

Kingkin Wahyuningdiah, S.H.,M.H
Dr. Amnawaty, S.H., M.H
Yulia Kusuma Wardani, S.H.,LLM

HUKUM ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA *dan* ARBITRASE



HUKUM ALTERNATIF
PENYELESAIAN
SENGKETA
dan **ARBITRASE**

Hak cipta pada penulis
Hak penerbitan pada penerbit
Tidak boleh diproduksi sebagian atau seluruhnya dalam bentuk apapun
Tanpa izin tertulis dari pengarang dan/atau penerbit

Kutipan Pasal 72 :

Sanksi pelanggaran Undang-undang Hak Cipta (UU No. 10 Tahun 2012)

1. Barang siapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau Pasal (49) ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah)
2. Barang siapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu Ciptaan atau hasil barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud 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)

HUKUM ALTERNATIF
PENYELESAIAN
SENGKETA
dan **ARBITRASE**

Kingkin Wahyuningdiah, S.H.,M.H
Dr. Amnawaty, S.H., M.H
Yulia Kusuma Wardani, S.H.,LLM

AURA
ANUGRAH UTAMA RAHARJA

Perpustakaan Nasional RI:
Katalog Dalam Terbitan (KDT)

**HUKUM ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA
DAN ARBITRASE**

Penulis:

Kingkin Wahyuningdiah, S.H.,M.H
Dr. Amnawaty, S.H., M.H
Yulia Kusuma Wardani, S.H.,LLM

Desain Cover & Layout

Team Aura Creative

Penerbit

AURA

CV. Anugrah Utama Raharja
Anggota IKAPI
No.003/LPU/2013

xii+ 138 hal : 15.5 x 23.5 cm
Cetakan, Agustus 2018

ISBN: 978-602-5636-94-3

Alamat

Jl. Prof. Dr. Soemantri Brojonegoro, Komplek Unila
Gedongmeneng Bandar Lampung
HP. 081281430268
E-mail : redaksiaura@gmail.com
Website : www.aura-publishing.com

Hak Cipta dilindungi Undang-undang

SAMBUTAN

DEKAN FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS LAMPUNG

Assalamu'alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Puji dan syukur dipanjatkan kehadapan Allah SWT karena akhirnya beberapa naskah buku yang disusun oleh beberapa orang dosen di lingkungan Fakultas Hukum Universitas Lampung dapat diterbitkan.

Saya menyambut baik hadirnya karya para dosen itu, selain dapat dimaknai sebagai upaya peningkatan profesionalitas yang bersangkutan, juga untuk menambah bahan bacaan atau pengayaan materi perkuliahan di kalangan para mahasiswa dan khazanah keilmuan pada umumnya.

Sebagai sebuah karya pada umumnya, tidak ada karya yang sempurna. Sejalan dengan perkembangan yang ada, saya berharap karya tersebut nantinya perlu ditelaah dan disempurnakan sehingga akan menjadi buku rujukan yang dapat dijadikan sumber bacaan bagi berbagai kalangan.

Kepada para penulis saya ucapkan selamat atas terbitnya karya-karya tersebut, mudah-mudahan diikuti terbitnya naskah lain, setidaknya menjadi inspirasi bagi para dosen untuk mulai menyusun karya ilmiah di lingkungan Fakultas Hukum Universitas Lampung.

Wassalamu'alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Bandar Lampung, April 2018-04-04

Dekan Fakultas Hukum

Universitas Lampung

H. Armen Yasir, S.H., M.S.

NIP 196206221987031005

KATA PENGANTAR

Bismillahirrohmanirrohim

Kegiatan ekonomi merupakan kegiatan yang dilakukan, baik oleh perorangan maupun perusahaan dalam bidang industri, dagang dan jasa. Dalam era globalisasi, kegiatan ekonomi yang dilakukan oleh perusahaan tampak semakin kompleks dan tanpa batas. Dalam keadaan yang demikian, suatu hubungan bisnis yang semula harmonis bukan tidak mungkin pada akhirnya akan menimbulkan permasalahan karena terjadi sengketa diantara pelaku bisnis tersebut. Manakala hal itu terjadi, maka dibutuhkan solusi atau pemecahan permasalahan untuk mengatasi sengketa yang terjadi tersebut. Khusus untuk litigasi juga dapat menempuh penyelesaian sengketa melalui alternatif penyelesaian sengketa diluar litigasi, termasuk melalui arbitrase.

Arbitrase merupakan pilihan para pihak untuk menyelesaikan sengketa mereka, yang ditempuh berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak. Jika kedua belah pihak sepakat untuk menyelesaikan sengketa melalui jalur arbitrase dan kesepakatan tersebut telah dibuat dalam bentuk tertulis, baik sebelum maupun setelah terjadi sengketa, maka kewenangan arbitrase menjadi absolut untuk menyelesaikan sengketa tersebut. Untuk itu para pihak dan arbiter atau majelis arbitrase yang dipilih harus tunduk pada ketentuan-ketentuan hukum mengenai tata cara berperkara melalui arbitrase.

Mengingat bahwa penyelesaian sengketa melalui arbitrase adalah hasil pilihan para pihak, termasuk pilihan hukum terhadap proses beracaranya, maka para pihak dan arbiter atau majelis arbitrase harus memahami hukum proses beracara yang akan dipilih tersebut.

Mengingat pentingnya substansi ini, tim penulis berinisiatif menyusun, menulis tentang Hukum Arbitrase dan ADR. Buku teks ini ditujukan untuk masyarakat luas yang concern pada Arbitras dan ADR, lebih khusus ditujukan kepada dosen pengajar dan mahasiswa matakuliah Hukum Arbitrase dan ADR pada Fakultas Hukum Unila

khususnya dan perguruan tinggi lain, serta penstudi ilmu hukum pada umumnya.

Buku ini memuat beberapa bahan mengenai hukum arbitrase, dimulai dengan pembahasan mengenai alternatif penyelesaian sengketa dan sejarah arbitrase. Pada bagian awal ini disajikan pemahaman mengenai alternatif penyelesaian sengketa yang dapat ditempuh oleh para pihak dan sejarah perkembangan arbitrase di Indonesia. Paparan selanjutnya pembahasan arbitrase, Badan Arbitrase Nasional Indonesia dan Badan Arbitrase Syariah mengenai arbitrase asing dan para pihak pada mengenai pelaksanaan putusan arbitrase nasional dan putusan arbitrase asing di Indonesia. Dilanjutkan dengan hukum arbitrase dan ADR syariah.

Pada kesempatan ini tak lupa penulis sampaikan ucapan trimakasih tak terhingga kepada:

1. H. Armen Yaser, S.H., M.S selaku Dekan Fakultas Hukum Unila
2. Prof. Dr. I Gede AB Wiranata, S.H.,M.H. selaku WD I dan selaku pribadi atas curahan ilmunya, bimbingannya dan bantuannya dalam penulisan buku ini
3. Dr. Hamzah, S.H.,M.H selaku WD II
4. Alm, Prof. Abdulkadir Muhammad atas segala curahan ilmunya, dan bimbingannya semoga semuanya menjadi amal jariah untuk beliau.

Terima kasih kepada berbagai pihak yang telah memberikan saran, kritik dan masukan dalam penulisan buku ini.

Bandar Lampung, April 2018

Penulis

DAFTAR ISI

KATA SAMBUTAN DEKAN FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS LAMPUNG	v
KATA PENGANTAR	vii
BAB I ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA DAN SEJARAH ARBITRASE DI INDONESIA.....	1
1.1 Penyelesaian Sengketa Melalui Pengadilan dan Tidak Melalui Pengadilan.....	1
1.2 Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan Menurut UU Arbitrase	8
1.3 Sengketa Yang Dapat Diselesaikan Melalui Arbitrase	11
1.4 Perkembangan Arbitrase di Indonesia.....	11
BAB II PILIHAN PENYELESAIAN SENGKETA MELALUI ARBITRASE	17
2.1 Abitrarse, Kelebihan dan Kekurangannya.....	17
2.2 Perjanjian Arbitrase	20
2.3 Penunjukan Arbiter dan Berakhirnya Tugas Arbiter Dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis.....	23
2.4 Hak Ingkar dan Tuntutan Ingkar Dalam Proses	27
BAB III HUKUM ACARA ARBITRASE	31
3.1 Proses Beracara dalam Arbitrase	31
3.3 Proses Pemeriksaan Arbitrase Menurut UU Arbitrase ...	35
3.4 Pendapat dan Putusan Arbitrase	39
3.5 Koreksi, Pengurangan dan Pembatalan Putusan Arbitrase	42

BAB IV BADAN ARBITRASE NASIONAL INDONESIA DAN BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL	44
4.1 Badan Arbitrase Nasional Indonesia.....	44
4.2 Badan Arbitrase Syariah Nasional.....	46
4.3 Prosedur.....	46
4.4 Tuntutan Balik (Rekonvensi).....	48
4.5 Penunjukan Arbiter.....	48
4.6 Penyerahan salinan jawaban termohon.....	49
4.7 proses pemeriksaan perkara melalui BANI.....	51
BAB V ARBITRASE INTERNASIONAL	54
5.1 Pengertian Arbitrase Internasional.....	54
5.2 Subjek Arbitrase Internasional.....	56
5.3 Permasalahan Dalam Arbitrase Internasional.....	57
5.4 Lembaga-lembaga Arbitrase Internasional.....	58
BAB VI PELAKSANAAN PUTUSAN ARBITRASE NASIONAL DAN PUTUSAN ARBITRASE ASING DI INDONESIA	61
6.1 Pelaksanaan Putusan Arbitrase Nasional.....	61
6.2 Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing di Indonesia.....	66
6.3 Peraturan MA no 1 tahun 1990.....	73
6.4 Tata cara dan pelaksanaan putusan arbitrase asing menurut Perma no 1/1990.....	77
6.5 Asas-asas dalam Perma No. 1/1990.....	77
6.6 Undang-Undang No.5/1968 dan World Bank Convention.....	80
BAB VII MENGENAL SISTEM KEKUASAAN KEHAKIMAN ISLAM	89
7.1 Jenis-jenis pengadilan dalam Islam.....	89
BAB VIII PENYELESAIAN SENGKETA BISNIS MELALUI BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL (BASYARNAS)	96
8.1 Jenis-jenis pengadilan dalam Islam.....	96
8.2 Dalil hukum Islam tentang penyelesaian sengketa di luar pengadilan.....	97
8.3 Putusan MK tentang penyelesaian sengketa bisnis.....	103
8.4 Alasan memilih penyelesaian sengketa di Basyarnas.....	104

BAB XI	JENIS-JENIS SENGKETA BISNIS PADA BASYARNAS.....	116
9.1	Dasar Hukum Basyarnas	116
9.2	Syarat dan Prosedur Penyelesaian Sengketa	117
9.3	Eksekusi Putusan Arbitrase International Oleh Basyarnas.....	119
9.4	Azas-Azas pada penyelesaian kasus di Basyarnas	120
9.5	Penolakan oleh Basyarnas.	120
9.6	Tugas Arbiter	122
9.7	Pembatalan Putusan pada PP Basyarnas.....	127
9.8	Akibat Hukum Putusan Basyarnas	128
9.9	Pengadilan Wasit pada <i>Reglement op deRechtvordering (RV)</i>	130
Glosari		134
DAFTAR PUSTAKA		136

ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA DAN SEJARAH ARBITRASE DI INDONESIA

1.1 Pilihan Penyelesaian Sengketa Melalui Pengadilan dan Tidak melalui Pengadilan

Terjadinya suatu sengketa menjadikan para pihak harus menyelesaikannya, mencari solusi atau jalan keluar untuk menyelesaikannya, baik dilakukan melalui jalur pengadilan maupun tidak melalui jalur pengadilan. Surat ini di Indonesia Alternatif penyelesaian sengketa yang dilakukan tidak melalui pengadilan antara lain diatur dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif penyelesaian sengketa. Namun, sebenarnya semenjak zaman Kolonial penyelesaian sengketa melalui perwasitan atau arbiter telah dikenal dan dipergunakan dalam penyelesaian sengketa bisnis.

Dalam kehidupan sehari-hari terjalin hubungan antara manusia sebagai makhluk sosial, dimana jika hubungan tersebut diatur oleh hukum maka akan menimbulkan hubungan hukum tersebut. Hubungan hukum tersebut tidak selamanya berjalan baik dan harmonis sesuai tujuan semula. Tidak jarang hubungan hukum tersebut berakhir dengan suatu konflik atau sengketa. Sengketa artinya perselisihan, jadi

dianggap ada sengketa jika ada perselisihan. Menurut Abdulkadir¹, perselisihan artinya ada hal sesuatu pokok perselisihan, ada yang dipertengkarkan atau ada yang disengketakan.

Suatu sengketa yang tidak dapat diselesaikan oleh pihak-pihak sendiri dapat diselesaikan melalui pengadilan atau tidak melalui pengadilan. Dalam tulisan ini hanya akan dibahas mengenai penyelesaian sengketa yang dilakukan tidak melalui pengadilan yang dikenal dengan sebutan *Alternatif dispute Resolution* (ADR) atau alternatif penyelesaian sengketa. Penyelesaian sengketa Alternatif ini merupakan cara penyelesaian yang perlu dikembangkan dalam dunia bisnis yang memerlukan penyelesaian cepat dalam suatu sengketa, sementara penyelesaian melalui pengadilan dianggap terlalu lambat dan bertele-tele. Menurut ketentuan Pasal 1 angka (10) Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa (Selanjutnya disingkat UU alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian diluar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli. Selanjutnya dalam pasal 6 Ayat (1) UU Arbitrase dijelaskan, sengketa atau penyelesaian sengketa yang diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikat baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di pengadilan negeri.

Bertitik tolak dari ketentuan UU Arbitrase tersebut, maka unsur yang terkandung dalam alternatif penyelesaian sengketa adalah :

- a. Beberapa cara penyelesaian sengketa perdata
- b. Di luar lembaga pengadilan
- c. Melalui prosedur yang disepakati pihak-pihak
- d. Beberapa cara untuk dapat ditempuh adalah konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi dan penilaian ahli

Akan tetapi, dalam UU Arbitrase tidak ditemukan definisi maupun pengertian dari konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi dan penilaian ahli tersebut. Sudiarto² menyebutkan beberapa cara

¹ Abdulkair Muhammad, *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Bandung Alumnus, 1982, hlm. 30.

² Sudiarto dan Zaedi Asyhadse, *Mengenai Arbitrase Salah Satu Penyelesaian Sengketa Bisnis*. Jakarta,

³ Sudiarto dan Zaedi Asyhadse, *Mengenai Arbitrase Salah Satu Penyelesaian Sengketa Bisnis*. Jakarta, PT. Rajagrafindo Persada, 2004, hlm. 11

penyelesaian sengketa alternatif yaitu konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, mediasi dan Arbitrase, serta bentuk lain yang mirip dengan Arbitrase adalah mini-trial dan med-arb.

1. Konsultasi

UU Arbitrase tidak memuat definisi atau arti dari konsultasi. Mengutip *Black Law Dictionary* (1990) Widjaja³ menyatakan, konsultasi merupakan suatu tindakan yang bersifat "personal" antara suatu pihak tertentu yang disebut "Klien" dengan pihak lain yang merupakan "konsultan" yang memberikan pendapatnya kepada klien tersebut untuk memenuhi keperluan dan kebutuhan klien tersebut. Berdasarkan konsep tersebut dapat diperoleh pengertian bahwa konsep tersebut dapat diperoleh pengertian bahwa konsultasi, diminta oleh pihak klien adalah "pendapat" dari pihak konsultan, dan pendapat konsultan tersebut tidak bersifat mengikuti pihak klien. Artinya, konsultasi hanya sebatas memberikan pendapat dan beberapa bentuk rumusan penyelesaian sengketa sesuai yang diminta klien, sedangkan selanjutnya keputusan mengenai penyelesaian sengketa akan diambil sendiri oleh pihak bersangkutan.

2. Konsiliasi (conciliation)

Konsiliasi adalah suatu penyelesaian, dimana para pihak berupaya mencari penyelesaian dengan bantuan pihak ketiga. Konsiliasi ini digunakan jika para pihak tidak dapat menyelesaikan sendiri perselisihannya. Dalam konsiliasi lebih mengacu pada *consensus* para pihak, sedangkan pihak ketiga dapat tidak aktif dan dapat aktif. Konsiliasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa diantara para pihak dengan melibatkan pihak ketiga yang netral dan tidak memihak, hanya saja peran yang dimainkan antara mediator dengan konsiliator berbeda⁴

Undang-Undang Arbitrase tidak memuat definisi atau pengertian tentang konsiliasi. Konsiliasi dalam Bahasa Inggris berasal dari kata *conciliation*, dalam Bahasa Indonesia artinya perdamaian. Menurut Widjaja⁵ konsiliasi dalam UU Arbitrase sebagai suatu bentuk Alternatif

³Gunawan Widjaya, & Ahmad Yani. *Hukum Arbitrase*. Jakarta, PT. Rajagrafindo Persada, 2000, hlm. 28

⁴Munir Foady *Arbitrase Nasional*, Bandung, Citra Adytia Bakti, 2000, hlm. 52

⁵*Op.cit.*, hlm., 37

penyelesaian sengketa di luar pengadilan adalah suatu tindakan atau proses untuk pmencapai perdamaian di luar pengadilan.

3. Negosiasi

Kata negosiasi berasal dari kata negoitation yang berarti perundingan sedangkan orang yang mengadakan perundingan adalah disebut negosiator (negotiator).Dikutip drai Frans Hendra Winarta bahwa negosiasi merupakan proses penyelesaian sengketa yang paling umum. Oleh karena itu dapat disimpulkan bahwa negosiasi adalah proses tarik ulur dan adu argumentasi diantara keduabelah pihak yang berbeda kepentingan atas persoalan yang sama⁶

Menurut Gary Goodsfaster sebagaimana dikutip Agnes⁷ negosiasi merupakan proses consensus yang digunakan para pihak untuk memperoleh kesepakatan diantara merke. Menurut Fuady⁸ negosiasi dilakukan oleh seorang negosiator, dimulai negosiasi yang paling sederhana dimana negosiator adalah pihak yang berkepentingan sendiri sampai kepada menyediakan negosiator khusus, atau memakai lawyer sebagai negosiatornya

Menurut Poele Samfrits dikutip dari Munir Fuady ciri-Ciri negosiator yang baik adalah⁹

1. Mampu berfikir secara cepat, tetapi mempunyai kesabaran tidak terbatas
2. Dapat bersifat manis tetapi meyakinkan
3. Dapat mempengaruhi orang lain tanpa harus menipu
4. Dapat menimbulkan kepercayaan tanpa harus mempercayai orang lain
5. Dapat mempesona tanpa harus terpesona
6. Mempunyai banyak uang dan istri cantik sehingga tidak akan terpesona dengan uang dan wanita

⁶ Frans Hendra Wijaya, *Hukum Penyelesaian Sengketa*, Jakarta,Sinar Grafika,2012. hlm.24

⁷ Agnes Tuar, dkk, *Tinjauan Penyelesaian Sengketa dalam seri dasar hukum ekonomi Arbitrase di Indonesia*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1995, hlm. 1.

⁸ Munir Fuady, *op Cit* hlm. 42

⁹ Munir Fuady, *ibid.*, hlm 42

4. Mediasi

John W. Head dikutip dari Fran Hendra Winarta¹⁰ Mediasi adalah prosedur penengahan dimana seseorang bertindak sebagai "kendaraan" untuk berkomunikasi antar para pihak sehingga pandangan mereka yang berbeda atas sengketa tersebut dapat dipahami dan mungkin dapat didamaikan, tetapi tanggungjawab utama tercapainya suatu perdamaian tetap berada ditangan para pihak sendiri. Definisi ini hampir sama dengan definisi yang dinyatakan dalam Black's law Dictionay yang mendefinisikan sebagai berikut:¹¹

A method of non binding dispute resolution involving a new netral third party who tries to help the didputing parties reach a mutually agreeable solution

Sedangkan peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2008 tentang prosedur mediasi di pengadilan (PERMA NO.1 Tahun 2008) mendefinisikan bahwa mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator.

Perma No.1 Tahun 2008 diperbarui dengan Perma No.1 Tahun 2016¹². Akan tetapi pengertian mediasi masih tetap sama seperti definidiiysng sds psds Pasal 1 angka 1 yaitu mediasi adalah mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator.

Dalam proses mediasi seorang mediator memiliki peran sebagai pihak yang mengawai jalannya mediasi seperti mengatur perundingan, menyelenggarakan pertemuan, mengatur diskusi, menjadi penengah, merumuskan kesepakatan para pihak serta membantu parapihak untuk menyadari bahwa sengketa bukanlah suatu pertarungan untuk dimenangkan tapi untuk diselesaikan¹³

Mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah, dimana pihak luar yang tidak memihak (*impartial*) dan netral bekerja dengan pihak yang bersengketa untuk membantu mereka memperoleh

¹⁰ Fran Hendra Winarta, *op.cit.*,16

¹¹ *Ibid.*,16

¹² Perma No.1 Tahun 2016 tentang prosedur mediasi di pengadilan

¹³ Susanti Adi Nugroho, *Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Jakarta: Telaga Ilmu Indonesia,2009, hlm, 65

kesepakatan dengan memutuskan¹⁴. Menurut Mas Ahmad¹⁵ kehadiran pihak ketiga sebagai mediator dapat disebabkan :

- a. Kehendak sendiri (Mencalokan diri)
- b. Ditunjuk oleh penguasa (misalnya wakil dari para pihak)
- c. Diminta oleh kedua belah pihak

Menurut Munir Fuady adalah suatu proses negoisai untuk memecahkan suatu masalah melalui pihak luar yang tidak memihak dan netral yang akan bekerja dengan pihak yang bersengketa untuk membantu menemukan solusi yang memuaskan bagi kedua belah pihak.¹⁶

1.2 Arbitrase

Menurut Fuady¹⁷, Arbitrase merupakan suatu pengadilan swasta yang sering juga disebut dengan "pengadilan "wasit" sehingga para Arbitrase berfungsi sebagaimana layaknya seroang "wasit". Menurut Gifis¹⁸ sebagaimana dikutip Fuady¹⁹ yang dimaksud Arbitrase adalah *Submission of controversies, by agreement of the parties thereto, to persons chosen by themselves for determination* (suatu pengajuan sengketa berdasarkan perjanjian antara para pihak, kepada orang-orang yang dipilih sendiri oleh mereka untuk mendapatkan suatu keputusan).

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka (1) No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa, Arbitrase adalah cara penyelesaian sengketa perdata diluar peradilan umum, yang didasarkan pada perjanjian Arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa, bertitik tolak dari ketentuan tersebut dapat diketahui unsur-unsur yang terdapat dalam pengertian Arbitrase adalah :

- a. Arbitrase adalah bentuk penyelesaian sengketa di luar peradilan umum
- b. Berdasarkan penyelesaian adalah adanya perjanjian yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang disebut dalam perjanjian Arbitrase

¹⁴ *op.cit.*, hlm. 11

¹⁵ Mas Ahmad Sentosa, Mas Ahmad dan Anton LP Hutapea, *Mendayunguskan Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa Lingkungan (MAPS) di Indonesia*. USAID dan WALHI, Jakarta, 1992, hlm. 3

¹⁶ Munir Fuady, 2000, hlm. 47

¹⁷ Munir Fuady, 2003, hlm. 12

¹⁸ Gifis, *op.cit.*, hlm. 27

¹⁹ Munir Fuady, *op.cit.* 12

Berdasarkan konsep-konsep di atas, diperoleh suatu gambaran bahwa dalam konsiliasi, negosiasi dan mediasi sama-sama melibatkan pihak ketiga netral dalam proses penyelesaian sengketa. Perbedaan yang dapat kita cermati adalah bahwa dalam konsiliasi seorang konsultan maupun konsiliator hanya bertugas sebagai pihak fasilitator untuk melakukan komunikasi diantara para pihak, sehingga diketemukan solusi oleh para pihak sendiri. Seorang konsiliator hanya melakukan tindakan-tindakan seperti mengatur jadwal, mengarahkan seorang fasilitator dapat membawa pesan salah satu pihak kepada pihak lainnya. Demikian juga untuk seorang negosiator yang hanya berfungsi untuk mencapai kesepakatan para pihak yang bersengketa. Berbeda dengan keduanya untuk seorang mediator meskipun melakukan hal-hal yang sama dengan yang dilakukan konsiliator dan negosiator, akan tetapi dapat lebih dari itu, yaitu berupa saran atau memberikan jalan keluar dalam proses penyelesaian sengketa. Akan tetapi baik konsilator, negosiator maupun mediator tidak dapat melakukan tugas memutus perkara sebagaimana kewenangan yang dimiliki oleh seorang arbiter. Dalam hal konsultasi, konsiliasi, negosiasi dan mediasi keputusan dan persetujuan terhadap putusan perkara tetap berada di tangan para pihak yang bersengketa sendiri.

Bentuk lain penyelesaian sengketa Alternatif yang mirif dengan Arbitrase adalah Mini trial dan Med-Arb. Sudiarto²⁰ menjelaskan mengenai dua bentuk penyelesaian sengketa alternatif.

a. Peradilan Mini-Trial

Peradilan mini adalah peradilan swasta untuk menangani kasus-kasus korporat²¹ Bentuk ini dalam Bahasa Indonesia dapat disebut "Peradilan mini" yang berguna bagi perusahaan-perusahaan yang bersangkutan dalam sengketa-sengketa besar. Pihak yang bersengketa mengadakan dan membetuk cara-cara dilakukan *hearing*, sedangkan ahli-ahli hukum mengajukan *argument-argument* hukumnya pada suatu panel yang khusus dalam rangka *mini-trial* ini. Keanggotaannya sendiri daria eksekutif-eksekutif bonafide dari pihak yang bersengketa dan diketahui oleh seorang yang netral. Hampir sama dengan peradilan mini dikenal juga dengan nama "hakim sewaan" (*rent a judge*)²². Dalam

²⁰ Sudiarto, *op.cit* hlm 22

²¹ Munir Fuady, *op.cit*, hlm. 53

²² Munir Fuady, *Arbitrase Nasional*, 2000, hlm. 56

Rent a judge penyelesaian sengketa dengan hakim sewaan ini dengan persetujuan para pihak yang bersengketa, pengadilan mengangkat seorang yang netral dan tidak memihak untuk memutus perkara tersebut seolah-olah perkara tersebut diputuskan pengadilan. Keputusannya sama kekuatannya dengan keputusan pengadilan biasa dan dapat dilakukan Banding. Sistem ini banyak digunakan di USA dan diatur dalam undang-undang mereka

b. Med-Arb

Bentuk ini merupakan kombinasi antara mediasi dan Arbitrase. Disini seorang yang netral diberi wewenang untuk mengadakan mediasi. Namun demikian, dia pun tidak mempunyai wewenang untuk memutus setiap isu yang tidak dapat diselesaikan para pihak²³.

1.2 Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan menurut UU Arbitrase

Menurut ketentuan Pasal 1 angka (10) Undang-undang UU Arbitrase Alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian diluar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli. Selanjutnya dalam Pasal 6 ayat (1) UU Arbitrase dijelaskan, sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikad dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri.

Bertitik tolak dari ketentuan UU Arbitrase tersebut maka unsur yang terkandung dalam Alternatif penyelesaian sengketa adalah :

- a. Beberapa cara penyelesaian sengketa perdata
- b. Diluar lembaga pengadilan
- c. Melalui prosedur yang disepakati pihak-pihak
- d. Beberapa cara yang dapat ditempuh adalah konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi dan penilaian ahli

²³ Sudiarto, *op. cit.* hlm 22

Akan tetapi, dalam UU Arbitrase tidak ditemukan²⁴ definisi maupun pengertian dari konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi dan penilaian ahli tersebut. Ketentuan mengenai alternatif penyelesaian sengketa ini hanya diatur dalam ketentuan Pasal 6 UU Arbitrase, yaitu :

1. Sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan oleh para pihak melalui Alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri
2. Penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1) tersebut diselesaikan dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 (Empat Belas) hari dan hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis
3. Dalam hal sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam Ayat (2) tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan tertulis para pihak sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun seorang mediator
4. Apabila para pihak tersebut dalam waktu paling lama 14 (Empat Belas) hari dengan bantuan seorang atau lebih penasehat ahli tidak berhasil mencapai kata sepakat, atau mediator tidak berhasil mencapai kata sepakat, atau mediator tidak berhasil mempertemukan kedua belah pihak, maka para pihak dapat menghubungi sebuah lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa untuk menunjuk seorang mediator
5. Setelah penunjukan mediator oleh lembaga Arbitrase atau lembaga Alternatif penyelesaian sengketa, dalam waktu paling lama 7 (Tujuh) hari usaha mediasi harus sudah dimulai
6. Usaha penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui mediator sebagaimana dimaksud dalam Ayat (5) dalam memegang teguh kerahasiaan dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari harus mencapai kesepakatan dalam bentuk tertulis yang ditandatangani oleh semua pihak yang terkait
7. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat secara tertulis adalah final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan

²⁴ *Loc.cit.*, hlm.11

dengan itikat baik serta wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari sejak penandatanganan

8. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam Ayat (7) wajib dilaksanakan dalam waktu yang paling lama 30 (Tiga Puluh) hari sejak pendaftaran
9. Apabila usaha perdamaian sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tidak dapat dicapai, maka perlu pihak berdasarkan kesepakatan secara tertulis dalam mengajukan usaha penyelesaiannya melalui lembaga arbitrase atau Arbitrase *ad-hoc*

Jika diperhatikan dalam ketentuan Pasal 6 UU Arbitrase tersebut di atas tidak secara eksplisit ditemukan istilah konsultasi dan negosiasi²⁵ yang ada hanya kata mediasi dan Arbitrase, berdasarkan rumusan pasal tersebut dapat dipahami bahwa suatu proses alternatif penyelesaian sengketa menurut UU Arbitrase sebagai berikut :

- a. Langkah awal adalah dilakukan dengan pertemuan langsung oleh para pihak yang jangka waktunya paling lama 14 (Empat Belas) hari sudah menghasilkan kesepakatan tertulis ;
- b. Jika langkah awal tersebut tidak berhasil, maka atas kesepakatan tertulis kedua belah pihak mereka meminta bantuan kepada seseorang atau lebih yang akan bertindak sebagai konsultan atau mediator ;
- c. Jika dalam waktu 14 (Empat Belas) hari langkah kedua tersebut juga tidak membuahkan hasil maka para pihak dapat menghubungi sebuah lembaga Arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa untuk menunjuk seorang mediator. Jadi, disini penunjukan mediator dilakukan oleh suatu lembaga penyelesaian sengketa atau Arbitrase.

Proses setelah adanya mediator hasil penunjukan lembaga penyelesaian sengketa atau lembaga Arbitrase adalah :

- a. Dalam waktu paling lama 7 (Tujuh) hari penunjukan mediator pada mediasi harus sudah dapat dimulai ;

²⁵ *Loc.cit.*, 11

- b. Upaya mediasi tersebut harus sudah mencapai kesepakatan tertulis yang ditandatangani kedua belah pihak dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari ;
- c. Hasil kesepakatan tertulis tersebut wajib dilaksanakan dengan itikat baik dan wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri dalam waktu 30 (Tiga Puluh) hari sejak penandatanganan ;
- d. Pelaksanaan hasil kesepakatan tersebut wajib dilaksanakan dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari sejak pendaftaran

Jika segala upaya yang telah ditentukan dalam butir (a) sampai butir (c) di atas tidak dapat dicapai perdamaian, maka para pihak berdasarkan kesepakatan antara mereka dapat mengajukan penyelesaiannya kepada lembaga Arbitrase atau Arbitrase ad-hoc

1.3 Sengketa yang dapat diselesaikan melalui Arbitrase

Mengenai sengketa yang dapat diselesaikan Arbitrase dapat dibaca pada ketentuan Pasal 5 UU Arbitrase. Bertitik tolak dari ketentuan pasal tersebut dapat diketahui lingkup Arbitrase menurut UU Arbitrase adalah :

- a. Sengketa dibidang perdagangan, antara lain : peniagaan, perbankan, keuangan, penanaman modal, industry, hak kekayaan intelektual ;
- b. Sepanjang sengketa tersebut menyangkut hak pribadi yang sepenuhnya dikuasai oleh para pihak. Adapun hal yang dimaksud dengan hak pribadi menurut Sudiato²⁶, adalah hak-hak yang untuk menegaknya tidak bersangkut paut dengan ketertiban atau kepentingan umum ;
- c. Untuk sengketa yang menurut undang-undangan tidak dapat dilakukan perdamaian tidak termasuk sengketa yang dapat diselesaikan melalui abitrarse

1.4 Perkembangan Arbitrase di Indonesia

1.4.1 Arbitrase pada Zaman Penjajah Hindia Belanda

Pada zaman penjajahan Hindia Belanda, nerdasarkan ketentuan Pasal 131 dan 163 Indische Staatsregeling (IS) penduduk Indonesia dibagi menjadi beberapa golongan, dimana pembagian tersebut membawa

²⁶ Sudiato, *op.cit.*, hlm.50

dampak hukum yang berlaku terhadap masing-masing golongan. Bagi golongan Eropa dan mereka disamakan berlaku Hukum NEgeri Belanda atau disebut dengan hukum Barat, sedangkan bagi golongan Bumi Putera atau disebut dengan hukum Barat, sedangkan bagi golongan Bumi Putera dan disamakan hukum adanya masing-masing. Untuk golongan Bumi Putera dapat juga berlaku hukum Barat jika ada kepentingan umum dan kepentingan social yang dibutuhkan. Bagi golongan Cina dan Timur Asing sejak tahun 1925 telah ditetapkan bahwa bagi mereka berlaku hukum barat dengan beberapa pengecualian. Bagi golongan Bumi Petera dibedakan lagi, yaitu :

- a. Untuk yang berada di Pulau Jawa dan Madura berlaku HIR (*Herziene Inlands Reglement*)
- b. Untuk mereka yang berada di pulau Jawa dan Madura berlaku RBg (*Reglement Buitengesten*)

Dasar hukum berlaku Arbitrase di Indonesia pada zaman Hindia Belanda adalah ketentuan Pasal 377 HIR dan pasal 705 RGb²⁷ yang berbunyi "Jika orang Indonesia dan Timur Asing menghendaki perselisihan mereka diselesaikan melalui wasit maka mereka wajib menuruti peraturan yang berlaku bagi bangsa Eropa" Berdasarkan ketentuan tersebut jelas dapat dipahami bahwa untuk orang Indonesia pada masa itu terbuka peluang menyelesaikan sengketa mereka melalui abitrarse. Akan tetapi HIR dan RBg sendiri tidak mengatur lebih lanjut mengenai Arbitrase. Oleh karena dasar hukum selanjutnya bagi pelaksanaan abitrarse adalah mengavcu pada hukum yang berlaku bagi golongan Eropa, yaitu BRv (*Ibergelijke Rechvordering*) atau sering juga digunakan singkatan Rv, S. 1847-52 jo 1849-63. Dalam Brv ketentuan mengenai Arbitrase diatur dalam buku ketiga mengenai peradilan bentuk lain, Pasal 615 sampai dengan Psal 651. Pasal-psaal ini meliputi lima bagian pokok, yaitu :

- a. Bagian pertama : Pasal 615-Pasal 623 : mengatur mengenai Arbitrase dan pengangkatan arbiter
- b. Bagian Kedua : Pasal 624-Pasal 630 : mengaturr mengenai pemeriksaan dimuka badan abitrarse
- c. Bagian Ketiga : Pasal 631- Pasal 640 : mengatur putusan abitrarse

²⁷ M.Yahya Harahap, *Arbitrase*, Jakarta: Sinar Grafika, 2003, hlm. 1

- d. Bagian Keempat : Pasal 641- Pasal 647 : mengatur mengenai upaya-upaya terhadap putusan arbitrase.
- e. Bagian Kelima : Pasal 647-Pasal 651

1.4.2 Arbitrase pada masa penjajahan Jepang

Pada masa pejajahan Jepang Perintahan Jepang mengeluarkan peraturan yang berkaitan dengan abirtarase yang menentukan, semua badan-badan pemerintahan dan kekuasaan hukum dan undang-undang darai pemerintah dahuu, yaitu Pemerintahan Hindia Belanda tetap sah buat sementara asal tidak bertentangan dengan aturan Pemerintahan Militer Jepang (Widjaja, 2000 : 13). Melihat ketentuan dalam peraturan tersebut berarti pada masa penjajahan Jepang, ketentuan hukum yang berlaku terhadap proses Arbitrase di Indoensia masih menggunakan ketentuan BRv Buku Ketiga Pasal 615 sampai dengan Pasal 651.

1.4.3 Arbitrase setelah Indonesia Merdeka

Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 menetapkan, segala Badan Negara dan peraturan yang ada langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut ketentuan undang-undang dasar ini. Artinya, segala ketentuan yang berlaku pada Zaman Hindia Belanda pada waktu itu, yaitu HIR dan RBg tetap berlaku sebagai hukum setelah Indonesia merdeka. Merujuk pada ketentuan Pasal 377 HIR dan 705 RBg maka terhadap Arbitrase berlaku ketentuan RBv Buku Ketiga Pasal 615 sampai Pasal 651.

Pada Zaman Republik Indonesia Serikat berlaku Konstitusi Republik Indonesia Serikat, berdasarkan ketentuan Pasal 192 Konstitusi RIS mengenai Arbitrase di Indonesia masih memberlakukan ketentuan BRv tersebut. Mdemikian juga halnya pada masa berlakunya Undang-undang Dasar Sementra 1950, ketentuan mengenai Arbitrase dalam BRv tetap berlaku berdasarkan ketentuan Pasal 142 UUDS.

Dengan demikian, peraturan mengenai Arbitrase setelah Indonesia merdeka sampai belum dikeluarkannya UU No. 30 Tahun 1999 masih tetap merujuk pada Pasal 377 HIR dan 705 RBg²⁸ yang memberlakukan ketentuan BRv Buku Ketiga Pasal 615 sampai Pasal 651 bagi orang Indonesia. Setelah diundangkannya Undang-undang No. 30

²⁸ M. Yahya Harahap, *loc.cit.*, hlm 1

Tahun 1999 tentang abirtase Penyelesaian sengketa pada tanggal 12 Agustus 1999 melalui lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 No. 138, ketentuan HIR, Rbg dan BRv menyangkut Arbitrase ini tidak berlaku lagi. Hal ini dituangkan dalam ketentuan Pasal 81 UU Arbitrase yang selengkapnya berbunyi, pada saat undang-undang ini mulai berlaku, ketentuan mengenai Arbitrase sebagaimana dimaksud dalam Pasal 615 sampai 651 Reglemen Acara Perdata (*Reglemen op de Rechtvordering*, Staatsblad 1847-52) dan Pasal 377 Reglemen Indonesia yang diperbaharui (*Her Herziene Indonesia Reglement*, Staatsblad 1941-44) dan Pasal 705 Reglement Acara Perdata untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Rechtreglement Buitngewisten*, Staatblad 1927-227) dinyatakan tidak berlaku.

1.4.4 Arbitrase dalam lingkup Hukum Positif

Sebelum dikeluarkannya UU Arbitrase, ketentuan mengenai Arbitrase di Indonesia berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 mengacu pada ketentuan HIR-Rbg dan Brv. Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 377 HIR-Psal 705 BRg membuka peluang bagi penyelesaian sengketa melalui Arbitrase. Keberadaan Arbitrase juga mendapat pengaturan pada Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang pokok-pokok kekuasaan kehakiman. Penyelesaian perkara di luar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui Arbitrase tetap diperbolehkan, akan tetapi putusan arbiter hanya mempunyai kekuatan eksekutorial setelah memperoleh ijin atau pemerintah eksekusi dari pengadilan. Jadi, berdasarkan undang-undang ini terbuka kemungkinan untuk menyelesaikan perselisihan atau sengketa melalui Arbitrase.

Ketentuan BRv mengenai Arbitrase sendiri dalam perjalanan sudah tidak lagi sesuai perkembangan konvensi-konvensi Internasional tentang Arbitrase, oleh karena itu pada Tahun 1968 melalui Undang-Undang No. 5 Tahun 1968 Indonesian telah meratifikasi *International Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and NATtionals of other States*, yang dikenal dengan *Work Bank Convention* atau konvensi Bank Dunia. Konvensi ini adalah Konvensi tentang Penyelesaian Perselisihan antar Negara dan Warga Negara Asing mengenai Penanaman Moda. Menurut Yahya Harahap²⁹, tujuan menetapkan persetujuan ratifikasi atas konvensi ini adalah mendorong

²⁹ M. Yahya Harahap, 2003, hlm.5

dan membina perkembangan penanaman modal asing atau Joint venture di Indonesia. Sebab dengan diakui konvensi tersebut oleh pemerintah Indonesia, sedikit banyak akan member keyakinan pada pihak penanam modal asing bahwa sengketa penanaman modal yang timbul kelak dapat dibawa ke forum Arbitrase.

Setelah pada tahun 1981 yang mengatur tentang pengesahan *Convention on the Recognition and Enforcement of foreign arbitral award* yang lazim disebut konvensi New York 1958 yang ditandatangani dalam suatu konvensi di New York tanggal 10 Juni 1958 dan mulai berlaku tanggal 7 Juni 1958. Menurut Yahya Harahap³⁰ tujuan konvensi ini adalah untuk meningkatkan hubungan kerjasama diantara Negara-negara atau masyarakat internasional terhadap masalah Arbitrase. Dengan konvensi ini masyarakat internasional diajak untuk mengakui dan bersedia melaksanakan setiap putusan yang diambil oleh tribunal Arbitrase diluar wilayah satu Negara. Dengan kata lain setiap Negara diharapkan supaya mengakui (*recognition*) dan melaksanakan (*enforcement*) setiap putusan Arbitrase yang dijatuhkan di luar negeri.

Norma hukum positif lainnya yang ada setelah Kepres No. 34 Tahun 1981 adalah Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 1 tahun 1990. PERMA No. 1 Tahun 1990 merupakan pelaksanaan dari Kepres No. 34 Tahun 1981, karena dengan dikeluarkannya Kepres tersebut berarti Indonesia harus mengakui keputusan Arbitrase asing di Indonesia dengan segala persyaratannya, namun tata cara untuk melaksanakan eksekusi tersebut tidak mendapat pengaturan dalam Kepres tersebut. Dalam beberapa kasus eksekusi putusan Arbitrase asing di Indonesia mengalami kendala karena alasan tersebut. Meskipun demikian beberapa sarjana merasa keberatan jika PERMA dikatakan sebagai peraturan pelaksanaan dari sebuah Keputusan Presiden. Sudargo Gautama³¹ merupakan salah satu pakar yang merasa keberatan akan hal ini, sebagaimana dijelaskan, setelah adanya Kepres No. 34 Tahun 1981 tanpa diperlukan suatu keputusan pelaksana lebih lanjut Negara kita sudah terikat untuk melaksanakan keputusan Arbitrase dagang luar negeri. Menurut beliau setiap Keputusan Presiden tidak memerlukan peraturan pelaksana, lain halnya undang-undang yang masih memerlukan peraturan pelaksana.

³⁰ Ibid., hlm. 19

³¹ Sudargo Gautama, *Indonesia dan Arbitrase Internasional*, Bandung: Alumni, 1986, hlm. 106

Berdasarkan pembahasan pada bab ini dapat diperoleh beberapa point penting yaitu bahwa untuk menyelesaikan suatu sengketa perdata dapat dilakukan melalui pengadilan dan tidak melalui pengadilan. Penyelesaian sengketa tidak melalui pengadilan sering disebut dengan alternatif (pilihan) penyelesaian sengketa atau *Alternatif Dispute Resolution (ADR)*. Dalam alternatif penyelesaian sengketa dikenal beberapa cara yang dapat dilakukan dan dipilih oleh para pihak yang bersangkutan. Arbitrase merupakan salah satu bentuk penyelesaian sengketa alternatif yang pengaturannya terdapat dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dalam undang-undang tersebut antara lain ditetapkan mengenai lingkup sengketa yang dapat diselesaikan melalui Arbitrase. *

Dalam sejarah perkembangan Arbitrase di Indonesia, penyelesaian sengketa pada zaman Hindia Belanda didasarkan pada ketentuan Pasal 5615-651 BRv yang berlaku bagi golongan Eropa. Namun demikian, merujuk pada ketentuan Pasal 377 HIR dan 705 RBg maka golongan Bumi Putera diperkenankan untuk memilih penyelesaian sengketa melalui Arbitrase. Apabila dipilih penyelesaian sengketa melalui Arbitrase maka ketentuan yang belaku adalah hukum yang berlaku bagi golongan Eropa tersebut.

Kemudian setelah Indonesia merdeka, keadaan tersebut terus berlanjut sampai diundangkannya Undang-undang No. 390 Tahun 1999. Setelah dikeluarrkannya undang-undang ini maka ketentuan Pasal 377 HIR dan 705 RBg dicabut. Sebelum UU Arbitrase tersebut diundangkan, keberadaan Arbitrase di Indonesia juga dibenarkan berdasarkan Undang-undang No. 14 Tahun 1968 Kepres No. 34 Tahun 1981 dan PERMA No. 1 Tahun 1990.

PILIHAN PENYELESAIAN SENGKETA MELALUI ARBITRASE

2.1 Arbitrase, Kelebihan dan Kekurangannya

Suatu sengketa yang terjadi antara para pihak dapat diselesaikan melalui Arbitrase. Pemilihan Arbitrase sebagai alternatif penyelesaian sengketa dilakukan berdasarkan pertimbangan adanya beberapa kelebihan Arbitrase dibanding dengan peradilan umum, meskipun Arbitrase tetap mempunyai beberapa kelemahan. Ketika para pihak memilih Arbitrase sebagai Alternatif penyelesaian sengketa, maka harus ada kesepakatan di antara mereka yang dituangkan dalam perjanjian Arbitrase. Untuk menyelesaikan sengketa tersebut dilakukan penunjukan atas pengangkatan arbiter yang akan menyelesaikannya, sehingga harus mengikuti ketentuan UU Arbitrase mengenai persnyatan dan tata cara penunjukan arbiter. Dalam hal melakukan penunjukan atau pengangkatan arbiter tersebut, terdapat juga pemberian hak ingkar bagi arbiter dan tuntutan ingkar bagi para pihak yang bersangkutan.

Menurut *Law Dictionary*, Arbitrase adalah *submission of controversies, by agreement of the parties thereto, to persons chose by themselves for determination*³² Artinya, Arbitrase merupakan penyelesaian sengketa yang didasarkan pada perjanjian antara para pihak yang bersengketa dan diselesaikan oleh orang-orang yang dipilih sendiri oleh mereka untuk mendapatkan keputusan.

³² Steven Gilis, *Law Dictionary*. New York, USA : Barron's Educational Series Inc, 1984, hlm. 27

Menurut BRv, Arbitrase merupakan suatu bentuk peradilan yang diselenggarakan oleh dan berdasarkan kehendak serta itikad baik dari pihak-pihak yang berselisih agar perselisihan mereka tersebut diselesaikan oleh hakim yang mereka tunjuk dan angkat sendiri, putusan yang bersifat final (Putusan pada tingkat terakhir) dan yang mengikat kedua belah pihak untuk melaksanakan

Hakim-hakim tersebut dikenal dengan nama wasit dalam BRv atau arbiter dalam istilah yang digunakan secara umum. Dalam UU Arbitrase Pasal 1 angka (1), Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata diluar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian Arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh pihak-pihak yang bersangkutan.

Berdasarkan tiga konsep di atas dapat kita ketahui unsur-unsur yang ada pada rumusan atau pengertian Arbitrase yaitu :

- a. Cara penyelesaian sengketa diluar peradilan umum
- b. Yang dilakukan oleh wasit/arbiter;
- c. Didasarkan pada perjanjian tertulis yang dibuat oleh pihak bersengketa;
- d. Merupakan putusan final
- e. Mengikat kedua belah pihak untuk dilaksanakan

Agar dapat menjadi badan penyelesai yang ampuh, Arbitrase seharusnya menganut beberapa prinsip³³ sebagaimana uraian berikut :

- a. Efisien
Dibandingkan dengan penyelesaian sengketa melalui badan-badan peradilan umum, penyelesaian sengketa lewa Arbitrase lebih efisien, yakni dalam hubungannya dengan waktu dan biaya
- b. *Accessibilitas*
Arbitrase harus terjangkau, dalam arti biaya, waktu dan tempat
- c. *Proteksi Hak Para Pihak*
Terutama untuk pihak yang tidak mampu, misalnya untuk mendatangkan saksi ahli atau untuk menyewa pengacara terkenal, harus mendapat perlindungan yang wajar ;
- d. *Final and Binding*

³³ Munir Fuady, *op.cit* 2003, hlm:93

Keputusan Arbitrase haruslah *final and binding*, kecuali para pihak tidak menghendaki demikian atau jika ada alasan-alasan yang berhubungan dengan *due process*

e. *Fair and Just*

Tepat dan adil untuk pihak bersangkutan, sifat sengketa dan sebagainya

f. Sesuai dengan *Since of justiver* dari masyarakat

Dengan demikian, akan lebih terjamin unsur "*deterant*" dari si pelanggar dan sengketa akan dapat dicegah ;

g. Kredibilitas

Para arbiter dan badan Arbitrase yang bersangkutan haruslah orang-orang yang diakui kredibilitasnya, sehingga keputusannya akan lebih dihormati.

Sebagai lembaga di luar peradilan umum, Arbitrase memiliki beberapa kelebihan, antara lain :

a. Pemeriksaan dilakukan dalam waktu yang relatif singkat, dalam UU Arbitrase pemeriksaan paling lama dilakukan dalam waktu 180 (Seratus Delapan Puluh) hari sejak arbiter atau majelis Arbitrase terbentuk ;

b. Pemeriksaan dilakukan secara tertutup ;

c. Hukum prosedur dan pembuktian lebih fleksibel ;

d. Biaya lebih murah karena waktu yang relative singkat ;

e. Arbiter dapat dipilih sendiri oleh pihak yang bersengketa dan dapat dipilih arbiter yang ahli dalam bidang yang disengketakan ;

f. Keputusan bersifat final

g. Keputusan bersifat rahasia bagi pihak luar, sehingga melindungi pihak yang bersengketa dari ekspose kepada umum

Di samping beberapa kelemahan di atas, Arbitrase juga memiliki beberapa kelemahan, antara lain :

a. Arbitrase hanya menyelesaikan sengketa dalam bidang bisnis/perdagangan meskipun dikatakan bahwa Arbitrase merupakan cara penyelesaian sengketa perdata di luar peradilan umum ;

b. Karena hukum dalam prosedur dan proses lebih fleksibel, maka Arbitrase kurang memiliki kemampuan dalam menghadirkan

barang bukti, saksi dan lain-lain yang dibutuhkan dalam pemeriksaan ;

- c. Karena pemeriksaan dilakukan secara tertutup dan putusan tidak dipublikasikan maka terkesan dapat menyembunyikan sengketa dari pandangan umum ;
- d. Karena arbiter dipilih oleh para pihak, sementara hukum lebih fleksibel maka kualitas putusan akan sangat tergantung pada kualitas arbiternya ;
- e. Menimbulkan rasa permusuhan yang semakin tinggi pada pengadilan

2.2 Perjanjian Arbitrase

Arbitrase merupakan upaya penyelesaian sengketa atas dasar pilihan dan kesepakatan para pihak. Artinya untuk menyelesaikan sengketa melalui arbitrase harus didasarkan kesepakatan atau perjanjian kedua belah pihak yang bersangkutan. Perjanjian Arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula Arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat oleh para pihak sebelum timbul sengketa atau suatu perjanjian Arbitrase sendiri yang dibuat para pihak setelah terjadi sengketa (Pasal 1 angka (2) UU Arbitrase). Perjanjian tersebut dibuat secara tertulis yang melibatkan para pihak yang bersengketa dalam perjanjian pokoknya. Menurut ketentuan Pasal II ayat (1) UU Arbitrase, adanya suatu perjanjian Arbitrase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjiannya ke Pengadilan Negeri. Selanjutnya menurut Ayat (2) Pasal II UU Arbitrase, Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak ikut campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui Arbitrase, kecuali dalam hal-hal yang ditetapkan dalam UU Arbitase.

Perjanjian Arbitrase merupakan perjanjian tambahan dari perjanjian pokoknya. Namun demikian, pelaksanaannya tidak mempengaruhi atau dipengaruhi oleh keabsahan maupun pelaksanaan perjanjian pokok.

Selain memiliki sifat sebagai perjanjian tambahan atau assesoir, dalam teori dikenal juga bentuk-bentuk perjanjian Arbitrase. Sesuai ketentuan Pasal 1 angka (3) perjanjian arbitase, perjanjian Arbitrase harus dibuat dalam bentuk tertulis baik dibuat sebelum atau setelah terjadi sengketa. Dalam teori bentuk perjanjian Arbitrase adalah :

a. *Pactum de Compromitendo* (Akta Kompromitendo)

Perjanjian Arbitrase yang dibuat dalam bentuk akta kompromitendo dibuat sebelum sengketa terjadi. Pada umumnya perjanjian arbitrase dalam bentuk ini dibuat menyatu dengan perjanjian pokok dan biasanya hanya sebagian saja dari klausula-klausula yang terdapat dalam perjanjian pokok. Oleh karena itu, akta kompromitendo biasanya disebut dengan "klausula Arbitrase". Keuntungan dari perjanjian Arbitrase yang dibuat sebelum terjadi sengketa ini adalah kedua belah pihak lebih mudah untuk melakukan sepakat masalah pemilihan Arbitrase sebagai penyelesaian sengketa yang terjadi diantara mereka. Kelemahannya adalah belum diketahui pokok sengketanya, sehingga sulit untuk memilih arbiter yang sesuai dengan keahliannya dengan masalah yang disengketakan.

b. Akta Kompromis

Perjanjian Arbitrase yang dibuat dalam bentuk akta kompromis dibuat setelah sengketa terjadi. Jadi, perjanjian Arbitrase yang dibuat dalam akta kompromis artinya dibuat dalam akta khusus dan terpisah dari perjanjian pokoknya serta harus dibuat secara tertulis yang ditandatangani oleh kedua belah pihak yang bersengketa atau dibuat di depan notaries.

Menurut ketentuan Pasal 9 ayat (1) UU Arbitrase, dalam hal para pihak memilih penyelesaian sengketa melalui Arbitrase setelah sengketa terjadi, persetujuan mengenai hal tersebut harus dibuat dalam suatu perjanjian tertulis dan ditandatangani para pihak. Dalam hal para pihak tidak dapat menandatangani perjanjian tertulis tersebut maka perjanjian tertulis tersebut harus dibuat dalam bentuk akta notaries (Pasal 9 ayat (2) UU Arbitrase).

Menurut ketentuan Pasal 9 ayat (4) Arbitrase, perjanjian tertulis yang dibuat dan tidak memuat salah satu hal yang ditetapkan dalam Pasal 9 ayat (3) Arbitrase adalah batal demi hukum. Hal-hal yang harus dimuat dalam perjanjian Arbitrase yang dibuat secara tertulis tersebut menurut Pasal 9 ayat (3) UU Arbitrase adalah :

- a. Masalah yang dipersengketakan ;
- b. Nama lengkap dan tempat tinggal para pihak ;
- c. Nama lengkap dan tempat tinggal arbiter atau majelis Arbitrase ;
- d. Tempat arbiter atau majelis Arbitrase akan mengambil keputusan ;
- e. Nama lengkap sekretaris ;
- f. Jangka waktu penyelesaian sengketa ;
- g. Pernyataan kesediaan dari arbiter, dan
- h. Pernyataan kesediaan dari pihak yang bersengketa untuk menanggung segala biaya yang diperlukan untuk menyelesaikan sengketa melalui Arbitrase

Menurut ketentuan Pasal 10 UU Arbitrase, suatu perjanjian Arbitrase tidak menjadi batal disebabkan keadaan di bawah ini :

- a. Meninggalnya salah satu pihak
- b. Bangkrutnya salah satu pihak
- c. Novasi
- d. Insolvensi salah satu pihak
- e. Pewarisan
- f. Berlakunya syarat-syarat hapusnya perikatan pokok
- g. Bilamana pelaksanaan perjanjian tersebut dialihtugaskan pada pihak ketiga dengan persetujuan pihak yang melakukan perjanjian Arbitrase tersebut atau
- h. Berakhirnya atau batalnya perjanjian pokok

Keuntungan perjanjian Arbitrase yang dibuat setelah terjadi sengketa melalui akta kompromis adalah pokok sengketa telah diketahui, sehingga pemilihan arbiter yang memiliki keahlian yang sesuai dengan pokok perkara yang disengketakan akan lebih mudah dilakukan. Kelemahannya adalah para pihak sulit untuk membuat kesepakatan mengenai pemilihan arbitrase sebagai penyelesaian sengketa mereka masing-masing pihak telah mengetahui posisi masing-masing dalam sengketa tersebut.

Mengingat bahwa perjanjian Arbitrase sifatnya mengikuti terhadap perjanjian pokok, maka para pihak dalam perjanjian pokok akan menjadi pihak dalam perjanjian Arbitrase yang dibuat oleh mereka. Atau dengan kata lain, subyek hukum Arbitrase adalah para pihak dalam perjanjian pokok. Menurut ketentuan Pasal 1 angka (2) UU Arbitrase,

para pihak adalah subyek hukum, baik menurut hukum perdata maupun menurut hukum publik. Sebagai pendukung hak dan kewajiban, subyek hukum termasuk juga subyek hukum Arbitrase dapat berupa manusia atau badan hukum. Menurut Sudiarto³⁴, para pihak yang dapat membuat perjanjian Arbitrase adalah :

- a. Orang perorangan (*natural person*)
- b. Badan-badan hukum
- c. Lembaga/organisasi pemerintah ;
- d. Negara (*states*)

2.3 Penunjukan arbiter dan berakhirnya tugas arbiter dalam penyelesaian sengketa bisnis

Arbiter adalah seorang atau lebih yang dipilih para pihak yang bersengketa atau yang ditunjuk oleh Pengadilan Negeri atau oleh lembaga Arbitrase, untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu yang diserahkan penyelesaiannya melalui Arbitrase (Pasal 1 angka (7) Arbitrase. Arbiter yang akan ditunjuk oleh para pihak untuk menyelesaikan sengketa mereka harus memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam UU Arbitrase. Adapun syarat-syarat untuk menjadi arbiter menurut ketentuan Pasal 12 ayat (1) UU Arbitrase adalah :

- a. Cakap melakukan tindakan hukum ;
- b. Berumur paling rendah 35 tahun ;
- c. Tidak mempunyai hubungan keluarga sedarah dan semenda dengan derajat kedua dengan salah satu pihak bersengketa ;
- d. Tidak mempunyai kepentingan financial atau kepentingan lain atas putusan Arbitrase
- e. Memiliki pengalaman serta menguasai secara aktif bidangnya paling sedikit 15 tahun

Hakim, jaksa, panitera dan pejabat pengadilan lainnya tidak dapat ditunjuk atau diangkat sebagai arbiter. Tidak dibolehkannya pejabat tersebut menjadi arbiter dimaksud agar terjamin adanya obyektivitas dalam pemeriksaan serta pemberian putusan oleh arbiter atau majelis Arbitrase.

Mengenai tata cara penunjukan atau pengangkatan arbiter atau majelis Arbitrase diatur dalam pasal 13 sampai dengan Pasal 23 UU

³⁴ Sudiarto, *op.cit.*, 2004, hlm.70

Arbitrase. Pasal 13 UU Arbitrase menentukan, dalam hal para pihak tidak dapat mencapai kesepakatan mengenai pemilihan arbiter atau tidak ada ketentuan yang dibuat mengenai pengangkatan arbiter, Ketua Pengadilan Negeri dapat menunjuk arbiter atau majelis Arbitrase. Ketentuan ini bermaksud menghindarkan suatu keadaan dalam praktik akan terjadi jalan buntu apabila para pihak di dalam syarat Arbitrase tidak mengatur secara baik dan seksama tentang cara yang harus ditempuh dalam pengangkatan arbiter. Dalam suatu Arbitrase ad-hoc bagi setiap ketidaksepakatan dalam penunjukan seorang arbiter, para pihak dapat mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk menunjuk seorang arbiter atau lebih dalam rangka penyelesaian sengketa para pihak.

Dalam hal para pihak telah bersepakat bahwa sengketa yang timbul akan diperiksa dan diputus oleh arbiter tunggal, para pihak wajib untuk mencapai kesepakatan tentang pengangkatan arbiter tunggal. Hal tersebut dilakukan dengan cara-cara sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 14 UU Arbitrase, yaitu :

- a. Pemohon dengan surat tercatat, telegram, teleks, faksimili, e-mail atau dengan buku ekspedisi harus mengusulkan kepada pihak termohon nama orang yang dapat diangkat sebagai arbiter tunggal ;
- b. Apabila dalam waktu paling lama 14 (Empat Belas) hari setelah termohon menerima usul yang telah disampaikan pemohon kepadanya para pihak tidak berhasil menentukan arbiter tunggal, permohonan dari setelah satu pihak Ketua Pengadilan Negeri dapat mengangkat arbiter tunggal ;
- c. Ketua Pengadilan Negeri akan mengangkat arbiter tunggal berdasarkan daftar nama yang disampaikan oleh para pihak, atau yang diperoleh dari organisasi atau lembaga Arbitrase, dengan memperhatikan baik rekomendasi maupun keberatan yang diajukan para pihak terhadap orang yang bersangkutan

Jika para pihak sepakat bahwa penyelesaian akan dilakukan oleh suatu majelis Arbitrase yang terdiri dari tiga orang, maka ketentuan Pasal 15 UU Arbitrase menentukan bahwa penunjukan dua orang arbiter oleh para pihak member wewenang kepada dua arbiter tersebut untuk memilih dan menunjuk arbiter yang ketiga yang akan berfungsi sebagai ketua majelis Arbitrase. Jika kedua arbiter ketiga dalam waktu paling

lama 14 (Empat Belas) hari setelah arbiter yang terakhir, atas permohonan salah satu pihak, Ketua Pengadilan Negeri dapat mengangkat arbiter ketiga. Pengangkatan arbiter yang dilakukan oleh Ketua Pengadilan Negeri tidak dapat diajukan pembatalan.

Jika dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari setelah pemberitahuan mengenai akan dimulainya penanganan penyelesaian perselisihan melalui Arbitrase diterima oleh termohon, dan salah satu pihak ternyata tidak menunjuk seorang yang akan menjadi anggota majelis Arbitrase arbiter yang ditunjuk oleh pihak lainnya akan bertindak sebagai arbiter tunggal dan putusannya akan mengikat kedua belah pihak.

Seorang calon arbiter yang diminta oleh salah satu pihak untuk duduk dalam majelis Arbitrase, wajib memberitahukan kepada para pihak tentang hal yang mungkin akan mempengaruhi kebebasan atau menimbulkan keterpihakan putusan yang akan diberikan. Disisi lain seorang arbiter yang menerima penunjukan sebagai arbiter, harus memberitahukan kepada para pihak mengenai penunjukannya. Menurut ketentuan Pasal 16 Ayat (1) UU Arbitrase, arbiter yang ditunjuk atau diangkat dengan menerima atau menolak penunjukan atau pengangkatan tersebut. Ketentuan ini mengisyaratkan bahwa seseorang yang diangkat atau ditunjuk oleh pihak bersengketa dapat menolak atau menerima pengangkatan atau penunjukan tersebut. Penerimaan atau penolakan tersebut wajib diberitahukan secara tertulis kepada pihak dalam waktu paling lama 14 (Empat Belas) hari terhitung sejak tanggal penunjukkan dan pengangkatan (Pasal 16 Ayat (2) Arbitrase). Pernyataan secara tertulis dari arbiter yang berisi penerimaan penunjukkan atau pengangkatan dirinya sebagai arbiter membawa konsekuensi bahwa antara pihak yang menunjuk dan arbiter menerima penunjukan atau pengangkatan tersebut telah terjadi suatu perjanjian perdata. Akibat hukumnya bahwa arbiter atau para arbiter akan memberikan putusannya secara jujur, adil dan sesuai dengan ketentuan yang berlaku, dan para pihak akan menerima putusannya secara final dan mengikat seperti yang telah diperjanjikan bersama. Dalam hal arbiter atau majelis Arbitrase tanpa alasan yang sah tidak memberikan putusan dalam jangka waktu yang telah ditentukan, arbiter dapat dihukum untuk mengganti biaya dan kerugian yang diakibatkan karena kelambatan tersebut kepada para pihak. Akan tetapi arbiter atau majelis Arbitrase tidak dapat dikenakan tanggungjawab hukum apapun segala tindakan

yang diambil arbiter atau majelis abitrasi kecuali dapat dibuktikan adanya itikad tidak baik dari tindakan tersebut.

Arbiter yang telah menerima penunjukan atau pengangkatan sebagai arbiter, tidak dapat menarik diri, kecuali atas persetujuan para pihak. Untuk mendapatkan persetujuan harus mengajukan dirinya sebagai arbiter, maka arbiter yang bersangkutan harus mengajukan permohonan secara tertulis kepada para pihak. Dalam hal para pihak dapat menyetujui permohonan penarikan diri tersebut, maka arbiter yang bersangkutan dapat dibebaskan dari tugas sebagai arbiter. Jika permohonan penarikan diri tersebut tidak dapat persetujuan dari para pihak, maka pembebasan tugas arbiter ditetapkan oleh Ketua Pengadilan Negeri.

Pasal 26 Ayat (3) UU Arbitrase menentukan, dalam hal selama pemeriksaan sengketa berlangsung, arbiter meninggal dunia, tidak mampu, atau mengundurkan diri, sehingga tidak dapat melaksanakan kewajibannya, maka seorang arbiter pengganti akan diangkat dengan cara sebagaimana yang berlaku bagi pengangkatan arbiter yang digantikan. Selain berdasarkan alasan yang ditentukan dalam Ayat (3) tersebut, maka dalam ayat (2) telah ditetapkan, seorang arbiter dapat dibebastugaskan bilamana terbukti berpihak atau menunjukkan sikap tercela yang harus dibuktikan dengan jalur hukum.

Wewenang arbiter tidak dapat dibatalkan dengan meninggalkan arbiter dan wewenang tersebut selanjutnya dilanjutkan oleh penggantinya yang kemudian diangkat sesuai dengan undang-undang ini (Pasal 26 ayat (1) UU Arbitrase). Dalam hal seorang arbiter tunggal atau Ketua Majelis Arbitrase diganti, semua pemeriksaan sengketa yang telah dilakukan harus diulang kembali. Dalam hal anggota majelis yang diganti, pemeriksaan sengketa hanya diulang kembali secara tertib antar arbiter. Jadi, jika hanya seorang anggota arbiter saja yang diganti maka pemeriksaan dapat diteruskan berdasarkan berita acara dan surat yang ada, cukup oleh para arbiter yang ada.

Selain mengenai syarat dan tata cara pengangkatan arbiter, dalam UU Arbitrase juga diatur mengenai berakhirnya tugas arbiter, yaitu bahwa tugas arbiter berakhir bahwa :

- a. Putusan mengenai sengketa telah diambil ;
- b. Jangka waktu yang telah ditentukan dalam perjanjian Arbitrase atau sesudah diperpanjang oleh para pihak telah lampau ;

- c. Para pihak sepakat untuk menarik kembali penunjukan Arbitrase ;

Meninggalnya salah satu pihak tidak mengakibatkan tugas yang diberikan kepada Arbitrase berakhir, akan tetapi jangka waktu tugas arbiter sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 48 UU Arbitrase akan ditunda paling lama 60 (Enam Puluh) hari sejak meninggalnya salah satu pihak.

2.4 Hak ingkar dan tuntutan ingkar dalam proses pengangkatan arbiter

Pengatan hak ingkar diatur dalam UU Arbitrase Pasal 22 sampai dengan Pasal 26. Akan tetapi, dalam ketentuan pasal-pasal tersebut maupun ketentuan pasal lainnya tidak ditemukan rumusan mengenai hak ingkar. Hak ingkar dalam banyak hal seringkali dikaitkan dengan *Verchoningrecht* yang diatur dalam pasal 1909 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Pasal 146 dan Pasal 277 HIR. Ketiga ketentuan hukum tersebut mengatur mengenai "Hak ingkar" yang diberikan undang-undang kepada orang-orang tertentu, yang dapat dipergunakan olehnya untuk mengundurkan diri sebagai saksi dalam perkara perdata tertentu. Disebut hak ingkar karena pada dasarnya hak tersebut merupakan pengecualian (Atau pengingkaran) dari semua kewajiban yang dibebaskan oleh undang-undang³⁵. Berdasarkan ketentuan pasal mengenai hak ingkar dihubungkan dengan ketentuan pasal mengenai pengangkatan arbiter, Widjaja³⁶ membuat kesimpulan umum bahwa yang dimaksud dengan hak ingkar adalah hak yang diberikan kepada arbiter untuk mengajukan suatu keberatan atas penunjukan dirinya sebagai arbiter berdasarkan pada alasan bahwa ia (arbiter tersebut) karena suatu hubungan (hukum) tertentu berkemungkinan untuk tidak dapat bertindak secara bebas dan obyektif dalam melaksanakan tugas penyelesaian sengketa yang diberikan kepadanya, sedangkan tuntutan ingkar adalah hak yang diberikan pada pihak ketiga untuk menuntut mundurnya seorang arbiter dari pengangkatan yang (telah) diterima olehnya atas dasar adanya alasan bahwa arbiter yang bersangkutan berkemungkinan untuk melakukan

³⁵ Wijaya Gunawan, *op.cit.*, hlm. 64

³⁶ *Ibid.*, hlm. 64

pemeriksaan siding arbiter dan selanjutnya untuk menjatuhkan putusan Arbitrase secara tidak bebas atau obyektif.

Jika diperhatikan kesimpulan umum mengenai hak ingkar tersebut diperoleh dari salah satu ketentuan yang mengatur mengenai pengangkatan arbiter, yaitu ketentuan Pasal 18 UU Arbitrase, yang menentukan bahwa seorang arbiter yang diminta oleh salah satu pihak untuk duduk di dalam majelis arbitras, wajib memberitahukan kepada pihak tentang hal-hal yang mungkin akan mempengaruhi kebebasannya aatau menimbulkan keterpihakan putusan yang akan diberikan, sedangkan kesimpulan mengenai tuntutan ingkar disimpulkan bahwa salah satu ketentuan yang mengatur mengenai hak ingkar, yaitu Pasal 22 UU Arbitrase yang menentukan bahwa terhadap arbiter dapat diajukan tuntutan ingkar apabila terdapat alasan dan bukti otentik yang menimbulkan keraguan bahwa arbiter akan melakukan atugasnya tidak secara bebas dan akan berpihak dalam mengambil keputusan. Tuntuan ingkar tersebut dapat pula diajukan kepada seorang arbiter apabila terbukti adanya hubungan kekeluargaan, keuangan dan pekerjaan dengan salah satu pihak attau kuasanya. Merujuk pada ketentuan Pasal 22 UU Arbitrase dapat diketahui bahwa pasal tersebut tidak memuat definisi hak ingkar tetapi sebenarnya memuat mengenai alasan dilakukannya tuntutan ingkar terhadap arbiter. Demikian pula kata-kata "hak ingkar" yang terdapat dalam Pasal 23 UU Arbitrase. Menurut hemat penulis lebih tepat menggunakan kata-kata "tuntutan ingkar".

Melihat kedua ketentuan tersebut dapat diketahui terdapat pengaturan yang tidak konsisten di dalam UU Arbitrase, karena di bawah sub-sub pengaturan mengenai hak ingkar ternyata yang diatur adalah mengenai tuntutan ingkar, sedangkan hak ingkar sendiri diatur dalam sub bab pengaturan mengenai syarat pengangkatan arbiter. Demikian pula dalam ketentuan Pasal 18 UU Arbitrase sebagaimana diuraikan di atas, tidak secara tegas menyebutkan kata-kata hak ingkar. Mengenai tata cara mengajukan hak ingkar oleh seorang arbiter tidakj mendapat pengaturan lebih lanjut dalam UU Arbitrase. Dalam undang-undang tersebut hanya diatur mengenai tata cara pengajuan tuntutan ingkar yang dilakukan para pihak tersebut arbiter, sebagaimana uraian berikut :

Tuntuan ingkar harus secara tertulis, baik kepada pihak lain maupun kepada arbiter yang bersangkutan dengan menyebutkan alasan tuntutanannya sebagaimana diatur dalam Pasal 22 UU Arbitrase. Tuntutan

ingkar terhadap arbiter yang diangkat oleh Ketua Pengadilan Negeri diajukan kepada Pengadilan Negeri yang bersangkutan. Tuntutan ingkar terhadap anggota majelis arbiter ditujukan kepada majelis yang bersangkutan.

Arbiter yang diangkat dalam penetapan pengadilan, hanya dapat diingkari berdasarkan alasan yang diketahuinya setelah adanya penerimaan penetapan pengadilan tersebut. Arbiter yang diangkat tidak dengan penetapan pengadilan, hanya dapat diingkari berdasarkan alasan yang baru diketahui pihak yang mempergunakan hak ingkarnya setelah pengangkatan arbiter yang bersangkutan. Ketentuan ini member peluang kepada para pihak untuk tetap dapat menggunakan tuntutan ingkar setelah terjadinya pengangkatan arbiter, karena tidak menutup kemungkinan muncul fakta-fakta baru yang tidak diketahui sebelumnya dan fakta-fakta baru tersebut dapat diajukan sebagai alasan pengajuan tuntutan ingkarnya. Para pihak yang berkeberatan terhadap penunjukan seorang arbiter yang dilakukan oleh pihak lain, harus mengajukan tuntutan ingkar dalam waktu paling lama 14 (Empat Belas) hari sejak pengangkatan. Akan tetapi jika alasan untuk mengajukan tuntutan ingkar sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 22 UU Arbitrase baru diketahui kemudian maka tuntutan ingkar harus diajukan dalam jangka waktu paling lama 14 (empat Blas) hari sejak diketahuinya alasan tersebut. Dalam hal tuntutan ingkar yang diajukan oleh salah satu pihak tidak disetujui oleh pihak lain, arbiter yang bersangkutan harus mengundurkan diri dan seorang arbiter pengganti akan ditunjuk sesuai ketenaan yang diatur dalam UU Arbitrase. Apabila arbiter yang bersangkutan tidak bersedia mengundurkan diri, maka pihak yang berkepentingan dapat mengajukan tuntutan kepada Ketua Pengadilan Negeri. Dalam hal Ketua Pengadilan Negeri memutuskan bahwa tuntutan hak ingkar tersebut beralasan maka Pengadilan Negeri harus mengangkat arbiter pengganti dengan cara sebagaimana berlaku mengangkat arbiter dengan cara sebagaimana yang berlaku untuk pengangkatan arbiter yang digantikan. Dalam hal Ketua Pengadilan Negeri menolak tuntutan ingkar, maka arbiter melanjutkan tugasnya. Keputusan Ketua Pengadilan Negeri mengenai hal tersebut merupakan putusan yang mengikat kedua belah pihak dan tidak dapat diajukan perlawanan.

Dengan uraian terdahulu maka diketahui Arbitrase adalah cara menyelesaikan suatu sengketa perdata di luar pengadilan yang

didasarkan pada perjanjian Arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh pihak-pihak yang bersengketa. Sebagai penyelesaian sengketa di luar peradilan umum, Arbitrase memiliki beberapa kelebihan dan kekurangan dibanding peradilan umum.

Penyelesaian sengketa melalui arbitrase harus didasarkan pada perjanjian Arbitrase, yaitu suatu kesepakatan berupa klausula yang tercantum dalam perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa atau perjanjian Arbitrase yang dibuat para pihak setelah terjadi sengketa. Jadi, perjanjian Arbitrase dibuat oleh para pihak secara tertulis, baik dalam bentuk akta *kompromitendo* yang dibuat setelah sengketa terjadi maupun dalam bentuk akta *kompromis* yang dibuat setelah sengketa terjadi. Perjanjian Arbitrase ini merupakan perjanjian tambahan dari perjanjian pokok yang disengketakan. Oleh karena itu, subyek dalam perjanjian pokok adalah para pihak yang terdapat dalam perjanjian pokok, baik subyek hukum menurut hukum perdata maupun hukum public.

Untuk menyelesaikan sengketa melalui Arbitrase, perlu dilakukan penunjukan atau pengangkatan arbiter sesuai ketentuan mengenai persyaratan dan tata cara penunjukan atau pengangkatan arbiter sebagaimana diatur UU Arbitrase. Kemudian terhadap arbiter yang ditunjuk tersebut oleh UU Arbitrase diberikan hak ingkar untuk tidak menerima penunjukan tersebut dengan alasan yang dibenarkan oleh UU Arbitrase. Demikian juga para pihak yang bersengketa, diberikan hak untuk melakukan tuntutan ingkar terhadap arbiter apabila dipenuhi alasan dan bukti yang ditetapkan dalam UU Arbitrase.

HUKUM ACARA DALAM ARBITRASE

3.1 Proses Beracara dalam Arbitrase

Apabila para pihak telah sepakat untuk menyelesaikan sengketa melalui Arbitrase tuntutan telah diajukan melalui arbiter atau majelis Arbitrase, maka selanjutnya proses pemeriksaan akan dilaksanakan. Pemeriksaan dalam arbitrase menggunakan hukum acara sesuai kesepakatan para pihak sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan dalam UU Arbitrase atau ketentuan hukum pada lembaga Arbitrase yang menjadi pilihan mereka. Dalam UU Arbitrase diatur mengenai beberapa hal yang berkaitan dengan proses pemeriksaan sampai diambilnya putusan Arbitrase.

Pada penyelesaian sengketa yang dilakukan melalui Arbitrase, menurut UU Arbitrase Pasal 31, para pihak diberi kebebasan untuk menentukan sendiri acara dan proses pemeriksaan yang akan digunakan oleh arbiter atau majelis arbiter bagi pemeriksaan sengketa mereka. Akan tetapi, apa yang telah disepakati sebagai pedoman untuk beracara dalam proses pemeriksaan tersebut harus dibuat secara tertulis, sehingga dapat dijadikan pedoman untuk jelas bagi para arbiter. Pemilihan umum dan proses pemeriksaan tersebut tidak boleh bertentangan dengan UU Arbitrase. Dalam hal para pihak telah memilih acara Arbitrase, harus ada kesepakatan mengenai ketentuan jangka waktu dan tempat diselenggarakannya Arbitrase, dan apabila jangka waktu dan tempat arbitrase tidak ditentukan, maka arbiter atau majelis arbitrase yang akan menentukan.

Bagi arbitrase *ad-hoc*, UU Arbitrase mengatur bahwa jika para pihak tidak menentukan sendiri ketentuan mengenai acara Arbitrase yang akan digunakan dalam pemeriksaan, arbiter atau majelis Arbitrase

telah terbentuk, maka semua sengketa penyelesaiannya diserahkan kepada arbiter atau majelis Arbitrase ad-hoc tersebut akan diperiksa dan akan diputus menurut ketentuan UU Arbitrase.

UU Arbitrase mengatur mengenai acara dan proses pemeriksaan yang berlaku jika dipilih penyelesaian sengketa melalui Lembaga Arbitrase sebagaimana diatur dalam Pasal 34, yaitu penyelesaian sengketa dapat dilakukan dengan menggunakan lembaga Arbitrase nasional atau internasional berdasarkan kesepakatan para pihak. Jika itu terjadi, maka pemeriksaan sengketa dilakukan menurut peraturan dan acara dari lembaga yang dipilih, kecuali ditetapkan lain oleh para pihak.

Schubungan bahwa acara dan proses pemeriksaan yang akan dipilih para pihak itu pada dasarnya tidak boleh bertentangan dengan UU Arbitrase, maka perlu dipahami beberapa hal yang berakitan dengan acara dan proses pemeriksaan perkara menurut undang-undang ini sebagaimana uraian berikut :

- a. Sidang harus dilakukan secara tertutup
Beracara melalui Arbitrase dilakukan secara tertutup. Ketentuan ini merupakan penyimpangan dari ketentuan acara perdata yang berlaku di Pengadilan Negeri yang pada prinsipnya terbuka umum. Hal ini untuk lebih menegaskan kerahasiaan penyelesaian Arbitrase ;
- b. Bahasa yang digunakan dalam persidangan
Bahasa yang digunakan dalam suatu proses Arbitrase adalah bahasa Indonesia, kecuali atas persetujuan arbiter atau majelis Arbitrase pada pihak dapat memilih bahasa lain yang akan digunakan ;
- c. Para pihak sama-sama mempunyai hak untuk didengar pendapatnya
Para pihak yang bersangkutan mempunyai hak dan kesempatan yang sama dalam mengemukakan pendapat masing-masing. Untuk itu para pihak yang bersengketa dapat diwakili oleh kuasanya dengan suara kuasa khusus. Ketentuan ini sesesuai dengan ketentuan umum mengenai acara perdata, diberikan kesempatan kepada para pihak umum menunjuk kuasa dengan surat kuasa yang bersifat khusus ;
- d. Pihak ketiga dapat bergabung dalam proses penyelesaian sengketa

Pihak ketiga di luar Arbitrase dapat turut serta dan menggabungkan diri dalam proses penyelesaian sengketa melalui Arbitrase, apabila terdapat unsur kepentingan yang terkait dan keikutsertaannya disepakati oleh para pihak yang bersengketa serta disetujui oleh arbiter atau majelis Arbitrase yang memeriksa sengketa yang bersangkutan ;

- e. Arbiter/Majelis Arbitrase dapat menjatuhkan putusan provisional

Atas permohonan salah satu pihak, arbiter atau majelis Arbitrase dapat mengambil putusan provisional atau putusan lainnya yang mengatur ketertiban jalannya pemeriksaan sengketa termasuk penetapan sita jaminan, memerintahkan penitipan barang kepada pihak ketiga atau menjual barang yang mudah rusak. Jangka waktu putusan provisional atau putusan sela lainnya tersebut tidak dihitung dalam jangka waktu pemeriksaan

- f. Jangka waktu pemeriksaan

Menurut ketentuan Pasal 48 UU Arbitrase, pemeriksaan sengketa dilakukan dalam waktu paling lama 180 (Seratus Delapan Puluh) hari terhitung sejak arbiter atau majelis Arbitrase terbentuk. Penentuan jangka waktu ini adalah untuk menjamin kepastian waktu penyelesaian pemeriksaan Arbitrase. Akan tetapi, dengan persetujuan para pihak dan jika memang diperlukan sesuai ketentuan Pasal 33 UU Arbitrase, jangka waktu tersebut dapat diperpanjang. Ketentuan Pasal 33 UU Arbitrase mengatur, arbiter atau majelis Arbitrase berwenang untuk memperpanjang jangka waktu tugasnya apabila :

- Diajukan permohonan oleh salah satu pihak mengenai hal khusus tertentu ;
- Sebagai akibat ditetapkan putusan provisional ;
- Dianggap perlu Arbitrase untuk kepentingan pemeriksaan Yang dimaksud dengan hal khusus tertentu dalam butir ke-1 tersebut, misalnya adanya gugatan insidental di luar pokok sengketa, seperti permohonan jaminan sebagaimana dimasud dalam Hukum Acara Perdata.

- g. Pilihan Hukum

UU Arbitrase secara tegas memberikan hak kepada para pihak sendiri untuk menentukan pilihan hukum yang dipilih untuk

menyelesaikan pendapat, perselisihan atau sengketa yang ada diantara para pihak. Ketentuan Pasal 56 Ayat 1 UU Arbitrase secara tegas menentukan, para pihak berhak menentukan pilihan hukum yang akan berlaku terhadap penyelesaian sengketa yang mungkin atau telah timbul antara para pihak. Dalam hal para pihak tidak menentukan hukum mana yang akan digunakan maka penjelasan Pasal 56 Ayat (2) UU Arbitrase, menyatakan bahwa yang harus diberlakukan adalah ketentuan hukum dari tempat dimana Arbitrase tersebut diselenggarakan ;

h. Tempat Pemeriksaan Sengketa

Menurut ketentuan Pasal 37 UU Arbitrase, tempat Arbitrase ditentukan oleh Arbitrase ditentukan oleh arbiter atau majelis Arbitrase, kecuali ditentukan sendiri oleh para pihak. Akan tetapi, arbiter atau majelis Arbitrase dapat mendengar keterangan saksi atau mengadakan pertemuan yang dianggap perlu pada tempat tertentu di luar tempat Arbitrase diadakan. Diberikannya kemungkinan untuk mendengar saksi di tempat lain dari diadakannya Arbitrase antara lain adalah berhubungan dengan tempat tinggal saksi yang bersangkutan.

Ketentuan mengenai tempat Arbitrase ini adalah penting terutama apabila terdapat unsur hukum asing dan sengketa menjadi suatu sengketa hukum perdata internasional. Seperti lazimnya tempat Arbitrase dilakukan dapat menentukan pula hukum yang dipergunakan untuk memeriksa sengketa tersebut jika para pihak tidak menentukan sendiri maka arbiter dapat menentukan tempat Arbitrase (Penjelasan Pasal 1 Ayat (1) UU Arbitrase) ;

i. Pemeriksaan Setempat

Arbiter atau majelis Arbitrase juga diperkenankan untuk mengadakan pemeriksaan setempat atas barang yang dipersengketakan atau hal lain yang berhubungan dengan sengketa yang sedang diperiksa, dan dalam hal dianggap perlu para pihak akan dipanggil secara sah agar dapat juga hadir dalam pemeriksaan tersebut. Hal tersebut ditentukan dalam Pasal 37 ayat (4) UU Arbitrase

- j. Pemeriksaan Saksi dan Saksi Ahli
Pemeriksaan saksi dan saksi ahli dihadapan arbiter atau majelis Arbitrase, diselenggarakan menurut ketentuan dalam hukum acara perdata (Pasal 37 Ayat (3) UU Arbitrase)
- k. Pemeriksaan harus dilakukan secara tertulis
Menurut ketentuan Pasal 36 UU Arbitrase, pemeriksaan sengketa dalam Arbitrase harus dilakukan secara tertulis. Pemeriksaan secara lisan dapat dilakukan apabila disetujui para pihak atau dianggap perlu oleh arbiter atau majelis Arbitrase ;
- l. Putusan Arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap putusan Arbitrase bersifat final dan mempunyai hukum tetap atau bersifat mengikat (*Final and binding*), artinya terhadap putusan Arbitrase tidak dapat diajukan banding atau kasasi.

3.2 Proses pemeriksaan Arbitrase Menurut UU Arbitrase

UU Arbitrase mengatur mengenai proses pemeriksaan Arbitrase sebagaimana uraian berikut ini :

- a. Penyampaian Surat Tuntutan oleh Pemohon
Menurut ketentuan Pasal 38 UU Arbitrase, dalam jangka waktu yang ditentukan arbiter atau majelis Arbitrase, pemohon harus menyampaikan surat tuntutannya kepada arbiter atau majelis Arbitrase. Surat tuntutan tersebut harus memuat sekurang-kurangnya :
 - a) Nama lengkap dan tempat tinggal atau tempat kedudukan pihak
 - b) Uraian singkat tentang sengketa disertai bukti-bukti dan ;
 - c) Isi tuntutan yang jelas
- b. Penyampaian Salinan Tuntutan Kepada Termohon
Setelah menerima surat tuntutan dari pemohon, arbiter atau ketua majelis Arbitrase menyampaikan satu salinan tuntutan tersebut kepada termohon dengan disertai perintah bahwa termohon harus menanggapi dan memberikan jawaban secara tertulis dalam waktu paling lama 14 (Empat Belas) hari sejak diterimanya tuntutan tersebut oleh termohon (Pasal 39 UU Arbitrase)

- c. Penyampaian Jawaban Termohon kepada Arbiter atau Majelis Arbitrase Disertai atau tidak disertai Tuntutan Balasan
Sesuai perintah arbiter atau Ketua Majelis Arbitrase, termohon harus menyampaikan jawabannya kepada arbiter atau ketua majelis Arbitrase dalam waktu paling lama 14 (empat Belas) hari sejak termohon menerima salinan surat tuntutan pemohon yang disampaikan kepadanya. Dalam jawabannya atau selambat-lambatnya pada sidang pertama, termohon dapat mengajukan tuntutan balasan (rekonvensi) dan terhadap tuntutan balasan itu pemohon diberi kesempatan untuk menanggapi. Dalam hal termohon setelah lewat satu tersebut tidak menyampaikan jawabannya, termohon akan dipanggil sesuai ketentuan Pasal 42 Ayat (2) UU Arbitrase. Apabila pada sidang pertama termohon memasukan jawaban serta memasukan rekonvensi, maka arbiter atau Ketua Majelis Arbitrase menentukan jadwal sidang berikutnya, dimana pada saat itu pemohon diminta untuk memasukan jawaban atas permohonan atas jawaban rekonvensi, yang dikenal dengan istilah replik Yasin³⁷
- d. Penyampaian salinan jawaban termohon kepada pemohon
Segera setelah diterimanya jawaban dari termohon atas perintah arbiter atau ketua majelis Arbitrase, salinan jawaban tersebut diserahkan kepada pemohon (Pasal 40 Ayat (1) UU Arbitrase)
- e. Perintah menghadap ke persidangan
Bersamaan dengan penyampaian salinan jawaban termohon kepada pemohon, arbiter atau majelis Arbitrase memerintahkan agar para pihak atau kuasa mereka menghadap di muka sidang Arbitrase yang ditetapkan paling lama 14 (Empat Belas) hari terhitung mulai hari dikeluarkannya perintah itu ;
- f. Ketidakhadiran pemohon dan termohon dipersidangan
Setelah adanya perintah menghadap ke persidangan maka seharusnya pada pihak atau kuasanya datang menghadap di muka persidangan sesuai batas waktu yang telah ditetapkan.

³⁷ Hazarkhan, Yasin. *Mengenai Klaim Konstruksi dan Penyelesaian Sengketa Konstruksi*. Jakarta: Gramedia, 2004, hlm. 195

Apabila dalam waktu yang telah ditetapkan tersebut pemohon tanpa alasan yang sah tidak datang menghadap, sedangkan telah dipanggil secara patut, maka surat tuntutan dinyatakan gugur dan tugas arbiter atau tugas majelis Arbitrase dianggap selesai. Sesuai dengan hokum acara perdata, sengketa menjadi gugur apabila pemohon tidak datang menghadap pada hari pemeriksaan pertama.

Apabila dalam waktu yang telah ditetapkan itu, tanpa alasan yang sah termohon tidak hadir pada hal telah dipanggil secara patut maka arbiter atau majelis Arbitrase memanggil sekali lagi. Jika paling lama 10 (sepuluh) hari setelah pemanggilan kedua diterima tanpa alasan yang sah termohon juga tidak datang menghadap di persidangan, maka pemeriksaan akan dilanjutkan tanpa hadirnya termohon dan tuntutan pemohon dikabulkan seluruhnya, kecuali jika tuntutan tidak beralasan atau tidak berdasarkan hukum ;

g. Pemohon dan termohon hadir dalam sidang

Dalam hal pra pihak datang menghadap pada hari yang telah ditetapkan, arbiter atau majelis Arbitrase terlebih dahulu mengusahakan perdamaian antara para pihak yang bersengketa. Jika usaha perdamaian tersebut tercapai, maka arbiter atau majelis Arbitrase membuat suatu akta perdamaian yang final dan mengikat para pihak dan memerintahkan pada pihak untuk memenuhi ketentuan perdamaian tersebut.

Akan tetapi, jika upaya perdamaian tidak tercapai, maka pemeriksaan terhadap pokok sengketa dilanjutkan. Para pihak diberi kesempatan terakhir kali untuk menjelaskana secara tertulis pendirian masing-masing serta mengajukan bukti yang dianggap perlu untuk menguatkan pendiriannya dalam jangka waktu yang ditetapkan arbiter atau majelis Arbitrase. Arbiter atau majelis Arbitrase berhak meminta kepada para pihak untuk mengajukan penjelasan tambahan secara tertulis, dokumen atau bukti lainnya yang dianggap perlu dalam jangka waktu yang ditetapkan oleh arbiter atau majelis Arbitrase.

Munir Fuady³⁸ mengemukakan, dalam pemeriksaan ini prosedur pembuktian pengadilan negeri dapat diberlakukan

³⁸ Munir Fuady, *op.cit.*, 2003, hlm. 157

dalam proses arbitrase sepanjang tidak bertentangan dengan :

- a) Undang-Undang Arbitrase No. 30 Tahun 1999 ;
- b) Ketentuan Arbitrase yang dipilih para pihak ;
- c) Tidak bertentangan dengan sifat hakikat Arbitrase ;

h. Pencabutan Surat Tuntutan

Pemohon dapat mencabut tuntutan yang diajukan melalui arbiter atau majelis Arbitrase, sebelum adanya jawaban dari termohon. Dalam hal setelah ada jawaban dari termohon maka tuntutan tidak dapat dicabut kembali, akan tetapi pemohon dapat melakukan perubahan atau penambahan surat tuntutan jika ada persetujuan termohon dan sepanjang perubahan dan penambahan itu menyangkut hal-hal yang bersifat fakta saja dan tidak menyangkut dasar-dasar hukum yang menjadi dasar permohonan ;

i. Pemeriksaan Saksi dan Saksi Ahli

Dalam UU Arbitrase ditetapkan, bahwa pemeriksaan saksi dan saksi ahli dihadapkan arbiter atau majelis Arbitrase diselenggarakan menurut ketentuan dalam hukum acara perdata. Berdasarkan ketentuan Pasal 49 UU Arbitrase, bahwa arbiter atau majelis Arbitrase, atas permintaan para pihak dapat memanggil satu orang atau lebih saksi atau saksi ahli, untuk didengar keterangannya. Biaya yang timbul sehubungan dengan pemanggilan dan perjalanan saksi atau saksi ahli tersebut dibebankan kepada pihak yang meminta. Sebelum memberikan keterangan, saksi atau saksi ahli wajib mengucapkan sumpah.

Kemudian berdasarkan Pasal 50 UU Arbitrase, arbiter atau majelis Arbitrase dapat meminta bantuan seorang atau lebih saksi ahli yang memberikan keterangan tertulis mengenai suatu persoalan khusus yang berhubungan dengan pokok sengketa.

Ini artinya, UU Arbitrase memungkinkan untuk dipanggilnya satu orang atau lebih saksi ahli, baik atas inisiatif arbiter maupun atas permintaan para pihak. Sehubungan dengan adanya saksi ahli ini, paraa pihak wajib memberikan keterangan yang diperlukan oleh saksi ahli. Kemudian arbiter atau majelis Arbitrase meneruskan salinan keterangan saksi

ahli tersebut kepada para pihak agar dapat ditanggapi secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Apabila terdapat hal yang kurang jelas, atas permintaan para pihak yang berkepentingan, saksi ahli yang bersangkutan dapat didengar keterangannya di muka sidang Arbitrase dengan dihadiri para pihak atau kuasanya ;

- j. Berita Acara Pemeriksaan dan Sidang Arbitrase Terhadap kegiatan dalam pemeriksaan dan sidang Arbitrase dibuat berita acara pemeriksaan oleh sekretaris

3.3 Pendapat dan Putusan Arbitrase

3.3.1 Pendapat Arbitrase

Para pihak dalam suatu perjanjian berhak untuk memohon pendapat yang mengikat dari lembaga arbitrase atas hubungan hukum tertentu dari suatu perjanjian. Terhadap pendapat yang mengikat tersebut tidak dapat diajukan perlawanan melalui upaya hukum apapun. Berdasarkan hal tersebut artinya, tanpa adanya sengketaupun lembaga Arbitrase dapat menerima permintaan yang diajukan para pihak dalam suatu perjanjian untuk memberikan suatu pendapat yang mengikat (*Binding Opinion*) mengenai suatu persoalan berkenaan dengan perjanjian tersebut. Misalnya mengenai penafsiran ketentuan yang kurang jelas, penambahan atau pengurangan pada ketentuan yang berhubungan dengan timbulnya keadaan baru atau lain-lain. Dengan diberikannya pendapat oleh lembaga Arbitrase bertentangan dengan pendapat itu akan dianggap melanggar perjanjian.

3.3.2 Putusan Arbitrase

Dalam UU Arbitrase tidak terdapat definisi mengenai apa yang dimaksud dengan putusan Arbitrase. Putusan Arbitrase merupakan putusan yang diberikan oleh Arbitrase ad-hoc maupun majelis Arbitrase atas suatu perbedaan pendapat, perselisihan paham ataupun persengketaan mengenai pokok persoalan yang lahir dari perjanjian dasar (yang memuat klausul Arbitrase) yang diajukan pada Arbitrase ad-hoc maupun lembaga Arbitrase untuk diputus olehnya³⁹.

Apabila yang diajukan kepada arbiter atau majelis Arbitrase merupakan suatu sengketa, maka setelah pemeriksaan sengketa selesai,

³⁹ Widjaja, *op.cit.*, hlm. 93.

pemeriksaan segera ditutup dan ditetapkan hari sidang untuk mengucapkan putusan Arbitrase. Putusan diucapkan dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari setelah pemeriksaan ditutup. Arbiter atau majelis Arbitrase mengambil keputusan berdasarkan ketentuan hukum atau berdasarkan keadilan atau kepatutan. Para pihak berhak menentukan pilihan hukum yang akan berlaku terhadap penyelesaian sengketa yang mungkin atau telah timbul antara para pihak. Putusan Arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak. Dengan demikian, terhadap putusan Arbitrase tidak dapat diajukan banding, kasasi atau peninjauan kembali.

Menurut Ketentuan Pasal 56 UU Arbitrase, putusan Arbitrase harus memuat :*

- 1) Kepala putusan yang berbunyi "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHAN YANG MAHA ESA".
- 2) Nama lengkap dan alamat para pihak ;
- 3) Uraian singkat sengketa ;
- 4) Pendiri para pihak ;
- 5) Nama lengkap dan alamat arbiter ;
- 6) Pertimbangan dan kesimpulan arbiter atau majelis Arbitrase mengenai keseluruhan sengketa ;
- 7) Pendapat tiap-tiap arbiter dalam hal terdapat perbedaan pendapat dalam majelis Arbitrase
- 8) Amar putusan ;
- 9) Tempat dan tanggal putusan ;
- 10) Tandatangan arbiter atau majelis Arbitrase ;

Tidak ditandatanganinya putusan oleh salah seorang arbiter dengan alasan sakit atau meninggal dunia tidak mempengaruhi kekuatan berlakunya putusan. Alasan tidak dimuatnya tandatangan tersebut harus dimuat dalam putusan. Dalam putusan juga ditetapkan suatu jangka waktu putusan tersebut harus dilaksanakan.

3.4 Koreksi, Pengurangan dan Pembatalan Putusan Arbitrase

Menurut ketentuan Pasal 58 UU Arbitrase, dalam waktu paling lama 14 (Empat Belas) hari setelah putusan diterima, para pihak dapat mengajukan permohonan kepada arbiter atau majelis Arbitrase untuk

melakukan koreksi terhadap kekeliruan administrative dan atau menambah atau mengurangi sesuatu rumusan putusan.

Menurut penjelasan pasal tersebut, yang dimaksud "koreksi terhadap kekeliruan administratif" adalah koreksi terhadap hal-hal seperti kesalahan pengetikan ataupun kekeliruan dalam penulisan nama, alamat para pihak atau arbiter dan lain-lain yang tidak mungkin subtansi putusan. Yang dimaksud "menambah atau mengurangi tuntutan" adalah salah satu pihak dapat mengemukakan keberatan terhadap putusan, apabila putusan, antara lain :

- a. Telah mengabaikan sesuatu yang dituntut oleh lawan ;
- b. Tidak memuat satu atau lebih hal yang diminta untuk diputuskan ;
- c. Mengandung ketentuan mengikat yang bertentangan satu sama lain ;

Selain dapat mengajukan permohonan kepada arbiter atau majelis Arbitrase untuk melakukan koreksi, penambahan dan pengurangan terhadap putusan Arbitrase, para pihak dapat mengajukan pembatalan terhadap putusan Arbitrase. Menurut ketentuan Pasal 70 UU Arbitrase, terhadap putusan Arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan apabila putusan tersebut diduga mengandung unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyakan palsu ;
- b. Setelah putusan diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentukan yang disembunikan oleh pihak lawan, atau
- c. Putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa.

Permohonan pembatalan hanya dapat diajukan terhadap putusan Arbitrase yang telah didaftarkan dipengadilan. Permohonan pembatalan arbitrase harus diajukan secara tertulis dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari sejak penyerahan dan pendaftaran putusan Arbitrase kepada Panitera Pengadilan Negeri. Permohonan harus diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri. Apabila permohonan tersebut dikabulkan, Ketua Pengadilan Negeri menentukan lebih lanjut akibat pembatalan seluruhnya atau sebagian putusan tersebut. Dalam hal ini Ketua Pengadilan Negeri diberi wewenang untuk memeriksa tuntutan pembatalan jika diminta oleh para pihak, dan mengatur akibat dari

pembatalan seluruhnya atau sebagian dari putusan Arbitrase yang bersangkutan. Ketua Pengadilan Negeri dapat memutuskan bahwa setelah diucapkan pembatalan, arbiter yang sama atau arbiter yang lain akan memeriksa kembali sengketa yang bersangkutan atau menentukan bahwa suatu sengketa tidak mungkin lagi diselesaikan melalui Arbitrase.

Alasan-alasan pembatalan yang disebut dalam ketentuan Pasal 70 UU Arbitrase tersebut harus dibuktikan dengan putusan Pengadilan. Apabila pengadilan memutuskan alasan tersebut terbukti atau tidak terbukti, maka putusan pengadilan ini dapat digunakan sebagai dasar pertimbangan bagi hakim untuk mengabulkan atau menolak permohonan pembatalan putusan Arbitrase. Putusan permohonan pembatalan ditetapkan oleh Ketua Pengadilan Negeri dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari sejak permohonan pembatalan terhadap Arbitrase diterima. Terhadap putusan Pengadilan Negeri ini dapat diajukan permohonan banding kepada Mahkamah Agung akan mempertimbangkan serta memutuskan permohonan banding tersebut dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari setelah permohonan banding tersebut diterima oleh Mahkamah Agung.

3.5 Pendaftaran Putusan Arbitrase pada Pengadilan Negeri

Mengenai pendaftaran putusan Arbitrase diatur dalam Pasal 59 UU Arbitrase. Agar satu putusan Arbitrase dapat dilaksanakan, maka putusan Arbitrase tersebut wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri. Dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari terhitung sejak tanggal putusan diucapkan, lembar asli atau salinan otentik putusan Arbitrase diserahkan dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri. Jika hal tersebut tidak dilakukan maka akibatnya hukumnya putusan arbiter tidak bisa dilaksanakan. Pendaftaran tersebut dilakukan dengan cara pencatatan dan penandatanganan pada bagian akhir atau dipinggir putusan oleh panitera pengadilan negeri, dan catatan tersebut merupakan akta pendaftaran. Semua biaya pembuatan akta pendaftaran dibebankan kepada para pihak.

Dengan demikian UU Arbitrase mengatur beberapa hal yang penting dipahami dalam acara dimuka Arbitrase, yaitu sidang harus dilakukan secara tertutup, para pihak mempunyai hak yang sama untuk didengar dipersidangan, keterlibatan pihak ketiga dalam Arbitrase, jangka waktu pemeriksaan Arbitrase yang relative singkat,

kebebasan para pihak untuk menentukan pilihan hukum, tempat pemeriksaan sengketa, pemeriksaan setempat, putusan *provisional*, pemeriksaan harus dilakukan secara tertulis dan pemeriksaan saksi dan saksi ahli.

UU Arbitrase juga dalam pasal-pasal nya mengatur prosedur jalannya pemeriksaan, dimulai dengan pengajuan tuntutan sampai kepada penjatuhan putusan Arbitrase. Kemudian terhadap putusan Arbitrase, para pihak diberi hak untuk melakukan koreksi, penambahan, pengurangan, bahkan pengajuan permohonan pembatalan terhadap putusan tersebut sesuai tata cara yang diatur dalam undang-undang ini. Di sisi lain, UU Arbitrase mengatur soal pendaftaran putusan arbitrase di Kepaniteraan Pengadilan Negeri dan terhadap putusan yang tidak terdaftar, akan berakibat hukum bahwa putusan Arbitrase tersebut tidak memiliki kekuatan untuk dilaksanakan.

BADAN ARBITRASE NASIONAL INDONESIA

4.1 Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI)

Seperti telah dijelaskan pada uraian terdahulu bahwa Arbitrase dilihat dari bentuknya, ada yang berbentuk Arbitrase ad-hoc dan Arbitrase lembaga. Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dan Lembaga Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) adalah berbentuk lembaga. Dalam anggaran dasar dan Peraturan Prosedur BANI, diatur beberapa hal mengenai BANI, antara lain tentang tujuan pendirian tugas, tempat, kedudukan, susunan kepengurusan, tata cara penyelesaian sengketa melalui BANI dan masalah biaya dalam proses penyelesaian sengketa melalui BANI.

4.1.1 Tujuan Pendirian dan Kedudukan BANI

BANI merupakan Arbitrase berbentuk lembaga dalam UU Arbitrase Pasal 1 angka (8) dijelaskan, lembaga Arbitrase adalah badan yang dipilih para pihak yang bersangkutan untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu, lembaga tersebut juga dapat memberikan pendapat mengikat mengenai hubungan hukum tertentu dalam hal belum terjadi sengketa. Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) adalah sebuah badan yang didirikan atas Prakarsa Kamar Dagang dan Industri (Kadin) Indonesia. BANI berdiri pada tanggal 3 Desember 1977. Kedudukan BANI itu sendiri telah mendapat restu dari Menteri Kehakiman, Mahkamah Agung dan Presiden Republik Indonesia. Bahkan eksistensinya sudah diakui dalam realitas sebagai suatu lembaga

penyelesai sengketa. Sampai saat ini sudah banyak kasus yang ditanda tangani oleh BANI, baik kasus nasional maupun kasus-kasus internasional.

Anggaran Dasar BANI yang dibuat Tahun 1985 menyatakan bahwa tujuan pendirian BANI adalah memberikan penyelesaian yang seadil-adilnya dan cepat dalam sengketa-sengketa perdata yang timbul mengenai soal-soal perdagangan, industri dan keuangan, baik bersifat nasional maupun yang berseifat internasional. Tanpa adanya suatu sengketa BANI dapat menerima permintaan yang diajukan para pihak dalam suatu sengketa perjanjian, untuk memberikan suatu pendapat yang mengikat mengenai sesuatu persoalan berkenaan dengan perjanjian tersebut. Dalam melakukan tugasnya tersebut BANI bersifat bebas (Otonomo) dan tidak boleh dicampuri oleh sesuatu kekuasaan lain.

BANI didikan untuk jangka waktu yang tidak ditentukan lamanya, berkedudukan di Jakarta dan mempunyai cabang-cabangnya di tempat-tempat lain di Indonesia yang dianggap perlu, setelah diadakan mufakat dengan KADIN Indonesia.

4.1.2 Lingkup Tugas BANI

Berdasarkan Anggaran Dasar BANI dapat diketahui lingkup tugas BANI adalah :

Berdasarkan sengketa perdagangan, industry dan keuangan, baik bersifat BANI adalah :

- a. Menyelesaikan sengketa perdagangan, industry dan keuangan, baik bersifat nasional maupun bersifat internasional ;
- b. Tanpa adanya sengketa, BANI dapat memberikan pendapat mengenai hal-hal yang berkaitan dengan perjanjian, atas permintaan para pihak dalam perjanjian tersebut

Ketentuan Anggaran Dasar BANI mengenai lingkup tugas BANI tersebut sejalan dengan ketentuan Pasal 1 Anga (8) UU Arbitrase yang mengatur tentang tugas lembaga Arbitrase. Mengenai tugas penyelesaian sengketa, Munir Fuady menyatakan, berdasarkan naskah-naskah yang dikeluarkan BANI, lingkup tugas arbiter mencakup antara lain mengenai kasus-kasus korporasi, asuransi, finance. Paten, hak cipta, penerbangan, telekonomunasi, ruang angkasa, kerjasama, pertambangan, angkutan laut dan udara, lingkungan hidup, fabrikasi,

industri, perdagangan, lisensi, keagenan, hak milik intelektual, design, konsultasi, distribusi, maritime, konstruksi perkapalan.

Pendapat yang mengikat oleh BANI, misalnya mengenai penafsiran ketentuan-ketentuan yang kurang jelas, penambahan atau perubahan ketentuan yang berhubungan dengan timbulnya keadaan-keadaan baru dan lain-lain. Dengan diberikannya pendapat oleh BANI tersebut, kedua belah pihak terikat padanya dan siapa mereka yang bertindak bertentangan dengan pendapat itu, maka akan dianggap melanggar perjanjian.

4.2 Keanggotaan dan Kepengurusan BANI

Susunan keanggotaan BANI terdiri dari seorang ketua, seorang wakil ketua, beberapa orang anggota tetap dan sebuah sekretariat yang dipimpin oleh sekretaris. Mereka diangkat dan diberhentikan oleh KADIN Indonesia atas usulan BANI, untuk pertama kali mereka diangkat atas pengusulan Tim Inti pendiri BANI. Pengangkatan adalah jangka waktu lima tahun dan setelah itu mereka dapat diangkat kembali.

Berdasarkan keanggotaan BANI tersebut, maka susunan kepengurusan BANI adalah :

- a. Ketua, Wakil Ketua dan para anggota tetap merupakan pengurus (*Board of managing directors*) BANI ;
- b. Ketua Umum KADIN Indonesia adalah *ex officio* penasehat. Untuk menjalankan fungsi ini, ia dapat dibantu oleh Anggota Dewan Pengurus Harian KADIN Indonesia

4.3 Prosedur Penyelesaian Sengketa Melalui BANI

Mengenai prosedur penyelesaian sengketa melalui BANI diatur dalam Peraturan Prosedur BANI, yaitu meliputi langkah-langkah berikut

1. Pendaftaran Surat Permohonan

Pendaftaran surat permohonan untuk mengadakan Arbitrase dalam register BANI oleh Sekretaris. Surat Permohonan tersebut harus memuat

- a. Nama lengkap dan tempat tinggal (tempat kedudukan) kedua belah pihak
- b. Suatu uraian singkat tentang duduknya sengketa ;
- c. Apa yang dituntut

Pada surat permohonan tersebut harus dilampirkan salinan dari naskah atau akta perjanjian yang secara khusus menyerahkan keputusan sengketa kepada arbiter/badan Arbitrase, atau perjanjian yang memuat klausul Arbitrase, perjanjian tersebut akan diputus oleh Arbitrase atau lembaga Arbitrase. Apabila mengajukan permohonan tersebut harus dilampirkan pula.

Dalam surat permohonan tersebut pemohon dapat menunjuk (memilih) seorang arbiter atau menyerahkan penunjukan arbiter itu kepada Ketua BANI. Pendaftaran tidak akan dilakukan oleh sekretaris apabila biaya-biaya pendaftaran dan administrasi/ pemeriksaan sebagaimana ditetapkan dalam peraturan tentang biaya Arbitrase belum dibayar lunas oleh pemohon.

2. Kemungkinan tidak diterimanya Surat Permohonan

BANI akan menyatakan permohonan tidak dapat diterima, apabila perjanjian yang menyerahkan keputusan sengketa kepada arbiter/badan Arbitrase atau klausula Arbitrase dianggap tidak cukup untuk dijadikan dasar kewenangan BANI untuk memeriksa sengketa yang diajukan. Keputusan tentang tidak dapat diterimanya permohonan Arbitrase tersebut diberitahukan kepada pemohon dalam waktu selambat-lambatnya 30 (Tiga Puluh) hari. Akibat dari tidak diterimanya permohonan tersebut maka biaya pemeriksaan harus dikembalikan kepada pemohon.

3. Surat Permohonan Diterima Oleh BANI

Apabila perjanjian yang menyerahkan keputusan sengketa kepada arbiter/badan Arbitrase atau klausula Arbitrase dianggap sudah mencapai, maka Ketua BANI akan menerima surat permohonan yang diajukan oleh pemohon tersebut.

4. Penyampaian Salinan Surat Permohonan kepada Termohon

Bersamaan dengan diterimanya permohonan tersebut maka Ketua BANI mengeluarkan perintah untuk menanggapi permohonan kepada termohon, disertai perintah untuk menanggapi permohonan tersebut dan memberikan jawabannya secara tertulis dalam waktu 30 (Tiga Puluh) hari.

5. Jawaban Termohon

Jawaban termohon harus diserahkan dalam waktu yang telah ditetapkan, yaitu dalam jangka waktu 30 (tiga Puluh) hari. Dari jumlah jawabannya tersebut termohon harus menunjuk (memilih) seorang arbiter atau menyerahkan penunjukan arbiter itu kepada Ketua BANI, jika dalam jawaban tersebut, termohon tidak memilih arbiter maka dianggap menyerahkan penunjukan arbiter itu kepada Ketua BANI. Jika termohon dalam waktu yang telah ditentukan tersebut tidak menyampaikan jawabannya maka Ketua BANI akan melakukan pemanggilan kepada kedua belah pihak untuk menghadap di persidangan pada waktu yang ditetapkan selambat-lambatnya 14 (empat Belas) hari terhitung mulai dikeluarkannya perintah itu, dengan pemberitahuan bahwa mereka boleh mewakilkan kepada seorang kuasa dengan surat kuasa khusus.

4.4 Tuntutan Balasan (Rekonvensi) dari Termohon

Bagi termohon diperbolehkan untuk menyampaikan tuntutan balasannya (*rekonvensi*), dimana tuntutan balasan tersebut disampaikan bersamaan dengan jawaban termohon atau paling lambat pada hari sidang pertama. Tuntutan balasan ini oleh arbiter/majelis Arbitrase akan diperiksa bersama-sama tuntutan si pemohon.

4.5 Penunjukan Arbiter

Untuk memeriksa dan memutuskan sengketa melalui BANI penunjukan arbiter dengan cara-cara berikut :

- a. Penunjukan arbiter pada dasarnya dilakukan oleh masing-masing pihak
- b. Dalam hal para pihak telah menunjuk arbiter meereka masing-masing, maka Ketua BANI menunjuk seorang arbiter yang akan mengetahui majelis arbiter yang akan memeriksa sengketa; penunjukan arbiter yang akan menjadi ketua majelis arbiter ini dilakukan dengan mengindahkan usul-usul dari para arbiter masing-masing pihak yang untuk itui masing-masing mengajukan dua calon yang dipiulihnya daripada arbiter BANI, atau atas kesepakatan bersama arbiter ketiga tersebut dapat dipilih dari luar daftar arbiter BANI atas ijin Ketua BANI
- c. Apabila para pihak tidak menunjuk seorang arbiter, maka Ketua BANI akan menunjuk suatu tim terdiri dari tiga orang arbiter yang

akan memeriksa dan memutus sengketa. Jika sengketa dianggapnya sederhana dan mudah, maka ia akan menunjuk seorang arbiter tunggal untuk memeriksa dan memutus sengketa. Arbiter-arbiter yang ditunjuk Ketua BNI tersebut dipilihnya dari para anggota BNI

- d. Apabila salah satu merasa keberatan terhadap arbiter yang ditunjuk Ketua BNI, maka pihak tersebut diwajibkan mengajukan alasannya, dan apabila Ketua BNI dapat menerima alasan tersebut ia akan menunjuk arbiter lain.

4.6 Penyerahan Salinan Jawaban Termohon kepada Pemohon

Segera setelah diterimanya dari si termohon, atas perintah Ketua BNI salinan dan jawaban tersebut diserahkan kepada pemohon.

1. Pemanggilan Para Pihak Untuk Menghadap di Muka Sidang

Bersamaan dengan penyerahan salinan jawaban termohon kepada pemohon tersebut, Ketua BNI memerintahkan kepada kedua belah pihak untuk menghadap di muka sidang Arbitrase pada waktu yang ditetapkan selambat-lambatnya 14 (Empat Belas) hari terhitung mulai dari dikeluarkannya perintah itu, dengan pemberitahuan bahwa mereka boleh mewakilkan kepada seorang kuasa dengan surat kuasa khusus.

2. Tidak hadirnya Pemohon atau Termohon pada Sidang Pertama

Apabila pada hari yang telah ditetapkan, si pemohon tanpa sesuatu alasan yang sah, tidak menghadap, sedangkan telah dipanggil secara patut, maka majelis Arbitrase maka akan menggugurkan permohonan Arbitrase.

Apabila pada hari yang telah ditetapkan itu, si termohon tanpa alasan yang sah tidak datang menghadap, sedangkan ia telah dipanggil secara patut, maka ketua akan memerintahkan supaya di dipanggil satu kali lagi untuk menghadap di muka sidang pada waktu kemudian yang ditetapkan selambat-lambatnya 14 (empat Belas) hari lagi sejak dikeluarkannya perintah tersebut. Apabila pada hari yang telah ditetapkan lagi tersebut termohon tanpa sesuatu alasan yang tidak sah tidak datang menghadap juga, maka pemeriksaan akan diteruskan tanpa hadirnya termohon dan tuntutan pemohon akan dikabulkan, kecuali

tuntutan itu oleh majelis Arbitrase dianggap tidak berdasar hukum atau keadilan.

Dalam waktu 14 (Empat Belas) hari setelah putusan tersebut diberitahukan kepada termohon, maka termohon dapat mengajukan perlawanan terhadap putusan tersebut. Pengajuan perlawanan ini tata caranya sama dengan pengajuan permohonan, hanya bedanya tidak usaha membayar biaya-biaya pendaftaran dan administrasi pemeriksaan. Jika pada hari perlawanan tersebut diperiksa oleh majelis, termohon yang telah meskipun telah dipanggil secara sah, tidak hadir pada siang maka majelis akan menguatkan putusan.

3. Kedua Pihak Hadir Menghadap di Persidangan dan Usaha Perdamaian

Apabila kedua belah pihak datang menghadap, maka pemeriksaan akan dilakukan dari awal sesuai ketentuan Peraturan Prosedur BANI atau ketentuan lain yang disepakati para pihak. Namun, sebelum pemeriksaan pada pokok sengketa dimulai, terlebih dahulu majelis Arbitrase akan mengusakan tercapainya perdamaian. Apabila usaha tersebut berhasil, maka majelis Arbitrase akan membuatkan suatu akta perdamaian dan menghukum kedua belah pihak untuk memenuhi perdamaian tersebut. Akan tetapi, apabila usaha untuk mencapai perdamaian tersebut tidak berhasil, maka BANI akan meneruskan pemeriksaan terhadap pokok sengketa yang dimintakan keputusan itu.

4. Pemeriksaan Sengketa Oleh Arbiter/Majelis Arbitrase

Pada saat pemeriksaan dimulai dan dilakukan secara tertutup, dilakukan hal-hal berikut :

- a. Kedua belah pihak dipersilahkan untuk menjelaskan masing-masing pendirian serta mengajukan bukti-bukti yang oleh mereka dianggap perlu untuk menguatkannya ;
- b. Apabila dianggap perlu, atas permintaan para pihak maupun atas prakarsa BANI sendiri, Ketua dapat memanggil saksi atau saksi ahli untuk didengar keterangannya. Jika hal itu karena prakarsa para pihak, maka pihak yang bersangkutan harus membayar terlebih dahulu segala biaya pemanggilan dan perjalanan saksi dan saksi ahli tersebut. Sebelum memberikan keterangannya saksi dan saksi ahli harus terlebih dahulu mengucapkan sumpah

bahwa mereka akan menerangkan apa yang mereka ketahui itu dengan sungguh-sungguh.

5. Penutupan Sidang dan Pengucapan Putusan

Apabila majelis Arbitrase menganggap pemeriksaan sudah cukup, maka Ketua menutup pemeriksaan itu dan menetapkan suatu hal sidang untuk mengucapkan putusan yang diambil. Majelis akan mengambil putusan dalam jangka waktu satu bulan setelah ditutupnya pemeriksaan. Dalam Peraturan Prosedur BANI tidak dijelaskan secara rinci mengenai isi putusan. Hanya disebutkan, bahwa dalam putusan dapat ditetapkan suatu jangka waktu dalam mana putusan itu harus dipenuhi. Apabila jangka waktu tersebut telah lewat tanpa dipenuhinya putusan, maka Ketua BANI akan menyerahkan putusan kepada Pengadilan Negeri yang berwenang untuk dijalankan.

4.7 Proses Pemeriksaan Perkara Melalui BANI

1. Klausula Arbitrase Versi BANI

Sebagaimana dijelaskan terdahulu, bahwa penerlesaian sengketa melalui Arbitrase harus didasarkan atas kesepakatan kedua belah pihak, dimana kesepakatan tersebut harus secara tertulis, baik sebelum sengketa terjadi dengan membuat akta kompromitendo, maupun setelah sengketa terjadi dengan membuat akta kompromis. Apabila dibuat dalam akta kompromitendo, aka perjanjian tersebut hanya berupa klausula Arbitrase yang dibuat dan menjadi bagian dari perjanjian pokok. Artinya, berupa salah satu klausula yang terdapat dalam perjanjian pokok yang isinya merupakan kesepakatan untuk menyelesaikan sengketa melalui Arbitrase.

Untuk membuat klausula arbitrase tersebut, Peraturan Prosedur BANI menentukan bahwa BANI menyarankan kepada para pihak yang ingin menggunakan arbitrase BANI, untuk mencantumkan dalam perjanjian-perjanjian mereka klausula standar sebagai berikut :

"Semua sengketa yang timbul dari perjanjian ini, akan diselesaikan dan diputus oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) menurut peraturan-peraturan administrasi dari peraturan-peraturan prosedur Arbitrase BANI, yang keputusannya mengikat kedua belah pihak yang bersengketa sebagai keputusan dalam tingkat pertama dan terakhir.

2. Pelunasan biaya perkara pada saat pendaftaran dan pembeban biaya Perkara

Peraturan Prosedur BANI menetapkan, bahwa pendaftaran tidak akan dilakukan oleh Sekretaris apabila biaya-biaya pendaftaran dan administrasi pemeriksaan sebagaimana ditetapkan dalam Peraturan tentang biaya Arbitrase belum dibayar lunas oleh pemohon. Ketentuan ini berbeda dengan ketentuan dalam UU Arbitrase yang meliputi : honorarium arbiter, biaya perjalanan dan biaya lainnya yang dikeluarkan oleh arbiter, biaya saksi dan atau saksi ahli yang diperlukan dalam pemeriksaan sengketa, dan biaya administrasi. Selain itu dalam UU Arbitrase tidak mengatur bahwa biaya tersebut harus dilunasi pada saat pembayaran, akan tetapi mengatur bahwa biaya-biaya tersebut akan dibebankan kepada pihak yang kalah, atau dalam hal tuntutan hanya dikabulkan sebagian maka biaya Arbitrase dibebankan kepada para pihak secara seimbang.

Peraturan Prosedur BANI mengatur mengenai hal-hal yang berkaitan dengan pembebanan biaya kepada para pihak sebagai berikut :

- a. Apabila tuntutannya sepenuhnya dikabulkan atau pendirian pemohon dibenarkan, biaya administrasi/pemeriksaan dipikulkan kepada termohon;
- b. Apabila tuntutan ditolak, maka biaya administrasi/pemeriksaan dipikulkan kepada pemohon ;
- c. Apabila tuntutan sebagian dikabulkan, biaya administrasi/ pemeriksaan dibagi antara kedua belah pihak menurut ketetapan yang dianggap adil oleh BANI ;
- d. Honorarium para arbiter selamanya dipikul oleh kedua belah pihak, masing-masing separo ;
- e. Biaya pelaksanaan (eksekusi) dibebankan kepada pihak yang dikalahkan dan tidak secara suka rela memenuhi putusan ;
- f. Apabila arbiter//majelis Arbitrase perlu melakukan perjalanan untuk melakukan pemeriksaan setempat, maka biaya perjalanan itu dibebankan kepada kedua belah pihak masing-masing separo, dan biaya tersebut harus dibayar terlebih dahulu pada sekretariat BANI ;
- g. Biaya pemanggilan dan perjalanan saksi-saksi dan saksi ahli dipikul oleh pihak meminta dipanggilnya saksi/saksi ahli

tersebut, dan biaya tersebut dibayar terlebih dahulu pada sekretariat BANI

3. Penyimpangan dari Ketentuan dalam Peraturan Prosedur BANI

Peraturan Prosedur BANI menetapkan, apabila perjanjian Arbitrase atau klausula Arbitrase menunjuk BANI yang akan memutus sengketa, atau apabila dengan tegas bahwa pemutusan sengketa akan dilakukan oleh suatu badan Arbitrase menurut "Peraturan Prosedur BANI", maka sengketa akan diperiksa dan diputus menurut ketentuan dalam peraturan tersebut. Jadi, sengketa akan diputus menurut Peraturan Prosedur BANI jika dalam perjanjian Arbitrase atau klausula Arbitrase secara tegas menyebut demikian.

Akan tetapi, dalam memeriksa dan memutus BANI boleh menyimpang dari ketentuan-ketentuan dalam Peraturan Prosedur BANI apabila disetujui atas persetujuan kedua belah pihak. Dalam hal ini persetujuan harus dibuat secara tegas dan tertulis.

4. Pencabutan Surat Permohonan

Surat permohonan yang sudah diajukan dan didaftar di Sekretariat BANI, masih dapat dicabut kembali oleh pemohon, selama belum dijatuhkan putusan atas permohonan tersebut. Apabila terhadap surat permohonan tersebut telah ada jawaban termohon, maka pencabutan hanya dapat dilakukan dengan persetujuan pemohon.

Apabila pencabutan surat permohonan dilakukan sebelum pemeriksaan perkara dimulai, maka biaya pemeriksaan dikembalikan seluruhnya kepada pemohon. Akan tetapi, apabila pencabutan surat permohonan dilakukan setelah pemeriksaan perkara dimulai, maka dari biaya pemeriksaan dikembalikan sebagian menurut ketetapan Ketua BANI sebagaimana dianggapnya pantas.

ARBITRASE INTERNASIONAL

5.1 Pengertian Arbitrase Internasional

Selain Arbitrase nasional yang berada pada suatu Negara, juga dikenal Arbitrase internasional yang menyelesaikan sengketa-sengketa yang bersifat internasional. Dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa telah diatur mengenai Arbitrase internasional, terutama aspek eksekusinya. Akan tetapi, undang-undang tersebut sama sekali tidak mengatur dan mendefinisikan Arbitrase internasional. Pengertian mengenai Arbitrase internasional dapat ditemukan dalam *Uncitral Arbitration Rules*.

UU Arbitrase tidak memuat pengertian atau definisi mengenai Arbitrase internasional. Peraturan yang diberlakukan untuk menyelesaikan sengketa-sengketa komersial yang bersifat internasional adalah *Uncitral Arbitration Rules*. *Uncitral* dilahirkan sebagai Resolusi Sidang Umum PBB tanggal 15 Desember 1976. PBB telah memprakarsai terciptanya suatu aturan Arbitrase yang berwawasan internasional dan merupakan hal kerja dari *United Nation Commission on International Trade Law*, dalam penyebutan sehari-hari dikenal dengan *Uncitral Arbitration Rules*.

Pemerintah Indonesia termasuk salah satu Negara yang menandatangani resolusi dimaksud. Dengan demikian *Uncitral Arbitration Rules* yang menjadi lampiran resolusi sudah menjadi salah satu sumber hukum internasional di bidang Arbitrase. Fuady⁴⁰ merujuk pada Article 1 ayat 3 dan internasional dalam arti sempit, yakni yang

⁴⁰ Fuady, *op.cit.*, 2003, hlm. 184

tidak termasuk dalam Arbitrase nasional negara lain. Seperti yang dimaksud dalam model hukum Arbitrase Uncitral, baru termasuk Arbitrase internasional jika memenuhi syarat-syarat :

- a. Jika saat penandatanganan kontrak yang menjadi sengketa, para pihak mempunyai tempat bisnis di Negara yang berbeda
- b. Jika tempat Arbitrase sesuai dengan kontrak Arbitrase berada di luar tempat bisnis para pihak
- c. Jika pelaksanaan sebagian besar kewajiban dalam kontrak berada di luar bisnis para pihak, atau pokok sengketa saat terkait dengan tempat yang berada di luar tempat bisnis para pihak, atau
- d. Para pihak dengan tegas telah menyetujui bahwa pokok persoalan dalam kontrak Arbitrase berhubungan dengan lebih dari satu Negara

Berdasarkan ketentuan dalam UNCITRAL Arbitration Rules tersebut, Sudarto (2004:133) menyimpulkan, bahwa cara yang menunjuk kepada Arbitrase dapat disebut internasional adalah sebagai berikut :

5.1.1 International Menurut Badan Arbitrasenya

Dikatakan internasional menurut Badan Arbitrasenya jika dalam klausul para pihak memilih badan Arbitrase internasional untuk menyelesaikan sengketa mereka, misalnya mereka yang bersengketa memilih ICSID untuk menyelesaikan sengketanya.

5.1.2 Internasional Menurut Struktur/Prosedur

Umumnya Arbitrase internasional dilaksanakan di dalam satu negara. Akan tetapi, adakalanya terlepas dari sistem, struktur atau proses hukum negara di mana Arbitrase itu akan dilakukan. Tata cara atau prosedur persidangan dan lain-lainnya dilaksanakan menurut atau sesuai ketentuan yang disepakati mereka yang terlibat. Jika mereka sepakat untuk menggunakan struktur atau prosedur suatu badan Arbitrase yang berada di luar negara dimana persidangan Arbitrase ini dilaksanakan, Arbitrase ini tergolong Arbitrase internasional.

1. Internasional Menurut Subjeknya

Suatau Arbitrase dapat pula dikatakan Arbitrase internasional, jika subyek-subyek yang terkait berbeda kewenangannya atau domisili.

Contoh salah seorang subyeknya berkewarganegaraan Inggris. Dalam hal ini memang terjadi hubungan perdata internasional yang konsekuensinya akan berkaitan dengan penyelesaian perselisihan melalui Arbitrase, Arbitrase seperti ini akan tergolong sebagai Arbitrase internasional.

2. Internasional Menurut Faktanya

Suatau Arbitrase dapat pula dikatakan Arbitrase internasional berdasarkan hubungan dengan lebih dari satu yurisdiksi badan Arbitrase. Hal ini dapat terjadi meskipun Arbitrase diorganisasi dan dilaksanakan menurut hukum nasional dari suatu Negara tertentu. Tetapi asalkan berhubungan dengan yurisdiksi badan Arbitrase dari Negara lain (unsur asing), maka dapat tergolong Arbitrase internasional. Syarat sahnya suatu perjanjian Arbitrase internasional agar suatu Negara mengakui perjanjian Arbitrase tersebut diatur dalam Konvensi New York 1959, Pasal II, 1, yaitu :

1. Perjanjian tersebut harus dibuat secara tertulis ;
2. Perjanjian tersebut mengatur sengketa-sengketa yang telah timbul atau yang mungkin timbul diantara para pihak
3. Sengketa-sengketa yang timbul tersebut adalah sengketa-sengketa yang berasal dari hubungan hukum, baik yang sifatnya kontraktual atau hukum sengketa-sengketa tersebut adalah masalah yang dapat diselesaikan melalui Arbitrase
4. Para pihak dalam perjanjian tersebut memiliki kemampuan hukum menurut hukum yang berlaku kepada mereka ;
5. Perjanjian Arbitrase tersebut harus sah menurut hukum para pihak dan apabila tidak ada pengaturan seperti itum perjanjian tersebut harus sah menurut Negara di mana suatu putusan Arbitrase dibuat,

5.2 Subjek Arbitrase Internasional

Subyek hukum arau para pihak dalam Arbitrase internasional pada dasarnya sama dengan subyek hukum pada Arbitrase nasional ; yaitu :

- a. Orang perorangan ;
- b. Badan-badan hukum ;
- c. Lembaga/organisasi pemerintah dan Negara

Menurut Sudiarto⁴¹(2004:142) yang membedakan adalah jika sudah bersifat internasional maka untuk itu para pihak yang mengadakan interaksi atau hubungan hukum dengan orang asing tidak bisa lepas dari ketentuan hukum perdata internasional, terutama yang berkaitan dengan status personil (Hukum yang berlaku) bagi para pihak tersebut

5.3 Permasalahan Dalam Arbitrase Internasional

Sudiarto⁴² menguraikan beberapa hal yang disebutnya sebagai Permasalahan dalam Arbitrase internasional, berdasarkan uraian tersebut dapat diperoleh gambaran sebagaimana uraian berikut :

Hukum Yang Berlaku

Persoalan pertama adalah Arbitrase internasional adalah menyangkut hukum mana yang akan berlaku penyelesaian sengketa melalui abirtarse internasional tersebut. Hal ini diketahui dalam klausul Arbitrase yang dibuat para pihak, apakah secara tegas menyebut adanya pilihan hukum atau tidak.

a. Adanya pilihan hukum

Pilihan hukum menekankan maksud para pihak untuk memilih hukum suatu Negara dalam perjanjian (kontrak) yang mereka buat. Pilihan hukum yang dimaksud adalah pilihan hukum forma./hukum acara atau prosedur penyelesaian perselisihan. Pilihan hukum dapat dilakukan secara diam-diam ataupun secara terang-terangan. Jika pilihan hukum dilakukan oleh para pihak, maka hukum yang berlaku dalam penyelesaian sengketa mereka adalah hukum pilihan para pihak tersebut.

b. Tanpa pilihan hukum

Jika para pihak tidak melakukan pilihan hukum dalam klausula Arbitrasenya, maka arbiter dapat memperhatikan titik taut penentuan yang lain, seperti tempat letaknya benda, tempat dilaksanakannya perjanjian dan tempat terjadinya perbuatan melawan hukum. Jika tidak ditemukan titik taut penentu, maka harus dikembalikan kepada hukum perdata internasional, yaitu

⁴¹ Sudiarto, *op. cit* hlm 142

⁴² Sudiarto, *ibid* hlm.153

dengan penunjukan kembali (*Renvoi*). Akan tetapi, masalah *renvoi* ini merupakan masalah yang sangat rumit. Oleh karena itu, sebaiknya dalam klausul Arbitrase telah dilakukan pilihan hukum secara tegas dengan memilih langsung hukum materiil yang menyelesaikan perselisihan yang mungkin akan dihadapi oleh mereka.

c. Badan Arbitrase yang dipilih

Para pihak memiliki kebebasan untuk memilih badan Arbitrase internasional yang akan menyelesaikan suatu sengketa adalah merupakan lembaga hasil pilihan para pihak. Dalam memilih lembaga Arbitrase ini biasanya para pihak melakukan pula pilihan yang akan digunakan untuk menyelesaikan sengketa mereka. Misalnya memilih BANI sebagai lembaga Arbitrasenya, tetapi memilih hukum Inggris yang memecahkannya sengketa yang terjadi.

d. Prosedur Yang Dipilih

Bersamaan dengan pemilihan hukum yang akan digunakan dalam prosedur penyelesaian sengketa, maka artinya para pihak bebas untuk menentukan dan memilih prosedur yang akan digunakan sebagai cara penyelesaian perselisihan. Prosedur tersebut menyangkut hal-hal berikut :

- a. Penetapan Arbitrase
- b. Jangka waktu persidangan
- c. Cara mengambil putusan
- d. Syarat formal dan materiil putusan
- e. Pelaksanaan putusan

5.4 Lembaga-lembaga Arbitrase Internasional

Beberapa langkah Arbitrase yang ada sekarang antara lain adalah :

- a. ICSID (*International Centre Of Settlement Of Investment Disputes*)
- b. Didirikan pada tanggal 14 Oktober 1966, yang diprakarsai oleh World Bank yang berpusat dan berkedudukan di Washington
- c. ICC (*The Court of arbitration of international chamber of commerce*) didirikan pada tahun 1923

- d. *London court of internasional arbitration (LCIA)*, didirikan pada tahun 1982
- e. *Australia Centre for international commercial arbitration (ACICA)* didirikan di Australia
- f. *Singapore International Arbitrastion (SIAC)* yang dirikan tahun 1991
- g. *Birthis Columbia International Commersial Arbitration Centre* yang didirikan tahun 1986
- h. *Hongkong International Arbitration Centre* di Hongkong yngg didirikan tahun 1965
- i. *China International Economic And Trade Arbitration Commition (CIETAC)*
- j. *Vietnam International Arbitration*
- k. *The International Commercial Arbitration Court (ICAC)* di Rusia,
- l. Lembaga arbitrase yang bersifat regional AALCC (*Asia Afrika Legal Consultative Commite*)

Bermarkas besar di New Delhi India. Pada sidangnya di Bagdad Tahun 1977, AALCC memutuskan langkah baiknya apabila untuk wilayah Negara Asia-Afrika dapat didirikan enam pusat Arbitrase secara regional yang dapat menampung dan menyelesaikan sengketa perdagangan dari negara-negara yang bersangkutan. Akan tetapi disepakati taraf pertama didirikan dua pusat Arbitrase dengan ketentuan satu untuk wilayah Asia dan satu untuk wilayah Afrika dengan menggunakan *Uncitral Rules*, sebagai pedoman untuk menyelesaikan perselisihan yang diajukan kepada mereka. Akhirnya pada Oktober 1978 di Kuala Lumpur Malaysia berhasil didirikan satu abitrase Centre di Kuala Lumpur yang dimaksud untuk melayani kawasan asia. Kemudian para sidangnya Januari 1979 didikan lagi suatau Regional Centre di Kairo untuk melayani Benua Afrika

Dengan uraian di atas dapat diketahui bahwa UU Arbitrase tidak membuat definisi mengenai Arbitrase internasional, melainkan hanya mengatur mengenai pengakuan dan pelaksanaan arbitrase internasional di Indonesia. Untuk memahami pengertian Arbitrase internasional digunakan rujukan pada ketentuan dalam *Uncitral rules* Abitrase, dimana Indonesia merupakan salah satu Negara yang turut mengesahkannya. Berdasarkan *Uncitral Albitration Rules*, suatu

Arbitrase tergolong ke dalam abitrasi internasional apabila dipenuhi syarat-syarat :

- a. Jika pada saat penandatanganan kontrak yang menjadi sengketa, para pihak mempunyai tempat bisnis di Negara yang berbeda ;
- b. Jika tempat Arbitrase sesuai dengan kontrak Arbitrase berada di luar tempat bisnis para pihak ;
- c. Jika pelaksanaan sebagian besar kewajiban dalam kontrak berada di luar bisnis para pihak, atau pokok sengketa sangat terkait dengan tempat yang berada di luar pihak bisnis para pihak ; atau
- d. Para pihak dengan tegas telah menyetujui bahwa pokok persoalan dalam kontrak Arbitrase berhubungan dengan lebih dari satu Negara

Subyek hukum atau pihak dalam Arbitrase internasional pada dasarnya pihak berbeda dengan para pihak dalam Arbitrase nasional, yaitu orang perseorangan, badan hukum, dan lembaga organisasi dalam Arbitrase internasional.

Beberapa hal yang dianggap Permasalahan dalam Arbitrase Internasional, hukum yang berlaku, badan Arbitrase yang dipilih dan prosedur yang dipilih untuk menyelesaikan perselisihan. Para pihak dapat secara tegas menentukan pilihan hukum yang akan berlaku bagi prosedur penyelesaian sengketa mereka.yang ditentukan secara tegas dalam klausula Arbitrase yang mereka buat. Jika pilihan hukum tersebut tidak ada maka arbiter akan melihat pada titik taut penentu lainnya untuk menentukan hukum yang berlaku, dan apabila tidak ditemukan titik taut penentu pilihan hukum,. Maka badan Arbitrase dan prosedur yang akan digunakan dalam penyelesaian perselisihan juga merupakan badan Arbitrase Internasional dan prosedur hasil pilihan para pihak.

Terdapat beberapa lembaga Arbitrase Internasional, baik yang berstatus sebagai lembaga arbitrase internasional, regional maupun lembaga Arbitrase nasional yang dimanfaatkan dan menjadi lembaga Arbitrase internasional. Untuk kawasan Asia, dapat menggunakan Arbitrase Centre yang berada di Kuala Lumpur.

PELAKSANAAN PUTUSAN ARBITRASE NASIONAL DAN PUTUSAN ARBITRASE ASING DI INDONESIA

6.1 Pelaksanaan Putusan Arbitrase Nasional

Suatu putusan Arbitrase pada dasarnya harus dilaksanakan secara sukarela oleh para pihak bersengketa, khususnya pihak yang kalah. Akan tetapi, adakalanya pihak tersebut tidak melaksanakan dengan sukarela sesuai isi putusan. Jika terjadi hal yang demikian, maka putusan Arbitrase tersebut memerlukan bantuan pihak lain dalam proses pelaksanaannya. Pelaksanaan putusan Arbitrase, baik putusan Arbitrase nasional maupun putusan Arbitrase asing diatur dalam peraturan perundangan.

6.1.1 Putusan Arbitrase Nasional

Sudiarto menyebutkan untuk menentukan apakah suatu putusan Arbitrase ini merupakan putusan Arbitrase nasional dapat dilihat dari patokan sebagai berikut⁴³

- a. Faktor wilayah dimana putusan dikeluarkan. Dikatakan ssebagai putusan Arbitrase, apabila putusan dikeluarkan diwilayah Republik Indonesia ;

⁴³Sudiarto, *op.cit.*, 2004, hlm 161

- b. Rules yang digunakan untuk menyelesaikan perselisihan Meskipun putusan dikeluarkan di wilayah Indonesia, dan para pihak yang berselisih adalah sama-sama warga Negara Indonesia, tetapi rules yang digunakan rules internasional (misalnya Rules RRC), putusan Arbitrase ini adalah putusan Arbitrase internasional (putusan Arbitrase asing). Jadi, suatu putusan abirtase ini adalah putusan Arbitrase nasional, apabila diputuskan di wilauah Negara Republik Indonesia dan menggunakan rules yang berlaku di Indonesia, tanpa mempersoalkan para pihak yang berselisih

6.1.2 Dasar hukum dan Prosedur Pelaksanaan Putusan Arbitrase Nasional

Dasar hukum pelaksanaan (eksekusi) putusan Arbitrase nasional dapat ditentukan pada UU Arbitrase Pasal 59 sampai dengan Pasal 64. Pada dasarnya putusan Arbitrase harus dilaksanakan secara sukarela oleh kedua belah pihak. Apabila ternyata para pihak tidak melaksanakan dengan sukarela, maka pelaksanaan putusan Arbitrase itu memerlukan pelaksanaan oleh instansi yang berwenang. Instansi atau pejabat yang berwenang untuk melaksanakan putusan Arbitrase adalah Pengadilan Negeri sebagai perangkata yudikatif. arbiter atau Majelis Arbitrase yang mengeluarkan putusan tersebut juga tidak memiliki kewenangan untuk memerintahkan dan menjalankan putusan (eksekusi). Tidak wenangnya arbiter atau Majelis Arbiter untuk membuat perintah atau melaksanakan eksekusi adalah karena arbiter untuk majelis Arbitrase tersebut tidak bersifat yudisial, dan tidak mempunyai perangkat juru sita yang akan bertugas melaksanakan eksekusi.

Berdasarkan ketentuan-ketentuan pasal tersebut dapat diketahui tahapan atau prosedur pelaksanaan putusan Arbitrase nasional sebagaimana uraian berikut :

Tahap Pertama : Pendaftaran Putusan Arbitrase

Pasal 59 UU Arbitrase menetapkan bahwa :

1. Dalam waktu paling lama 30 (Tiga Puluh) hari terhitung sejak tanggal putusan diucapkan, lembar asli atau salinan otentik putusan Arbitrase diserahkan dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri ;
2. Penyerahan dan pendaftaran tersebut dilakukan dengan pencatatan dan penandatanganan pada bagian akhir atau dipinggir putusan oleh Panitera Pengadilan Negeri dan arbiter atau

khususnya yang menyerahkan, dan catatan tersebut merupakan akta pendaftaran ;

3. Arbiter atau kuasanya wajib menyerahkan putusan dan lembar asli pengangkatan sebagai arbiter atau salinan otentiknya kepada Panitera Pengadilan Negeri ;
4. Tidak dipenuhinya ketentuan mengenai tegang waktu pendaftaran pada Ayat (l) di atas berakibat putusan Arbitrase tidak dapat dilaksanakan ;
5. Semua biaya yang berhubungan dengan pembuatan akta pendaftaran dibebankan kepada para pihak.

Berdasarkan ketentuan Pasal 59 UU Arbitrase di atas dapat dipahami, bahwa agar suatu putusan Arbitrase nasional dapat dilaksanakan atau dieksekusi ketika putusan tersebut tidak dilaksanakan secara sukarela adalah bahwa terhadap putusan itu sudah dilakukan penyerahannya atau pendaftarannya kepada Panitera Pengadilan Negeri dalam wilayah mana putusan tersebut dikeluarkan, dengan memperhatikan ketentuan mengenai masa pendaftaran. Tahapan pendaftaran atau penyerahan pada Pengadilan negeri ini dikenal dengan istilah "Deponir". Pendaftaran tersebut harus dilakukan paling lambat 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal putusan diucapkan. Akan tetapi UU Arbitrase tidak menyebut dengan tegas apakah pendaftaran harus secara tertulis atau lisan. Dengan demikian, dapat ditafsirkan bahwa pendaftaran tersebut dapat dilakukan secara lisan atau secara tertulis. Permohonan pendaftaran harus dilampiri dengan lembar asli pengangkatan sebagai arbiter atau salinan otentiknya kepada Panitera Pengadilan Negeri. Semua biaya yang berhubungan dengan pendaftaran ini ditanggung oleh para pihak, bukan oleh arbiter. Pihak yang berkewajiban mendaftarkan adalah :

- a. Salah seorang arbiter, atau
- b. Seorang kuasa untuk dan atas nama para arbiter

Pihak yang menerima pendaftaran adalah Panitera Pengadilan Negeri yang juga berkewajiban dan bertindak sebagai pembuat "akta pendaftaran" bersama-sama dengan arbiter atau kuasanya. Akta pendaftaran bukan berupa akta tersendiri, melainkan hanya berupa pencatatan dan pendantangan pada bagian akhir dan pinggir putusan. Setelah dilakukan pendaftaran putusan dan dibuatkan akta

pendaftarannya, maka putusan tersebut menjadi otentik dan dapat dijalankan sebagaimana menjalankan putusan perdata Pengadilan Negeri yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Perangkat pelaksana putusan tersebut adalah Juru Sita Pengadilan Negeri.

Ketentuan mengenai pendaftaran sebagaimana diatur dalam Pasal 59 UU Arbitrase ini, memiliki perbedaan dengan ketentuan yang terdapat padaa Pasal 17 dan 18 Peraturan Prosedur BANI. Menurut Pasal 17 dan 18 peraturan prosedur BANI, dalam suatu putusan Arbitrase dapat ditetapkan suatu jangka waktu yang harus dilaksanakan secara sukarela oleh para pihak, terutama untuk pihak yang dikalahkan. Apabila tenggang waktu yang telah ditetapkan tersebut berakhir dan putusan Arbitrase tidak dilaksanakan secara sukarela, barulah Ketua BANI akan menyerahkan putusan tersebut kepada Ketua Pengadilan Negeri yang berwenang untuk menjalankannya. Selanjutnya Ketua Pengadilan Negeri akan mendaftarkan dan membuat file eksekusi putusan tersebut, dengan cara membuat suatu catatan di kepala putusan Arbitrase yang berbunyi "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa). Dengan fiat eksekusi seperti ini, putusan Arbitrase tersebut sudah dapat dijalankan sebagaimana menjalankan putusan Pengadilan Negeri. Jadi, UU Arbitrase akan menetapkan tentang rentang waktu pelaksanaan secara sukarela, sedang peraturan prosedur BANI mengatur hal tersebut. UU Arbitrase hanya menetapkan waktu untuk melaksanakan pendaftaran, yaitu 30 (tiga puluh) hari sejak putusan diucapkan, dengan tidak menunggu apakah ada atau tidak pelaksanaan putusan secara sukarela oleh para pihak. Akan tetapi, peraturan prosedur BANI justru menetapkan jangka waktu pelaksanaan secara sukarela itu, dan barulah diserahkan kepada Pengadilan Negeri apabila pelaksanaan secara sukarela itu tidak dilakukan.

Tahap Kedua : Permohonan Pelaksanaan Putusan (Eksekusi)
Makna/pengertian eksekusi adalah permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri agar dikeluarkan perintah eksekusi terhadap putusan Arbitrase (Sudiarto, 2004:166). Meskipun dalam UU Arbitrase tidak diatur mengenai rentang waktu pelaksanaan putusan secara sukarela akan tetapi dalam Pasal 61 UU Arbitrase ditegaskan, dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan Arbitrase secara sukarela, maka putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa. Jadi, UU Arbitrase member peluang kepada pihak yang menang untuk mengajukan

permohonan eksekusi kepada Ketua Pengadilan dalam wilayah putusan Arbitrase tersebut diputus. Putusan Arbitrase tersebut akan diberikan dalam tenggang waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah permohonan eksekusi didaftarkan kepada Panitera Pengadilan Negeri.

Tahap Ketiga : Pemeriksaan Terhadap Putusan Arbitrase oleh Ketua Pengadilan Negeri Sebelum memberikan surat perintah pelaksanaan, Ketua Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa sah tidaknya putusan Arbitrase tersebut. Dikategorikan sebagai putusan yang sah adalah memenuhi ketentuan Pasal 4 dan 5 UU Arbitrase, serta tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum. Akan tetapi dalam hal ini Ketua Pengadilan Negeri tidak memeriksa alasan atau pertimbangan dari putusan Arbitrase tersebut dapat diketahui bahwa putusan Arbitrase yang sah adalah apabila :

- a. Penyelesaian sengketa tersebut memang disepakati para pihak untuk diselesaikan melalui Arbitrase ;
- b. Putusan yang dimintakan eksekusi tersebut adalah Arbitrase yang menurut hukum dan peraturan perundang dikuasai sepenuhnya oleh para pihak

Pemeriksaan Ketua Pengadilan Negeri terhadap putusan arbitrase yang bertujuan untuk mengetahui apakah putusan Arbitrase itu sah atau tidak adalah bukan berarti itu merupakan pemeriksaan tingkat banding, karena :

- a. Putusan Arbitrase itu bersifat *final and binding*, sehingga tidak dapat diajukan banding, kasasi atau peninjauan kembali (Pasal 60 UU Arbitrase)
- b. Menurut ketentuan Pasal 62 Ayat 4 UU Arbitrase, Ketua Pengadilan Negeri tidak memeriksa alasan atau pertimbangan dari putusan tersebut

Ketua Pengadilan Negeri tidak berwenang dan tidak pula berhak untuk mengawasi :

- a. Proses pemeriksaan dan meneliti cara pengambilan putusan majelis Arbitrase ;
- b. Perilaku dan tindakan para arbiter dalam memeriksa perselisihan
- c. Pada dasarnya pemeriksaan terhadap putusan Arbitrase tersebut hanya bersifat, formal karena Ketua Pengadilan Negeri tidak berwenang memeriksa materi putusan

Dalam hal putusan Arbitrase tidak memenuhi persyaratan tersebut, maka Ketua Pengadilan Negeri menolak permohonan pelaksanaan eksekusi dan terhadap putusan Ketua Pengadilan Negeri yang berisi penolakan terhadap permohonan eksekusi itu tidak dapat diajukan upaya hukum apapun.

Tahap Ke Empat : Pembuatan Surat Perintah Pelaksanaan Putusan (Eksekusi) Apabila Ketua Pengadilan Negeri telah selesai melakukan pemeriksaan terhadap putusan Arbitrase yang dimintakan pelaksanaan eksekusinya, sedangkan hasil pemeriksaan tersebut ternyata putusan Arbitrase tersebut adalah sah, maka Ketua Pengadilan Negeri segera membuat perintah pelaksanaan putusan atau perintah eksekusi (fiat eksekusi). Perintah Ketua Pengadilan Negeri tersebut ditulis pada lembar asli dan salinan otentik putusan Arbitrase yang dikeluarkan.

Putusan Arbitrase yang telah dibubuhi perintah Ketua Pengadilan Negeri dilaksanakan sesuai ketentuan pelaksanaan putusan dalam perkara perdata yang putusannya telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Namun, dalam pelaksanaan putusan Arbitrase ini sering mengalami hambatan, misalnya untuk melakukan eksekusi terhadap benda yang disita terhadap hak ketiga berupa tanggungan. Jika hal ini terjadi maka pihak ketiga tersebut dapat mengajukan perlawanan, dengan cara mengajukan permohonan, baik secara lisan maupun secara tertulis kepada Ketua Pengadilan Negeri dalam wilayah hukum penyitaan dilakukan menurut Retnowulan (1989:1976), perlawanan ini akan diperiksa oleh pengadilan negeri setelah mendengar kedua belah pihak untuk kemudian diputuskan. Perlawanan pihak ketiga ini pada dasarnya tidak menanggukuhkan eksekusi itu sendiri. Ketua Pengadilan Negeri bebas untuk menentukan apakah eksekusi terus dijalankan atau ditanggukuhkan.

6.2 Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing di Indonesia

6.2.1 Putusan Arbitrase Asing

Harahap⁴⁴ mengutip ketentuan Pasal 1 Ayat (1) Konvensi New York 1958, yang dimaksud putusan Arbitrase asing (menurut konvensi ini) adalah putusan-putusan Arbitrase yang dibuat di wilayah Negara lain dan Negara tempat dimana diminta pengakuan dan pelaksanaan eksekusi atas putusan Arbitrase yang bersangkutan (*mad in the*

⁴⁴ M.Yahya Harahap, *op.cit.*, 2003. hlm. 21.

territory of states toher than the states where the recognitionand enforcement of such awards are sought). Dalam Pasal 2 Perma No.1 Tahun 1990, yang dimaksud dalam putusan Arbitrase asing adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu Badan Arbitrase ataupun perseorangan di luar wilayah hukum republic Indonesia, ataupun suatu putusan Badan Arbitrase maupun arbiter perorangan yang menurut ketentuan Hukum Republik Indonesia dianggap suatu putusan arbirase asing berkekuatan hukum tetap sesuai Keppres No. 34 Tahun 1981.

UU Arbitrase tidak mengenai istilah putusan Arbitrase asing, tetapi menggunakan istilah putusan Arbitrase internasional, yaitu putusan yang dijatuhkan oleh suatu lembaga Arbitrase atau arbiter perseorangan diluar wilayah hukum republic Indonesia, atau putusan suatu lembaga Arbitrase atau aarbiter perorangan yang menurut hukum Republik Indonesia dianggap sebagai suatu putusan arbiter internasional. Jika diperhatikan, istilah putusan Arbitrase asing dengan putusan Arbitrase internasional dikonsepskan dalam PERMA No. 1 Tahun 1990 dan UU Arbitrase ternyata memiliki persamaan. Jadi, menyebut istilah putusan Arbitrase asing dalam tulisan ini artinya Arbitrase internasional.

6.2.2 Dasar Hukum Pelaksanaan Abitrarse Asing

1. Keputusan Presiden No. 34 Tahun 1981 tentang pengesahan konvensi New York 1958

Agar suatu Arbitrase asing dapat dilaksanakan di Indonesia maka putusan Arbitrase asing tersebut harus mendapat pengakuan dari Pemerintah Republik Indonesia. Dasar hukum bagi pengakuan suatu putusan arbitrase asing di Indonesia adalah Keputusan Presiden (Keppres) No. 34 Tahun 1981⁴⁵, Lembaran Negara tahun 1981 No. 40 tanggal 5 Agustus 1981. Keppres tersebut adalah mengesahkan *convention on the recognition and enforment of foreign Arbitral award* yang dikenal dengan New York Convention (Konvensi New York 1958.) Melalui Keppres No. 34 Tahun 1981 ini, pemerintah RI telah menarik konvensi New York 1958 ini ke dalam sistem tata hukum nasional, sehingga konvensi New York menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari tata hukum Indonesia. Merujuk pada buku Arbitrase, Yahya

⁴⁵ M.Yahya Harahap, *Arbitrase*. Jakarta.Sinar Grafika, 2003

Harahap⁴⁶, berikut ini disajikan beberapa hal pokok yang diatur dalam konvensi New York.

a. Arti Putusan Arbitrase Asing

Pengertian Arbitrase asing dalam konvensi New York 1958, diatur dalam Pasal 1 ayat 1, putusan Arbitrase asing adalah putusan-putusan yang dibuat di wilayah Negara lain dari Negara dimana diminta pengakuan atau pelaksanaan eksekusi atas putusan Arbitrase yang bersangkutan. Berdasarkan Pasal 1 ayat 2 konvensi New York, yang termasuk putusan Arbitrase asing bukan hanya putusan-putusan yang dijatuhkan oleh badan Arbitrase ad-hoc melainkan mencakup juga peraturan yang dijatuhkan oleh badan Arbitrase yang bersifat Permanen atau lembaga Arbitrase.

Merujuk pada ketentuan tersebut dapat diketahui syarat utama putusan Arbitrase asing adalah dibuat diluar Negara dari Negara yang diminta pengakuan dan eksekusi. Syarat lain untuk menentukan suatu putusan Arbitrase asing adalah putusan Arbitrase asing dimana putusan tersebut harus mengenai perselisihan yang timbul antara perseorangan atau badan hukum. Dalam hal ini factor perbedaan kewenangan adalah bukan suatu hal yang mutlak. Artinya tidak mesti persengketaan terjadi antara dua pihak yang saling berbeda kewarganegaraan. Sengketa dapat terjadi antara perseorangan atau badan hukum yang memiliki kewarganegaraan yang sama, akan tetapi mereka sepakat persengketaan diselesaikan oleh badan Arbitrase luar negeri. Dalam kasus seperti itu, putusan yang dihasilkan merupakan putusan Arbitrase asing.

Contoh kasus :

Dua pengusaha Indonesia mengadakan perjanjian dagang. Dalam perjanjian dicantumkan klausula yang menegaskan segala perselisihan yang timbul dalam perjanjian akan diselesaikan dengan ICC Rules (*International Chamber of Commerce*) di Paris. Dengan dicantumkannya klausul seperti itu, artinya jika terjadi perselisihan diantara mereka maka penyelesaian melalui ICC di Paris. Jika terhadap kasus tersebut dijatuhkan putusan oleh ICC di Paris maka putusan tersebut dikatakan sebagai putusan Arbitrase asing.

⁴⁶ *Ibid*, hlm 21-31

Sebaliknya, jika suatu putusan Arbitrase diambil dalam suatu wilayah negara, tetapi putusan tersebut didasarkan atas suatu konvensi internasional, maka putusan tersebut juga disebut sebagai putusan Arbitrase asing.

b. Asas Resiprositas

Menurut ketentuan Pasal 1 Ayat (3) konvensi New York 1958, pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase asing adalah menganut asas "resiprositas" atau *reciprocity*. Artinya, penerapan pengakuan dan pelaksanaan eksekusi putusan Arbitrase asing dalam suatu Negara dan yang bersangkutan telah ada lebih dahulu diterapkan apabila antara Negara peserta Konvensi New York 1958 dapat menolak pengakuan dan pelaksanaan eksekusi putusan Arbitrase asing yang dimintakan satu negara, apabila negara yang meminta tidak mempunyai hubungan bilateral dengan negara yangdiminta. Jadi, ketentuan dalam Konvensi New York 1958 ini tidak belaku secara universal. Deklarasi terhadap asas resiprositas ini, dilakukan oleh setiap negara yang bersangkutan tidak mendeklarasikan asas resiprositas ini, maka dianggap sepenuhnya mengakui dan melaksanakan Arbitrase asing secara universal.

Bagaimana dengan sikap pemerintah Indonesia terhadap penerapan asas resiprositas ini ? sikap pemerintah Indonesia secara mutlak mempertahankan asas resiprositas, yang ditegaskan dalam Lampiran Keppres No. 34 Tahun 1981. Dalam lampiran tersebut dicantumkan pernyataan atau *declearation* yang menegaskan penerapan konvensi New York 1958 di Indonesia didasarkan asas resiprositas

c. Pengakuan Hanya Terbatas Pada Putusan Arbitrase Asing Mengenai Sengketa Dagang

Merujuk pada ketentuan Pasal 1 ayat (3) konvensi New York 1958, dapat diketahui bahwa Negara peserta diberi kebebasan untuk membatasi lingkup sengketa yang putusannya akan diakui dan dapat dilaksanakan dalam negara bersangkutan. Ketentuan Pasal 1 ayat (3) Konvensi New York 1858 ini ditegaskan lagi pad abagian note konvensi, bahwa pada umumnya paranegara peserta konvensi New York membatasi menakliukan diri terhada pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase asing, sepanjang mengenai persengketaan perjanjian bisnis dan perdagangan.

Untuk Indonesia, masalah perbatasan lingkup sengketa arbitras asing yang akan diakui dan dilaksanakan di Indonesia secara tegas dinyatakan dalam Lampiran Keppres No. 34 Tahun 1981 yang dalam kalimat terakhirnya menyatakan, pelaksanaan penerapan konvensi hanya terbatas mengenai perselisihan yang timbul secara sah dari perjanjian yang berkenaan dengan bidang Hukum Perdagangan menurut hukum Indonesia. Pernyataan itu telah diungkapkan pada saat ratifikasi melalui Keppres No. 34 1981, sehingga pemerintah Indonesia hanya terikat untuk mengakui dan melaksanakan putusan Arbitrase Asing dalam bidang perdagangan menurut Hukum Indonesia. Oleh karena itu, untuk menilai apakah putusan tersebut mengenai bidang perdagangan atau bukan, digunakan sebagai rujukannya adalah Kitab Undang-undang Hukum Dagang.

d. Klausula Arbitrase Harus Berbentuk Tertulis

Berdasarkan pada ketentuan Pasal II ayat (1) Konvensi New York 1958, dapat diketahui apa agar putusan Arbitrase memiliki landasan hukum untuk diakui dan dilaksanakan maka perjanjian Arbitrasenya harus dibuat secara tertulis. Dalam Pasal II ayat (1) Konvensi New York ini dijumpai kata-kata *an agreement in writing*, jadi, menurut ketentuan pasal tersebut klausula atau perjanjian Arbitrase harus dibuat secara tertulis dan tidak dibenarkan membuat perjanjian Arbitrase secara lisan. Kemudian pasal II Ayat (2)) Konvensi New York 1958 memperluas pengertian tertulis tersebut, yaitu meliputi klausula yang dimuat dalam perjanjian pokok, serta meliputi dalam perjanjian yang terpisah dengan perjanjian pokok, serta meliputi perjanjian yang termuat dalam pertukaran surat menyurat antara kedua belah pihak, maupun pertukaran telegram yang berisi persetujuan perjanjian Arbitrase

e. Arbitrase Memiliki Kompetensi Absolut

Merujuk pada ketentuan Pasal II Ayat (3) Konvensi New York 1958, dapat diketahui bahwa klausula atau perjanjian arbitras yang dibuat secara tertulis memberika kewenangan secara absolut kepada Arbitrase untuk menangani sengketa. Artinya, jika terhadap suatu perjanjian dimuat suatu klausula Arbitrase atau dibuatkan secara terpisah suatu perjanjian Arbitrasenya, kemudian dalam pelaksanaan perjanjian itu terjadi sengketa tersebut antara kedua belah pihak, maka kewenangan

untuk menyelesaikan sengketa tersebut secara absolut pada Arbitrase. Melalui Pasal II Ayat 3 konvensi ini juga setiap negara peserta konvensi diberi peringatan agar badan peradilanannya menolak sengketa yang diminta untuk diselesaikan jika ternyata terhadap sengketa tersebut dibuat suatu klausul atau perjanjian Arbitrase. Kewenangan absolut dari Arbitrase ini, baru dapat disingkirkan apabila.

- a. Perjanjian Arbitrase yang dibuat para pihak batal demi hukum (*null and void*), atau
- b. Perajian itu sendiri tidak mungkin dilakukan (*inoperative incapable of being performed*)

Dengan demikian, jika diperlihatkan maka konvensi ini menganut asa *pacta sunt servanda*, dimana menurut doktrin ini bahwa setiap perjanjian yang sah adalah mengikat bagi mereka yang membuatnya. Jadi, sekali mereka memilih untuk menyelesaikan sengketa melalui Arbitrase maka artinya pernyataan atau perjanjian tersebut tidak dapat ditarik kembali dan penyelesaian sengketa sepenuhnya menjadi kewenangan Arbitrase. Praktek peradilan di Indonesia mengikutialiran *pacta sun servanda*⁴⁷

f. Putusan Arbitrase Final and Binding

Dalam Konvensi New York 1958 Pasal III, juga ditegaskan setkiap negara peserta konvensi harus mengakui putusan Arbitrase :

- a. Sebagai putusan yang mengikat atau *binding* dan *final*, serta
- b. Harus melaksanakan eksekusi menurut aturan hukum acara yang berlaku dalam wilayah negara dimana putusan Arbitrase yang bersangkutan dimohon eksekusi.

Jadi, konvensi menganggap bahwa setiap putusan Arbitrase asing harus diakui yang final dan mengikuti. Artinya terhadap putusan tersebut tidak dibuka kemungkinan untuk banding dan kasasi, dan oleh karenanya maka putusan Arbitrase sama halnya dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Oleh karena itu, putusan Arbitrase dengan sendirinya memiliki kekuatan untuk melaksanakan memiliki kekuatan eksekutorial. Pelaksanaan atau eksekusi putusan Arbitrase asing menurut Konvensi New York,

⁴⁷ M. Yahya Harahap, *op. cit.*, 1990, hlm. 7.

dilaksanakan menurut hukum acara perdata dimana putusan ini dimintakan eksekusinya.

g. Eksekusi Tunduk Pada Asas Uis Sanguinis

Konvensi New York menganut asas uis sanguinis atau the personal principle atau asas personalitas, sering disebut juga asas wilaah atau asas kedaerahan dalam rangka mengakui dan melaksanakan putusan Arbitrase asing⁴⁸. Asas ini yang mengajarkan bahwa hukum acara yang akan digunakan dalam suatu proses pelaksanaan putusan Arbitrase asing adalah acara perdata di negara mana putusan arbitrase asing tersebut dimintakan eksekusinya. Jadi, menurut Konvensi New York, bahwa hukum acara yang digunakan dalam eksekusi Arbitrase asing adalah menggunakan hukum acara perdata di negara di mana sengketa tersebut diselesaikan.

Berdasarkan pada ketentuan dalam Konvensi New York ini, jika suatu putusan Arbitrase asing ini dimintakan eksekusi di Indonesia, maka hukum acara yang berlaku adalah ketentuan dalam HIR Pasal 195-224.

h. Dokumen yang dilampirkan pada permohonan pengakuan eksekusi

Menurut ketentuan Pasal IV ayat (1) Konvensi New York permohonan eksekusi Arbitrase asing harus dilampiri :

1. Putusan asli Arbitrase, atau salinan (copy) yang telah diserahkan secara sah resmi sesuai dengan aslinya;
2. Surat perjanjian yang asli, atau salinannya telah disahkan secara resmi ;
3. Jika putusan atau perjanjian tersebut belum dibuat terjemahannya, maka harus dibuatkan terjemahannya oleh penerjemah yang diangkat sumpahnya untuk itu, oleh badan resmi, pejabat diplomatik atau pejabat konsuler

i. Penolakan Eksekusi

Pada dasarnya konvensi mengatur bahwa putusan Arbitrase itu bersifat *self execution*, artinya setiap ada permintaan pengakuan dan eksekusi

⁴⁸ Frans Hendra Winarta, Hukum penyelesaian sengketa, arbitrase nasional dan internasional, jakarta sinagrafika, 2011, 64

terhadap suatu putusan Arbitrase dari suatu negara kepala negara lain, maka negara dimana eksekusi Arbitrase itu dimintakan pengakuan dan pelaksanaannya harus mengakui dan melaksanakannya. Namun demikian, konvensi tetap memberikan peluang bagi suatu negara untuk menola pelaksanaan Arbitrase asing.

Alasan-alasan penolakan diatur secara limitatif dalam Pasal V ayat (1) konvensi yang berupa alasan formal yaitu :

1. Perjanjian Arbitrase tidak sah, yaitu ditinjau menurut hukum yang berlaku para pihak tidak berwenang membuat perjanjian ;
2. Salah satu pihak tidak diber kesempatan yang wajar untuk membela dan mempertahankan kepentingannya ;
3. Putusan yang dijatuhkan tidak sesuai dengan penugasan yang diberikan kepada Arbitrase ;
4. Pengangkatan arbiter menyimpang dan tidak sesuai dengan hal-hal yang telah diatur dalam perjanjian ;
5. Putusan tersebut belum mengikat atau *not binding*, atau putusan tersebut telah dikesampingkan, maupun telah ditunda eksekusinya oleh pengadilan di negara mana putusan diajukan

Di samping itu, dalam konvensi juga diatur alasan secara materil untuk melakukan penolakan terhadap permohonan pengakuan dan eksekusi putusan Arbitrase asing, yaitu :

- a. Masalah yang disengketakan, menurut hukum dari negara ditempat mana permohonan diajukan, tidak boleh diselesaikan melalui Arbitrase ;
- b. Pengakuan dan eksekusi putusan Arbitrase tersebut akan menimbulkan pertentangan dengan ketertiban umum atau *publik order*

6.3 . Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No.1 Tahun 1990

6.3.1 Alasan dikeluarkannya PERMA No. 1 Tahun 1990

Secara singkat pembahasan mengenai Keppres No. 34 Tahun 1981 telah disinggung di bab terdahulu. Isi Keppres adalah tentang ratifikasi Konvensi New York 1958 sebagai salah satu dasar hukum bagi pengakuan dan pelaksanaan Arbitrase asing di Indonesia. Sebagai tindak lanjut dari Keppres No. 34 Tahun 1981, dikeluarkanlah peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 1991, pada tanggal 1 Maret 1990

(Selanjutnya disebut Perma No. 1/1990) tentang tata cara pelaksanaan putusan Arbitrase asing. Dikeluarkannya PERMA No. 1/1990 ini didasarkan pada beberapa pertimbangan yaitu :

- a. Bahwa dengan disahkannya *convention on the reognation and enforcement of foreign aebiral award (New York Convention 1958)* dengan Keputusan Presiden No. 34 Tahun 1981 dipandang perlu untuk menetapkan peraturan tentang cara pelaksanaan dan suatu putusan Arbitrase asing
- b. Ketentuan-ketentuan hukum acara perdata Indonesia tidak memuat ketentuan mengenai pelaksanaan suatu putusan Arbitrase asing
- c. Sehubungan dengan itu, dipandang perlu untuk menuangkan keteñtuan tentangacara pelaksanaan suatu putusan Arbitrase asing

Memperhatikan dasar pertimbangan di atas dapat dipahami, bahwa dikeluarkannya Perma No. 1/1990 ini adalah dalam rangka memberi pengaturan mengenai tata cara melakukan eksekusi Arbitrase asing, karena dalam Keppres No. 34 Tahun 181 dan HIR/RBg sebagai hukum acara perdata Indonesia tidak memuat ketentuan mengenai tata cara pelaksanan putusan Arbitrase asing. Dalam praktek, sebagaimana dikemukakan Harahap (2003:31), bahwa pelaksanaan putusan Arbitrase asing di Indonesia masih sering menemui kendala dan kandas di pengadilan. Berbagai keluhan ditunjuk dan disampaikan kepada pengadilan, tetapi tidak mengubah sikap dan tetap menolak pegakuan da pelaksanaan atau eksekusi abitrarse asing. Alasan pengadilan untuk mengadakan pengakuan atau pelaksanaan putusan Arbitrase asing adalah meskipun sudah ada Keppres No. 34 Tahun 1981 tentang pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase asing, namun sejauh ini belum ada peraturan pelaksanaan mengenai tata cara pelaksanaan putusan Arbitrase asing tersebut. Itulah antara lain yang menjadi alasan dikeluarkannya Perma No. 1/1990 ini.

6.3.2 Putusan Arbitrase asing yang dapat diakui dan dilaksanakan di Indonesia menurut Perma No. 1 Tahun 1990

Menurut ketentuan Pasal 2 Perma No.1/1990⁴⁹, putusan Arbitrase asing adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu badan Arbitrase atau arbiter perorangan di luar wilayah Republik Indonesia, ataupun suatu badan putusan badan Arbitrase asing yang berkekuatan hukum tetap sesuai dengan Keppres No. 34 Tahun 1981, Lembaran Negara Tahun 1981 No.40 Tanggal 5 Agustus 1981. Kemudian berdasarkan ketentuan Pasal 3 Perma No. 1/1990, putusan Arbitrase asing hanya diakui dan dapat dilaksanakan di wilayah Hukum Republik Indonesia apabila memenuhi syarat sebagai berikut :

1. Putusan ini dijatuhkan oleh badan Arbitrase ataupun arbiter perorangan disuatu negara yang dengan Negara Indonesia maupun bersama-sama dengan Negara Indonesia terikat dalam suatu konvensi internasional perihal pengakuan serta pelaksanaan didasarkan atas asas timbal balik (resiprositas) ;
2. Putusan-putusan Arbitrase asing tersebut dalam ayat (1) di atas hanyalah terbatas pada putusan yang menurut ketentuan hukum Indonesia termasuk dalam lingkup hukum dagang ;
3. Putusan-putusan Arbitrase asing dalam ayat 1 tersebut di atas, hanya dalam dilaksanakan di Indonesia terbatas pada putusan-putusan yang tidak bertentangan dengan ketertiban umum ;
4. Suatu putusan Arbitrase asing dapat dilaksanakan di Indonesia setelah memperoleh Exequator dari Mahkamah Agung Republik Indonesia

6.3.3 Tata Cara permohonan untuk memperoleh Exequatur menurut Perma No. 1/1990

Mengenai tata cara memperoleh *exequatur* diatur dalam Pasal 5 PERMA No. 1/1990, yaitu meliputi langkah-langkah berikut ini :

- a. Pendaftaran (deponir) permohonan untuk eksekusi putusan Arbitrase asing di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, sesuai tata cara yang berlaku menurut Pasal 377 HIR/705 RGb ;
- b. Dalam waktu selambat-lambatnya 14 (Empat Belas) hari sejak diteirmannya permohonan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri, Ketua Pengadilan Negeri mengirim berkas permohonan eksekusi

⁴⁹ Frans Hendra Winarta, *ibid.*, 90

putusan Arbitrase asing tersebut kepada Panitera/Sekretaris Jenderal Mahkamah Agung untuk memperoleh *exequato*, dengan meliputi :

1. Asli putusan atau tuntutan putusan Arbitrase asing yang telah diotentifikasi sesuai dengan perihal otentifikasi dokumen-dokumen asing, serta naskah terjemahan aslinya sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku di Indonesia ;
 2. Asli perjanjian atau turunan perjanjian yang menjadi dasar putusan Arbitrase asing yang telah diotentifikasi sesuai dengan ketentuan perihal otentifikasi dokumen-dokumen asing, serta naskah terjemah aslinya sesuai ketentuan hukum yang berlaku di Indonesia ;
 3. Keterangan dari perwakilan diplomatic Indonesia di negara mana putusan Arbitrase asing itu diberikan, yang menyatakan bahwa negara pemohon terikat secara bilateral dengan Negara Indonesia ataupun terikat secara bersama-sama dengan Negara Indonesia dalam suatu konvensi internasional perihal pengakuan serta pelaksanaan suatu putusan Arbitrase asing
- c. Berdasarkan ketentuan Pasal 4 Perma No. 1/1990
1. Exequator diberikan Ketua Mahkamah Agung atau Wakil Ketua Mahkamah Agung atau Ketua Muda Bidang Hukum Perdata tertulis yang diberi wewenang oleh Ketua Mahkamah Agung atau Wakil Ketua Mahkamah Agung
 2. Exequator tidak akan diberikan apabila putusan itu nyata-nyata bertentang dengan sendi-sendiri asasi dari seluruh sistem hukum dan masyarakat Indonesia (Ketertiban Umum)

Berdasarkan ketentuan Pasal 4 dan Pasal 5 Perma No. 1/1990 di atas dapat dipahami, bahwa untuk mengajukan permohonan eksekusi putusan Arbitrase asing kepada Mahkamah Agung harus terlebih dahulu mendaftarkan permohonan tersebut di Kepaniteraan Pengadilan Negeri. Permohonan tersebut harus melampirkan dokumen-dokumen sesuai dengan Pasal 5 tersebut di atas. Kemudian dalam waktu selam-lambatnya 14 (empat belas) hari sejak diterimanya permohonan ke Panitera/Sekretaris Jenderal Mahkamah Agung. Perintah eksekusi (*exequator*) akan diberikan Ketua Mahkamah Agung atau Wakil Ketua Mahkamah Agung atau Ketua Muda Bidang Hukum Perdata tertulis

diberi wewenang atau oleh Ketua Mahkamah Agung atau Wakil Ketua Mahkamah Agung, dan *exequatur* tidak akan diberikan apabila putusan itu nyata-nyata bertentangan dengan sendi-sendi azasi dari seluruh sistem hukum masyarakat Indonesia (ketertiban umum). Dalam hal ini, PERMA NO. 1/1990 tidak mengatur mengenai tenggang waktu yang digunakan oleh Mahkamah Agung sampai dikeluarkannya perintah eksekusi tersebut.

6.4 Tata cara dan pelaksanaan putusan Arbitrase asing menurut Perma No.1/1990

Menurut ketentuan Pasal 6 Perma No. 1/1990, setelah Mahkamah Agung memberikan perintah eksekusi, maka pelaksanaan selanjutnya diserahkan kepada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Dalam hal pelaksanaan putusan harus dilakukan di daerah hukum lain dari daerah hukum Pengadilan Jakarta Pusat maka Pengadilan Negeri Jakarta Pusat meneruskannya kepada Pengadilan Negeri yang secara relatif berwenang melaksanakannya sesuai dengan ketentuan Pasal 195 HIR/206 (2) RBg. Sita eksekutorial dapat dilakukan atas harta kekayaan serta barang-barang milik termojon eksekusi. Tata cara penyitaan serta pelaksanaan putusan mengikuti tata cara sebagaimana ditentukan oleh HIR/RBg.

6.5 Asas-asas dalam Perma No. 1/1990

Telah dijelaskan bahwa Perma No. 1/1999 merupakan peraturan pelaksanaan dari Keppres No. 34 Tahun 1981 mengenai pengakuan dan pelaksanaan Arbitrase asing di Indonesia, karena dalam Keppres No. 34 Tahun 1981 yang meratifikasi Konvensi New York tidak diatur bagaimana cara pelaksanaan peraturan putusan Arbitrase asing di Indonesia. Oleh karena itu, sebagaimana halnya dengan Keppres No. 34 Tahun 1981 yang didalamnya memuat asas-asas pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase asing, ternyata dalam Perma No. 1/1990 juga memuat asas-asas dalam pelaksanaan Arbitrase asing di Indonesia sebagaimana diuraikan berikut:

1. Asas Executorial Kracht

Asas *executorial kracht*⁵⁰ dapat kita jumpai pada ketentuan Pasal 2 Perma No. 1/1990 yang menganggap suatu putusan Arbitrase asing sebagai putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Dengan demikian, setiap putusan Arbitrase asing menurut Perma No. 1/1990 adalah memiliki kekuatan eksekutorial, dan oleh karenanya mempunyai kekuatan mengikat untuk dilaksanakan. Atau dengan kata lain, setiap putusan Arbitrase asing yang kedudukannya sama dengan putusan pengadilan yang memiliki kekuatan hukum tetap adalah harus diakui keabsahannya oleh karenanya harus dilaksanakan atau harus dijalankan. Asas yang dianut oleh Perma No. 1/1990 ini sejalan dengan asas *final and binding* yang dianut dalam Konvensi New York.

Kalautpun terhadap putusan Arbitrase asing tersebut akan diajukan penolakannya untuk diakui dan dilaksanakan, maka penolakan tersebut harus berdasarkan pada alasan-alasan penolakan pelaksanaan putusan Arbitrase asing sebagaimana diatur dalam Konvensi New York 1958.

2. Asas Resiprositas

Asas *resiprositas*⁵¹ yang dianut Konvensi New York 1958 juga ternyata dianut dan diambil, sepenuhnya oleh Perma No. 1/1990 sebagaimana dianut dalam ketentuan Pasal 3 ayat (1), putusan Arbitrase asing hanya akan diakui dan dilaksanakan di Indonesia apabila memenuhi syarat bahwa putusan dijatuhkan oleh suatu negara yang dengan Negara Indonesia maupun bersama-sama dengan Indonesia terikat dalam suatu konvensi internasional perihal pengakuan serta pelaksanaan didasarkan atas asas timbal balik (*resiprositas*).

Berdasarkan pada asas *resiprositas* ini, artinya tidak semua putusan arbitrasae asing dapat diakui dan dijalankan di Indonesia. Putusan Arbitrase asing yang dapat diakui dan dijalankan di Indonesia adalah putusan Arbitrase asing yang dijatuhkan oleh suatu negara yang dengan Negara Indonesia maupun bersama-sama dengan Indonesia terikat dalam suatu konvensi internasional perihal pengakuan serta pelaksanaan didasarkan atas asas timbal balik (*Resiprositas*)

⁵⁰ M. Yahya Harahap, 34, *op.cit*

⁵¹ *Ibid.* 35

3. Asas Pembatasan⁵²

Sejalan dengan ketentuan dalam Konvensi New York 1958, dalam lampiran Keppres No. 34 Tahun 1981 pada kalimat terakhir menegaskan bahwa pelaksanaan penerapan konvensi hanya terbatas mengenai perselisihan yang timbul secara sah dari perjanjian yang berkenaan dengan bidang Hukum perdagangan menurut Hukum Indonesia. Kemudian dalam Perma No. 1/1990, hal tersebut ditegaskan kembali dalam ketentuan Pasal 3 Ayat (2) bahwa putusan-putusan Arbitrase asing yang dapat diakui dan dilaksanakan di Indonesia hanyalah terbatas pada putusan-putusan yang menurut ketentuan hukum Indonesia termasuk dalam ruang lingkup hukum dagang.

4. Asas Ketertiban Umum⁵³

Dalam Konvensi New York 1958, asas ketertiban umum dimuat dalam ketentuan mengenai alasan penolakan materil untuk mengakui atau melaksanakan putusan Arbitrase asing, karena pada dasarnya menurut Konvensi New York 1858 suatu putusan Arbitrase asing dapat ditolak pengakuan dan pelaksanaannya jika akan menimbulkan pertentangan terhadap ketertiban umum. Kemudian dalam Perma No. 1/1990 hal mengenai ketertiban umum ini diatur dalam Pasal 3 Ayat (2), bahwa putusan Arbitrase asing dapat diakui dan dijalankan di Indonesia terbatas pada putusan-putusan Arbitrase asing yang tidak bertentangan dengan ketertiban umum.

Sesuatu dianggap bertentangan dengan ketertiban umum ini memiliki pengertian yang sangat luas. Menurut Harahap⁵⁴ secara umum batasan pengertian yang hampir disepakati mengenai makna dan paham ketertiban umum adalah bahwa sesuatu dianggap bertentangan dengan ketertiban umum pada suatu lingkungan (Negara) apabila di dalamnya terkandung suatu hal atau keadaan yang bertentangan dengan sendi-sendiri dan nilai-nilai asasi sistem hukum dan kepentingan nasional suatu negara. Ditegaskan lebih lanjut oleh Harahap⁵⁵ (2003:39), hal lain yang harus diperhatikan adalah yang menjadi patokan tentang ada atau tidaknya unsur melawan ketertiban

⁵² Ibid. 37

⁵³ Ibid., 38

⁵⁴ M. Yahya Harahap, 2003:38

⁵⁵ Ibid. 39

umum suatu putusan Arbitrase asing, penilaiannya adalah ketertiban umum nasional negara tempat dimana permintaan eksekusi diajukan. Jika putusan Arbitrase asing dimintakan eksekusinya di Indonesia, maka yang menjadi patokan untuk menilai apakah putusan Arbitrase asing itu bertentangan atau tidak dengan ketertiban umum harus merujuk pada nilai-nilai ketertiban umum Negara Indonesia, bukan nilai-nilai ketertiban umum pada negara dimana putusan dijatuhkan.

6.5 Undang-undang No. 5 Tahun 1968 dan world bank convention (Konvensi Bank Dunia)

Hingga saat ini Indonesia telah meratifikasi dua konvensi Internasional yang berhubungan dengan masalah pengakuan dan pelaksanaan Arbitrase asing di Indonesia. Konvensi yang pertama adalah Konvensi New York 1958 sebagaimana telah diuraikan terdahulu. Kemudian satu konvensi lagi adalah berhubungan dengan perselisihan dalam bidang penanaman modal yang terjadi antara pemerintah Indonesia dengan warga negara asing, yaitu *Convention On The Settlement of onvenstement disputes between states and national of other state*. Konvensi ini dikenal dengan *world bank convention* (Konvensi Bank Dunia). Konvensi Bank Dunia ini telah disahkan dan diratifikasi pemerintah Republik Indonesia berdasarkan undang-undang No. 5 Tahun 1968 tentang persetujuan atas konvensi tentang penyelesaian perselisihan antara negara dan warganegara asing mengenai penanaman modal, tanggal 29 Juni 1968.

Pengakuan dan persetujuan atas konvensi bank dunia ini, merupakan upaya bagi pemerintah Riuntuk meyakinkan World Bank dan internasional Bank For Recontruction adn Development akan kesungguhan Indonesia untuk menyelesaikan sengketa penanaman modal asing melalui forum Arbitrase. Dengan demikian Indonesia tunduk pada konvensi Bank dunia yang diorganisir *international centre for settlement of invesment disputes between states and national of other staters*, yang melahirkan Dewan Arbitrase *international centre of settlement of investment disputes between states (ICSID)* yang berkeduduka di Washington³⁶

³⁶ Widjaja, *op.cit*, 2000, hlm. 12.

Selanjutnya dijelaskan Widjaja⁵⁷ kewenangan yurisdiksi ICSID secara legal hanya meliputi sengketa yang langsung timbul dari penanaman modal antara negara-negara peserta konvensi. Perluasan yurisdiksi dapat terjadi asalkan masih merupakan perselisihan yang secara substansial Permasalahan investasi antara suatu negara dengan orang lain atau negara asing. Penyelesaian sengketa melalui ICSID, dilakukan dengan pembentukan "panel" yaitu orang yang memenuhi syarat untuk ditunjuk sebagai konsiliator atau sebagai arbiter dengan masa bakti enam tahun. Setiap negara peserta investasi boleh mencalonkan 4 orang untuk setiap panel, sedangkan Ketua Dewan Arbitrase mencalonkan 10 orang untuk setiap panel. Putusan ICSID pada dasarnya memiliki *self executing* artinya tidak memerlukan suatu tindakan perundang-undangan untuk dapat berlaku dalam tata hukum internen negara pesertanya. Jadi dengan adanya UU No. 5 Tahun 1968 ini, pemerintah Indonesia memiliki wewenang untuk memberi persetujuan agar perselisihan tentang penanaman modal antara Republik Indonesia dengan warga negara asing diputus menurut konvensi dimaksud dan Pemerintah NKRI dalam hal ini bertindak mewakili NKRI dalam perselisihan dengan hak substitusi.

Dalam Pasal 5 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1968 diatur, bahwa untuk melaksanakan putusan Mahkamah Arbitrase sebagaimana dimaksud dalam konvensi tersebut mengenai perselisihan antara Republik Indonesia dan warga asing di wilayah Indonesia, diperlukan surat pernyataan Mahkamah Agung bahwa putusan tersebut dapat dilaksanakan. Kemudian dalam Ayat (2) nya dijelaskan, Mahkamah Agung mengirimkan surat pernyataan termasuk dalam ayat (1) n-pasa ini kepada Pengadilan Negeri dalam daerah hukum mana putusan itu harus dijalankan dan memerintahkan untuk melaksanakannya. Dengan demikian, dapat dipahami bahwa putusan ICSID mengenai sengketa penanaman modal dapat dilaksanakan di Indonesia berdasarkan pada perintah pelaksanaan dari Mahkamah Agung.\

6.5.1 Pelaksanaan putusan Arbitrase Asing (Arbitrase Internasional)

1. Menurut UU Arbitrase

UU Arbitrase tidak menggunakan istilah putusan Arbitrase asing, akan tetapi menggunakan istilah putusan Arbitrase internasional.

⁵⁷ Widjaja, *ibid*, 2000, hlm. 113.

Menurut ketentuan Pasal 1 angka (9) UU Arbitrase, putusan Arbitrase internasional adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu lembaga Arbitrase atau arbiter perorangan di luar wilayah Republik Indonesia atau putusan suatu lembaga Arbitrase atau arbiter perorangan yang menurut ketentuan hukum Republik Indonesia dianggap sebagai suatu putusan Arbitrase internasional. Lebih lanjut UU Arbitrase mengatur mengenai pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase internasional ini dalam Pasal 65 sampai dengan 69.

2. Pihak yang berwenang menangani putusan Arbitrase Internasional

Menurut ketentuan Pasal 65 UU Arbiter, yang berwenang menangani masalah pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase internasional adalah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Jika dilihat, ketentuan ini sejalan dengan ketentuan yang terdapat dalam ketentuan Pasal 1 Perma No.1/1990

3. Syarat-syarat putusan Arbitrase internasional yang dapat diakui dan dilaksanakan di Indonesia menurut UU Arbitrase

Mengenai syarat-syarat bagi putusan Arbitrase internasional yang dapat diakui dan dilaksanakna di Indonesia, dalam UU Arbitrase diatur dalam Pasal 66, yaitu⁵⁸ :

1. Putusan Arbitrase internasional dijatuhkan oleh arbiter atau majelis Arbitrase di satu negara yang dengan negara Indonesia terikat pada perjanjian, baik secara bilateral maupun multiteral mengenai pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase internasional ;
2. Putusan arbitrase internasional tersebut terbatas pada putusan yang menurut hukum Indonesia termasuk dalam ruang lingkup hukum perdagangan ;
3. Putusan arbitase internasional dapat dilaksanakan di Indonesia setelah memperoleh eksekutur dari Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat ;
4. Jika dalam putusan Arbitrase internasional tersebut negara Indonesia sebagai salah satu pihak yang bersangkutan, hanya dapat dilaksanakan setelah memperoleh eksekutator dari Mahkamah Agung Republik Indonesia yang selanjutnya dilimpahkan kepada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.

⁵⁸Sudargo Gautama, Undang-Undang Arbitrase Baru, Bandung, Citra Adytia Bakti, 1999. 132

Jika dibandingkan ketentuan dalam UU Arbitrase ini dengan ketentuan dalam Perma No.1/1990 terdapat persamaan dan perbedaan. Persamaan, keduanya sama-sama menganut asas resiprositas dan asas pembatasan dalam proses mengakui dan melaksanakan putusan Arbitrase asing. UU Arbitrase memang tidak secara tegas menyebutkan asas resiprositas, akan tetapi dalam ketentuan Pasal 66 Ayat (1) secara tersirat mengandung asas resiprositas, sedangkan pembatasan putusan pada lingkup hukum perdagangan dinyatakan dengan tegas Pasal 66 Ayat (2) UU Arbitrase. Perbedaan yang dapat dicermati, dalam Perma No.1/1990 dengan tegas menyebut dalam Pasal 4 eksekutor putusan Arbitrase asing diberikan oleh Mahkamah Agung atau Ketua Bidang Hukum Perdata tertulis yang diberi wewenang oleh Ketua Mahkamah Agung, sedangkan UU Arbitrase menetapkan bahwa eksekutor putusan Arbitrase internasional diberikan oleh Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat (Pasal 66 Huruf d). Apabila dalam putusan Arbitrase asing itu menyangkut Negara Indonesia sebagai salah satu pihak yang bersengketa, maka eksekutor hanya dapat diberikan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia yang selanjutnya dilimpahkan kepada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat (Pasal 66 Huruf (c) UU Arbitrase).

Prosedur pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase Internasional Menurut UU Arbitrase UU Arbitrase mengatur mengenai prosedur permohonan pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase internasional, sebagai berikut :

- a. Pendaftaran dan penyerahan putusan Arbitrase internasional oleh arbiter atau kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, surat penyerahan dan pendaftaran ini dilampiri dengan :
 1. Lembar asli atau salinan otentik putusan Arbitrase internasional, sesuai ketentuan perihal dokumen asing dan naskah terjemahan resminya dalam Bahasa Indonesia
 2. Lembar asli atau salinan otentik perjanjian yang menjadi dasar putusan Arbitrase internasional sesuai ketentuan perihal dokumen asing dan naskah terjemahan resminya dalam Bahasa Indonesia, dan
 3. Keterangan dari perwakilan diplomatic Republik Indonesia di negara tempat putusan Arbitrase internasional tersebut ditetapkan, yang menyatakan bahwa negara pemohon terikat pada perjanjian, baik secara bilateral maupun multilateral

dengan Negara Republik Indonesia perihal pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase internasional

- b. Terhadap putusan Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, yang mengakui dan melaksanakan putusan Arbitrase internasional tidak dapat diajukan banding atau kasasi ;
- c. Terhadap putusan Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, yang menolak untuk mengakui dan melaksanakan suatu Putusan Arbitrase internasional dapat diajukan asasi ; Mahkamah Agung akan mempertimbangkan serta memutuskan setiap pengajuan kasasi tersebut, dalam jangka waktu paling lama 90 (Sembilan Puluh) hari setelah permohonan kasasi diterima Mahkamah Agung kemudian terhadap putusan Mahkamah Agung ini tidak dapat diajukan perlawanan ;
- d. Jika permohonan dapat diterima maka Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat memberikan perintah eksekusi dengan cara membubuhi perintah eksekusi tersebut pada putusan Arbitrase asing yang akan diakui dan dilaksanakan itu;
- e. Setelah Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat memberikan perintah eksekusi, maka pelaksanaan selanjutnya dilimpahkan kepada Ketua Pengadilan Negeri secara relatif berwenang melaksanakannya, dan dilaksanakan sesuai dengan ketentuan pelaksanaan putusan dalam perkara perdata yang putusannya sudah mempunyai kekuatan hukum tetap ;
- f. Sita eksekusi dapat dilakukan atas harta kekayaan serta barang milik tereksekusi, dan tata cara penyitaan serta pelaksanaan putusan mengikuti ketentuan hukum acara perdata.

Setelah melakukan pembahasan pada bab ini, dapat diperoleh suatu kesimpulan bahwa putusan Arbitrase nasional adalah apabila putusan tersebut diputuskan di wilayah Republik Indonesia dan menggunakan *rules* yang berlaku di Indonesia. Tanpa mempersoalkan kewarganegaraan para pihak yang berselisih.

Dasar hukum pelaksanaan (eksekusi) putusan Arbitrase nasional dapat ditemukan pada UU Arbitrase Pasal 9 sampai dengan Pasal 64. Pada dasarnya putusan Arbitrase harus dilaksanakan secara sukarela oleh kedua belah pihak. Apabila ternyata para pihak tidak melaksanakannya dengan sukarela, maka pelaksanaan putusan Arbitrase itu memerlukan pelaksanaan oleh instansi yang berwenang.

Instansi atau pejabat yang berwenang untuk melaksanakan putusan Arbitrase untuk memerlukan dan menjalankan yudikatif. Arbiter atau majelis Arbitrase yang mengeluarkan putusan tersebut juga memiliki kewenangan untuk memerintahkan dan menjalankan putusan (eksekusi). Tidak wenanginya arbiter atau majelis Arbitrase untuk membuat perintah atau melaksanakan eksekusi adalah karena arbiter atau majelis Arbitrase tidak bersifat yudisial, dan tidak mempunyai perangkat juru sita yang akan bertugas melaksanakan eksekusi.

Undang-Undang Arbitrase mengatur juga tentang tahapan atau prosedur pelaksanaan putusan Arbitrase nasional, yaitu :

- a. Tahap pertama : Pendaftaran Putusan Arbitrase
- b. Tahap Kedua : Permohonan Pelaksanaan Putusan (Eksekusi)
- c. Tahap Ketiga : Pemeriksaan terhadap putusan Arbitrase oleh Ketua Pengadilan Negeri
- d. Tahap keempat : pembuatan surat perintah pelaksanaan putusan (Eksekusi)

Menurut ketentuan Pasal 1 (Ayat (1) Konvensi New York 1958, yang putusan Arbitrase asing (menurut konvensi ini) adalah putusan-putusan Arbitrase yang dibuat di wilayah negara lain dari negara tempat dimana diminta pengakuan dan pelaksanaan eksekusi atas putusan aebirase yang bersangkutan (*made in the territory of state other than the state where the recognition and enforcement of such awards are sought*).

Dalam Pasal 2 Perma No. 1 Tahun 1990, yang dimaksud dengan putusan Arbitrase asing adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu badan Arbitrase ataupun Arbitrase perseorangan di luar wilayah hukum Republik Indonesia, ataupun suatu putusan Badan Arbitrase maupun arbiter perorangan yang menurut ketentuan Hukum Republik Indonesia dianggap sebagai suatu putusan Arbitrase internasional. Dasar hukum dalam proses pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase asing di Indonesia adalah :

- a. Keputusan Presiden No. 34 Tahun 1981 yang mengesahkan Konvensi New York 1958 ; Keppres ini mengatur mengenai masalah pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase asing di Indonesia ;
- b. Perma No. 1/1990 tentang Tata Cara Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing ;
- c. Undang-Undang No. 5 Tahun 1968 yang mengesahkan Konvensi Bank Dunia ;

- d. Undang-Undang No. 30/1999 tentang Arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa

Konvensi New York 1958 yang diratifikasi melalui Keppres No. 34 Tahun 1981, mengadung beberapa asas dalam proses pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase asing, yaitu :

- a. Asas resiprositas ;
- b. Pengakuan hanya terbatas pada putusan Arbitrase asing mengenai sengketa dagang ;
- c. Klausula Arbitrase harus berbentuk tertulis ;
- d. Arbitrase memiliki kompetensi absolut ;
- e. Putusan Arbitrase *final and binding* ;
- f. Eksekusi tunduk pada asas *ius sanguinis*;
- g. Penolakan eksekusi

Pada dasarnya konvensi mengatur bahwa putusan Arbitrase itu bersifat *self execution*, artinya setiap ada permintaan pengakuan dan eksekusi terhadap suatu putusan Arbitrase dari suatu negara kepada negara lain, maka negara dimana eksekusi Arbitrase itu dimintakan pengakuan dan pelaksanaannya harus mengakui dan melaksanakannya. Namun demikian, konvensi tetap memberikan peluang bagi suatu negara yang menolak pelaksanaan Arbitrase asing. Alasan-alasan penolakan diatur secara limitatif dalam Pasal V ayat (1) konvensi, yang berupa alasan formal. Disamping itu, dalam konvensi juga diatur alasan secara materil untuk melakukan penolakan terhadap permohonan pengakuan dan eksekusi putusan Arbitrase asing.

Meskipun Pemerintah Republik Indonesia telah meratifikasi Konvensi New York Keppres No. 34 Tahun 1981, akan tetapi dalam prakteknya masalah pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase asing di Indonesia masih mengalami tata cara pelaksanaannya. Oleh karena itu Mahkamah Agung memandang perlu untuk membuat suatu peraturan sebagai pelaksanaan dari Keppres No. 34 Tahun 1981 tersebut. Untuk itu maka dikeluarkanlah Perma No. 1/1990 tentang tata cara pelaksanaan putusan Arbitrase asing. Dalam Perma ini ditetapkan, putusan Arbitrase asing adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu Badan Arbitrase ataupun arbiter perorangan di luar wilayah Republik Indonesia, ataupun suatu putusan Badan Arbitrase atau Arbitrase perorangan yang menurut ketentuan Hukum Republik Indonesia

dianggap suatu keputusan Arbitrase asing yang berkekuatan hukum tetap sesuai dengan Keppres No. 34 Tahun 1981, lembaran Negara Tahun 1981 No. 40 tanggal 5 Agustus 1981. Kemudian berdasarkan ketentuan Pasal 3 Perma No. 1/1990, diatur beberapa persyaratan bagi putusan Arbitrase asing yang dapat diakui menurut Perma No. 1/1990 dalam Ketua Mahkamah Agung. Perma juga mengatur proses perolehan eksekutor tersebut.

Menurut ketentuan Pasal 6 Perma No. 1/1990, setelah Mahkamah Agung memberikan perintah eksekusi, maka pelaksanaan selanjutnya diserahkan kepada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Dalam hal pelaksanaan putusan harus dilakukan di daerah hukum lain dari daerah hukum Pengadilan Jakarta Pusat maka Pengadilan Negeri Jakarta Pusat meneruskan kepada Pengadilan negeri yang secara relatif berwenang melaksanakan sesuai ketentuan Pasal 195 HIR/206 (2) RBg. Sita eksekutorial dapat dilakukan atas harta kekayaan serta barang-barang milik termohon eksekusi. Tata cara penyitaan serta pelaksanaan putusan mengikuti tata cara sebagaimana ditentukan oleh HIR/RBg.

Seperti halnya Konvensi New York 1958 yang diratifikasi melalui Keppres No. 34 Tahun 1981. Perma No. 1/1990 juga menganut beberapa asas, dimana asas-asas tersebut pada dasarnya sama dengan asas yang dianut dalam Konvensi New York 1958.

8.5.2 Asas-asas dalam Perma tersebut adalah⁵⁹ :

a. Asas Executorial Kracht

Azas ini diatur dalam Pasal 2 Perma. Menurut pasal ini putusan Arbitrase asing disamakan dengan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Dengan disamakannya putusan tersebut maka dengan sendirinya dalam putusan tersebut telah mengandung kekuatan eksekusi atau Executorial Kracht

b. Asas resiprositas

Azas resiprositas (*reciprocity*) dirumuskan dalam Pasal 3 ayat (1) yang berbunyi sebagai berikut putusan Arbitrase asing hanya diakui serta dapat dilaksanakan didalam wilayah hukum RI apabila memneuhi syarat-syarat sebagai berikut (1) Putusan itu dijatuhkan oleh suatu badan Arbitrase ataupun arbiter

⁵⁹ www.hukumonline.com, 3 maret 2018

perseorangan di suatu negara yang dengan negara Indonesia atau bersama-sama dengan negara Indonesia terikat dalam satu konvensi internasional perihal pengakuan serta pelaksanaan putusan Arbitrase asing. Pelaksanaannya didasarkan pada azas timbal balik (resiprositas)⁶⁰

- c. Asas Pembatasan
- d. Asas Ketertiban Umum

Sedangkan diundangkannya UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa, maka dasar hukum pelaksanaan putusan Arbitrase di Indonesia menjadi lebih lengkap. UU Arbitrase tidak menggunakan istilah putusan Arbitrase asing, akan tetapi menggunakan istilah putusan Arbitrase internasional. Menurut ketentuan Pasal 1 Angka (9) UU Arbitrase, putusan Arbitrase internasional adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu lembaga Arbitrase atau arbiter perorangan di wilayah Republik Indonesia atau putusan suatu lembaga Arbitrase atau arbiter perorangan yang menurut ketentuan Hukum Republik Indonesia dianggap sebagai suatu putusan Arbitrase internasional.

Menurut ketentuan Pasal 65 UU Arbitrase, yang berwenang menangani masalah pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase internasional adalah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Jika diperhatikan ketentuan ini sejalan dengan ketentuan yang terdapat dalam ketentuan Pasal 1 Perma No. 1/1990.

UU Arbitrase juga mengatur mengenai syarat-syarat bagi putusan Arbitrase internasional yang dapat diakui dan dilaksanakan di Indonesia, dan prosedur pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase internasional menurut UU Arbitrase.

⁶⁰ M. Yahya Harahap, *Op.cit.*, hlm. 36

MENGENAL SISTEM KEKUASAAN KEHAKIMAN ISLAM

7.1 Jenis-jenis pengadilan dalam Islam

Sistem kekuasaan kehakiman pada sebuah pemerintahan dalam sejarah Islam terdapat tiga macam Pengadilan sebagai alat penegakan hukum yaitu kekuasaan kehakiman *al qadl* (pengadilan biasa), kekuasaan kehakiman *al hisbah* dan kekuasaan kehakiman *al-madzalim*. Ketiga Pengadilan ini mempunyai kekuasaan masing-masing.⁶¹

1. Pengadilan Al Qadla

Kata *al qadla* secara harfiah berarti menyelesaikan. Pengertian secara etimologis berarti seperti tercantum dalam QS 35 AlAhzab:37. Dapat juga bermakna menunaikan seperti tercantum dalam QS Al Jumua :10. Pengertian lain adalah memutuskan hukum atau membuat suatu keputusan⁶² Pengadilan ini adalah pengadilan yang berwenang menyelesaikan perkara-perkara *madaniat* dan *al ahwal asyakhiah* (perdata dan keluarga) dan jinayat (tindak pidana). Kata *al-qadla* secara harfiah berarti antara lain memutuskan atau menetapkan. Menurut istilah fikih kata ini berarti tugas pokok pengadilan adalah menetapkan hukum *syara'* pada suatu peristiwa atau sengketa untuk

⁶¹ Satria Effendi Zein, *Arbitrase syariah* Jakarta : Bank Muamalat hlm. 7,ti

⁶² A. Rahmat Rosyadi dan Ngatino, *Arbitrase dalam perspektif Islam*, Bandung Citra Adytia, 2002, hlm. 30

menyelesaikannya secara adil dan mengikat.. Selain tugas pokok tersebut dalam sejarah peradilan Islam, hakim di pengadilan pernah pula diberi tugas tambahan yang bukan berupa penyelesaian perkara. seperti

- a. Menikahkan wanita yang tidak punya wali
- b. Pengawasan baitulmal
- c. Mengangkat pengawas anak yatim

Orang yang berwenang menyelesaikan perkara pada pengadilan semacam ini dikenal dengan *qadli* (hakim). Misalnya Qadli Syureih yang memegang jabatan ini dalam dua periode sejarah Islam yaitu masa penghujung pemerintahan Khulafa *urra*syidin, dan masa awal dari pemerintahan Bani Umayyah. Dalam sejarah Islam pada masa Bani Umayyah juga Pengadilan ini berfungsi sebagai penyelesaian sengketa, pengawas baitulmal, mengangkat pengawas wali anak yatim.

Melihat ruang lingkup Pengadilan al Qadla untuk hukum Indonesia maka pengadilan ini adalah kekuasaan dan kewenangan (baca kompetensi) dari pengadilan agama.

2. Pengadilan Al Hisbah

Kekuasaan al hisbah adalah lembaga pemerintah yang diberi kewenangan untuk menyelesaikan masalah pelanggaran ringan (sumir)⁶³ Pengadilan ini adalah pengadilan resmi negara yang berwenang menyelesaikan perkara-perkara ringan. yang diberi kewenangan untuk menyelesaikan masalah-masalah atau pelanggaran-pelanggaran ringan yang menurut sifatnya tidak memerlukan proses peradilan yang panjang untuk menyelesaikannya. Misal nya :

- a. Pengurangan takaran dan timbangan di pasar,
- b. Menjual bahan makanan yang kedaluwarsa,
- c. Melarang awak kapal atau kendaraan lainnya memuat barang yang melebihi kapasitas kendaraan.

Asal mula kekuasaan *al-hisbah* ini berakar dari praktik Rasulullah, di mana pada waktu beliau berjalan di pasar mengetahui penjualan bahan makanan yang mengandung cacat tersembunyi. Lalu beliau berkata : "Mengapa cacat ini disembunyikan sampai orang tidak mengetahuinya?". Kemudian beliau lanjutkan dengan memberikan

⁶³ *Ibid.*, hlm. 34

nasehat: "Hai orang-orang! Janganlah ada di antara kaum muslim yang berlaku curang. Barang siapa berlaku curang, maka ia bukanlah dari pihak kami" (al-hadits).

Dalam hadist tersebut Rasulullah mencegah perbuatan tidak terpuji. Tindakan seperti itu bila terjadi dari seseorang yang secara resmi ditunjuk pemerintah untuk itu disebut hisbah. Kekuasaan hisbah baru mulai melembaga pada masa pemerintahan Umar bin Khattab, dan kemudian menjadi lebih berkembang pada masa daulah Bani Umayyah. Dalam hukum Indonesia ini dapat berbentuk Satuan Polisi Pamong Praja (Satpol PP) sebagai pelaksana keamanan dan ketertiban berada di bawah naungan pemerintah daerah (Pemda) sedangkan pada pengadilan Al Hisbah kasus yang ditangani adalah kasus perdata Islam ringan dan ada dalam lingkup Al Hisbah. Untuk hal ini perlu dipikirkan untuk memperluas kewenangan pengadilan agama Indonesia agar kiranya dapat menangani juga kasus-kasus perdata Islam ringan seperti yang terjadi pada masa khalifah Umar bin Hatab dan Bani Umayyah

3. Pengadilan Al Madzalim

Pengadilan ini adalah pengadilan yang khusus dibentuk pemerintah untuk menolong orang-orang yang *madzlum* (teraniaya) akibat tindakan semena-mena dari penguasa negara dan keluarganya, yang biasanya sulit untuk diselesaikan oleh pengadilan biasa (*al-qadla*), dan kekuasaan *al-hisbah*. Dalam hal orang teraniaya pengertiannya sangat luas dapat dalam lingkup hukum perdata dan dapat juga dalam lingkup hukum pidana.

Akar kata *al-madzalim* kata jamak dari *al-madzlamat* yang menurut bahasa berarti istilah bagi sesuatu HAK milik seseorang yang diambil oleh orang dzalim. Badan atau pengadilan ini secara resmi baru diperkenalkan oleh Bani Umayyah khalifah kelima pada tahun 661-680 M. Ruang lingkup *wilayatul madzalim* adalah penyelesaian suap dan tindakan korupsi. Orang yang berwenang menyelesaikan perkara dalam kekuasaan ini dikenal dengan *wali al-madzalim*. Di antara persyaratan untuk diangkat menjadi pejabat ini adalah pemberani dan bersedia melakukan hal-hal yang tidak sanggup dilakukan oleh hakim biasa untuk menundukkan pejabat yang terlibat dalam sengketa.

Seseorang pengecut, tidak berwibawa dan tidak "bersih diri" tidak layak untuk memegang jabatan ini. Tugas ini sudah pernah dilakukan oleh Rasulullah Namun, lembaga ini baru secara khusus didirikan pada masa pemerintahan Bani Umayyah terutama pada masa Abd. Malik bin Marwan. Menurut Al-Mawardi dalam bukunya *Al-Ahkam al-Sulthaniyat wa al-walayah al-Diniyat*, Abd. Malik bin Marwan⁶⁴ adalah orang pertama menumbuhkan badan urusan *al-madzalim* dalam pemerintahannya. Selanjutnya khalifah Umar bin Abdul-Aziz pada masa pemerintahannya yang pertama-tama dilakukannya adalah mengurus dan membela harta rakyat yang pernah didzalimi oleh para pejabat kekuasaan sebelumnya.

Ketiga kekuasaan ini, seperti diuraikan di atas, mempunyai tugas dan kewenangan yang berbeda antara satu dengan yang lain. Namun, ketiganya sama-sama bertujuan untuk menciptakan keamanan, ketertiban, dan keadilan pada masyarakat. Ketiga kekuasaan ini merupakan wujud dari pelaksanaan kekuasaan kehakiman milik pemerintah. Untuk mengimbangi hal itu maka dalam Islam diperkenalkan Pengadilan Tahkim yaitu suatu pengadilan yang dibentuk oleh masyarakat dan untuk masyarakat. Uniknya putusan pengadilan Tahkim adalah pengadilan yang berkekuatan hukum dan final.

Dikatakan berkekuatan hukum kuat artinya putusan pengadilan Tahkim sama kedudukannya dengan putusan ketiga pengadilan yang dibentuk pemerintah tersebut sedangkan pengertian final artinya putusan ini tidak dapat dibanding dan dikasasi

2. Pengadilan Tahkim.

Pengertian awal tahkim adalah pihak ketiga yang ditunjuk untuk menyelesaikan sengketa. Tahkim dapat dalam bentuk perorangan atau lembaga atau Pengadilan yang dipercaya oleh para-pihak yang berseteru untuk menyelesaikan masalah mereka. Kata *tahkim*, yang kata kerjanya adalah *hakkama*, secara harfiah berarti menjadikan seseorang sebagai penengah bagi suatu sengketa. Pengertian tersebut terkait dengan pengertiannya menurut istilah.

⁶⁴ *Ibid.* hlm 9

Berbagai redaksi terdapat dalam buku fikih dalam mendefinisikan *tahkim*. Abu al-'Ainain Abdul-Fattah Muhammad⁶⁵ dalam bukunya yang berjudul *Al-Qadla wa al- itsbat fi al-fiqh al-Islami* menyebut definisi *tahkim* adalah sebagai bersandarnya dua orang yang bertikai kepada seseorang yang mereka ridhoi keputusannya untuk menyelesaikan pertikaian mereka. Adapun Abdul Karim Zaidan seorang pakar hukum Islam berkebangsaan Irak dalam bukunya *Nidzam al-qadla fi asy-syariat al-Islamiy*⁶⁶ menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan *tahkim* adalah pengangkatan atau penunjukkan secara sukarela dari dua orang yang bersengketa akan seseorang yang mereka percaya untuk menyelesaikan sengketa antara mereka.

Dua definisi di atas meskipun berbeda dalam redaksi tetapi tujuannya sama yaitu suatu persetujuan dari dua pihak yang bersengketa untuk menunjuk seseorang yang mampu untuk mengakhiri sengketa mereka. Dalam hal ini adalah *hakam*. *Hakam* adalah orang ditunjuk untuk menyelesaikan sengketa bukan oleh pihak pemerintah, tetapi ditunjuk langsung oleh dua orang yang bersengketa. Oleh karena itu, *hakam* atau pengadilan *hakam* bukanlah resmi pemerintah, tetapi swasta.

Aktifitas penunjukkan itu disebut *tahkim* dan orang yang ditunjuk itu disebut *hakam* (jamaknya *hukkam*). Penyelesaian yang dilakukan oleh *hakam* dikenal di abad modern dengan istilah Arbitrase. Dari pengertian *tahkim* di atas dan dari apa yang dapat dipahami dari literatur fikih dapat dirumuskan pengertian Arbitrase dalam kajian fikih sebagai suatu penyelesaian secara suka rela oleh dua orang yang bersengketa untuk mengakhiri sengketa antara mereka, dan dua belah pihak akan mentaati penyelesaian oleh *hakam* tersebut atau para *hakam* yang mereka tunjuk itu. Selain itu Islam telah pula memberi peluang kepada dua pihak yang bersengketa dalam masalah-masalah tertentu, atas keihlasan kedua belah pihak untuk menyelesaikan sengketanya tidak melalui jalur-jalur resmi seperti tersebut di atas, tetapi dengan menunjuk seseorang atau pengadilan yang dipercayai untuk menyelesaikan sengketa mereka. Praktik penunjukan seperti ini dalam fikih Islam dikenal dengan *tahkim*.

⁶⁵ *Ibid.* hlm. 11

⁶⁶ *Ibid.* hlm. 11

3. Pengertian sengketa

Sengketa adalah pertentangan perselisihan, atau percekocokan yang terjadi antar para pihak yang berkaitan dengan pihak lainnya yang berkaitan dengan hak bernilai baik berupa uang atau benda.⁶⁷ Pengertian sengketa menuurut Roosihida dikutip dari Ro'Fah Setyowati adalah konflik terhadap suatu tuntutan hak⁶⁸Sengketa dimungkinkan terjadi karena salah satu karakter mendasar dari manusia adalah potensinya yang besar untuk berkonflik atau bersengketa, sebagaimana ditegaskan dalam Surat Al-Kahfi ayat (54) terjemahannya adalah :

"....dan sesungguhnya Kami telah mengulangi bagi manusia dalam Al-Qur'an ini bermacam-macam penimpaan. Dan manusia adalah makhluk yang paling banyak membantah".

Dalam Al-Quran konflik atau sengketa disebut dengan kata '*aduwu*' (permusuhan, pertentangan, konflik). Dalam Al-Qur'an kata ini disebut sebanyak 34 kali. Khusus untuk kata "*aduwu*" yang dikaitkan dengan interaksi antar manusia terdapat macam macam konflik, tetapi dalam naskah ini konflik yang berkaitan dengan konflik Q.S. 2:36; 7:24; 20: 23; 43:67; 64:14; 46:6; 5:64

Ada juga pendapat bahwa konflik sama dengan sengketa. Pengertian konflik atau sengketa itu sendiri adalah segala sesuatu bentuk inieraksi yang bersifat oposisi atau suatu antagonis, terjadi karena perbedaan, kesenjangan, dan posisi sosial dan posisi sumber daya, atau disebabkan sistem nilai dan penilaian berbeda secara ekstrim.

Setelah mengetahui pengertian sengketa, maka akan dirumuskan tentang pengertian sengketa bisnis. Sengketa bisnis adalah Permasalahan yang terjadi antara para pihak dalam bidang usaha dan Permasalahan yang mereka hadapi tidak dapat diselesaikan oleh kedua pihak sehingga memerlukan pihak ketiga untuk menyelesaikannya.

Tahkim dalam bahasa asing adalah Arbitrase. Dalam hukum positif Indonesia Arbitrase telah ada Undang-Undang No.30/1999 tentang Alternatif Penyelesaian Sengketa, Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 2 Tahun 2003 tentang Kewajiban Hakim Menyelesaikan

⁶⁷ Ansan Suadi, *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, Jakarta, Prenadamedia, 2018, 30

⁶⁸ Ro'Fah Setyowati, *Bunga Rampai Hukum Ekonomi Islam*, Semarang Pastaka Magister, 2016

Perkara Perdata Melalui Mediasi sebelum persidangan berakhir. Kemudian terdapat pengadilan khusus untuk penyelesaian sengketa bisnis bagi umat Islam Indonesia adalah melalui Lembaga Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas)

PENYELESAIAN SENGKETA BISNIS MELALUI BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL (BASYARNAS)

8.1 Dasar Hukum

Basyarnas memiliki dasar hukum yang kuat dan tegas dalam tata Hukum Indonesia yang sebagiannya diserap dari hukum tidak tertulis yaitu Hukum Islam. Untuk mengetahui ketentuan hukum yang mengatur tentang dasar hukum Basyarnas dalam hukum positif ketentuan hukum yang terbaru (*lex posteriori derogat lex priori*) dan untuk ketentuan-ketentuan Hukum Islam maka berikut akan dibahas tentang dasar hukum Dasar hukum yaitu dari Al-Qur'an, As-Sunnah, dan Ijma ulama yang berkaitan dengan Arbitrase syariah. Berdasarkan Pasal 16 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, tidak ada alasan bagi pengadilan umum untuk tidak memeriksa, mengadili, dan memutus suatu sengketa yang diajukan kepadanya, apalagi dengan dalih tidak ada hukum yang mengaturnya dan ketentuan ini juga memberikan celah agar usaha penyelesaian sengketa bisnis atau perkara perdata diselesaikan diluar peigadilan umum, dalam hal ini yaitu Basyarnas. Dengan demikian, Basyarnas yang berperan sebagai badan pengadilan harus dapat menerima penyelesaian sengketa bisnis yang diajukan kepadanya.

Alternatif penyelesaian sengketa juga diatur dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Undang-undang inilah merupakan dasar hukum

positif yang paling tegas dan kuat bagi Basyarnas untuk beroperasi. Ketentuan-ketentuan hukum positif tersebutlah yang memberikan ketegasan bahwa Basyarnas memiliki dasar hukum yang kuat. Baik dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 maupun dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 memberikan celah untuk adanya suatu cara penyelesaian sengketa bisnis secara damai dalam bentuk badan Arbitrase konteks ini adalah Basyarnas.

8.2 Dalil Hukum Islam tentang penyelesaian sengketa di luar Pengadilan

8.2.1 Al Qur'an.

Dasar Hukum Islam yang pertama adalah Al-Qur'an. Terdapat beberapa ayat yang menerangkan perlunya suatu bentuk penyelesaian sengketa secara damai, dalam hal ini dihubungkan dengan berdirinya Basyarnas. Firman Allah dalam Alqur'an Surat Al-Hujarat 9

وَأِنْ هَلَا تَفْقَهُنَّ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَمْسِكُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ
إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَنْبَغِيَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ
فَإِنْ قَاءَتْ فَأَمْسِكُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ
الْمُقْسِطِينَ (Hujarat : 9)

"Dan jika ada dua golongan dari orang-orang mukmin berperang maka damaikanlah antara keduanya. Jika salah satu dari kedua golongan itu berbuat aniaya terhadap golongan yang lain maka perangilah golongan yang berbuat aniaya itu sehingga mereka kembali kepada ajaran Allah. Jika golongan itu telah kembali (kepada ajaran Allah), maka damaikanlah antara keduanya secara adil, dan berlaku adillah kamu. Sesungguhnya Allah mencintai orang-orang yang berbuat adil (Al-Hujarat ayat:9).

Firman Allah dalam Alqur'an Surat An-Nisa ayat 35 sebagai berikut:

"Dan jika kamu khawatir akan ada persengketaan antara keduanya (suami isteri), maka kirimlah seorang hakim dari keluarga laki-laki dan seorang hakim dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakim itu bermaksud mengadakan perbaikan (perdamaian), niscaya Allah akan memberi taufik kepada suami isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Pengenal (An-Nisa :35).

Dalam *Asbabunnuzul* dikisahkan bahwa ayat tersebut diturunkan pada peristiwa yang terjadi pada seorang sahabat bernama Sa'ad bin ar-Rabi' dan isterinya Habibah binti Sa'id keduanya dari kalangan al-Anshor (kaum muslimin penduduk Madinah) yang membantu kaum muhajirin, yaitu orang-orang muslim pendatang yang pindah dari Mekah ke Madinah). Dari pihak isterinya telah terjadi *nusyuz* (tidak lagi menunaikan kewajibannya sebagai isteri), dan oleh suami tersebut isteri itu dipukul. Ayahnya merasa tidak senang dengan perlakuan seperti itu. Lalu ia mengadu kepada Rasulullah seraya berkata: "Ditidurinya putriku dan dipukulnya pula". Mendengar pengaduan itu Rasulullah segera membenarkan untuk menuntut pihak suami yang melakukan pukulan itu. Mendengar putusan Rasulullah itu keduanya segera mau pergi melaksanakan petunjuk Rasulullah tersebut. Namun Rasulullah segera memanggil kembali dengan berkata: "Tunggu!. Sekarang juga telah turun malaikat Jibril membawa ayat tentang masalah kalian". Maksudnya adalah ada ayat tersebut di atas.

Rasulullah Selanjutnya bersabda: "Putusan kita lain, dan putusan Allah lain dari apa yang kita putuskan. Dan ketahuilah bahwa putusan Allah adalah Maha Baik (bijaksana)".

Ayat ini dipahami sebagai pemberian peluang dari Allah dalam masalah tertentu seperti sengketa suami isteri untuk diselesaikan secara kekeluargaan, dan tidak harus diproses di pengadilan. Atau dengan kata lain, dalam masalah seperti ini sejauh yang dapat diselesaikan secara kekeluargaan, akan lebih baik diselesaikan secara kekeluargaan dari pada diangkat ke pengadilan resmi. Menurut hukum positif Indonesia masalah sengketa keluarga ini dapat diproses di pengadilan sepanjang jalan kekeluargaan dengan hakam yang dipilih oleh keluarga telah menemui jalan buntu. Hal ini dimungkinkan oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Pasal 49, Undang-Undang Peradilan Agama tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 mengenai ruang lingkup dari peradilan agama dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009.

Dalam hubungan antara orang-orang muslimin dengan non muslim Allah mengajarkan dalam firman-Nya

"Mudah-mudahan Allah menimbulkan rasa kasih sayang (perdamaian) di antara kamu dengan orang-orang yang kamu musuhi di antara mereka. Dan Allah adalah Mahakuasa. Dan Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang. Allah tiada melarang kamu umuk

berbuat baik dan berlaku adil terhadap orang-orang yang tiada memerangimu karena agama dan tidak pula mengusirmu dari negeri. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang berbuat keadilan. Sesungguhnya Allah hanya melarang kamu menjadikan sebagai kawanmu orang-orang yang memerangi kamu karena agama dan mengusir kamu dari negerimu dan membawa orang lain untuk mengusirmu. Dan barangsiapa yang menjadikan mereka sebagai kawan maka mereka itulah orang-orang zalim". (Al-Mumthanaah ayat:7-9)
 Tentang urusan rumah tangga dijelaskan dalam Surat An Nisa : 128

وَأِنْ أَمْرًا خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُورًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصَالِحَا بَيْنَهُمَا مَأْخُذًا وَالصَّلَاحُ خَيْرٌ وَأَحْضَرْتِ الْإِنْفُسَ الشَّحَّ وَإِنْ تَحْسَبُوا تَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا
 النساء : ١٢٨

„Dan jika seorang wanita kuatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari pihak suaminya maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sesungguhnya, dan perdamaian itu lebih baik bagi mereka kendatipun manusia menurut tabi'atnya bersifat kikir. Dan jika kamu menggauli istrimu secara baik dan memelihara dirimu, maka sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.“
 Allah mengategorikan perdamaian sebagai satu macam dari amal kebaikan, seperti ditegaskan dalam ayat sebagai berikut:

“Tidak ada kebaikan pada kebanyakan bisikan-bisikan mereka, kecuali bisikan-bisikan dari orang menyuruh (manusia) memberi sedekah, dan berbuat ma'ruf, atau mengadakan perdamaian di antara manusia. Dan barangsiapa yang berbuat demikian karena mencari keredaaan Allah, maka kelak Kami memberi kepadanya pahala yang besar”. (An-Nisa: 114)

Demikianlah beberapa ayat yang mengajarkan dan menjelaskan keutamaan perdamaian dalam berbagai aspek kehidupan, baik antara sesama muslim, maupun dengan non muslim. Bila Al-Quran membolehkan perdamaian dalam masalah-masalah seperti di atas, maka perdamaian dalam masalah keperdataan yang menyangkut dengan harta benda sudah tentu dibolehkan pula dan terpuji. Ulama sepakat tentang kebolehan perdamaian dalam bidang ini.

Dari ayat tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa penyelesaian sengketa (bisnis) melalui perdamaian (baca: Arbitrase syariah) merupakan suatu kebutuhan untuk bisnis agar ukuwah islamiah tetap terjaga secara utuh.

a. As- sunnah

Dasar hukum kedua berdirinya Basyarnas dalam Hukum Islam, yang mengharuskan adanya Arbitrase syariah yaitu As-Sunnah. Di antara para perawi hadist, yaitu At-Turmizi, Ibn Majah, Al-Hakim, dan Ibnu Hibban, telah meriwayatkan sebagai berikut.

"Rasulullah SAW bersabda, perjanjian di antara orang-orang muslim itu boleh, kecuali perjanjian menghalalkan yang haram dan mengharamkan yang halal".

Imam Bukhari dan Muslim meriwayatkan dari Abu Hurairah, sebagai berikut:

"Rasulullah Saw. bersabda ada seorang laki-laki membeli pekarangan dari seseorang, yang membeli tanah pekarangan tersebut menemukan sebuah guci yang berisikan emas. Kata orang yang membeli pekarangan, ambillah emasmu yang ada pada saya. aku hanya membeli darimu tanahnya dan tidak membeli emasnya. Jawab orang memiliki tanah, aku telah menjual kepadamu tanah dan barang-barang yang terdapat di dalamnya. Kedua orang itu lalu berfikir kepada seseorang, Kata orang yang diangkat menjadi tahkim (arbiter), apakah kamu berdua mempunyai anak. Jawab dari salah seorang dari kedua yang bersengketa, ya, saya mempunyai seorang anak laki-laki, dan yang lain menjawab pula, saya mempunyai seorang anak perempuan, Kata tahkim (arbiter) lebih lanjut, kawinkanlah anak laki-laki itu dengan anak perempuan itu dan biayailah kedua mempelai dengan emas itu. Dan kedua orang tersebut menyedekahkan sisanya kepada fakir miskin

Dalam praktik Rasulullah dalam menghadapi kasus persengketaan, apapun yang dihadapinya selalu lebih mengutamakan perdamaian. Dalam sebuah hadis Ummu Salamah menceritakan bahwa pada suatu hari dua orang lelaki datang kepada Rasulullah memohon penyelesaian sengketa mereka mengenai harta warisan orang tua mereka yang sebahagiannya telah habis terpakai. Tidak ada saksi mata di antara

keduanya yang lebih banyak menghabiskan harta itu, dan oleh karena itu keduanya saling menuntut. Lalu Rasulullah bersabda : "Sesungguhnya aku ini adalah manusia juga dan kepadaku kalian datang membawa sengketa ini. Salah seorang dan kalian barangkali lebih lihai berhujjah dibanding dengan yang lain sehingga ia saya menangkan berdasarkan keterangan yang saya dengar itu. Maka barang siapa yang aku menangkan dan mengambil sesuatu yang pada hakekatnya hak pihak yang lain, maka janganlah ia mengambilnya, karena, keputusan seperti itu sama halnya dengan aku memberikan kepadanya sepotong api neraka". Dua orang lelaki itu menangis mendengarkan perkataan Rasulullah itu. Lalu satu sama lain saling berkata: "Hak aku adalah hak engkau". Melihat kesadaran dua belah pihak itu, Rasulullah bersabda: "Kalau begitu, maka berbagilah di antara kalian berdua, insyafilah kebenaran, dan kemudian rela-merefakanlah". (H.R. Abu Daud).

Hadis ini selain berupa alasan bagi utamanya penyelesaian perkara secara damai, juga karena hanya berdasarkan fakta-fakta yang sangat mungkin telah diputarbalikkan oleh para pihak maka oleh ulama disimpulkan bahwa putusan seorang adalah dalam hati mereka masing-masing. Sebetulnya keberhasilan penyelesaian sengketa dengan cara perdamaian, sangat tergantung keberhasilannya kepada kebijaksanaan hakim dan itikad baik serta keterbukaan kedua belah pihak untuk mengungkapkan hal yang sebenarnya. Suatu tuntutan dari satu pihak, bilamana diakui kebenarannya oleh pihak yang digugat, perdamaian akan mudah dilakukan. Selain diperlukan kerelaan hati dari satu pihak. Akan tetapi sifat manusia yang selalu mencari alasan pembena bagi dirinya akan menimbulkan fakta yang dipaparkan dimajelis hakim tidak valid sehingga dapat menimbulkan keadilan di satu pihak dan menimbulkan ketidakadilan dipihak lain seperti kebanyakan kasus di pengadilan Indonesia. Oleh karena itu dalam Islam seorang hakim harus mempunyai persyaratan yang khusus karena ia minimal harus orang yang memahami hukum Islam dan mempunyai keahlian sesuai bidang ilmu yang menjadi objek sengketa Untuk hukum Indonesia telah disediakan lembaga penyelesaian sengketa bisnis khusus untuk umat Islam yaitu Basyarnas yaitu suatu lembaga yang dibentuk pemerintah untuk menyelesaikan sengketa bisnis syariah. Basyarnas adalah juga sebuah sistem hukum dalam bentuk sosial-struktural yang hidup (*living law*) dan dibutuhkan oleh masyarakat Indonesia. Lembaga Basyarnas mengandung nilai-nilai filosofis hukum, seperti keadilan, kejujuran,

kebersihan proses dan pelaku, keteraturan, netral (tidak memihak), penghargaan yang sama terhadap hak individu, dan lain lain. Nilai-nilai tersebut diimplementasikan dalam bentuk norma-norma hukum dalam hal ini adalah ketentuan hukum yang berkaitan dengan Basyarnas. Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (selanjutnya akan dipakai istilah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999) adalah normatif yang digunakan oleh Basyarnas dalam melakukan tugas dan fungsinya. Arbitrase sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 adalah cara penyelesaian sengketa bisnis di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian Arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak bersengketa. Begitu pula dalam Hukum Islam menerangkan bahwa memenuhi kewajiban sesuai dengan perjanjian atau yang dijanjikan merupakan kewajiban dan apabila melanggarnya (*wanprestasi*) adalah dosa yang harus diberi sanksi hukum sesuai firman Allah dalam Al-Qur'an Surat Al-Maidah ayat 1 yang terjemahannya: "wahai orang-orang yang beriman hendaklah penuhi aqad-aqad (perjanjian)" Perjanjian Arbitrase yang dikehendaki Basyarnas juga merupakan bagian sistem hukum sebagai wujud sistem sosial dan interaksi-interaksi di antara para pihak bersengketa dalam masyarakat yang ditengahi oleh peraturan normatif dan sosial-struktural. Jika para pihak bersepakat menyelesaikan sengketa bisnisnya melalui Basyarnas, otomatis mereka harus mengikuti peraturan normatif yang diterapkan oleh Basyarnas. Perjanjian Arbitrase bukanlah perjanjian bersyarat (*voorwaurdeiljke verbentenis*).

Oleh karena itu, pelaksanaan perjanjian Arbitrase tidak dipersoalkan masalah cara dan badan yang berwenang menyelesaikan sengketa bisnis yang terjadi antara pihak yang berjanji. Perjanjian harus didasarkan atas kata sepakat para pihak sesuai peraturan tentang perjanjian dan mencantumkan atau mengatur perjanjian Arbitrasenya dalam salah satu klausul Arbitrase baik dibuat sebelum sengketa bisnis terjadi maupun dibuat setelah sengketa bisnis terjadi. Perjanjian Arbitrase atau klausula Arbitrase hanya merupakan perjanjian aksesori yang berisi persyaratan khusus mengenai cara penyelesaian sengketa bisnis yang timbul dari perjanjian pokok. Klausula Arbitrase yang ditambahkan dalam perjanjian pada hakikatnya berada di luar isi atau materi perjanjian pokok. Kontrak baku dalam perjanjian adalah klausula Arbitrase yang merupakan bagian dari syarat-syarat umum yang

terdapat dalam suatu perjanjian seperti yang dikehendaki Pasal 1320 BW.

Arbitrase berasal dari kata *arbitrare* (bahasa Latin) yang berarti kekuasaan untuk menyelesaikan perkara menurut kebijaksanaan. Berdasarkan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menentukan bahwa Arbitrase adalah suatu cara penyelesaian sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian Arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak bersengketa.

Dengan demikian Arbitrase merupakan istilah yang dipakai untuk menjabarkan suatu bentuk tata cara damai yang sesuai atau sebagai penyelesaian sengketa bisnis yang timbul sehingga mencapai putusan Arbitrase yang secara hukum bersifat final dan mengikat. Arbitrase syariah dalam pengertian syariah *ash-shulu* adalah suatu jenis *aqad* (perjanjian) untuk mengakhiri perlawanan (perselisihan) antara 2 (dua) orang yang berlawanan (bersengketa).

Berdasarkan Pedoman Dasar Basyarnas Pasal 1 ayat (10) menentukan bahwa Basyarnas adalah lembaga *hakam* (Arbitrase syariah) yang didirikan atas prakarsa MUI dan merupakan perangkat organisasi MUI. Dasar hukum berdirinya Basyarnas juga bersumber dari Hukum Islam ketiga yaitu *Ijma*. Dalam catatan sejarah Islam keberadaan badan *hakam* atau badan *tahkim* (Arbitrase) pada masa sahabat banyak dilakukan dan mereka tidak menentanginya. Misalnya pernyataan Sayyidina Umar Ibnuul Khatab sebagai berikut:

"Tolaklah pemusuhan hingga mereka berdamai, karena pemutusan sengketa melalui pengadilan akan mengembangkan kedengkian di antara mereka"

8.3 Putusan MK Nomor 93/PUU-X/2012 tentang penyelesaian sengketa bisnis di pengadilan agama

Terhitung sejak pukul 09.41 WIB tanggal 29 Agustus 2013 tidak lagi dualisme penyelesaian sengketa perkara perbankan syariah. Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 93/PUU-X/2012. Menegaskan bahwa penjelasan Pasal 52 ayat (2) UU Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat. Penjelasan pasal tersebutlah yang selama ini menjadi biang kemunculan pilihan penyelesaian sengketa (*choice of forum*). Konsekwensi konstitusional sejak putusan

tersebut diketok, pengadilan agama menjadi satu satunya pengadilan yang berwenang mengadili perbankan syariah.

Perubahan peta kewenangan mengadili tersebut benar-benar mengentakan pengadilan agama kewenangan mengadili tersebut benar-benar mengentaskan pengadilan agama dari status pengadilan "KW". Detik ini pengadilan agam setara dengan tiga pengadilan lain pengadilan negeri, pengadilan tatausaha negara, dan pengadilan negeri.

8.4 Alasan Memilih Penyelesaian Sengketa Bisnis Melalui Arbitrase Syariah

Berdasarkan materi terdahulu diketahui bahwa karakter manusia adalah suka membantah dan bersengketa (Al Kahfi 54). Oleh karena itu, Allah *swt melalui nabi Muhammad memberikan solusi melalui lembaga perdamaian (tahkim)*. Ada banyak manfaat dari penyelesaian konflik tanpa litigasi yang disebut sebagai tahkim atau Arbitrase yang akan diuraikan berikut ini.

8.4.1 Manfaat penyelesaian perkara melalui Arbitrase

Beberapa alasan memilih penyelesaian sengketa bisnis via Arbitrase yaitu:

1. Putusan mengikat dan final

Berdasarkan Basyarnas bahwa alasan-alasan para pihak menyelesaikan sengketa bisnis melalui Basyarnas, yaitu putusan Basyarnas yang sudah ditandatangani oleh arbiter atau majelis Arbitrase langsung mengikat dan final kepada pihak yang bersengketa dan wajib menati serta segera melaksanakannya. Tidak ada upaya hukum lain kecuali disepakati oleh kedua belahi pihak yang bersengketa.

Putusan Basyarnas merupakan putusan terakhir atas segala sengketa bisnis yang mempackan subyek dan Arbitrase tersebut dan dapat dibertakukan di semua pengadlan umum yang mempunyai wewenang hukum atasnya. Oleh karena itu, banding atau kasasi atas putusan arbiter tidak akan dimungkinkan, kecuali persidangan di ulang dari awal artinya penggugat dapat menagajukan perkara baru ke pengadilan dan pemeriksaan dimulai dari awal lagi.

2. Kerahasiaan terjamin dan non preseden

Artinya penyelesaian sengketa yang dilakukan Basyarnas dilaksanakan dengan „sidang” yang rahasia, lingkungan dan sifat yang rahasia. Sifat rahasia dilakukan untuk melindungi para pihak dari hal-hal yang tidak diinginkan atau merugikan akibat pengungkapan rahasia bisnis kepada umum. Selain bersifat rahasia juga bersifat non preseden. Artinya untuk kasus yang sama mungkin saja dihasilkan putusan yang berbeda. Para pihak yang bersengketa dapat saja was-was bahwa akan terjadi putusan yang merugikan (preseden). Oleh karena itu Basyarnas kokoh dengan prinsip azas Non preseden

3. Persidangan dilakukan dengan Cepat dan hemat serta biaya ringan.

Persidangan pada Basyarnas dilakukan dengan cepat dan hemat serta biaya yang ringan. Hal ini disebabkan hambatan administrasi, birokrasi, struktural tidak terjadi pada persidangan Basyarnas bukan seperti yang terjadi bila pilihan dijatuhkan pada pengadilan sungguhan yang memakan waktu lama, prosedural berbelit birokrasi rumit, dan dapat banyak melalui tingkat pengadilan.

4. Kebebasan dan aman

Menyelesaikan sengketa bisnis melalui Basyarnas adalah bebas akan menggunakan cara apa dan bagaimana saja sesuai dengan kesepakatan para pihak yang dibuat dalam perjanjian Arbitrase yang telah mereka buat yaitu hukum Islam dan UU No. 30 tahun 1999. Para pihak dapat menentukan untuk memilih arbiter mana yang paling disukai sesuai keyakinan para pihak sepanjang arbiter tersebut kredibel

5 Kepekaan (sensitivity) dan keahlian (expertise)

Berdasarkan alasan-alasan para pihak menyelesaikan sengketa bisnis melalui Basyarnas yaitu kepekaan dan keahlian arbiter terhadap perangkat aturan yang akan diterapkan oleh arbiter pada sengketa bisnis yang ditanganinya. Para pihak mempunyai kepercayaan yang besar pada arbiter mengenai hal yang disengketakan dibandingkan dengan pengadilan umum

Kepekaan dan keahlian para arbiter pada Basyarnas berpengaruh terhadap sengketa bisnis yang mereka tangani. Kepekaan artinya

arbiter mengetahui dan memahami secara mendalam kemauan para pihak yang bersengketa agar mendapatkan penyelesaian terbaik terhadap sengketa bisnis yang mereka hadapi. Keahlian artinya arbiter memiliki kemampuan dan kompetensi di bidangnya masing-masing. Kepekaan dan keahlian merupakan salah satu jaminan terhadap kepercayaan. Tanpa ada kepercayaan, Basyarnas tidak akan berfungsi dengan baik

6. Berkeadilan Islam

Berdasarkan alasan-alasan para pihak menyelesaikan sengketa bisnis melalui Basyarnas yaitu dipenuhinya rasa keadilan yang substansial, jadi bukan hanya keadilan di atas kertas saja. Apalagi bila para pelaku bisnis muslim, mereka akan lebih mencari keadilan pada badan pengadilan yang sejalan dengan prinsip syariah yang mereka jalankan. Membahas tentang keadilan berarti membahas keadilan yang diberikan oleh Basyarnas berdasar pada hukum yang berlaku adalah Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menyebutkan bahwa para pihak dapat memilih arbiter yang mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, jujur, dan adil. Selain hal tersebut, para pihak juga dapat memilih hukum apa yang akan diterapkan untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan Arbitrase.

Seperti telah diuraikan di atas bahwa sifat dari keadilan adalah abstrak meskipun dalam tatanan falsafah Pancasila keadilan adalah konkret dengan asumsi telah dimasukkan dalam tatanan sila kelima yaitu keadilan sosial. Begitupun dengan konsep Islam ketika keadilan masih dalam ayat-ayat kitab suci Alqur'an maka ia masih dalam kondisi abstrak, tetapi ia akan menjadi konkret ketika telah dijabarkan nabi Muhammad dalam sunnah-sunnahnya dan dijabarkan oleh ulama fikih dalam hak-hak yang harus diterima anak dan kewajiban-kewajiban orangtua yang harus dilakukan ketika mereka telah menjadi orangtua.

Memaknai keadilan dari perspektif Islam tidaklah mudah, karena sifat keadilan selalu ditafsirkan berbeda antara cerdik cendikia ulama fikih. Hanya keadilan Allah yang seadil-adilnya didasarkan ketakwaan umatnya. Hal ini seperti yang dapat kita temui dalam kisah anak Nabi Adam Habil dan Qabil. Dalam kisah ini digambarkan bagaimana persepsi anak nabi Adam tentang makna keadilan dan bagaimana

makna keadilan menurut Allah swt. Pada kisah tersebut juga digambarkan akibat dari salah tafsir anak nabi Adam itu yaitu konflik antar saudara kandung.

Manusia merupakan makhluk sempurna yang diciptakan Allah dibandingkan dengan ciptaan Allah yang lain seperti Jin yang diciptakan dari api. Manusia umumnya diciptakan dari segumpal darah kemudian dijadikanNya segumpal daging, lalu ditiupkanNya Ruh. Akan tetapi, dalam sejarah Islam proses penciptaan manusia diketahui ada beberapa pengecualian yaitu dua proses penciptaan manusia dengan proses khusus. Kedua proses tersebut adalah penciptaan nabi Adam, dan penciptaan nabi Isa.⁶⁹

Manusia diciptakan dengan tujuan utama adalah sebagai khalifah di bumi: Mengingat manusia sebagai khalifah maka ia dibebani amanah sebagai "penjaga " keseimbangan antar alam dan seisinya dengan manusia demi kemaslahatan umat. Menjaga keseimbangan alam dan seisinya oleh manusia sejatinya adalah melukiskan dan menandakan adanya keadilan.

Sebagai khalifah, manusia diharapkan Allah merawat bumi dan isinya menjaga lingkungannya dengan tujuan manusia dapat menjaga ekosistem kehidupan di bumi. Menjaga ekosistem kehidupan di bumi adalah sebuah sikap tindak yang bersifat keduniawian, tetapi manusia diwajibkan menjaga kehidupan keruhaniannya dengan menjaga ibadahnya kepada Allah seperti Firman Allah swt "... dan tidaklah Aku ciptakan jin dan manusia kecuali untuk mengabdikan kepadaKu"⁷⁰. Dengan demikian Allah swt mengharuskan manusia menjaga keseimbangan dalam mengelola hidup dan kehidupan manusia.

Hal keseimbangan dapat ditemui dalam ajaran Islam yang menanamkan prinsip hidup di dunia hanya untuk sementara, ada kehidupan yang kekal di akhirat, yang baik tidaknya kehidupan di akhirat ditentukan oleh amal kebaikan manusia selama di dunia. Prinsipnya Islam mengajarkan keseimbangan bagi manusia dalam menjalani kehidupan misalnya keseimbangan antara kehidupan dunia dan akhirat, keseimbangan antara siang dan malam, keseimbangan antara buruk dan baik, senang dan susah, bahagia dan derita, keseimbangan antara laki-laki dan perempuan sebagaimana sering

⁶⁹ QS Al-Imran 59

⁷⁰ QS Adz-Zariyat 51:56

dibaca dalam doa-doa *Rabbana atina fid dunya hasanah wa fil akhiroti khasanah wa qina adzabannar*⁷¹ Artinya ya Allah berikanlah aku kehidupan dunia yang baik dan di akhirat kehidupan yang baik pula dan jauhkanlah kami dari siksa api neraka. Islam juga mengajarkan makna keadilan dan keseimbangan dalam kisah Alqur'an tentang proses kehidupan dan asal usul manusia dengan proses kematian dan kembali menuju alam barzah suatu tempat untuk kembali dan itu terungkap dengan ayat Alqur'an *innalilahi wa inna ilaihi raji'un* atau *kullu nafsin za ikatul ma'ut*. Inilah makna keseimbangan yang dapat diartikan sebagai keadilan.

Keadilan secara hakiki adalah konsep yang relatif⁷² dan juga abstrak. Secara harfiah kata adil berasal dari akar kata 'adl'⁷³ dalam bahasa Arab *ada'alah* kata yang menunjuk pada sesuatu yang abstrak, berasal dari kata kerja *adala* yang berarti⁷⁴:

- (1) meluruskan atau duduk lurus, mengamandemen atau mengubah
- (2) melarikan diri, berangkat atau mengelak dari satu jalan (yang keliru) menuju jalan lain (yang benar)
- (3) sama atau sepadan atau menyamakan
- (4) menyeimbangkan atau mengimbangi, sebanding atau beradadalam suatu keadaan yang seimbang (*state of equilibrium*).

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia kata adil berarti:

- (1) tidak memihak/tidak berat sebelah,
- (2) berpihak pada kebenaran dan
- (3) sepatutnya/tidak sewenang-wenang.

Akhirnya kata 'adl atau 'idl boleh jadi juga berarti contoh atau semisal seperti dalam Alqur'an Surat Al Maidah: 95 yaitu sebuah ungkapan harfiah yang secara tidak langsung berhubungan dengan keadilan.⁷⁵ Firman Allah swt: Sesungguhnya Allah memerintahkan untuk bersikap adil dan kebajikan dan pemberian bantuan kepada karib

⁷¹ Mahmuhtarom, *Reformasi Konsep Keadilan (studi tentang perlindungan korban tindak pidana terhadap rivisus)* Semarang: Disertasi. Undip, 2006, hlm.76. QS Albaqarah.201

⁷² Majid Khaddari, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*. Surabaya: Risalah Gusti, 1999 hlm.1.

⁷³ *Ibid* hlm.8.

⁷⁴ Mashudi, *Potret Hukum dan Keadilan*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2008, hlm. 9.

⁷⁵ *Op cit*.hlm.9.

kerabat serta mencegah perbuatan keji dan kemungkaran dan sikap angkara.⁷⁶

Seperti disebutkan pada uraian terdahulu bahwa manusia diciptakan dari segumpal darah dan dalam penciptaan manusia ditujukan untuk mengabdikan kepada Allah dalam posisinya sebagai khalifah di bumi, maka secara tidak langsung pada manusia pula diamanahkan pengembalian keadilan. Untuk mengembalian dan melaksanakan keadilan tersebut maka manusia diperintahkan Allah untuk mengenal dirinya seperti yang disebutkan Allah dalam Alqur'an Surat Arrum (30) ayat (9) dijelaskan bahwa Tuhan meminta kepada manusia untuk mengenal dirinya.⁷⁷ Pengenalan akan diri manusia dapat dimulai dari proses penciptaan manusia yang dikelompokkan menjadi tiga yaitu kelompok pertama penciptaan Adam dan Hawa, kedua yaitu penciptaan nabi Isa melalui Maryam dan ketiga penciptaan manusia sekarang. Dalam Alqur'an surat yang pertama kali di wahyukan yaitu Iqra' memberikan penjelasan tentang manusia yaitu makhluk ciptaan Allah yang mempunyai kemampuan untuk berfikir menggunakan akal fikirnya atau belajar.⁷⁸ Sebagai makhluk manusia diciptakan dalam kedudukan yang terhormat yaitu sebagai wakil Allah di bumi.⁷⁹ Untuk itu urusan dunia diserahkan kepada manusia, hanya manusia harus mempertanggungjawabkan apa saja yang dilakukan di dunia kepada sang Khaliq.⁸⁰ Untuk itu manusia harus mengubah nasibnya sendiri, karena Tuhan tidak akan mengubah nasib suatu kaum, sebelum kaum itu sendiri yang mengubah nasibnya.⁸¹

Mengenai asal kejadian manusia dapat dikaji dalam Alqur'an sebagaimana firman Allah berikut yang terjemahannya "...kemudian air mani itu Kami jadikan segumpal darah, lalu kami jadikan segumpal daging, lalu kami jadikan tulang belulang, lalu tulang belulang itu kami bungkus daging, kemudian kami jadikan dia makhluk yang berbentuk

⁷⁶ QS An Nahl (16): 90.

⁷⁷ *Ibid.* Secara lengkap terjemahannya sbt "dan mengapa mereka tidak memikirkan tentang kejadian diri mereka? Allah tidak menjadikan langit dan bumi dan apa yang ada diantara keduanya melainkan dengan tujuan yang benar dan waktu yang ditentukan. Dan sesungguhnya kebanyakan diantara manusia ingkar akan pertemuan dengan Tuhannya".

⁷⁸ QS Al Qalam: 1-5.

⁷⁹ QS Al Baqarah:30.

⁸⁰ QS Yasin:65

lain. Maha sucilah Allah pencipta yang paling baik⁸² Setelah itu firman Allah yang lain menyebutkan yang terjemahnya sebagai berikut: "Kemudian dia menyempurnakan dan meniupkan ke dalamnya Ruh (ciptaan) Nya dan Dia menjadikan bagimu pendengaran, penglihatan dan hati, tetapi kamu sedikit sekali bersyukur"⁸³ akan tetapi janganlah kamu bertanya tentang Ruh karena itu adalah rahasia Allah swt.

Dari proses kejadian manusia dapat diketahui bahwa pada diri manusia itu terdapat tiga unsur yaitu (1) unsur jasad (fisik), (2) Unsur Ruh dan (3) unsur qolbu atau hati yaitu apa yang dikenal dengan nurani. Nurani itu yang selalu membimbing manusia untuk selalu melakukan perbuatan baik. Hanya dalam perkembangannya manusia banyak dipengaruhi oleh akal yang berada di bawah bimbingan nafsu.

Jika kandungan Alqur'an diteliti maka akan dijumpai kata-kata (teks), juga ditemui bahasa-bahasa simbol yang penuh makna disamping bahasa bunyi.⁸⁴ Di dalam Alqur'an yang terdiri dari 114 surat terdapat juga kisah manusia yang dicerminkan atau digambarkan karakter manusia yang tidak hanya bersifat konstruktif tapi juga destruktif melalui nama surat dalam alqur'an atau melalui istilah istilah khusus seperti kata kemunafikan atau *al munafiqun*, kecurangan atau *al Muthaffifin* dan kekufuran atau *al Kafirun*. Ada juga kearifan dan kebijaksanaan atau *al A'raaf* dan *Luqman* ada nafsu spiritual atau *al Ma'arij*, *al A'laa* dan sebagainya. Surat-surat dalam Alqur'an yang melambangkan sifat manusia seperti surat *An Nahl*, *Ar Ra'du* yang melambangkan sifat manusia yang seperti lebah, memproduksi madu juga mengandung racun. Dalam bahasa Alqur'an lebah memakan yang baik, dan dikeluarkan juga dalam bentuk yang baik berupa madu, tetapi jangan sekali-kali mengganggu lebah karena ia akan membalas dengan mengeluarkan racunnya (bisa). Dari nama surat-surat juga melambangkan bahwa manusia dan alam semesta merupakan satu kesatuan yang tak terpisahkan saling mengisi dan merupakan *conditio sine quanon*. Alam semesta ada dalam diri manusia, dan sebaliknya manusia merupakan bagian dari unsur kosmis,⁸⁵ sehingga konsep manusia mengacu pada universalitas dan kesamaan derajat manusia

⁸² QS Al Mukmmun: 14.

⁸³ QS As Sajdah: 9.

⁸⁴ Lukman Laksono dan Anharuddin. *Pengantar Psikologi Alqur'an Dimensi Keilmuan*. Dibawah *Mushaf Usmani*. Jakarta:GrafiKatama Jaya, 1992. blm 10-11 dalam Maya Aulfa.

⁸⁵ *Ibid*, halaman 14-15.

yang melampaui batas etnis, ras, agama dan peradaban⁸⁶. Menurut ajaran Islam semua manusia mempunyai kedudukan yang sama dan berasal dari keturunan yang sama yaitu nabi Adam dan isterinya Hawa sebagaimana disebutkan dalam QS An Nisa:1 yang artinya:

"Hai sekalian manusia bertakwalah kepada Tuhanmu yang telah menciptakan kamu dari seorang diri, dan daripadanya Allah menciptakan isterinya dan daripada keduanya Allah menciptakan laki-laki dan perempuan yang banyak. Dan bertakwalah kepada Allah yang dengan menyebut namaNya kamu saling mencinta satu sama lain dan peliharalah hubungan silaturrahim. Sesungguhnya Allah selalu menjaga dan mengawasi kamu".⁸⁷

Manusia sebagai pengemban amanah, ia tidak hanya bersikap saling menyayang antar manusia tetapi ia juga harus bersikap saling menyangi antar manusia dan hewan, bersikap kasih sayang dengan alam semesta seisinya. Bersikap kasih sayang terhadap manusia, alam semesta dan seisinya adalah bagian dari memaknai hukum dan keadilan dalam ajaran Islam.

Keadilan dalam Islam juga bermakna sebagaimana dikatakan Ibn Jubayir seperti dikutip dari Mahmutarom bahwa keadilan yang hendak diwujudkan adalah keadilan yang sejalan dengan firman Allah memenuhi prinsip-prinsip kepatutan tidak merugikan orang lain, mampu menyelamatkan diri sendiri dan harus lahir dari itikad baik.⁸⁸

Dengan demikian, keadilan dalam Islam mendasarkan diri pada prinsip moral, selalu berusaha untuk mewujudkan keadilan substansial dengan mewujudkan kebahagiaan individu maupun kelompok,⁸⁹ kebahagiaan hidup lahir dan batin, dan kebahagiaan hidup dunia dan akherat.

Keadilan juga mengandung makna perimbangan (*mawzun*), tidak pincang. Keadilan juga bermakna persamaan (*musawah*), tidak diskriminasi, keadilan juga tidak akan utuh jika tidak diperhatikan

⁸⁶ Mahmutarom, *op. cit.* 78.

⁸⁷ QS Annisa :1.

⁸⁸ Mahmutarom HR, *op. cit.* hlm 76.

⁸⁹ *Ibid* Islam sangat menghargai kedudukan kebersamaan, sehingga ibadah yang dilakukan secara bersama seperti solat jamaah mempunyai nilai 27 kali lebih tinggi dari shalat sendirian, meskipun dari aspek kualitas, shalat yang dilakukan sendiri lebih ksasuk. Hal ini sekaligus penghargaan terhadap sikap tenggang rasa, sikap ngemong dll.

maknanya sebagai pemberian perhatian kepada hak-hak pribadi dan penunaian hak kepada siapa saja yang berhak (*l'tha'u kulli dzi haqqin haqku*). Makna keadilan yang sangat penting adalah keadilan Tuhan baik berupa kemurahan maupun kemurkaannya yang semuanya dapat dipulangkan kepada manusia itu sendiri sebagaimana firmanNya:

"Barang siapa yang mengerjakan amal saleh maka pahalanya untuk dirinya sendiri dan barang siapa mengerjakan perbuatan jahat maka dosanya untuk dirinya sendiri dan sekali-kali tidaklah Rabb-Mu menganiaya hamba-hambanya"⁹⁰

Demikian pentingnya nilai keadilan itu dalam tatanan hidup bermasyarakat sehingga Ibn Taymiah⁹¹ dikutip dari Mahmutarrom menegaskan:

Jika urusan dunia ini diperintah dengan keadilan maka masyarakat akan menjadi sehat biarpun terdapat keburukan moral pribadi para penguasa. Dan jika urusan dunia ini diperintah dengan kedzaliman maka masyarakat akan runtuh tanpa peduli kesalahan pribadi para penguasa yang tentunya akan diberi pahala dan perhitungan sendiri di akherat nanti, maka urusan dunia akan tegak dengan baik karena keadilan sekalipun tidak ada keagamaan dan akan runtuh karena kedzaliman, sekalipun disertai Islam⁹²

Disinilah letak keuniversalan keadilan Islam, tidak ada sekat agama, ras, dan suku maupun penyekat-penyekat lainnya. Pada masa nabi keadilan telah diterapkannya dan para sahabat penggantinya (*khulafa urrasyidin*), meskipun hal tersebut pernah ternoda hanya karena kepentingan politik dan kekuasaannya yang sudah menjadi naluri manusia dari jaman ke jaman dengan mengorbankan manusia dan kemanusiaan. Keadilan dapat ditemui dalam firman Allah yang lain⁹³. Allah berfirman yang artinya:

Wahai orang-orang yang beriman jadilah kamu orang-orang yang benar-benar menegakkan keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri, ibubapakmu dan keluargamu. Jika ia kaya ataupun miskin Allah lebih mengetahui keadaan

⁹⁰ QS. Fushshilat: 46.

⁹¹ Mahmutarrom *op cit.* hlm. 78.

⁹² Mahmutarrom. *Ibid.*

⁹³ *Ibid.*

keduanya, maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu, sehingga kamu tidak berlaku adil. Jika kamu memutarbalikkan atau enggan menjadi saksi sesungguhnya Allah maha mengetahui segala apa yang kamu kerjakan⁹⁴

Keadilan Islam adalah keadilan yang sebenarnya, tidak pilih pilih dan terhadap siapapun dituntut supaya tetap berlaku adil. Dalam sebuah kisah dituturkan bahwa pernah terjadi di masa hidup Nabi Muhammad saw seorang yang terhormat dan mempunyai kedudukan yang tinggi telah melakukan kesalahan mencuri, maka datanglah beberapa orang menemui Nabi saw supaya orang tadi dibebaskan dari hukuman, maka nabi saw bersabda:⁹⁵

Sesungguhnya telah binasa orang-orang yang sebelum kamu yaitu sekiranya yang mencuri itu yang berpangkat tinggi, lalu mereka dibiarkan saja, tetapi jika yang mencuri itu mereka yang lemah, lalu dengan segera dijatuhkan hukuman padanya. Demi Allah yang aku di dalam kekuasaan-Nya, kalaulah Fatimah binti Muhammad (anak nabi s.a.w. yang sangat dikasihi) mencuri, niscaya kupotong tangannya.

Demikian pentingnya sebuah keadilan sampai nabi pun akan memotong tangan Fatimah anaknya bila ia mencuri. Itu makna keadilan yang terdalam yaitu menegakkan keadilan dalam Islam harus menggunakan azas *equality before the law*, tidak pilih-pilih, meskipun terhadap diri sendiri ataupun keluarga sendiri, keadilan tetap harus ditegakkan. Terhadap orang yang kita benci sekalipun tetap dituntut untuk berlaku adil seperti firman Allah berikut:

Hai orang-orang yang beriman hendaklah kamu menjadi orang-orang yang menegakkan kebenaran karena Allah menjadi saksi dengan adil dan janganlah sekali-kali kebencian kamu terhadap suatu kaum mendorong kamu untuk tidak berlaku adil, karena adil itu lebih dekat dengan taqwa. Dan bertakwalah kepada Allah sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa-apa yang kamu kerjakan.⁹⁶

⁹⁴ QS Annisa: 135.

⁹⁵ Hadis Riwayat Imam Bukhari Muslim

⁹⁶ QS Al-Maidah:8.

Keadilan seperti inilah yang telah mengangkat nama baik umat Islam pada masa Rasulullah saw dan pada masa sahabat yang melaksanakan keadilan mengikuti ajaran Islam yang sebenarnya. Islam melarang manusia berlaku tidak adil atau dzalim terhadap siapa saja, meskipun terhadap musuh yang kita benci.

Dalam sejarah kenabian diceritakan bahwa ketika Nabi Muhammad saw dan umat Islam memasuki kota Makkah di mana musuh telah menyerah kalah maka banyak dari mereka yang menyerah yang telah dimaafkan, dan dibebaskan, termasuk mereka yang berlaku kejam dan dzalim terhadap umat Islam, ketika mereka berkuasa. Dan tentara Islam masuk ke dalam kota Makkah dengan mengucapkan takbir dan tahmid mensyukuri kemenangan yang telah diperoleh, maka mereka dilarang melakukan kejahatan apapun seperti membunuh mereka yang lemah seperti wanita, anak-anak, orang tua dan mereka yang tidak melakukan perlawanan, malah tentara Islam dilarang memusnahkan pohon kayu. Inilah keadilan yang *rahmatan lil alamin*. Rasulullah saw telah melaksanakan keadilan semenjak beliau masih muda. Nabi Muhammad saw ketika itu berusia 35 tahun berhasil mendamaikan para pihak yang bersengketa untuk meletakkan hajar aswad di tempatnya. Cara yang dilakukan nabi Muhammad saw adalah meletakkan hajar al aswad di atas sehelai kain, dan meminta semua golongan ikut mengangkat bersama-sama sehingga dengan demikian semua pihak merasa puas hati. Dengan demikian inti dari sebuah keadilan Islam adalah keseimbangan yang akan membawa kedamaian dan ketenteraman dalam masyarakat.

Prinsip keadilan Islam tersebut di atas diharapkan berimplikasi pada tuntutan akan keadilan dalam sistem sosial, sistem hukum, sistem politik, dan sistem ekonomi di dalam masyarakat secara nyata. Dalam sistem politik yang tidak terlalu terpisah dengan urusan agama, pembahasan tentang keadilan Tuhan yang sebenarnya bersifat teologis bisa dimaknai sebagai ungkapan atau peringatan yang relatif santun pada penguasa. Meskipun secara teoritik ulama Islam menentang paham teokrasi yang menyatukan atau menggabungkan wewenang keagamaan dengan wewenang politik, namun dalam sejarah Islam tetap saja menampilkan bentuk teokrasi dalam wujud lain yang lebih halus.⁹⁷

⁹⁷ Zuhairi Misrawi dan Noviriantoni, *Doktrin Islam Progressif. Memahami Islam Sebagai Ajaran Rahmat*, 2004, Jakarta: LSIP.

Implikasi dimaksud adalah adanya harapan akan campur tangan pemerintah atau penguasa mengakomodir keadilan Islam pada sistem hukum tepatnya pada proses pembuatan peraturan tentang perkawinan dalam rangka perlindungan anak dari perkawinan tidak tercatat (*law making*) terutama setelah dikeluarkannya Putusan MK No.46/PU-VIII/2010 Tahun 2012

JENIS-JENIS SENGKETA BISNIS PADA BASYARNAS

9.1 Dasar Hukum Basyarnas

Pada prinsipnya semua peraturan beisikan beberapa azas seperti azas keadilan, perlindungan dan solusi. Begitupun peraturan Basyarnas berisikan azas-azas dan solusi. Solusi yang ditetapkan basyarnas adalah dengan mengatur azas dan juga jenis-jenis sengketa serta caa penyelesaiannya. Berikut uraiannya tentang jenis-jenis sengketa.

Ketentuan Pasal 2 Pedoman Dasar Basyarnas bahwa Basyarnas bertugas memberikan penyelesaian yang adil dan cepat dalam sengketa muamalah atau perdata yang timbu dalam bidang perdagangan, keuangan, industri, jasa, dan lain-lam. Kemudian daiam Pasal 1 Peraturan Prosedur Basyarnas mei-entukan bahwa penyelesaian sengketa yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan jasa, dan lain-lain di mana para pihak sepakat secara tertulis untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada Basyarnas sesuai dengan peraturan prosedur. Hingga saat ini Basyarnas telah menghasilkan 13 (tiga belas) putusan. Jenis-jenis sengketa bisnis yang telah diselasaikan oleh Basyarnas antara lain sengketa bisnis mengenai perbankan dan satu di antara 13 (tiga belas) putusan tersebut merupakan sengketa bisnis dari pengusaha Cina non Islam.

Basyarnas tidak menerima penyelesaian sengketa mengenai sengketa hibah, wasiat, nafkah, perkawinan, status (kedudukan hukum) seseorang serta perpisahan meja dan tempat tidur (*shelding van tafel en bed*). Jenis-jenis sengketa sebagairana dimaksud tersrbut dilarang, karena hal tersebut menyangkut kepentingan umum dan bersifat privat.

Badan Peradilan yang menyelesaikannya pun sudah khusus, seperti perkawinan bagi mereka yang beragama Islam diselesaikan pada pengadilan agama. Menurut Pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama dan UU No.50 Tahun 2009 bahwa sengketa tersebut diselesaikan oleh Pengadilan Agama. .

9.2 Syarat dan Prosedur Penyelesaian Sengketa

Berdasarkan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 para pihak yang akan menyelesaikan sengketa bisnisnya melalui Basyarnas harus terlebih dahulu membuat perjanjian Arbitrase baik itu yang dibuat sebelum terjadinya sengketa bisnis atau setelah terjadinya sengketa bisnis.

Dalam ketentuan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang APS yang pokok bahasan utama adalah kebolehan untuk membuat persetujuan para pihak yang membuat persetujuan, untuk menyerahkan penyelesaian sengketa bisnis yang mungkin timbul di kemudian hari kepada Basyarnas. Kesepakatan itu dimaksud dengan klausula arbitrase. Hal lain yang ada dalam pasal tersebut, adalah diperkenankan atau dibolehkan mencantumkan klausula Arbitrase, agar mengenai sengketa bisnis yang mungkin timbul di kemudian hari diselesaikan oleh Basyarnas.

Peraturan prosedur (PP) Basyarnas merupakan ketentuan-ketentuan yang mengatur tentang cara penyelesaian sengketa bisnis melalui Basyarnas. Berbeda halnya dengan syarat-syarat penyelesaian sengketa bisnis melalui Basyarnas, dalam hal prosedur penyelesaian sengketa bisnis melalui Basyarnas telah memiliki sendiri ketentuan mengenai hal tersebut.

Berdasarkan Pasal 1 Peraturan Prosedur Basyarnas, yurisdiksi Basyarnas meliputi penyelesaian sengketa bisnis, yaitu yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan, jasa, dan lain-lain. Para pihak bersengketa sepakat untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada Basyarnas sesuai dengan Peraturan Prosedur Basyarnas.

Kesepakatan untuk menyerahkan penyelesaian sengketa bisnis kepada Basyarnas dibuat oleh para pihak bersengketa pada waktu mengadakan perjanjian atau persetujuan kemudian, setelah timbulnya sengketa. Selain itu, Basyarnas memiliki yurisdiksi untuk memberikan suatu pendapat yang mengikat tanpa adanya suatu sengketa mengenai

suatu persoalan yang berkenaan dengan perjanjian atas permintaan para pihak.

Berdasarkan Pasal 13 Peraturan Prosedur Basyarnas pemeriksaan dilakukan di tempat kedudukan Basyarnas atau di tempat lain dengan persetujuan para pihak. Arbiter dapat melakukan sidang ditempat lain untuk memeriksa saksi, barang, atau dokumen sengketa bisnis. Sedangkan putusan harus dijatuhkan di tempat kedudukan Basyarnas berada.

Berdasarkan Pasal 14 Peraturan Prosedur Basyarnas bahwa semua proses pemeriksaan baik lisan maupun tertulis harus dalam Bahasa Indonesia. Dokumen yang berbahasa asing harus dilampiri dengan terjemahan Bahasa Indonesia oleh penerjemah di bawah sumpah (*sworn translator*). Pihak yang tidak memahami bahasa Indonesia di dalam persidangan boleh memakai penerjemah atas biaya sendiri. Walaupun belum ada sengketa bisnis yang bersifat internasional yang ditangani Basyarnas tetapi pihak Basyarnas telah memiliki instrumen hukum. Penggunaan penerjemah di bawah sumpah diperlukan karena menurut penulis adalah untuk menghindari kebohongan data yang akan diterjemahkan dan akan merugikan salah satu pihak.

Berdasarkan Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 2 prosedur persidangan Arbitrase dimulai dengan didaftarkannya surat permohonan untuk mengadakan penyelesaian masalah melalui arbiter dan di register pada kesekretariatan Basyarnas. Selanjutnya pihak pemohon akan melalui serangkaian perbuatan standar seperti mengisi formulir pendaftaran, membayar uang administrasi.

Berdasarkan Pasal 3 PP Basyarnas disebutkan bahwa perhitungan waktu dimulai sejak semua perlengkapan dan persyaratan yang lengkap. Persyaratan tersebut yaitu

1. Alamat tempat tinggal
2. Alamat terakhir tempat tinggal
3. Alamat kantor dagang
4. Alamat terakhir kantor dagang atau
5. Tempat kedudukan yang telah dinyatakan (domisili yang dipilih)

Pemilihan domisili dalam perjanjian akan dianggap oleh Basyarnas sebagai alamat tetap dan Permanen, kecuali jika yang bersangkutan memberitahukan secara tertulis dan resmi kepada Basyarnas dan pihak lawannya tentang adanya perubahan alamat tersebut.

Berdasarkan Pasal 4 Peraturan Prosedur Basyarnas perhitungan tenggang waktu mulai berjalan pada hari berikut setelah penerimaan berkas. Jika hari terakhir dalam jangka waktu tersebut jatuh pada hari libur resmi maka perhitungan tenggang waktunya dimulai dari hari berikutnya sesudah hari libur tersebut. Mengenai tenggang waktu yang dimaksud adalah mengikuti apa yang telah diatur dalam hukum acara Perdata menurut penulis tentulah Hukum acara perdata adalah menggunakan dengan menggunakan HIR. Menurut Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 5 bahwa surat permohonan minimal memuat 3 hal yaitu:

1. Nama lengkap, tempat tinggal, atau yempat kedudukan para pihak
2. Uraian singkat tentang duduk perkara (positum)
3. Uraian tentang apa yang dituntut (petitum)

9.3 Eksekusi Putusan Arbitrase International Oleh Basyarnas

9.3.1 Peran Basyarnas

Pengakuan terhadap putusan arbitrase internasional di Indonesia dapat dilakukan eksekusi sejak dikeluarkannya Keppres Nomor 34 Tahun 1981 yang mengesahkan *Convention on the Recognition and enforcement of Foreign Arbitration Award* yang dikenal dengan New York Convention 1958. Salah satu masalah mengeksekusi putusan Arbitrase internasional adalah tidak semua putusan Arbitrase internasional dapat dieksekusi di suatu negara. Selain itu cara dan prosedur eksekusi untuk putusan arbitrase internasional juga bervariasi dari satu negara ke negara lainnya.

Basyarnas sampai saat ini belum pernah menyelesaikan sengketa bisnis yang bersifat internasional. Hal ini bukan berarti Basyarnas tidak berwenang untuk menyelesaikan sengketa bisnis yang bersifat internasional tetapi sampai saat ini memang belum ada sengketa bisnis internasional yang diajukan kepada Basyarnas.

Penyelesaian sengketa bisnis yang bersifat internasional dapat dilaksanakan melalui Basyarnas dengan mengikuti ketentuan hukum yang berlaku di Indonesia dan negara asing yang bersengketa. Mengenai Arbitrase internasional ditentukan dalam Pasal 65 sampai dengan Pasal 75 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 yang berwenang menangani masalah pengakuan dan pelaksanaan putusan Arbitrase internasional adalah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Suatu

putusan Arbitrase harus dilaksanakan di negara pihak yang mempunyai kepentingan. Jika putusan tersebut harus dilaksanakan di Indonesia sesuai Pasal 66 UU No.30/1999 bahwa yang berwenang menangani masalah pengakuan dan eksekusi dari putusan Arbitrase internasional adalah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.

9.4 Azas-Azas pada penyelesaian kasus di Basyarnas

Tidak semua putusan Arbitrase internasional dapat dieksekusi di Indonesia. Agar dapat dieksekusi diperlukan pemenuhan prinsip Asas Reseprositas (saling mengakui). Asas ini adalah asas yang saling mengakui untuk berlaku bahwa putusan negara arbitrase berasal harus dapat melaksanakan putusan Arbitrase internasional tersebut bila Arbitrase tersebut berkedudukan di Indonesia

Selain dari asas resiprositas sebagaimana dimaksud oleh Pasal 66 huruf (a) UU No.30/99 dimana asas ini diperuntukkan bagi negara dimana Arbitrase berasal. Asas ini juga berlaku untuk negara pihak pemohon eksekusi berada sesuai ketentuan Pasal 67 ayat 2 huruf (c) UU No.30/99 bahwa ada dalam lingkup perdagangan. Tidak bertentangan dengan kepentingan umum. Mendapat eksekutor dari PN Jakarta Pusat. Berkait dengan negara Republik Indonesia

Salinan naskah kesepakatan yang secara khusus menyerahkan sengketa bisnis kepada Basyarnas harus dilampirkan pada surat permohonan. Begitu pula jika para pihak memakai penasihat hukum atau kuasa, maka surat kuasa hanya dilampirkan. Basyarnas mengatur pula tentang kemungkinan untuk berperkara *prodeo* bagi mereka yang tidak mampu. Ketidakkampuan dibuktikan dengan surat keterangan resmi minimal dari lurah. Meskipun tidak secara eksplisit disebutkan masalah honorarium arbiter namun ketentuan itu dimaksudkan juga untuk membebaskan honorarium bagi arbiter

9.5 Penolakan oleh Basyarnas.

Berdasarkan Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 6 bila perjanjian yang menunjuk Basyarnaas pada klausula Arbitrase dianggap tidak cukup untuk dijadikan dasar kewenangan Basyarnas untuk memeriksa sengketa bisnis, maka Basyarnas akan menyatakan permohonan tidak dapat diterima (*met ontvankelijk verklaard*). Penetapan tentang tidak dapat diterima ini dapat diberikan oleh Ketua Basyarnas sebelum

pereriksaannya tapi dapat pula dikeluarkain oleh arbiter yang ditunjuk bila pemeriksaan telah dimulai. Seluruh biaya yang telah dibayar pemohon dikembalikan, kecuali biaya pendaftaran dan administrasi, bila permohonan dinyatakan tidak dapat diterima oleh Ketua Basyarnas. Apabila pernyataan tidak diterima diputus oleh arbiter, maka seluruh biaya tidak dikembalikan.

Berdasarkan Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 7 apabila perjanjian Arbitrase atau klausula Arbitrase menunjuk Basyarnas sebagai badan yang menyelesaikan sengketa maka sengketa akan diperiksa dan diputus menurut Peraturan Prosedur Basyarnas. Menurut penulis Pasal 7 Peraturan Basyarnas juga memberikan penafsiran bahwa sengketa bisnis yang telah diserahkan penyelesaiannya kepada Basyarnas dan telah terikat oleh Perjanjian Arbitrase Basyarnas menjadi yurisdiksi atau kewenangan Basyarnas.

Berdasarkan Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 8 apabila perjanjian Arbitrase yang menyerahkan penyelesaian sengketa bisnis kepada Basyarnas dianggap sudah mencukupi maka Ketua Basyarnas menetapkan arbiter yang akan memeriksa dan memutus sengketa bisnis. Kemudian memerintahkan untuk menyampaikan salinan surat permohonan kepada termohon disertai perintah untuk menanggapi permohonan tersebut dan memberikan jawabannya secara tertulis selambat-lambatnya dalam waktu 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak diterimanya salinan permohonan dan surat panggilan. Surat permohonan dan perintah untuk menanggapi serta memberikan jawabannya secara tertulis oleh termohon harus sudah disampaikan kepada termohon selambat-lambatnya 8 (delapan) hari sesudah penetapan atau penunjukkan arbiter.

Penetapan arbiter dilakukan oleh Ketua Basyarnas berdasarkan klausula Arbitrase atau apabila telah disebutkan, ditetapkan berat ruginya sengketa bisnis. Arbiter yang ditunjuk oleh Ketua Basyarnas dipilih dan para Anggota Dewan Arbiter yang telah terdaftar pada Basyarnas. Jika diperlukan karena pemeriksaan memerlukan suatu keahlian khusus maka Ketua Basyarnas berhak menunjuk seorang ahli dalam bidang khusus yang diperlukan untuk menjadi arbiter. Apabila salah satu atau kedua belah pihak bersengketa mempunyai keberatan terhadap arbiter yang telah ditunjuk oleh Basyarnas, maka selambat-lambatnya dalam sidang pemeriksaan pertama keberatan diajukan oleh

pihak yang bersangkutan disertai alasan-alasannya berdasarkan hukum.

Setelah selesainya sidang pertama pemeriksaan atau selambat-lambatnya dalam kurun waktu 7 (tujuh) hari arbiter meneruskan keberatan itu kepada Ketua Basyarnas dan selambat-lambatnya dalam waktu 3 (tiga) hari Ketua Basyarnas harus sudah memberikan penetapan apakah keberatan itu diterima atau ditolak beserta alasan bila keberatan diterima maka Ketua Basyarnas dalam penetapan yang menunjuk arbiter lain. Keberatan terhadap arbiter yang telah drtunjuk oleh Ketua Basyarnas yang diajukan oleh salah satu atau kedua belah pihak tidak mengurangi kewajiban termohon untuk memberikan jawabannya secara tertulis.

9.6 Tugas Arbiter

Berdasarkan Pasal 9 Peraturan Prosedur Basyarnas, arbiter yang telah ditunjuk tidak boleh mengundurkan diri. Arbiter yang ingin mengundurkan diri harus ada "surat permohonan pengunduran diri". Pengunduran diri arbiter menjadi kewenangan Dewan Pengurus Basyarnas jika disetujui maka dalam waktu 10 (sepuluh) hari harus ditunjuk arbiter pengganti.

Berdasarkan Pasal 10 Peraturan Prosedur Basyarnas apabila salah seorang arbiter meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mungkin (imposibilitas) melaksanakan fungsinya maka harus segera diisi kedudukannya dengan menunjuk arbiter. Pengisian arbiter yang meninggal paling lambat adalah 10 (sepuluh) hari dari tanggal satu (1) sedangkan arbiter yang berada dalam keadaan imposibilitas melaksanakan fungsi, ialah paling lambat 10 (sepuluh) hari dari tanggal diketahui keadaan tersebut. Penunjukan pengisian menjadi kewenangan Dewan Pengurus Basyarnas.

Berdasarkan Pasal 11 Peraturan Prosedur Basyarnas arbiter tunggal yang telah ditunjuk atau arbiter majelis yang dibentuk oleh Ketua Basyarnas akan memeriksa dan memutus (menyelesaikan sengketa bisnis) antara para pihak bersengketa atas nama Basyarnas arbiter atau arbiter majelis menjalankan semua kewenangan Basyarnas yang berkenaan dengan pemeriksaan dan pemuluan sengketa bisnis.

Berdasarkan Pasal 12 Peraturan Prosedur Basyarnas, pemeriksaan oleh arbiter harus memberikan perlakuan dan kesempatan yang sama kepada masing-masing pihak (*equality before the law*). Arbiter dapat

pula memeriksa saksi-saksi dan saksi ahli. Salinan bukti atau dokumen selalu harus diberikan pada pihak lawan. Selain pemeriksaan secara tertulis dimungkinkan pula pemeriksaan secara lisan (*oral hearing*). Tanya jawab (*replik, duplik, pembuktian*) tidak dilakukan secara ketat. Tahapannya ditentukan berdasarkan kebijaksanaan arbiter artinya bisa saja ada tahapan yang dilewati bila dianggap kurang perlu. Berdasarkan Pasal 15 Peraturan Prosedur Basyarnas setelah diterimanya jawaban dari termohon, salinan dari jawaban tersebut diserahkan kepada pemohon. Sejalan dengan hal tersebut, maka arbiter memcrintahkan kepada para pihak bersengketa datang pada persidangan Arbitrase pada tanggal yang ditetapkan selambat-lambatnya dalam waktu 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal dikeluarkannya perintah ini dengan pemberitahuan bahwa mereka boleh mewakilkan kepada kuasa dengan kuasa khusus.

Berdasarkan Pasal 16 Peraturan Prosedur Basyarnas apabila termohon, setelah lewatnya 30 (tiga puluh) hari, tidak menyampaikan jawabannya maka arbiter akan memerintahkan pemanggilan para pihak dengan cara seperti dtsebutkan dalam Pasal 5 apt (2) Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 7 Peraturan Prosedur Basyarnas dalam jawabannya atau paling lambat pada hari sidang pertama pemeriksaan, termohon dapat mengajukan tuntutan balasan (*recthmwniie*). Terhadap bantahan yang ditujukan termohon pemohon dapat mengajukan jawabannya disertai tambahan tuntutan (*additional claim*) asalkan mempunyai hubungan dengan pokok yang dist^{ng}ketakan serta termasuk menjadi yurisdiksi Basyarnas. Tuntutan dari masing-masing pihak akan diselesaikan oleh arbiter dalam suatu putusan.

Berdasarkan Pasal 18 Peraturan Prosedur Basyarnas apabila pada hari yang telah ditetapkan, pemohon tanpa suatu alasan yang sah tidak datang menghadap sedang ia dipanggil secara patut maka arbiter akan mengugurkan permohonan pemohon.

Kemudian Pasal 19 Peraturan Prosedur Basyarnas menentukan bahwa apabila pada hari yang telah ditetapkan itu termohon tanpa suatu alasan yang sah tidak datang menghadap sedang ia dipanggil secara patut maka arbiter memerintahkan supaya dipanggil lagi untuk terakhir kali, guna menghadap di muka sidang pada waktu kemudian yang ditetapkan selambat-lambatnya dalam waktu 14 (empat belas) hari sejak dikeluarkannya perintah itu.

Berdasarkan Pasal 20 Peraturan Prosedur Basyarnas walaupun antara Peraturan Praosedur Basyarnas dan apabila pada hari yang telah ditetapkan lagi itu termohon tanpa suatu alasan yang sah tidak juga datang menghadap maka pemeriksaan akan diteruskan tanpa hadirnya termohon dan tuntutan pemohon akan dikabulkan kecuali tuntutan itu oleh arbiter dianggap tidak berdasarkan hukum dan keadilan. Terhadap putusan arbiter dalam waktu 14 (empat belas) hari setelah isi putusan diberitahukan secara resmi kepadanya termohon berhak mengajukan perlawanan (*verzet*). Perlawanan diajukan dengan cara yang patut seperti yang berlaku untuk mengajukan permohonan pada pengadilan tanpa perlu membayar biaya-biaya pendaftaran, administrasi, dan pemeriksaan.

Apabila pada hari sidang pemeriksaan perlawanan yang telah ditetapkan oleh Basyarnas perlawanan meskipun telah dipanggil secara sah tidak datang hadir maka arbiter akan menguatkan putusan. Apabila kedua belah pihak datang menghadap maka pemeriksaan dilakukan dari permulaan.

Berdasarkan Pasal 21 Peraturan Prosedur Basyarnas maka terlebih dahulu arbiter mengusahakan perdamaian. Jika usaha tersebut berhasil, maka arbiter akan membuatkan "akta perdamaian" dan menghukum kedua belah pihak untuk memenuhi dan menaati perdamaian tersebut. Sedangkan jika perdamaian tidak berhasil maka arbiter akan meneruskan pemeriksaan sengketa bisnis.

Berdasarkan Pasal 22 Peraturan Prosedur Basyarnas maka para pihak dipersilahkan untuk menjelaskan dalil dan pendirian masing-masing serta mengajukan bukti-bukti yang dianggap perlu untuk menguatkannya. Jika dianggap perlu arbiter baik atas permintaan para pihak maupun atas prakarsanya sendiri dapat memanggil saksi-saksi atau saksi ahli untuk didengarkan kesaksiannya. Pihak yang meminta pemanggilan tersebut harus membayar lebih dahulu kepada Sekretaris Basyarnas. Semua biaya pemanggilan dan perjalanan saksi-saksi atau saksi ahli ditanggung yang bersangkutan.

Pemanggilan saksi-saksi atau saksi ahli dilakukan atas prakarsa arbiter maka biaya untuk itu akan dibebankan kepada para pihak secara adil namun terlebih dahulu harus dibayar oleh pemohon kepada sekretaris Basyarnas. Sebelum memberikan keterangan di muka sidang para saksi atau saksi ahli dapat diminta oleh arbiter untuk mengucapkan sumpah terlebih dahulu bahwa saksi-saksi atau saksi ahli

hanya akan menerangkan apa yang mereka ketahui dengan sungguh-sungguh. Kedua pihak diminta menjelaskan dalil-dalil dan mengajukan bukti-bukti tertulis maupun saksi-saksi. Arbiter dapat meminta saksi-saksi atau saksi ahli dengan mengucapkan sumpah sebelum didengar. Seluruh pemeriksaan dilakukan secara tertutup.

Berdasarkan Pasal 23 Peraturan Prosedur Basyarnas, pemohon dapat mencabut permohonannya asal putusan belum dijatuhkan. Pencabutan permohonan dilakukan sesudah ada jawaban termohon, pencabutan tersebut hanya diperbolehkan bila disetujui oleh termohon. Pencabutan permohonan sebelum sidang dan pencabutan permohonan setelah sidang akan mempunyai akibat berbeda dalam hal pengembalian biaya pemeriksaan.

• Pasal 24 Peraturan Prosedur Basyarnas jika arbiter menganggap pemeriksaan cukup maka arbiter menutup pemeriksaan dan menetapkan hari sidang untuk mengucapkan putusan yang diambil. Jika dianggap perlu arbiter baik atas inisiatif sendiri maupun atas permintaan salah satu pihak dapat membuka sekali lagi pemeriksaan (*to reopen*) sebelum putusan dijatuhkan. Arbiter akan mengambil dan mengucapkan putusan dalam sidang yang dihadiri oleh para pihak, dan apabila salah satu dari para pihak tidak hadir maka putusan akan tetap diucapkan sepanjang kepada para pihak telah disampaikan panggilan secara patut.

Peradilan Basyarnas dilalakukan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Tiap putusan dimulai dengan kalimat "Bismillahirrohmanirrohim", diikuti dengan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".

Seluruh proses pemeriksaan sampai dengan diucapkannya putusan oleh arbiter akan diselesaikan selambat-lambatnya sebelum jangka waktu 6 (enam) bulan terhitung sejak tanggal pertama kali para pihak untuk menghadiri sidang pertama pemeriksaan

Berdasarkan Pasal 25 Peraturan Prosedur Basyarnas salah satu pihak yang mengetahui adanya bagian atau ketentuan Peraturan Prosedur yang tidak diterapkan sebagaimana mestinya, tetapi tidak langsung mengajukan bantahan atau keberatan terhadap hal itu dianggap menggugurkan haknya sendiri mengajukan bantahan. Oleh karena itu para pihak diharapkan tanggap terhadap proses pemeriksaan yang dilaksanakan oleh pihak Basyarnas jika terdapat kesalahan prosedur cepat ajukan bantahan kepada Basyarnas.

Berdasarkan Pasal 26 Peraturan Prosedur Basyarnas jika arbiter terdiri dari 3 (tiga) orang maka setiap putusan atau ketetapan harus diambil berdasarkan suara terbanyak (mayoritas). Apabila suara mayoritas tidak tercapai, maka Ketua Arbiter dapat mengambil dan menjatuhkan putusan sendiri. Setelah itu putusan dianggap dibuat oleh semua anggota arbiter (*umpire system*). Hal ini dapat terjadi karena ada arbiter yang bersifat abstain, atau ketiga arbiter mempunyai pendapat yang berbeda-beda.

Berdasarkan Pasal 27 Peraturan Prosedur Basyarnas maka putusan harus memuat alasan-alasan kecuali para pihak sepakat bahwa putusan tidak perlu memuat alasan. Arbiter harus memutus berdasarkan kepatutan dan keadilan (*ex aequo et bono* atau *als goede manen naar blijkheid*) sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku bagi perjanjian yang menimbulkan sengketa yang dtsepakati para pihak.

Berdasarkan Pasal 28 Peraturan Prosedur Basyarnas disebutkan Putusan Basyarnas yang sudah ditandatangani oleh arbiter langsung final dan mengikat (*final and binding*). Kepada para pihak yang bersengketa dan wajib menaati serta segera memenuhi pelaksanaannya. Jika putusan tidak dipenuhi secara sukarela, maka putusan dijalankan menurut ketentuan yang diatur dalam Pasal 637 Rv dan Pasal 639 Rv.

Salinan putusan yang telah ditandatangani oleh arbiter harus diberikan kepada masing-masing pemohon dan termohon. Putusan tidak boleh diumumkan, kecuali disepakati oleh para pihak Berdasarkan Pasal 30 Peraturan Prosedur Basyarnas sesudah putusan diucapkan dalam waktu 20 (dua puluh) hari salah satu pihak dapat meminta secara tertulis interpretasi putusan. Arbiter paling lama dalam 20 (dua puluh) hari harus memberikan interpretasi putusan dimaksud secara tertulis. interpretatif ini merupakan bagian yang tak terpisah dari putusan.

Berdasarkan Pasal 30 Peraturan Prosedur Basyarnas dalam tempo 20 (dua puluh) hari sejak disampaikan salah satu pihak dapat mengajukan secara tertulis permintaan perbaikan putusan tentang kesalahan yang bertentangan dengan jumlah perhitungan, salah ketik atau salah cetak. Permintaan ditujukan kepada Sekretaris Basyarnas dan tembusan tepada pihak lawan sebagai pemberitahuan

Arbiter yang memutus atas inisiatif sendiri dapat melakukan perbaikan putusan dalam waktu 20 (dua puluh) hari sejak putusan dijatuhkan. Perbaikan putusan harus dibuat tertulis dan ditandatangani.

paling lambat dalam waktu 20 (dua puluh) hari sejak permintaan disampaikan. Sekretaris Basyarnas kepada arbiter sudah memberikan perbaikan yang diminta dan perbaikan tersebut langsung menjadi bagian yang tidak terpisah dengan putusan Berdasarkan Pasal 31 Peraturan Prosedur Basyarnas dalam waktu 20 (dua puluh) hari sejak putusan diterima salah satu pihak dapat mengajukan putusan tambahan tentang tuntutan yang diajukan saat proses pemeriksaan berlangsung tetapi telah terlalaikan oleh arbiter.

Paling lama dalam tempo 30 (tiga puluh) hari tambahan putusan harus diselesaikan, bila arbiter berpendapat bahwa permintaan itu mempunyai alasan dan kelalaian itu dapat disempurnakan tanpa memerlukan pemeriksaan bukti atau saksi maupun pemeriksaan pemohon dan termohon, sebagaimana perbaikan putusan perbaikan putusan maka putusan tambahan langsung menjadi bagian yang tidak terpisah dengan putusan.

9.7 Pembatalan Putusan pada PP Basyarnas

Berdasarkan Pasal 32 Peraturan Prosedur Basyarnas salah satu pihak dapat mengajukan secara tertulis pembatalan putusan (*annulment of the award*) yang disampaikan kepada sekretaris dan tembusan kepada pihak lawan sebagai pemberitahuan namun hal ini tidak mengurangi kewajiban sekretaris untuk menyampaikan resmi kepada pihak lawan

Permintaan pembatalan hanya dapat dilakukan berdasarkan satu alasan berikut

1. Penunjukan arbiter tidak sesuai dengan ketentuan yang daatui dalam Peraturan Prosedur Basyarnas.
2. Putusan melampaui batas kewenangan Basyarnas,
3. Putusan melebihi dari yang diminta oleh para pihak,
4. Terdapat penyelewengan yang dilakukan arbiter.
5. Putusan jauh menyimpang dari ketentuan pokok Peraturan Prosedur Basyarnas.
6. Putusan tidak memuat dasar-dasar alasan yang menjadi landasan pengambilan putusan.

Berdasarkan Pasal 33 Peraluran Prosedur Basyarnas pembatalan putusan dapat diajukan paling lambat dalam waktu 60 (enam puluh) hari dari tanggal putusan diterima kecuali mengenai alasan penyelewengan, untuk yang terakhir ini paling lama dalam waktu 3 (tiga) tahun sejak

putusa dijatuhkan. Dalam tempo 40 (empat puluh) hari sejak permintaan pembatalan diterima Dewan Pengurus Basyarnas segera membentuk komite *ad-hoc* yang terdiri dari 3 (tiga) orang yang akan memeriksa dan memulus peimintaan pembatalan itu. Arbiter yang ikut memutus putusan yang diminta pembatalannya tidak boleh duduk dalam komite *ad-hoc* tersebut.

Berdasarkan Pasal 34 Peraturan Prosedur Basyarnas disebutkan biaya Arbitrase ditetapkan dalam suatu peraturan tersendiri yang menjadi lampiran dari Peraturan Prosedur Basyarnas. Kemudian Pasal 35 Peraturan Prosedur Basyarnas menentukan sebagai berikut

1. Apabila tuntutan sepenuhnya dikabulkan alau pendjrian pemohon seluruhnya dibenarkan, biaya administrasi dan pemeriksaan dipikulkan kepada termohon.
2. Apabila tuntutan ditolak, biaya administrasi dan pemeriksaan dipikulkan kepada permohon. Apabila tuntutan sebagian dikabulkan, biaya administrasi dan pemerifcsaan dibagi antara kedua blah pihak menurut ketetapan yang dianggap adil okh arbiter.
3. Honorarium bagi para arbiter selamanya dipikul oleh kedua belah pihak, masing-masing setengah. Bagian dari total dana yang disepakati

Berdasarkan Pasal 36 Peraturan Prosedur Basyarnas, jika dalam prosedur ada sesuatu hal yang tidak diatur dalam peraturan ini maka Basyarnas akan menetapkan suatu ketentuan mengenai hal itu. Ketentuan tersebut merupakan bagian paling penting dari Peraturan Prosedur Basyarnas, ini semacam "kuasa blangko".

9.8 Akibat Hukum Putusan Basyarnas

Dampak hukum putusan Basyarnas menciptakan kepastian hukum bagi pihak-pihak yang bersengketa, karena pada dasarnya putusan Basyarnas mempunyai kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde* artinya tidak diperbolehkan adanya suatu upaya hukum lain. Menurut penulis dampak hukum putusan Basyarnas merupakan akibat yang muncul dari peristiwa hukum yaitu penyelesaian sengketa bisnis melalui Basyarnas. Putusan Arbitrase merupakan sebuah ketegasan yang mengikat dan final mengenai semua sengketa bisnis yang diajukan kepada Basyarnas kecuali perjanjian mengatakan lain artinya putusan

tersebut dapat saja dimintakan upaya bujukan asalkan ada kesepakatan dalam perjanjian dari para pihak yang bersengketa.

Sebagai Badan Arbitrase syariah di Indonesia sudah sepatutnya dan sepatutnya beraskan hukum Islam. Dengan demikian, penerapan hukum Basyarnas ditetapkan berdasarkan hukum Islam tetapi untuk beracara di pengadilan agama masih menggunakan hukum yang berlaku disini dan saat ini yaitu HIR dan RBg. Mengingat sejauh ini hukum Islam tentang Arbitrase tidak mempunyai hukum acara pelaksanaan putusan sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum untuk eksekusi sehingga mau tidak mau suka tidak suka tetap akan menggunakan hukum positif sebagai alternatif atau untuk sementara waktu. Artinya bagi pihak yang dikalahkan apabila tidak memenuhi kewajibannya maka eksekusi diserahkan kepada Pengadilan Agama. Dalam hal ini Basyarnas tidak dibenarkan melakukan eksekusi terhadap para pihak yang tidak menaati.

Pada praktiknya selama ini Basyarnas telah membuktikan dalam menyelesaikan sengketa bisnis yang diajukan kepadanya telah memenuhi rasa keadilan para pihak sehingga tidak ada yang memerlukan eksekusi pihak Pengadilan Negeri. Dengan demikian Basyarnas dapat menjadi alternatif penyelesaian sengketa bisnis yang sangat dibutuhkan sekarang dan masa depan mengenai akibat hukum putusan Basyarnas berani membahas eksekusi atau pelaksanaan putusan Basyarnas. Menurut penulis jika membahas akibat hukum putusan Basyarnas merupakan pembahasan yang dapat ditarik dari proses setelah putusan Arbitrase dikeluarkan.

Basyarnas tidak mengatur sendiri tentang pelaksanaan putusan Arbitrase, maka Basyarnas menyerap Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999. Hal tersebut dapat ditafsirkan dan Pasal 36 Peraturan Prosedur Basyarnas jika dalam prosedur ada sesuatu hal yang tidak diatur dalam peraturan ini maka Basyarnas akan menetapkan ketentuan mengenai hal itu. Dan ketentuan tersebut dapat diartikan Basyarnas akan menentukan sendiri mengenai hal yang belum ditentukan Basyarnas baik dalam Peraturan Prosedur Basyarnas maupun ketentuan-ketentuan lain yang diterapkan oleh Basyarnas. Dalam hal ini maka menurut penulis, Basyarnas masih menyesuaikan dengan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, karena tidak ditemukan peraturan yang mengatur mengenai pelaksanaan putusan (dampak hukum putusan Basyarnas). Pasal 59 sampai dengan Pasal 69 Undang-Undang Nomor

30 Tahun 1999 adalah ketentuan-ketentuan yang menentukan mengenai pelaksanaan putusan Arbitrase nasional dan internasional

Berdasarkan uraian di atas maka bila dicermati peraturan prosedur Basyarnas cukup teliti dan mempunyai kekuatan hukum yang kuat. Dikatakan teliti karena hal yang sangat detail telah diatur oleh PP Basyarnas dikatakan kuat karena peraturan tersebut merupakan perwujudan dari Undang Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Alternatif Penyelesaian Sengketa. Akan tetapi setelah lahirnya Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006 tentang peradilan Agama maka tentu akan terjadi perubahan lagi terhadap PP Basyarnas yang hingga tahun ini (2007) belum ada perbaikan

9.9 Pengadilan Wasit pada *Reglement op deRechtvordering (RV)*

Selain itu dalam *Reglement op deRechtvordering (RV)* suatu reglement acara perdata yang berlaku untuk golongan Eropa (Stb.1847-52 dan1849-63) untuk juga diatur tentang Pengadilan Wasit yang diatur mulai dari Pasal 615 sampai Pasal 651 RV. Dalam RV disebutkan tentang beberapa hal yaitu:

1 *Pactum de compromittendo*

Menurut ketentuan Pasal 615 RV penetapan penunjukan atau pengangkatan wasit dapat dilakukan oleh para pihak yang berselisih setelah selisih atau sengketa itu terjadi. Akan tetapi penunjukan itu dapat pula ditetapkan dalam perjanjian bahwa apabila kelak kemudian hari terjadi peraselisihan atau persengketaan diantara kedua belah pihak maka kedubelah pihak telah menetapkan wasit yang diminta untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi tersebut. Sehingga dalam hal terakhir ini bila para pihak telah menetapkan wasit untuk menyelesaikan sengketa yang mungkin terjadi kelak.

Dalam praktik acara perdata hal yang pertama ini disebut dengan akta 'kompromi'sedangkan hal yang kedua disebut *pactum de compromittendo*

2 Jenis Wasit

Dalam hukum acara perdata dikenal 2 macam wasit yaitu:

a. Wasit Ad Hoc

Wasit adhoc adalah wasit yang bekerja secara insidental guna menyelesaikan sengketa karena diminta atau ditunjuk oleh dua belah pihak yang bersengketa. Wasit adhoc sesuai dengan namanya maka sifatnya juga sementara dan tidak memihak.

b. Wasit Permanen

Wasit Permanent adalah wasit yang bekerja secara tetap dan dinaungi oleh satu Pengadilan resmi guna menyelesaikan sengketa bisnis yang ada baik diminta oleh para pihak maupun oleh Pengadilan atau bahkan negara untuk menjadi 'wasit'. Pengertian wasit disini dalam arti mediator atau pembuat 'legal opinion'

3 Penyelesaian sengketa secara damai

Penyelesaian sengketa menurut ketentuan Pasal 316 RV adalah secara damai untuk semua jenis perkara perdata kecuali yang secara tegas dilarang undang-undang.

4 Syarat untuk menjadi Wasit

Menurut ketentuan Pasal 617 RV maka setiap orang dapat menjadi wasit asalkan orang tersebut dapat menerima dan disetujui oleh para pihak yang bersengketa

5 Putusan Wasit

Mengenai putusan Wasit Rv mengatur beberapa hal berikut:

1. Pasal 613 menyebutkan bahwa para wasit memberikan putusan berdasarkan aturan hukum, kecuali jika menurut kompromi mereka diberi wewenang untuk memutus berdasarkan keadilan
2. Pasal 632 menyebutkan bahwa putusan harus memuat nama kecil dan nama para pihak, resume tentang penjelasan para pihak, dasar pertimbangan dan keputusan itu sendiri. dalam putusan juga dicantumkan hari, tempat dan waktu putusan diterbitkan dan di tandatangani oleh para wasit.
3. Pasal 633 menyebutkan bahwa bila terdapat sebagian pihak yang menolak menandatangani maka wasit yang lain harus

menyebutkan hal tersebut dan putusan tersebut mempunyai kekuatan yang sama seperti ditandatangani oleh semua wasit.

4. Pasal 634 menyatakan bahwa dalam tempo 14 hari untuk Jawa dan Madura dan maksimal 3 bulan untuk wilayah luar Jawa dan Madura tapi masih dalam wilayah Raad van Justice di Jawa terhitung mulai hari putusan maka surat aslinya diserahkan kepada panitera Raad van justice oleh wasit atau oleh salah seorang yang dikuasakan dengan akta otentik. Ketentuan ini pada saat ini sudah tidak dibedakan lagi antar jawa dan non jawa
5. Pasal 635 disebutkan bahwa wasit diwajibkan untuk menyerahkan surat putusan tersebut bersamaan dengan akta ali penagngkatannya sebagai wasit atau saliannya kepada panitera pengadilan.
6. Pasal 636 disebutkan bahwa tidak ada perlawanan atas putusan wasit
7. Pasal 638 disebutkan bahwa bila suatu perkara yang pada tingkat pertama diputus oleh pengadilan sedangkan pada tingkat banding diserahkan kepada para wasit maka hasil putusan wasit tersebut kelak diserahkan kembali pada panitera majelis hakim yang memeriksa perkara pada tingkat banding.
8. Pasal 639 menyatakan bahwa putusan wasit yang dilengkapi dengan suart perintah dari ketua pengadilan yang berwenang dilaksanakan menurut tatacara pelaksanaan biasa.
9. Pasa 648 menyebutkan bahwa kematian salah satu pihak tidak menghentikan akibat dari kompromi seperti disebutkan Pasal 614 tentang pactum de compromittendo. Dan kekuasaan para wasit tidak menjadi berakhir dengan kemnatian tersebut. Akan tetapi berjalannya waktu dari kompromi semula terhadap para ahli waris ditunda sampai berakhirnya jangka waktu untuk pencatatan harta peninggalan dan untuk berpikir ulang.
10. Pasal 650 menyebutkan bahwa tugas wasit akan berakhir bila waktu yang dikompromikan atau yang diperpanjang oleh para pihak selama perkara masih belum jelas statusnya telah terlampaui maka setelah 6 bulan terhitung sejak hari ditandatanganinya akta penerimaan bila tidak dinyatakan dengan tegas jangka waktu yang lain. Dengan ditariknya kembali para wasit atas kesepakatan masing-masing pihak.

Pasal 651 menyebutkan bahwa tugas wasit berakhir dengan kematian, pemecatan, kebertan terhadap keberadaan wasit yang bersangkutan. Apabila tidak diperjanjikan sebaliknya maka dalam hal tersebut atau oleh para pihak atau jika diantara mereka tidak terdapat kata sepakat atas tuntutan salah satu atau kedua pihak oleh hakim seperti ditetapkan dalam Pasal 619 maka diangkat wasir-wasit baru dengan tugas untuk melanjutkan pemeriksaan berdasar akta terakhir.

Putusan Wasit Dinyatakan tidak berlaku setelah terbit UU Arbitrase dan ADR

DAFTAR PUSTAKA

- Al Qur'an dan terjemahnya, 2006, Semarang: Toha.
- Amnawaty, 2009, *Hukum dan Hukum Islam*. Bandar Lampung: Universitas Lampung
- _____, 2006, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Bandar Lampung: Universitas Lampung
- Djauhari, Ahmad. 2006. *Arbitrase Syariah Indonesia*. Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BASYARNAS). Jakarta.
- Fuady, Munir. 2003. *Arbitrase Nasional*. PT Citra Aditya Bakti. Bandung
- Frans Hendra Wijaya, 2012. *Hukum Penyelesaian Sengketa*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Guatama, Sudargo, 1986. *Indonesia dan Arbitrase Internasional*. Alumni. Bandung
- Gifis, Steven, 1984. *Law Dictionary*. New York, USA : Barron's Educational Series Inc
- Khadduri, Majid, 1999 *Teologi Keadilan Perspektif Islam* Surabaya: Risalah Gusti
- Harahap, Yahya. 1991. *Arbitrase Komersial Internasional*. Pustaka Kartini. Jakarta
- _____, 2003. *Arbitrase*. Sinar Grafika. Jakarta
- Muhammad, Abdulkadir. 1982. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Alumni.
- _____, 1993, *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: PT Citra Adytia.
- Mashudi, , 2008. *Potret Hukum dan Keadilan*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro
- Mahmuhtarom, 2006, *Reformasi Konsep Keadilan (studi tentang perlindungan korban tindak pidana terhadap nyawa)* Semarang: Disertasi. Undip.
- Ngatino, Rahmad Rosyadi, 2002, *Arbitrase dalam perspektif Islam dan hukum* Positif, Bandung Citra Adytia, 2002

- Nugroho, Susanti Adi, 2009. *Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Jakarta: Telaga Ilmu Indonesia
- Setyowati, Ro'fah, 2016. *Bunga Rampai hukum Ekonomi Islam*, Semarang Pustaka Magister.
- Sentosa, Mas Ahmad dan Anton LP Hutapea. 1992. *Mendayagunakan Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa Lingkungan (MAPS) di Indonesia*. USAID dan WALHI. Jakarta
- Sudiatro dan Zaedi Asyhadie. 2004, *Mengenai Arbitrase Salah Satu Penyelesaian Sengketa Bisnis*, Jakarta : PT. Radja Grafindo Persada.
- Susanto, Retno Wulan dan Iskandar Oeripkartawinata. 1989. *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktik*, Bandung: Mandar Maju.
- Suadi, Amran, 2018. *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, Jakarta: Prenadamedia
- Toar, Agnes. dkk. 1995, *Tinjauan Penyelesaian Sengketa. Dalam seri dasar hukum ekonomi. Arbitrase di Indonesia*. Ghalia Indonesia. Jakarta.
- Widjaya. Gunawan & Ahmad Yani, 2000, *Hukum Arbitrase*. Jakarta: PT. Radja Grafindo Persada.
- Yasin, Hazarkhan, 2004, *Mengenai Klaim Konstruksi dan Penyelesaian Sengketa Konstruksi*. Jakarta: Gramedia.
- Muhammad, Abdulkadir, 1993, *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: PT Citra Adytia,
- , 2000, *Hukum Acara perdata Indonesia*. Bandung: PT. Citra Adytia,
- A. Rasyid, H. Roihan. *Hukum Acara Peradilan Agama*. Jakarta: Radja Grafindo Persada, 1998
- Mustofa, Wildan Suyuthi, 2002, *Acara Perdata Peradilan Agama*, Jakarta : Mahkamah agung Republik Indonesia,
- Prodjodikoro, Wirjono 1980, *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Jakarta: Sumur Bandung.
- Sabiq, Sayyid. *Fikih Sunnah, terjemah*. Bandung: TT
- Subekti, 1977, *Hukum Acara Perdata*. Bandung: Bina Cipta..
- Saleh, wantjik, 1977, *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Tresna, R. *Komentar atas HIR*, 1972, Jakarta: Pradnya Paramita.

Zein, Satria Effendi, 1994. *Arbitrase Islam Di Indonesia*. Jakarta: Bank Muamalat

Sumber lainnya

Republik Indonesia, UUD 45.

-----, UU Nomor 3 Tahun 2006 dan UU No.50 Tahun 2009 tentang perubahan atas Agama Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989,

-----, Undang-undang Nomor 14 tahun 1970 jo UU Nomor 35 Tahun 1999 jo UU NKRI No 3 Tahun 2004 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman

-----, UU No 7/1989 jo UU No 3 tahun 2006 jo UU No. 50 tahun 2009

UU NKRI No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan ADR

Keppres No. 34 Tahun 1981

Mahkamah Agung, Perma No.1 Tahun 1990

Mahkamah Agung RI, SEMA Nomor 1 Tahun 2002 tentang Lembaga Damai

Mahkamah Agung RI, SEMA Nomor 1 Tahun 2002 tentang Nebis in Idem

Mahkamah Agung RI, SEMA Nomor 4 Tahun 2001 tentang Putusan Serta Merta

Mahkamah Agung RI, SEMA Nomor 3 Tahun 2000 tentang Putusan serta Merta

<http://legalitas.org> : HIR, RBg dan KHI

Sumber lain

Burgelijk Wetbook dan RV

HIR dan RBG

PP BANI

PP BASYARNAS

UU No 30 tahun 1999 tentang Arbitrase

Perma No.1 Tahun 2016 tentang prosedur mediasi di pengadilan

Keputusan Presiden No. 34 Tahun 1981 tentang Pengesahan Konvensi New York 1958

Putusan MK Nomor 93/PUU-X/2012 tentang penyelesaian sengketa bisnis di pengadilan agama