ABD THALIB

ARBITRASE DAN HUKUM BISNIS



UIR PRESS

ABD THALIB

ARBITRASE DAN HUKUM BISNIS

UIR PRESS
2005

Sanksi Pidana Pasal 72 ayat (2) UUHC No. 19 Tahun 2002:

Barangsiapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/ atau denda paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta Rupiah)

ARBITRASE DAN HUKUM BISNIS
Oleh Abd Thalib

ISBN 979-3793-03-1
Hak cipta dilindungi oleh Undang-undang
All rights reserved.

Editor:
Rahdiansyah, Admiral, S.H., Teddy Purwanto, S.H.
Desain & Cover:
Rahdiansyah
Kredit Foto:
Plane taxying over motorway
By Dietter Schutte, Rotterdam
International Court of Justice, Den Hague
By Ministrie van Buitenlandse Zaken, Netherlands
Forth Railway Bridge, Edinburg
By Creative Photography, Edinburg

Diterbitkan oleh UIR PRESS, Pekanbaru
Jl Kaharuddin Nasution No.113 Pekanbaru
Cetakan Pertama: Mei 2005
Dicetak Oleh:
Pelita Offset Jl Durian No. 50 Pekanbaru
Telp 0761-857469

Kata Pengantar

Puji syukur penulis haturkan kehadirat Allah SWT atas limpahan rahmat dan karunia-Nya, sehingga tulisan sederhana ini telah dapat diselesaikan dengan baik. Buku ini dikerjakan di sela - sela kesibukan penulis menjalani pendidikan S-3, serta didorong oleh keinginan dari berbagai pihak, terlebih lagi masih minimnya literatur - literatur yang berkenaan dengan arbitrase, *Alhamdulillah* akhirnya penulis dapat memenuhinya.

Selanjutnya shalawat beriring salam senantiasa penulis sampaikan kepada junjungan nabi besar kita Muhammad SAW, atas perjuangan dan kegigihannya memperjuangkan nilai – nilai kebaikan dan kebenaran bagi semesta alam, khususnya bagi kita umat manusia sekalian.

Kita menyadari bahwa peradaban manusia antara satu dan lainnya sudah sangat sulit dibatasi karena pengaruh nilai – nilai globalisasi dan modernisasi yang melanda masyarakat dunia saat ini. Begitu juga dalam bidang dunia usaha dan perdagangan, tuntutan demi tuntutan yang mengarah kepada profesionalisme dan efektifisme serta efisienisme makin hari semakin dibutuhkan

Tidak dapat dipungkiri bahwa lembaga peradilan di bawah sistem suatu negara manapun sudah barang tentu memiliki keterbatasan dalam berbagai aspek, mulai dari perangkat aturan perundang-undangannya, aparat penegak hukumnya, termasuk fasilitas – fasilitas pendukung lainnya dirasakan masih jauh dari tuntutan masyarakat.

Sering kita mendengar keluhan-keluhan baik dari kalangan pemerintah sendiri maupun masyarakat terdapatnya penimbunan berkas-berkas perkara di segala tingkatan badan peradilan, dikarenakan perkara yang masuk dengan aparat yang mengerjakannya sangat tidak sebanding. Tidak hanya itu banyaknya tumpang tindih antara peraturan yang satu dengan peraturan lainnya akan membuahkan suatu putusan yang tidak memiliki kepastian hukum serta jauh dari rasa keadilan masyarakat. Bahkan dengan sangat terbatasnya fasilitas yang dimiliki, tuntutan dari masyarakat yang serba cepat, praktis, pragmatis, efisien serta efektif, jauh dari harapan.

Arbitrase adalah suatu solusi alternatif penyelesaian perkara-perkara hukum masyarakat, dimungkinkan dapat

mengatasi dinamika peradaban global dan modern saat ini dan di masa-masa mendatang. Penyelesaian dengan arbitrase membuka peluang kepada masing-masing pihak yang berkepentingan untuk memilih dan menentukan sendiri, atas dasar kesepakatan tentang apa dan bagaimana penyelesaian tersebut mereka jalankan. Falsafah kebebasan sangat menonjol tanpa intervensi pihak manapun termasuk pemerintah sendiri, sepanjang tidak merugikan kepentingan orang banyak di dalamnya. Singkat kata penyelesaian hukum alternatif melalui arbitrase adalah suatu pilihan yang tepat bagi masyarakat luas, khususnya dalam bidang perdagangan dewasa ini.

Penulis memberikan penghargaan yang tidak terhingga kepada kedua orang tua yaitu kepada ayahanda tercinta Ali Akbar dan ibunda tersayang Rosni serta kepada isteri Erlida Hanum, S.H., dan anak-anak tercinta sekalian yakni Nur Aisyah Thalib, Iqbal Salim Thalib dan Farhan Thalib, yang senantiasa menjadi penggerak dan inspirasi dalam setiap langkah dan gerak serta siang dan malam mendoakan penulis.

Kemudian ucapan terimakasih dan penghargaan penulis sampaikan kepada saudara Admiral, S.H., Teddy Purwanto, S.H., dan Rahdiansyah serta saudara Afrinaldo Jr atas bantuannya telah bersusah payah dengan segenap kemampuannya membantu penulisan buku ini dari awal hingga akhir. Kepada mereka yang tersebut di atas, penulis hanya berharap semoga mendapat ganjaran pahala dari Allah SWT.Amin.

Pekanbaru, M e i 2005
Penulis,

Abd Thalib

SINGKATAN

AAA	American Arbitration Association
AD BANI	Anggaran Dasar Badan Arbitrase Nasional Indonesia
BANI	Badan Arbitrase Nasional Indonesia
BH	Badan Hukum
BW	Burgelijke Wetboek
HIR	Herzening Indische Reglement
ICC	International Chamber of Commerce
ICSID	International Centre of Settlement Investment Disputes
Keppres	Keputusan Presiden
KUH Pdt	Kitab Undang-Undang perdata
MA	Mahkamah Agung
PBB	Persatuan Bangsa-bangsa
Perma	Peraturan Mahkamah Agung
PN	Pengadilan Negeri
PT	Pengadilan Tinggi
PT	Perseroan Terbatas
RBG	Reglement Buiten Gewesten
RV	Reglement Op de Bergerlijke Rechtsvordering
UAR	Uncitral Arbitration Rules
UN	United Nations
UU	Undang-Undang
WvK	Wetboek van Kophandel

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR VI

SINGKATAN VIII

DAFTAR ISI IX

BAB I. PENDAHULUAN 1
A. Latar Belakang 1
B. Definisi dan Konsep 5

BAB II. LANDASAN DAN SUMBER HUKUM ARBITRASE 20
A. Arbitrase Indonesia 23
A.1. Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa 23
A.2. Undang-Undang No. 5 Tahun 1968 Tentang Persetujuan Atas Konvensi Penyelesaian Perselisihan Antar Negara dan Warga Negara Asing Mengenai Penanaman Modal 38
A.3. KEPPRES No. 34 Tahun 1981 Tentang Pengesahan *Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award* 42
A.4. PERMA No. 1 Tahun 1990 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Eksekusi Putusan Arbitrase Asing 45

B. Arbitrase Internasional 51
B.1. UNCITRAL Arbitration Rules (U.A.R.) 51
B.2. International Chamber of Commerce (I.C.C) 68
B.3. International Centre for the Settlement of Investment Disputes (I.C.S.I.D.) 72
B.4. New York Convention 1958 81

BAB III HUKUM PERIKATAN 90

BAB IV TERMINOLOGI HUKUM BISNIS 123

DAFTAR KEPUSTAKAAN 142

LAMPIRAN 145
1) Undang-Undang Arbitrase No 30 Tahun 1999 147
2) Undang-Undang No 5 Tahun 1968 203
3) KEPPRES No. 34 Tahun 1981 209
4) PERMA No. 1 Tahun 1990 213
5) Peraturan Prosedur Arbitrase pada Badan Arbitrase Nasional Indonesia 220
6) Anggaran Dasar Badan Arbitrase Nasional Indonesia 230
7) Contoh Akta Kompromi 233
8) UNCITRAL Arbitration Rules (U.A.R.) 236
9) International Chamber of Commerce (I.C.C) 265
10) International Centre for the Settlement of Investment Disputes (ICSID) 267
11) New York Convention 1958 289
12) Regional Centre for Arbitration Kuala Lumpur 299

BAB. I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Arbitration is usually no more and no less than litigation in the private sector (arbitrase itu secara umum tidak lebih dan tidak kurang dari suatu peradilan di bidang perdata). Sebaliknya, ini tidak berlaku terhadap hubungan yang bersifat publik, karena menyangkut kepentingan umum dan mau tidak mau negara harus terlibat di dalamnya. Di sinilah perbedaan sifat yang prinsipil antara bidang hukum privat dengan hukum publik.

Secara filosofis tanggung jawab sebuah negara adalah menciptakan *sense of safety and welfare for society* (rasa aman dan mensejahterakan masyarakat). Keamanan bagi masyarakat merupakan *fundamental rights* bagi tiap-tiap individu manusia yang harus diberikan oleh negara kepada rakyatnya. Hak-hak dasar ini yang disebut *human rights* telah dideklarasikan dalam piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa, serta telah pula diakui oleh bangsa-bangsa dunia sebagaimana tertuang di dalam konstitusi mereka masing-masing.

Hubungan keperdataan tidak bertalian langsung dengan hak-hak asasi manusia, melainkan menyangkut hubungan di luar sifat pribadi yang terjadi antar sesama orang perorangan. Bagaimana sifat dan bentuk serta proses berlangsungnya hubungan keperdataan itu, semuanya diserahkan kepada tiap-tiap individu melaksanakannya, sedangkan pemerintah tidak turut campur di dalamnya, kecuali bilamana dikehendaki masing-masing mereka.

Adanya kebebasan bagi masing-masing individu untuk berbuat menjalin hubungan antar sesamanya, merupakan asas umum dalam suatu perikatan yang telah dijamin di dalam kitab hukum perdata tiap-tiap negara. Hal ini sebagaimana diatur dalam ketentuan Hukum Perdata Indonesia *(Burgerlijk Wetboek)* pada pasal 1329, yang menyebutkan :

"Setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan – perikatan, jika ia oleh Undang-Undang tidak dinyatakan tak cakap"

Lebih lanjut kebebasan yang diberikan kepada semua orang untuk melakukan hubungan dengan siapa saja, tentang hal apa saja serta dimana pun, dapat kita pedomani ketentuan pasal 1338 B.W yang berbunyi sebagai berikut :

"Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.
Persetujuan-persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.
Persetujuan-persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik"

Adanya kebebasan yang diberikan oleh Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dalam melakukan hubungan sebagaimana yang dimaksud di atas, tidaklah kebebasan dalam artian yang absolut. Dengan perkataan lain kebebasan di sini tidak bersifat tanpa batas melainkan ada batasan-batasan yang harus diindahkan. Artinya tidak semua orang bisa membuat kesepakatan dengan orang lain apabila ia termasuk kelompok yang tidak cakap. Begitu pula hubungan yang dibuat tanpa dilandasi dengan suatu kesepakatan, hubungan ini tidak mempunyai kekuatan hukum. Persetujuan yang disepakati oleh para pihak, namun tidak memiliki obyek yang jelas, pun tidak mempunyai kekuatan hukum. Kemudian dari itu, jika kesepakatan dimaksud ternyata melanggar tatanan hukum, ketertiban umum, kepatutan serta norma-norma susila lainnya, perjanjian ini pun tidak dianggap sah.

Kesemua syarat-syarat yang disebutkan di atas dapat kita perhatikan ketentuan dalam pasal 1320 B.W, yang berbunyi sebagai berikut :

"Untuk sahnya persetujuan-persetujuan diperlukan empat syarat :

1. sepakat mereka yang mengikatkan dirinya ;
2. kecakapan untuk membuat suatu perikatan ;
3. suatu hal tertentu ;
4. suatu sebab yang halal"

Perjanjian –perjanjian ataupun kotrak-kontrak yang dibuat oleh para pihak di dalam dunia keperdataan maupun dalam bidang perdagangan, tidak selamanya berjalan dengan baik sebagaimana yang diharapkan oleh masing-masing pihak pada saat perikatan itu disepakati pada awalnya. Sering kita mendengar suatu kesepakatan yang dijalankan itu berakhir dengan perselisihan ataupun pertikaian dikemudian hari. Dengan perkataan lain sudah dapat diduga bahwa tentunya ada salah satu pihak yang memulai perbuatan tidak menepati janjinya, atau disebabkan adanya faktor-faktor lain. Peristiwa ini sudah barang tentu tidak diinginkan oleh salah satu pihak, sebab membawa dampak kerugian terhadap dirinya. Kerugian tersebut tentu ada yang bersifat moril maupun materil. Kejadian ini tentunya tidak bisa diterima begitu saja oleh pihak yang dirugikan tersebut. Di sinilah titik awal timbulnya perkara-perkara perdata, yang perlu diselesaikan oleh pihak-pihak atau lembaga-lembaga yang terkait di dalamnya.

Penyelesaian terhadap perkara-perkara perdata sebenarnya dapat dilakukan dengan berbagai alternatif yang dapat ditempuh oleh pihak-pihak yang berkepentingan. Secara umum ada 2 (dua) jenis penyelesaian yang bisa dilalui, yaitu pertama dengan cara membawa kasus tersebut ke lembaga peradilan pemerintah *(litigation)*, kedua dengan cara tidak membawa kasus tersebut ke lembaga peradilan pemerintah *(non-litigation)*.

Kedua lembaga penyelesaian perkara tersebut adalah sama-sama berwenang untuk menyelesaikan, dan masing-masing pihak punya kewenangan untuk memilih lembaga mana yang dipercaya

menanganinya. Inilah yang kita sebut dengan istilah pilihan peradilan *(choice of jurisdiction)* yang kita kenal dalam lapangan hukum perdata, khususnya dalam bidang perdagangan.

Kemudian daripada itu para pihak dalam perjanjian berdasarkan kesepakatan dapat menunjuk atau menentukan hukum apa yang dipakainya *(applicable law)*, yang mereka tuangkan dalam klausula kontrak tersebut, inilah yang dinamakan dengan pilihan hukum *(choice of law)*. Berdasarkan kesepakatan pula mereka bisa menentukan tempat dimana perselisihan yang mungkin terjadi dikemudian hari mereka selesaikan, inilah yang dinamakan dengan istilah pilihan tempat *(choice of place)*.

Adalah suatu kenyataan yang sudah disadari oleh banyak kalangan bahwa, penyelesaian perkara yang ditempuh melalui lembaga peradilan umum atau pemerintah menghabiskan masa yang tidak singkat. Karena lembaga peradilan ini memiliki banyak tingkatannya. Akibatnya tentu akan menyita energi, bahkan banyak menghabiskan biaya yang tidak sedikit. Tidak hanya sekedar itu yang lebih dilematis lagi yaitu beban psikologis yang harus dipikul oleh para pihak selama belum adanya keputusan yang mempunyai kekuatan hukum yang pasti.

Lebih lanjut mekanisme dari lembaga peradilan umum atau pemerintah yang kita miliki, tidak hanya menganut sistem birokrasi yang statis, tetapi juga tidak memiliki sifat independen yang murni dari intervensi berbagai institusi dan kalangan-kalangan tertentu. Selain itu masih kita temukan berbagai kelemahan, baik dari segi sumber daya manusia maupun fasilitas yang tersedia, bahkan relatif masih rendahnya nilai moral dan tanggung jawab dari aparat penegak hukum.

Berdasarkan fenomena-fenomena yang dikemukakan tadi, sudah barang tentu tidak dikehendaki oleh kalangan dunia usaha, yang ingin mencari penyelesaian yang adil, tidak menghabiskan banyak waktu maupun energi. Terlebih lagi dengan peradaban dunia yang global saat ini, dituntut segala sesuatunya bersifat profesional, praktis, akurat, efektif dan efisien. Barangkali tuntutan-tuntutan yang dikehendaki oleh para pelaku ekonomi tersebut hanya bisa dijawab

dan dipenuhi oleh lembaga penyelesaian di luar pengadilan *(non-litigation)*, seperti konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau oleh penilaian ahli maupun arbitrase.

B. Definisi dan Konsep

B.1. Definisi

Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa Nomor 30 Tahun 1999 menyebutkan:

> "Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa"

Dari ketentuan undang-undang ini memberikan pengertian kepada kita bahwa arbitrase itu lembaga yang menangani perkara-perkara perdata dan dagang dan tidak termasuk dalam perumusan ini sengketa yang didasarkan atas hukum pidana. Para pihak telah memufakati secara tertulis bahwa mereka, apabila terjadi perkara mengenai perjanjian yang telah mereka buat, akan memilih jalan penyelesaian sengketa melalui arbitrase dan tidak berperkara di hadapan peradilan umum yang biasa sehari-hari. Jadi dengan adanya klausula arbitrase ini, maka para pihak telah menyetujui tidak menyelesaikan sengketa mereka dengan cara berperkara di muka pengadilan umum biasa. Dengan demikian yang dilakukan adalah semacam *pilihan forum (choice of jurisdiction)* yang berbeda dengan pengertian *pilihan hukum (choice of law)*. Dasar daripada arbitrase ini adalah perjanjian dari para pihak sendiri. Dengan lain perkataan *("contracts vijkheid") (kebebasan berkontrak) yang menjadi dasar.* Sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 1338 BW yang menyatakan bahwa apa yang telah diperjanjikan oleh para pihak mengikat mereka ini sebagai undang-undang. Oleh karena mereka telah memufakati, jika terjadi perselisihan di kemudian hari berdasarkan kontrak ini maka kami menyetujui untuk membawanya kepada arbitrase untuk diselesaikan. Jadi tidak ke pengadilan biasa sehari-hari. *Adanya pilihan oleh para pihak akan forum arbitrase ini dihormati oleh si*

pembuat undang-undang. Maka mereka dibenarkan memilih jalan arbitrase tersebut. Dalam penjelasan umum ditambahkan sebagai berikut:

> "Arbitrase yang diatur dalam undang-undang ini merupakan cara penyelesaian suatu sengketa *di luar peradilan umum* yang didasarkan atas *perjanjian tertulis* dari pihak yang bersengketa. Tetapi tidak semua sengketa dapat diselesaikan melalui arbitrase, melainkan hanya sengketa mengenai hak yang menurut hukum *dikuasai sepenuhnya* oleh para pihak yang bersengketa atas dasar *kata sepakat* menyetujui mem-"*by pass*" peradilan biasa".

Peradilan umum ini mencakup peradilan umum biasa, Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi, Mahkamah Agung yakni yang memakai ketentuan hukum pada umumnya. Juga termasuk Pengadilan Agama, Pengadilan Tata Usaha Negara serta Pengadilan Militer (sepanjang berkenaan dengan masalah-masalah perdata yang tidak bersifat pidana).

Tentang permintaan secara *tertulis* ini dapat kita perhatikan uraian lebih lanjut dalam Pasal 4 ayat (3) yang menyebutkan sebagai berikut:

> "Dalam hal para pihak telah mufakat akan menyelesaikan penyelesaian sengketa melalui arbitrase dan hal ini terjadi dalam bentuk *pertukaran surat, maka pengiriman telex, telegram, faxcimile, e-mail,* atau bentuk sarana komunikasi lainnya wajib disertai dengan suatu *catatan penerimaan oleh para pihak*".

Misalnya jika disampaikan dengan surat buku ekspedisi *(percourier),* harus disertai dengan tanda terima oleh orang yang dialamatkan dan disampaikan surat bersangkutan. Hal ini adalah untuk memenuhi syarat *telah terjadinya suatu perjajian,* yaitu suatu permufakatan karena telah *bersama-sama dikehendaki oleh kedua pihak.* Bahwa semula ada kehendak dari satu pihak yang diterima baik oleh pihak yang lain maka menjadi permufakatan. Kedua kemauan ini

telah menjadi satu dan inilah yang *mengikat para pihak sebagai undang-undang*, sesuai dengan pasal 1338 BW (Kitab Undang – Undang Hukum Perdata).

Apa yang diuraikan dalam Pasal 4 ayat (3) tersebut di atas merupakan cara-cara berkomunikasi secara modern yang juga menghasilkan suatu *permufakatan secara tertulis*, sebagaimana juga disyaratkan untuk berlakunya suatu klausula arbitrase.

Kemudian daripada itu hal mengenai *perumusan "para pihak"* sebagaimana diatur pada nomor 2 dari Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Arbitrase Tahun 1999 ini menjelaskan bahwa apa yang dimaksudkan dengan *para pihak* adalah setiap subjek hukum, baik menurut *hukum perdata* maupun menurut *hukum publik*. Jadi bukan saja Badan Hukum menurut hukum perdata tetapi juga Badan Hukum menurut hukum administrasi Negara yang merupakan Badan Hukum tersendiri dan diistilahkan Badan Hukum Publik, dapat merupakan subjek daripada arbitrase ini. Tetapi berkenaan dengan subjek hukum publik ini masih ada berbagai persyaratan menurut ketentuan perundang-undangan yang membatasi kewenangan bagi Badan Hukum Publik bersangkutan ini untuk mengadakan kesepakatan arbitrase dengan pihak lain tanpa persetujuan terlebih dahulu dari pihak pejabat atasannya.

Berhubungan dengan *"Pactum Arbitrii"* merumuskan apa yang diartikan dengan istilah *"perjanjian arbitrase",(arbitration clause/pactum arbitrii)*. Dirumuskan dalam nomor 3 dari Pasal 3 dari Undang-Undang Arbitrase ini sebagai perjanjian arbitrase adalah *"suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa"*, atau *"suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa"*. Dalam berbagai literature bacaan tentang perjanjian arbitrase ini kita perhatikan dalam praktek dibedakan antara perjanjian yang *telah dibuat sebelum timbul sengketa ini (pactum de compromittendo) atau (pactum de contrahendo). Perjanjian arbitrase ini dibuat setelah sengketa (acte van compromis)*.

Perumusan arbitration clause dalam suatu kontrak yang umum kita ketemukan dalam praktek adalah *arbitration clause* ini yang dimuat dalam suatu perjanjian tertentu misalnya pada bagian akhir dari perjanjian ini *"dispute settlement"*. Clausule dalam kontrak ini berbunyi: *"Apakah kemudian hari terjadi perselisihan pendapat mengenai perjanjian sekarang ini, maka para pihak telah bermufakat bahwa perjanjian ini akan diselesaikan melalui arbitrase"*. Kemudian dari itu contoh contoh lain dapat kita kemukakan seperti dari *International Chamber of Commerce (I.C.C.) Clause* yang berbunyi sebagai berikut: *"All disputes arising in connection with the present contract shall finally settled under the Rules of Conciliation and Arbitration of the International Chamber of Commerce by one or more arbitrators appointed in accordance with the Rules (ICC Clause)"*.

Lebih lanjut pengertian arbitrase ini dikemukakan oleh Alan Redfern, sebagai berikut: *" An institutional arbitration is one which is administered by one of many specialist arbitral institutions under its own rules of arbitration."*[1]

B. 2. Konsep

Pada dasarnya tidak ada satu pihakpun sebenarnya yang menginginkan terjadinya perselisihan ataupun pertikaian yang timbul disebabkan hubungan kesepakatan yang diadakan oleh para pihak sebelumnya. Malahan yang acapkali kita perhatikan bahwa masing masing pihak mengharapkan hasil kesepakatan yang mereka perbuat dapat berjalan dengan baik tanpa adanya hambatan maupun rintangan yang menghalangi permufakatan yang mereka lakukan. Namun apa hendak dikata, sekalipun masing-masing pihak sudah berusaha untuk menghindar dari kemungkinan timbulnya perselisihan yang tidak mereka inginkan itu toh akhirnya terjadi juga. Lahirnya permasalahan ini selain bisa diakibatkan kesalahan atau kelalaian dari salah satu pihak atau mungkin saja atas kesalahan dari kedua belah pihak, tetapi

[1] Alan Redfern & Martin Hunter, *Law and Practice of International Commercial Arbitration,* London, Sweet & Maxwell, hal. 13, 1991.

juga bisa disebabkan karena bencana alam yang mana datangnya tidak dapat mereka elakkan dan sama sekali tidak dikehendaki oleh para pihak. Singkat kata pertikaian ini dalam istilah hukum bisa terjadi karena karena kesalahan atau kelalaian satu pihak yang dinamakan dengan *wan prestatie* atau timbul sebagai akibat dari bencana alam yang dinamakan dengan *force majeur*.

Jika perselisihan tersebut tidak dapat mereka selesaikan sendiri dengan cara kekeluargaan, tentunya bisa meminta bantuan atau pertolongan pihak lain untuk mendamaikannya. Penyelesaian dengan melibatkan pihak lain di sini secara umum dapat dibedakan ke dalam dua kategori pertama, melalui apa yang dinamakan dengan *penyelesaian secara litigasi*, kedua *penyelesaian secara non-litigasi*. Penyelesaian perselisihan secara *litigasi* adalah dengan membawa persoalan tersebut melalui lembaga pengadilan negara, yang dalam hal ini boleh dibawa ke pengadilan negeri atau ke pengadilan niaga. Sedangkan penyelesaian dengan cara *non-litigasi* adalah dengan meminta bantuan kepada pihak atau lembaga yang berada di luar pengadilan negara atau pemerintah, yang disebut juga dengan peradilan *partikulir* atau swasta. Adapun bentuk peradilan partikulir ini terdiri dari bermacam-macam cara. Misalnya, dengan cara negosiasi, konsultasi, mediasi, konsiniasi atau melalui arbitrase.

Persengketaan yang timbul sebagai akibat perhubungan hukum di bidang keperdataan atau lebih khususnya lagi dalam lapangan perdagangan sesuai arus perkembangan dunia bisnis, sangat menonjol dan dominan sekali peran dan penggunaan klausula arbitrase. Dari pengamatan pihak dunia maju selalu menuntut pencantuman klausula arbitrase pada setiap perjanjian bisnis yang mereka lakukan dengan pihak lawan bisnisnya, terutama dengan negara dunia ketiga. Malahan ada keengganan bagi pihak dunia maju untuk mengadakan hubungan bisnis tanpa diikat dengan *perjanjian arbitrase*.

Memang bagi negara maju, *commercial arbitration* sudah mereka anggap *a business executive's court* sebagai alternative penyelesaian sengketa. Apa sebab yang melatar belakangi pandangan yang demikian itu? Pada uraian ini penulis mencoba menjelaskan

secara transparan beberapa alasan logis yang mereka kemukakan antara lain sebagai berikut:

I. Prosedur Lebih Cepat

Penyelesaian sengketa melalui arbitrase tidak perlu mengikut formalitas-formalitas yang ketat dan kaku, dan berbeda sekali jika dibandingkan dengan prosedur melalui saluran-saluran hukum yang memiliki tingkatan-tingkatannya sendiri-sendiri. Keuntungan melalu penyelsaian arbitrase ini seperti yang dikemukakan oleh Holdsworth adalah sebagai berikut:

> "The practice of arbitration, therefore, comes, so to speak naturally to primitive bodies of law; and after courts have been established by the State and a recourse to them has become the nature method of settling disputes, the practice continues because the parties to a dispute wish to settle them with less formality."[2]

Kemudian daripada itu, keputusan arbitrase ini dianggap tidak dapat diganggu gugat lagi. karena bersifat *"terakhir dan mengikat" (final and binding)*. Dengan perkataan lain, keputusan ini harus dilaksanakan dengan baik sebagaimana mestinya. Mengingat karena sifatnya yang tidak membolehkan diadakan lagi upaya hukum terhadap keputusan Dewan Arbitrase ini maka sudah teranglah bahwa keputusan arbitrase ini adalah jauh lebih cepat dibandingkan dengan prosedur di hadapan pengadilan-pengadilan negara atau pemerintah yang bisa memakan waktu bertahun-tahun. Penyelesaian perselisihan ini boleh dikatakan menghabiskan waktu lima tahun atau enam tahun berperkara sampai putusan Mahkamah Agung R.I buka soal yang luar biasa untuk keadaan hukum di Indonesia. Penyelesaian dengan prosedur yang singkat dan bersifat final serta mengikat ini sebagaimana disebutkan dalam keputusan Pasal 48 dan 60 Undang-Undang Arbitrase No. 30 Tahun 1999. Pasal 48 Undang-undang ini berbunyi:

---

[2]C.F., Frank Elkouri & Edna Asper Elkouri, *How Arbitration Works*, Washington D.C. : The Bureau of National Affairs, Inc., 2nd, ed., hal 4, 1982.

"(i) Pemeriksaan atas sengketa harus diselesaikan dalam waktu paling lama 180 (seratus delapan puluh) hari sejak arbitrase atau majelis arbiter terbentuk

(ii) Dengan persetujuan para pihak dan apabila diperlukan sesuai ketentuan Pasal 33, jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat diperpanjang

Lebih lanjut Pasal 60 Undang-Undang Arbitrase No. 30 Tahun 1999 menyatakan sebagai berikut :

"Putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak"

Bersamaan dengan pengaturan yang disebutkan di atas hal serupa juga diatur dalam *UNCITRAL ARBITRATION RULES (U.A.R.)* sebagaimana diungkapkan dalam pasal 23 yang berbunyi sebagai berikut:

"The periods of time fixed by the arbitral tribunal for the communication of written statements (including the statement of claim and statement of defence) should not exceed 45 days. However, the arbitral tribunal may exceed the time-limits if it concludes that an extension is justified."

Pengaturan serupa dapat pula kita bandingkan dengan memperhatikan rumusan sebagaimana yang diatur oleh Pasal 18 *International Chamber of Commerce Rules of Conciliation and Arbitration* yang menetapkan jangka waktu enam bulan yang disediakan untuk para arbitrator guna memutuskan perkaranya. Namun jangka waktu ini bisa diperpanjang apabila dipandang perlu. Lebih jelasnya ketentuan tersebut berbunyi sebagi berikut :

"(1) The time limit within which the arbitrator render his award is fixed at six months;

(2) The court may, pursuant to a reasoned request from the arbitrator, or if need be on its own initiative, extend this time limit if it decides that it is necessary to do so."

Selanjutnya Pasal 41 dari *Commercial Arbitration Rules of th American Arbitration Association* juga menetapkan, kecua ditentukan lain oleh para pihak, jangka waktu 30 hari bagi peradila arbitrase untuk memutus sengketanya. Ketentuan pasal ii mengatakan:

> *"The award shall be made promptly by the arbitrator an unless otherwise agreed by the parties; or specified by law no latter than thirty days from the date of closing th hearings have been waived, from the date of transmitting th final statements and proofs so the arbitrator."*

Kemudian dari itu menurut aturan Hukum Perancis, dalam ha tidak adanya pernyataan penetapan waktu oleh para pihak, jangk waktu bagi arbitrator untuk membuat putusan adalah enam bulan seja diterimanya oleh arbitrator. Ketentuan ini tanpak dalam kasus *St Bruynzeel Deurenfabrik N.V. v. Republique Malgache, Court c Cassation (France), June 30 (1976),* yang menyatakan sebaga berikut:[3]

> *"In the absence of an agreement by the parties, the arbitrator are not prevented in an arbitration between non-Frenc parties from deciding the rtime limit within which the award i to be rendered (they had statedit as a three months perio after the hearings were closed) and no breach of internationc public policy can be seen in this."*

Penetapan jangka waktu suatu persidangan arbitrase sanga penting untuk diatur dalam instrument arbitrase. Dalam menetapka jangka waktu dalam arbitrase ini harus diperhatikan secara cerma Balikan, manakala putusan tersebut dikeluarkan setelah jangka wakt lewat, putusan tadi akan dianggap tidak mengikat.[4]

Kadang-kadang kalau lalai ditetapkan, bisa jadi fata akibatnya. Tujuan utamanya adalah untuk memastikan agar suat

---

[3] CF., Mauro Rubino-Sammartano, *International Arbitration Law,* Kluwer, hal. 421 1990.

[4] Idem, hal. 419.

tuntutan bisa diajukan tepat pada waktunya. Di samping itu, penetapan waktu tersebut juga penting untuk memudahkan mengumpulkan dan mendapatkan bukti-bukti dokumen atau bukti lainnya agar tidak rusak dan hilang; atau saksi-saksi yang pindah tempat tinggalnya ke daerah lain, atau bukti-bukti yang ditemukan menjadi tidak kuat karena lewatnya waktu, dan lain-lain.[5]

Manakala batas waktu itu telah habis, kewenangan atau mandat peradilan arbitrase menjadi berakhir. Ia tidak memiliki jurisdiksi untuk membuat putusan. Ini berarti bahwa manakala ditetapkan suatu batas waktu, ada dua hal yang mesti diperhatikan. Pertama, batas waktu itu ditepati; kedua, batas waktu itu diperpanjang sebelum habis masa waktunya.

Tujuan lain dari penetapan waktu ini adalah untuk memberi kepastian agar suatu sengketa bisa diselesaikan dengan cepat. Batas waktu demikian dapat ditetapkan baik oleh lembaga peradilan arbitrase berdasarkan ketentuan-ketentuan (hukum acara) yang dimiliki oleh lembaga yang bersangkutan, hukum yang relevan atau ditentukan berdasarkan permufakatan para pihak.

Putusan yang bersifat final dan mengikat ini juga diatur sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 32 *UNCITRAL ARBITRATION RULES (U.A.R.)* yang menyebutkan:

> "…. (2). The award shall be made in writing and shall be final and binding on the parties. The parties undertake to carry out the award without delay."

ii. Pembiayaan Lebih Ringan

Di samping singkatnya waktu dalam menghasilkan keputusan penyelesaian sengketa oleh peradilan arbitrase, keuntungan lain yang didapat adalah relatif ringannya biaya berperkara dibandingkan bila berperkara di muka peradilan pemerintah. Hal ini tentunya disebabkan karena tidak diperlukan demikian banyak instansi-instansi sebagaimana berperkara di hadapan pengadilan biasa, dimana tidak kurang dari tiga instansi (Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi,

[5] Ibid.

Mahkamah Agung) R.I.) yang harus dilalui, hal mana tentunya memakan lebih banyak biaya di samping waktu dan tenaga yang berharga.

Jadi penyelesaian sengketa melalui arbitrase secara relatif harus dianggap lebih murah dari berperkara menurut acara biasa di hadapan Pengadilan-Pengadilan. Walaupun tidak bisa dipungkiri bahwa sebenarnya juga biaya arbitrase ini umumnya adalah tidak demikian murah. Hal ini sudah barang tentu tidak terlepas dari banyak faktor yang mempengaruhinya. Misalnya melihat besar kecilnya nilai objek yang dipersengketakan, jumlah arbiter dan saksi-saksi yang diikutsertakan juga cepat lambatnya putusan yang mereka tetapkan, bahkan termasuk tempat daerah dimana peradilan arbitrase tersebut diselenggarakan.

Hal senada begitu juga yang diungkapkan oleh Sudargo Gautama dari praktek pengalamannya di lapangan sebagai berikut:

> "Pernah kita alami suatu keadaan di Indonesia pada misalnya arbitrase di muka Organisasi Eksportir Hasil Bumi Indonesia (OVEIP). Prosedur arbitrase di muka badan ini adalah jauh lebih mahal daripada perkara di hadapan Pengadilan. Hingga karenanya pada suatu waktu para pedagang agak segan untuk minta pertolongan dari badan arbitrase OVEIP berhubung ongkos-ongkosnya dianggap terlalu berat. Menurut ketentuan-ketentuan ICC Paris, maka ongkos arbitrase tergantung daripada jumlah yang disengketakan. Jika di bawah 10.000 dollar, maka biaya-biaya ini termasuk ICC daripada arbitrator ditambah dengan *administration charge* (ongkos-ongkos administrasi) adalah dari 30 sampai 10 *per mille* dan jika jumlah ini melebihi 3.000.000. dollar, maka ongkos-ongkos menjadi antara 1 sampai 3 *per mille*. Jadi suatu jumlah yang agak lumayan juga. Menurut pengalaman kami pernah para pihak asing yang hendak mengadakan perkara terhadap suatu badan pemerintah di Indonesia setelah memulai prosedur di hadapan ICC di Paris, kemudian diwaktu ditagih harus membayar deposit untuk pembiayaan ongkos-ongkos ini,

hingga perkaranya tidak dilanjutkan melalui arbitrase di hadapan Kamar Dagang Internasional di Paris ini."[6]

iii. Putusan Arbitrase Lebih Memuaskan

Kelebihan lain adalah juga bahwa arbitrase ini ditangani oleh arbitrator atau arbitrator-arbitrator yang memang dipilih oleh para pihak berdasarkan keahliannya. Hal serupa sebagaimana yang diungkapkan oleh sarjana hukum Perancis Fauchard, menulis keuntungan arbitrase ini sebagai berikut:

> "... apparently rudimentary method of settling disputes, since it consists of submitting them to ordinary individuals whose only qualification is that of being chosen by the parties."[7]

Arbiter-arbiter yang terkait menengahi penyelesaian perselisihan di sini adalah *expert or experts* (tenaga ahli) yang mengenal bidang perdagangan yang khusus ini dengan segala detail-detail secara teknisnya yang sebenarnya tidak akan dapat diperoleh dari satu pengadilan biasa. Pengadilan biasa yang misalnya harus mengadili tentang kualitas barang misalnya kelapa sawit atau kualitas gula, tidak dapat melakukan ini dari pengetahuannya sendiri dan perlu minta bantuan dan pertolongan dari tenaga ahli dalam bidang-bidang ini, hingga dengan demikian Hakim condong untuk menerima pendapat dari para *expert* ini tanpa ia sendiri mempunyai pengetahuan dalam bidang bersangkutan, hingga sering keputusan-keputusan dari sang Hakim ini hanyalah sekedar bentuk keputusan-keputusan dari para *expert* yang bersangkutan.

---

[6] Sudargo Gautama, Kontrak Dagang Internasional, Penerbit Alumni, Bandung, 1983, hal. 36.

[7] Fouchard, *L'Arbitrage Commercial International* (1965), hal. 1, 30 dan 31, sebagaimana dikutip dan diterjemahkan dari Bahasa Perancis oleh Alan Redfern dan Martin Hunter, loc.cit; Cf. Ottoarndt Glosner, *"Sociological Aspects of International Commercial Arbitration"*, dalam Jan C. Schultz and Albert Jan Van Den Berg, *The Art of Arbitration*, Kluwer, 1982, hal. 144.

iv. Memelihara dan Menjamin Kerahasiaan para Pihak

Para pihak yang bersengketa dengan permufakatannya dapat bersepakat untuk tidak mempublikasikan proses persidangan dan putusannya. Dengan demikian nama baik mereka tetap terpelihara dengan baik.

Terjaminnya akan kerahasiaan para pihak yang bersengketa di sini merupakan satu keuntungan lain dari pada arbitrase, karena mereka dapat terhindar dari segala macam *publisitas* yang mungkin saja akan mendatangkan *kemudaratan* atau *kerugian* bagi salah satu atau kedua belah pihak, baik dari sisi *materiel* maupun dari sudut *moriel,* yang pada gilirannya akan merusak dan mencemarkan dari pada *good will* perusahaan itu sendiri dalam percaturan dunia bisnis. Sebab boleh dikatakan segala pertimbangan-pertimbangan dari pada arbitrator ini sifatnya *"confidential"* (sangat rahasia), dan karenanya tidak diumumkan begitu saja dalam madia masa atau oleh kalangan pers. Seterusnya juga tidak ada *formalitas-formalitas* yang dikaitkan pada *prosedur* atau acara berperkara di muka Pengadilan-Pengadilan.

Namun sebaliknya, apabila ternyata bahwa keputusan arbitrase yang telah dijatuhkan tidak dipenuhi secara sukarela oleh pihak yang dikalahkan, perkara bersangkutan akan dibawa pula ke meja pengadilan. Tetapi menurut pengalaman dari pada *International Chamber of Commerce* (ICC) perkara-perkara yang sedemikian ini, dimana pihak yang kalah tidak mentaati keputusan arbitrase adalah tidak banyak.

v. Bermanfaat Bagi Saudagar-Saudagar Bonafide

Pilihan terhadap forum penyelesaian sengketa melalui arbitrase bagi pelaku bisnis adalah langkah yang tepat. Sebab dengan menyelesaikan suatu perselisihan melalui arbitrase, para pihak diupayakan agar bisa tetap memelihara hubungan komersial di masa-masa mendatang. Tentunya dengan cara penyelesaian ini, badan arbitrase akan mengupayakan agar para pihak tidak akan bermusuhan, melainkan akan tetap senantiasa memelihara hubungan bisnis mereka setelah perkaranya diputuskan.

Tidak dipungkiri bahwa nama baik atau *good will* yang dimiliki oleh suatu perusahaan dibangun dengan susah payah mengorbankan banyak waktu dan tenaga bahkan biaya yang tidak sedikit jumlahnya. Terjadinya suatu perselisihan adalah hal yang lumrah dalam perjalanan bagi kalangan dunia usaha. Akan tetapi bila tidak disikapi secara cermat dan penuh perhitungan pertikaian yang dihadapi dapat saja merusak dan meruntuhkan nama baik perusahaan seketika. Seumpamanya sengketa yang terjadi penyelesaiannya dibawa ke hadapan pengadilan umum tentu dalam proses perjalanannya tidak mustahil menimbulkan efek yang negatif bagi para pihak. Misalkan sulitnya menghindari dari ancaman publisitas dari kalangan dunia pers yang sama sekali tidak dikehendaki oleh para pihak karena adanya sifat yang sangat *confidential* di situ. Namun begitupun sebaliknya, yaitu bahwa arbitrase tentunya hanya akan bermanfaat dan memberi keuntungan-keuntungan dari pada berperkara di muka Pengadilan, jika sejak semula dapat ditentukan bahwa pihak yang akan dikalahkan, akan *dengan sukarela* atau *jiwa besar taat dalam pelaksanaan keputusan arbitrase tersebut.* Jika tidak demikian halnya maka berperkara melalui arbitrase ini juga akan percuma dan sia-sia saja, bahkan yang didapat hanyalah letih dan lelah serta menghabiskan banyak pengeluaran biaya yang mubazir.

Mengapa hal-hal demikian itu bisa terjadi? Jawabannya karena seumpama salah satu pihak tidak mengakui keputusan arbitrase ini, malahan ia bermaksud hendak mengajukan bantahan, maka hal ini dapat dilakukannya melalui berbagai cara di hadapan Pengadilan. Ia bisa saja melakukan oposisi misalnya dan minta agar putusan arbitrase tersebut tidak dilaksanakan. Ia bisa mengemukakan bahwa para arbitrator ini ternyata telah melampaui batas kewenangan yang telah diberikan oleh mereka. Mungkin pula ia dapat mengajukan keberatan-keberatan lain berkenaan keputusan arbitrase ini. Atau misalnya bisa juga ia berdalih bahwa para pihak telah tidak menyetujui adanya arbitrase bersangkutan, karena dikatakannya bahwa sama sekali tidak ada perselisihan hingga tidak perlu diajukan di hadapan Dewan Arbitrase dan sebagainya.

Seandainya peristiwa ini terjadi maka hal-hal yang bersangkutan mesti diperiksa lagi oleh pihak pengadilan. Jika pihak yang bersangkutan ternyata telah dikalahkan lagi oleh pengadilan, ia juga tidak akan tinggal diam dan seterusnya bisa minta *appeal* (banding) lagi pada Pengadilan Tinggi, dan selanjutnya ia dikalahkan lagi, bisa naik kasasi kepada Mahkamah Agung R.I. Dengan uraian-uraian ini kita telah melihat betapa habisnya masa dan biaya yang tidak sedikit hitungannya yang terbuang dengan sia-sia bilamana satu pihak tidak dengan suka rela menerima dan melaksanakan isi keputusan arbitrase tersebut. Dengan perkataan lain *arbitrase ini sesungguhnya hanya baik dan berguna bagi para pihak yang dianggap berstatus sama-sama bonafide.* Ini khususnya jika mereka termasuk ke dalam suatu kelompok bisnis tertentu dimana mereka merasa khawatir kalau-kalau kepadanya akan dihadapkan dengan berbagai sanksi yang dikenakan oleh perkumpulan tersebut jika ternyata mereka tidak mau mengindahkan apa-apa yang telah menjadi keputusan dari arbitrase bersangkutan.

vi. Mendapatkan Keputusan yang Lebih Adil

Banyak sudah keistimewaan yang dimiliki oleh arbitrase ini yang menguntungkan para pihak dibandingkan dengan Pengadilan biasa sebagaimana yang sudah diuraikan di atas tadi. Sekarang ini masih akan kita uraikan keuntungan lainnya yang dimiliki oleh arbitrase, dan hal yang mustahil bisa dilakukan oleh lembaga Pengadilan umum. Misalnya, soal *pilihan hukum (Choice of Law),* dan *pilihan forum (Choice of Jurisdiction)* serta *pilihan tempat (Choice of Place).*

Permufakatan dari kedua belah pihak yang mereka tuangkan dalam klausula kontrak ini dapat disepakati soal apakah hukum *(applicable law)* yang akan dipakai nantinya jika dikemudian hari terjadi perselisihan-perselisihan berkenaan dengan isi-isi yang diperjanjikan. Tidak hanya sekedar itu saja mereka juga boleh atas dasar kesepakatan dapat menetapkan *pilihan forum* atau badan pengadilan mana yang akan menyelesaikan persengketaan tersebut,

serta dapat pula menentukan pilihan tempat *(choice of place)* dimana penyelesaian sengketa itu dilaksanakan.

Kelebihan-kelebihan yang terdapat dalam arbitrase ini sudah barang tentu adalah suatu keuntungan besar bagi pelaku bisnis yang menyelesaikan perkaranya melalui forum arbitrase ini. Kepada mereka sungguh diberikan suatu kebebasan yang tiada taranya untuk memilih dan menentukan sendiri berkenaan dengan langkah-langkah dalam menyelesaikan perselisihan yang sesuai dengan keinginan mereka masing-masing. Pada sisi lain, terhadap hal-hal yang telah menjadi kesepakatan para pihak di sini tidak dapat diganggu gugat lagi dan harus dihormati oleh pihak maupun lembaga-lembaga lainnya.

Suatu konsekwensi jika penyelesaian sengketa melalui arbitrase oleh pihak pengusaha asing, tentunya adalah bahwa mereka ini tidak akan diharuskan untuk membawa persoalan-persoalan mereka itu ke hadapan badan peradilan dari pada pihak lawan mereka, yang secara umum menurut pandangannya cendrung akan bersifat condong ke arah memberikan perlindungan kepada warganegaranya sendiri. Si pengusaha asing juga kurang atau sama sekali tidak mengenal hukum yang akan dipakai oleh pengadilan-pengadilan nasional dimaksud dari pihak lawannya dan termasuk cara berperkara di hadapan badan-badan pengadilan ini akan asing baginya. Maka dia lebih condong supaya perkara ini diselesaikan saja menurut acara arbitrase yang sudah diorganisir dalam pusat-pusat arbitrase dari Kamar Dagang Internasional.

BAB. II

LANDASAN
SUMBER HUKUM ARBITRASE

Sumber hukum untuk arbitrase yang kita maksudkan di sini bila ditilik dari asal-usulnya dapat dikelompokkan ke dalam dua bagian. Kelompok pertama, yaitu sistem hukum arbitrase yang berasal dari dalam negeri Indonesia (nasional) sendiri, dan kedua yang bersumber dari luar Indonesia. Hal ini penting artinya agar supaya kalangan praktisi hukum terlebih lagi masyarakat awam mengenal adanya dua macam kelompok sistem hukum arbitrase tersebut.Oleh karena selain masing-masing itu memiliki aturan kewenangannya sendiri-sendiri, namun juga antara keduanya secara timbal balik memiliki pertalian yang erat misalnya dalam aturan penggunaan prosedur maupun terhadap pelaksanaan putusan yang dikeluarkan masing-masing badan arbitrase itu.

Kemudian berkenaan dengan hal sistem hukum arbitrase nasional Indonesia dimaksud, adalah seperangkat tata hukum yang resmi berlaku yang dipergunakan oleh kalangan pemerintah maupun masyarakat luas sendiri saat ini. Adapun mengenai aturan arbitrase internasional yang kita kemukakan di sini yaitu seperangkat sistem hukum yang telah resmi mendapat pengakuan dari sejumlah pemerintahan Negara yang turut serta ikut menandatangani konvensi tersebut (kesepakatan bersama). Jadi selain sistem tata hukum yang kita kemukakan tadi, di sini tidak akan diuraikan lebih lanjut dalam tulisan ini.

II. A. Arbitrase Nasional Indonesia

A.1. Undang-Undang No. 30 Tahun 1999

Perjalanan panjang sejarah sistem tata hukum Indonesia yang telah terorganisir sedemikian rupa khususnya mengenai arbitrase dalam bidang perdagangan ini, mulai dikenal sejak pemerintahan Hindia Belanda dahulu. Sumber landasan hukumnya bertitik tolak dari ketentuan Pasal 377 HIR atau Pasal 705 RBG, yang menyatakan sebagai berikut:

> "Jika orang Indonesia dan orang Timur Asing menghendaki perselisihan mereka diputuskan oleh juru pisah maka mereka wajib menuruti peraturan pengadilan perkara yang berlaku bagi bangsa Eropa."

Atas rumusan dari Pasal 377 HIR atau Pasal 705 RBG tersebut mengandung unsur-unsur yang dapat kita uraikan sebagai berikut:

i. menyelesaikan sengketa melalui *"juru pisah"* atau arbitrase, dan
ii. arbitrase diberi fungsi dan kewenangan untuk menyelesaikannya dalam bentuk *"keputusan"*, dan
iii. untuk itu, baik para pihak maupun arbitrator, *"wajib"* tunduk mengikuti peraturan hukum acara yang berlaku bagi bangsa atau golongan Eropa.

Dari rumusan pasal-pasal ini terlihat bahwa terbukanya peluang menggunakan arbitrase di luar jalur kekuasaan pengadilan, dimana membolehkan bagi para pihak yang bersengketa tidak hanya berlaku bagi golongan Eropa semata melainkan juga berlaku pula untuk golongan Bumi Putera dan Timur Asing bilamana mereka menghendakinya. Dengan demikian oleh undang-undang kepada badan arbitrase tersebut diserahkan tugas dan wewenang agar memeriksa dan memutus perkara dimaksud.

Kemudian dari pada itu sebagaimana sudah dijelaskan tadi bahwa landasan titik tolak aturan keberadaan arbitrase di sini, berlandaskan kepada aturan Pasal 377 HIR atau Pasal 705 RBG. Padahal HIR maupun RBG itu sendiri sama sekali tidak pernah membuat ketentuan lebih lanjut tentang arbitrase ini. Malahan peraturan-peraturan ini agar jangan sampai terjadi kefakuman hukum dalam arbitrase maka ketentuannya di sini *menunjuk pasal-pasal yang terdapat dalam Reglement Hukum Acara Perdata (Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering) / Rv, S 1847-52 jo. 1849-63.*

Sebagaimana diketahui bahwa bagi golongan Eropa dan Timur Asing hukum perdata materil yang berlaku baginya adalah Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW) dan Kitab Undang-Undang HukumDagang (WvK). Sedangkan hukum acara perdata bagi mereka berlaku Reglement Hukum Acara Perdata (Rv). Dalam buku Ketiga

dari Rv tersebut tentang "aneka acara"pada Bab Pertama diatur ketentuan mengenai "putusan wasit" (arbitrase) yang terdiri mulai dari Pasal 615 – 651. Aturan-aturan inilah selanjutnya yang *"wajib"* dituruti dan dilaksanakan sebagai landasan hukum umum untuk arbitrase di zaman Hindia Belanda dahulu oleh golongan Eropa, Timur Asing maupun Bumi Putera, hingga batas waktu sampai lahirnya Undang-Undang Arbitrase

Sebagai acuan hukum umum dalam berarbitrase maka ketentuan Rv secara garis besarnya dapat kita kelompokkan ke dalam lima bagian utama seperti sebagai berikut:

i. bagian pertama dimulai dari Pasal 615-623, mengatur tentang *persetujuan arbitrase dan pengangkatan arbitrator;*
ii. bagian kedua dimulai dari Pasal 624-630, mengatur tentang *pemeriksaan* di muka badan arbitrase;
iii. bagian ketiga dimulai dari Pasal 631-640, mengatur tentang *putusan arbitrase;*
iv. bagian keempat dimulai dari Pasal 641-647, mengatur tentang *upaya-upaya terhadap putusan arbitrase;*
v. bagian kelima dimulai dari Pasal 648-651, mengatur tentang *berakhirnya acara-acara arbitrase.*

Mungkin karena usianya yang sudah sangat tua Rv yang dibuat pada tahun 1849 silam, dirasakan sudah jauh ketinggalan untuk memenuhi kebutuhan praktek terutama bagi kalangan pelaku bisnis dewasa ini. Sebagai bukti konkrit ketertinggalan aturan Rv itu antara lain dapat dikemukakan dalam hal *"tidak diaturnya pengakuan dan eksekusi putusan arbitrase asing"*. Padahal untuk soal *putusan arbitrase asing* itu pada saat sekarang ini, merupakan suatu kebutuhan yang prinsip yang tidak bisa ditawar-tawar, terutama dalam era globalisasi dan transformasi. Selain dari itu bahkan bentuk klausula *pactum compromittende* yang diatur dalam Pasal 615 ayat (3) saja, boleh dibilang kabur dan sudah ketinggalan sekali. Malahan dari itu dalam ketentuan Pasal 641 Rv disebutkan *terbukanya akan kesempatan bagi pihak yang tidak puas atas putusan tersebut dapat melakukan upaya hukum banding.*

Hal ini tentunya bisa berakibat fatal untuk dunia bisnis sekarang ini. Karena seolah-olah terhadap putusan yang telah diputus

oleh arbitrase itu sama sekali tidak memiliki jaminan kekuatan dan kepastian hukumnya.

Syukur Alhamdulillah agar masyarakat dan bangsa Indonesia tidak tertinggal terlalu jauh dari pergaulan antar bangsa dunia, maka di tahun 1999 yang lalu pemerintah Indonesia telah berupaya membuat dan menggantikan serta sekaligus mencabut peraturan-peraturan arbitrase peninggalan kolonial Belanda dulu dengan satu aturan yang baru yakni *Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa* serta dilengkapi pula dengan seperangkat ketentuan lainnya. Diharapkan aturan arbitrase yang baru ini akan dapat memenuhi tuntutan dan keinginan kalangan pelaku bisnis yang menghadapi penyelesaian sengketa di hadapan forum arbitrase Indonesia tanpa merasa was-was lagi sekarang ini.

A. Arbitrase Indonesia

A. 1. Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

Undang-Undang ini lahir dengan berbagai pertimbangan di antaranya mengingat aturan-aturan yang ada sebelumnya dirasakan sudah tidak sesuai lagi dengan situasi dan tuntutan perkembangan zaman saat ini. Sehingga dirasakan dapat berdampak buruk bagi kepentingan pemerintah terutama lagi bagi kalangan pelaku bisnis maupun untuk masyarakat luas pada umumnya. Sebab bagaimanapun juga peraturan yang baik dan lengkap yang dimiliki oleh suatu Negara merupakan salah satu syarat penting dalam memberikan daya tarik terutama bagi para investor khususnya dan sekaligus bagi kalangan pengusaha pada umumnya. Karena dengan aturan-aturan yang memadai itu mereka merasa aman dan terjamin serta adanya kepastian

akan mendapat perlindungan terhadap dana atau modal yang mereka tanamkan.

Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 ini secara garis besarnya terdiri dari 11 bab dan 82 pasal. Adapun hal-hal yang diatur di dalam Undang-Undang ini dapat penulis uraikan pada kalimat seperti berikut di bawah ini:

i. Bab Pertama yang terdiri dari Pasal 1 sampai dengan Pasal 5 mengatur berbagai hal secara umum dengan memberikan beberapa *istilah hukum* yang dimuat di dalamnya.

Pada bab ini diatur beberapa prinsip dasar yang terdapat pada badan peradilan arbitrase, dengan maksud agar dapat memberikan arahan terhadap sistem yang berlaku baginya, sekaligus membedakannya dengan sistem peradilan-peradilan yang lainnya Berbagai konsep umum yang terkandung di dalamnya menyebutkan bahwa penyelesaian melalui arbitrase ini adalah penanganannya berlangsung di luar peradilan umum (Pengadilan Negeri) sebelum atau setelah terjadinya sengketa perdata terutama di bidang perdagangan yang disepakati secara tertulis oleh para pihak, baik oleh orang perorangan maupun badan hukum privat atau publik.

Konsekwensi penunjukan kepada salah satu badan arbitrase (dalam atau luar) baik melalui surat, teleks, telegram, fasimili, e-mail dan lainnya yang disertai dengan bukti penerimaannya oleh pihak yang bersengketa, telah memberikan kewenangan baginya untuk memeriksa dan memutus serta memberikan pendapat terhadap apa yang menjadi hak dan kewajiban masing-masing mereka, sekaligus akan menutup kewenangan bagi lembaga peradilan umum dan lainnya untuk menangani sengketa tersebut. Selain itu hak dari pada para pihak yang bersengketa pula untuk menunjuk dan menetapkan jumlah arbiter yang menangani sengketa tersebut. Terkecuali dalam hal ini tidak ada kesesuaian kedua belah pihak tentang penunjukan arbiter ini maka atas kesepakatannya pula dapat memberikan kewenangan kepada Pengadilan Negeri, untuk menunjuk dan menetapkannya sendiri tanpa boleh ditolak lagi.

ii. Bab Kedua yang hanya berisikan satu pasal 6 saja mengatur hal-hal yang berkenaan dengan *alternatif penyelesaian sengketa.*

Sesuatu yang menarik dari Undang-Undang Arbitrase dan Alteranatif Penyelesaian No. 30 Tahun 1999 ini adalah tidak hanya dengan mengedepankan penyelesaian sengketa yang *didasarkan pada itikad baik* semata dari masing-masing pihak, melainkan juga mengutamakan *sikap sportif* atau *berjiwa besar* terhadap apapun hasil putusan yang diambil nantinya.

Berbagai alternatif penyelesaian sengketa yang dihadapi oleh para pihak di bidang perdagangan diatur dan terbuka bagi siapapun yang memerlukannya. Diawali dengan *dasar niat itikad baik* masing-masing pihak dapat mengusahakannya sendiri dengan membuat *pertemuan langsung* antar sesamanya dalam waktu paling lama 14 hari dan *hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis.* Jika usaha ini tidak menghasilkan sesuatu yang diinginkan, mereka boleh *meminta bantuan seorang atau beberapa penasehat ahli maupun mediator.* Seandainyapun usaha yang dilakukan ini gagal, dengan kesepakatan pula mereka dapat meminta bantuan lembaga arbitrase untuk menunjuk seorang mediator. Mediator yang ditunjuk di sini dalam masa tujuh hari sejak penunjukannya mesti sudah memulai tugas mediasinya, dan paling lama dalam waktu 30 hari gagal atau berhasil mesti telah dapat melaksanakan tugasnya serta *harus memegang teguh kerahasiaan* itu. Andaikata usahanya ini berhasil maka kesepakatan tersebut harus dibuat dalam bentuk tertulis yang ditandatangani oleh pihak-pihak terkait, dan ini *bersifat final yang mengikat.* Kemudian paling lama 30 hari sejak *kesepakatan diambil wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri,* dan 30 hari pula paling lambat sejak itu putusan harus selesai dilaksanakan. Namun bila sebaliknya yang diperoleh itu adalah kegagalan, maka para pihak berdasarkan kesepakatan secara tertulis dapat membawa sengketa tersebut melalui lembaga *arbitrase ad-hoc.*

iii Bab Ketiga yang terdiri dari Pasal 7 sampai dengan Pasal 26 mengatur hal- hal yang berhubungan dengan *syarat arbitrase, pengangkatan arbiter, dan hak ingkar.*

Beberapa prinsip yang diatur dalam Bab Ketiga ini cendrung mengarah kepada hal-hal yang bersifat prosedural atau formalitas terhadap penggunaan lembaga penyelesaian sengketa arbitrase. Menyimak aturan-aturan yang terdapat di sini, cukup banyak perbedaan tentang tata cara dalam penyelesaian sengketa perdata khususnya dalam bidang perdagangan, bila dibandingkan antara lembaga Pengadilan biasa dengan lembaga arbitrase. Pada lembaga arbitrase misalnya, membawa penyelesaian sengketa kemari harus didasari atas adanya kesepakatan tertulis dari para pihak, baik sebelum atau sesudah terjadinya perselisihan tersebut. Kemudian pemohon memberitahukan dengan surat tercatat, telegram, teleks, faksimili, e-mail atau dengan buku ekspedisi kepada termohon. Tidak demikian halnya pada lembaga Pengadilan umum, yaitu tanpa memandang ada tidaknya kesepakatan itu, yang penting surat permohonan gugatan itu langsung didaftarkan oleh pihak penggugat atau kuasanya ke Pengadilan.

Isi surat pemberitahuan yang dikirim oleh Pemohon kepada Termohon memuat *nama dan alamat para pihak, penunjukan kepada klausula arbitrase dan hal yang menjadi sengketa juga apa yang menjadi dasar tuntutan disertai jumlah yang dituntut.* Kemudian di samping itu dapat diberitahukan bagaimana *cara penyelesaian yang dikehendaki, sekaligus bila tidak ada diperjanjikan sebelumnya turut dicantumkan usulan jumlah arbiter yang dikehendaki dalam jumlah ganjil.* Perjanjian arbitrase dimaksud dapat dibuat sendiri secara tertulis dan ditandatangani oleh para pihak, atau dibuat dalam bentuk akta notaris. Adapun uraian dari pada perjanjian dimaksud mesti menyebutkan *masalah yang dipersengketakan, nama lengkap dan tempat tinggal para pihak dan arbiter atau majelis arbitrase, menunjuk tempat penyelesaian sengketa diselenggarakan, mencantumkan nama lengkap sekretaris, jangka waktu penyelesaian sengketa. Hal lain turut dimuat tentang pernyataan kesedian dari arbiter, dan akhirnya pernyataan kesediaan dari pihak yang bersengketa untuk menanggung segala biaya yang diperlukan untuk penyelesaian sengketa melalui arbitrase turut pula diperjanjikan.*

Apabila ada hal-hal sebagaimana diuraikan tadi luput dicantumkan dalam perjanjian tersebut dapat berakibat *batal demi hukum.*

Kesepakatan tertulis dari para pihak dalam menunjuk dan menentukan lembaga arbitrase untuk menyelesaikan sengketa yang mereka hadapi *bersifat mengikat dan tidak akan menjadi batal* sekalipun berhadapan dengan peristiwa-peristiwa seperti *meninggalnya salah satu pihak, bangkrutnya salah satu pihak, novasi, insolvensi salah satu pihak, pewarisan, berlakunya syarat-syarat hapusnya perikatan pokok, bilamana pelaksanaan perjanjian tersebut dialihtugaskan pada pihak ketiga dengan persetujuan pihak yang melakukan perjanjian arbitrase tersebut, atau berakhirnya atau batalnya perjanjian pokok.* Konsekwensi lain yang ditimbulkannya adalah *tertutupnya kesempatan bagi para pihak untuk mengalihkan penyelesaian sengketa itu ke forum lainnya, dan begitupun sebaliknya tidak ada kewenangan lagi bagi peradilan manapun untuk turut campur memeriksa dan memutus sengketa ini, kecuali dalam hal-hal tertentu yang ditetapkan dalam Undang-Undang ini.*

Pada uraian-uraian terdahulu telah dikemukakan bahwa penyelesaian sengketa melalui forum arbitrase memiliki banyak keuntungan dibandingkan memilih lembaga lainnya. Katakanlah mengenai kualitas putusan yang dihasilkan oleh arbitrase ini cendrung lebih baik dan objektif, karena ditangani oleh orang-orang yang professional dan berpengalaman cukup di bidangnya, yang berasal bukan dari kalangan hakim, jaksa, panitera dan pejabat peradilan lainnya.

Kemudian dari pada itu aturan dalam Undang-Undang ini memberi kewenangan bagi pihak yang bersengketa dimana pemohon dengan surat tercatat, telegram, fasimili, e-mail atau dengan buku ekspedisi mengusulkan kepada termohon untuk menunjuk dan menetapkan sendiri orang yang akan menjadi arbiter atau majelis arbitrase, dan dalam waktu 14 hari andaikata tidak berhasil maka mereka atau salah satu di antaranya dapat meminta kepada Ketua Pengadilan Negeri menunjuk arbiter atau majelis arbitrase dengan memperhatikan tentunya masukan maupun keberatan yang diajukan

para pihak yang bertikai. Arbiter-arbiter yang sudah ditunjuk masing-masing oleh pemohon dan termohon memiliki kewenangan sendiri untuk memilih arbiter yang ketiga sekaligus ia bertindak sebagai ketua majelis. Akan tetapi jika yang terjadi malahan sebaliknya dalam waktu 30 hari sejak pemberitahuan oleh pemohon kepada termohon ternyata salah satu pihak tidak menunjuk seseorang yang akan bertindak menjadi anggota majelis arbitrase, maka konsekwensinya arbiter yang ditunjuk oleh pihak lainnya akan bertindak sebagai arbiter tunggal dan putusannya mengikat kedua belah pihak. Lain lagi halnya apabila dalam waktu 14 hari setelah arbiter-arbiter yang ditunjuk oleh masing-masing pihak ternyata tidak berhasil menentukan arbiter yang ketiga, maka atas permohonan salah satu pihak , Ketua Pengadilan Negeri dapat mengangkat arbiter yang ketiga, dan karena alasan apapun tidak dapat diajukan upaya pembatalan lagi.

Seorang calon arbiter yang ditunjuk oleh pihak-pihak yang bersengketa dalam waktu paling lama 14 hari diberi kesempatan untuk menerima atau menolak atas penunjukan dirinya sebagai wasit, dan wajib memberitahukannya secara tertulis kepada mereka yang menunjuknya. Bagi arbiter yang menerima penunjukan tersebut memiliki hubungan perjanjian perdata dengan pihak yang menunjuknya itu, dan ia secara sepihak tidak boleh lagi menarik dirinya kecuali permintaannya tersebut diterima oleh para pihak yang bersengketa. Calon arbiter yang telah menerima penunjukan tersebut, karena itu punya tanggung jawab memberikan putusan secara jujur, adil sesuai aturan yang berlaku. Ia dapat dihukum untuk mengganti biaya dan kerugian yang diakibatkan karena keterlambatannya tanpa alasan yang sah tidak memberikan putusan dalam waktu yang telah ditentukan. Sebaliknya kepada arbiter atau majelis arbitrase tidak dapat dikenakan tanggung jawab hukum apapun atas segala tindakan yang diambil selama proses persidangan berlangsung untuk menjalankan fungsinya, kecuali dapat dibuktikan adanya itikad baik dari tindakan tersebut. Bagi arbiter yang menolak penunjukan dirinya untuk bertindak sebagai wasit karena hal-hal tertentu, yang dapat mempengaruhi kebebasannya atau menimbulkan keberpihakan dalam memberikan putusan, mesti menyampaikannya secara tertulis kepada pihak yang menunjuknya itu, dan pembebasan tugas tersebut ditetapkan oleh Ketua Pengadilan Negeri.

Kemudian dari pada itu bisa saja terjadi bila terdapat cukup bukti oleh salah satu pihak yang dapat mendatangkan keraguan, misalnya karena adanya hubungan kekeluargaan , keuangan atau pekerjaan dengan salah satu pihak atau kuasanya bahwa arbiter akan melakukan tugasnya tidak secara bebas dan akan berpihak dalam mengambil keputusan, maka ia dapat mengajukan *hak ingkar* itu dalam batas waktu 14 hari sejak pengangkatannya atau 14 hari sejak diketahuinya kemudian dalam bentuk tertulis kepada pihak lain maupun arbiter atau majelis arbitrase yang bersangkutan, atau kepada Ketua Pengadilan Negeri yang mengangkatnya berdasarkan alasan yang diketahuinya, setelah adanya penerimaan penetapan pengadilan tersebut. Andaikata hak ingkar yang disampaikan oleh salah satu pihak ini tidak disetujui oleh pihak lain, arbiter yang bersangkutan harus mengundurkan diri dan seorang arbiter pengganti harus ditunjuk sesuai Undang-Undang ini. Namun apabila hak ingkar itu tidak hanya ditolak sendiri oleh salah satu pihak saja, malahan turut juga diikuti oleh arbiter yang bersangkutan tidak bersedia mengundurkan diri, maka hak ingkar ini dapat diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri, yang putusannya bisa menerima atau menolak dan untuk itu tidak dapat diajukan perlawanan. Bila Ketua Pengadilan Negeri menolak hak ingkar tersebut, maka arbiter yang bersangkutan dapat melanjutkan tugasnya.

Kewenangan seorang arbiter tidak dapat dibatalkan disebabkan karena kematiannya dan hal itu selanjutnya akan diteruskan oleh penggantinya yang diangkat sesuai dengan Undang-Undang ini. Selama pemeriksaan sengketa berlangsung, arbiternya meninggal dunia, tidak mampu, atau mengundurkan diri, sehingga tidak dapat melaksanakan kewajibannya, maka seorang arbiter pengganti akan diangkat dengan cara yang sesuai menurut hukum. Dalam hal seorang arbiter tunggal atau ketua majelis arbitrase diganti karena hal-hal yang disebutkan tadi, maka semua pemeriksaan yang telah diadakan harus diulang kembali. Namun bila anggota majelis arbitrase yang diganti, pemeriksaan sengketa hanya diulang kembali secara tertib antara arbiter.

iv. Bab Keempat yang terdiri dari Pasal 27 sampai dengan Pasal 51 mengatur hal yang berhubungan dengan acara yang berlaku di hadapan majelis arbitrase;

Selain memiliki banyak perbedaan terhadap prosedur atau acara yang terdapat dalam Undang-Undang Arbitrase No. 30 Tahun 1999 ini juga terdapat beberapa persamaan dibandingkan dengan hukum acara yang dipakai oleh Pengadilan umum. Perbedaan-perbedaan maupun persamaan-persamaan dimaksud dapat kita kemukakan pada pemaparan-pemaparan selanjutnya berikut di bawah ini.

Proses pemeriksaan perkara melalui penyelesaian arbitrase oleh arbiter atau majelis, diawali dengan telah diterimanya surat tuntutan dari pemohon kepada arbiter atau majelis arbitrase yang berisikan sekurang-kurangnya dengan menyebutkan nama dan tempat tinggal atau kedudukan para pihak, uraian singkat tentang yang disengketakan beserta alat bukti dilengkapi dengan isi tuntutan yang jelas. Kemudian arbiter atau ketua majelis arbitrase menyampaikannya satu salinan tuntutan tersebut kepada termohon dengan disertai perintah untuk menanggapi dan memberikan jawabannya secara tertulis dalam waktu 14 hari sejak diterimanya surat tuntutan tersebut. Dalam hal termohon setelah lewat dari batas waktu tersebut tidak menyampaikan jawabannya, ia akan dipanggil lagi untuk datang menghadap ke persidangan. Apabila pada hari yang ditentukan, termohon tanpa suatu alasan sah tidak datang menghadap, sedangkan ia telah dipanggil secara patut, maka arbiter atau majelis arbitrase segera melakukan pemanggilan sekali lagi. Paling lama 10 hari setelah pemanggilan kedua diterima termohon dan tanpa alasan sah ia juga tidak datang, pemeriksaan akan diteruskan tanpa hadirnya termohon dan tuntutan pemohon dikabulkan seluruhnya, kecuali jika tuntutan tidak beralasan atau tidak berdasarkan hukum. Sebaliknya apabila pihak pemohon sendiri tanpa alasan yang sah tidak datang menghadap di muka sidang arbitrase, sedang ia telah dipanggil secara patut, surat tuntutannya dinyatakan gugur arbiter atau majelis arbitrase dianggap selesai.

Kemudian dari pada itu, segera setelah diterimanya jawaban dari termohon oleh arbiter atau ketua majelis arbitrase, salinan

jawaban tersebut atas perintah arbiter atau ketua majelis mesti diserahkan kepada pemohon. Bersamaan dengan itu, arbiter atau ketua majelis arbitrase memerintahkan agar para pihak atau kuasa mereka menghadap di muka sidang arbitrase yang ditetapkan paling lama 14 hari terhitung mulai hari dikeluarkannya perintah itu. Dalam jawabannya atau selambat-lambatnya pada sidang pertama termohon dapat mengajukan tuntutan balasan, dan kepada pemohon diberi kesempatan untuk menanggapi gugatan balik tersebut. Tuntutan balik ini selanjutntya diperiksa dan diputuskan oleh arbiter atau majelis arbitrase bersama-sama dengan pokok sengketa. Bentuk persidangan menggunakan bahasa Indonesia kecuali ada kesempatan yang menentukan lain. Dalam hal para pihak datang menghadap pada hari yang telah ditetapkan, arbiter atau mejelis arbitrase terlebih dahulu mengusahakan perdamaian antara para pihak yang bersengketa. Andaikata usaha ini berhasil, maka arbiter atau majelis arbitrase membuat suatu akta perdamaian yang final dan mengikat pihak yang bersengketa. Namun jika usaha perdamaian tersebut gagal dicapai, maka pemeriksaan pokok perkara sengketa dilanjutkan. Masing - masing pihak mempunyai hak dan kesempatan yang sama dalam melakukan dan mengemukakan pendapat selama pemeriksaan berlangsung, termasuk untuk menunjuk wakil atau kuasa hukumnya maupun saksi-saksi selama masa persidangan. Arbiter atau majelis arbitrase berhak meminta kepada para untuk mengajukan penjelasan tambahan secara tertulis, dokumen atau bukti lainnya yang dianggap perlu dalam batas waktu yang ditetapkan.

Sebelum ada jawaban dari termohon, pemohon dapat mencabut surat permohonan untuk penyelesaian sengketa melalui arbitrase. Bila mana sudah ada jawaban dari termohon, perubahan atau penambahan surat tuntutan hanya diperoleh dengan persetujuan termohon dan sepanjang perubahan atau penambahan itu menyangkut hal-hal yang bersifat fakta saja dan tidak menyangkut dasar-dasar hukum yang menjadi dasar permohonan. Persidangan dalam arbitrase ini ditetapkan paling lama 180 hari sejak arbitrase terbentuk, namun dapat diperpanjang dengan persetujuan para pihak atau karena keperluan lainnya.

Mereka yang bersengketa bebas untuk menentukan acara arbitrase yang digunakan dalam pemeriksaan termasuk kesepakatan mengenai ketentuan jangka waktu dan tempat penyelesaian perkara dengan menggunakan lembaga arbitrase nasional atau internasional, namun bila para pihak tidak menentukannya sendiri maka diserahkan kepada arbiter atau majelis arbitrase untuk memeriksa dan diputus sesuai menurut ketentuan dalam Undang-Undang ini.

Arbiter atau majelis arbitrase atas permohonan salah satu pihak dapat mengambil putusan provisional, termasuk penetapan sita jaminan, memerintahkan penitipan barang kepada pihak ketiga, atau menjual barang yang mudah rusak. Atas permohonan salah satu pihak kepada arbiter atau majelis arbitrase, atau akibat ditetapkannya putusan provisional atau karena dianggap perlu oleh arbiter atau majelis arbitrase untuk kepentingan pemeriksaan jangka waktu yang telah disepakati sebelumnya dapat diperpanjang.

Pemeriksaan sengketa dalam arbitrase dilakukan secara tertulis kecuali disetujui para pihak atau dianggap perlu oleh arbiter dapat dilakukan secara lisan. Untuk mendengarkan keterangan para saksi atau saksi ahli diselenggarakan menurut ketentuan yang berlaku dalam hukum acara perdata.

v. Bab Kelima yang terdiri dari Pasal 52 sampai dengan Pasal 58 mengatur *pendapat dan putusan arbitrase;*

Lembaga arbitrase dapat dimintai pendapatnya oleh pihak-pihak yang terikat dalam suatu hubungan hukum tertentu dari suatu perjanjian yang karenanya mengikat dan tidak dapat dilakukan perlawanan melalui upaya hukum apapun. Ini artinya bahwa lembaga arbitrase itu fungsinya tidak hanya sekedar tempat menyelesaikan sengketa atau perselisihan yang telah terjadi antara pihak-pihak saja, tetapi sekaligus juga sebagai tempat untuk dapat memberikan pendapat-pendapatnya bagi pihak-pihak yang memerlukannya. Peran dan fungsi seperti ini sebagaimana juga halnya dimiliki oleh lembaga Pengadilan biasa yaitu tidak hanya sebagai tempat bagi orang-orang menyelesaikan perkara-perkara hukum saja melainkan sebagai pusat tempat untuk meminta pandangan-pandangan segala macam persoalan dari masyarakat luas.

Akhir dari pemeriksaan terhadap perselisihan para pihak oleh lembaga arbitrase akan menghasilkan suatu putusan, yang diucapkan pada suatu sidang dalam waktu paling lama 30 hari setelah pemeriksaan ditutup. Putusan tersebut mesti mencantumkan kalimat-kalimat seperti, kepala putusan yang berbunyi *"DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA", nama singkat sengketa, uraian singkat sengketa, pendirian para pihak, nama lengkap dan alamat arbiter, pertimbangan dan kesimpulan atau majelis arbitrase mengenai keseluruhan sengketa, pendapat tiap-tiap arbitrase dalam hal terdapat perbedaan pendapat dalam majelis arbitrase, amar putusan, tempat dan tanggal putusan, dan tanda tangan arbitrase atau majelis arbitrase.*

Kemudian dari pada itu putusan yang tidak ditanda tangani oleh salah seorang arbiter karena alasan sakit, meninggal dunia, tidak mempengaruhi kekuatan berlakunya putusan itu, asal dengan menyebutkan alasannya. Seterusnya dalam putusan tersebut mesti ditetapkan suatu jangka waktunya kapan harus dilaksanakan. Sebelum putusan dilaksanakan masing-masing pihak diberi kesempatan dengan mengajukan permohonan kepada arbiter atau majelis arbitrase selama paling lambat 14 hari untuk melakukan koreksi terhadap kekeliruan administratif dan atau menambah atau mengurangi sesuatu tuntutan putusan.

vi. Bab Keenam yang terdiri dari Pasal 59 sampai dengan Pasal 69 mengatur hal *pelaksanaan putusan arbitrase;*

Putusan yang telah diucapkan oleh lembaga arbitrase bersama-sama dengan lembar asli pengangkatan arbiter atau salinan otentiknya menurut Undang-Undang ini mesti didaftarkan (segala biayanya dibebankan kepada para pihak) oleh arbiter atau kuasanya kepada panitera Pengadilan Negeri dalam waktu paling lama 30 hari sejak tanggal ditetapkan. Pendaftaran ini dilakukan dengan cara pencatatan dan penandatanganan pada bagian akhir atau dipinggir putusan oleh Panitera Pengadilan Negeri, dan karenanya berfungsi sebagai akta pendaftaran. Tidak dipenuhinya ketentuan ini berakibat putusan arbitrase tidak dapat dilaksanakan.

Putusan arbitrase adalah bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak. Artinya terhadap putusan ini tertutup kesempatan bagi masing-masing pihak untuk menggunakan upaya hukum apapun. Sebaliknya berbeda halnya dengan putusan Pengadilan Negeri yang senantiasa membuka kesempatan bagi para pihak yang tidak puas ingin melakukan upaya-upaya hukum. Dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase ini secara sukarela, maka putusan dapat dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri, sepanjang itu tidak bertentangan dengan Undang-Undang, kesusilaan dan ketertiban umum, serta dilaksanakan dalam batas waktu selambat-lambatnya 30 hari setelah permohonan eksekusi didaftarkan kepada Panitera Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa. Adapun perintah untuk melaksanakan keputusan arbitrase yang dikeluarkan oleh Ketua Pengadilan Negeri itu sendiri, ditulis pada lembar asli dan salinan otentik putusan arbitrase yang dikeluarkan Selanjutnya putusan arbitrase yang telah dibubuhi perintah Ketua Pengadilan Negeri, dilaksanakan sesuai ketentuan pelaksanaan putusan dalam perkara perdata yang putusannya telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Pada uraian-uraian terdahulu telah diungkapkan bahwasanya lembaga perselisihan arbitrase ini tidak hanya diatur dalam skala nasional oleh masing-masing Negara saja melainkan pengaturannya telah berbentuk internasional. Arus globalisasi dan modernisasi membuat tiap-tiap Negara tidak dapat melepaskan diri dari ketergantungannya dengan Negara-negara lain. Saling bekerja sama dalam berbagai bidang antara satu Negara dengan Negara lainnya adalah cara yang tepat dan telah menjadi tuntutan serta kebutuhan kini, bila tidak ia akan terkucil dari tatanan pergaulan antar sesama masyarakat dunia.

Konsep saling bekerja sama antara yang satu dengan lainnya berlaku pula sebagaimana yang dianut oleh Undang-Undang Arbitrase No. 30 Tahun 1999 ini. Ketentuan dalam Undang-Undang ini telah memperlihatkan kepada kita bukti bahwa terdapatnya hubungan berupa pengakuan terhadap keberadaan lembaga arbitrase internasional. Ketentuan-ketentuan yang menyebutkan hubungan ini

dapat kita kemukakan sebagaimana diatur mulai dari Pasal 65 sampai dengan 69. Pengaturan-pengaturan di sini mengatur antara lain berbunyi bahwa *"yang berwenang menangani masalah pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase Internasional adalah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat"*, asal memenuhi syarat-syarat bahwa *putusan Arbitrase Internasional dijatuhkan oleh arbiter atau majelis arbitrase di suatu Negara yang dengan Negara Indonesia terkait pada perjanjian, baik secara bilateral maupun multilateral, termasuk dalam bidang perdagangan, dan tidak bertentangan dengan ketertiban umum, terlebih dahulu memperoleh eksekuator dari Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, dan bilamana salah satu pihaknya menyangkut Negara R.I. putusan itu hanya dapat dilaksanakan setelah memperoleh eksekuator dari Mahkamah Agung R.I. yang selanjutnya dilimpahkan kepada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat"*.

Permohonan pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional ini mesti terlebih dahulu didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, dengan melampirkan *"lembar asli atau salinan otentik Putusan Arbitrase Internasional sesuai otentifikasi dokumen asing dalam bentuk terjemahan bahasa Indonesia, serta dengan keterangan dari KBRI setempat dimana putusan itu dikeluarkan adalah benar diajukan oleh Negara pemohon terkait pada perjanjian, baik secara bilateral maupun multilateral dengan Negara R.I."*

Kemudian dari pada itu terhadap putusan Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tersebut yang menyetujui dan melaksanakan Putusan Arbitrase Internasional, maka pelaksanaan selanjutnya dilimpahkan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang secara relatif berwenang melaksanakannya, dan tahap-tahap berikutnya seperti sita eksekusi serta putusan dilakukan dengan mengikuti tata cara menurut Hukum Acara Perdata. Terhadap putusan Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dimaksud, tidak dapat diajukan banding atau kasasi, sedangkan yang menolak untuk mengakui dan melaksanakannya, dapat diajukan kasasi. Dalam pengajuan kasasi tersebut Mahkamah Agung mempertimbangkan serta memutuskan dalam jangka waktu

paling lama 90 hari terhitung sejak diterimanya permohonan itu, dan apapun hasilnya tidak dapat diajukan upaya perlawanan.

vii. Bab Ketujuh yang terdiri dari Pasal 70 sampai dengan Pasal 72 mengatur hal *pembatalan putusan arbitrase.*

Ketentuan yang sama sebagaimana juga lazim diatur dalam Hukum Acara Perdata, dimana dalam Undang-Undang Arbitrase ini diberikan peluang hukum bagi pihak-pihak yang merasa dirugikan untuk mengajukan pendaftaran permohonan pembatalan putusan arbitrase secara tertulis kepada Panitera Pengadilan Negeri, yang diduga mengandung unsur-unsur seperti: surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu, dan atau ditemukan dokumen yang bersifat menentukan, yang disembunyikan oleh pihak lawan, dan atau putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa. Permohonan pembatalan ini diajukan dalam waktu paling lama 30 hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase tersebut kepada Ketua Pengadilan Negeri. Jika permohonan pembatalan putusan dimaksud dikabulkan, Ketua Pengadilan Negeri dapat melakukan tindakan-tindakan berupa pembatalan untuk keseluruhan atau sebagian dari putusan arbitrase tersebut. Putusan pembatalan ini diambil dalam waktu paling lama 30 hari sejak permohonan tersebut diterima, dan untuk ini dapat diajukan upaya banding ke Mahkamah Agung oleh pihak yang merasa dirugikan. Mahkamah Agung selanjutnya akan memberikan pertimbangan-pertimbangannya serta memutuskan permohonan banding ini dalam waktu paling lama 30 hari setelah permohonan banding tersebut diterima oleh Mahkamah Agung.

viii. Bab Kedelapan yang terdiri dari Pasal 73 sampai dengan Pasal 75 mengatur hal *berakhirnya tugas arbiter.*

Tugas arbiter dianggap telah berakhir apabila putusan mengenai sengketa telah diambil, atau jangka waktu yang telah ditentukan dalam perjanjian atau sesudah diperpanjang oleh para pihak telah lampau, atau para pihak sepakat untuk menarik kembali penunjukan arbiter. Sebaliknya dengan meninggalnya salah satu pihak (arbiter) tidak mengakibatkan tugas yang diberikan kepadanya berakhir, dan segera setelah itu para pihak dalam waktu paling lama 30 hari apabila tidak mencapai kesepakatan mencari arbiter pengganti, maka Ketua Pengadilan Negeri atas permintaan para pihak dapat mengangkat seorang atau lebih arbiter pengganti. Selanjutnya arbiter pengganti ini bertugas melanjutkan penyelesaian sengketa yang bersangkutan, dengan penundaan jangka waktu tugasnya (sebagaimana telah ditentukan di atas) untuk paling lama 60 hari sejak meninggalnya salah satu pihak (arbiter), berdasarkan kesimpulan terakhir yang telah diadakan.

ix. Bab Kesembilan yang terdiri dari Pasal 76 dan 77 mengatur hal *biaya arbitrase.*

Selama proses pemeriksaan hingga putusan disampaikan, semua biaya dan ongkos-ongkos yang dikeluarkan ditentukan oleh arbiter meliputi seperti, honorarium arbiter, biaya saksi dan atau saksi ahli yang dikeluarkan oleh arbiter, biaya saksi dan atau saksi ahli yang diperlukan dalam pemeriksaan sengketa, serta biaya administrasi yang dalam hal ini dibebankan kepada pihak yang kalah. Kemudian apabila tuntutan hanya dikabulkan hanya sebagian, biaya arbitrase dibebankan kepada para pihak secara seimbang.

x. Bab Kesepuluh yang terdiri dari Pasal 78 sampai dengan Pasal 80 mengatur hal *ketentuan peralihan.*

Terdapat tiga prinsip hukum yang diatur dalam Undang-Undang ini berkenaan dengan ketentuan peralihan. Pertama, mengatur

bahwa *sengketa yang pada saat Undang-Undang ini berlaku sudah diperiksa oleh arbiter atau majelis tetapi belum dilakukan pemeriksaan, proses penyelesaiannya dilakukan berdasarkan Undang-Undang ini; kedua, sengketa yang pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku sudah diperiksa tetapi belum diputus, tetap diperiksa dan diputus berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lama; dan ketiga, Sengketa yang pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku sudah diputus dan putusannya telah memperoleh kekuatan hukum tetap, pelaksanaannya dilakukan berdasarkan Undang-Undang ini.*

xi. Bab Kesebelas yang terdiri dari Pasal 81 sampai dengan Pasal 82 mengatur hal *ketentuan penutup.*

Bab Kesebelas sebagai bagian terakhir dari Undang-Undang ini menyebutkan bahwa dengan dikeluarkannya Peraturan Arbitrase ini, ketentuan mengenai arbitrase sebagaimana dimaksud dalam Pasal 615 sampai dengan Pasal 651 Reglement Acara Perdata (*Reglement op de Rechtsvordering, Staatsblad 1847 dan Pasal 377 Reglement Indonesia yang Diperbaharui (Het Herziene Indonesisch Reglement, Staatsblad 1941: 44) dan Pasal 705 Reglement Acara Untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (Reglement Buiten gewesten, Staatsblad 1927: 227), dinyatakan tidak berlaku.*

Undang-Undang ini mulai berlaku pada tanggal 12 Agustus 1999, agar setiap orang mengetahuinya maka diperintahkan pengundangan Undang-Undang ini dengan penempatannya dalam suatu Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 dengan Nomor 138.

A. 2. Undang-Undang No. 5 Tahun 1968 Tentang Persetujuan Atas Konvensi Penyelesaian Perselisihan Antar Negara dan Warga Negara Asing Mengenai Penanaman Modal.

Latar belakang dikeluarkannya Undang-Undang ini sebagaimana telah kita kemukakan pada uraian-uraian terdahulu, mengingat oleh karena tidak adanya ketentuan aturan dari Undang-Undang Arbitrase terdahulu (Reglemen Acara Perdata (Rv), yang

mengakui dengan memberikan persetujuan terutama menyangkut penyelesaian sengketa penanaman modal asing, kepada Konvensi badan arbitrase *International Centre for the Settlement of Investment Disputes* (ICSID) (Penyelesaian Perselisihan Antarnegara dan Warga Negara Asing Mengenai Penanaman Modal). Konvensi ini lazim juga disebut dengan *World Bank Convention* atau Konvensi Bank Dunia.

Sikap perlakuan dari Reglemen Acara Perdata (Rv) yang begitu rupa, dipandang seakan-akan di satu sisi adanya keinginan Pemerintahan Hindia Belanda untuk menutup-nutupi diri dari pergaulan antar sesama Negara, sedangkan pada sisi lain seolah-olah pergaulan antar sesama anggota masyarakat dunia lainnya itu tidak diperlukan baginya. Keadaan yang ditimbulkan dari sikap aturan hukum yang sedemikian itu, jelas-jelas akan mendatangkan kerugian besar bagi kepentingan masyarakat bangsa Indonesia, terutama untuk menarik minat para penanam modal asing juga dalam hubungan dagang dengan masyarakat luar lainnya.

Bahwa fakta menunjukan tidak ada satu anggota Negara manapun di Era Globalisasi dan transformasi sekarang ini yang dapat hidup *(survive)* dan *exist* sendiri-sendiri tanpa memerlukan bantuan dari pihak Negara lainnya *(interdependent)*. Pendek kata, tidak ada satu Negarapun yang sempurna memiliki segala-galanya dibandingkan dari Negara-negara lainnya. Contoh sederhana, kita pinjam istilah dalam bidang ilmu ekonomi yang menyebutkan bahwa *"produsen memerlukan konsumen"*. Artinya suatu produksi yang dihasilkan memerlukan calon dari pihak pemakai atau pembeli. Seorang majikan pabrik/perusahaan tidak dapat bekerja sendiri tanpa bantuan dari pihak kalangan pekerja, dan seterusnya. Penggunaan istilah saling ketergantungan *(interdependent)* ini dalam artian yang lebih umum atau luas banyak dikenal pada ilmu-ilmu sosial. Misalnya si kaya butuh si miskin, si pintar butuh si bodoh, si tinggi butuh si pendek, dan seterusnya. Pendek kata istilah saling ketergantungan ini dalam artian yang lebih popular disebut juga dengan *"kepentingan" (interest)*.

Bertitik tolak dari kenyataan tadi di atas bagi Negara Indonesia khususnya, permodalan serta pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi merupakan kebutuhan yang utama untuk membangun sekaligus meningkatkan perekonomian serta taraf hidup masyarakat

Indonesia. Pihak pemilik modal dan teknologi sekuat-kuatnya diupayakan oleh pemerintah supaya masuk ke Indonesia. Kebutuhan akan modal dan pengembangan dalam bidang ilmu pengetahuan dan teknologi, tidak hanya dambaan dari bangsa Indonesia sendiri namun juga harapan dari banyak Negara-negara berkembang lainnya. Oleh karena itu perbaikan-perbaikan dan penyempurnaan terhadap berbagai hal perlu diagenda prioritaskan, termasuk seperangkat peraturan hukum yang dinamis dalam menampung aspirasi kalangan pemilik modal dan teknologi asing.

Langkah antisipasi dalam menghadapi persaingan dengan Negara-negara dunia lainnya telah dibuktikan pada sikap adanya pengakuan dengan persetujuan terhadap Konvensi tentang Penyelesaian Perselisihan Antarnegara dan Warga Negara Asing Mengenai Penanaman Modal, tidak hanya terdapat sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No. 5 Tahun 1968 saja, tetapi juga diatur di berbagai aturan hukum arbitrase nasional Indonesia lainnya yang akan dijelaskan pada bagian uraian-uraian selanjutnya.

Undang-Undang No. 5 Tahun 1968 yang meratifikasi Konvensi ICSID ini, selain bertujuan untuk mendorong minat para kalangan investor asing datang ke Indonesia, sekaligus pada sisi lain bermaksud memberikan rasa aman dengan jaminan kepastian hukum. Sebab, dengan diakuinya Konvensi dimaksud akan menimbulkan keyakinan bagi pemodal asing apabila kelak terjadi sengketa dapat dibawa ke forum arbitrase, dan bukan mengikuti ketentuan tata hukum Indonesia yang pada umumnya tidak atau kurang mereka pahami. Pengakuan ini sekaligus juga dipandang sebagai upaya meyakinkan Bank Dunia *(World Bank)* dan Bank Internasional untuk Rekonstruksi dan Pembangunan *(International Bank for Reconstruction and Development)* akan keseriusan pemerintah Indonesia untuk membawa penyelesaian sengketa penanaman modal asing melalui forum arbitrase tersebut. Konsekwensi lainnya, Indonesia tidak lagi semata-mata dianggap hanya sekedar anggota Bank Internasional untuk Rekonstruksi dan Pembangunan saja, namun sekaligus menempatkan diri tunduk kepada Konvensi Bank Dunia atau *World Bank Convention* yang tertuang dalam *International Centre for the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of Other States,* yang melahirkan Dewan Arbitrase *International Centre*

for the Settlement of Investment Disputes Between States yang berkedudukan di Washington D.C. (Amerika Serikat). Lembaga dewan arbitrase ICSID sebagaimana dibunyikan dalam Pasal 1 *World Bank Convention* disingkat *Centre* yang sekaligus menyatakan: *"The purpose of the centre shall be to provide facilities for conciliation and arbitration of investment disputes between Contracting States and nationals of other Contracting States in accordance with the provisions of the Convention".*

Beberapa prinsip dasar yang mesti mendapat perhatian kita semua mengenai hal-hal sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 2 Undang-Undang No. 5 Tahun 1968 berbunyi seperti berikut di bawah ini:

i. Untuk memberi persetujuan agar perselisihan tentang penanaman modal antara Republik Indonesia dengan dan Warga Negara Asing diputus menurut Konvensi dimaksud, dan

ii. Pemerintah dalam hal ini bertindak *"mewakili"* R.I. dalam perselisihan dengan hak *"hak substitusi".*

Bila disimak ketentuan dari Pasal 2 di atas sekaligus memperhatikan penjelasan umum yang diuraikan di dalamnya, yang dimuat dalam Tambahan Lembara Negara No. 2852 dapat diambil beberapa pokok pikiran yaitu, sekalipun Indonesia telah menyetujui berlakunya Konvensi dimaksud, tidak berarti setiap sengketa penanaman modal asing tunduk pada Konvensi dan mesti diselesaikan melalui forum dewan arbitrase ICSID. Berlakunya Konvensi ini bagi Negara, tidak ada suatu *Kewajiban"* bahwa setiap perselisihan harus diselesaikan menurut Konvensi. Sebab, syarat mutlak untuk penyelesaian menurut Konvensi adalah *"persetujuan"* kedua belah pihak yang bersengketa.

Nilai-nilai yang terkandung dalam Undang-Undang No. 5 Tahun 1968 juga sebagaimana dimuat dalam penjelasan umumnya intinya merujuk kepada bunyi ketentuan Pasal 25 ayat (1) dari Konvensi itu sendiri yang mengatakan sebagai berikut:

"The jurisdiction of the centre shall extend to any legal disputes arising directly out of an investment between a

contracting State (or any constituent subdivision (or agency of a contracting State designated to the centre by State, which the State) and a national of another contracting which the parties to the dispute consent in writing to submit to the centre. When the parties have given their consent, no party withdraw its consent unilaterally".

Ketentuan dari Konvensi ini mengatur bahwa setiap perselisihan harus terlebih dahulu mendapat *"persetujuan dari kedua belah pihak"* sebelum persengketaan diajukan di depan Mahkamah Arbitrase *(Arbitral Tribunal).* Dengan perkataan lain, sepanjang tidak ada kesepakatan para pihak maupun oleh pemerintah R.I., sengketa penanaman modal asing tidak dengan sendirinya diselesaikan oleh arbitrase ICSID. Sebaliknya Konvensi ini menegaskan, *"When the parties have given their consent, no party may withdraw its consent unilaterally" (* jika telah ada persetujuan para pihak, karenanya salah satu pihak tidak boleh lagi menarik persetujuan secara unilateral atau secara sepihak)

. Kedua aturan baik itu Pasal 2 Undang-Undang No. 5 Tahun 1968 maupun Pasal 25 ayat (1) *World Bank Convention* ini, sebelum pihak penanam modal asing membawa sengketa kepada badan arbitrase ICSID, harus terlebih dahulu mendapat persetujuan dari pemerintah R.I. Seandainya pemerintah R.I. tidak memberi persetujuannya, perselisihan dimaksud tidak dapat diajukan kepada arbitrase ICSID *(Centre).* Oleh sebab itu pemerintah R.I. berhak menentukan bentuk dan jenis penanaman modal asing yang bagaimana dapat disetujui untuk diselesaikan melalui forum arbitrase ICSID. Kewenangan dimaksud bertujuan untuk menegakkan kedaulatan yang dimiliki oleh Negara R.I. sebagai bangsa yang merdeka. Pada prinsipnya pemerintah Indonesia tidak dapat dipaksa oleh pihak penanam modal asing untuk menyelesaikan setiap sengketa melalui lembaga arbitrase ICSID.

A. 3. KEPPRES No. 34 Tahun 1981 Tentang Pengesahan Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award.

DAFTAR PUSTAKA

Konvensi-Konvensi Internasional

1 UNCITRAL Arbitration Rules 1976 (U.A.R.)
2 Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce 1919 (ICC)
3 The International Centre for Settlement of Investment Disputes 1968 (ICSID)
4 The 1958 New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award
5 The Hague Convention 1899 (Permanent Court of Arbitration)

Peraturan-Peraturan

A. Nasional (Dalam Negeri)

1 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa
2 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970
3. Undang-Undang No. 14 Tahun 1985
4. Undang-Undang No. 5 Tahun 1958 Tentang Persetujuan Atas Konvensi Penyelesaian Perselisihan Antar Negara dan Warga Negara Asing Mengenai Penanaman Modal
5. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW)
6. Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (WvK)

7. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata (HIR, RBG)
8. Reglement Hukum Acara Perdata (Reglement of de Burgerlijke Rechtsvordering/Rv)
9. Keppres No. 34 Tahun 1981 Tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award)
10. PERMA No. 1 Tahun 1990 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Eksekusi Putusan Arbitrase Asing

B. Luar Negeri

1. American Arbitration Association
2. The U.S. Antitrust Federal Act, 1925

Buku–Buku

Alan Redfern & Martin Hunter, *Law and Practice of International Commercial Arbitration,* London, Sweet & Maxwell, 1991.

Cf. Alan Redfern dan Martin Hunter, *law and Practice of International Commercial Arbitration,* London, Sweet and Maxwell, 1986.

Cf. Alan Redfern dan Martin Hunter, *law and Practice of International Commercial Arbitration,* London, Sweet and Maxwell, 1986.

CF., Frank Elkouri & Edna Asper Elkouri, *How Arbitration Works,* Washington D.C. : The Bureau of National Affairs, Inc., 2nd, ed., 1982.

CF., Mauro Rubino-Sammartano, *International Arbitration Law*, Kluwer, 1990.

Fouchard, *L'Arbitrage Commercial International* (1965), diterjemahkan dari Bahasa Perancis oleh Alan Redfern dan Martin Hunter, Cf. Ottoarndt Glosner, *"Sociological Aspects of International Commercial Arbitration"*, dalam Jan C. Schultz and Albert Jan Van Den Berg, *The Art of Arbitration*, Kluwer, 1982.

Laporan Sekretaris Jendral PBB pada tahun 1966 yang berjudul *"Steps to be Taken for the Promoting the Harmonization and Unification of the law of International Commercial Arbitration: Report of the United Nations, 1966*, (Lihat: Chia-Jui Cheng, *Basic Documents on International Trade Law*, Martinus Nijh off Publishers, 1986.

Ramli Zein, ***Pengantar Ilmu Hukum***, UIR Press, Pekanbaru, 2000.

R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, ***Kitab Undang – Undang Hukum Perdata***, Pradnya Paramita, Jakarta, 1985.

Riduan Syahrani, Seluk – Beluk Dan Asas – Asas Hukum Perdata, Alumni, Bandung, 1985.

Satjipto Raharjo, ***Ilmu Hukum***, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.

Sudargo Gautama, Kontrak Dagang Internasional, Penerbit Alumni, Bandung, 1983

Stephen M. Schwebel, *International Arbitration: Three Salient Problems*, Grotius Publication Limited, 1987.

Mashudi dan Mohammad Chidir Ali, *Bab – Bab Hukum Perikatan (Pengertian – Pengertian Elementer)*, Mandar Maju, Bandung, 1995.



Tidak selamanya transaksi bisnis itu berjalan sesuai dengan yang dikehendaki oleh para pihak, Sering dikemudian hari timbul pertikaian yang tidak bisa mereka hindari, serta tidak bisa mereka selesaikan secara musyawarah. Ada 2 (dua) solusi untuk menyelesaikan pertikaian tersebut pertama melalui penyelesaian litigasi artinya mereka membawa ke hadapan peradilan Negara. Kedua, membawa kehadapan lembaga non litigasi atau penyelesaian melalui lembaga partikulir atau non pemerintah. Sejalan dengan perkembangan masyarakat dunia yang semakin moderen, tidak ada lagi jarak atau pembatas antara belahan dunia yang satu dengan belahan dunia yang lainnya, Penyelesaian dalam hal terjadinya sengketa oleh pelaku -pelaku bisnis dari masyarakat dunia, tentunya menginginkan suatu penyelesaian yang bersifat objektif, menjunjung tinggi profesionalisme tanpa adanya intervensi kepentingan dari pihak pemerintah. Ketidaktahuan dan ketidakpopuleran sistem tata hukum suatu Negara menjadikan pelaku bisnis asing merasa takut dan tidak percaya kepada penerapan sistem hukum dari suatu Negara, Lembaga arbitrase adalah alternatif yang terbaik dan cenderung diminati oleh banyak pelaku bisnis, sebab memiliki aturan yang objektif dan terlepas dari turut campur dan intervensi kalangan pemerintah manapun. Kalangan pelaku bisnis selalu mendambakan sistem yang praktis, transparan serta objektif. Penyelesaian melalui lembaga peradilan pemerintah hampir tidak bisa memenuhi keinginan tersebut sebab sistem administrasi dan birokrasi yang dimiliki yang mengharuskan berjalannya sedemikian rupa. Waktu yang panjang dan berbelit - belit tidak akan terlepas untuk penyelesaian dalam setiap kasus apapun sebaliknya lembaga penyelesaian arbitrase dapat mengakomodir hal - hal yang diinginkan dan didambakan oleh kalangan pelaku bisnis. Kesepakatan para pihak serta kebebasan yang lebih luas adalah merupakan suatu amanat yang dijunjung tinggi dan diterapkan dalam lembaga arbitrase. Buku ini mencoba membahas lembaga arbitrase baik yang bersifat nasional maupun internasional serta aspek hukum perikatan yang berkaitan erat dengan praktek bisnis.

ISBN : 979-3793-03-01