan peraturan pemerintah"; Hal ini sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Pembentukan PUU pada Lampiran II butir 202 yang menyebutkan: "Jika pengaturan materi muatan tersebut dibolehkan didelegasikan lebih lanjut (subdelegasi), gunakan kalimat Ketentuan lebih lanjut mengenai ... "diatur dengan atau berdasarkan"... [Bukti P-4];
8. Bahwa keberadaan Lampiran II Undang-Undang Pembentukan PUU sesuai dengan Pasal 64 Undang-Undang Pembentukan PUU merupakan bagian tidak terpisahkan dari Undang-Undang Pembentukan PUU yang mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan isi undang-undang, yang juga wajib dipedomani oleh setiap badan negara/pemerintah dan pejabat dalam membentuk peraturan perundang-undangan, yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut:  
Pasal 64;  
  - (1) Penyusunan Rancangan Peraturan Perundang-undangan dilakukan sesuai dengan teknik penyusunan Peraturan Perundang-undangan;
  - (2) Ketentuan mengenai teknik penyusunan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tercantum dalam Lampiran II yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari Undang-Undang ini [Bukti P-4];
9. Bahwa dengan mendasarkan pada Pasal 64 Undang-Undang Pembentukan PUU di atas, maka kedudukan Lampiran II Undang-Undang Pembentukan PUU adalah sama dengan Pasal-Pasal dalam



Undang-Undang Pembentukan PUU yang juga mengikat semua badan negara/pemerintah dan semua pejabat dalam pembentukan suatu peraturan perundang-undangan termasuk dalam hal ini mengikat Menteri ESDM dalam hal membentuk Peraturan Menteri ESDM;

10. Bahwa berdasarkan Pasal 103 ayat (3) yang menyatakan “Ketentuan lebih lanjut mengenai peningkatan nilai tambah serta pengolahan dan pemurnian” seharusnya diatur dengan Peraturan Pemerintah tidak dengan Peraturan Menteri. Dengan demikian cukup beralasan untuk menyatakan bahwa Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 bertentangan dengan Pasal 103 ayat (3) Undang-Undang Minerba dan Lampiran II butir 201 Undang-Undang Pembentukan PUU;

Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 juga bertentangan dengan Pasal 5 Undang-Undang Pembentukan PUU;

11. Bahwa Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 *a quo* selain bertentangan dengan Undang-Undang Pembentukan PUU Lampiran II butir 201, juga bertentangan dengan Pasal 5 huruf b dan huruf c Undang-Undang Pembentukan PUU, sebagai berikut: [Bukti P-4];

Pasal 5;

Dalam membentuk Peraturan Perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik, yang meliputi:

- a. Kejelasan tujuan;
- b. Kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat;
- c. Kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan;
- d. Dapat dilaksanakan;
- e. Kedayagunaan dan kehasilgunaan;
- f. Kejelasan rumusan; dan
- g. Keterbukaan;

Dari isi Pasal 5 tersebut di atas dapat dinyatakan bahwa Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 bertentangan dengan asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik dalam Pasal 5 Undang-Undang Pembentukan PUU khususnya huruf b yaitu “kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat” dan huruf c yaitu “kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan”;

Penjelasan Pasal 5:

Huruf b:



Yang dimaksud dengan “asas kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat” adalah bahwa setiap jenis Peraturan Perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga negara atau pejabat Pembentuk Peraturan Perundang-undangan yang berwenang. Peraturan Perundang-undangan tersebut dapat dibatalkan atau batal demi hukum apabila dibuat oleh lembaga negara atau pejabat yang tidak berwenang;

Huruf c:

Yang dimaksud dengan “asas kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan” adalah bahwa dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus benar-benar memperhatikan materi muatan yang tepat sesuai dengan jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan”;

12. Bahwa tindakan Menteri ESDM membentuk Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 yang mengatur mengenai pelaksanaan pengolahan dan pemurnian mineral merupakan pelanggaran terhadap “asas kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat” (Pasal 5 huruf b Undang-Undang Pembentukan PUU) karena sesuai dengan Pasal 103 ayat (3) Undang-Undang Minerba seharusnya pengaturan tentang pelaksanaan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri harus diatur dalam bentuk Peraturan Pemerintah dan tidak dapat didelegasikan/diturunkan lagi ke Peraturan Menteri. Menteri ESDM tidak mempunyai kapasitas dan kompetensi untuk mengatur mengenai pengolahan dan pemurnian yang telah ditentukan dalam Undang-Undang Minerba. Jadi berdasar asas *a quo*, maka Menteri ESDM merupakan kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tidak tepat untuk mengatur tentang pelaksanaan pengolahan dan pemurnian mineral di dalam negeri;
13. Bahwa tindakan Menteri ESDM membentuk Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 yang mengatur mengenai pelaksanaan pengolahan dan pemurnian mineral merupakan pelanggaran terhadap “asas kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan” (Pasal 5 huruf c Undang-Undang Pembentukan PUU) karena sesuai dengan Pasal 103 ayat (3) Undang-Undang Minerba seharusnya pengaturan tentang pelaksanaan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri harus diatur dalam bentuk Peraturan Pemerintah dan tidak dapat didelegasikan/diturunkan lagi ke Peraturan Menteri. Jadi berdasar





asas *a quo*, keberadaan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 yang dibentuk oleh Menteri ESDM tidak sesuai antara jenis, hierarki dan materi muatannya. Muatan pengaturan tentang pelaksanaan pengolahan dan pemurnian mineral seharusnya diatur dalam bentuk/jenis Peraturan Pemerintah tidak dalam bentuk/jenis Peraturan Menteri;

14. Bahwa tindakan Menteri ESDM yang membentuk Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 yang mengatur mengenai pelaksanaan pengolahan dan pemurnian melanggar ketentuan Pasal 103 ayat (3) Undang-Undang Minerba dan Pasal 5 huruf b dan huruf c Undang-Undang Pembentukan PUU. Hal ini mengingat bahwa Undang-Undang Minerba tidak menghendaki adanya pengaturan subdelegasi dari Peraturan Pemerintah kepada Peraturan Menteri untuk mengatur mengenai pengaturan lebih lanjut kewajiban peningkatan nilai tambah serta pengolahan dan pemurnian hasil penambangan di dalam negeri, sehingga dengan demikian sangat beralasan apabila Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Minerba dan Undang-Undang Pembentukan PUU;
15. Bahwa menurut Philipus M. Hadjon (dalam Pengantar Hukum Administrasi Indonesia, 2005), mengatakan bahwa setiap tindakan pemerintahan disyaratkan harus bertumpu atas kewenangan yang sah. Kewenangan itu diperoleh melalui tiga sumber, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat. Kewenangan atribusi lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh undang-undang dasar, sedangkan kewenangan delegasi dan mandat adalah kewenangan yang berasal dari pelimpahan. Lebih lanjut menurut Jimly Asshiddiqie (dalam Perihal Undang-Undang, 2006) menyatakan bahwa pemberian kewenangan untuk mengatur lebih lanjut kepada eksekutif harus dinyatakan dengan tegas di dalam undang-undang. Norma hukum yang bersifat pelaksanaan dianggap tidak sah apabila dibentuk tanpa didasarkan atas delegasi kewenangan dari peraturan yang lebih tinggi. Dalam hal ini jelas, bahwa Menteri ESDM tidak mempunyai kewenangan dan tidak mendapat delegasi kewenangan dari Undang-Undang Minerba;
16. Ketidakabsahan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 ini sejalan dengan pendapat PWC Akkermans (dalam I Made Arya Utama,



Hukum Lingkungan: Sistem Hukum Perizinan Berwawasan Lingkungan, 2007) yang mengemukakan beberapa hal yang harus diikuti dalam pembentukan peraturan perundang-undangan yang akan berakibat tidak sahnya peraturan perundang-undangan yang dibentuk jika tidak mengikutinya, antara lain yaitu: Faktor wewenang, artinya badan yang menyusunnya diberikan wewenang secara konstitusional. Faktor substansial, artinya materi muatan produk hukum itu sesuai dengan lingkup kewenangan yang diaturnya; dan Faktor konstitusional, artinya materi muatan atau isi produk hukum itu tidak menyimpang dari hierarki peraturan perundang-undangan; dan Faktor prosedural, artinya dalam pembentukan produk hukum itu telah dipenuhi prosedur pembahasan menurut hukum. Dalam hal ini jelas bahwa menteri ESDM tidak mempunyai wewenang, karena yang diberikan wewenang oleh Undang-Undang Minerba adalah Presiden dalam bentuk pengaturan melalui PP. Selain itu, juga tidak sesuai dengan faktor substansi dan faktor konstitusional;

17. Bahwa mengenai keberlakuan yuridis dari kaidah hukum dijelaskan oleh Bagir Manan (dalam Dasar-dasar Perundang-Undang Indonesia, 1992) diperinci dalam syarat-syarat sebagai berikut:

Pertama, keharusan adanya kewenangan dari pembuat peraturan perundang-undangan. Setiap peraturan perundang-undangan harus dibuat oleh badan atau pejabat yang berwenang. Jika tidak, maka peraturan perundang-undangan tersebut batal demi hukum. Dianggap tidak pernah ada dan segala akibatnya batal secara hukum;

Kedua, keharusan adanya kesesuaian bentuk atau jenis atau peraturan perundang-undangan dengan materi yang diatur, terutama kalau diperintah oleh peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi atau sederajat. Ketidaksesuaian bentuk ini dapat menjadi alasan untuk membatalkan peraturan perundang-undangan tersebut. Ketiga, keharusan mengikuti tata cara tertentu. Apabila tata cara tersebut tidak diikuti, maka peraturan perundang-undangan tersebut batal demi hukum atau tidak/belum memiliki kekuatan hukum yang mengikat;

Keempat, keharusan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya. Suatu



Peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang;

18. Bahwa berdasarkan alasan yuridis karena bertentangan dengan ketentuan Pasal 103 ayat (3) Undang-Undang Minerba dan Pasal 5 huruf b dan huruf c Undang-Undang Pembentukan PUU serta diperkuat dengan pendapat para pakar hukum tersebut di atas, maka Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 dapat dinyatakan tidak memenuhi syarat sebagai suatu norma hukum untuk berlaku secara yuridis atau tidak dapat dianggap sah sebagai norma hukum (legal norm) yang mengikat untuk umum. Oleh karena itu, sangat beralasan apabila Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 dinyatakan tidak memenuhi syarat sebagai norma hukum dan melanggar Pasal 103 ayat (3) Undang-Undang Minerba, Pasal 5 huruf b dan huruf c serta Lampiran II butir 201 Undang-Undang Pembentukan PUU;
- II. Proses dan Tahapan Pembentukan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 bertentangan dengan Undang-Undang Pembentukan PUU;
  1. Bahwa Permen 5/2017 [Bukti P-1] dan Permen 6/2017 [Bukti P-2] merupakan Peraturan Menteri yang diterbitkan atau ditetapkan oleh Menteri ESDM pada tanggal 11 Januari 2017 dan juga diundangkan pada tanggal 11 Januari 2017;
  2. Bahwa Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 merupakan Peraturan Menteri turunan atau delegasi dari Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2017 [Bukti P-11] yang juga ditetapkan oleh Presiden Republik Indonesia pada tanggal 11 Januari 2017 dan juga diundangkan pada tanggal 11 Januari 2017;
  3. Bahwa Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 sebagai turunan (delegasi) atau aturan pelaksanaan dari PP 1/2017 ditetapkan dan diundangkan secara bersamaan dengan PP 1/2017 pada hari yang sama tanggal 11 Januari 2017;
  4. Bahwa bagaimana mungkin Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 sebagai aturan turunan atau delegasi dari PP 1/2017 yang dalam proses pembentukannya harus merujuk pada PP 1/2017 tetapi pada kenyataannya keluar bersamaan dengan PP 1/2017. Kalaupun andai PP 1/2017 keluar terlebih dahulu dan pada hari yang sama saat itu Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 diterbitkan, maka dapat dipastikan bahwa proses pembentukan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 hanya dalam waktu beberapa jam saja dan dalam proses



pembentukannya tidak melalui tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Pembentukan PUU, jadi proses dan tahapan pembentukan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 telah melanggar Undang-Undang Pembentukan PUU [Bukti P-4];

5. Bahwa Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 yang keluar atau ditetapkan bersamaan dengan PP 1/2017, proses tahapan pembentukannya tidak dilakukan dengan transparan dan terbuka yang dapat diakses oleh masyarakat. Hal ini melanggar Pasal 5 huruf g Undang-Undang Pembentukan PUU yang menyatakan "Dalam membentuk Peraturan Perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik, yang meliputi asas keterbukaan";

Penjelasan Pasal 5 huruf g;

Yang dimaksud dengan "asas keterbukaan" adalah bahwa dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan bersifat transparan dan terbuka. Dengan demikian, seluruh lapisan masyarakat mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan [Bukti P-4];

Pada kenyataannya Menteri ESDM selaku pembentuk Permen *a quo* tidak membuka akses dan partisipasi dari masyarakat, sehingga dengan demikian, proses dan tahapan pembentukan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 melanggar Pasal 5 huruf g Undang-Undang Pembentukan PUU;

6. Bahwa proses dan tahapan pembentukan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 oleh Menteri ESDM yang tidak mengacu pada Undang-Undang dan kepatutan juga merupakan perbuatan maladministrasi, yaitu perilaku atau perbuatan melawan hukum dan etika dalam suatu proses administrasi pelayanan publik, yakni meliputi penyalahgunaan wewenang/jabatan, kelalaian dalam tindakan dan pengambilan keputusan, pengabaian kewajiban hukum, melakukan penundaan berlarut, tindakan diskriminatif, dan lain-lain yang dapat dinilai sekualitas dengan kesalahan tersebut;
7. Bahwa terbitnya Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 yang bersamaan



waktunya dengan PP 1/2017 sebagai dasar hukum pembentuk Permen *a quo* merupakan indikasi yang kuat bahwa Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 dibentuk tidak berdasarkan tahapan pembentukan peraturan perundang-undangan yang benar dan tidak sesuai dengan asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, sehingga dengan demikian sangat beralasan apabila Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Pembentukan PUU;

III. Pemberian Izin Penjualan ke Luar Negeri terhadap Mineral yang Belum Dilakukan Pengolahan dan Pemurnian (Pasal 10 Permen 5/2017 *Juncto* Pasal 2 Permen 6/2017) Bertentangan dengan Undang-Undang Minerba

1. Bahwa terkait dengan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri serta penjualan mineral ke luar negeri, Menteri ESDM telah membuat pengaturan sebagaimana terdapat dalam Pasal 10 Permen 5/2017, selengkapnya sebagai berikut: [Bukti P-1];

Pasal 10:

(1) Pemegang IUP Operasi Produksi nikel, IUPK Operasi Produksi nikel, IUP Operasi Produksi khusus untuk pengolahan dan/atau pemurnian nikel, dan pihak lain yang melakukan pengolahan dan/atau pemurnian nikel wajib memanfaatkan nikel dengan kadar <1,7% (kurang dari satu koma tujuh persen) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (2) huruf a sekurang-kurangnya 30% (tiga puluh persen) dari total kapasitas input fasilitas pengolahan dan pemurnian nikel yang dimiliki;

(2) Dalam hal pemanfaatan nikel dengan kadar <1,7% (kurang dari satu koma tujuh persen) sebagaimana dimaksud pada ayat (1) telah terpenuhi, pemegang IUP Operasi Produksi nikel dan IUPK Operasi Produksi nikel dapat melakukan penjualan nikel dengan kadar <1,7% (kurang dari satu koma tujuh persen) ke luar negeri dalam jumlah tertentu paling lama 5 (lima) tahun sejak berlakunya Peraturan Menteri ini dengan ketentuan telah atau sedang membangun fasilitas pemurnian, baik secara sendiri atau bekerja sama dengan pihak lain dan membayar bea keluar sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;

(3) Pemegang IUP Operasi Produksi bauksit, IUPK Operasi Produksi bauksit, IUP Operasi Produksi khusus untuk pengolahan dan/atau pemurnian bauksit, dan pihak lain yang melakukan pengolahan



dan/atau pemurnian bauksit dapat melakukan penjualan bauksit yang telah dilakukan pencucian (*washed bauxite*) dengan kadar  $Al_2O_3 > 42\%$  (lebih dari atau sama dengan empat puluh dua persen) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (2) huruf b ke luar negeri dalam jumlah tertentu paling lama 5 (lima) tahun sejak berlakunya Peraturan Menteri ini dengan ketentuan telah atau sedang membangun fasilitas pemurnian, baik secara sendiri atau bekerja sama dengan pihak lain dan membayar bea keluar sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;

2. Bahwa pengaturan yang kurang lebih sama dengan Pasal 10 Permen 5/2017 tersebut di atas juga terdapat juga dalam Pasal 2 Permen 6/2017 yang selengkapnya sebagai berikut: [Bukti P-2];

(2) Pemegang IUP Operasi Produksi Mineral Logam, IUP Operasi Produksi Mineral Logam, dan IUP Operasi Produksi khusus untuk pengolahan dan/atau pemurnian dapat melakukan penjualan hasil Pengolahan ke luar negeri dalam jumlah tertentu setelah mendapatkan Persetujuan Ekspor dari Direktur Jenderal Perdagangan Luar Negeri, Kementerian Perdagangan;

(3) Pemegang IUP Operasi Produksi nikel dan IUPK Operasi Produksi nikel dapat melakukan penjualan nikel dengan kadar  $< 1,7\%$  (kurang dari satu koma tujuh persen) ke luar negeri dalam jumlah tertentu setelah mendapatkan Persetujuan Ekspor dari Direktur Jenderal Perdagangan Luar Negeri, Kementerian Perdagangan;

(4) Pemegang IUP Operasi Produksi bauksit dan IUP Operasi Produksi bauksit dapat melakukan penjualan bauksit yang telah dilakukan pencucian (*washed bauxite*) dengan kadar  $Al_2O_3 > 42\%$  (lebih dari atau sama dengan empat puluh dua persen) ke luar negeri dalam jumlah tertentu setelah mendapatkan Persetujuan Ekspor dari Direktur Jenderal Perdagangan Luar Negeri, Kementerian Perdagangan;

3. Bahwa ketentuan dalam Pasal 10 Permen 5/2017 *Juncto* Pasal 2 Permen 6/2017 *a quo* setidaknya mengatur beberapa hal yang secara ringkas dapat disarikan sebagai berikut:

Pemegang IUP Operasi Produksi dapat melakukan penjualan ke luar negeri (ekspor) paling lama 5 tahun, dengan kondisi:

a. Setelah memenuhi kebutuhan domestik (min. 30% total kapasitas



- smelter) nikel dengan kadar < 1,7% dapat di ekspor;
- b. Wash Bauxite  $\geq 42\%$  dapat diekspor dengan jumlah tertentu;
  - c. Wajib bangun smelter dan membayar bea keluar;
4. Bahwa tiga hal tersebut di atas pada pokoknya dapat dijelaskan berisi ketentuan sebagai berikut:
- a. Pasal 10 ayat (2) Permen 5/2017 *Juncto* Pasal 2 ayat (3) Permen 6/2017 mengatur bahwa bagi Pemegang IUP Operasi Produksi Nikel dan Operasi Produksi Khusus yang telah memenuhi kewajiban memanfaatkan nikel dengan kadar <1,7% sekurang-kurangnya 30% dari total kapasitas input fasilitas pengolahan dan pemurnian yang dimiliki dapat melakukan penjualan nikel dengan kadar < 1,7% ke luar negeri;
  - b. Pasal 10 ayat (3) Permen 5/2017 *Juncto* Pasal 2 ayat (4) Permen 6/2017 mengatur bahwa bagi Pemegang IUP Operasi Produksi Bauksit dapat melakukan penjualan bauksit yang telah dilakukan pencucian dengan kadar >42% ke luar negeri;
  - c. Ketentuan dapat melakukan penjualan ke luar negeri tersebut diikuti dengan persyaratan telah atau sedang membangun fasilitas pemurnian (*smelter*) dan membayar bea keluar;

Dari penjelasan tersebut di atas, kedua Peraturan Menteri ini (Permen 5/2017 dan Permen 6/2017) pada pokoknya memperbolehkan penjualan keluar negeri (ekspor), namun dengan batasan tertentu terkait kadarnya. Dimana, apabila kadar tersebut telah terpenuhi, izin ekspor dapat diberikan;

5. Bahwa pengaturan tentang pengolahan dan pemurnian di dalam negeri serta penjualan ke luar negeri sebagaimana diatur dalam Pasal 10 Permen 5/2017 *Juncto* Pasal 2 Permen 6/2017 *a quo* bertentangan dengan Pasal 102, Pasal 103, dan Pasal 107 Undang-Undang Minerba. Pengaturan dalam Undang-Undang Minerba yang terkait dengan kewajiban melakukan peningkatan nilai tambah dengan melakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri, selengkapnya sebagai berikut: [Bukti P-3];

Pasal 102 : Pemegang IUP dan IUPK wajib meningkatkan nilai tambah sumber daya mineral dan/atau batubara dalam pelaksanaan penambangan, pengolahan dan pemurnian, serta pemanfaatan mineral dan batubara.

Pasal 103 :



- (1) Pemegang IUP dan IUPK Operasi Produksi wajib melakukan pengolahan dan pemurnian hasil penambangan di dalam negeri;
- (2) Pemegang IUP dan IUPK sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mengolah dan memurnikan hasil penambangan dari pemegang IUP dan IUPK lainnya;
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai peningkatan nilai tambah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 102 serta pengolahan dan pemurnian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan peraturan pemerintah;

Pasal 170 : Pemegang kontrak karya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 169 yang sudah berproduksi wajib melakukan pemurnian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 103 ayat (1) selambat-lambatnya 5 (lima) tahun sejak Undang-Undang ini diundangkan;

6. Bahwa norma yang terkandung dalam Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba tersebut merupakan norma yang tegas dan jelas serta tidak multi tafsir yang memuat kewajiban bagi Pemegang IUP (Izin Usaha Pertambangan) dan IUPK (Izin Usaha Pertambangan Khusus) Operasi Produksi untuk melakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri atau dengan kata lain hasil penambangan wajib diolah dan dimurnikan di dalam negeri. Hal ini dapat dimaknai bahwa hasil penambangan yang tidak diolah dan dimurnikan di dalam negeri dilarang atau tidak boleh dibawa/dijual ke luar negeri;

Begitu juga telah jelas dan tegas norma yang terkandung di dalam Pasal 170 tentang kewajiban bagi pemegang Kontrak Karya untuk melakukan pemurnian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 103 ayat (1). Hal mana ketentuan tentang kewajiban pengolahan dan pemurnian di dalam negeri ini juga telah diuji di Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi telah menyatakan konstitusionalitas pasal-pasal *a quo* dan menyatakan bahwa kebijakan peningkatan nilai tambah mineral dengan kewajiban melakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri merupakan kebijakan yang tepat dan konstitusional sesuai dengan Pasal 33 UUD Negara RI Tahun 1945





[Bukti P-12];

7. Bahwa pengaturan dalam Pasal 10 Permen 5/2017 *Juncto* Pasal 2 Permen 6/2017 *a quo* yang berisi tentang memperbolehkan penjualan keluar negeri (ekspor) namun dengan batasan tertentu sesungguhnya telah mengurangi kemutlakan norma wajib meningkatkan nilai tambah dengan melakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri bagi pemegang IUP dan IUPK sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 102 dan 103 Undang-Undang Minerba. Artinya, makna wajib dalam Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba dimaknai oleh Permen 5/2017 *Juncto* Permen 6/2017 hanya dalam bentuk kadar pemurnian tertentu saja. Padahal, Undang-Undang Minerba sama sekali tidak dimaksudkan demikian, melainkan bahwa pengolahan dan pemurnian sepenuhnya harus dilakukan di dalam negeri. Akibatnya, makna “wajib” melakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri dalam rangka meningkatkan nilai tambah mineral sebagaimana diamanatkan oleh Undang-Undang Minerba menjadi tereduksi atau dihilangkan oleh Permen 5/2017 dan Permen 6/2017. Artinya, norma wajib dalam Undang-Undang Minerba telah dikesampingkan atau dikalahkan oleh kedua Permen *a quo*. Dengan demikian, kedua Permen *a quo* telah mengubah substansi Undang-Undang Minerba, sehingga sangat beralasan apabila Pasal 10 Permen 5/2017 dan Pasal 2 Permen 6/2017 dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Minerba;
8. Bahwa ringkasnya, Undang-Undang Minerba menghendaki agar pengolahan dan pemurnian mineral sepenuhnya dilakukan di dalam negeri, sedangkan Permen 5/2017 *Juncto* Permen 6/2017 justru mengatur boleh dilakukan penjualan ke luar negeri (ekspor) tanpa dilakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri namun dengan syarat tertentu. Hal ini jelas bahwa Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 telah melanggar dan bertentangan dengan Undang-Undang Minerba;
9. Bahwa kedua Permen *a quo* juga memberikan batas waktu toleransi selama (5) lima tahun dapat melakukan penjualan ke luar negeri (ekspor) sejak Permen *a quo* diberlakukan sebagaimana diatur dalam Pasal 10 ayat (2) dan ayat (3) Permen 5/2017 juga tidak sesuai dengan Undang-Undang Minerba. Tentang batas waktu dalam Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang telah jelas, artinya



jika konsisten mengacu pada Pasal 102 dan Pasal 103 seharusnya saat Undang-Undang Minerba diberlakukan, maka kewajiban tersebut juga berlaku. Namun demikian, jika terdapat toleransi ditentukan dalam Pasal 170 Undang-Undang Minerba, kewajiban melakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri tersebut paling lambat 5 tahun sejak Undang-Undang Minerba (Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009) diundangkan. Jadi seharusnya 5 tahun setelah Undang-Undang Minerba disahkan (pada 2009) yaitu pada tahun 2014 sudah berlaku kewajiban pengolahan dan pemurnian di dalam negeri, namun diberikan toleransi hingga 12 Januari 2017 melalui PP Nomor 1 Tahun 2014;

Artinya, Undang-Undang Minerba sudah memberikan toleransi waktu yang cukup lama selama 5 tahun dan diperpanjang selama 2 tahun. Waktu tersebut sebenarnya cukup untuk mempersiapkan dan membangun fasilitas pengolahan dan pemurnian (smelter) di dalam negeri, sehingga jika Permen 5/2017 memberikan waktu lagi 5 (lima) tahun sejak tahun 2017, maka hal tersebut jelas merupakan norma baru yang diciptakan oleh Permen *a quo* yang bertentangan dengan Undang-Undang Minerba. Kewajiban pengolahan dan pemurnian di dalam negeri tidak akan pernah terwujud sampai kapanpun jika setiap waktu terdapat Permen atau PP yang dikeluarkan Pemerintah untuk memperpanjang lagi dan memperbolehkan (relaksasi) untuk ekspor. Hal ini jelas-jelas merupakan pelanggaran dan menentang amanat Undang-Undang Minerba;

10. Bahwa dari gambaran dan uraian tersebut di atas, tampak bahwa telah jelas Pasal 10 Permen 5/2017 *Juncto* Pasal 2 Permen 6/2017 telah mengurangi dan menghilangkan norma kewajiban melakukan pengolahan dan pemurnian mineral di dalam negeri yang diatur dalam Undang-Undang Minerba. Undang-Undang Minerba memberikan amanat bahwa hasil penambangan harus dilakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri, sepanjang belum dilakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri tidak diperbolehkan (dilarang) untuk dilakukan penjualan ke luar negeri (ekspor). Namun ketentuan dalam Permen 5/2017 *Juncto* Permen 6/2017 justru memperbolehkan untuk dilakukan penjualan ke luar negeri (ekspor) dengan kondisi dan prasarat tertentu walaupun belum dilakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri;



11. Bahwa izin ekspor ke luar negeri untuk komoditas hasil tambang yang belum dilakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri sebagaimana diatur dalam Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 merupakan wujud tidak konsistennya sikap dan kebijakan Pemerintah dalam pelaksanaan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri. Hal ini dapat dilihat bahwa Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 bertentangan dengan pernyataan Pemerintah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 10/PUU-XII/2014 pada halaman 69, Pemerintah menyatakan bahwa kebijakan peningkatan nilai tambah dalam Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba justru akan sangat bermanfaat dan akan menimbulkan efek ganda (*multiplier effect*) dari sisi ekonomi. Selain itu, dengan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri terhadap hasil penambangan, maka dapat dijadikan bahan baku dasar yang strategis untuk menopang industri nasional [Bukti P-12];  
Lebih lanjut dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 10/PUU-XII/2014 tersebut, Dr. A. Sonny Keraf (mantan Anggota DPR RI, penyusun Undang-Undang Minerba) sebagai ahli yang diajukan oleh Pemerintah menegaskan bahwa Undang-Undang Minerba lahir dari latar belakang dan demi menjawab sebuah persoalan klasik yang nyata-nyata dialami bangsa ini dari tahun ke tahun tetapi belum pernah diatasi sebelumnya, yaitu hilangnya keuntungan ekonomis finansial dari Minerba yang seharusnya dapat dimanfaatkan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, tetapi tetap dibiarkan terjadi dalam wujud keluarnya keuntungan ekonomis finansial dari Minerba yang mengalir ke negara lain. Salah satu peluang ekonomis finansial yang hilang tersebut adalah terus terjadinya ekspor mineral dalam keadaan mentah atau belum diolah yang sangat merugikan bangsa dan negara Indonesia dan justru sangat bertentangan dengan amanat moral konstitusional UUD 1945;  
Lebih lanjut juga dalam Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, Ir. Ryad A. Chairil, LL.M ahli yang juga diajukan oleh Pemerintah menyatakan bahwa “jika pintu ekspor bijih mineral terbuka kembali, kami yakin hal ini akan mengganggu kedaulatan negara dan kemandirian bangsa Indonesia atas sumber daya mineral nya” [Bukti P-12];
12. Bahwa apabila merujuk pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor



10/PUU-XII/2014 tersebut [Bukti P-12], saat itu Pemerintah, DPR RI dan ahli-ahli yang diajukan oleh Pemerintah semuanya kompak menyatakan bahwa pengaturan kebijakan peningkatan nilai tambah melalui kewajiban pengolahan dan pemurnian di dalam negeri sebagaimana diatur dalam Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba sangat penting dan merupakan keberpihakan pada kepentingan bangsa. Selain itu, juga dinyatakan bahwa kebijakan untuk tidak menjual ke luar negeri (ekspor) mineral yang belum diolah dan dimurnikan adalah telah tepat. Hal tersebut juga telah ditegaskan oleh Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangan hukumnya yang menyatakan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri merupakan salah satu cara untuk menjamin ketersediaan bahan baku industri dan menjaga kelestarian sumber daya alam. Lebih lanjut Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi dengan mengutip pendapat ahli menegaskan bahwa Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba adalah ketentuan yang harus dilaksanakan oleh pemegang Izin Usaha Pertambangan (IUP) dan Izin Usaha Pertambangan Khusus (IUPK) ketika memutuskan untuk berusaha di bidang pertambangan Minerba;

13. Bahwa dengan izin penjualan ke luar negeri (ekspor) yang dibuka melalui Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 akan semakin menghambat percepatan pengembangan industri hilir mineral dan akan semakin merugikan bangsa, negara dan rakyat Indonesia;

14. Bahwa dari uraian dan alasan hukum yang telah disajikan di atas, telah jelas dan cukup beralasan bahwa Pasal 10 Permen 5/2017 dan Pasal 2 Permen 6/2017 harus dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Minerba;

Pasal 11 Permen 5/2017 bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 ayat (1) Undang-Undang Minerba;

15. Bahwa Pasal 11 Permen 5/2017 yang berbunyi "Pihak lain yang melakukan pengolahan dan/atau pemurnian mineral yang menjual produk pengolahan dan/atau pemurnian ke luar negeri wajib memenuhi batasan minimum pengolahan atau pemurnian sesuai dengan ketentuan dalam Peraturan Menteri ini", juga bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba;

Bahwa penggunaan kata sambung "atau" dalam frasa "... wajib memenuhi batasan minimum pengolahan atau pemurnian sesuai



dengan ...” mempunyai makna alternatif, artinya jika salah satu sudah dilakukan (pengolahan atau pemurnian), maka dapat melakukan penjualan ke luar negeri;

Hal ini jelas berbeda dan bertentangan dengan norma yang ada di Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba yang menggunakan kata sambung “dan” dalam frasa “... pengolahan dan pemurnian ...” secara lengkap Pasal 103 ayat (1) berbunyi sebagai berikut “Pemegang IUP dan IUPK Operasi Produksi wajib melakukan pengolahan dan pemurnian hasil penambangan di dalam negeri”. Artinya Undang-Undang Minerba menghendaki akumulatif antara pengolahan dan pemurnian atau dengan kata lain Undang-Undang Minerba menghendaki dilakukan pengolahan dan juga dilakukan pemurnian;

16. Bahwa Norma yang terkandung dalam Pasal 102 dan Pasal 103 ayat (1) Undang-Undang Minerba tersebut merupakan norma yang tegas dan jelas serta tidak multi tafsir, khusus Pasal 103 ayat (1) yang memuat kewajiban bagi Pemegang IUP dan IUPK (Izin Usaha Pertambangan Khusus) Operasi Produksi untuk melakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri atau dengan kata lain hasil penambangan wajib diolah dan dimurnikan di dalam negeri. Hal tersebut dapat dimaknai bahwa hasil penambangan yang belum/tidak diolah dan dimurnikan di dalam negeri dilarang atau tidak boleh dibawa/dijual ke luar negeri;

17. Bahwa norma yang terkandung dalam Pasal 102 dan Pasal 103 ayat (1) memuat kewajiban untuk melakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri (menggunakan kata sambung “dan” dalam frasa pengolahan dan pemurnian yang berarti akumulatif), artinya terdapat kewajiban bagi Pemegang IUP dan IUPK Operasi Produksi untuk melakukan dua hal, yaitu:

Pertama: kegiatan “pengolahan” yaitu upaya untuk meningkatkan mutu mineral yang menghasilkan produk dengan sifat fisik dan kimia yang tidak berubah dari mineral asal; dan

Kedua: kegiatan “pemurnian” yaitu upaya untuk meningkatkan mutu mineral melalui proses ekstraksi serta proses peningkatan kemurnian lebih lanjut untuk menghasilkan produk dengan sifat fisik dan kimia yang berbeda dari mineral asal;

Dari pengertian dan definisi pengolahan dan pemurnian tersebut di



atas dapat ditarik kesimpulan bahwa pengolahan dan pemurnian merupakan kegiatan untuk meningkatkan mutu mineral, akan tetapi mempunyai derajat yang berbeda. Kegiatan “pengolahan” meningkatkan mutu mineral dengan menghasilkan produk tetap seperti mineral asal serta dengan sifat fisik dan kimia yang tidak berubah dari mineral asal, sedangkan kegiatan “pemurnian” menghasilkan produk dengan sifat fisik dan kimia yang berbeda/sudah berubah dari mineral asal;

18. Bahwa dengan penjelasan pengertian pengolahan dan pemurnian sebagaimana tersebut di atas, jelas bahwa norma yang terkandung dalam Pasal 102 dan Pasal 103 ayat (1) Undang-Undang Minerba terdapat kewajiban untuk melakukan dua hal, yaitu pertama: melakukan pengolahan dan kedua: melakukan pemurnian atau dengan kata lain Undang-Undang Minerba menghendaki untuk meningkatkan mutu mineral baik dengan produk dan dengan sifat fisik dan kimia yang tidak berubah dari mineral asal, maupun dengan sifat fisik dan kimia yang berbeda/sudah berubah dari mineral asal;
19. Bahwa namun demikian Pasal 11 Permen 5/2017 mengatur bukan akumulatif, tetapi alternatif artinya bisa salah satunya “pengolahan atau pemurnian”, dengan demikian Pasal 11 Permen 5/2017 bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba dan oleh karena itu harus dinyatakan tidak sah;
20. Bahwa tentang izin penjualan ke luar negeri (ekspor) terhadap mineral yang belum dilakukan pengolahan dan pemurnian sebagaimana di legalkan oleh Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 harus dikaitkan dengan kondisi pengelolaan sumber daya alam, khususnya sumber daya mineral di Indonesia telah berpuluh-puluh tahun hingga saat ini sebagian besar diekspor masih dalam bentuk bahan mentah, tanpa sebelumnya dilakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri terlebih dahulu. Kondisi ini mengakibatkan sumber daya mineral tidak menghasilkan nilai tambah (*added value*) maupun *multiplier effect* yang besar secara langsung kepada rakyat sebagaimana yang diharapkan;
21. Bahwa pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya mineral harus dikaitkan dengan sifat sumber daya alam tersebut yang tidak terbarukan, yang artinya suatu saat apabila terus dieksploitasi dipastikan akan habis. Sebagai sumber daya alam yang tidak



terbarukan, berbagai jenis tambang mineral dalam waktu cepat atau lambat suatu saat akan mengalami kelangkaan atau bahkan tidak dapat ditemukan lagi, padahal keberadaan sumber daya alam tersebut di bumi Indonesia belum secara optimal dirasakan manfaatnya oleh rakyat. Dengan kondisi demikian, maka sepatutnya melaksanakan dengan konsisten politik hukum yang diambil oleh DPR RI dan Pemerintah yang dituangkan dalam Undang-Undang Minerba dengan melakukan upaya strategis yang mengatur kewajiban untuk meningkatkan nilai tambah mineral dengan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri;

22. Bahwa berdasarkan alasan yuridis dan pertimbangan tersebut di atas, maka cukup beralasan apabila Pasal 11 Permen 5/2017 dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Minerba;

IV. Perubahan Kontrak Karya menjadi Izin Usaha Pertambangan Khusus (IUPK) Operasi Produksi (Pasal 17 angka 2 Permen 5/2017) bertentangan dengan Undang-Undang Minerba;

1. Bahwa Pasal 17 angka 2 Permen 5/2017 sebagai berikut: [Bukti P-1]  
"Pemegang Kontrak Karya Mineral Logam dapat melakukan penjualan hasil pengolahan ke luar negeri dalam jumlah tertentu paling lama 5 (lima) tahun sejak berlakunya Peraturan Menteri ini setelah melakukan perubahan bentuk perusahaan pertambangannya menjadi IUPK Operasi Produksi dan membayar bea keluar sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan serta memenuhi batasan minimum pengolahan sebagaimana dimaksud dalam Lampiran I yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari Peraturan Menteri ini";

Ketentuan ini mempunyai makna bahwa Pemegang Kontrak Karya dapat melakukan ekspor hasil pengolahan (tidak dimurnikan) selama 5 tahun ke depan dengan syarat melakukan Perubahan Kontrak Karya menjadi IUPK Operasi Produksi dan dengan membayar bea keluar;

2. Bahwa kenapa agar dapat melakukan ekspor, menurut Permen 5/2017 Kontrak Karya perlu diubah menjadi IUPK Operasi Produksi? karena terdapat ketentuan tentang kewajiban bagi Kontrak Karya untuk melakukan pemurnian paling lambat 5 tahun sejak Undang-Undang Minerba diundangkan sebagaimana terdapat dalam Pasal 170 Undang-Undang Minerba sebagai berikut: [Bukti P-3];



“Pemegang kontrak karya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 169 yang sudah berproduksi wajib melakukan pemurnian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 103 ayat (1) selambat-lambatnya 5 (lima) tahun sejak Undang-Undang ini diundangkan”;

Artinya seharusnya sejak tahun 2014 (lima tahun setelah tahun 2009/ sejak Undang-Undang Minerba diundangkan) pemegang Kontrak Karya sudah tidak boleh melakukan penjualan ke luar negeri hasil penambangan yang belum dilakukan pengolahan dan pemurnian;

3. Bahwa karena disebabkan larangan Pasal 170 Undang-Undang Minerba tersebut di atas bagi pemegang Kontrak Karya tidak boleh melakukan penjualan ke luar negeri (ekspor), maka Pemerintah “mensiasati” agar pemegang Kontrak Karya masih dapat melakukan penjualan ke luar negeri mineral yang belum dimurnikan dengan cara Kontrak Karyanya diubah menjadi IUPK sebagaimana diatur dalam Pasal 17 angka 2 Permen 5/2017 *a quo*;

4. Bahwa perubahan Kontrak Karya menjadi IUPK hanyalah “akal-akalan” Pemerintah melalui Permen 5/2017 agar pemegang Kontrak Karya masih dapat melakukan penjualan ke luar negeri (ekspor) mineral yang belum dimurnikan dan menghindari Pasal 170 Undang-Undang Minerba. Dengan kata lain, dapat diambil contoh analogi sebagai berikut: “terdapat seseorang yang bernama Ali tidak memenuhi syarat atau dicekal tidak boleh pergi ke luar negeri, agar Ali bisa pergi ke luar negeri maka disiasati Ali berganti nama menjadi Budi, dengan berganti nama menjadi Budi, maka Ali (yang sudah berganti nama menjadi Budi) dapat pergi ke luar negeri (padahal semestinya Ali tidak boleh ke luar negeri)”;

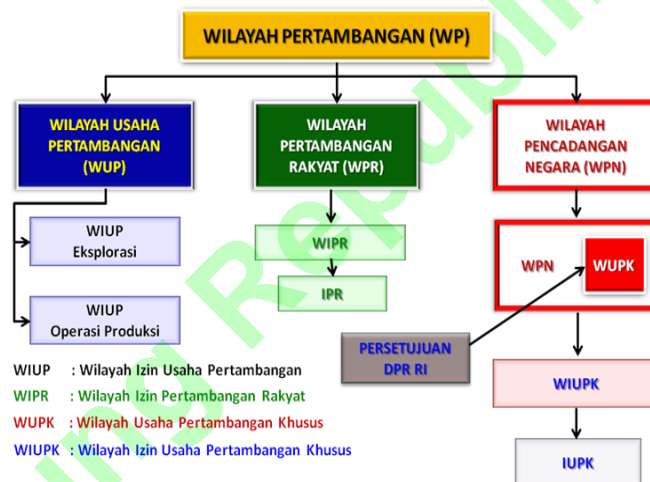
5. Bahwa Pasal 17 angka 2 Permen 5/2017 terkait dengan perubahan Kontrak Karya menjadi IUPK Operasi Produksi bertentangan dengan Pasal 1 angka 13 yang berbunyi “IUPK Operasi Produksi adalah izin usaha yang diberikan setelah selesai pelaksanaan IUPK Eksplorasi untuk melakukan tahapan kegiatan operasi produksi di wilayah izin usaha pertambangan khusus”, Pasal 27 sampai dengan Pasal 32 yang mengatur tentang Wilayah Pencadangan Negara (WPN) karena IUPK berasal dari Wilayah Izin Usaha Pertambangan Khusus (WIUPK) yang merupakan bagian dari WPN, Pasal 74 sampai dengan Pasal 83 Undang-Undang Minerba yang mengatur tentang IUPK;





6. Bahwa IUPK Operasi Produksi adalah izin usaha yang diberikan setelah selesai pelaksanaan IUPK Eksplorasi untuk melakukan tahapan kegiatan operasi produksi di Wilayah Izin Usaha Pertambangan Khusus (WIUPK) (Vide Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Minerba). WUPK adalah bagian dari Wilayah Pencadangan Negara (WPN) yang dapat diusahakan (Vide Pasal 1 angka 34 Undang-Undang Minerba). Dalam hal WPN yang ditetapkan untuk komoditas tertentu dapat diusahakan sebagian luas wilayahnya dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR RI);

Secara lebih jelas dapat digambarkan sebagai berikut:



Dari gambar di atas dapat dijelaskan bahwa Wilayah Pertambangan terdiri dari 3 wilayah pertambangan yaitu:

- Wilayah Usaha Pertambangan (WUP);
- Wilayah Usaha Pertambangan Rakyat (WPR); dan
- Wilayah Pencadangan Negara (WPN);

Sebagian WPN dapat diusahakan dan menjadi WUPK dengan persetujuan DPR RI. Wilayah yang akan diusahakan tersebut berubah statusnya menjadi WIUPK. WIUPK yang akan diusahakan tersebut ditetapkan oleh Pemerintah setelah berkoordinasi dengan pemerintah daerah. Pelaksanaan kegiatan usaha pertambangan di WIUPK tersebut dilakukan dalam bentuk IUPK (vide Pasal 27 sd. Pasal 32 Undang-Undang Minerba) [Bukti P-3];

Jadi IUPK yang dimaksud oleh Undang-Undang Minerba adalah izin usaha pertambangan khusus yang diberikan di WPN yang dijadikan WUPK atas persetujuan DPR RI dan diberikan dengan syarat dan



tahapan tertentu yang diatur dalam Undang-Undang Minerba, tidak seperti yang dimaksud dalam Permen 5/2017;

7. Bahwa perubahan Kontrak Karya menjadi IUPK merupakan norma baru yang diciptakan oleh Permen 5/2017 dan tidak berdasar kepada dan bertentangan dengan Undang-Undang Minerba;
8. Bahwa Peraturan Menteri merupakan peraturan pelaksanaan yang bersifat teknis, sehingga tidak semestinya menciptakan norma baru yang bertentangan dengan undang-undang yang ada di atasnya;
9. Bahwa perubahan Kontrak Karya menjadi IUPK Operasi Produksi sebagaimana diatur dalam Pasal 17 angka 2 Permen 5/2017 tidak sebagaimana IUPK yang dimaksud dalam Undang-Undang Minerba dan melanggar dengan Undang-Undang Minerba, sehingga dengan demikian sangat beralasan apabila Pasal 17 angka 2 Permen 5/2017 dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Minerba;
10. Bahwa untuk memperkuat dalil-dalil dan mendukung alasan permohonan ini, Para Pemohon juga menyertakan keterangan ahli dan bukti dokumen yang dapat menjadi pertimbangan dan memperkuat Permohonan ini sebagai berikut:
  - a. Keterangan Ahli Prof. Dr. Yuliandri, S.H., M.H., Guru Besar Ilmu Perundang-undangan Fakultas Hukum Universitas Andalas, tentang Tinjauan Hukum Peraturan Menteri ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 [Bukti P-13];
  - b. Keterangan Ahli Dr. Jimmy Z. Usfunan, S.H., M.H., Ahli Hukum dari Universitas Udayana, tentang Tinjauan Hukum Peraturan Menteri ESDM Nomor 5 Tahun 2017 terhadap Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara [Bukti P-14];
  - c. Keterangan Ahli Dr. Bayu Dwi Anggono, S.H., M.H., Ahli Hukum dari Universitas Jember, tentang Tinjauan Tata Urutan dan Teknik Pembentukan Peraturan Perundang-undangan [Bukti P-15];
  - d. Keterangan Ahli Dr. Cut Memi, S.H., M.H., Ahli Hukum dari Universitas Tarumanagara, tentang Tinjauan Hukum Peraturan Menteri ESDM Nomor 5 Tahun 2017 [Bukti P-16];
  - e. Keterangan Ahli Prof. Dr. Suteki, S.H., M.H., Guru Besar Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, tentang Membangun Kesadaran



Berkonstitusi Berbasis Mistisisme Pancasila dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam [Bukti P-17];

- f. Keterangan Ahli Salfus Seko, S.H., M.H., Ketua Lembaga Masyarakat Adat (LMA) Dayak Tobag kecamatan Tayan, Kabupaten Sanggau, Provinsi Kalimantan Barat dan Pengajar pada Universitas Tanjungpura Pontianak, tentang Dampak Industri Ekstraktif Pertambangan bagi Masyarakat Adat [Bukti P-18];

V. Kesimpulan:

Berdasarkan uraian dan alasan yang telah disampaikan tersebut di atas, maka sampai pada kesimpulan sebagai berikut:

1. Proses dan tahapan pembentukan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 tidak sesuai dengan asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik dan bertentangan dengan Undang-Undang Pembentukan PUU;
2. Delegasi pengaturan lebih lanjut peningkatan nilai tambah mineral dengan kewajiban pengolahan dan pemurnian di dalam negeri yang diatur dalam bentuk/jenis Peraturan Menteri merupakan pelanggaran terhadap Pasal 103 ayat (3) Undang-Undang Minerba serta bertentangan dengan Pasal 5 huruf b dan huruf c dan Lampiran II nomor 201 Undang-Undang Pembentukan PUU;
3. Pemberian izin penjualan ke luar negeri dengan syarat dan kondisi tertentu terhadap hasil penambangan mineral yang belum diolah dan dimurnikan sebagaimana diatur dalam Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 merupakan pelanggaran dan bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba;
4. Perubahan bentuk perusahaan Kontrak Karya menjadi IUPK Operasi Produksi sebagaimana diatur dalam Pasal 17 angka 2 Permen 5/2017 merupakan pelanggaran terhadap Pasal 1 angka 13, Pasal 27 sampai dengan Pasal 32, Pasal 74 sampai dengan Pasal 83 Undang-Undang Minerba;

Secara umum dapat disimpulkan bahwa Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 telah mendegradasikan kehendak dan upaya strategis yang diamanatkan oleh Undang-Undang Minerba untuk meningkatkan nilai tambah hasil penambangan mineral dengan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri sebagai upaya untuk memperbaiki kondisi pengelolaan sumber daya alam, khususnya sumber daya mineral di Indonesia telah



berpuluh-puluh tahun hingga saat ini sebagian besar diekspor masih dalam bentuk bahan mentah, sehingga mengakibatkan sumber daya pertambangan mineral tidak menghasilkan nilai tambah (*added value*) maupun *multiplier effect* secara langsung sebagaimana yang diharapkan oleh rakyat;

Oleh karena itu, Para Pemohon berharap bahwa palu yang dimiliki oleh Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Agung yang memeriksa dan mengadili perkara ini diharapkan untuk dapat membatalkan Permen 5/2017 dan Permen 6/2017 karena bertentangan dengan undang-undang di atasnya;

Bahwa berdasarkan hal tersebut di atas, maka selanjutnya Pemohon mohon kepada Ketua Mahkamah Agung berkenan memeriksa permohonan keberatan dan memutuskan sebagai berikut:

Provisi (Permohonan Putusan Sela);

1. Bahwa mengingat Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri dan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian telah terbit dan diundangkan sejak 11 Januari 2017. Oleh Karena itu, untuk mencegah dan menghentikan terjadinya pelanggaran terhadap pelaksanaan kedua Permen *a quo* yang menjadi dasar bagi izin penjualan ke luar negeri (ekspor), maka dengan ini Para Pemohon memohon agar Yang Mulia Majelis Hakim Agung yang memeriksa dan mengadili perkara ini menerbitkan Putusan Sela yang memerintahkan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral selaku Termohon untuk menunda atau menghentikan pelaksanaan kedua Permen *a quo* sebelum adanya putusan akhir dalam perkara ini;
2. Permohonan provisi ini penting diajukan oleh Para Pemohon untuk mendapatkan jaminan kepastian hukum dan menghindarkan kerugian negara yang lebih besar akibat berlakunya kedua Permen *a quo*. Oleh sebab itu, meskipun hukum acara pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang sebagaimana diatur dalam Perma 1/2011 tidak mengatur tentang Putusan Sela, namun demi keadilan, Para Pemohon berpendapat bahwa Majelis Hakim Agung yang memeriksa dan mengadili perkara ini berwenang untuk menjatuhkan putusan provisi dalam perkara *a quo*;



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Bahwa berdasarkan alasan-alasan tersebut di atas, maka mohon kepada Yang Mulia Ketua Mahkamah Agung c.q. Yang Mulia Hakim Agung yang memeriksa dan mengadili perkara ini untuk menjatuhkan putusan dengan amar sebagai berikut:

Dalam Provisi:

1. Menerima permohonan Provisi Para Pemohon;
2. Memerintahkan kepada Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI selaku Termohon untuk menunda atau tidak melaksanakan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri dan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian, sampai adanya putusan akhir Mahkamah Agung dalam perkara ini yang berkekuatan hukum tetap;
3. Memerintahkan kepada Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI dan Pejabat lainnya untuk tidak membuat kebijakan, menerbitkan izin, keputusan dan/atau peraturan terkait dengan pelaksanaan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri dan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian, sampai adanya putusan akhir Mahkamah Agung dalam perkara ini yang berkekuatan hukum tetap;

Dalam Pokok Perkara:

1. Menerima dan mengabulkan Permohonan Para Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri dan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian melanggar Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, oleh karenanya tidak sah, batal demi hukum dan tidak berlaku untuk umum;
3. Menyatakan sekurang-kurangnya Pasal 10, Pasal 11 dan Pasal 17 angka 2

Halaman 37 dari 86 halaman. Putusan Nomor 28 P/HUM/2017



Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, oleh karenanya tidak sah, batal demi hukum dan tidak berlaku untuk umum;

4. Menyatakan sekurang-kurangnya Pasal 2 Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, oleh karenanya tidak sah, batal demi hukum dan tidak berlaku untuk umum;

Atau menjatuhkan putusan alternatif untuk nomor 2, 3, dan 4, yaitu:

Menyatakan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri dan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, oleh karenanya tidak sah, batal demi hukum dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara keseluruhan;

5. Memerintahkan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral selaku Termohon untuk mencabut sekurang-kurangnya Pasal 10, Pasal 11 dan Pasal 17 angka 2 Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri dan sekurang-kurangnya Pasal 2 Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 6 Tahun 2017 Tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian;

Atau:

Mencabut Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri dan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral RI Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian;

6. Menghukum Termohon untuk membayar biaya perkara;

Atau, apabila Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Agung berpendapat lain mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*);

Menimbang, bahwa untuk mendukung dalil-dalil permohonannya, Pemohon telah mengajukan surat-surat bukti berupa:

1. Fotokopi Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 98) (Bukti P-1);
2. Fotokopi Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 99) (Bukti P-2);
3. Fotokopi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 4, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4959) (Bukti P-3);
4. Fotokopi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234) (Bukti P-4);
5. Fotokopi Keputusan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, terakhir sesuai dengan Penerimaan Perubahan data Yayasan Transparansi Sumber Daya Ekstraktif Nomor AHU-AH.01.06-0004824 tanggal 9 Desember 2016 dan Akta Notaris Syarifudin, S.H. Nomor 21 tanggal 29 April 2016 (Bukti P-5);
6. Fotokopi Keputusan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor AHU-15.AH.01.07 Tahun 2014 tentang Pengesahan Perkumpulan Forum Indonesia Untuk Transparansi Anggaran dan Akta Pendirian Perkumpulan oleh Notaris Wahdini Syafrina. S. Tala, S.H., M.Kn. Nomor 1 tanggal 9 Februari 2014 (Bukti P-6);
7. Fotokopi Akta Notaris Netty Maria Machdar, S.H., Nomor 54 tanggal 17 Desember 2013, Pernyataan Keputusan Rapat Perkumpulan Indonesia Untuk Keadilan Global (Bukti P-7);

Halaman 39 dari 86 halaman. Putusan Nomor 28 P/HUM/2017



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

8. Fotokopi Akta Perubahan Perkumpulan Jaringan Advokasi Tambang (JATAM) Sulawesi Tengah oleh Notaris Charles, S.H., M.Kn. Nomor 12 tanggal 24 Januari 2014 (Bukti P-8);
9. Fotokopi Akta Pendirian Perkumpulan Ikatan Alumni Universitas Indonesia (ILUNI UI) oleh Notaris Aulia Taufani, SH. Nomor 4 Tahun 2016 (Bukti P-9);
10. Fotokopi Kartu Tanda Penduduk (KTP) Pemohon Perorangan, Pemohon VI sampai dengan Pemohon XII (Bukti P-10);
11. Fotokopi Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2017 tentang Perubahan Keempat atas Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 Tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 4) (Bukti P-11);
12. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 10/PUU-XII/2014 (Bukti P-12);
13. Keterangan Ahli Prof. Dr. Yuliandri, S.H., M.H., Guru Besar Ilmu Perundang-undangan Fakultas Hukum Universitas Andalas, tentang Tinjauan Hukum Peraturan Menteri ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 (Bukti P-13);
14. Keterangan Ahli Dr. Jimmy Z. Usfunan, S.H.,M.H., Ahli Hukum dari Universitas Udayana, tentang Tinjauan Hukum Peraturan Menteri ESDM Nomor 5 Tahun 2017 terhadap Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (Bukti P-14);
15. Keterangan Ahli Dr. Bayu Dwi Anggono, SH, MH, Ahli Hukum dari Universitas Jember, tentang Tinjauan Tata Urutan dan Teknik Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Bukti P-15);
16. Keterangan Ahli Dr. Cut Memi, S.H., M.H., Ahli Hukum dari Universitas Tarumanagara, tentang Tinjauan Hukum Peraturan Menteri ESDM Nomor 5 Tahun 2017 (Bukti P-16);
17. Keterangan Ahli Prof. Dr. Suteki, S.H., M.Hum., Guru Besar Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, tentang Membangun Kesadaran Berkonstitusi Berbasis Mistisisme Pancasila dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam (Bukti P-17);
18. Keterangan Ahli Salfus Seko, S.H., M.H., Ketua Lembaga Masyarakat Adat (LMA) Dayak Tobag Kecamatan Tayan, Kabupaten Sanggau, Provinsi Kalimantan Barat dan Pengajar pada Universitas Tanjungpura Pontianak, tentang Dampak Industri Ekstraktif Pertambangan bagi Masyarakat Adat (Bukti P-18);

Halaman 40 dari 86 halaman. Putusan Nomor 28 P/HUM/2017

#### Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :  
Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)





# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Menimbang, bahwa permohonan keberatan hak uji materiil *a quo* telah disampaikan kepada Termohon pada tanggal 12 April 2017, yang diterima pada tanggal 20 April 2017 berdasarkan Surat Panitera Muda Tata Usaha Negara Mahkamah Agung Nomor 28/PER-PSG/IV/28/P/HUM/2017, tanggal 12 April 2017;

Menimbang, bahwa terhadap permohonan Pemohon tersebut, Termohon telah mengajukan Jawaban tertulis pada tanggal 3 Mei 2017, yang pada pokoknya atas dalil-dalil sebagai berikut:

I. Pokok-pokok Permohonan Pemohon:

1. Para Pemohon menganggap Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Undang-Undang PUU:
  - a. Bahwa Para Pemohon menganggap Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2017 (selanjutnya disebut dengan PP Nomor 1 Tahun 2017) yang menjadi dasar pembentukan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Lampiran II Nomor 201 Undang-Undang PUU;
  - b. Bahwa Para Pemohon menganggap PP Nomor 1 Tahun 2017 yang menjadi dasar pembentukan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Pasal 5 huruf b dan c Undang-Undang PUU mengenai Asas Pembentukan Peraturan Perundangan, yaitu kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat serta kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan;
  - c. Bahwa Para Pemohon menganggap proses pembentukan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Undang-Undang PUU berkaitan dengan penetapan dan pengundangan Permen *a quo* dan PP Nomor 1 Tahun 2017 secara bersamaan serta melanggar Pasal 5 huruf g Undang-Undang PUU mengenai asas pembentukan peraturan perundangan, yaitu keterbukaan;
2. Para Pemohon menganggap Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Undang-Undang Minerba:
  - a. Bahwa Para Pemohon menganggap Pasal 10 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Pasal 2 Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-



Undang Minerba berkaitan dengan pemberian izin penjualan keluar negeri mineral yang belum dilakukan pengolahan dan pemurnian;

- b. Bahwa Para Pemohon menganggap Pasal 11 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba berkaitan dengan frasa kewajiban bagi pihak lain yang melakukan pengolahan dan/atau pemurnian yang menjual produk pengolahan dan/atau pemurnian keluar negeri memenuhi batasan minimum “pengolahan atau pemurnian”;
- c. Bahwa Para Pemohon menganggap Pasal 17 angka 2 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 bertentangan dengan Undang-Undang Minerba berkaitan dengan perubahan Kontrak Karya menjadi Izin Usaha Pertambangan Khusus Operasi Produksi (IUPK Operasi Produksi);

## II. Tentang *Legal Standing* Para Pemohon:

1. Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 31A ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, menyatakan sebagai berikut:

“Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat dilakukan oleh pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, yaitu:

  - a. Perorangan Warga Negara Indonesia;
  - b. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan RI yang diatur dalam undang-undang; atau
  - c. Badan hukum publik atau badan hukum privat”;
2. Bahwa sehubungan dengan permohonan pengujian peraturan perundang-undangan yang diajukan oleh Para Pemohon terhadap Permen *a quo*, maka hal yang sangat penting dan mendasar untuk menentukan bahwa Para Pemohon dapat mengajukan permohonan pengujian peraturan perundang-undangan adalah “apakah ada hak atau kepentingan langsung Para Pemohon yang dirugikan akibat berlakunya suatu peraturan perundang-undangan”;
3. Bahwa dengan mendasarkan pada ketentuan Pasal 31A ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 dan Pasal 1 angka 4 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2011, dikaitkan dengan putusan-



putusan Mahkamah Agung Nomor 11 P/HUM/2014 dan putusan-putusan Mahkamah Agung sebelumnya mengenai kedudukan hukum (*legal standing*), dalil-dalil kerugian hak yang dialami oleh Para Pemohon harus bersifat aktual atau setidaknya bersifat potensial, spesifik, dan terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya suatu peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujiannya (*vide* Bukti T-1);

4. Bahwa dalam permohonannya, Para Pemohon hanya menjelaskan tentang kualifikasi Pemohon, namun tidak memberikan penjelasan lebih lanjut tentang kerugian hak yang bersifat aktual atau setidaknya bersifat potensial, spesifik, dan terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya suatu peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujiannya yang dialami oleh Para Pemohon. Hal ini bertentangan dengan asas yang berlaku secara universal di pengadilan, yaitu hanya pihak yang berkepentingan yang dapat mengajukan permohonan dan menjadi Pemohon (*point d'interest point d'action*);
5. Bahwa Pemohon I s.d. Pemohon V selaku Organisasi Masyarakat Sipil hanya mendalilkan bahwa kerugian hak Para Pemohon didasarkan pada asumsi dan mandat organisasi dalam melakukan peran kebangsaan sebagai upaya perwujudan masyarakat adil dan makmur sesuai Pancasila dan UUD 1945. Sehingga tegas dan jelas bahwa Pemohon I s.d. Pemohon V tidak dapat menjelaskan kedudukan hukum (*legal standing*) yang mengalami kerugian hak yang bersifat aktual atau setidaknya bersifat potensial, spesifik, dan terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya suatu peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujiannya;
6. Bahwa Pemohon VI s.d. Pemohon XIII selaku perseorangan hanya menjelaskan tentang kualifikasi Pemohon, namun tidak memberikan penjelasan lebih lanjut tentang kerugian hak yang bersifat aktual atau setidaknya bersifat potensial, spesifik, dan terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya suatu peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujiannya yang dialami oleh Para Pemohon;
7. Bahwa Pemohon VII yaitu Sdr. Ahmad Redi, memiliki benturan kepentingan (*conflict of interest*) dalam pengajuan permohonan *a quo*



karena merupakan narasumber dan terlibat langsung dalam penyusunan Rancangan Perubahan Undang-Undang Minerba yang di dalamnya memuat kebijakan peningkatan nilai tambah, penyusunan materi muatan PP Nomor 1 Tahun 2017, Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017, dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017, serta memahami sepenuhnya memahami latar belakang, tujuan, dan manfaat yang akan diterima Negara dan rakyat Indonesia dengan diberlakukannya peraturan perundang-undangan ini (*vide* Bukti T-2);

8. Bahwa Pemohon VII yaitu Sdr. Ahmad Redi sebagai mantan pegawai Kementerian Sekretariat Negara merupakan penyusun dan terlibat langsung dalam penyusunan kebijakan peningkatan nilai tambah yang tertuang dalam Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2014 (selanjutnya disebut PP Nomor 1 Tahun 2014) dengan materi muatan yang sama persis dengan materi muatan yang tercantum dalam PP Nomor 1 Tahun 2017. Dengan sikap Pemohon VII tersebut yang tidak mempersoalkan dan tidak merasa haknya dirugikan dengan diterbitkannya PP Nomor 1 Tahun 2014, semakin menegaskan dan menjelaskan bahwa Pemohon VII tidak dapat menunjukkan lebih lanjut tentang kerugian hak yang bersifat aktual atau setidaknya bersifat potensial, spesifik, dan terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya suatu peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujiannya yang dialami oleh Pemohon;

9. Berdasarkan hal tersebut di atas, dengan kegagalan Para Pemohon untuk menguraikan secara konkret, tegas, dan jelas tentang kerugian hak yang bersifat aktual atau setidaknya bersifat potensial, spesifik, dan terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya suatu peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujiannya yang dialami oleh Para Pemohon, serta pada kenyataannya Permen *a quo* justru memberikan manfaat atau keuntungan bagi Negara dan rakyat Indonesia termasuk Para Pemohon, maka cukup kiranya bagi Yang Mulia Majelis Hakim Agung untuk menyatakan Permohonan Para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*) karena Para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam mengajukan permohonan *a quo*;



### III. Tanggapan Termohon Atas Permohonan Para Pemohon:

Sebelum Termohon memberikan tanggapan atas permohonan Pemohon, Termohon akan menyampaikan hal-hal sebagai berikut:

#### A. Landasan Filosofis, Sosiologis, dan Yuridis Kebijakan Peningkatan Nilai Tambah Mineral;

1. Pembukaan UUD 1945 menegaskan bahwa tujuan pembentukan pemerintah Republik Indonesia adalah untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Selanjutnya Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 menyatakan bahwa “bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”; Ketentuan tersebut menjadi landasan filosofis dan landasan konstitusional bahwa dalam pengelolaan sumber daya alam, berdasarkan konsep hak menguasai Negara, harus dimanfaatkan untuk sebesar-besarnya kesejahteraan rakyat;
2. Bahwa Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 paling tidak mengandung 2 (dua) anasir pokok, yaitu “penguasaan oleh Negara atas sumber daya alam” dan “berdasarkan penguasaan oleh Negara, sumber daya alam dimanfaatkan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”. Selanjutnya berdasarkan Pasal 33 ayat (5) UUD 1945, maka penyelenggaraan pengelolaan sumber daya alam perlu diatur lebih lanjut dengan Undang-Undang;
3. Bahwa mengenai makna dikuasai Negara, Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 002/PUU-I/2003 tanggal 15 Desember 2004 (*vide* Bukti T-3), berpendapat:

“... pengertian “dikuasai oleh Negara” haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh Negara dalam arti luas yang bersumber dan diturunkan dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan “bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya”, termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber-sumber kekayaan dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*),



pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”;

Selanjutnya Mahkamah Konstitusi melalui Putusan atas Perkara Nomor 36/PUU-X/2012 tanggal 5 November 2012 (Vide Bukti T-4) memberikan pendapat lebih lanjut mengenai makna “dikuasai Negara”. Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa makna “dikuasai Negara” tidak dapat dipisahkan dari makna “untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”. Bahkan makna “untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat” menjadi dasar untuk mengukur makna konstitusional dari “dikuasai Negara”. Makna “untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat” akan menentukan tindakan yang akan diambil oleh Negara dalam menjalankan fungsi yang terkandung dalam makna “dikuasai Negara”. Menurut Mahkamah Konstitusi, kelima fungsi yang terkandung dalam makna “dikuasai Negara”, jika tidak dimaknai sebagai satu kesatuan tindakan, harus dimaknai secara bertingkat berdasarkan efektivitasnya untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat. Bentuk penguasaan Negara pada peringkat pertama dan yang paling penting adalah Negara melakukan pengelolaan langsung atas sumber daya alam sehingga Negara mendapatkan keuntungan yang lebih besar dari pengelolaan sumber daya alam. Penguasaan Negara pada peringkat kedua adalah Negara membuat kebijakan dan pengurusan. Sedangkan penguasaan Negara pada peringkat ketiga adalah Negara hanya menjalankan fungsi pengaturan dan pengawasan;

4. Bahwa Undang-Undang Minerba merupakan Undang-Undang yang mengatur mengenai pengelolaan mineral dan batubara sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 33 ayat (5) UUD 1945. Berdasarkan Penjelasan Umum, Undang-Undang Minerba mengandung pokok-pokok pikiran sebagai berikut:
  - a. Mineral dan batubara sebagai sumber daya yang tak terbarukan dikuasai oleh negara dan pengembangan serta pendayagunaannya dilaksanakan oleh Pemerintah dan pemerintah daerah bersama dengan pelaku usaha;
  - b. Pemerintah selanjutnya memberikan kesempatan kepada badan usaha yang berbadan hukum Indonesia, koperasi,



perseorangan, maupun masyarakat setempat untuk melakukan perusahaan mineral dari batubara berdasarkan izin, yang sejalan dengan otonomi daerah, diberikan oleh Pemerintah dan/atau pemerintah daerah sesuai dengan kewenangannya masing-masing;

- c. Dalam rangka penyelenggaraan desentralisasi dan otonomi daerah, pengelolaan pertambangan mineral dan batubara dilaksanakan berdasarkan prinsip eksternalitas, akuntabilitas, dan efisiensi yang melibatkan Pemerintah dan pemerintah daerah;
  - d. Usaha pertambangan harus memberi manfaat ekonomi dan sosial yang sebesar-besar bagi kesejahteraan rakyat Indonesia.
  - e. Usaha pertambangan harus dapat mempercepat pengembangan wilayah dan mendorong kegiatan ekonomi masyarakat/pengusaha kecil dan menengah serta mendorong tumbuhnya industri penunjang pertambangan;
  - f. Dalam rangka terciptanya pembangunan berkelanjutan, kegiatan usaha pertambangan harus dilaksanakan dengan memperhatikan prinsip lingkungan hidup, transparansi, dan partisipasi masyarakat;
5. Bahwa Undang-Undang Minerba menegaskan dan mengatur lebih lanjut mengenai hak menguasai Negara sebagaimana tercantum dalam Pasal 4 yang menentukan:

#### Pasal 4

- (1) Mineral dan batubara sebagai sumber daya alam yang tak terbarukan merupakan kekayaan nasional yang dikuasai oleh Negara untuk sebesar-besar kesejahteraan rakyat;
- (2) Penguasaan mineral dan batubara oleh Negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diselenggarakan oleh Pemerintah dan/atau pemerintah daerah;

Selanjutnya Pasal 3 Undang-Undang Minerba menyatakan bahwa tujuan pengelolaan mineral dan batubara adalah:

- a. Menjamin efektivitas pelaksanaan dan pengendalian kegiatan usaha pertambangan secara berdaya guna, berhasil guna dan berdaya saing;
- b. Menjamin manfaat pertambangan mineral dan batubara secara berkelanjutan dan berwawasan lingkungan hidup;



- c. Menjamin tersedianya mineral dan batubara sebagai bahan baku dan/atau sebagai sumber energi untuk kebutuhan dalam negeri;
  - d. Mendukung dan menumbuhkembangkan kemampuan nasional agar lebih mampu bersaing di tingkat nasional, regional dan internasional;
  - e. Meningkatkan pendapatan masyarakat lokal, daerah dan Negara serta menciptakan lapangan kerja untuk sebesar-besarnya kesejahteraan rakyat; dan
  - f. Menjamin kepastian hukum dalam penyelenggaraan kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara;
6. Bahwa salah satu isu strategis dan menjadi politik hukum yang tertuang dalam Undang-Undang Minerba adalah adanya ketentuan yang mengatur bagi pelaku usaha di bidang pertambangan mineral dan batubara untuk melakukan peningkatan nilai tambah melalui kegiatan pengolahan dan/atau pemurnian di dalam negeri. Kebijakan peningkatan nilai tambah ditempuh berdasarkan pertimbangan bahwa dengan menyadari mineral dan batubara merupakan sumber daya yang tak terbarukan, maka pengelolaan mineral dan batubara harus dilakukan seoptimal mungkin, efisien, transparan, berkelanjutan, dan berwawasan lingkungan melalui kegiatan peningkatan nilai tambah sehingga dapat memberikan manfaat untuk sebesar-besar kesejahteraan rakyat; Kegiatan peningkatan nilai tambah akan memberikan manfaat yang besar, antara lain peningkatan pendapatan Negara, terciptanya lapangan kerja, dan pertumbuhan perekonomian daerah dan nasional. Dengan manfaat-manfaat tersebut, maka kebijakan peningkatan nilai tambah pada prinsipnya akan lebih mendekati tujuan pengelolaan mineral dan batubara untuk sebesar-besarnya kesejahteraan rakyat sebagaimana landasan filosofis dan konstitusional dalam pengelolaan mineral dan batubara yang diamanatkan Pasal 33 UUD 1945;
7. Bahwa kondisi saat ini, mineral dan batubara sebagai suatu komoditas tambang belum sepenuhnya diusahakan dan dimanfaatkan secara optimal. Sebagai contoh, pengusahaan dan pemanfaatan mineral relatif baru dapat diusahakan dan dimanfaatkan dalam bentuk bijih (*raw material* atau *ore*). Mineral





sebagai komoditas tambang masih banyak dijual (termasuk dijual keluar negeri) dalam bentuk bijih (*raw material* atau *ore*). Dengan menyadari bahwa mineral merupakan sumber daya alam tak terbarukan, kondisi ini tentu saja menunjukkan bahwa pemanfaatan mineral belum dilakukan secara optimal. Oleh karena itu, kebijakan peningkatan nilai tambah (hilirisasi) sebagai salah satu isu strategis dan politik hukum Undang-Undang Minerba merupakan kebijakan yang tepat dan relevan terhadap kondisi aktual pengelolaan mineral dan batubara saat ini;

Melalui kebijakan peningkatan nilai tambah, maka mineral dan batubara sebagai komoditas tambang wajib ditingkatkan nilainya sesuai dengan batasan minimum pengolahan dan/atau pemurnian yang ditetapkan Pemerintah. Dengan kewajiban tersebut, maka akan mendorong terbangunnya fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian di dalam negeri. Kondisi-kondisi ini tentunya akan memberikan manfaat, antara lain peningkatan pendapatan Negara, terciptanya lapangan kerja, dan pertumbuhan perekonomian daerah dan nasional;

8. Bahwa Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan belum mewajibkan pelaku usaha di bidang pertambangan mineral dan batubara untuk melakukan peningkatan nilai tambah;

Oleh karena itu, dengan menyadari akan pentingnya peningkatan nilai tambah mineral dan batubara, Undang-Undang Minerba melalui Pasal 102, Pasal 103, dan Pasal 104 menentukan kewajiban meningkatkan nilai tambah mineral dan batubara melalui kegiatan pengolahan dan/atau pemurnian di dalam negeri bagi pemegang Izin Usaha Pertambangan Operasi Produksi (IUP Operasi Produksi) dan Izin Usaha Pertambangan Khusus Operasi Produksi (IUPK Operasi Produksi);

Kewajiban peningkatan nilai tambah dikenakan, baik kepada pemegang IUP Operasi Produksi dan IUPK Operasi Produksi yang diterbitkan berdasarkan Undang-Undang Minerba maupun kepada pemegang izin atau kontrak yang telah ada sebelum Undang-Undang Minerba yang telah dikonversi atau tetap diakui keberadaannya. Sebagai contoh, dalam peningkatan nilai tambah komoditas mineral, maka kewajiban peningkatan nilai tambah



mineral dikenakan, baik kepada pemegang IUP Operasi Produksi mineral dan IUPK Operasi Produksi mineral yang diterbitkan berdasarkan Undang-Undang Minerba maupun kepada pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya;

Kewajiban peningkatan nilai tambah yang dikenakan kepada pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya dilakukan dengan memberikan jangka waktu tertentu untuk menyesuaikan dengan kewajiban peningkatan nilai tambah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Minerba. Selama jangka waktu tersebut, pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya tetap diberikan kesempatan untuk melakukan penjualan produk komoditas tambang yang belum memenuhi batasan minimum pengolahan dan/atau pemurnian secara terukur, terencana, serta dilaksanakan dengan pengawasan yang ketat oleh Pemerintah. Kebijakan ini ditempuh untuk mendorong pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya melakukan pengolahan dan/atau pemurnian di dalam negeri melalui terwujud sepenuhnya fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian;

9. Bahwa sebagai pengaturan lebih lanjut kewajiban peningkatan nilai tambah sebagaimana tercantum dalam Undang-Undang Minerba, Pemerintah menerbitkan Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan PP Nomor 1 Tahun 2017;

10. Sebagai pengaturan lebih lanjut dari Undang-Undang Minerba dan Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan PP Nomor 1 Tahun 2017, Pemerintah melalui Menteri ESDM menerbitkan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017;



- B. Penjelasan Umum Terhadap Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017;
1. Bahwa Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 pada dasarnya merupakan penegasan dan pengaturan lebih lanjut mengenai kebijakan peningkatan nilai tambah (hilirisasi) sebagaimana tercantum dalam Undang-Undang Minerba dan Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan PP Nomor 1 Tahun 2017;  
Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 disusun berdasarkan pendelegasian yang diberikan oleh Pasal 96, Pasal 112C angka 5, dan Pasal 112F Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan PP Nomor 1 Tahun 2017;  
Sedangkan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 disusun untuk mengatur ketentuan tata cara penjualan mineral ke luar negeri, baik bagi pemegang IUP Operasi Produksi mineral dan IUPK Operasi Produksi mineral yang diterbitkan berdasarkan Undang-Undang Minerba maupun bagi pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya;
  2. Bahwa dengan demikian, Termohon menolak dalil yang diajukan oleh Para Pemohon bahwa Permen *a quo* bertentangan dengan Undang-Undang Minerba;
  3. Bahwa secara garis besar Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 memuat ketentuan:
    - a. Kewajiban peningkatan nilai tambah bagi pemegang IUP Operasi Produksi mineral dan IUPK Operasi Produksi mineral yang diterbitkan berdasarkan Undang-Undang Minerba (termuat dalam Pasal 2 s.d. Pasal 15);
    - b. Kewajiban peningkatan nilai tambah bagi pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya (termuat dalam Pasal 17 s.d. Pasal 21);



4. Bahwa secara garis besar Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 memuat Ketentuan Tata Cara Penjualan Mineral Keluar Negeri, baik bagi pemegang IUP Operasi Produksi mineral dan IUPK Operasi Produksi mineral yang diterbitkan berdasarkan Undang-Undang Minerba maupun bagi pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya;
5. Bahwa kewajiban peningkatan nilai tambah yang dikenakan kepada pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya dilakukan dengan memberikan jangka waktu tertentu untuk menyesuaikan dengan kewajiban peningkatan tambah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Minerba; Selama jangka waktu tersebut, pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya tetap diberikan kesempatan untuk melakukan penjualan produk komoditas tambang yang belum memenuhi batasan minimum pengolahan dan/atau pemurnian secara terukur, terencana, serta dilaksanakan dengan pengawasan yang ketat oleh Pemerintah. Kebijakan ini ditempuh untuk mendorong pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya melakukan pengolahan dan/atau pemurnian di dalam negeri melalui terwujud sepenuhnya fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian; Selain itu, kebijakan ini juga untuk menjawab adanya komoditas tambang yang selama ini tidak termanfaatkan baik karena keterbatasan fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian maupun akibat praktek kartel para pemilik fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian yang mengatur harga komoditas tambang sedemikian rupa;
6. Bahwa dengan ketentuan yang dikenakan kepada pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya menunjukkan bahwa Pemerintah konsisten untuk melaksanakan kebijakan peningkatan nilai tambah dalam Undang-Undang Minerba dan Peraturan Pemerintah pelaksanaannya;



Ketentuan yang dikenakan kepada pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya juga menunjukkan bahwa Pemerintah dalam mengambil kebijakan dilakukan secara bijaksana, terukur, dan memperhatikan realita di lapangan dengan terus berupaya mendorong dilakukannya pengolahan dan/atau pemurnian melalui terwujud sepenuhnya fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian di dalam negeri dalam jumlah yang memadai;

- C. Dampak Negatif Tidak Adanya/Tidak Diberlakukan/Dicabutnya Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017;
1. Bahwa Permen *a quo* pada dasarnya merupakan penegasan dan pengaturan lebih lanjut mengenai kebijakan peningkatan nilai tambah sebagaimana tercantum dalam Undang-Undang Minerba dan Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan PP Nomor 1 Tahun 2017.
  2. Bahwa dengan tidak adanya/tidak diberlakukan/dicabutnya Permen *a quo*, dapat menimbulkan dampak negatif sebagai berikut:
    - a. Terjadi kekacauan konsepsi dalam pelaksanaan kebijakan peningkatan nilai tambah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Minerba dan Peraturan Pemerintah di atasnya;
    - b. Terjadi kekosongan hukum karena tidak adanya pengaturan lebih lanjut mengenai kebijakan peningkatan nilai tambah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Minerba dan Peraturan Pemerintah di atasnya;
    - c. Kemunduran di bidang investasi pertambangan mineral sehubungan dengan berhentinya kegiatan operasi usaha pertambangan dan tidak terselesaikannya pembangunan fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian (beberapa pemegang IUP Operasi Produksi dan Kontrak Karya sudah mendapat komitmen pencairan pendanaan dari lembaga keuangan/bank dari dalam negeri maupun luar negeri dengan syarat sudah ada transaksi dan/atau pengapalan hasil penambangan yang dapat dilakukan sampai dengan jangka waktu tertentu);



d. Dalam konteks pemberian kesempatan untuk melakukan penjualan produk komoditas tambang yang belum memenuhi batasan minimum pengolahan dan/atau pemurnian, jika hal tersebut tidak diberikan atau dengan kata lain kegiatan operasi usaha pertambangan harus dihentikan sampai dengan terwujud sepenuhnya fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian, maka akan berdampak pada antara lain:

- 1) Terhentinya kegiatan operasi usaha pertambangan yang pada akhirnya menghambat pertumbuhan dan perkembangan perekonomian nasional dan perekonomian daerah pada khususnya;
- 2) Terjadinya gejolak sosial dengan dirumahkan atau diberhENTIKANNYA tenaga kerja;
- 3) Terbengkalainya wilayah operasi usaha pertambangan yang pada akhirnya akan berdampak pada kerusakan lingkungan serta maraknya kegiatan penambangan liar;
- 4) Menurunnya penerimaan Negara dan penerimaan daerah.

D. Kronologis Penyusunan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017;

1. Bahwa Proses penyusunan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 dilakukan dengan tahapan sebagai berikut:

a. Proses penyusunan RPermen dilakukan dengan tahapan:

- 1) Penyampaian konsep RPermen dari unit utama di lingkungan Kementerian ESDM (Direktorat Jenderal Mineral dan Batubara) kepada Menteri ESDM untuk mendapatkan persetujuan;
- 2) Menteri ESDM kemudian mendisposisi proses penyusunan RPermen kepada Sekretaris Jenderal Kementerian ESDM c.q Kepala Biro Hukum;
- 3) Biro Hukum kemudian melakukan pembahasan RPermen dan setelah RPermen dimaksud selesai dibahas, maka RPermen disampaikan kepada Menteri ESDM untuk mendapatkan persetujuan dan penetapan. (Vide Bukti T-5);

b. Penyusunan RPermen didasarkan pada kesadaran bahwa tanggal 12 Januari 2017 merupakan batas akhir penyesuaian untuk melaksanakan kewajiban peningkatan nilai tambah mineral



melalui kegiatan pengolahan dan/atau pemurnian mineral di dalam negeri. Oleh karena itu, secara paralel dengan penyusunan RPP (yang kemudian menjadi PP Nomor 1 Tahun 2017), perlu juga disusun RPermen yang mengatur mengenai peningkatan nilai tambah mineral;

Apabila Permen *a quo* tidak diterbitkan sebelum tanggal 12 Januari 2017 akan terjadi kekosongan hukum;

- c. Kementerian ESDM c.q Ditjen Mineral dan Batubara telah menyusun konsep RPermen sejalan dengan penyusunan RPP (yang kemudian menjadi PP Nomor 1 Tahun 2017) sepanjang tahun 2016, secara intens dimulai sejak pertengahan tahun 2016, yang didasarkan pada evaluasi dan proyeksi pelaksanaan peningkatan nilai tambah mineral melalui kegiatan pengolahan dan/atau pemurnian mineral di dalam negeri;
- d. Secara formil, Ditjen Mineral dan Batubara telah menyampaikan usulan RPermen kepada Biro Hukum Kementerian ESDM melalui surat Nomor 2049/30/SDB/2016 tanggal 22 Desember 2016;
- e. Berdasarkan hasil pembahasan RPermen yang dilakukan secara intens dan berdasarkan dinamika perkembangan penyusunan RPP (yang kemudian menjadi PP Nomor 1 Tahun 2017), Sekretaris Jenderal Kementerian ESDM melalui Nota Dinas Nomor 0051/30/SJN.H/2017 tanggal 11 Januari 2017 menyampaikan konsep RPermen kepada Menteri ESDM untuk mendapatkan persetujuan dan penetapan;
- f. Menteri ESDM menetapkan Permen tersebut setelah diberlakukannya PP Nomor 1 Tahun 2017 tentang Perubahan Keempat atas Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara pada tanggal 11 Januari 2017;
- g. Dalam rangka pengundangan, melalui koordinasi terus menerus yang baik dengan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, Sekretaris Jenderal Kementerian ESDM melalui surat Nomor 0550/04/SJN.H/2017 tanggal 11 Januari 2017 menyampaikan naskah Permen ESDM dimaksud kepada Direktur Jenderal Perundang-undangan. Permen ESDM dimaksud diundangkan



dan mendapatkan Nomor Berita Negara pada tanggal yang bersamaan;

2. Bahwa terkait dengan bersamanya tanggal penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*, dapat dijelaskan sebagai berikut:
  - a. Bahwa dalam Undang-Undang PUU tidak ada ketentuan yang melarang diundangkannya beberapa peraturan yang berkaitan dalam tanggal yang bersamaan selama telah memenuhi syarat formil dan materiil dalam penyusunan peraturan perundang-undangan. Pengundangan PP dan Permen dalam waktu yang bersamaan justru dimaksudkan agar ketentuan tersebut dapat langsung dilaksanakan;
  - b. Batas akhir penyesuaian untuk melaksanakan kewajiban peningkatan nilai tambah mineral melalui kegiatan pengolahan dan/atau pemurnian mineral di dalam negeri jatuh pada tanggal 12 Januari 2017. Oleh karena itu, kebijakan peningkatan nilai tambah mineral dalam suatu peraturan perundang-undangan perlu diterbitkan sebelum tanggal 12 Januari 2017;
  - c. Dinamika penyusunan pembahasan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* pada akhirnya membuat PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* diterbitkan secara berurutan walaupun pada tanggal yang sama yaitu 11 Januari 2017;
  - d. Dengan tetap memperhatikan syarat formil dan materiil penyusunan RPP dan RPermen, penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* didukung dengan koordinasi yang efektif antar kementerian/lembaga sehingga dapat diterbitkan sebelum tanggal 12 Januari 2017;
3. Bahwa terkait dengan asas keterbukaan melalui partisipasi publik, dapat dijelaskan sebagai berikut:
  - a. Bahwa saat ini belum terdapat ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai tata cara pelaksanaan partisipasi publik. Akan tetapi, peraturan perundang-undangan telah mengatur partisipasi publik sebagai hak masyarakat untuk terlibat dalam penyusunan peraturan perundang-undangan;
  - b. Dalam penyusunan kebijakan peningkatan nilai tambah mineral yang kemudian tertuang dalam PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*, Kementerian ESDM telah secara aktif mengundang pihak terkait untuk berpartisipasi memberikan





masuk dalam penyusunan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* yang diwujudkan dengan melibatkan antara lain Pemerintah Daerah, asosiasi pelaku usaha pertambangan, akademisi, dan masyarakat;

c. Selain sebagaimana tersebut di atas, dapat disampaikan bahwa partisipasi publik telah diwujudkan juga dengan mengundang Pemohon VII, yaitu Sdr. Ahmad Redi. Selama ini, Termohon menganggap Pemohon VII, yaitu Sdr. Ahmad Redi sebagai akademisi yang memiliki kompetensi serta seringkali Termohon libatkan sebagai narasumber dan terlibat langsung dalam proses penyusunan peraturan perundang-undangan, termasuk dalam penyusunan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* yang diajukan permohonan pengujian peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu, dengan diajukannya permohonan *a quo* oleh Pemohon VII, yaitu Sdr. Ahmad Redi, dapat Termohon sampaikan kembali bahwa ada benturan kepentingan (*conflict of interest*) dalam pengajuan permohonan *a quo*;

#### 4. Data-Data Pendukung:

a. Terkait proses penyusunan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017, dapat disampaikan data-data pendukung sebagai berikut:

1. Surat Sekretaris Ditjen Mineral dan Batubara Nomor 2049/30/SDB/2016 tanggal 22 Desember 2016 kepada Kepala Biro Hukum mengenai penyampaian Rpermen (Vide Bukti T-6);
2. Undangan-Undangan dan Daftar Hadir Rapat Pembahasan (Vide Bukti T-7);
3. Nota Dinas Sekretaris Jenderal Nomor 0051/30/SJN.H/2017 tanggal 11 Januari 2017 kepada Menteri ESDM mengenai Permohonan Persetujuan dan Penetapan Rpermen (Vide Bukti T-8);
4. Surat Sekretaris Jenderal Nomor 0550/04/SJN.H/2017 tanggal 11 Januari 2017 kepada Direktur Jenderal Peraturan Perundang-undangan mengenai Permohonan Pengundangan Peraturan Menteri (Vide Bukti T-9);

b. Terkait dengan partisipasi publik, dapat disampaikan data-data pendukung sebagai berikut:



1. *Focus Group Discussion (FGD)* Evaluasi Pelaksanaan Kegiatan Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 2-3 Juni 2016 (*vide* Bukti T-10);
2. *Focus Group Discussion (FGD)* Evaluasi Pelaksanaan Kegiatan Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 24 Juni 2016 (*vide* Bukti T-11);
3. *Focus Group Discussion (FGD)* Evaluasi Pelaksanaan Kegiatan Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 1 September 2016 (*vide* Bukti T-12);
4. Konsultasi Publik Rancangan Undang-Undang Mineral dan Batubara Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 14 -16 September 2016 (*vide* Bukti T-13);
5. *Focus Group Discussion (FGD)* Kebijakan Hilirisasi Mineral Pasca 12 Januari 2017 tanggal 10 November 2016 (*vide* Bukti T-14);
6. Pembahasan Finalisasi Regulasi Terkait Hilirisasi Pertambangan Mineral dan Batubara tanggal 5-7 Januari 2017 (*vide* Bukti T-15);

5. Bahwa sebelum adanya Permohonan *a quo*, Pemohon telah menyampaikan laporan kepada Ombudsman RI sesuai Surat Nomor 149/ORI-SRT/II/2017 tanggal 21 Februari 2017 perihal Permintaan klarifikasi terkait tindak lanjut penyelesaian laporan/pengaduan masyarakat a.n. Sdr Ahmad Redi (Pemohon VII dalam permohonan *a quo*) berkaitan dengan penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*;

Berdasarkan laporan tersebut, Termohon telah menindaklanjuti dengan memberikan jawaban dan penjelasan melalui Surat Sekretaris Jenderal Nomor 2053/06/SJN.H/2017 tanggal 8 Maret 2017 yang menjelaskan bahwa sama sekali tidak terjadi maladministrasi dalam penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*;

Bahwa pada saat proses pemeriksaan dan klarifikasi, Komite Ombudsman RI dapat menerima penjelasan Termohon serta mengingat sampai dengan saat ini tidak ada rekomendasi dari Ombudsman RI yang memuat adanya maladministrasi dalam penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* sesuai dengan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Ombudsman Republik Indonesia, maka dapat Termohon sampaikan bahwa tidak terjadi maladministrasi dalam penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*;

- E. Dukungan Yang Luas Terhadap Kebijakan Peningkatan Nilai Tambah;
1. Bahwa kebijakan peningkatan nilai tambah melalui penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* banyak mendapatkan dukungan yang sangat luas dari berbagai kalangan, antara lain dari legislator, pemerintah daerah, akademisi, dan kelompok masyarakat sipil lainnya;
  2. Bahwa dukungan yang sangat luas dapat dipahami karena kebijakan peningkatan nilai tambah sangat tepat dan relevan terhadap kondisi aktual pengelolaan minerba saat ini serta memberikan manfaat yang besar, antara lain:
    - a. Peningkatan pendapatan Negara dan pendapatan daerah;
    - b. Terciptanya lapangan kerja;
    - c. Meningkatkan pertumbuhan perekonomian nasional dan perekonomian daerah;
  3. Bahwa dapat disampaikan beberapa data dukung terkait dengan dukungan terhadap kebijakan peningkatan nilai tambah, antara lain:
    - a. Beberapa kliping dari media massa. (Vide Bukti T-16);
    - b. Surat Pernyataan Dukungan dari Bupati Halmahera Timur. (Vide Bukti T-17);
    - c. Surat Pernyataan Dukungan dari Bupati Kolaka. (Vide Bukti T-18);
  4. Bahwa dengan dukungan yang sangat luas terhadap kebijakan peningkatan nilai tambah, maka dalil kerugian hak yang disampaikan Para Pemohon sangat tidak relevan dengan kondisi faktual yang terjadi di masyarakat;  
Hal tersebut ditegaskan juga bahwa Para Pemohon tidak dapat menjelaskan lebih lanjut tentang kerugian hak yang bersifat yang bersifat aktual atau setidaknya bersifat potensial, spesifik, dan terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya suatu peraturan perundang-undangan;
- F. Tanggapan atas Pokok Permohonan Para Pemohon;

Halaman 59 dari 86 halaman. Putusan Nomor 28 P/HUM/2017



Bahwa Para Pemohon menganggap PP Nomor 1 Tahun 2017 yang menjadi dasar pembentukan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Lampiran II Nomor 201 Undang-Undang PUU;

1. Bahwa Termohon menolak dalil yang diajukan oleh Para Pemohon yang menganggap PP Nomor 1 Tahun 2017 yang menjadi dasar pembentukan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Lampiran II Nomor 201 Undang-Undang PUU;

2. Bahwa Permen *a quo* telah memenuhi syarat formil dan syarat materiil dalam pembentukan/penyusunan peraturan perundang-undangan;

Syarat formil terpenuhi mengingat Permen *a quo* disusun/dibentuk oleh Pejabat yang berwenang (Menteri ESDM) serta dilakukan sesuai dengan prosedur penyusunan rancangan Peraturan Menteri;

Syarat Materiil terpenuhi mengingat Permen *a quo* secara substansi sesuai atau tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi (Undang-Undang PUU dan Undang-Undang Minerba beserta Peraturan Pemerintah pelaksanaannya);

3. Bahwa frasa “diatur dengan” dalam ketentuan Pasal 103 ayat (3) Undang-Undang Minerba tidak dimaknai bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai peningkatan nilai tambah serta pengolahan dan/atau pemurnian akan selesai atau berhenti pada tingkat peraturan pemerintah. Dengan kata lain, seluruh aspek terkait dengan peningkatan nilai tambah serta pengolahan dan/atau pemurnian akan diatur dalam peraturan pemerintah tanpa mendelegasikan lebih lanjut dalam peraturan menteri. Dengan demikian, maka peraturan pemerintah tetap dapat mendelegasikan pengaturan lebih lanjut dalam peraturan menteri yang akan mengatur substansi secara lebih detail dan bersifat teknis;

(sebagai contoh peraturan di bidang lingkungan hidup) (*vide* Bukti T-19);

Sebagai analogi dalam Pasal 18 UUD 1945 terdapat frasa bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai Pemerintahan Daerah



diatur dengan Undang-Undang. Namun dalam prakteknya Pengaturan mengenai Pemerintah Daerah diatur dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, PP Nomor 38 Tahun 2007, PP Nomor 7 Tahun 2008, dll);

4. Bahwa tidak tepat memberikan penafsiran terhadap frasa “diatur dengan” semata-mata didasarkan pada penafsiran secara gramatikal. Penafsiran frasa “diatur dengan” harus dilihat dalam konteks yang lebih luas dengan memperhatikan maksud dari pembentuk Undang-Undang Minerba. Dalam Undang-Undang Minerba penggunaan frasa “diatur dengan” banyak tercantum dalam berbagai Pasal, tetapi tidak dimaknai bahwa setiap pendelegasian yang menggunakan frasa “diatur dengan” akan disusun dalam suatu peraturan pemerintah tersendiri dan mengatur substansi selesai atau berhenti pada tingkat peraturan pemerintah tanpa mendelegasikan lebih lanjut dalam peraturan menteri. Oleh karena itu, dari sekian banyak pendelegasian yang menggunakan frasa “diatur dengan” dalam Undang-Undang Minerba, hanya tersusun 4 (empat) peraturan pemerintah, yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 22 Tahun 2010, Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan PP Nomor 1 Tahun 2017, Peraturan Pemerintah Nomor 55 Tahun 2010, dan Peraturan Pemerintah Nomor 78 Tahun 2010. Selanjutnya 4 (empat) peraturan pemerintah tersebut mendelegasikan pengaturan lebih lanjut dalam peraturan menteri yang akan mengatur secara detail dan bersifat teknis;
5. Bahwa dalam konteks kehidupan ketatanegaraan saat ini tidak mungkin pengaturan terhadap suatu hal akan selesai atau berhenti pada tingkat peraturan pemerintah. Dengan kata lain, seluruh aspek terkait dengan pengaturan terhadap suatu hal tersebut tidak akan diatur hanya dalam peraturan pemerintah tetapi akan mendelegasikan lebih lanjut dalam peraturan pelaksanaan yang lebih detail dan bersifat teknis (peraturan menteri). Dalam konteks peraturan pemerintah mendelegasikan pengaturan lebih lanjut dalam peraturan menteri, maka peraturan menteri akan mempunyai ruang yang lebih detail dan



bersifat teknis untuk mengatur, lebih cepat penyusunannya, dan lebih fleksibel dalam hal diperlukan adanya perubahan;

6. Bahwa ketentuan Pasal 112C dan Pasal 112F PP Nomor 1 Tahun 2017 memuat ketentuan yang merupakan pilihan kebijakan Pemerintah untuk menghindari stagnansi dimana kewajiban peningkatan nilai tambah yang dikenakan kepada pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya belum dapat terealisasi. Pasal 112C dan Pasal 112F PP Nomor 1 Tahun 2017 menjadi dasar diberikannya jangka waktu tertentu untuk menyesuaikan dan melaksanakan kewajiban tersebut serta mendorong terwujud sepenuhnya fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian di dalam negeri; Selanjutnya, dalam rangka mengatur lebih lanjut secara detail dan bersifat teknis, maka Pasal 112C dan Pasal 112F PP Nomor 1 Tahun 2017 mendelegasikan pengaturan lebih lanjut tersebut ke dalam peraturan menteri;
7. Bahwa Pemohon VII, yaitu Sdr. Ahmad Redi sebagai Mantan Pegawai Kementerian Sekretariat Negara merupakan penyusun dan terlibat langsung dalam penyusunan 4 (empat) peraturan pemerintah, yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 22 Tahun 2010, Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan PP Nomor 1 Tahun 2017, Peraturan Pemerintah Nomor 55 Tahun 2010, dan Peraturan Pemerintah Nomor 78 Tahun 2010. Dengan demikian, jika Pemohon VII pada saat ini dalam permohonan *a quo* mendalilkan bahwa frasa “diatur dengan” harus selesai atau berhenti pada tingkat peraturan pemerintah tanpa mendelegasikan lebih lanjut dalam peraturan menteri, maka Pemohon VII sebagai penyusun peraturan pemerintah tersebut tidak akan mencantumkan frasa “diatur dengan” untuk mendelegasikan lebih lanjut dalam peraturan menteri; Bahwa Para Pemohon menganggap PP Nomor 1 Tahun 2017 yang menjadi dasar pembentukan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Pasal 5 huruf b dan c Undang-Undang PUU mengenai Asas Pembentukan Peraturan Perundangan,



yaitu kelembagaan dan pejabat yang tepat, dan asas kesesuaian jenis, hierarki, dan materi muatan;

8. Bahwa Termohon menolak dalil yang diajukan oleh Para Pemohon yang menganggap PP Nomor 1 Tahun 2017 yang menjadi dasar pembentukan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Pasal 5 huruf b dan c Undang-Undang PUU mengenai Asas Pembentukan Peraturan Perundangan, yaitu kelembagaan dan pejabat yang tepat, dan asas kesesuaian jenis, hierarki, dan materi muatan;
9. Bahwa Permen *a quo* telah memenuhi syarat formil dan syarat materil dalam pembentukan/penyusunan peraturan perundang-undangan dan didasarkan pada pendelegasian asas yang tepat dan benar dari peraturan pemerintah;
10. Bahwa sesuai dengan Pasal 17 UUD 1945 *Juncto* Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 *Juncto* Pasal 2 Peraturan Presiden Nomor 68 Tahun 2015 sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 105 Tahun 2016, Menteri ESDM adalah pembantu Presiden yang memimpin Kementerian yang mempunyai tugas menyelenggarakan urusan pemerintahan dibidang energi dan sumber daya mineral. Dengan demikian, maka pendelegasian pengaturan lebih lanjut dari peraturan pemerintah ke dalam peraturan menteri dibenarkan dalam konteks ketatanegaraan. Bahkan pada prinsipnya, berdasarkan wewenang atribusi, Menteri ESDM dapat menetapkan peraturan dalam rangka menjalankan tugas penyelenggaraan urusan pemerintahan di bidang energi dan sumber daya mineral;
11. Bahwa dengan demikian, maka penyusunan Permen *a quo* telah sesuai dengan ketentuan Pasal 5 huruf b dan c Undang-Undang PUU mengenai Asas Pembentukan Peraturan Perundangan, yaitu kelembagaan dan pejabat yang tepat, dan asas kesesuaian jenis, hierarki, dan materi muatan. Hal ini didasarkan pada pertimbangan:
  - a. Permen *a quo* disusun berdasarkan pendelegasian yang sudah tepat dan benar yang diberikan oleh Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 sebagaimana telah



beberapa kali diubah terakhir dengan PP Nomor 1 Tahun 2017;

- b. Permen *a quo* disusun oleh Menteri ESDM yang mempunyai tugas menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang energi dan sumber daya mineral;

Bahwa Para Pemohon menganggap proses pembentukan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Undang-Undang PUU berkaitan dengan penetapan dan pengundangan Permen *a quo* dan PP Nomor 1 Tahun 2017 secara bersamaan serta melanggar Pasal 5 huruf g Undang-Undang PUU mengenai Asas Pembentukan Peraturan Perundangan, yaitu keterbukaan;

12. Bahwa Termohon menolak dalil yang diajukan oleh Para Pemohon yang menganggap proses pembentukan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Undang-Undang PUU berkaitan dengan penetapan dan pengundangan Permen *a quo* dan PP Nomor 1 Tahun 2017 secara bersamaan serta melanggar Pasal 5 huruf g Undang-Undang PUU mengenai Asas Pembentukan Peraturan Perundangan, yaitu keterbukaan;
13. Bahwa proses penyusunan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 telah dilakukan sesuai dengan tahapan penyusunan rancangan peraturan menteri;

Proses penyusunan RPermen dilakukan dengan tahapan:

- a. Penyampaian konsep RPermen dari unit utama di lingkungan Kementerian ESDM (Direktorat Jenderal Mineral dan Batubara) kepada Menteri ESDM untuk mendapatkan persetujuan;
- b. Menteri ESDM kemudian mendisposisi proses penyusunan RPermen kepada Sekretaris Jenderal Kementerian ESDM c.q. Kepala Biro Hukum;
- c. Biro Hukum kemudian melakukan pembahasan RPermen dan setelah RPermen dimaksud selesai dibahas, maka RPermen disampaikan kepada Menteri ESDM untuk mendapatkan persetujuan dan penetapan;





14. Bahwa penyusunan RPermen didasarkan pada kesadaran bahwa tanggal 12 Januari 2017 merupakan batas akhir penyesuaian untuk melaksanakan kewajiban peningkatan nilai tambah mineral melalui kegiatan pengolahan dan/atau pemurnian mineral di dalam negeri. Oleh karena itu, secara paralel dengan penyusunan RPP (yang kemudian menjadi PP Nomor 1 Tahun 2017), perlu juga disusun RPermen yang mengatur mengenai peningkatan nilai tambah mineral; Apabila Permen *a quo* tidak diterbitkan sebelum tanggal 12 Januari 2017 akan terjadi kekosongan hukum;
15. Bahwa Kementerian ESDM c.q Ditjen Mineral dan Batubara telah menyusun konsep RPermen sejalan dengan penyusunan RPP (yang kemudian menjadi PP Nomor 1 Tahun 2017) sepanjang tahun 2016, secara intens dimulai sejak pertengahan tahun 2016, yang didasarkan pada evaluasi dan proyeksi pelaksanaan peningkatan nilai tambah mineral melalui kegiatan pengolahan dan/atau pemurnian mineral di dalam negeri;
16. Bahwa proses penyusunan Permen *a quo* telah dilakukan dengan tahapan:
  - a. Secara formil, Ditjen Mineral dan Batubara telah menyampaikan usulan RPermen kepada Biro Hukum Kementerian ESDM melalui surat Nomor 2049/30/SDB/2016 tanggal 22 Desember 2016;
  - b. Berdasarkan hasil pembahasan RPermen yang dilakukan secara intens dan berdasarkan dinamika perkembangan penyusunan RPP (yang kemudian menjadi PP Nomor 1 Tahun 2017), Sekretaris Jenderal Kementerian ESDM melalui Nota Dinas Nomor 0051/30/SJN.H/2017 tanggal 11 Januari 2017 menyampaikan konsep RPermen kepada Menteri ESDM untuk mendapatkan persetujuan dan penetapan;
  - c. Menteri ESDM menetapkan RPermen tersebut setelah diberlakukannya PP Nomor 1 Tahun 2017 tentang Perubahan Keempat Atas Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara pada tanggal 11 Januari 2017;



- d. Dalam rangka pengundangan, melalui koordinasi terus menerus yang baik dengan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, Sekretaris Jenderal Kementerian ESDM melalui surat Nomor 0550/04/SJN.H/2017 tanggal 11 Januari 2017 menyampaikan naskah Permen ESDM dimaksud kepada Direktur Jenderal Perundang-undangan. Permen ESDM dimaksud diundangkan dan mendapatkan Nomor Berita Negara pada tanggal yang bersamaan;
17. Bahwa terkait dengan bersamanya tanggal penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*, dapat dijelaskan sebagai berikut:
- Bahwa dalam Undang-Undang PUU tidak ada ketentuan yang melarang diundangkannya beberapa peraturan yang berkaitan dalam tanggal yang bersamaan selama telah memenuhi syarat formil dan materiil dalam penyusunan peraturan perundang-undangan. Pengundangan PP dan Permen dalam waktu yang bersamaan justru dimaksudkan agar ketentuan tersebut dapat langsung dilaksanakan;
  - Batas akhir penyesuaian untuk melaksanakan kewajiban peningkatan nilai tambah mineral melalui kegiatan pengolahan dan/atau pemurnian mineral di dalam negeri jatuh pada tanggal 12 Januari 2017. Oleh karena itu, kebijakan peningkatan nilai tambah mineral dalam suatu peraturan perundang-undangan perlu diterbitkan sebelum tanggal 12 Januari 2017;
  - Dinamika penyusunan pembahasan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* pada akhirnya membuat PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* diterbitkan secara berurutan walaupun pada tanggal yang sama yaitu 11 Januari 2017;
  - Dengan tetap memperhatikan syarat formil dan materiil penyusunan RPP dan RPermen, penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* didukung dengan koordinasi yang efektif antar kementerian/lembaga sehingga dapat diterbitkan sebelum tanggal 12 Januari 2017;
18. Bahwa terkait dengan asas keterbukaan melalui partisipasi publik, dapat dijelaskan sebagai berikut:



- a. Bahwa saat ini belum terdapat ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai tata cara pelaksanaan partisipasi publik. Akan tetapi, peraturan perundang-undangan telah mengatur partisipasi publik sebagai hak masyarakat untuk terlibat dalam penyusunan peraturan perundang-undangan;
- b. Dalam penyusunan kebijakan peningkatan nilai tambah mineral yang kemudian tertuang dalam PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*, Kementerian ESDM telah secara aktif mengundang pihak terkait untuk berpartisipasi memberikan masukan dalam penyusunan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* yang diwujudkan dengan melibatkan antara lain Pemerintah Daerah, asosiasi pelaku usaha pertambangan, akademisi, dan masyarakat; Partisipasi publik dalam penyusunan kebijakan peningkatan nilai tambah mineral yang kemudian tertuang dalam PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*, antara lain dilakukan melalui:
  - 1) *Focus Group Discussion* (FGD) Evaluasi Pelaksanaan Kegiatan Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 2-3 Juni 2016 (*vide* Bukti T-10);
  - 2) *Focus Group Discussion* (FGD) Evaluasi Pelaksanaan Kegiatan Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 24 Juni 2016 (*vide* Bukti T-11);
  - 3) *Focus Group Discussion* (FGD) Evaluasi Pelaksanaan Kegiatan Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 1 September 2016 (*vide* Bukti T-12);
  - 4) Konsultasi Publik Rancangan Undang-Undang Mineral dan Batubara Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 14 -16 September 2016 (*vide* Bukti T-13);
  - 5) *Focus Group Discussion* (FGD) Kebijakan Hilirisasi Mineral Pasca 12 Januari 2017 tanggal 10 November 2016 (*vide* Bukti T-14);
  - 6) Pembahasan Finalisasi Regulasi Terkait Hilirisasi Pertambangan Mineral dan Batubara tanggal 5-7 Januari 2017 (*vide* Bukti T-15);



c. Selain sebagaimana tersebut di atas, dapat disampaikan bahwa partisipasi publik telah diwujudkan juga dengan mengundang Pemohon VII, yaitu Sdr. Ahmad Redi. Selama ini, Termohon menganggap Pemohon VII, yaitu Sdr. Ahmad Redi sebagai akademisi yang memiliki kompetensi serta seringkali Termohon libatkan sebagai narasumber dan terlibat langsung dalam proses penyusunan peraturan perundang-undangan, termasuk dalam penyusunan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* yang diajukan permohonan pengujian peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu, dengan diajukannya permohonan *a quo* oleh Pemohon VII, yaitu Sdr. Ahmad Redi dapat Termohon sampaikan kembali bahwa ada benturan kepentingan (*conflict of interest*) dalam pengajuan permohonan *a quo*;

19. Bahwa sebelum adanya Permohonan *a quo*, Pemohon telah menyampaikan laporan kepada Ombudsman RI sesuai Surat Nomor 149/ORI-SRT/II/2017 tanggal 21 Februari 2017 perihal Permintaan klarifikasi terkait tindak lanjut penyelesaian laporan/pengaduan masyarakat a.n. Sdr Ahmad Redi (Pemohon VII dalam permohonan *a quo*) berkaitan dengan penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*;

Berdasarkan laporan tersebut, Termohon telah menindaklanjuti dengan memberikan jawaban dan penjelasan melalui Surat Sekretaris Jenderal Nomor 2053/06/SJN.H/2017 tanggal 8 Maret 2017 yang menjelaskan bahwa sama sekali tidak terjadi maladministrasi dalam penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*;

Bahwa pada saat proses pemeriksaan dan klarifikasi, Komite Ombudsman RI dapat menerima penjelasan Termohon serta mengingat sampai dengan saat ini tidak ada rekomendasi dari Ombudsman RI yang memuat adanya maladministrasi dalam penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo* sesuai dengan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia, maka dapat Termohon sampaikan bahwa tidak terjadi maladministrasi dalam penerbitan PP Nomor 1 Tahun 2017 dan Permen *a quo*;



Bahwa Para Pemohon menganggap Pasal 10 Permen Nomor 5 Tahun 2017 dan Pasal 2 Permen Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba berkaitan dengan pemberian izin penjualan keluar negeri mineral kadar tertentu yang belum dilakukan pengolahan dan pemurnian Nomor 10/PUU-XII/2014;

20. Bahwa Termohon menolak dalil yang diajukan oleh Para Pemohon yang menganggap Pasal 10 Permen Nomor 5 Tahun 2017 dan Pasal 2 Permen Nomor 6 Tahun 2017 bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba berkaitan dengan pemberian izin penjualan keluar negeri mineral kadar tertentu yang belum dilakukan pengolahan dan pemurnian;

21. Bahwa kewajiban peningkatan nilai tambah dikenakan, baik kepada pemegang IUP Operasi Produksi dan IUPK Operasi Produksi yang diterbitkan berdasarkan Undang-Undang Minerba (melalui ketentuan Pasal 102, Pasal 103, dan Pasal 104 Undang-Undang Minerba) maupun kepada pemegang izin atau kontrak yang telah ada sebelum Undang-Undang Minerba yang telah dikonversi atau tetap diakui keberadaannya;

Sebagai contoh, dalam peningkatan nilai tambah komoditas mineral, maka kewajiban peningkatan nilai tambah mineral dikenakan, baik kepada pemegang IUP Operasi Produksi mineral dan IUPK Operasi Produksi mineral yang diterbitkan berdasarkan Undang-Undang Minerba maupun kepada pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya;

Kewajiban peningkatan nilai tambah yang dikenakan kepada pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya dilakukan dengan memberikan jangka waktu tertentu untuk menyesuaikan dengan kewajiban peningkatan nilai tambah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Minerba. Selama jangka waktu tersebut, pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya tetap



diberikan kesempatan untuk melakukan penjualan produk komoditas tambang yang belum memenuhi batasan minimum pengolahan dan/atau pemurnian secara terukur, terencana, serta dilaksanakan dengan pengawasan yang ketat oleh Pemerintah. Kebijakan ini ditempuh untuk mendorong pemegang IUP Operasi Produksi mineral (hasil konversi Kuasa Pertambangan dan Surat Izin Pertambangan Daerah) dan Kontrak Karya melakukan pengolahan dan/atau pemurnian di dalam negeri melalui bertambahnya jumlah fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian di dalam negeri;

22. Bahwa pada prinsipnya, Pemerintah tetap konsisten untuk melaksanakan kebijakan peningkatan nilai tambah (hilirisasi) sebagaimana diamanatkan dalam Undang-Undang Minerba. Namun demikian, Pemerintah juga harus bijak dengan tidak membuat regulasi yang mengakibatkan matinya dunia usaha, berhentinya perekonomian di daerah tambang, dan tidak adanya penerimaan negara dan penerimaan daerah dari sektor mineral dan batubara. Oleh karena itu, kebijakan peningkatan nilai tambah (hilirisasi) dalam bentuk regulasi disusun dan dilaksanakan dengan memperhatikan semua aspek tersebut; Kebijakan peningkatan nilai tambah (hilirisasi) dalam Permen a quo pada prinsipnya merupakan upaya Pemerintah agar pengolahan dan/atau pemurnian mineral dapat dilakukan di dalam negeri melalui terwujud sepenuhnya fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian;
23. Bahwa ketentuan Pasal 10 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Pasal 2 Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 justru menunjukkan komitmen Pemerintah untuk tetap konsisten melaksanakan kebijakan peningkatan nilai tambah (hilirisasi). Ketentuan Pasal 10 Permen Nomor 5 Tahun 2017 dan Pasal 2 Permen Nomor 6 Tahun 2017 merupakan upaya Pemerintah agar pengolahan dan/atau pemurnian mineral dapat dilakukan di dalam negeri melalui terwujudnya penambahan fasilitas pengolahan dan/atau pemurnian yang baru;
24. Bahwa Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 sangat disambut baik oleh Pemerintah Daerah yang selama ini perekonomiannya lesu,



stagnan bahkan hampir dikatakan tidak tumbuh akibat hasil tambang mereka tidak dihargai secara layak karena dengan tidak diperbolehkannya penjualan mineral tertentu keluar negeri (nikel dan bauksit), juga akibat para pemilik fasilitas pengolahan dan pemurnian (smelter) mengatur batas harga semacam praktek kartel. Kondisi ini tidak mendukung para pemegang IUP/IUPK dapat membangun fasilitas pengolahan dan pemurnian baru karena dapat dipastikan tidak akan cukup modal akibat harga ditekan oleh pemilik fasilitas pengolahan dan pemurnian. Sebagai gambaran bahwa penjualan mineral tertentu di dalam negeri hanya dihargai jauh di bawah harga pasar internasional, sehingga tidak cukup untuk menutupi biaya penambangannya;

25. Bahwa kebijakan pemberian izin penjualan keluar negeri terhadap mineral tertentu yang belum dilakukan pengolahan dan pemurnian (nikel dan bauksit kadar rendah) adalah mempertimbangkan asas kemanfaatan, mengingat dalam proses penambangan, nikel dan bauksit kadar rendah yang ikut tergalai belum dimanfaatkan. Sehingga perlu dicarikan jalan keluar pemanfaatannya melalui penjualan ke luar negeri. Nikel dan bauksit kadar rendah selama ini belum dapat diserap di dalam negeri karena belum cukupnya jumlah fasilitas pemurnian di dalam negeri);
26. Bahwa kebijakan yang tertuang dalam Pasal 10 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dilakukan secara terukur, terencana, serta dilaksanakan dengan pengawasan yang ketat oleh Pemerintah. Hal ini didasarkan bahwa pelaksanaan kebijakan tersebut dilakukan dengan ketentuan:
  - a. Adanya kewajiban untuk memanfaatkan sekurang-kurangnya 30% (tiga puluh persen) dari total kapasitas input fasilitas pengolahan dan pemurnian;
  - b. Telah atau sedang membangun fasilitas pemurnian;
  - c. Membayar bea keluar;
  - d. Diberikan dalam jumlah tertentu dan dilaksanakan dalam jangka waktu tertentu;
  - e. Wajib memperoleh rekomendasi dan persetujuan ekspor;
  - f. Membayar bea keluar;



g. Memenuhi kemajuan fasilitas pemurnian yang terdiri atas kemajuan fisik fasilitas pemurnian dan besaran serapan biaya pembangunan fasilitas pemurnian;

27. Bahwa dengan demikian, dapat termohon sampaikan ketentuan Pasal 10 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Pasal 2 Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017:

- a. Tidak bertentangan dengan Undang-Undang Minerba dan peraturan pemerintah pelaksanaannya;
- b. Menunjukkan komitmen Pemerintah untuk konsisten melaksanakan kegiatan peningkatan nilai tambah (hilirisasi);
- c. Sejalan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi atas perkara Nomor 10/PUU-XII/2014 tanggal 3 Desember 2014;

Bahwa Para Pemohon menganggap Pasal 11 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba berkaitan dengan frasa kewajiban bagi pihak lain yang melakukan pengolahan dan/atau pemurnian yang menjual produk pengolahan dan/atau pemurnian keluar negeri memenuhi batasan minimum "pengolahan atau pemurnian";

28. Bahwa Termohon menolak dalil yang diajukan oleh Para Pemohon yang menganggap Pasal 11 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba berkaitan dengan frasa kewajiban bagi pihak lain yang melakukan pengolahan dan/atau pemurnian yang menjual produk pengolahan dan/atau pemurnian keluar negeri memenuhi batasan minimum "pengolahan atau pemurnian";

29. Bahwa pada prinsipnya kebijakan peningkatan nilai tambah mineral (hilirisasi) dilakukan untuk meningkatkan nilai tambah komoditas tambang mineral;

30. Bahwa kondisi saat ini, pelaksanaan peningkatan nilai tambah mineral (hilirisasi) telah juga dilakukan oleh Pihak lain, dalam hal ini pemegang Izin Usaha Industri (IUI). Dengan mengingat bahwa Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 mengatur mengenai pelaksanaan nilai tambah mineral serta didasarkan wewenang Menteri ESDM melakukan pembinaan dan pengawasan pengelolaan mineral, maka sudah tepat jika





Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 mengatur juga pelaksanaan peningkatan nilai tambah yang dilakukan oleh Pihak lain. Hal ini dimaksudkan agar pelaksanaan peningkatan nilai tambah yang dilakukan oleh Pihak lain memenuhi batasan minimum pengolahan dan/atau pemurnian yang ditetapkan oleh Pemerintah melalui Menteri ESDM;

31. Bahwa tidak tepat memberikan penafsiran terhadap frasa “dan” dalam Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba semata-mata didasarkan pada penafsiran secara gramatikal. Penafsiran frasa “dan” harus dilihat dalam konteks yang lebih luas dengan memperhatikan maksud dari pembentuk Undang-Undang Minerba serta harus didasarkan juga pada asas manfaat sebagai asas yang lebih utama. Sehingga pemerintah melihat kemanfaatan dari tahapan proses teknik dari bahan tambang, dimana terdapat juga bahan tambang yang sudah dapat dimanfaatkan dengan proses pengolahan saja. Hal ini dimaksudkan sebagai langkah tahap pemberdayaan kepada pemegang IUP Operasi Produksi dan IUPK Operasi Produksi agar pada saat yang ditentukan dapat memenuhi sesuai kemauan undang-undang;

32. Bahwa dengan demikian, sudah tepat Peraturan Pemerintah dan Peraturan Menteri ESDM memaknai Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba dengan mengkontekstualkan kegiatan pengolahan dan pemurnian berdasarkan masing-masing komoditas tambang;

33. Bahwa penggunaan frasa “pihak lain yang melakukan pengolahan dan/atau pemurnian mineral” dalam Pasal 11 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dimaksudkan untuk mengakomodir berbagai kemungkinan lingkup usaha yang dilakukan oleh pihak lain (pemegang izin usaha industri);

Sebagai contoh:

- a. Apabila pemegang izin usaha industri memiliki lingkup usaha yang mencakup komoditas tambang mineral logam, maka harus dimaknai “pihak lain yang melakukan pengolahan dan pemurnian mineral”;
- b. Apabila pemegang izin usaha industri memiliki lingkup usaha yang mencakup komoditas tambang mineral bukan logam



dan batuan, maka harus dimaknai “pihak lain yang melakukan pengolahan mineral”;

34. Bahwa penggunaan frasa “wajib memenuhi batasan minimum pengolahan atau pemurnian” dalam Pasal 11 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dimaksudkan menunjuk pada produk akhir pada kegiatan pengolahan dan/atau pemurnian yang dilakukan oleh pihak lain (pemegang izin usaha industri);

Sebagai contoh:

- a. Apabila pemegang izin usaha industri memiliki lingkup usaha yang mencakup komoditas tambang mineral logam, maka harus dimaknai “wajib memenuhi batasan minimum pemurnian”;
- b. Apabila pemegang izin usaha industri memiliki lingkup usaha yang mencakup komoditas tambang mineral bukan logam dan batuan, maka harus dimaknai “wajib memenuhi batasan minimum pengolahan”;

35. Bahwa dengan demikian, dapat termohon sampaikan ketentuan Pasal 11 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 tidak bertentangan dengan Undang-Undang Minerba dan peraturan pemerintah pelaksanaannya;

Bahwa Para Pemohon menganggap Pasal 17 angka 2 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 bertentangan dengan Undang-Undang Minerba berkaitan dengan Perubahan Kontrak karya menjadi IUPK Operasi Produksi;

36. Bahwa Termohon menolak dalil yang diajukan oleh Para Pemohon yang menganggap Pasal 17 angka 2 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 bertentangan dengan Undang-Undang Minerba berkaitan dengan Perubahan Kontrak karya menjadi IUPK Operasi Produksi;

37. Bahwa Undang-Undang Minerba belum menentukan bagaimana bentuk perusahaan sebagai kelanjutan operasi bagi pemegang kontrak karya yang telah berakhir, akan tetapi masih memiliki opsi perpanjangan;

Pilihan kebijakan bentuk perusahaan berupa IUPK Operasi Produksi sebagai kelanjutan operasi bagi pemegang kontrak karya yang telah berakhir, akan tetapi masih memiliki opsi perpanjangan baru termuat dalam Peraturan Pemerintah Nomor



77 Tahun 2014 tentang Perubahan Ketiga atas Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 (setelah sebelumnya ditentukan berupa IUP berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010);

38. Bahwa Pasal 17 angka 2 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 yang menentukan pemegang kontrak karya perlu melakukan perubahan bentuk perusahaan menjadi IUPK Operasi Produksi pada prinsipnya merupakan pilihan kebijakan Pemerintah yang progresif dan perlu didukung dalam rangka memberikan jawaban atas kedaulatan rakyat/Negara dalam pengelolaan sumber daya mineral serta sesuai dengan semangat perizinan dalam Undang-Undang Minerba yang menghendaki dalam bentuk izin;

Pilihan kebijakan yang menentukan pemegang kontrak karya perlu melakukan perubahan bentuk perusahaan menjadi IUPK Operasi Produksi dilakukan dengan mengambil momentum belum terwujud sepenuhnya pelaksanaan pengolahan dan/atau pemurnian oleh pemegang kontrak karya. Sehingga perubahan kontrak karya menjadi IUPK Operasi Produksi tidak perlu menunggu sampai berakhirnya jangka waktu kontrak karya. Dengan demikian, maka semangat perusahaan pertambangan mineral dan batubara dalam Undang-Undang Minerba yang menghendaki dalam bentuk izin akan lebih cepat terealisasi;

39. Bahwa berdasarkan Pasal 19 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 pemberian IUPK Operasi Produksi dilakukan dan wilayah kontrak karya ditetapkan menjadi IUPK Operasi Produksi. Dengan demikian, maka konsepsi IUPK Operasi Produksi telah sesuai dengan pengertian IUPK Operasi Produksi sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Minerba yang menentukan bahwa "IUPK Operasi Produksi adalah izin usaha yang diberikan setelah selesainya pelaksanaan IUPK Eksplorasi untuk melakukan tahapan kegiatan operasi produksi di wilayah izin usaha pertambangan khusus";

40. Bahwa dengan berdasarkan ketentuan yang tercantum dalam Undang-Undang Minerba dan Peraturan Pemerintah



pelaksanaannya, maka IUPK Operasi Produksi dapat diberikan berdasarkan:

- a. IUPK Operasi Produksi yang diterbitkan berdasarkan penetapan wilayah pencadangan Negara, dengan skema: Wilayah Pencadangan Negara (WPN) → Wilayah Usaha Pertambangan Khusus (WUPK) → Wilayah Izin Usaha Pertambangan Khusus (WIUPK) → IUPK Operasi Produksi;
- b. IUPK Operasi Produksi yang diterbitkan sebagai kelanjutan operasi kontrak karya yang melakukan perubahan bentuk perusahaan menjadi IUPK Operasi Produksi (walaupun seharusnya jangka waktu Kontrak Karya belum berakhir);

41. Bahwa pilihan kebijakan bentuk perusahaan IUPK Operasi Produksi sebagai kelanjutan operasi kontrak karya yang berakhir atau kontrak karya yang melakukan perubahan bentuk perusahaan merupakan pilihan kebijakan yang tepat dan relevan dengan pertimbangan:

- a. Pembinaan dan pengawasan IUPK Operasi Produksi berada di bawah wewenang Pemerintah Pusat c.q. Menteri ESDM;
- b. IUPK Operasi Produksi mempunyai kewajiban membayar 10% dari keuntungan bersih kepada Pemerintah yang pada akhirnya akan lebih meningkatkan penerimaan Negara dan penerimaan daerah (Pasal 129 Undang-Undang Minerba);

42. Bahwa konsepsi IUPK Operasi Produksi dalam Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 yang tidak dimaksudkan sebagai IUPK yang diterbitkan berdasarkan penetapan Wilayah Pencadangan Negara (WPN) didukung oleh fakta bahwa wilayah Kontrak Karya selama ini berada dalam Wilayah Usaha Pertambangan (WUP) dalam penetapan wilayah pertambangan, bukan WPN. (Vide Bukti T-20);

43. Bahwa usaha Pemerintah untuk menggiring Kontrak Karya melakukan perubahan bentuk perusahaan menjadi IUPK Operasi Produksi harus diapresiasi, karena perubahan bentuk perusahaan tersebut sesuai dengan semangat Undang-Undang Minerba dan dapat diwujudkan lebih awal sebelum Kontrak Karya berakhir. Dapat kami sampaikan bahwa sampai dengan saat ini beberapa kontrak karya telah berubah menjadi IUPK Operasi Produksi;



44. Bahwa dengan demikian, maka dapat termohon sampaikan ketentuan Pasal 17 angka 2 Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 tidak bertentangan dengan Undang-Undang Minerba dan peraturan pemerintah pelaksanaannya;

G. Kesimpulan:

Berdasarkan uraian dan fakta hukum yang telah disampaikan di atas, maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Bahwa proses dan tahapan pembentukan Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017 telah sesuai dengan asas pembentukan peraturan perundang-undangan dan sesuai dengan Undang-Undang PUU;
2. Bahwa Permen *a quo* tidak bertentangan dengan Lampiran II Nomor 201 Undang-Undang PUU;
3. Bahwa Permen *a quo* tidak bertentangan dengan Pasal 102 dan Pasal 103 Undang-Undang Minerba;
4. Bahwa kebijakan Pemerintah yang tetap konsisten kepada peningkatan nilai tambah (hilirisasi) sesuai dengan Undang-Undang Minerba melalui penerbitan Permen *a quo* banyak memberikan manfaat baik bagi Pemerintah dengan adanya penerimaan negara, Pemerintah Daerah dengan adanya penerimaan daerah, dan pelaku usaha dengan masuknya investasi dari mitra bisnis serta masyarakat dengan terciptanya lapangan kerja dan aspek ekonomi lainnya;
5. Bahwa berdasarkan uraian secara filosofis, sosiologis, dan yuridis serta fakta hukum yang telah disampaikan di atas, sudah selayaknya bagi Yang Mulia Majelis Hakim Agung untuk menyatakan Permohonan Para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);

H. Tanggapan Atas Permohonan Provisi Para Pemohon;

1. Bahwa sebagai sebuah rujukan, di dalam ketentuan Pasal 67 ayat (4) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara dinyatakan bahwa, "Permohonan penundaan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2): "Dapat dikabulkan hanya apabila terdapat keadaan yang sangat mendesak, dst";



2. Bahwa mengingat di dalam permohonannya, Para Pemohon tidak dapat menunjukkan lebih lanjut tentang kerugian hak yang bersifat aktual atau setidaknya bersifat potensial, spesifik, dan terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya suatu peraturan perundang-undangan, dan juga Para Pemohon tidak dapat menjelaskan tentang keadaan yang sangat mendesak seperti apa yang mengharuskan peraturan perundang-undangan harus ditunda pemberlakuannya, kiranya cukup alasan bagi Yang Mulia Majelis Hakim Agung untuk menolak permohonan tersebut;
3. Bahwa apabila Yang Mulia Majelis Hakim Agung mengabulkan tuntutan provisi Para Pemohon, hal ini dapat menimbulkan kerugian yang lebih besar tidak hanya bagi Negara namun juga bagi Warga Negara Indonesia yang mendapatkan manfaat dan keuntungan dengan diberlakukannya Permen ESDM Nomor 5 Tahun 2017 dan Permen ESDM Nomor 6 Tahun 2017;
4. Bahwa berdasarkan uraian di atas, sudah sepatutnya jika Yang Mulia Majelis Hakim Agung menolak tuntutan atau permohonan provisi yang diajukan oleh Para Pemohon;

Menimbang, bahwa untuk mendukung dalil-dalil jawabannya, Termohon telah mengajukan bukti berupa:

1. Fotokopi Putusan Mahkamah Agung Nomor 11 P/HUM/2014 (Bukti T-1);
2. Fotokopi Undangan dan daftar hadir (Bukti T-2);
3. Fotokopi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 002 PUU-I/2013 tanggal 15 Desember 2004 (Bukti T-3);
4. Fotokopi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 tanggal 5 November 2012 (Bukti T-4);
5. Fotokopi Undang dan Daftar Hadir (Bukti T-5);
6. Fotokopi Surat-Surat Sekretaris Ditjen Mineral dan Batubara Nomor 2049/30/SDB/2016 tanggal 22 Desember 2016 kepada Kepala Biro hukum mengenai Penyampaian Rpermen (Bukti T-6);
7. Fotokopi Undangan-undangan dan Daftar Hadir Rapat Pembahasan (Bukti T-7);
8. Fotokopi Nota Dinas Sekretaris Jenderal Nomor 0051/30/SJN.H/2017 tanggal 11 Januari 2017 kepada Menteri ESDM mengenai Permohonan persetujuan dan penetapan Rpermen (Bukti T-8);



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

9. Fotokopi Surat Sekretaris Jenderal Nomor 0550/04/SJN.H/2017 tanggal 11 Januari 2017 kepada Direktur Jenderal Peraturan Perundang-Undangan mengenai Permohonan Pengundangan Peraturan Menteri (Bukti T-9);
10. Fotokopi *Focus Grup Discussion* (FGD) Evaluasi Pelaksanaan Kegiatan Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 2-3 Juni 2016 (Bukti T-10);
11. Fotokopi *Focus Grup Discussion* (FGD) Evaluasi Pelaksanaan Kegiatan Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 24 Juni 2016 (Bukti T-11);
12. Fotokopi *Focus Grup Discussion* (FGD) Evaluasi Pelaksanaan Kegiatan Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 1 September 2016 (Bukti T-12);
13. Fotokopi Konsultasi Publik Rancangan Undang-Undang Mineral dan Batubara Peningkatan Nilai Tambah di Dalam Negeri tanggal 14-16 September 2016 (Bukti T-13);
14. Fotokopi *Focus Grup Discussion* (FGD) Kebijakan Hilirisasi Mineral pasca 12 Januari 2017 tanggal 10 November 2016 (Bukti T-14);
15. Fotokopi Pembahasan Finalisasi Regulasi Terkait Hilirisasi pertambangan Mineral dan Batubara tanggal 5-7 Januari 2017 (Bukti T-15);
16. Fotokopi Kliping Media Masa (Bukti T-16);
17. Fotokopi Surat Pernyataan Dukungan dari bupati Halmahera Timur (Bukti T-17);
18. Fotokopi Surat Pernyataan Dukungan dari Bupati Kolaka (Bukti T-18);
19. Fotokopi Beberapa Contoh Peraturan di Lingkungan Hidup (Bukti T-19);
20. Fotokopi Peraturan Penetapan Wilayah Pertambangan (Bukti T-20);
21. Fotokopi Undang-Undang Minerba (Bukti T-21);
22. Fotokopi Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 (Bukti T-22);
23. Fotokopi Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2017 (Bukti T-23);
24. Fotokopi Peraturan Menteri Nomor 5 Tahun 2017 (Bukti T-24);
25. Fotokopi Peraturan Menteri Nomor 6 Tahun 2017 (Bukti T-25);

## PERTIMBANGAN HUKUM

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan permohonan keberatan hak uji materiil dari Para Pemohon adalah sebagaimana tersebut di atas;

Bahwa yang menjadi objek permohonan keberatan hak uji materiil Para Pemohon adalah:



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

- Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri (bukti P-1); dan
- Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian (bukti P-2);

Bahwa sebelum Mahkamah Agung mempertimbangkan substansi permohonan yang diajukan Para Pemohon, maka terlebih dahulu akan mempertimbangkan apakah permohonan *a quo* memenuhi persyaratan formal, yaitu apakah Para Pemohon mempunyai kepentingan untuk mengajukan permohonan keberatan hak uji materiil, sehingga Para Pemohon mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan *a quo* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31A ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung dan Pasal 1 angka 4 Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil;

Bahwa Pasal 31A ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 menyatakan bahwa permohonan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang hanya dapat dilakukan oleh pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya peraturan tersebut, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang; atau
- c. badan hukum publik atau badan hukum privat;

Dalam Penjelasannya ditentukan bahwa yang dimaksud dengan “perorangan” adalah orang perseorangan atau kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama;

Bahwa lebih lanjut Pasal 1 angka 4 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2011 menentukan bahwa pemohon keberatan adalah kelompok orang atau perorangan yang mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung atas berlakunya suatu peraturan perundang-undangan tingkat lebih rendah dari undang-undang;





# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Bahwa dengan demikian, Para Pemohon dalam pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang harus menjelaskan dan membuktikan terlebih dahulu:

- a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31A ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009;
- b. kerugian hak yang diakibatkan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujian;

Bahwa Mahkamah Agung sejak Putusan Nomor 54 P/HUM/2013, tanggal 19 Desember 2013, Putusan Nomor 62 P/HUM/2013, tanggal 18 November 2013, dan Putusan Nomor 11 P/HUM/2014, tanggal 28 April 2014 serta putusan-putusan berikutnya berpendirian bahwa kerugian hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31A ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 di atas harus memenuhi 5 (lima) syarat, yaitu:

- a. adanya hak Pemohon yang diberikan oleh suatu peraturan perundang-undangan;
- b. hak tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

Bahwa dalam permohonannya Para Pemohon hanya menguraikan tentang kualifikasi Para Pemohon tanpa menjelaskan syarat-syarat kerugian sebagaimana tersebut di atas, dan karenanya Para Pemohon tidak dapat membuktikan adanya kerugian hak akibat berlakunya peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujian tersebut;

Bahwa berdasarkan pertimbangan hukum di atas, Para Pemohon tidak terbukti mempunyai *legal standing*, sehingga tidak mempunyai kepentingan dalam permohonan *a quo*. Oleh karena itu, Para Pemohon tidak berkualitas untuk mengajukan permohonan keberatan hak uji materiil atas:

- Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 5 Tahun 2017 tentang Peningkatan Nilai Tambah Mineral Melalui Kegiatan Pengolahan dan Pemurnian di Dalam Negeri; dan



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

- Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 6 Tahun 2017 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pemberian Rekomendasi Pelaksanaan Penjualan Mineral ke Luar Negeri Hasil Pengolahan dan Pemurnian; sehingga tidak memenuhi syarat formal yang ditentukan dalam Pasal 31A ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 dan Pasal 1 angka 4 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2011;

Bahwa oleh karena Para Pemohon tidak mempunyai kualitas untuk mengajukan permohonan *a quo*, maka permohonan keberatan hak uji materiil dari Para Pemohon tersebut harus dinyatakan tidak dapat diterima;

Bahwa oleh karena permohonan keberatan hak uji materiil dari Para Pemohon dinyatakan tidak dapat diterima, maka Para Pemohon dihukum untuk membayar biaya perkara, dan oleh karenanya terhadap substansi permohonan *a quo* tidak perlu dipertimbangkan lagi;

Bahwa dalam musyawarah Majelis terdapat pendapat yang berbeda (*dissenting opinion*) dari Hakim Anggota, Is Sudaryono, S.H., M.H., sebagai berikut:

## A. Kewenangan Mahkamah Agung;

- Bahwa Pasal 24 A ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945, Pasal 20 ayat (2) huruf b Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 dan Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 *jo.* Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985, menyatakan:

"Mahkamah Agung berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang";

- Bahwa Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 menyatakan:

"Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat";

- Bahwa objek hak uji materiil berupa Peraturan Menteri termasuk dalam jenis peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor



12 Tahun 2011, sehingga Mahkamah Agung berwenang menguji permohonan *a quo*;

**B. Legal Standing;**

- Bahwa Para Pemohon adalah badan hukum privat dan orang-perorangan yang merasa haknya dirugikan atau potensial dirugikan akibat terbitnya objek permohonan sehubungan dengan kewajiban peningkatan nilai tambah sumber daya mineral dan atau batu bara dalam kegiatan usaha pertambangan;
- Bahwa untuk dapat memenuhi syarat *legal standing* khususnya mengenai unsur kerugian hak pemohon dalam permohonan hak uji materiil di Mahkamah Agung berdasarkan kaidah hukum dalam beberapa putusan hak uji materiil (*vide* Putusan Nomor 54 P/HUM/2013, Putusan Nomor 62 P/HUM/2013, Putusan Nomor 64 P/HUIVI/2013 dan Putusan Nomor 11 P/HUM/2014) Para Pemohon harus memenuhi 5 (lima) syarat, yaitu:
  1. adanya hak Pemohon yang diberikan oleh suatu peraturan perundang-undangan;
  2. hak tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujian;
  3. kerugian harus bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya-potensial menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan terjadi;
  4. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud, dan berlakunya peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujian;
  5. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian seperti yang dimaksud tidak akan terjadi;
- Bahwa terhadap kedudukan Para Pemohon sebagaimana disebutkan di atas dihubungkan dengan syarat-syarat yang harus dipenuhi untuk adanya kerugian hak Para Pemohon dapat disimpulkan sebagai berikut:
  1. Pemohon I;

Bahwa Pemohon merupakan lembaga swadaya masyarakat berbadan hukum yang dalam akta pendiriannya menyebutkan secara khusus antara lain mempunyai tujuan dalam kegiatan advokasi untuk akuntabilitas dan transparansi tata kelola sumber daya ekstraktif migas, pertambangan dan sektor ekstraktif lainnya, karenanya meskipun organisasi tersebut tidak mengalami kerugian langsung berdasarkan praktek peradilan yang telah menjadi yurisprudensi



organisasi seperti ini diberikan hak gugat (*legal standing*). Pemberian hak gugat kepada lembaga swadaya masyarakat didasarkan pada suatu asumsi bahwa sebagai wali (*guardian*) dari lingkungan atau objek-objek alam (*natural objects*) sebagaimana pendapat Prof. Christopher Stone dalam artikel yang berjudul "Should Trees Have Standing", yang menyatakan bahwa hutan, laut atau sungai sebagai objek alam layak memiliki hak hukum dan adalah tidak bijaksana jika dianggap sebaliknya hanya karena sifatnya yang tidak dapat berbicara (inanimatif);

Bahwa dengan demikian berdasarkan pertimbangan tersebut Pemohon I memenuhi syarat *legal standing* untuk mengajukan permohonan *a quo*;

2. Pemohon II, III dan IV;

Bahwa Pemohon II, III dan IV tidak memenuhi syarat *legal standing* karena dalam anggaran dasarnya tidak secara spesifik menyebutkan sebagai perkumpulan yang mempunyai kegiatan advokasi di bidang pengelolaan sumber daya alam atau lingkungan hidup;

3. Pemohon V s.d. XIII;

Bahwa Pemohon V s.d. XIII sebagai orang perorangan tidak dapat membuktikan adanya kerugian yang bersifat spesifik (kerugian secara langsung) sebagai akibat terbitnya objek permohonan;

- Bahwa dengan demikian dalam permohonan *a quo* yang memiliki hak gugat adalah Pemohon I, karenanya Para Pemohon lainnya harus dinyatakan tidak memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan *a quo*;

**C. Pokok Permohonan;**

- Bahwa yang menjadi pokok permohonan dalam permohonan *a quo* adalah norma yang tercantum dalam Pasal 10 Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 5 Tahun 2017 *jo.* Pasal 2 Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 6 Tahun 2017 yang pada pokoknya memperbolehkan penjualan mineral hasil tambang ke luar negeri sebelum dilakukan pengolahan dan pemurnian;
- Bahwa terhadap alasan permohonan *a quo* dapat dibenarkan, karena berdasarkan Pasal 103 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 (UU Minerba) secara tegas (*expressis verbis*) Pemegang IUP dan IUPK Operasi Produksi wajib melakukan pengolahan dan pemurnian hasil penambangan di dalam negeri, sedangkan Pasal 170 menyebutkan



bahwa pemegang kontrak karya yang sudah memproduksi wajib melakukan pemurnian sebagaimana dimaksud Pasal 103 ayat (1) paling lambat 5 (lima) tahun sejak UU Minerba diundangkan. Artinya bahwa sejak 2014 pemegang IUP dan IUPK atau pemegang kontrak karya yang sudah memproduksi wajib melakukan pengolahan dan atau pemurnian sebelum melakukan penjualan hasil tambang ke luar negeri;

- Bahwa dengan demikian berdasarkan pertimbangan tersebut, maka norma yang tercantum dalam Pasal 10 Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 5 Tahun 2017 jo. Pasal 2 Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 6 Tahun 2017 secara materiil telah bertentangan dengan Pasal 103 ayat (1) jo. Pasal 170 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara;

**D. Kesimpulan;**

- Bahwa objek permohonan bertentangan dengan Pasal 103 ayat (1) jo. Pasal 170 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara;

Bahwa oleh karena terjadi pendapat yang berbeda dalam musyawarah Majelis, meskipun telah diusahakan dengan sungguh-sungguh namun tidak tercapai mufakat, maka sesuai Pasal 30 ayat (3) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, diambil putusan dengan suara terbanyak yaitu menyatakan permohonan keberatan hak uji materiil dari Para Pemohon tidak dapat diterima;

Memperhatikan pasal-pasal dari Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil, serta peraturan perundang-undangan lain yang terkait;

**MENGADILI,**

Menyatakan permohonan keberatan hak uji materiil dari Para Pemohon:

1. **YAYASAN TRANSPARASI SUMBER DAYA EKSTRAKTIF,**
2. **PERKUMPULAN FORUM INDONESIA UNTUK TRANSPARANSI ANGGARAN (FITRA),**
3. **PERKUMPULAN INDONESIA UNTUK KEADILAN GLOBAL,**
4. **PERKUMPULAN IKATAN ALUMNI UNIVERSITAS INDONESIA (ILUNI UI),**
5. **YUSRI USMAN,**
6. **MARWAN BATUBARA,**



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

7. Dr. AHMAD REDI, S.H., M.H., 8. Dr. FAHMY RADHI, S.E., M.B.A., 9. HERMAWANSYAH, 10. ERVYN KAFAH, 11. YESI MARYAM, 12. HANS BADIARAJA SIREGAR, 13. MARDAN PIUS GINTING tersebut tidak dapat diterima;

Menghukum Para Pemohon untuk membayar biaya perkara sebesar Rp1.000.000,00 (satu juta Rupiah);

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Mahkamah Agung pada hari Kamis, tanggal 3 Agustus 2017 oleh Dr. H. Supandi, S.H., M.Hum., Ketua Muda Mahkamah Agung Urusan Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara yang ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Majelis, Is Sudaryono, S.H., M.H. dan Dr. H.M. Hary Djatmiko, S.H., M.S., Hakim-Hakim Agung sebagai Anggota Majelis, dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga oleh Ketua Majelis beserta Hakim-Hakim Anggota Majelis tersebut dan dibantu oleh Maftuh Effendi, S.H., M.H., Panitera Pengganti, dengan tidak dihadiri oleh para pihak.

Anggota Majelis:

ttd.

Is Sudaryono, S.H., M.H.

ttd.

Dr. H. M. Hary Djatmiko, S.H., M.S.

Ketua Majelis,

ttd.

Dr. H. Supandi, S.H., M.Hum.

Panitera Pengganti,

ttd.

Maftuh Effendi, S.H., M.H.

Biaya-biaya:

1. Meterai .....	Rp	6.000,00
2. Redaksi .....	Rp	5.000,00
3. Administrasi .....	Rp	989.000,00
Jumlah .....	Rp	1.000.000,00

Untuk salinan  
MAHKAMAH AGUNG RI  
a.n. Panitera  
Panitera Muda Tata Usaha Negara,

**H. ASHADI, S.H.**

NIP. 19540924 198403 1 001

Halaman 86 dari 86 halaman. Putusan Nomor 28 P/HUM/2017