

Kedaulatan Hukum Nasional dalam Putusan Arbitrase Internasional: Sengketa Negara Versus Pihak Swasta

Andi Muhammad Iqbal Latief*, Juajir Sumardi, Iin Karita Sakharina

Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Indonesia.

* E-mail Korespondensi: iqbal.latief.sh@gmail.com

Abstract:

This study aims to determine the disadvantages of national law in implementing foreign arbitral awards on disputes between the state and foreign private parties. This research is normative legal research using statutory and case approaches. The results show that the position of national law in the implementation of foreign arbitral awards indicates the absence of a violation of public detention, which results in an arbitral award being unable to be enforced. A foreign arbitral award cannot be executed if the foreign arbitral award is contrary to public policy, which violates the law, national policy, national law or against decency. The position of Indonesian national law in executing foreign arbitral awards is an indicator of whether a decision violates or is contrary to public arrest. The legal consequences arising from the execution of international arbitral awards by courts consist of civil and public law consequences. Because civil law related to the rights and obligations of each party in the arbitral award cannot be fulfilled and implemented, the civil loss of one of the parties cannot be canceled. In addition, the consequences of the execution of international arbitral awards have implications for the execution of international arbitral awards in several cases of arbitral awards.

Keywords: International Arbitration; National Law; International law; Convention

Abstrak:

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui kedaulatan hukum nasional dalam pelaksanaan putusan arbitrase asing atas sengketa antara negara dengan pihak swasta asing. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan dan pendekatan kasus. Hasil penelitian menunjukkan bahwa kedudukan hukum nasional dalam pelaksanaan putusan arbitrase asing merupakan indikator tentang ada tidaknya pelanggaran terhadap ketertiban umum yang mengakibatkan suatu putusan arbitrase itu tidak dapat dilaksanakan. Putusan arbitrase asing tidak dapat dieksekusi apabila putusan arbitrase asing itu bertentangan dengan ketertiban umum yang melanggar undang-undang, kebijakan nasional, hukum nasional atau melanggar kesusilaan. Kedudukan hukum nasional Indonesia dalam proses pelaksanaan putusan arbitrase asing adalah merupakan indikator apakah suatu putusan itu melanggar atau bertentangan dengan ketertiban umum atau tidak. Akibat hukum yang ditimbulkan adanya penolakan pelaksanaan putusan arbitrase internasional oleh pengadilan terdiri atas akibat hukum perdata dan akibat hukum publik. Akibat hukum perdata berkaitan dengan hak dan kewajiban masing-masing pihak dalam putusan arbitrase tidak dapat terpenuhi dan dijalankan, sehingga kerugian perdata salah satu pihak tidak dapat dipulihkan. Selain itu, akibat hukum terhadap penolakan pelaksanaan putusan arbitrase internasional telah berimplikasi pada ketidakpastian pelaksanaan putusan arbitrase internasional terhadap beberapa kasus putusan arbitrase.

Kata Kunci: Arbitrase Internasional; Hukum Nasional; Hukum Internasional; Konvensi

1. Pendahuluan

Globalisasi ekonomi saat ini telah menghubungkan satu sama lain tata kelola ekonomi dunia. Sebagai salah satu negara berkembang, Indonesia berusaha untuk mengintegrasikan perekonomiannya ke dalam perekonomian global. Indonesia tentunya berharap menjadi penerima arus modal asing bagi perekonomian nasional di

satu sisi. Di sisi lain, kedaulatan negara tetap terlindungi.¹ Hal ini bertujuan untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi nasional dimana pertumbuhan ekonomi nasional menjadi dasar penciptaan lapangan kerja, peningkatan pembangunan ekonomi berkelanjutan, peningkatan kapasitas dan kemampuan teknologi nasional, mendorong pembangunan ekonomi kerakyatan, serta mewujudkan kesejahteraan masyarakat dalam suatu sistem perekonomian yang berdaya saing.²

Untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi nasional, dapat dilakukan dengan menjalin hubungan usaha, perdagangan internasional dan meningkatkan investasi asing dalam bentuk penanaman modal. Dinamika dalam hubungan usaha yang cepat dan tak terduga ini terkadang menimbulkan perselisihan bagi para pihak yang terlibat. Sengketa di bidang ekonomi dan perdagangan internasional dapat terjadi antara pihak swasta dengan swasta, negara dengan swasta, antara negara dengan negara, serta antara negara dengan warga negara asing. Salah satu mekanisme yang dapat digunakan dalam penyelesaian sengketa di bidang ekonomi dan perdagangan Internasional adalah melalui arbitrase Internasional. Penyelesaian sengketa melalui arbitrase dapat ditempuh melalui beberapa cara, yaitu penyelesaian oleh seorang arbitrator secara terlembaga (*institutionalized*) atau kepada suatu badan arbitrase *ad hoc* (sementara). Badan arbitrase terlembaga adalah badan arbitrase yang sudah berdiri sebelumnya dan memiliki hukum acaranya.³

Saat ini, dikenal berbagai aturan arbitrase yang dikeluarkan oleh badan-badan arbitrase seperti Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI), atau dalam tingkatan internasional seperti *The Rules of Arbitration* dari *The International Chamber of Commerce* (ICC) di Paris, *The Arbitration Rules* dari *The International Centre for Settlement of Investment Disputes* (ICSID) di Washington. Badan-badan tersebut mempunyai peraturan dan sistem arbitrase sendiri-sendiri.⁴ Sebagai contoh bentuk penyelesaian sengketa melalui arbitrase internasional dapat terjadi antara negara dengan negara seperti dalam kasus China dan Filipina, dimana Filipina mengajukan gugatan terhadap China mengenai Laut China Selatan melalui *Permanent Court of Arbitration* (PCA), ada juga sengketa antara negara dengan swasta, hal ini merupakan sengketa antara negara dan investor, dimana sebelumnya tahapan penyelesaian sengketa telah mereka cantumkan dalam *Bilateral Investment Treaty* (BIT). seperti dalam kasus *Churchill Mining Plc.* dan *Planet Mining Pty.Ltd.* melawan Pemerintah Indonesia di hadapan badan arbitrase ICSID.

Dalam kasus tersebut Pemerintah RI digugat oleh *Churchill Mining Plc* dan *Planet Mining Pty Ltd* (para penggugat) sebesar USD 1,3 Milyar, dengan tuduhan Pemerintah RI telah melanggar perjanjian bilateral investasi (BIT) RI-UK dan RI Australia dengan melakukan serangkaian tindakan yang berujung pada ekspropriasi tidak langsung (*indirect expropriation*) dan perlakuan yang tidak adil dan seimbang (*fair and equitable treatment*) melalui pencabutan Kuasa Pertambangan/Izin Usaha Pertambangan

¹ Agvirta Armilia Sativa dan Agus Anwar, 2020, *Modul Best Practice Penanganan Gugatan Arbitrase Internasional terhadap Pemerintah Indonesia. Teknis Substantif Bidang Pelayanan Otoritas Pusat dan Hukum Internasional*, Depok, BPSDM KUMHAM Press. Hal. 11

² Sukwanto, Bakti, and Taufik Siregar. "Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional Di Indonesia." *Jurnal Mercatoria* 3, no. 1 (2010): 1-19.

³ Huala Adolf, *Hukum Penyelesaian Sengketa Internasional*. Jakarta: Sinar Grafika, 2004, hal.40

⁴ Maskun, Maskun, Achmad Achmad, Naswar Naswar, Fauziah P. Bakti, and Amaliyah Amaliyah. "Arbitration: Understanding It in Theory and Indonesian Practice." *Hasanuddin Law Review* 5, no. 2 (2019): 220-234.

(KP/IUP) Eksploitasi oleh Bupati Kutai Timur pada tanggal 4 Mei 2010 terhadap empat perusahaan Grup Ridlatama (mitra kerja para penggugat).⁵

Dengan ikut sertanya Indonesia dalam *ICSID Convention* dan *New York Convention*, maka Indonesia terikat pada ketentuan-ketentuan yang terdapat di dalam konvensi tersebut mengenai pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional. Meskipun Konvensi tersebut telah diratifikasi namun dalam praktiknya eksekusi putusan arbitrase asing (internasional) beberapa kali masih mengalami kegagalan. Eksekusi merupakan suatu tujuan akhir dalam penyelesaian sengketa. Pada prinsipnya, eksekusi putusan arbitrase dapat dilakukan secara sukarela oleh para pihak tanpa harus melibatkan peradilan tetapi seringkali salah satu pihak tidak mau melaksanakan putusan sehingga dalam hal ini keterlibatan pengadilan sebagai lembaga publik diperlukan.

Dalam konteks penyelesaian sengketa mekanisme *adversarial* kemampuan eksekutorial dari putusan yang nantinya dikeluarkan merupakan unsur atau elemen yang paling esensial, karena tanpa kemampuan untuk dapat dilaksanakan dan dieksekusi (jika perlu) membuat putusan dari majelis arbitrase ini tidak lebih dari opini hukum.⁶ Dalam konteks inilah, putusan arbitrase menemui kelemahannya, yaitu tidak mempunyai suatu kekuatan eksekutorial,⁷ berkaitan dengan kondisi ini, pengadilan akan muncul sebagai institusi yang berwenang untuk dapat memberikan efek atau kekuatan eksekutorial pada putusan arbitrase. walaupun minim, keterlibatan pengadilan terhadap arbitrase akan tetap ada, terutama dalam proses pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase tersebut di wilayah yurisdiksi masing-masing pengadilan.⁸ Hal ini juga berlaku dalam kasus ICSID, eksekusi putusan (jika harus dilakukan) tetap harus menggunakan jasa dan peran serta dari pengadilan. Tahap pengakuan dan pelaksanaan dari putusan ini diakui sebagai tahap yang paling krusial untuk menilai keefektifan arbitrase, hambatan yang ada di dalam tahap ini, termasuk penolakan pengakuan dan pelaksanaannya oleh pengadilan, akan membuat seluruh proses arbitrase menjadi sia-sia.

Pada dasarnya, kerangka ICSID dibuat guna mewujudkan arbitrase yang lebih efektif dan efisien, terutama guna mengurangi kesulitan yang mungkin dihadapi peserta arbitrase dalam proses pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase nantinya. Putusan arbitrase ICSID, layaknya diatur dalam konvensi ICSID, akan mendapat perlakuan yang berbeda dengan putusan arbitrase internasional lainnya. Konvensi ICSID menyebutkan bahwa putusan arbitrase ICSID selain sifatnya final harus secara otomatis mengakui dan melaksanakan putusan arbitrase selayaknya putusan pengadilan dalam tingkat akhir di dalam yurisdiksi negara tersebut. Pengadilan tidak memiliki legitimasi untuk menolak permohonan pengakuan dan pelaksanaan dari putusan arbitrase ICSID yang dimohonkan di dalam wilayah yurisdiksi mereka berdasarkan alasan apapun.⁹

⁵ Agvirta Armilia Sativa dan Agus Anwar, 2020, *Op.Cit.* Hal. 57

⁶ Gunawan, Yordan. "Arbitration Award of ICSID on the Investment Disputes of Churchill Mining PLC v. Republic of Indonesia." *Hasanuddin Law Review* 3, no. 1 (2017): 14-26.

⁷ Alan Redfern dan Martin Hunter, *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, (London: Sweet and Maxwell Ltd., 2004), hal. 313.

⁸ Konvensi ICSID pasal 54.

⁹ R. Rayfuse (ed), *ICSID Reports*, Volume 2 (Cambridge: Cambridge University Press, 1994), hal. 387; Cf. *Frolova v. Union of Soviet Socialist Republics*, 761 F.2d 370 (7th Cir. 1985); *Teleoren v. Libyan Arab Republic*, 726 F.2d 774 (D.C.Cir. 1984).

Melihat konstruksi yang telah disediakan oleh konvensi ICSID ini, sepertinya tidak akan timbul masalah yang berarti dalam menguji efektifitas putusan arbitrase yang nantinya akan dikeluarkan. Premis ini tidak sepenuhnya benar, karena permasalahan yang cukup rumit akan muncul dalam tahap eksekusi putusan arbitrase ICSID, terutama dalam kasus eksekusi putusan tersebut dilakukan terhadap negara. Konvensi ICSID memang menyatakan bahwa pengakuan dan pelaksanaan dari putusan arbitrase ICSID akan dilaksanakan secara otomatis oleh pengadilan di negara-negara anggota, namun dalam hal eksekusi, ICSID menyerahkan pengaturannya kepada hukum nasional negara yang bersangkutan.¹⁰ Sedangkan Asas ketertiban umum (*public policy*) yang diatur secara khusus dalam Pasal 3 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 1990 menegaskan bahwa putusan arbitrase internasional yang diakui serta yang dapat dieksekusi di Indonesia hanya terbatas pada putusan-putusan yang tidak bertentangan dengan ketertiban umum.¹¹

Secara umum, batasan pengertian mengenai definisi dari ketertiban umum adalah sesuatu dianggap bertentangan dengan ketertiban umum pada suatu lingkungan (negara), apabila didalamnya terkandung sesuatu hal atau keadaan yang bertentangan dengan sendi-sendi dan nilai-nilai asasi sistem hukum dan kepentingan nasional suatu bangsa.¹² Mahkamah Agung Republik Indonesia dapat menolak melakukan eksekusi dengan alasan putusan arbitrase tersebut bertentangan dengan ketertiban umum (*public policy*). Hal ini menjadi perhatian pemerintah diberikan atas dasar kekalahan Pemerintah Indonesia dalam gugatan kasus arbitrase di badan arbitrase ICSID. Konsekuensi kekalahan pemerintah Indonesia menyebabkan pemerintah harus membayar sejumlah ganti rugi dan jumlah ganti rugi dalam sengketa penanaman modal sering kali berjumlah besar. Putusan yang mengalahkan dan memerintahkan pemerintah untuk membayar ganti rugi dinilai sangat merepotkan dan membebani keuangan negara.¹³

2. Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*).¹⁴ Data yang dianalisis secara kualitatif akan dikemukakan dalam bentuk uraian secara sistematis dengan menjelaskan hubungan antara berbagai jenis data, selanjutnya semua data diseleksi dan diolah kemudian dinyatakan secara deskriptif.¹⁵

¹⁰ Permatasari, Yuanita. "Kewenangan Pengadilan Dalam Pembatalan Putusan Arbitrase Internasional Di Indonesia." *Jurnal Privat Law* 5, no. 2 (2017): 26-33.

¹¹ Pasal 3 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 1990

¹² Frans Hendra Winarta, 2013, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm 80.

¹³ Huala Adolf, 2014, *Sengketa Penanaman Modal antara Investor Melawan Pemerintah Indonesia di Arbitrase ICSID*, Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum, Volume 1 - No 3 - Tahun 2014. Hal. 426.

¹⁴ Bambang Sunggono. (2001). *Metode Penelitian Hukum (Suatu Pengantar)*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 195-196

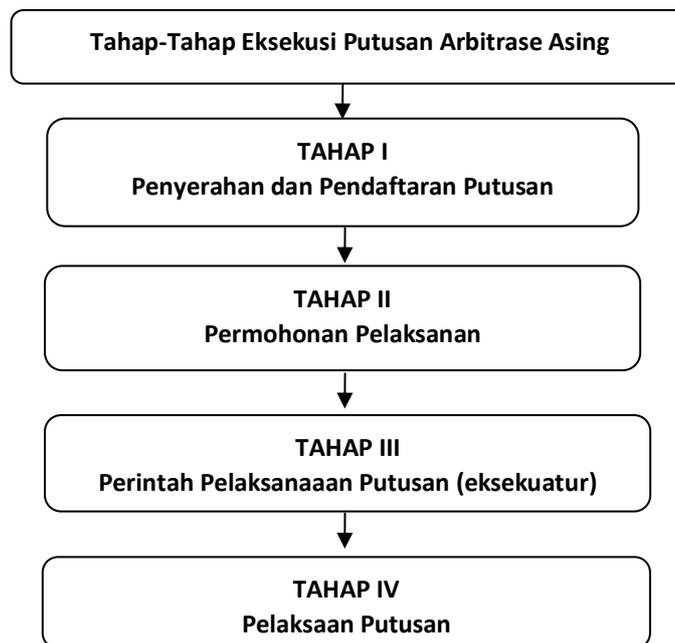
¹⁵ Theresia Anita Christiani, "Normative and Empirical Research Methods: Their Usefulness and Relevance in the Study of Law as an Object," *Procedia - Social and Behavioral Sciences* 219 (May 2016): 201-207.

3. Kedudukan Hukum Nasional dalam Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing

Pelaksanaan hubungan internasional dalam kontrak bisnis internasional tidak terlepas dari transaksi-transaksi yang dilakukan antar subjek hukum. Menurut Mochtar Kusumaatmadja perjanjian internasional diartikan perjanjian yang diadakan antara anggota masyarakat bangsa-bangsa yang bertujuan untuk mengakibatkan akibat hukum tertentu.¹⁶ Subjek hukum perjanjian internasional adalah pihak-pihak yang memiliki kemampuan untuk mengadakan perjanjian internasional. Adapun subjek hukum perjanjian internasional yang diakui yaitu:¹⁷ Negara, Organisasi Internasional, Tahta suci/Vatikan, Palang Merah Internasional, Pemberontak (*Belligerent*), dan Individu secara terbatas.

Tidak dapat dipungkiri hubungan bilateral maupun multilateral Indonesia kerap kali mengalami sengketa. Jika hal demikian terjadi, penyelesaian sengketa yang banyak ditempuh adalah melalui arbitrase. Namun proses penyelesaian melalui arbitrase tidak selamanya memuaskan para pihak yang bersengketa, dikarenakan tidak ada jaminan atas kesempurnaan proses hukum melalui arbitrase. Tahapan pelaksanaan putusan arbitrase asing dapat dilihat dari Gambar 1. Tahapan pelaksanaan putusan arbitrase asing dimulai dari penyerahan dan pendaftaran putusan, permohonan pelaksanaan, perintah pelaksanaan putusan atau eksekutor dan pelaksanaan putusan.

Gambar 1. Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional



Sumber: Diolah oleh Penulis

¹⁶ Indra Mahawijaya, *Perjanjian Internasional dan Mahkamah Konstitusi dalam Ruang Perdebatan*, Penerbit Media Nusa Creative, Malang, 2015, hlm. 31.

¹⁷ Kholis Roisah, *Hukum Perjanjian Internasional Teori dan Praktik*, Penerbit Setara Press, Malang, 2015, hlm. 5.

Hukum internasional mengakui adanya kedaulatan penuh *sovereignty* dari suatu negara di mata Internasional. Ini berarti secara prinsipal, tidak ada suatu negara pun di dunia ini yang dapat memaksakan berlakunya suatu ketentuan pada negara lain, dengan cara apapun juga, selama dan sepanjang hal tersebut tidak sesuai dengan kaedah-kaedah dan sendi-sendi kehidupan bernegara atau dalam arti kata tidak dikehendaki oleh negara lain tersebut.¹⁸ Hal ini sesuai dengan sengketa yang diselesaikan melalui arbitrase internasional. Sekalipun pengadilan tidak boleh campur tangan atau intervensi dalam urusan arbitrase, namun peran pengadilan dalam hal eksekusi putusan arbitrase, dimana pihak yang kalah tidak mau melaksanakan putusan secara sukarela, tidak dapat diabaikan begitu saja.

Dalam praktik masih terdapat kendala dalam pelaksanaan putusan arbitrase di Indonesia, karena proses pelaksanaan putusan arbitrase masih sulit dan memakan waktu relatif lama serta biaya yang tidak sedikit bahkan dapat dibatalkan pengadilan. Hakikat efisiensi dan efektivitas proses arbitrase seolah menjadi terabaikan dan hal ini dianggap mengabaikan kepastian hukum.¹⁹ Akibat selanjutnya, Indonesia dianggap tidak ramah terhadap arbitrase (*Indonesia is unfriendly to arbitration*).

Pelaksanaan putusan arbitrase internasional memiliki dimensi yang kompleks jika dibandingkan dengan pelaksanaan putusan arbitrase nasional. Pasal 65 UU No.30/1999 mengatur bahwa yang berwenang menangani masalah pengakuan (*recognition*) dan pelaksanaan (*enforcement*) putusan arbitrase internasional adalah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Meskipun dalam penjelasannya disebutkan “cukup jelas”, namun dari Pasal 65 dapat ditafsirkan sebagai berikut: *Pertama*, Pengadilan Negeri Jakarta Pusat merupakan pengadilan satu-satunya di Indonesia yang memiliki wewenang untuk menangani masalah pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional di wilayah hukum Republik Indonesia. *Kedua*, menyangkut ruang lingkup wewenang, masalah pengakuan putusan arbitrase internasional dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional.

4. Kedudukan Hukum Nasional dalam Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing

Meskipun telah mendapatkan pengaturan tegas dalam Konvensi New York Tahun 1958 namun dalam prakteknya pelaksanaan putusan arbitrase internasional masih kontroversial. Putusan arbitrase asing yang meskipun bersifat *final and binding* pada kenyataannya tidak serta merta dapat dilaksanakan di Indonesia. Kesan umum di dunia internasional adalah bahwa Indonesia masih merupakan “*an arbitration unfriendly country*”, dimana sulit untuk dapat melaksanakan putusan arbitrase internasional. Sebagaimana diketahui pelaksanaan putusan arbitrase asing di Indonesia memerlukan fiat eksekusi dari Pengadilan Negeri atau Mahkamah Agung. Agnes M. Toar mengatakan bahwa walaupun suatu arbitrase bersifat internasional tetap tidak terlepas dari kepentingan nasional.²⁰ Ini berarti sikap pengadilan sangat menentukan arah dari proses arbitrase. Keterlibatan lembaga pengadilan dapat

¹⁸ Gunawan Widjaja, 2001, Seri Hukum Bisnis – Alternatif Penyelesaian Sengketa, PT. Raja Grafindo, Jakarta, hlm. 158.

¹⁹ Sakharina, Iin Karita, Farida Patittingi, Ahwal Hidayat, Zulkifli Aspan, Hamzah Halim, Muh Hasrul, and Ahsan Yunus. "Taiwan's Sovereignty And Its Position To The South China Sea Dispute Under The International Law." *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues* 24 (2021): 1-14.

²⁰ Agnes M. Toar. 2004. *Arbitrase di Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia, Hlm. 43.

mempengaruhi efektif tidaknya keberlanjutan penyelesaian sengketa melalui pranata arbitrase.

Adanya keterlibatan lembaga peradilan dalam proses arbitrase selain menciptakan prosedur yang birokratis dan formal juga menjadikan proses arbitrase berbelit-belit dan membutuhkan biaya mahal.²¹ Keadaan ini membawa para pihak dalam kondisi tidak menguntungkan. Oleh karena tujuan awal dipilihnya arbitrase sebagai lembaga penyelesaian sengketa adalah untuk menghindari formalitas prosedur di lembaga peradilan. Soerjono Soekanto menguraikan masalah pokok dari penegakan hukum Indonesia jika dikaitkan dengan pelaksanaan dan penegakan putusan arbitrase asing terletak pada faktor-faktor yang mungkin mempengaruhinya.

Hukum yang dibahas ini akan dibatasi pada undang-undangnya saja. Gangguan terhadap penegakan hukum yang berasal dari undang-undang kemungkinan disebabkan oleh: tidak diikutinya asas-asas berlakunya undang-undang yang mengakibatkan tidak adanya kepastian hukum; belum adanya peraturan pelaksana yang sangat dibutuhkan untuk menempatkan undang-undang dan ketidakjelasan arti kata-kata dalam undang-undang yang mengakibatkan kesimpangsiuran di dalam penafsiran serta penerapannya.

Terdapat beberapa alasan pelaksanaan Putusan Arbitrase di pengadilan tidak dapat dikabulkan pelaksanaan putusan arbitrase Internasional di suatu negara, yaitu: *Pertama*, putusan tersebut bertentangan dengan alasan sebagaimana diatur dalam Pasal V (1) *Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards* atau Konvensi New York tahun 1958. Pasal V ayat (1) Konvensi 1958 menegaskan penolakan eksekusi bisa dilakukan jika terbukti para pihak tidak berwenang membuat perjanjian arbitrase. Alasan penolakan lain adalah pemberitahuan yang tidak lazim tentang akan atau sedang berlangsungnya proses arbitrase kepada pihak yang berkepentingan. Selain itu, eksekusi bisa ditolak jika arbiter telah melampaui kewenangan, komposisi arbiter atau prosedur arbitrase tidak sesuai dengan kontrak dan putusan arbitrase belum mengikat.

Kedua, bertentangan dengan pengaturan perundang-undangan atau ketertiban umum dari pengadilan yang diminta untuk melaksanakan putusan arbitrase sebagaimana ditegaskan dalam Pasal V ayat (2), yaitu jika badan yang berwenang dari negara tempat pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase yang dimohonkan menemukan pokok persengketaan tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase di negara itu. Selain itu, penolakan bisa dilakukan jika pengakuan atau pelaksanaan putusan itu bertentangan dengan kepentingan negara itu.

Saat ini Indonesia telah mempunyai undang-undang nasional mengenai arbitrase yang menggantikan ketentuan sebelumnya berlaku dan tercantum dalam *Burgerlijke Rechtsvoordering, staatsblad 1874 Nomor 52* yang diwarisi dari zaman kolonial. Namun, dalam undang-undang mengenai arbitrase tersebut sifatnya nasional, dalam artian bahwa tidak diatur mengenai masalah arbitrase yang melintasi tapal batas Negara dan bersifat internasional.

²¹ Suleman Batubara dan Orinton Purba, (2013), *Arbitrase Internasional Penyelesaian Sengketa Investasi Asing Melalui ICSID, UNCITRAL dan SIAC*, Jakarta: Raih Asa Sukses, Hlm. 135.

Suatu proses arbitrase bersifat internasional, jika memenuhi beberapa hal penting sebagai berikut ²²:

- a. Apabila para pihak yang membuat klausula arbitrase atau perjanjian arbitrase pada saat membuat perjanjian mempunyai tempat usaha yang berbeda (*places of business*);
- b. Apabila tempat arbitrase yang ditentukan di dalam perjanjian arbitrase ini letaknya di luar Negara tempat para pihak mempunyai tempat usaha mereka; dan
- c. Apabila suatu tempat dimana bagian terpenting kewajiban atau hubungan dagang para pihak harus dilaksanakan atau tempat dimana objek sengketa paling erat hubungannya (*most closely connected*), memang letaknya di luar Negara tempat usaha para pihak pelaku bisnis.

Berdasarkan kaidah dalam Pasal III Konvensi New York 1958, suatu putusan arbitrase internasional pada prinsipnya bersifat *final and binding*. *Final* berarti tidak terbuka upaya hukum apapun terhadap putusan arbitrase tersebut, baik banding, kasasi maupun peninjauan kembali. Dan *binding* berarti putusan tersebut mengikat para pihak oleh karenanya wajib dilaksanakan dengan sukarela. Melihat kekuatan hukum yang dimiliki putusan arbitrase internasional tersebut dapat ditafsirkan bahwa terhadap putusan arbitrase dapat dilakukan eksekusi segera setelah putusan dijatuhkan.²³

Diratifikasinya beberapa konvensi yang berkaitan dengan arbitrase internasional oleh pemerintah Indonesia maka secara yuridis normatif Negara Indonesia terikat atas konvensi tersebut. Tindakan ratifikasi ini mengakibatkan Negara Indonesia secara hukum terikat dan sebagai bentuk legalisasi dan pengakuan secara hukum bahwa konvensi tersebut berlaku terhadap Indonesia walaupun pada pelaksanaannya terdapat beberapa ketentuan dan pengecualian. Terikat di sini dalam pengertian bahwa Negara Indonesia harus tunduk, patuh, dan menaati serta melaksanakan konvensi tersebut.

Menurut penulis, dari pemahaman diatas, maka sudah seharusnya suatu putusan arbitrase asing yang diminta pengakuan dan pelaksanaannya di Indonesia dapat diakui dan dilaksanakan sepanjang memenuhi prasyarat yang telah ditentukan dalam perundang-undangan serta tidak melanggar ketentuan-ketentuan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang. Namun, keharusan pemerintah Indonesia untuk mengakui dan melaksanakan putusan arbitrase asing hanya terbatas pada permohonan yang diajukan antara pemohon dan Indonesia terdapat perjanjian perihal arbitrase asing.

Kedudukan hukum nasional pada pelaksanaan arbitrase asing juga dapat dilihat pada prasyarat bahwa suatu permohonan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing hanya dapat diakui dan dilaksanakan di Indonesia bilamana telah memenuhi prasyarat sebagaimana ditentukan dalam undang-undang secara limitatif seperti tidak bertentangan dengan ketertiban umum²⁴, subjek sengketa termasuk dalam ruang

²² Pasal 1 Angka 1 dari ketentuan umum model *Law UNCITRAL* yang berbunyi: "*This Law applies to international commercial arbitration, subject to any agreement in force between this state and any other State or States*"

²³ Suleman Batubara dan Orinton Purba, *Arbitrase Internasional Penyelesaian Sengketa Investasi Asing Melalui ICSID, UNCITRAL dan SIAC*, Raih Asa Sukses, Jakarta, 2013, hlm. 136.

²⁴ Pasal 65 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Jo. Pasal 66 huruf (e)

lingkup hukum dagang, putusan yang diambil tidak didasarkan pada tipu muslihat dan lain sebagainya.

Berkaitan dengan indikator tidak bertentangan dengan ketertiban umum, terdapat beberapa alasan yang dapat dijadikan dasar untuk mengatakan bahwa suatu putusan arbitrase internasional bertentangan dengan kepentingan umum, antara lain²⁵:

- a. Jika dalam proses pemeriksaan salah satu pihak tidak diberikan kesempatan untuk didengar dengan cukup sebelum keputusan diambil;
- b. Arbiter atau majelis arbitrase dalam memberikan putusannya ternyata bersifat berat sebelah atau imparsialitas;
- c. Arbiter atau majelis arbitrase dalam memberikan putusannya tidak disertai alasan atau dasar hukum yang menjadi pertimbangan; dan
- d. Apabila dalam prosedur pengambilan putusan arbitrase tidak sesuai dengan hukum acara yang disepakati para pihak atau putusan diambil dengan melanggar hukum acara arbitrase yang telah disepakati para pihak.

Mengacu pada putusan Mahkamah Agung, seperti pada kasus E.D. & F. Man (Sugar) Ltd. Vs. Haryanto, Mahkamah Agung menyatakan bahwa putusan tersebut bertentangan dengan ketertiban umum sehingga ditolak permohonan pengakuan dan pelaksanaannya. Mahkamah Agung berdalil, putusan tersebut bertentangan dengan ketertiban dikarenakan ketiadaan wewenang yang dimiliki secara hukum oleh Haryanto untuk melakukan impor gula. Karena sesuai dengan Keputusan Presiden Nomor 43 Tahun 1978 menyebutkan bahwa yang berhak melakukan impor gula hanya pemerintah dalam hal ini BULOG.

Ketiadaan pengertian dan batasan yang jelas tentang ketertiban umum kerap kali menimbulkan banyak masalah. Hal yang lebih buruk lagi adalah seringnya disalahtafsirkan dan disalahgunakan mengingat hal ini sering terjadi dalam peradilan di Indonesia. Ketiadaan pengertian dan batasan yang jelas tentang ketertiban umum ini sebagai salah satu bukti ketidakpastian hukum di Indonesia yang masih menjadi problematika dalam rangka penegakan (*law enforcement*) hukum.

Pelaksanaan putusan arbitrase asing mendapat pengaturan dalam perjanjian internasional yang kemudian ditransformasikan dalam bentuk peraturan perundang-undangan nasional. Dalam perjanjian internasional dikenal adanya kedaulatan dan yurisdiksi. Pelaksanaan yurisdiksi kekuasaan negara hanya dapat dilakukan di wilayah teritorialnya dan pelaksanaan yurisdiksi suatu negara di negara lain harus seizin negara lain. Putusan arbitrase yang dibuat suatu negara dan hendak dilaksanakan di negara lain harus mendapat pengakuan dan pelaksanaan oleh negara lain tersebut. Perjanjian internasional yang mengatur pelaksanaan putusan arbitrase asing adalah *Convention on The Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award* (Konvensi New York 1958).

Menurut hemat penulis, Indonesia telah memiliki peraturan dalam penegakan putusan arbitrase, yaitu Undang Undang Republik Indonesia Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Namun dalam pelaksanaan putusan arbitrase tersebut masih banyak kendala, yang mengakibatkan penegakan hukum terhadap putusan arbitrase internasional terkendala. Pemerintah harus merevisi

²⁵ Batubara, Suleman dan Orinton Purba, (2013), *Arbitrase Internasional Penyelesaian Sengketa Investasi Asing Melalui ICSID, UNCITRAL dan SIAC*, Jakarta: Raih Asa Sukses. Hlm 155

Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian agar kiranya penegakan putusan internasional dapat ditegakkan.

4.1. Kasus Pertamina dan Pertamina EP versus PT. Lirik Petroleum

PT. Lirik Petroleum adalah mitra Pertamina dalam pengelolaan lapangan Lirik lewat mekanisme badan operasi bersama atau joint operating body (JOB) pada tahun 1995. Kasus ini berawal pada tahun 1995-1996 yang pada waktu itu Pertamina, selain bertindak sebagai "pemain", juga sebagai Regulator (yang setelah keluarnya UU 20/2001 tentang Migas hingga saat ini dilakukan oleh BP Migas). Pada saat itu PT. Lirik Petroleum mengajukan rencana pengembangan (Plan of Development/POD) kepada Pertamina terhadap 4 lapangan minyak, yaitu North Pulai, South Pulai, Molek, dan Lirik. Dari keempat lapangan minyak tersebut, hanya Lirik yang menurut penilaian Pertamina komersial. Penentuan komersialitas ini perlu karena nantinya Pemerintah yang akan membayar cost recovery terhadap PT. Lirik Petroleum. Merasa dirugikan, PT. Lirik Petroleum mengajukan gugatan untuk meminta ganti kerugian karena hanya satu lapangan minyak yang disetujui oleh Pertamina ke arbitrase ICC di Paris, Perancis.

Pemilihan ICC sebagai forum penyelesaian sengketa sesuai dengan ketentuan yang ada dalam kontrak. Proses pelaksanaan arbitrase pertama dan kedua dilaksanakan di Jakarta, dan yang ketiga dan selanjutnya dilaksanakan secara teleconference dan putusan arbitrasenya sendiri dilaksanakan oleh ICC yang berkedudukan di Paris. Arbitrase ICC telah membacakan partial award tertanggal 22 September 2008 dan final award tertanggal 27 Februari 2009 dalam perkara antara PT Lirik Petroleum dan PT Pertamina dan Pertamina EP. Dalam final award majelis arbitrase memutuskan, memerintahkan, dan menetapkan antara lain PT Pertamina dan Pertamina EP diwajibkan membayar ganti rugi total US\$34.495.428 kepada PT Lirik Petroleum.

Jumlah itu terdiri dari US\$34.172.178 sebagai ganti rugi atas pelanggaran terhadap Enhanced Oil Recovery Contract, US\$25.311.940 untuk masalah ditolaknya komersialitas atas 3 lapangan minyak yang lain, US\$8.722.569 untuk masalah kegagalan jalur pipa, dan US\$137.669 untuk masalah klaim dalam membayar, serta US\$323.250 untuk biaya yang dikeluarkan PT Lirik Petroleum dalam proses arbitrase. Pada tanggal 21 April 2009, atau hari ke 53 setelah putusan dibacakan, PT. Lirik Petroleum kemudian, melalui kuasa hukumnya, mendaftarkan putusan arbitrase tersebut ke Pengadilan Negeri Jakarta Pusat agar putusan arbitrase tersebut dapat dilaksanakan. Di pihak lain, yaitu Pertamina dan Pertamina EP, pada tanggal 11 Mei 2009 mengajukan pembatalan terhadap putusan arbitrase tersebut. Pengajuan pembatalan putusan arbitrase dilakukan atas dasar putusan arbitrase itu bertentangan dengan ketertiban umum, melanggar asas ultra petita, mengandung cacat kontroversi, serta melanggar Pasal 59 (1) huruf a UU No.30/1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

4.2. Kasus ConocoPhillips versus PT Saptasarana Personaprima

Awalnya, ConocoPhillips dan PT Saptasarana Personaprima bersepakat melakukan kerja sama dalam penyediaan rig untuk proyek pengeboran minyak dan gas bumi pada ladang minyak di Corridor Block, sebelah barat laut kota Palembang. Kedua perusahaan kemudian menandatangani kontrak Rig Management Services pada 1 Agustus 2001. Sesuai dengan Amandemen No.1 Rig Management Services, disepakati bahwa tanggal permulaan operasional kerja Sapta berlaku mulai 24 Oktober 2001.

Dalam klausul kontrak, Sapta berkewajiban mendatangkan rig untuk pengeboran minyak dan gas bumi dan mengoperasikannya untuk kepentingan eksploitasi Conoco.

Pada pelaksanaannya, telah terjadi beberapa perubahan permintaan atas rig yang diperlukan. Perubahan itu terjadi karena rig yang disediakan Sapta tidak sesuai dengan waktu yang dijanjikan. Sapta seharusnya sudah harus didatangkan sebelum April 2002, namun ternyata baru bisa dipenuhi pada 11 Agustus 2002. Singkat cerita, kegagalan Sapta memenuhi kontrak tersebut akhirnya membuat Conoco mengalami kerugian, baik dari utang yang belum dibayar, kewajiban penalti, maupun kerugian langsung. Total kerugian yang dicatat oleh Conoco sebesar US\$5,19 juta (sekitar Rp49 miliar). Conoco lalu menghentikan kontrak dengan Sapta pada 7 Februari 2003.

Pada awal persidangan ini, tergugat ConocoPhillips telah mengajukan eksepsi kewenangan mengadili dengan alasan bahwa dasar adanya hubungan hukum perikatan antara penggugat (Sapta Sarana) dan tergugat semata-mata disebabkan oleh kontrak TE 10707/ RD. Dalam kontrak tersebut, katanya, terdapat ketentuan klausul penyelesaian sengketa, yakni diselesaikan melalui jalur arbitrase dengan menggunakan ICC Rules (*International Chamber of Commerce Arbitration Rules 1998*).. Akan tetapi, pada kenyataannya gugatan diajukan melalui Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Pada saat putusan sela itu, PN Jakpus telah menolak eksepsi ConocoPhillips mengenai kewenangan absolut pengadilan. Pertimbangan hukum dari penolakan itu karena majelis hakim menilai bahwa pokok sengketa bukanlah mengenai hal-hal yang diatur dalam kontrak TE 10707/RD. Merujuk pada ketentuan pasal 11 ayat (1) UU No. 30 Tahun 1999 tentang arbitrase yang menyatakan bahwa adanya suatu perjanjian arbitrase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjian ke pengadilan negeri. Jadi, Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tidak berwenang memeriksa dan memutus sengketa ini dan seharusnya menyerahkan sengketa ini ke lembaga arbitrase yang telah ditentukan.

Dari beberapa kasus di atas mengajukan pembatalan ke Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, ada juga yang langsung mengajukan gugatannya ke Pengadilan Negeri Jakarta Pusat bahkan sampai Mahkamah Agung, padahal di dalam perjanjian ada klausul arbitrasenya. Dalam Pasal 3 Undang-Undang Arbitrase Nomor 30 Tahun 1999 Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Disini para pihak tidak mengajukan sengketa ke lembaga arbitrase yang dipilih sesuai dengan perjanjiannya. Ketua Pengadilan Negeri pun mau mengabulkan gugatan yang diajukan para pihak. Karena hakim tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara yang diajukan kepadanya (Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman. Sehingga Ketua Pengadilan Negeri tetap mengabulkan gugatan yang diajukan kepadanya, walaupun di dalam Pasal 3 dan 11 Undang-Undang Arbitrase Nomor 30 Tahun 1999 sudah ditegaskan Pengadilan Negeri tidak berwenang memeriksa sengketa yang ada klausul arbitrasenya.

Melihat uraian di atas, akibat hukum jika putusan arbitrase asing tidak dapat dieksekusi secara paksa di lapangan ditemukan problema-problema yaitu problema secara yuridis maupun problema non yuridis. Problema secara yuridis antara lain berupa adanya peraturan perundang-undangan yang tidak jelas atau bertentangan satu sama lainnya. Sedangkan problem non yuridis berkaitan dengan teknis dan proses eksekusi di pengadilan.

Jika putusan arbitrase internasional tidak dapat dieksekusi di Indonesia maka bisa berakibat menjadi preseden buruk bagi pelaku usaha-pelaku usaha asing yang akan memohon pelaksanaan putusan arbitrase internasional di Indonesia. Berdasarkan data di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat per 31 Desember 2011 sampai sekarang sudah sangat kurang pendaftaran permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Namun menurut hemat penulis pihak arbitrase Internasional harus tegas dalam penegakannya dan harus menguasai hukum di negara para pihak yang terikat sengketa. Agar kiranya hal ini akan mempermudah dalam permohonan eksekusi di negara yang akan dimohonkan pelaksanaannya.

5. Penutup

Kedudukan hukum nasional Indonesia dalam pelaksanaan putusan arbitrase asing merupakan indikator tentang ada tidaknya pelanggaran terhadap ketertiban umum yang mengakibatkan suatu putusan arbitrase itu tidak dapat dilaksanakan. Putusan arbitrase asing tidak dapat dieksekusi apabila putusan arbitrase asing itu bertentangan dengan ketertiban umum yang melanggar undang-undang, kebijakan nasional, hukum nasional atau melanggar kesusilaan. Kedudukan hukum nasional Indonesia dalam proses pelaksanaan putusan arbitrase asing adalah merupakan indikator apakah suatu putusan itu melanggar atau bertentangan dengan ketertiban umum atau tidak. Apabila bertentangan dengan hukum nasional, maka dapat dianggap sebagai pertentangan ketertiban umum, sehingga Mahkamah Agung tidak dapat menyetujui proses pelaksanaan dari arbitrase asing.

Akibat hukum yang ditimbulkan adanya penolakan pelaksanaan putusan arbitrase internasional oleh pengadilan terdiri atas akibat hukum perdata dan akibat hukum publik. Akibat hukum perdata berkaitan dengan hak dan kewajiban masing-masing pihak dalam putusan arbitrase tidak dapat terpenuhi dan dijalankan, sehingga kerugian perdata salah satu pihak tidak dapat dipulihkan. Selain itu, akibat hukum terhadap penolakan pelaksanaan putusan arbitrase internasional telah berimplikasi pada ketidakpastian pelaksanaan putusan arbitrase internasional terhadap beberapa kasus putusan arbitrase.

Referensi

- Agnes M. Toar. 2004. *Arbitrase di Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Agvirta Armilia Sativa dan Agus Anwar, 2020, *Modul Best Practice Penanganan Gugatan Arbitrase Internasional terhadap Pemerintah Indonesia. Teknis Substantif Bidang Pelayanan Otoritas Pusat dan Hukum Internasional*, Depok, BPSDM KUMHAM Press.
- Alan Redfern dan Martin Hunter. 2004. *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, London: Sweet and Maxwell Ltd.
- Frans Hendra Winarta, 2013, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Gunawan Widjaja, 2001, *Seri Hukum Bisnis: Alternatif Penyelesaian Sengketa*, PT. Raja Grafindo, Jakarta.

- Gunawan, Yordan. "Arbitration Award of ICSID on the Investment Disputes of Churchill Mining PLC v. Republic of Indonesia." *Hasanuddin Law Review* 3, no. 1 (2017): 14-26.
- Huala Adolf, 2004. *Hukum Penyelesaian Sengketa Internasional*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Huala Adolf, Sengketa Penanaman Modal antara Investor Melawan Pemerintah Indonesia di Arbitrase ICSID, *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, 1 no. 3, 2014: 426.
- Indra Mahawijaya, 2015. *Perjanjian Internasional dan Mahkamah Konstitusi dalam Ruang Perdebatan*, Penerbit Media Nusa Creative, Malang.
- Kholis Roisah, 2015. *Hukum Perjanjian Internasional Teori dan Praktik*, Penerbit Setara Press, Malang.
- Maskun, Achmad Achmad, Naswar Naswar, Fauziah P. Bakti, and Amaliyah Amaliyah. "Arbitration: Understanding It in Theory and Indonesian Practice." *Hasanuddin Law Review* 5, no. 2 (2019): 220-234.
- Permatasari, Yuanita. "Kewenangan Pengadilan Dalam Pembatalan Putusan Arbitrase Internasional Di Indonesia." *Jurnal Privat Law* 5, no. 2 (2017): 26-33.
- R. Rayfuse (ed), *ICSID Reports, Volume 2* (Cambridge: Cambridge University Press, 1994), hal. 387; Cf. *Frolova v. Union of Soviet Socialist Republics*, 761 F.2d 370 (7th Cir. 1985); *Teleoren v. Libyan Arab Republic*, 726 F.2d 774 (D.C.Cir. 1984).
- Sakharina, Iin Karita, Farida Patittingi, Ahwal Hidayat, Zulkifli Aspan, Hamzah Halim, Muh Hasrul, and Ahsan Yunus. "Taiwan's Sovereignty And Its Position To The South China Sea Dispute Under The International Law." *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues* 24 (2021): 1-14.
- Sukwanto, Bakti, and Taufik Siregar. "Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional Di Indonesia." *Jurnal Mercatoria* 3, no. 1 (2010): 1-19.
- Suleman Batubara dan Orinton Purba, (2013), *Arbitrase Internasional Penyelesaian Sengketa Investasi Asing Melalui ICSID, UNCITRAL dan SIAC*, Jakarta: Raih Asa Sukses.
- Sunggono, Bambang. 2001. *Metode Penelitian Hukum (Suatu Pengantar)*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Theresia Anita Christiani, "Normative and Empirical Research Methods: Their Usefulness and Relevance in the Study of Law as an Object," *Procedia - Social and Behavioral Sciences* 219 (May 2016): 201-207.