



## Kisah Sedih Karen Agustiawan

*“Kejadian yang menimpa saya ini adalah preseden buruk. Walaupun Anda berprestasi dan menyumbangkan banyak sekali untuk negara dan Pertamina tapi tidak berarti bahwa Anda lepas dari kriminalisasi, walaupun tidak ada korupsi, tidak ada fraud, dan tidak ada kepentingan pribadi. Dan bisnis itu hanya dijalankan hanya untuk kemaslahatan Pertamina, untuk kemajuan Pertamina tapi masih bisa dikriminalisasi. Itu saja pelajarannya!”*

*(Karen Agustiawan setelah divonis 8 tahun penjara-10/6/2019)*

1. Artikel ini ditulis berdasarkan data-data sekunder antara lain putusan pengadilan, buku, dan berbagai artikel dan opini/analisis terkait kasus ini yang dapat dengan mudah ditemukan di internet.
2. Tujuan tulisan ini sebagai pembelajaran untuk memahami dan menemukan solusi.
3. Penulis dapat dihubungi di 0823-1196-7866 (Sagita Hariadin)

# 1 *Executive Summary*

Kasus Tipikor Karen Agustiawan (Dirut Pertamina) dapat di-resume sbb:

1. Putusan Pengadilan:
  - a. Putusan Pengadilan Negeri: pidana penjara selama 8 (delapan) tahun dan pidana denda sebesar Rp1 miliar.
  - b. Putusan Pengadilan Tinggi: menguatkan Putusan PN.
  - c. Putusan MA (Kasasi): melepaskan terdakwa dari segala tuntutan hukum (*ontslag van alle rechtsvervolging*).
2. *Resume* kasus posisi:
  - a. Kasus berawal dari tawaran akuisisi Blok BMG dari ROC Oil Company, Ltd. merupakan peluang yang diambil Direksi Pertamina untuk memenuhi target RKAP Tahun 2009.
  - b. Mepetnya waktu untuk memasukkan penawaran ( $\pm$  3 bulan) mengakibatkan kurang sempurnanya penerapan tata kelola untuk memproses akuisisi tersebut. Karen dianggap mengabaikan prinsip-prinsip GCG.
  - c. Miskomunikasi Direksi Pertamina dengan Dewan Komisaris Pertamina dalam pemberian ijin akuisisi Blok BMG menjadi titik paling krusial dugaan penyimpangan tata kelola. Karen dianggap menyetujui akuisisi Blok BMG tanpa persetujuan Dewan Komisaris.
  - d. "Sial"nya produksi Blok BMG dihentikan oleh ROC, Ltd yang pada akhirnya menimbulkan kerugian Pertamina.
  - e. Hal inilah yang membuat Karen Agustiawan (Dirut Pertamina) bersama-sama Ferederick ST Siahaan (Dirkeu Pertamina), dan Bayu Kristanto (Manager M&A) terjerat dalam dugaan tindak pidana korupsi.
3. Beberapa *lessons learned* yang dapat diambil: niat baik tidak cukup, delegasi wewenang tidak bisa 100%, hubungan baik dan rasa percaya dengan kolega/bawahan tidak menghilangkan prinsip taat asas.
4. Saran/Solusi:

Saran/solusi agar Direksi/pejabat BUMN dapat tidur nyenyak di masa pensiun:

  - a. Taat Azas (aturan main).
  - b. Dokumentasikan semua proses secara sempurna.
  - c. *Double checks and balances*: (Tim Internal + Konsultan) dan Direksi perlu punya *second opinion* dari Tim Independen ("Tim Sapu Jagat").

# 2 Profil Karen Agustiawan

- ✓ Prestasi yang diraih oleh Pertamina selama masa jabatannya yaitu perolehan laba US\$ 13,2 miliar (tahun 2013) dan raih sebagai perusahaan peringkat ke-122 Fortune Global-500 (2013). Pertamina merupakan satu-satunya perusahaan Indonesia yang masuk dalam daftar Fortune Global-500. Tahun 2020 Pertamina terdepak dari daftar 500 *world class company* tersebut, tahun 2021 kembali masuk di posisi 287, dan tahun 2022 naik ke posisi 223.
- ✓ *50 Most Powerful Women in Business* pada posisi ke-6 menurut versi majalah Fortune Global.



- Ir. Galaila Karen Kardinah alias Karen Galaila Agustiawan alias Karen Agustiawan;
- Lulus dari Institut Teknologi Bandung tahun 1983 (jurusan Teknik Fisika);
- Karir diluar Pertamina: MobilOil Indonesia, MobilOil Dallas, AS, CGG Petrosystems Indonesia, Landmark Concurrent Solusi Indonesia, Halliburton Indonesia
- Staf ahli direktur utama PT Pertamina (Persero) untuk bisnis hulu (2006-2008);
- Direktur Hulu PT Pertamina (Persero) 5 Maret 2008 s.d. 5 Februari 2009;
- Direktur Utama PT Pertamina (Persero) 5 Februari 2009 s.d. 1 Oktober 2014 (mengundurkan diri sebagai Dirut per tgl 13 Agustus

# 3 Kronologis Kasus Karen

Pemegang Saham telah menyetujui RKAP 2009, termasuk di dalamnya investasi blok migas sebesar USD161 juta (Rp1,7 triliun) dalam rangka meningkatkan cadangan dan produksi minyak dan gas bumi Pertamina



- Tanggal 29 Januari 2009, ROC Oil Company, Ltd (Operator Blok Migas BMG/ Basker, Manta & Gummy) menawarkan 10-40% hak pengelolaan miliknya ke Pertamina.
- Pada tanggal itu juga Pertamina menyatakan minatnya.
- Dalam rangka persiapan investasi dibentuklah Tim Akuisisi dengan tugas melakukan kajian atas seluruh dokumen atau melakukan *due diligence* dengan dibantu oleh konsultan eksternal, yaitu Baker Mc Kenzie (konsultan di bidang hukum) dan PT Delloite Konsultan Indonesia (konsultan keuangan).
- Tim Akuisisi presentasi ke Tim TP3UH dan Tim TP3UH melaporkan kesimpulan presentasi ke Karen selaku Plt. Direktur Hulu Pertamina



- 17 April 2009, Direksi secara aklamasi menyetujui untuk melanjutkan proses akuisisi Blok BMG.
- 22 April 2009, Karen mewakili Direksi mengajukan memo permohonan ke Dewan Komisaris untuk **rencana akuisisi 15% PI Blok BMG** (lihat lampiran hal. 6)
- 23 April 2009, Deloitte dan Baker McKenzie (Tim Due Dilligence Eksternal) menyatakan terdapat data material yang belum diperoleh (Baker) dan sangat berisiko apabila PT Pertamina mengakuisisi PI sebesar 10% (Delloite)



30 April 2009, Dekom mengirim memo ke Direksi dengan tembusan Menteri BUMN selaku RUPS yaitu dapat menyetujui usulan Direksi untuk mengikuti **bidding** dalam *Project Diamond* (Blok BMG) (lihat lampiran hal. 6). Nb. Selanjutnya lihat sikap Dekom pada bulan Juni 2009 di bawah ini.



## CATATAN:

Tidak ada perdebatan terkait hal ini. Melihat waktu penawaran ROC, Ltd dan pengesahan RKAP 2009 pada bulan Januari, kemungkinan besar investasi ini sudah direncanakan sebelumnya.

### JPU berpendapat terdapat penyimpangan:

- Menerima penawaran investasi PI Blok BMG tanpa kajian, tanpa *due diligence*, analisa risiko;
- Pernyataan minat tanpa mempedomani Sistem Tata Kelola Investasi (TKO & TKI) dan kajian sesuai ketentuan internal Pertamina yang berlaku
- Tim Akuisisi dibentuk tanpa adanya surat perintah atau dasar hukum.

### Sedangkan Karen dkk berpendapat:

- TKO dan TKI untuk akuisisi belum ada, sehingga proses akuisisi mengacu pada SK/230.
- Kajian, analisa risiko, due diligence sudah dibuat Tim Akuisisi

Inilah **permasalahan utama** kasus ini. Polemik/miskomunikasi antara Direksi dengan Dekom Pertamina menjadi perdebatan sengit dalam persidangan untuk membuktikan ada/tidaknya perbuatan melawan hukum yang dilakukan Karen dkk.

### Dekom:

**Persetujuan untuk ikut bidding** pada tanggal 30 April 2009 hanya **untuk melatih SDM** Pertamina untuk ikut *Bidding* di Australia dan **bukan untuk menang/mengakuisisi Blok BMG** (sesuai kesaksian Dekom dalam sidang yang diwakili oleh Gita Irawan Wirjawan, Umar Said, dan Humayunbosha).

### Direksi dan jajarannya:

Memo tgl 22 April 2009 meminta persetujuan dari Dekom terkait **rencana akuisisi 15% participating interest** di lapangan BMG. Memo dilampiri gambaran target akuisisi, evaluasi teknis serta analisa komersialnya. Direksi dan Bagian Legal Pertamina menilai *bidding* dan akuisisi merupakan satu kesatuan.



- 18 Mei 2009, Karen melalui memo, melaporkan kepada Dewan Komisaris bahwa PT Pertamina telah memasukkan penawaran untuk mengakuisisi 10% *Participating Interest* Blok BMG;
- 25 Mei 2009, Karen kembali mengirimkan memorandum ke Dekom menginformasikan bahwa akan ada penandatanganan SPA (*Sale Purchase Agreement*) Blok BMG;
- 26 Mei 2009, Omar S Anwar (Wadirut Pertamina) rapat dengan Dekom dan tidak ada pembahasan akuisisi, meskipun telah ada memo tgl 18 dan 25 Mei 2009 di atas. Malamnya Ferederick ST Siahaan (Dirkeu) berangkat ke Australia untuk menandatangani SPA;
- 27 Mei 2009, Karen selaku Komut PT PHE memberikan rekomendasi untuk Menandatangani SPA 10% PI antara ROC Oil Company, Ltd sebagai penjual dan PT. PHE sebagai pembeli. Kemudian SPA ditandatangani Ferederick ST Siahaan (Dirkeu). Setelah SPA ditandatangani, Dekom mengirim memo ke Direksi Pertamina berisi kekecewaan Dewan Komisaris karena SPA telah ditandatangani tanpa adanya persetujuan Dewan Komisaris terlebih dahulu, sehingga melanggar Anggaran Dasar Pertamina.



4 Juni 2009, Dekom mengirim memo ke Direksi dengan isi:

- Dewan Komisaris **tidak dapat menyetujui akuisisi Blok BMG** dan meminta agar Direksi tidak meneruskan rencana transaksi selanjutnya;
- **Proses yang dilakukan setelah pelelangan** tidak sesuai dengan Anggaran Dasar Perusahaan PT. Pertamina karena **tidak memperoleh persetujuan tertulis** dari Dewan Komisaris PT. Pertamina.



5 Juni 2009, Dirkeu rapat dengan Dekom dan hasilnya disampaikan dalam bentuk memo ke Direksi dengan isi:

- Akuisisi Blok BMG dibatalkan dengan konsekuensi turunnya reputasi PT. Pertamina dan kemungkinan hilangnya uang deposit/ *Bid Bond* sebesar US\$ 3 juta.
- Melanjutkan Akuisisi Blok BMG dan mendivestasikan kembali dikemudian hari.
- Komisaris menyampaikan bahwa jika melanjutkan Akuisisi, akan menimbulkan risiko reputasi PT. Pertamina sebagai "*a poorly managed company*"



- 17 Juni 2009, Karen mengirim memo ke Dekom yang intinya menyampaikan **agar tetap melanjutkan PI di Blok BMG** dengan melampirkan analisa harga pembelian, pendapat hukum Baker McKenzie, dan pakta integritas
- 23 Juni 2009, Karen mengirim memo ke Dekom dengan isi permohonan maaf karena **adanya miskomunikasi**.
- Terhadap 2 memo di atas, Dekom mengirim surat ke Direksi dengan isi karena SPA sudah terlanjur ditandatangani dan dalam rangka meminimalkan risiko financial terhadap PT. Pertamina akibat pembatalan proyek tersebut, Dewan Komisaris **menyetujui usulan Direksi untuk melanjutkan Akuisisi Blok BMG**.



- 20 Agustus 2010 ROC, Ltd selaku operator Blok BMG menghentikan produksi, meskipun Pertamina tdk setuju;
- 4 dan 9 Oktober 2013, Pertamina c.q. PT PHE (Pertamina Hulu Energi) **withdrawal** dari Blok BMG Australia;
- 6 Desember 2017, Berdasar Laporan Perhitungan Kerugian Negara dari Kantor Akuntan Publik Drs. Soewarno, Ak kondisi di atas menyebabkan terjadinya **kerugian negara sebesar Rp.568 miliar**.

## Dua dokumen yang menjadi polemik Direksi vs Dekom Pertamina

### MEMORANDUM



Jakarta, 22 April 2009  
No.517 /C00000/2009-S0

Kepada : Dewan Komisaris  
Dari : Direktur Utama  
Lampiran : 1 (satu) Berkas  
Perihal : Usulan Investasi Non Rutin – Project Diamond

Dalam rangka pencapaian target cadangan dan produksi minyak & gas bumi yang telah ditetapkan oleh PT Pertamina (Persero), bersama ini Direktorat Hulu menyampaikan Usulan Investasi Non Rutin berupa rencana akuisisi 15% Participating interest di lapangan Basker, Manta & Gumny (BMG) Australia. Berikut kami sampaikan gambaran target akuisisi, evaluasi teknis serta analisa komersialnya:

Mengingat tenggang waktu yang diberikan kepada Pertamina untuk memasukkan tawaran adalah sampai dengan hari Jumat, tanggal 1 Mei 2009 jam 05.00 sore waktu Sydney, bila Dewan Komisaris tidak berpendapat lain, mohon untuk dapat memberikan persetujuan prinsip.

Demikian kami sampaikan, atas perhatian Dewan Komisaris diucapkan terima kasih.

Direktur Utama,

Karen Agustiawan

### MEMORANDUM



Jakarta, 30 April 2009  
No. 174/K/DK/2009

Kepada : Direksi  
Dari : Dewan Komisaris  
Lampiran :  
Perihal : **Usulan Investasi Non Rutin - Project Diamond**

Sehubungan dengan memorandum Direktur Utama No.517/C00000/2009-S0 tanggal 22 April 2009 perihal tersebut di atas, Dewan Komisaris dapat menyetujui usulan Direksi untuk mengikuti *Bidding* dalam *Project Diamond*.

Demikian disampaikan dan terima kasih atas perhatiannya.

Komisaris Utama	Sutanto	
Komisaris	Umar Said	
Komisaris	Muhammad Abduh	
Komisaris	Maizar Rahman	
Komisaris	Sumarsono	
Komisaris	Gita Irawan Wirjawan	
Komisaris	Humayunbasha	

Tembusan :

1. Menteri Negara BUMN selaku RUPS PT PERTAMINA (PERSERO)
2. Deputi Bidang Usaha PISET Kementerian Negara BUMN

# 4 Bedah Kasus

Pada bagian ini, penulis menguraikan unsur-unsur pasal 3 UU TPK dari sudut pandang majelis hakim dan eksaminator. Kasus ini dimulai dengan keputusan ROC Oil Company, Ltd. menghentikan produksi (*Non Production Phase*) Blok BMG. Meskipun Pertamina tidak menyetujui NPP tersebut, Pertamina tetap kalah suara dalam pengambilan keputusan. Di sisi lain, meskipun NPP, Pertamina tetap harus membayar biaya operasional Blok BMG. Oleh karena itu, setelah 3 tahun produksi Blok BMG terhenti, Pertamina c.q. PT Pertamina Hulu Energi (PT PHE) menarik diri dari Blok BMG. Akibatnya Pertamina c.q. PT PHE mengalami kerugian sebesar AUD35,189,996 atau sebesar Rp568 miliar. Investasi BUMN yang berujung rugi sering mengakibatkan Direksi harus mempertanggungjawabkan secara hukum, kecuali Direksi BUMN tersebut dapat membuktikan mereka telah menerapkan prinsip-prinsip BJR (*Business Judgment Rule*). Sayangnya, berdasar pengetahuan dan pengalaman penulis, sulit untuk dapat menerapkan prinsip-prinsip BJR secara sempurna di lapangan. Perencanaan dan peraturan sering kurang sinkron dengan perubahan yang terjadi pada saat eksekusi anggaran (RKAP). Sambil sruput kopi, mari kita bedah kasus ini berdasar **Pasal 3** UU No. 20 Tahun 2001 jo UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi!

## Unsur Setiap Orang

Putusan Pengadilan Negeri (PN), Pengadilan Tinggi (PT), Mahkamah Agung (MA), dan termasuk eksaminasi dari pakar hukum/akademisi menyatakan bahwa unsur ini terbukti karena posisi Karen Agustiawan sebagai Direktur Utama (Dirut) PT Pertamina (Persero).

## Unsur dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi

- **Putusan PN:** Unsur ini terbukti karena adanya *impairment* (penurunan nilai aset) sebesar Rp568 miliar, sehingga menguntungkan Anzon Australia sebagai anak perusahaan ROC. *Dissenting opinion* dari hakim Dr. Anwar, SH: “kerugian investasi eksplorasi sudah lazim dalam dunia migas. Jadi tidak hanya Pertamina c.q. PHE yang rugi, ROC juga mengalami kerugian”.
- **Putusan PT:** setuju dengan Hakim PN ditambah Karen Agustiawan tidak memperhatikan atau mengabaikan hasil *Due Diligence Report* yang dilakukan oleh Tim Eksternal (Deloitte dan Baker McKenzie) dan akibat menyalahgunakan aturan yang digariskan dalam perusahaan (PT Pertamina) serta mengakibatkan kerugian negara dan menguntungkan Anzon.
- **Putusan MA (Kasasi):** Karen terbukti melakukan perbuatan sebagaimana dakwaan sehingga memperkaya ROC, Ltd Australia (hal. 34 Putusan Kasasi).
- **Pendapat Eksaminator** ini dikutip dari buku “Menggugat BJR sebagai TPK: Kritik Terhadap Putusan Perkara Korupsi Karen Agustiawan” antara lain:
  - ✓ Dr. Chaerul Huda: keputusan Pertamina investasi 10% hak pengelolaan BMG milik ROC Oil Company Ltd (ROC) dan keputusan ROC selaku operator BMG menghentikan produksi tidak dapat dipandang sebagai satu kesatuan perbuatan, dan karenanya hal ini menjadi pangkal tolak

kesalahan *judex facti* menerapkan hukum. Fakta di persidangan tidak menunjukkan adanya hubungan kasualitas dua fakta di atas;

- ✓ Prof. Dr. Eddy OS. Hiariej: Kata-kata ‘dengan tujuan’ dalam Ps. 3 menandakan corak kesengajaan sebagai maksud. Fakta persidangan menunjukkan bahwa Karen tidak mengetahui bahwa investasi yang dilakukan Pertamina tersebut menimbulkan akibat kerugian Pertamina c.q. PHE;
- ✓ Ahmad Wirawan Adnan, SH, MH: apa hubungannya antara keadaan Pertamina c.q. PHE yang “impaired” dengan ROC yang diuntungkan sebesar Rp586 miliar? Apakah betul menguntungkan ROC/Anzon Australia merupakan “tujuan” Karen? Menurut *Judex Facti* yang diuntungkan hanya ROC, padahal Blok BMG dimiliki oleh 5 korporasi, dimana ROC memiliki 40%, PHE 10%, BP 30%, CE 20%, Sojits 10%.

### **Unsur menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan**

**Putusan PN dan PT:** Karen terbukti melakukan penyalahgunaan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan. Majelis hakim berpendapat bahwa terdakwa melanggar Pasal 92 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Fakta persidangan yang mendukung penyalahgunaan wewenang tersebut antara lain:

- Karen melanggar GCG karena mengabaikan hasil *due diligence* Tim Eksternal;
- Persetujuan Direksi dalam rapat Direksi tidak dicatat dalam Notulen Rapat Direksi;
- Memorandum Dekom ke Direksi yang menyatakan kekecewaan Dekom karena SPA telah ditandatangani tanpa adanya persetujuan Dekom terlebih dahulu dan ini melanggar AD PT Pertamina;

**Putusan MA (Kasasi):** Karen terbukti menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan dengan pertimbangan *Judex Juris* di atas. Namun Majelis Kasasi memberikan tambahan pertimbangan sebagai berikut:

- Adalah fakta (*notoire feiten*) bahwa *Oil Company* penuh dengan resiko karena tidak ada parameter yang pasti untuk menentukan berhasil atau gagalnya suatu eksplorasi;
- Apa yang dilakukan oleh Terdakwa dan jajaran Direksi PT Pertamina lainnya semata-mata dalam rangka mengembangkan PT Pertamina, yakni berupaya menambah cadangan migas sehingga langkah-langkah yang dilakukan oleh Terdakwa selaku Direktur Utama PT Pertamina dan Komisaris Utama PT Pertamina Hulu Energi tidak keluar dari ranah *Business Judgement Rule*. Hal ini ditandai tiadanya unsur kecurangan (*fraud*), benturan kepentingan (*conflict of interest*), perbuatan melawan hukum dan kesalahan yang disengaja;

**Analisis Eksaminator:** Perbuatan terdakwa bukanlah merupakan penyalahgunaan, dalam arti bahwa tindakan pejabat tersebut benar ditujukan utk kepentingan umum, tapi menyimpang dari tujuan atau maksud kewenangan itu diberikan, karena:

- Keputusan akuisisi PI 10% di Blok BMG sesuai dengan RKAP tahun 2009;



- Secara aklamasi rapat direksi memberikan persetujuan untuk melakukan investasi dengan akuisisi *Participating Interest* di Blok BMG;
- Komunikasi Direksi dengan Dekom dilakukan sebagaimana terlihat dalam uraian kronologis di atas;
- Terkait surat Dekom tgl 27 Mei 2009 yang menyatakan tidak menyetujui akuisisi PI karena persetujuan terdahulu (tgl 30 April 2009) hanya untuk *bidding*, semata-mata hanya untuk SDM dan bukan tujuan akhir untuk investasi merupakan sesuatu yang janggal karena:
  - ✓ Ini tidak lazim dalam tender internasional;
  - ✓ Jika sudah melakukan *bidding* kemudian diterima, konsekuensi jika mengundurkan diri dapat dikenakan denda dan jaminan yang diberikan hilang;
  - ✓ Rapat antara Wadirut Pertamina dan Dekom tgl 26 April 2009 tidak ada kesepakatan untuk tidak akuisisi (lihat keterangan saksi Wadirut).
- Terkait pengabaian hasil *Due Diligence Report*, eksaminator berpendapat bahwa temuan PT DKI (Deloitte) hanya bersifat *advice*, sehingga tidak mengikat. Jika hal itu mengikat, penawaran PI 10% seharusnya mengacu kepada masukan PT DKI, yaitu  $10\% \times \text{total aset Blok BMG (USD374 juta)} = \text{USD37,4 juta}$  (bukan USD30 juta). Selain itu temuan-temuan Tim Eksternal PT DKI terkait *due diligence* sudah dimasukkan ke dalam *conditioning precedent* dalam SPA (Putusan PN, hlm. 85, 116 dan 130). NB. *conditioning precedent* adalah istilah hukum yang menjelaskan kondisi atau peristiwa yang harus terjadi sebelum kontrak tertentu dianggap berlaku atau kewajiban apa pun diharapkan dari salah satu pihak.
- Menurut Ahmad Wirawan Adnan (salah satu eksaminator), “Yang paling *absurd* adalah mempersalahkan Terdakwa karena mengabaikan hasil *Due Diligence* PT DKI yang *notabene* hanyalah konsultannya, yang merupakan pihak luar. Apakah dengan demikian Terdakwa/ Pertamina terikat dengan saran/pendapat konsultan?”
- *Judex Facti* telah menempatkan Terdakwa sebagai pihak yang dipertanggungjawabkan atas apa yang dilakukan Ir. Bayu Kristanto, MM.
- *Judex Facti* hanya didasarkan pada pertimbangan atas terjadinya berbagai pelanggaran, yang tidak ada hubungannya dengan penyalahgunaan wewenang.

Fakta penting lainnya:

Wakil Ketua Umum (Ketum) Ikatan Ahli Teknik Perminyakan Indonesia (IATMI) Hadi Ismoyo mengatakan: Eksplorasi atau pengeboran untuk mendapatkan minyak membutuhkan biaya dan risiko yang tinggi. Tingkat keberhasilannya pun sangat rendah yakni 10:1. Artinya, jika 10 kali ngebor, hanya satu kali yang berhasil atau bahkan di atas itu

**Unsur dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara**

**Putusan PN dan PT:** unsur ini terbukti dengan dua alasan:

1. berdasarkan laporan audit Ernst & Young terhadap Laporan Keuangan Konsolidasi PT. PHE tanggal 16 Nopember 2010, Investasi di Block BMG-Australia sudah tidak ada nilainya (terjadi penurunan nilai aset/ *impairment*);
2. pendapat/ keterangan ahli Bono Jatmiko, SE. Ak, CA, CACP dari KAP Soewirno, Ak dan sesuai laporan perhitungan keuangan negara No. 032/LAI/PP/KAP/SW/2017 tgl 6 Desember 2017 penurunan aset tersebut merupakan kerugian keuangan negara c.q. PT Pertamina (putusan hal. 556-557).

**Putusan MA (Kasasi):** unsur ini **tidak terbukti** karena:

- Keuangan anak perusahaan BUMN tidak termasuk keuangan Negara sebagaimana Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 01/PHPUPres/XVII/2019 sehingga kerugian yang dialami oleh PT Pertamina Hulu Energi sebagai anak perusahaan PT Pertamina (Persero) bukanlah kerugian keuangan negara;
- Yang dialami oleh PT Pertamina Hulu Energi adalah penurunan nilai aset (*impairment*) secara fluktuatif dalam pembukuan/pencatatan sesuai standar akuntansi keuangan. Artinya kerugian korporasi yang riil.

**Analisis Eksaminator:** unsur ini **tidak terbukti** karena:

- Putusan MK No.25/PUU-XIV/2016: kerugian negara nyata dan pasti. Meskipun *tempus delicti* pada tahun 2009-2010, sesuai asas hukum pidana, berlakulah ketentuan Pasal 1 ayat (2) KUHP yang menentukan bahwa bilamana ada perubahan dalam perundang-undangan sesudah perbuatan dilakukan, maka terhadap terdakwa diterapkan ketentuan yang paling menguntungkan terdakwa. *Impairment* (penurunan nilai aset) sifatnya tidak statis (tidak tetap/ tidak pasti) dan nilai aset berpotensi dapat pulih kembali.
- Kompetensi (kewenangan) dan kapasitas (*skill*) ahli (Bono Jatmiko) merupakan akuntan biasa (bukan akuntan yang mempunyai spesifikasi menghitung kerugian negara).
- Tidak ada hubungan kasualitas antara perbuatan (menyalahgunakan wewenang) dengan akibat (kerugian negara) yang terjadi.
- Perhitungan kerugian yang dilakukan oleh ahli Bono Jatmiko harus dinyatakan batal demi hukum atau setidaknya-laporan tersebut tidak dapat diyakini kebenarannya karena:
  - ✓ melanggar prinsip-prinsip yang diatur dalam SPKN (Standar Pemeriksaan Keuangan Negara):
    - a. tidak independen karena Bono hanya *copas* dari audit E&Y tanpa ijin dan copas dari BAP para saksi serta bukti hanya diterima dari penyidik tanpa melewati proses uji terlebih dahulu dan langsung membuat laporan;
    - b. *Objektif* - sebagai akuntan harus mencari informasi dari dua sisi, tidak hanya dari dokumen yang dimiliki tetapi harus juga diuji kepada seluruh pihak terkait dokumen yang sudah diuji.
    - c. *Professional* - Bono tdk mengetahui adanya SPKN, akuntan biasa (bukan akuntan yang mempunyai spesifikasi menghitung KN).
  - ✓ Perhitungan Kerugian Negara oleh KAP Drs.Soewarno di atas ternyata tidak dilaporkan kepada BPK sesuai Ps.3 ayat (1) UU No.15 Tahun 2004 tentang BPK.

## Amar Putusan

- **Putusan PN dan PT:** Karen telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana Korupsi secara bersama-sama (Bayu Kristanto dan Ferederick Siahaan) sebagaimana dalam Dakwaan Subsidiar dan menjatuhkan Pidana penjara 8 tahun dan denda Rp1 miliar.
- **Putusan MA (Kasasi):** Karen **terbukti** melakukan perbuatan sebagaimana didakwakan dalam dakwaan Penuntut Umum, tetapi perbuatan itu **bukan merupakan suatu tindak pidana**. Oleh karena itu, melepaskan Karen dari segala tuntutan hukum (*ontslag van alle rechtsvervolging*); Memulihkan hak Karen dalam kemampuan, kedudukan dan harkat serta martabatnya.

Berikut pertimbangan Hakim Kasasi:

- ✓ Menerima penawaran investasi *Participating Interest* Blok BMG tanpa kajian, tanpa *due diligence*, analisa risiko, penandatanganan *Sale Purchase Agreement* yang belum mendapat persetujuan dari bagian legal dan Dewan Komisaris PT Pertamina;
- ✓ Dekom PT Pertamina ternyata bersikap mendua, menyetujui *bidding*/penawaran tanpa bermaksud untuk menang dan kemudian berterima kasih kepada Direksi bahwa *bidding* telah berhasil tetapi dilain pihak tidak menyetujui pembelian *Participating Interest* (PI) Blok BMG;
- ✓ Bahwa kerugian yang dialami oleh PT Pertamina Hulu Energi sesungguhnya merupakan penurunan nilai (*impairment*) yakni suatu tindakan korporasi berupa penurunan nilai aset yang sifatnya fluktuatif dan bukan merupakan kerugian korporasi yang riil;
- ✓ Kerugian anak perusahaan BUMN tidak termasuk kerugian negara sebagaimana putusan Mahkamah Konstitusi No. 01/PHPU-Pres/XVII/2019, karena PT Pertamina Hulu Energi sebagai anak perusahaan PT Pertamina tidak tunduk kepada Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara dan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang BUMN;
- ✓ Adalah fakta (*notoire feiten*) bahwa *Oil Company* penuh dengan resiko karena tidak ada parameter yang pasti untuk menentukan berhasil atau gagalnya suatu eksplorasi sehingga apa yang terjadi di Blok BMG Australia sebagaimana yang dialami oleh seluruh perusahaan migas dunia merupakan hal yang lumrah sehingga *adagium: no risk, no business* berlaku lebih nyata;
- ✓ Apa yang dilakukan oleh Karen dan jajaran Direksi PT Pertamina lainnya semata-mata dalam rangka mengembangkan PT Pertamina, yakni berupaya menambah cadangan migas sehingga langkah-langkah yang dilakukan oleh Karen selaku Direktur Utama PT Pertamina dan Komisaris Utama PT Pertamina Hulu Energi tidak keluar dari ranah *Business Judgement Rule*, ditandai tiadanya unsur kecurangan (*fraud*), benturan kepentingan (*conflict of interest*), perbuatan melawan hukum dan kesalahan yang disengaja.

Dengan demikian **MA melepaskan Karen dari segala tuntutan hukum** (*ontslag van alle rechtsvervolging*) karena karena apa yang dilakukan Karen merupakan BJR sehingga bukan tindak pidana. Karen menyusul terdakwa lainnya yang juga telah divonis lepas, di antaranya mantan *Manager Merger and Acquisition* Pertamina, Bayu Kristanto dan mantan Direktur Keuangan Pertamina, Ferederick Siahaan.

# 5



## Kisah Sedih Karen

Jubir Mahkamah Agung (MA), Andi Samsan Nganro, pada tanggal 9 Maret 2020 menyatakan, “Alasan dalam pertimbangan majelis kasasi antara lain bahwa apa yang dilakukan terdakwa Karen adalah **‘business judgment rule’** dan perbuatan itu **bukan** merupakan **tindak pidana**”. Menurut majelis kasasi, putusan direksi dalam suatu aktivitas perseroan tidak dapat diganggu gugat oleh siapapun. Kendati putusan itu pada akhirnya menimbulkan kerugian bagi perseroan tetapi itu merupakan **risiko bisnis**. Bertolak dari karakteristik bisnis yang sulit untuk diprediksi (*unpredictable*) dan tidak dapat ditentukan secara pasti.”

Karen Agustiawan telah menghirup udara bebas pasca putusan kasasi Mahkamah Agung. Namun pengalaman berada di balik jeruji penjara selama 1 tahun 5 bulan 15 hari ditambah proses panjang pemeriksaan dan sidang, tentu membuat Karen dan keluarganya sangat menderita. Karakter, nama baik, prestasi, dan sederet citra positif Karen Agustiawan hancur berkeping-keping. Persepsi negatif dari publik terhadap Karen dan keluarganya tidak mudah dihilangkan. Meskipun fakta persidangan tidak menunjukkan adanya niat jahat (*mens rea*) ataupun keuntungan pribadi, namun sebagian besar publik hanya tahu bahwa Karen pernah divonis bersalah melakukan tindak pidana korupsi. Sebuah stigma negatif yang berat bagi seorang profesional seperti Karen.

Niat baik Karen untuk meningkatkan cadangan dan produksi migas Indonesia terungkap berdasar keterangan saksi-saksi di pengadilan. Peluang kepemilikan blok migas di Australia ditangkap secara cepat oleh Karen bersama-sama direksi Pertamina lainnya. Upaya mengikuti tata kelola di Pertamina dilakukan dengan membentuk Tim Akuisisi dan mengikuti mekanisme korporasi yang berlaku.

Birokrasi di BUMN yang kaku dan berbelit sering menjadi penghambat utama Direksi BUMN dalam mengeksekusi program-program kerjanya. Upaya debirokratisasi dan berbagai reformasi lainnya di BUMN sering terbentur persepsi aparat penegak hukum (APH) yang masih menganggap keuangan BUMN merupakan keuangan negara.

Sebagian APH juga masih memakai “kacamata kuda” dalam mereview pelaksanaan program kerja yang harus sempurna dijalankan sesuai tata kelola BUMN. Masalahnya, hampir tidak ada kondisi yang 100% sama dengan perencanaan atau peraturan yang telah ditetapkan sebelumnya. Perubahan merupakan hal yang pasti. Pengalaman penulis sebagai auditor dan penegak hukum serta eksekutif di BUMN, selalu menemukan kesalahan atau penyimpangan dalam pelaksanaan tata kelola di instansi pemerintah atau BUMN/BUMD.

Bisnis BUMN sekurang-kurangnya menghadapi 9-10 peraturan yang harus ditaati. Bandingkan dengan bisnis swasta yang hanya perlu menaati 4-5 peraturan. Tata kelola yang sering disusun BUMN dengan bantuan BPKP, BPK, atau Jamdatun sering mengikuti birokrasi ASN. Dampaknya tata kelola yang dimiliki BUMN sering terlalu rigid dan berbelit. Contoh: Kebijakan/SOP Pengadaan Barang dan Jasa (PBJ) di BUMN masih banyak yang



bernuansa PBJ Pemerintah. Padahal karakteristik BUMN sebagai korporasi berbeda jauh dengan instansi pemerintah yang bertugas melayani publik.

Ibarat mengendarai mobil, tata kelola yang disusun BUMN di atas sering seperti ibarat rem yang terlalu pakem. Akibatnya BUMN sering kesulitan untuk menyesuaikan diri dengan perubahan situasi kondisi yang sangat cepat. Rem yang terlalu pakem berisiko mengambat fleksibilitas bisnis. Rem yang terlalu pakem juga berdampak pada risiko hukum bisnis BUMN jauh lebih besar dan lebih banyak dibandingkan bisnis swasta.

Sayangnya, kondisi tersebut diperparah dengan Direksi dan Pejabat BUMN yang cenderung bermain aman (*safety player*) dalam menghadapi risiko. Mereka cenderung tidak berani mengeksekusi program kerja yang telah ditetapkan ketika menghadapi berbagai risiko (*risk avoider*). Ibarat pengemudi mobil, Direksi BUMN ini akan lebih fokus pada rem (tata kelola) dibandingkan dengan menginjak gas (inovasi untuk mencapai target RKAP).

Kondisi di atas berdampak pada rendahnya inovasi atau terobosan besar yang dilakukan BUMN. Kinerja 20 BUMN yang dianggap kinclong pada dasarnya hanya menjalankan *business as usual* dan lebih banyak mengandalkan hak monopoli atau proteksi dari pemerintah (pemegang saham). Kinerja BUMN di Indonesia jauh tertinggal dengan BUMN negara tetangga seperti Malaysia atau Singapura. Pembahasan terkait masalah ini akan penulis bahas dalam artikel tersendiri.

Kembali pada Karen, sesaat setelah bebas, Karen kembali mempertanyakan langkah Kejagung yang menyeretnya hingga ke penjara. "Ini aksi korporasi yang *business judgment* tapi dipaksakan ke domain tindak pidana korupsi," katanya. "(Siapa yang memaksa?) saya gak mau jawab. Karakter saya dihancurkan tapi saya bersyukur dapat keadilan di sisi hilir," lanjutnya.

Menurut penulis, Karen termasuk Direksi BUMN yang berani melakukan inovasi dalam menahkodai Pertamina. Hal ini membuat kinerja Pertamina sangat kinclong sebagaimana diterangkan pada halaman awal artikel ini. Akuisisi blok migas di luar negeri, yang belum pernah dilakukan Pertamina sebelumnya, merupakan salah satu keberanian Karen untuk berinovasi dan membuat. Sayangnya keberanian Karen ini terbentur rintangan besar yang tidak diperkirakan (dimitigasi) sebelumnya dan tidak dapat dikendalikan oleh Pertamina (*uncontrollable*).

Rintangan besar itu berupa keputusan ROC Oil Company, Ltd untuk menghentikan produksi Blok BMG yang berujung pada kerugian Pertamina c.q. PT PHE (anak perusahaan Pertamina). Kerugian ini dianggap sebagai kerugian negara yang mengantarkan Karen menjadi penghuni bui selama hampir 1,5 tahun, sebelum akhirnya diputus lepas (*onslag*). Cerita Karen ini menambah kisah sedih direksi-direksi BUMN lain yang harus berurusan dengan perkara korupsi.

Yang lebih menyedihkan adalah Karen seharusnya diputus bebas (perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan meyakinkan), bukan putusan lepas (perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan suatu tindak pidana).

Mengapa penulis yakin bahwa Karen seharusnya diputus bebas (*vrijspraak*), bukan lepas (*onslag*)? Mari kita diskusikan bersama-sama!

D. Andhi Nirwanto, mantan Jampidsus Kejaksaan RI, dalam bukunya “Dikotomi Terminologi Keuangan Negara Dalam Perspektif TPK” menyatakan bahwa suatu perbuatan dikualifikasikan sebagai delik korupsi jika setidaknya terdapat 2 unsur pokok yang harus dipenuhi, yaitu unsur melawan hukum dan unsur kerugian negara.

Unsur melawan hukum (*wederrechtelijke*) terpenuhi jika memenuhi dua syarat, yaitu ada perbuatan lahiriah yang terlarang (*actus reus*) dan ada sikap batin jahat/tercela (*mens rea*). Apakah Karen Agustiawan memenuhi unsur melawan hukum dalam akuisisi Blok BMG ini?

Pertama, benarkah Karen telah melakukan perbuatan melawan hukum (*actus reus*)? Pembuktian *actus reus* ini mengacu 2 hal, yaitu terkait persetujuan Dewan Komisaris dan pengabaian hasil *due diligence* dan kajian lainnya yang akan dibahas dalam uraian di bawah ini.

1. Proses akuisisi Blok BMG disetujui Karen tanpa persetujuan Dewan Komisaris PT Pertamina. Hal ini dianggap melanggar Anggaran Dasar Pertamina Ps. 11 ayat (8). Inilah permasalahan utama terkait dugaan pelanggaran peraturan/tata kelola yang dilakukan Karen.

Miskomunikasi antara Direksi dengan Dewan Komisaris (Dekom) Pertamina tercermin dari “Debat kusir” antara Karen dkk dengan Komisaris (Umar Said, Humayunbosha, dan Gita Irawan Wirjawan) dalam sidang pengadilan tipikor. Apakah persetujuan Dekom merupakan persetujuan *bidding* plus akuisisi sesuai persepsi Karen atau persetujuan Dekom hanya terkait *bidding* tanpa akuisisi sebagaimana persepsi Dekom?

Dekom menyatakan bahwa hal ini sesuai dengan pernyataan Karen sendiri: “Ini hanya kecil cuma 10%, kita hanya ikut-ikutan saja di sana untuk melatih orang-orang saya ikut *bidding* dan bukan untuk menang.” Namun dalam sidang di pengadilan tipikor Karen membantah hal ini, “Justru yang bilang bahwa *bidding* ini untuk pelatihan SDM adalah Pak Umar Said sendiri.”

Pada Pengadilan Tingkat Pertama dan Kedua, Hakim yakin dengan pendapat Dekom, artinya persetujuan Dekom terbatas pada *bidding*. Dengan demikian belum ada persetujuan dari Dekom Pertamina atas akuisisi Blok BMG. Sedangkan pada tingkat kasasi, Majelis Kasasi menyebut sikap Dekom Pertamina mendua, yaitu menyetujui *bidding*/penawaran tanpa bermaksud untuk menang dan berterima kasih kepada Direksi bahwa *bidding* telah berhasil. Namun di sisi lain Dekom tidak menyetujui pembelian *participating interest*. Meskipun sikap Dekom ini dianggap tidak jelas (mendua), namun Majelis Kasasi tetap berpendapat bahwa Direksi belum mendapat persetujuan Dekom dalam akuisisi blok BMG.

Polemik Direksi vs Dekom Pertamina ini tidak akan terjadi jika terdapat dokumentasi berupa rekaman rapat gabungan Direksi dengan Dekom yang membahas permasalahan tersebut. Anehnya, rekaman dimaksud kelihatannya tidak ada atau tidak dimunculkan di sidang pengadilan sehingga timbul “debat kusir”. Lebih dari

sepuluh tahun lalu, ketika menangani beberapa kasus besar di Pertamina, penulis juga tidak berhasil mendapatkan rekaman rapat gabungan Direksi dan Dekom Pertamina. Sesuatu yang cukup aneh untuk perusahaan sebesar Pertamina. Ketiadaan dokumentasi elektronik ini yang mengakibatkan permasalahan hukum sering terjadi di Pertamina.

Dengan tetap menghormati putusan pengadilan, penulis menilai bahwa *bidding* dan akuisisi merupakan satu kesatuan karena jika penawaran Pertamina disetujui ROC Oil Company, Ltd, maka otomatis dilanjutkan dengan akuisisi. Hal ini sesuai praktek tender (*procurement*) yang berlaku umum. Fakta persidangan juga menguatkan pendapat ini, antara lain sebagai berikut:

- a. Pertama, memo Direksi tanggal 22 April 2009 secara jelas meminta persetujuan Dekom untuk investasi non rutin berupa akuisisi 15% PI Blok BMG. Memo ini jelas meminta persetujuan akuisisi.
- b. Kedua, Dekom secara jelas menyetujui untuk mengikuti *bidding* sebagaimana memo tanggal 30 April 2009. Tidak tertulis dalam bukti surat tersebut bahwa Dekom hanya menyetujui *bidding* tanpa akuisisi. Ketika tidak ada penjelasan tambahan, sebuah dokumen harus dimaknai sesuai yang berlaku umum.
- c. Ketiga, peristiwa selanjutnya terkait komunikasi Direksi dan Dekom baik secara langsung (rapat tanggal 26 Mei 2009 dengan Wadirut Pertamina) maupun melalui memo tanggal 18 dan 25 Mei 2009 yang dikirimkan Direksi ke Dekom. Tidak ada saran atau nasehat atau respon dari Dekom terkait progres proses akuisisi Blok BMG tersebut. Sesuai UU Perseroan Terbatas dan Anggaran Dasar, Dekom wajib memberikan nasehat dan mengawasi jalannya perseroan. Ketidaksetujuan Dekom atas rencana akuisisi tersebut idealnya disampaikan sebelum SPA ditandatangani tanggal 27 Mei 2009. Memo Dekom ke Direksi tanggal 4 Juni 2009 tentang ketidaksetujuan akuisisi Blok BMG sangat terlambat. Kontrak sudah ditandatangani, sehingga kontrak sudah menjadi undang-undang yang tidak boleh dilanggar. Keterlambatan Dekom merespon proses akuisisi ini dapat dimaknai Dekom tidak menjalankan tugasnya untuk mengawasi jalannya perseroan dan memberikan nasehat kepada Direksi.

Dengan demikian berdasarkan alat bukti berupa surat dan keterangan saksi dari jajaran Direksi dan pejabat Pertamina seharusnya lebih kuat dibandingkan dengan kesaksian dari 3 orang komisaris. Namun tampaknya majelis hakim tetap mempunyai keyakinan bahwa Karen dan kawan-kawan melakukan akuisisi tanpa persetujuan Dekom.

2. Mengabaikan hasil *due diligence* Tim Eksternal (Deloitte dan Baker McKenzie) sehingga dianggap melanggar Kepmen 117/MBU/2002 tentang Penerapan *Good Corporate Governance* (GCG) pada BUMN. Mari kita bahas lebih mendalam terkait hal ini:

Pertama, Dakwaan dan putusan pengadilan menganggap bahwa Karen mengabaikan fakta-fakta berikut ini:

- a. Tim Eksternal menyimpulkan adanya risiko tinggi jika Pertamina akuisisi Blok BMG yang memiliki NPV (*Net Present Value*) negatif.
- b. Tim Eksternal belum memperoleh beberapa data penting seperti material kontrak, aturan tentang lingkungan, rencana pengembangan fase kedua, *quality of earnings* berupa biaya operasi, termasuk biaya administrasi dan biaya pegawai, *cash flow* sejak 2007 sampai dengan 2009, *working capital* berupa biaya operasi 2007 dan biaya modal 2007, 2008 dan 2009 dan juga *accounting policies*. Data yang diminta tersebut tidak diberikan ROC Oil Company, Ltd sampai selesainya *Due Diligence*.

Menanggapi dakwaan di atas, Karen memaparkan bahwa akuisisi Blok BMG dilakukan berdasarkan kajian PT Delloite Konsultan Indonesia. Dalam kajian disebutkan bahwa di masa mendatang Pertamina akan mendapatkan keuntungan dari produksi minyak dan gas (migas) atas blok tersebut. Karen juga tampak emosional karena Deloitte dianggapnya memberikan keterangan menyesatkan yang mengakibatkan kedua anak buahnya divonis penjara 8 tahun. Oleh karena itu, Karen menghimbau pada BUMN agar dapat berhati-hati dalam menggunakan konsultan.

Berdasarkan informasi yang didapat, penulis berpendapat bahwa pengabaian hasil *due diligence* Tim Eksternal oleh Karen tidak cukup menunjukkan perbuatan melawan hukum (PMH) karena:

1. Sebagai Dirut Pertamina, Karen tentu mendelegasikan wewenang kepada pejabat di bawahnya untuk memenuhi berbagai persyaratan. Direksi BUMN biasanya cenderung konsentrasi pada permasalahan strategis, sehingga permasalahan teknis seperti analisis risiko, kajian kelayakan, *due diligence*, dan lain-lain akan didelegasikan ke pejabat di bawahnya. Sesuai dengan prinsip pendelegasian kewenangan, maka pada dasarnya tanggung jawab penuh atas pelaksanaan kewenangan itu pada penerima delegasi, dan tidak dapat dikembalikan lagi kepada penerima delegasi.

Namun demikian, meskipun sudah ada pendelegasian kewenangan, mekanisme *checks and balances* tetap harus dilakukan Direksi. Karen dan Direksi Pertamina mendapatkan penjelasan hasil kajian dari Tim Akuisisi &/ TP3UH. Hasil kajian ini yang menjadi dasar Direksi menyetujui untuk melanjutkan proses akuisisi. Momen ini merupakan salah satu cara Karen dan Direksi dalam menerapkan mekanisme *checks and balances*. Mepetnya waktu proses akuisisi boleh jadi menjadi salah satu faktor penyebab mekanisme *checks and balances* tidak dapat dilakukan secara maksimal.



2. Di sisi lain, pejabat yang mendapat perintah (delegasi) untuk mempersiapkan persyaratan-persyaratan akuisisi blok BMG tersebut terkendala waktu. Proses pemenuhan administrasi akuisisi hanya tersedia waktu  $\pm$  3 bulan (dimulai akhir Januari 2009 sampai dengan kewajiban memasukkan penawaran paling lambat 1 Mei 2009). Kajian risiko, kajian bisnis, kajian legal, dan lain-lain untuk sebuah proyek yang baru pertama kali dikerjakan, 3 bulan merupakan waktu yang sangat pendek untuk menyelesaikannya. Keterbatasan waktu inilah yang membuat berbagai persyaratan tidak dapat dibuat secara sempurna sehingga terkesan hanya untuk formalitas pemenuhan persyaratan.
3. Hasil kajian konsultan merupakan bagian dari *advice* yang harus dipertimbangkan Direksi, namun bukan satu-satunya alat pengambil keputusan. Tidak semua *advice* konsultan wajib dilaksanakan karena konsultan hanya melihat dari satu aspek sesuai keahlian mereka. Misalnya, sesuai masukan Deloitte, nilai akuisisi sebesar 10% x total aset Blok BMG (USD374 juta) = USD37,4 juta. Jika *advice* ini mutlak harus ditaati Karen, maka nilai akuisisi bukan USD30 juta, namun USD37,4 juta. Di samping itu, temuan-temuan Tim Eksternal Deloitte terkait *due diligence* juga sudah dimasukkan ke dalam *conditioning precedent*\* dalam SPA. Ini merupakan bagian dari mitigasi risiko yang dijalankan Direksi Pertamina.

\* *conditioning precedent* adalah kondisi atau peristiwa yang harus terjadi sebelum kontrak dilaksanakan.

Fakta-fakta yang diuraikan di atas memang dapat menimbulkan muti tafsir. JPU tentu dapat berpendapat bahwa tidak sempurnanya pemenuhan persyaratan tersebut merupakan kecerobohan (ketidak hati-hatian) Direksi dalam proses akuisisi. Di sisi lain, Direksi menganggap bahwa semua persyaratan sudah terpenuhi, dan/ atau dimasukkan persyaratan yang belum dipenuhi dalam *conditioning precedent* dalam SPA. Dalam hal ini, sesuai putusan, hakim tetap menganggap Karen mengabaikan persyaratan dimaksud.

Kedua, setelah terdapat *actus reus* (perbuatan yang dilarang/ melawan hukum), unsur berikutnya yang harus dibuktikan adalah adanya sikap batin jahat/tercela (*mens rea*) yang dilakukan Karen sebagai Dirut Pertamina. Majelis Hakim (*Judex Facti*) menyatakan Karen tidak memperhatikan atau mengabaikan hasil *Due Diligence Report* yang dilakukan oleh Tim Eksternal, PT Deloitte Konsultan Indonesia, menunjukkan sikap batin Karen dalam berbuat adalah bersifat kecerobohan/ kekuranghati-hatian/ kealpaan yang disadari (*bewuste culpa*). Artinya tidak ada unsur kesengajaan (*dolus*) dari Karen ketika dianggap mengabaikan hasil *due diligence*.

Fakta persidangan juga menunjukkan tidak ada penerimaan keuntungan untuk diri sendiri, tidak ada *conflict of interest* antara Karen dan ROC, Ltd, ataupun perbuatan lain yang dapat dikategorikan sebagai *mens rea*. Dengan demikian, menurut penulis, fakta di atas menunjukkan tidak ada unsur kesengajaan (*dolus*) dan/atau niat jahat.

Berdasarkan uraian di atas, unsur melawan hukum (*wederrechtelijke*) tidak terbukti karena unsur *mens rea* tidak terbukti, meskipun pemenuhan unsur *actus reus*-nya boleh jadi terpenuhi.

Unsur berikutnya yang perlu dibuktikan adalah adanya kerugian negara. ROC, Ltd sebagai operator Blok BMG memutuskan untuk menghentikan produksi sementara karena kurangnya produksi minyak (*Non Production*

*Phase/NPP*). Pertamina menolak NPP, namun karena kalah voting, Pertamina harus mengikuti keputusan pemegang saham mayoritas. NPP membuat Pertamina tidak memperoleh keuntungan, namun tetap harus membayar kewajiban operasional (*cash call*) s.d. tahun 2012 sesuai SPA. Total kerugian Pertamina sebesar AUD35,2 juta dan berpotensi bertambah besar. Untuk mencegah kerugian yang lebih besar (sesuai prinsip BJR), Pertamina mengundurkan diri dari kepemilikan Blok BMG. Di sinilah kerugian negara menjadi konkrit dan riil. Namun penulis menilai kerugian Pertamina ini bukan merupakan kerugian keuangan negara karena:

- Kerugian yang dialami perusahaan (BUMN) tidak otomatis merupakan kerugian negara. Jika direksi BUMN melaksanakan prinsip-prinsip BJR (*Business Judgement Rule*), maka kerugian yang dialami BUMN merupakan risiko bisnis. Meskipun *debatable*, penulis sepakat dengan Majelis Kasasi bahwa kerugian Pertamina ini merupakan risiko bisnis (*no risk, no business*), bukan kerugian keuangan negara (Tulisan yang membahas BJR Pertamina ini akan dibahas dalam tulisan tersendiri);
- Wakil Ketua Umum (Ketum) Ikatan Ahli Teknik Perminyakan Indonesia (IATMI) Hadi Ismoyo mengatakan: Eksplorasi atau pengeboran untuk mendapatkan minyak membutuhkan biaya dan risiko yang tinggi. Tingkat keberhasilannya pun sangat rendah yakni 10:1. Artinya, jika 10 kali ngebor, hanya satu kali yang berhasil atau bahkan di atas itu. Pertamina tak sendirian mengalami kerugian. Perusahaan lain Ciesco dan Sojitz pun harus mengalami kerugian akibat akuisisi blok tersebut. Demikian juga pemilik Blok BMG lainnya juga mengalami kerugian. Pemilik Blok BMG yaitu ROC (40%), Pertamina c.q. PHE (10%), BP (30%), CE (20%), dan Sojits (10%). Artinya, kerugian seperti ini dalam dunia migas sudah menjadi bagian dari proses bisnis migas sehingga kerugiannya merupakan risiko bisnis.
- Kerugian negara merupakan akibat (hubungan kasualitas) dari perbuatan melawan hukum (PMH). Berdasarkan saksi-saksi yang dihadirkan, tidak satupun yang dapat membuktikan adanya niat jahat (*mens rea*) Karen dalam menyetujui akuisisi Blok BMG. *Judex Facti* juga dalam putusannya tidak bisa menghubungkan sebab-akibat perbuatan meyalahgunaan wewenang Karen yang mengakibatkan kerugian keuangan negara.
- Bono Jatmiko dari KAP Soewarno dan yang menjadi ahli di pengadilan mengakui bahwa dirinya tidak punya spesialisasi menghitung kerugian negara. Disamping itu perhitungan kerugian negara (PKN) yang dilakukan Bono Jarmiko melanggar prinsip-prinsip dalam SPKN (Standar Pemeriksaan Keuangan Negara). PKN tersebut juga tidak dilaporkan ke BPK sesuai pasal 3 ayat (1) UU No. 15 Tahun 2004. Pembahasan komprehensif masalah kerugian negara ini akan ditulis dalam artikel tersendiri.

Jadi, dengan menggunakan kerangka berpikir mantan Jampidsus diatas, Karen tidak terbukti melakukan perbuatan melawan hukum (*actus reus* dan *mens rea*) dan kerugian Pertamina sebesar Rp586 miliar bukan merupakan kerugian keuangan negara. Dengan demikian apa yang dilakukan Karen bukan suatu perbuatan

dikualifikasikan sebagai delik korupsi karena tidak terpenuhinya unsur melawan hukum dan unsur kerugian negara. Oleh karena itu, Karen seharusnya diputus bebas, bukan lepas.

Air mata, kelelahan, kehilangan sumber daya (waktu, tenaga, biaya, dan harga diri) merupakan bentuk pengorbanan dari Karen Agustiawan bersama-sama Frederick Siahaan (Dirkeu) dan Bayu Kristanto (Manager M & A PT Pertamina) untuk mengikuti proses hukum ini. Kisah sedih selama 1,5 tahun yang dialami Karen Agustiawan dan keluarga menjadi *happy ending* saat putusan kasasi diumumkan, meskipun dengan putusan lepas (*onslag*) bukan putusan bebas (*vrijspraak*). Namun *happy ending* yang dialami Karen rupanya bersifat sementara.

Setelah 2 tahun divonis lepas oleh MA, Karen tengah berstatus dicegah bepergian ke luar negeri. Pencegahan ke luar negeri itu dilakukan oleh Direktorat Jenderal (Ditjen) Imigrasi atas permintaan dari KPK. KPK memang tengah mengusut kasus dugaan korupsi liquefied natural gas (LNG) atau gas alam cair di PT Pertamina. Apakah kisah sedih Karen kembali terulang?

## 6 Pembelajaran

Pembelajaran (*lessons learned*) dari kasus Karen Agustiawan ini antara lain adalah sebagai berikut:

1. Niat baik saja tidak cukup. Niat baik untuk mencapai target RKAP sesuai GCG (taat asas) harus diimbangi dengan *double checks and balances*. Delegasi wewenang kepada bawahanmenag harus dilakukan Direksi, namun Direksi tidak boleh percaya 100% kepada penerima kewenangan. Direksi tetap wajib melakukan *double checks and balances* untuk memastikan semua prosedur ditaati.
2. Waktu mepet membuat pejabat dan konsultan yang mendapat pendelegasian kewenangan dari direksi sering bekerja "asal jadi" sesuai *deadline* (yang penting perintah direksi telah dilaksanakan untuk memenuhi formalitas terpenuhinya persyaratan). Awalnya bisa saja mereka berencana akan melengkapi persyaratan secara paralel atau sesaat setelah program berjalan, namun mereka sering lupa melakukannya. Oleh karena itu Direksi perlu melakukan *double checks and balances* dengan membentuk tim independen atau bahkan Tim Sapu Jagat Independen untuk memastikan dipenuhinya persyaratan (taat asas).
3. Hubungan baik dan rasa percaya kepada kolega/bawahan sering prosedur/proses tidak didokumentasikan dengan baik. Bahkan Direksi juga sering kurang aware untuk melakukan *checks and balances*. Ini yang terjadi di Pertamina sehingga Direksi dianggap menyalahgunakan kewenangan karena tidak ada persetujuan Dekom dan pengabaian GCG.

# 7 Simpulan & Saran

## Simpulan:

1. Karen Agustiawan, Dirut PT Pertamina, bersama-sama direksi lainnya dan dibantu stafnya berusaha merealisasikan target investasi blok migas sebesar USD161 juta pada RKAP 2009. Peluang itu datang ketika ada tawaran dari ROC Oil Company, Ltd pada tanggal 29 Januari 2009, untuk akuisisi *participating interest* di Blok BMG. Direksi Pertamina dan Tim bergerak cepat untuk menyiapkan berbagai persyaratan yang diperlukan karena waktu untuk memasukkan penawaran maksimal tanggal 1 Mei 2009 jam 05.00 sore waktu Sydney, Australia. Mepetnya waktu inilah yang menjadi penyebab dugaan perbuatan melawan hukum, yaitu:
  - a. Pertama, Tim Akuisisi telah menyusun berbagai kajian bisnis, legal, analisa risiko, dan berbagai persyaratan lainnya sebagaimana diatur dalam pedoman investasi dan/atau peraturan perundang-undangan lainnya. Sayangnya, karena keterbatasan waktu, berbagai persyaratan tersebut tidak sesempurna sebagaimana yang dipersyaratkan dalam peraturan.
  - b. Kedua, permasalahan utama/paling berat adalah persyaratan berupa persetujuan Dewan Komisaris sebagaimana diatur dalam Anggaran Dasar Pertamina. Miskomunikasi antara Direksi dengan Dewan Komisaris membuat persetujuan tersebut menjadi polemik.
2. Dua permasalahan di atas mengakibatkan Karen Agustiawan dan kawan-kawan dianggap melakukan perbuatan melawan hukum (PMH) sebagaimana dakwaan JPU dan putusan pengadilan tipikor. Majelis kasasi juga sependapat dengan pengadilan negeri dan pengadilan tinggi bahwa Karen melakukan PMH (Perbuatan Melawan Hukum), namun perbuatan tersebut bukan tindak pidana, sehingga Karen dilepaskan dari segala tuntutan hukum (ontslag).
3. Para eksaminator dan penulis berpendapat bahwa Karen Agustiawan seharusnya diputus bebas (*vrijspraak*) karena PMH sebagaimana diuraikan diatas terutama karena ketiadaan *mens rea* (niat jahat). Sedangkan terkait unsur melawan hukum/*actus reus* menarik untuk didiskusikan lebih lanjut.
4. Terkait unsur kerugian negara, para eksaminator dan penulis sependapat dengan Majelis Kasasi yang menyatakan kerugian Pertamina tersebut bukan merupakan kerugian keuangan negara. Hal ini berbeda dengan JPU dan Majelis Hakim tingkat pertama dan banding.



## Saran:

Keinginan Direksi BUMN untuk melakukan terobosan/inovasi dalam mencapai target yang ditetapkan dalam RKAP dan/atau RJPP perlu didorong dan dibantu. Tanpa adanya inovasi, BUMN Indonesia akan semakin tertinggal dengan BUMN negara tetangga. Namun demikian, Karen Agustiawan dan Direksi BUMN lainnya perlu lebih cermat dan berhati-hati dalam melakukan aksi korporasi besar seperti ini. Beberapa langkah strategis yang perlu dilakukan antara lain adalah:

1. Pemenuhan persyaratan aksi korporasi sesuai tata kelola yang berlaku (taat asas) perlu dipersiapkan secara berlapis (*double checks and balances*). Direksi tidak hanya mengandalkan tim internal dan konsultan dalam menyusun kajian/persyaratan lainnya. Sebaiknya Direksi BUMN perlu dibantu tim independen lainnya yang bertugas sebagai “Tim sapu jagat” yang bertugas melakukan *review* ulang dan memberikan *second opinion* terkait kelengkapan persyaratan. Dalam contoh di sini karena keterbatasan waktu dalam memasukkan penawaran/*bidding*, maka persyaratan-persyaratan aksi korporasi dibuat yang penting jadi (formalitas) atau kurang sempurna.
2. Setelah aksi korporasi selesai, Tim perlu mendokumentasikan dokumen secara komprehensif. Untuk memastikan dokumentasi tersebut sudah “sempurna”, maka penulis sarankan untuk membentuk tim independen atau kalau perlu membentuk “Tim Sapu Jagat” profesional dari eksternal perusahaan untuk memastikan bahwa semua persyaratan tersebut terpenuhi sesuai tata kelola yang berlaku di perusahaan.
3. Bercermin dari kasus ini, kerjasama antar organ perusahaan perlu ditingkatkan. Direksi dan Dewan Komisaris Pertamina dalam kasus ini kesannya “kurang akur”. Hal ini semakin terlihat ketika proses hukum sedang berlangsung. “Debat kusir” antar organ perseroan dalam sidang pengadilan tipikor terjadi dan kelihatan masing-masing pihak ingin menyelamatkan diri sendiri. Oleh karena itu, pendokumentasian dokumen secara tertib, termasuk dokumentasi elektronik termasuk rekaman audio/video, dapat menjadi solusi agar tidak terulang kejadian ini.

Terakhir, penulis berharap tulisan sederhana ini dapat menjadi pembelajaran dan sekaligus masukan agar tidak terulang adanya “kriminalisasi” kepada profesional yang sudah mengabdikan dirinya ke negara. Sehingga semakin banyak Direksi BUMN yang berani melakukan terobosan/ inovasi dan dapat memberikan sumbangan besar kepada negara sesuai maksud dan tujuan didirikannya BUMN.

--- oOo ---