

**PERTIMBANGAN HAKIM DALAM MENERIMA SUATU PERKARA
YANG MEMUAT KLAUSULA ARBITRASE
(Study Kasus Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan Jakarta Selatan)**

TESIS



OLEH :

**NAMA MHS. : EMY HAJAR ABRA, S.H.
NO. POKOK MHS. : 11912765
BKU : HUKUM BISNIS**

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2013**

**PERTIMBANGAN HAKIM DALAM MENERIMA SUATU PERKARA
YANG MEMUAT KLAUSULA ARBITRASE
(Study Kasus Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan Jakarta Selatan)**

TESIS



Oleh :

Nama Mhs. : **Emy Hajar Abra, S.H.**
No. Pokok Mhs. : **11912765**
BKU : **Hukum Bisnis**

**Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis
dan dinyatakan LULUS pada Sabtu, 20 Juli 2013**

Pembimbing

Ery Arifudin, S.H., M.H.

Yogyakarta,

Mengetahui
Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia

Dr. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum.

Kata Pengantar

Bismilahirrahmanirahim

Alhamdulillahirobbil'alamin atas Rahmat Allah SWT, Sang Penguasa atas segala kekuasaan yang berada digenggaman manusia, Sang Maha Pengetahuan atas segala hal yang tersembunyikan, dengan izin Allah akhirnya penulis dapat menyelesaikan tesis ini yang disusun untuk melengkapi tugas akhir program Magister Hukum Bisnis Universitas Islam Indonesia. Penulis menyadari dalam menyusun tesis ini banyak sekali mengalami hambatan dan kesulitan, namun atas kuasa Allah penulis dapat melaluinya dengan baik. Pada kesempatan ini penulis ingin menyampaikan terima kasih kepada:

1. Keluarga tercinta, Mama, Ayah, Ibu, Kakak, Adik dan sahabat-sahabatku, yang dengan istiqomah dan sabar dapat terus menemani penulis untuk menyelesaikan tesis ini.
2. Ibu Dr. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum. selaku Direktur Magister Hukum Universitas Islam Indonesia
3. Bapak Ery Arifudin, S.H., M.H. selaku dosen pembimbing yang dengan sabar dan atas kepercayaannya, membimbing penulis dalam menyelesaikan tesis ini.
4. Seluruh Dosen Magister Hukum UII yang telah memberikan ilmu dan bimbingannya selama penulis mengambil mata kuliah Bapak/ Ibu ampu.

Semoga Allah membalas kebaikan dan melimpahkan karuniaNYA pada kita semua.

Amin. Penulis menyadari bahwa penulisan tesis ini masih jauh dari sempurna. Akhir kata semoga tulisan ini bermanfaat.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb

Yogyakarta, 25 Juli 2013

Penulis

ABSTRAK

Undang Undang Arbitrase adalah undang undang khusus yang telah hadir atas kebutuhan sebagian orang yang membutuhkan penyelesaian sengketa bisnis diluar pengadilan, hal ini dikarenakan bahwa pengadilan dalam menyidangkan kasus-kasus bisnis sebelumnya menemukan banyak kekurangan dan justru tidak menjawab kebutuhan masyarakat itu sendiri. Sejatinya keberadaan lembaga arbitrase yang sudah ada adalah sebagai batasan pada pengadilan untuk menyerahkan kasus yang bukan wewenangnya agar diselesaikan dilembaga arbitrase, namun kenyataannya pengadilan justru tidak tunduk dan tidak patuh pada aturan hukum tersebut.

Pada kasus ini para pihak dan hakim itu sendiri yang justru mengenyampingkan keberadaan lembaga arbitrase, perjanjian yang sudah diperjanjikan antara para pihak justru dikesampingkan dengan berbagai argumentasi, dalam penelitian ini, penulis mengambil contoh tentang kasus kasus PT Sapta Sarana melawan PT Conoco Philips, di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan antara PT Tempo melawan PT Roche di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan.

Para pihak pada kedua kasus diatas dalam melakukan perjanjian kerjasama telah memuat klausula arbitrase didalamnya, namun salah satu pihak justru membawanya ke Pengadilan dan atas pertimbangan perbuatan melawan hukum majels hakim menyatakan bahwa kasus tersebut adalah menjadi wewenang Pengadilan dan bukan wewenang dari lembaga arbitrase. Hal inilah yang menjadikan penegakkan hukum itu menjadi tidak jelas dan justru menimbulkan ketidakpastian hukum itu sendiri. Pasal 10 Undang Undang Arbitrase No. 30 Tahun 1999, telah dengan tegas menerangkan mengenai prinsip separability yang harus dipatuhi oleh para pihak, namun kenyataannya para pihak ataupun hakim justru mengenyampingkan hal tersebut.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Aturan arbitrase ini dulunya sudah ada namun, diperuntukan bagi golongan eropa melalui *Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering* atau disingkat RV, kemudian dalam pasal 377 *Herziene Inlandsch Reglement* atau HIR yang berbunyi, “Bilamana orang pribumi dan timur asing menghendaki perselisihan mereka diselesaikan oleh juru sita atau arbiter, maka mereka wajib menuruti peraturan peradilan untuk perkara yang berlaku bagi orang eropa”. Dasar berlakunya perjanjian arbitrase ini sendiri berdasarkan pada prinsip perjanjian yang termuat pada Pasal 1338 KUHPerdara.¹

Kini dengan hadirnya Undang Undang Nomor 30 Tahun 1999, tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, menjadi jalan keluar bagi para pihak yang menginginkan penyelesaian sengketa di luar pengadilan, dengan sistem yang lebih menguntungkan bagi para pihak.

Filosofi hadirnya Undang Undang Arbitrase sendiri dijelaskan bahwa, arbitrase yang diatur dalam Undang-undang ini merupakan cara penyelesaian suatu sengketa di luar peradilan umum yang didasarkan atas perjanjian tertulis dari pihak yang

¹Munir Fuady, *Arbitrase Nasional Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis*, Penerbit PT Citra Aditya Bakti, Jakarta, hlm 28

bersengketa. Undang Undang nomor 14 tahun 1970 (tentang Pokok Pokok Kekuasaan Kehakiman) keberadaan arbitrase dapat dilihat dalam penjelasan Pasal 3 ayat (1) yang antara lain menyebutkan bahwa penyelesaian perkara di luar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui arbitrase tetap diperbolehkan, akan tetapi putusan arbiter hanya mempunyai kekuatan eksekutorial setelah memperoleh izin atau perintah untuk dieksekusi dari Pengadilan.²

Pasal 5 Undang Undang No. 30 tahun 1999 menegaskan bahwa arbitrase ini dikhususkan dalam bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa. Hal inilah yang kemudian disebut sebagai obyek arbitrase. Pasal 1338 KUHPerdara berbunyi, “Apa yang telah diperjanjikan oleh para pihak mengikat mereka sebagai Undang-Undang”, artinya bahwa setiap adanya perjanjian yang telah disepakati oleh para pihak seharusnya mereka tunduk atas apa yang sudah diperjanjikan, yang dasarnya dikenal dengan *pacta sun servanda*.

Perjanjian yang dilakukan oleh para pihak, dapat dilakukan sebelum terjadinya sengketa atau yang biasa disebut dengan *pactum de kompromitendo* atau *clause compromissoire*, dan dapat pula diperjanjikan setelah sengketa itu terjadi, dan dikenal dengan sebutan akta kompromis atau *compromis*, dan atas klausula tersebut maka dengan demikian ada sebuah kejelasan hukum mengenai jalur penyelesaian perkara

²Penjelasan dalam Undang Undang Nomor 30 Tahun 1999, Tentang *Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian sengketa*.

apa yang nantinya akan diselesaikan. Dalam hal memilih lembaga arbitrase, seperti keinginan para pihak yakni tentang sifat kerahasiaannya karena keputusannya tidak dipublikasikan.³ Maka hal ini sesuai dengan apa yang diharapkan kebanyakan pengusaha yakni tidak bertele-tele dan tidak bermain dalam ranah kalah dan menang, namun dengan sistem penyelesaian *win-win solution*.

Pasal 1338 ayat (1) menegaskan bahwa apa yang sudah di perjanjikan para pihak dalam kontrak adalah mengikat para pihak, sehingga dalam pasal 11 ayat (1) dan (2) undang undang arbitrase menjelaskan bahwa, Pengadilan harus menolak perkara yang memuat klausula arbitrase untuk disidangkan. Begitupun dalam pasal 3 Undang Undang No. 30 tahun 1999 bahwa, “Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian”. Hal ini menegaskan tentang kekuatan perjanjian arbitrase yang telah disepakati tersebut tidak dapat diselesaikan melalui jalur pengadilan, oleh karenanya Pengadilan harus menolak.

Kenyataannya sering kali dilanggar oleh para pihak begitupun dengan Pengadilan, para pihak yang seharusnya taat pada kontrak yang sudah disepakati, justru membawa kasus tersebut bukan melalui media yang mereka tunjuk yakni arbitrase seperti yang diperjanjikan dalam perjanjian, namun salah satu pihak justru membawanya ke Pengadilan, dan yang menjadi menarik adalah justru ketika

³*ibid*

pengadilan tersebut bukan menolaknya, namun menerima kasus yang sudah atau masih terikat dalam kontrak dengan penyelesaian melalui arbitrase.

Selain dari pada para pihak yang menyimpangi dari apa yang sudah diperjanjikan, kemudian pengadilan yang menyidangkan kasus yang sebenarnya bukan menjadi wewenang pengadilan. Lantas hal apakah yang menjadi pertimbangan majelis hakim, sehingga menerima kemudian menyidangkan kasus tersebut hingga pada pembacaan putusan ?.

Kasus antara PT Saptasarana Personaprima melawan PT Conoco Philips Indonesia, dimana kedua belah pihak membuat perjanjian, dalam isi perjanjian tersebut telah menunjuk arbitrase sebagai lembaga yang akan menyelesaikan sengketa keduanya namun ketika terjadi masalah antara kedua belah pihak, justru salah satu pihak membawa kasus tersebut ke jalur Pengadilan, dan menariknya majelis hakim tetap melanjutkan persidangan sampai pada putusan pengadilan negeri jakarta pusat bahkan di ajukan pula banding dalam kasus tersebut.

Kasus tersebut bermula dari kerjasama antara kedua belah pihak, yang tertuang dalam perjanjian terkait jasa pengelolaan alat-alat pengeboran, pihak Conoco dinilai telah melakukan beberapa kali tindakan sepihak dalam kerjasamanya sehingga kemudian Conoco juga memutuskan secara sepihak, sebelum masa kontrak berakhir. Conoco membatalkan kontrak karena keterlambatan pengiriman *rig* oleh PT Saptasarana Personaprima Namun, namun dalam persidangan dinyatakan bahwa

keterlambatan itu diakibatkan oleh perubahan isi kontrak yang diminta oleh Conoco.⁴ Perubahan tersebut menyangkut masa berlakunya kontrak yang sebelumnya Agustus 2001, menjadi Oktober 2001. Dan diantara gugatan yang di ajukan dikarenakan oleh beberapa hal, antara lain karena perubahan spesifikasi barang, jumlah pemesanan, dan adanya kewajiban membayar pinalty atas keterlambatan tersebut.

Pertimbangan majelis hakim pada kasus tersebut di atas yakni kerena perbuatan melawan hukumnya yang dilakukan oleh Conoco dan tepenuhinya unsur-unsur perbuatan melawan hukum tersebut. Majelis hakim dalam pertimbangannya pada putusan sela telah memutuskan mengenai kewenangan absolut dalam kasus ini, yang mana dalam pertimbangannya, majelis hakim mempertimbangkan bahwa perubahan-perubahan yang terjadi dalam kasus PT Sapta Sarana dan Conoco adalah hal-hal yang sudah keluar dari pada apa yang di perjanjikan oleh para pihak, sehingga majelis berpendapat bahwa dalam hal ini pengadilan berkewenangan memeriksa dan mengadili kasus tersebut.

Begitupun dengan kasus PT Tempo melawan PT Rochie, kasus tersebut bergulir pada saat PT. Tempo mengajukan gugatan kepada PT. Roche melalui Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, pada tanggal 10 September 1999 kasus tersebut telah didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan. Dalam hal ini PT. Roche bertindak sebagai pihak yang menghasilkan produk berupa obat-obatan,

⁴<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol18388/conoco-anggap-gugatan-sapta-kabur-dan-tidak-jelas>. di akses pada tanggal 10 Januari 2013

sedangkan PT. Tempo adalah pihak yang ditunjuk oleh PT. Roche untuk mendistribusikan produk-produk jadinya ke wilayah yang telah ditentukan di dalam perjanjian tersebut, atau dengan kata lain dalam hal ini PT Tempo ditunjuk sebagai distributor oleh PT Roche, namun terjadi pembatalan perjanjian secara sepihak yang dilakukan oleh PT. Roche kepada PT. Tempo, bahwa PT Roche telah memutuskan kerjasama pada PT Tempo dalam hal, tidak lagi memberikan beberapa obat pada PT Tempo untuk disalurkan, namun telah diberikan kepada PT lain, sekalipun PT Tempo tetap mendistribusikan beberapa obat lainnya, hal inilah yang membuat PT Tempo merasa dirugikan dan sudah tidak sesuai lagi dengan isi perjanjian antara kedua belah pihak.⁵

Isi perjanjian antara keduanya, sebenarnya telah disepakati, tentang lembaga mana yang akan mereka tunjuk jika terjadi sengketa nantinya, dan BANI adalah lembaga arbitrase yang mereka tunju, namun pada saat terjadinya sengketa antara kedua belah pihak, pihak PT Tempo justru melaporkan PT Roche ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan.

Dalam persidangan diketahui bahwa PT Roche dalam eksepsinya telah menolak kasus tersebut untuk di bawa ke Pengadilan, dengan alasan bahwa dalam perjanjian kedua belah pihak telah mencatumkan klausula arbitrase untuk menyelesaikan sengketa kedua belah pihak. Sayangnya kasus tersebut bergulir hingga pada putusan.

⁵<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol1905/arbitrase-pilihan-tanpa-kepastian>, di akses pada, 8 Desember 2012.

Pengadilan Negeri sesuai dengan ketentuan dalam pasal 3 UU No 30/1999 untuk menolak kasus tersebut karena tidak berwenang mengadili kasus yang didalamnya telah ditentukan arbitrase sebagai penyelesaian masalahnya⁶.

Pada pertimbangan majelis hakim dalam memeriksa kasus tersebut berdasarkan pada pemutusan hubungan kerja yang dilakukan oleh tergugat secara sepihak tanpa alasan, oleh karena majelis hakim berpendapat bahwa hal tersebut dinyatakan sebagai suatu perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Tergugat dalam hal ini PT Rochie terhadap penggugat atau PT Tempo.

Sejatinya klausula arbitrase ditaati, apalagi sebagai Negara hukum kita harus menjamin tertib hukum, kecuali manakala ketentuan itu bertentangan dengan ketertiban umum atau kesusilaan dan kepatutan, barulah ia dapat di kesampingkan atau menjadi batal.⁷ Selain dari pada itu, hakim dalam memeriksa sampai menjatuhkan hukuman terhadap suatu perkara tentunya mempunyai alasan hukum yang kuat. Hakim adalah corong hukum yang sejatinya apa yang di putuskan menjadi kekuatan hukum yang harus di taati. Hakim merupakan salah satu anggota dari catur wangsa penegak hukum di Indonesia, sebagai penegak hukum, hakim harus mempunyai tugas pokok di bidang yudisial, yaitu menerima, memeriksa, memutus,

⁶Erman Rajagukguk, *Perbuatan Melawan Hukum Oleh Individu Dan Penguasa, Serta Kebijaksanaan Penguasa Yang Tidak Dapat Digugat*, file:///C:/Users/axioo/Documents/PERBUATAN%20MELAWAN%20HUKUM%20OLEH%20INDIVIDU%20DAN%20PENGUASA%20SERTA%20KEBIJAKSANAAN%20PENGUASAYANG%20TIDAK%20DAPAT%20DIGUGAT%20_%20KONSULTASI%20HUKUM%20GRATIS,%20BANTUAN%20DAN%20JASA%20HUKUM%20MSA%20LUBIS.htm, di akses pada, 16 Desember 2012

⁷Agnes M. Toar, *Arbitrase Di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta 1995, hlm 123

dan menyelesaikan perkara yang di ajukan padanya, oleh karena itu keberadaannya sangat penting dan determinan dalam mengakkan hukum dan keadilan melalui putusan-putusannya.⁸

B. Rumusan Masalah

Dari latar belakang masalah diatas penulis membatasi masalah dalam penelitian ini, yaitu, bagaimanakah pertimbangan hakim dalam menerima suatu perkara yang memuat klausula arbitrase dengan studi kasus Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan Jakarta Selatan?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini adalah untuk mengetahui pertimbangan hakim dalam menerima suatu perkara yang memuat klausul arbitrase dengan studi kasus di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan Jakarta Selatan.

⁸Bambang Sityoso, *Metode Penemuan Hukum*, Upaya Mewujudkan Hukum Yang Pasti Dan Berkeadilan, UII Press, Jogjakarta, 2006, hlm 5

D. Manfaat penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat untuk semua pihak yang bersangkutan dalam penelitian ini, baik manfaat secara praktis maupun secara teoretis;

1. Secara teoritis penelitian hukum ini diharapkan dapat memberi dan memiliki manfaat untuk mengembangkan atau memperkaya teori atau doktrin-doktrin hukum yang sudah ada, juga memberi manfaat bagi ilmu hukum pada umumnya dan khususnya bagi perkembangan pengetahuan mengenai arbitrase dalam hal pertimbangan hakim itu sendiri dalam menerima suatu kasus yang memuat klausula arbitrase, dan tentunya yang menjadi harapan adalah agar penelitian ini bisa menjadi acuan bagi peneliti berikutnya yang tertarik dalam masalah ini arbitrase ini.
2. Secara praktis, sebagai sumbangan pemahaman yang mendalam agar untuk kedepannya terdapat manfaat atau kegunaan praktis terhadap siapa saja, baik itu kepada instansi atau lembaga apa saja yang dapat memanfaatkan hasil penelitian ini demi perkembangan peradilan atau penegakkan hukumnantinya dan juga hasil penelitian ini bisa digunakan oleh pembaca sebagai sarana pengetahuan dan hasil penelitian ini juga bisa menumbuhkan kritikan yuridis yang dapat membantu para pihak terkait dalam penerapan hukum.

E. Keaslian Penulisan

Berdasarkan pemeriksaan dari literatur secara kepustakaan dan elektronik bahwa belum ada mahasiswa/ mahasiswi atau penulis lainnya yang pernah menulis tentang, “Pertimbangan hakim dalam menerima suatu perkara yang memuat klausula arbitrase, dengan study kasus pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan Jakarta Selatan, jadi penelitian ini adalah asli sesuai dengan asas keilmuan yang jujur, rasional dan serta obyektif. Sehingga dapat disimpulkan penelitian ini belum pernah dilakukan dalam topik dan permasalahan yang sama oleh peneliti lainnya.

F. Tinjauan Pustaka

Pengaruh perkembangan dunia atau globalisasi sangat tampak di berbagai bidang, salah satunya pada bidang perdagangan. Hal ini dapat kita lihat pada timbulnya berbagai perjanjian, baik di negara sendiri, ataupun antar negara. Perkembangan perdagangan yang cukup signifikan ini, membuat pelaku usaha khususnya di luar negeri tidak lagi menggunakan pengadilan sebagai penyelesaian sengketa, namun mereka lebih menggunakan penyelesaian sengketa dengan sistem arbitrase dalam penyelesaian masalahnya, dan hal itupun diikuti oleh Indonesia sekarang ini.

Arbitrase menjadi tempat penyelesaian perkara bagi beberapa kalangan yang tentunya dalam penyelesaian masalahnya berbeda dengan pengadilan, sehingga arbitrase dipilih sebagai tempat yang menguntungkan bagi para pelaku usaha.

Keberadaan arbitrase sejak diundangkannya aturan ini di Indonesia yakni pada tahun 1999, masih banyak kalangan yang belum sepenuhnya memahami konsep kerja arbitrase itu sendiri, beda halnya dengan para pengusaha yang justru menunggu dan menjadikan arbitrase sebagai alternatif penyelesaian sengketa di luar Pengadilan.

Pasal 1 ayat 1 UU No 30 tahun 1999, yang pada intinya menyatakan, arbitrase adalah cara penyelesaian sengketa perdata diluar peradilan umum, sehingga arbitrase ini adalah kaitannya dengan kepentingan para pihak. Subekti dalam bukunya mengatakan bahwa sengketa perdata adalah sengketa yang menyangkut oleh masing-masing subyek hukum dalam hubungannya dengan hukum lain.⁹

Penjelasan lebih lanjut tentang pasal 1 ayat 1 tersebut dikatakan pula bahwa, arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa, dari definisi tersebut ada 3 hal yang dapat dikemukakan yakni:¹⁰

- a. Arbitrase merupakan salah satu bentuk perjanjian.
- b. Perjanjian arbitrase harus dibuat dalam bentuk tertulis.
- c. Perjanjian arbitrase tersebut merupakan perjanjian untuk menyelesaikan sengketa yang dilaksanakan di luar pengadilan umum

⁹Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Penerbit Intermasa, Jakarta, 1992, hlm 9

¹⁰Gunawan Widjaja, *Alternatif Penyelesaian Sengketa*, penerbit PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm 98

Dalam pasal 10 UU No 30 tahun 1999 menegaskan, bahwa suatu perjanjian arbitrase tidak menjadi batal di sebabkan oleh keadaan di bawah ini:

- a. Meninggalkany salah satu pihak,
- b. Bengkrutnya salah satu pihak,
- c. Novasi,
- d. Insolvensi salah satu pihak,
- e. Pewarisan,
- f. Berlakunya syarat-syarat hapusnya perikatan pokok,
- g. Bilamana pelaksanaan perjanjian tersebut di alih tugaskan pada pihak ketiga dengan persetujuan pihak yang melakukan perjanjian arbitrase tersebut, dan
- h. Berakhirnya atau batalnya perjanjian pokok.

Eksistensi pasal 10 huruf f dan h tersebut sangat penting mengingat dalam prakteknya para pihak dalam perjanjian arbitrase sering menggunakan, misalnya, “batalnya perjanjian pokok”, sebagai alasan untuk mengakhiri atau mengindari dari proses pemeriksaan arbitrase atau menolak untuk mengakui dan melaksanakan putusan arbitrase.¹¹

¹¹Gatot Soemartono, *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia*, Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006, hlm 40

1. Pengertian Arbitrase

Arbitrase adalah institusi hukum alternatif bagi penyelesaian sengketa diluar pengadilan, penyelesaian sengketa alternatif sudah lama berkembang, baik di barat maupun ditimur. Hal tersebut dikerenakan alasan-alasan praktis seperti lamanya waktu yang ditempuh bila menyelesaikan sengketa di pengadilan, biaya yang besar sampai kepada alasan-alasan kebudayaan sehingga masyarakat lebih menyukai menyelesaikan sengketa di luar pengadilan.

Kata arbitrase berasal dari bahasa latin yaitu "arbitrare", arbitrase juga dikenal dengan sebutan atau istilah lainnya yng memiliki maksud yang sama, misalnya perwasitan atau *arbitrage* (belanda), *arbitration* (inggris), *arbitrage* atau *schiedspruch* (jerman), *arbitrage* (perancis), kesemuanya memiliki arti yang sama yaitu kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu menurut kebijaksanaan. Dihubungkannya arbitrase menurut kebijaksanaan itu dapat menimbulkan salah pengertian tentang arbitrase, karena itu dapat menimbulkan kesan seolah-oleh seorang arbiter atau suatu majelis arbiter dalam menyelesaikan suatu sengketa tidak mengindahkan norma-norma hukum lagi dan menyandarkan putusan sengketa tersebut pada kebijaksanaan. Kesan tersebut keliru, karena arbiter atau majelis tersebut juga menerapkan hukum seperti apa yang dilakukan oleh hakim atau pengadilan.¹²

¹²Moch. Faissal Salam, *Penyelesaian Sengketa Bisnis Secara Nasional Dan Internasional*, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 2007, hlm 140-141

Subekti menyatakan bahwa arbitrase adalah penyelesaian atau pemutusan sengketa oleh seorang hakim atau para hakim berdasarkan persetujuan bahwa para pihak akan tunduk pada atau menaati keputusan yang diberikan oleh hakim yang mereka pilih.¹³

Banyak penulis mencoba mendefinisikan arbitrase dari sudut pandang yang berbeda. Ada yang mengartikan arbitrase sebagai peradilan swasta, pengadilan pengusaha, perwasitan, dan lain-lain. Jika diperhatikan, esensi berbagai pendapat para penulis tersebut tidak berbeda secara signifikan, karena mengacu pada pilihan penyelesaian sengketa komersial berdasarkan kesepakatan.¹⁴

Ketika para pihak telah sepakat dalam perjanjian arbitrase yang dibuat, tentunya para pihak telah sepakat untuk menjadikan arbitrase sebagai tempat penanganan perkara yang terjadi nantinya. Perjanjian arbitrase atau klausul arbitrase yang dibuat oleh para pihak untuk menyerahkan setiap sengketa kepada Badan Arbitrase merupakan dasar (*corner stone*) bagi suatu penyelesaian sengketa melalui arbitrase.¹⁵

Pasal 5 ayat 1 UU No 30/1999 yang menyatakan bahwa, ”Sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak-hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasi sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa”.

¹³Subekti, *Arbitrase Perdagangan*, Bina Cipta, Bandung, 1992, hlm.1

¹⁴Gatot Soemantri, *op. cit.*, hlm 25

¹⁵Huala Adolf, *Hukum Arbitrase Komersial Internasional*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta 1994, hal 31

Sedangkan Perjanjian arbitrase atau dapat juga disebut sebagai klausula arbitrase pada dasarnya adalah suatu klausula yang terdapat dalam suatu perjanjian, isinya memperjanjikan bahwa apabila terjadi sengketa para pihak sepakat untuk menyelesaikannya melalui arbitrase. Berikut beberapa definisi mengenai apa yang dimaksud dengan perjanjian arbitrase, hal ini berdasarkan pasal 1 angka 3 UU Arbitras.¹⁶

Perjanjian arbitrase, terdapat dua akta yang berlaku, yakni akta kompromis yang merupakan suatu perjanjian arbitrase yang dibuat setelah terjadinya sengketa atas perjanjian pokok yang telah dibuat sebelumnya dengan memenuhi persyaratan seperti diatur dalam pasal 9 ayat 3 UU Arbitrase, dan *pactum de compromitendo* yakni dibuat sebelum terjadinya sengketa, dan lebih baik apabila akta tersebut dibuat dalam bentuk akta otentik. Karena akta otentik merupakan bukti yang cukup bagi kedua belah pihak, mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna yang berarti isi akta tersebut oleh hakim harus dianggap benar kecuali apabila diajukan bukti lawan yang kuat.¹⁷

¹⁶*Undang-Undang tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, UU No.30 Tahun 1999, pasal 1 angka 3.

¹⁷Retnowulan Sutantio, Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, penerbit CV Mandar Maju, bandung, 1997, hlm 65

2. Karakteristik Arbitrase

Arbitrase adalah institusi hukum alternatif bagi penyelesaian sengketa di luar Pengadilan. Sebagian besar pengusaha lebih suka menyelesaikan sengketa yang timbul di antara mereka melalui arbitrase dari pada pengadilan. Arbitrase memiliki kelebihan dibandingkan dengan peradilan umum antara lain :¹⁸

1. Dijamin kerahasiaan sengketa para pihak.
2. Dapat dihindarkan kelambatan yang diakibatkan karena hal prosedur dan administratif.
3. Para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, jujur, dan adil.
4. Para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase; dan
5. Putusan arbiter merupakan putusan yang mengikat para pihak dengan melalui tata cara (prosedur) sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan.

Beberapa alasan lainnya adalah :¹⁹

1. Pengusaha asing lebih suka menyelesaikan sengketa melalui arbitase di luar negeri karena menganggap sistem hukum dan pengadilan setempat asing bagi

¹⁸Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

¹⁹Erman Rajagukguk, *Arbitrase Dalam Putusan Pengadilan*, Chandra Pratama, Jakarta, 2000, hlm 2

mereka. Sebenarnya alasan inipun tidak selalu benar karena mereka bisa menunjuk pengacara setempat untuk mewakili mereka di depan pengadilan.

2. Pengusaha-pengusaha negeri maju beranggapan hakim-hakim negara berkembang tidak menguasai sengketa-sengketa dagang yang melibatkan hubungan-hubungan niaga dan keuangan internasional yang rumit. Pendapat ini juga tidak sepenuhnya benar karena hakim dapat memanggil saksi ahli.
3. Pengusaha negara maju beranggapan penyelesaian sengketa melalui pengadilan akan memakan waktu yang lama dan ongkos yang besar, karena proses pengadilan panjang dari tingkat pertama sampai Mahkamah Agung. Inipun terbantahkan dengan penyelesaian sengketa melalui arbitrase juga memakan waktu yang lama untuk beberapa kasus.
4. Keengganaan pengusaha asing untuk menyelesaikan sengketa di depan pengadilan bertolak dari anggapan bahwa pengadilan akan bersikap subyektif.
5. Penyelesaian sengketa di pengadilan akan mencari siapa yang salah dan siapa yang benar, dan hasilnya akan dapat merenggangkan hubungan dagang diantara mereka.

3. Kewenangan Pengadilan Dalam Arbitrase

Pasal 11 UU No 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, mengatur mengenai berlakunya klausul arbitrase sebagai cara penyelesaian dari masalah yang timbul sehubungan dengan suatu kontrak pengadilan tidak mempunyai yuridiksi untuk menyelesaikan permasalahan dimana arbitrase telah di tunjuk sebagai lembaga penyelesaian.

Pasal 11 UU No 30 tahun 1999 menyebutkan bahwa:

1. Adanya suatu perjanjian arbitrase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjiannya ke pengadilan negeri.
2. Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak akan campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah di tetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang di tetapkan dalam undang undang ini.

4. Hukum Acara Arbitrase

Klausula arbitrase atau *clause compromissoire/ pactum de compromitendo* merupakan suatu ketentuan yang tercantum di dalam perjanjian atau kontrak yang menyebutkan bahwa setiap perselisihan yang timbul di kemudian hari sehubungan dengan perjanjian atau kontrak tersebut akan diserahkan pada arbitrase untuk di putuskan. Sedangkan akta kompromis atau *compromis* adalah suatu kesepakatan di antara para pihak yang telah terlibat dalam suatu perkara/ sengketa, untuk mengajukan sengketa mereka agar diputuskan oleh arbitrase.

Pasal 11 ayat 1 Undang Undang No 30 tahun 1999, tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesain Sengketa, menyebutkan bahwa, Dengan adanya suatu perjanjian arbitase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjian ke Pengadilan Negeri. Artinya bahwa hakim dalam persidangan harus menolak dan menghormati agar perkara yang sudah diperjanjikan untuk diselesaikan melalui arbitrase agar bisa dipatuhi sebagaimana mestinya.

Pasal 31 ayat 1 UU No 30/1999 menyatakan bahwa, “Para pihak dalam suatu perjanjian yang tegas dan tertulis, bebas untuk menentukan acara arbitrase yang digunakan dalam pemerikasaan sengketa sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan dalam undang-undang ini, hal ini merupakan prinsip *party autonomy* yang memberi para pihak kebebasan penuh untuk memutuskan prosedur beracara arbitrase, penggunaan arbitase institusi nasional atau Internasional, dan hak telah memilih. Ayat 3 menyebutkan bahwa, “Dalam hal para pihak telah memilih acara arbitrase sebagaimana dimaksud dalam ayat 1, harus ada kesepakatan mengenai ketentuan jangka panjang waktu tempat arbitrase tidak ditentukan, arbiter atau majelis arbitrase yang akan menentukan”.

Praktek selain menentukan batas waktu untuk penyelenggaraan arbitrase dan putusan arbitrase, sehubungan dengan hukum acara, para pihak juga perlu menyepakati ada tidaknya hak banding, serta menyatakan apakah arbitrase akan dilakukan secara *ex aequo et bono* ataukah berdasarkan aturan-aturan hukum secara ketat. Dalam dunia perdagangan, pemerikasaan arbitrase berdasarkan *ex aequo et*

bono tampak lebih serasi dan kecendrungan untuk mendasarkan arbitrase atas prinsip tersebut terlihat pula di Indonesia.²⁰

Pasal 4 diatur soal bagaimana harus dipergunakan putusan arbitrase ini. Ketua Pengadilan Negeri dapat dan akan melaksanakan putusan arbitrase “seolah-olah putusan tersebut merupakan perintah atau putusan yang berkekuatan hukum tetap”, jadi di sini disamakan status dari perkara arbitrase dengan yang sudah final ini sebagai putusan pengadilan negeri yang sudah berkekuatan hukum tetap. Lebih lanjut pasal 4 ini, jika diminta untuk menolak pengakuan atau pelaksanaan satu putusan, maka ketua pengadilan negeri bisa menunda persidangan untuk satu jangka waktu tertentu.²¹

Lembaga arbitrase masih memiliki ketergantungan pada pengadilan, misalnya dalam hal pelaksanaan putusan arbitrase di Pengadilan Negeri. Hal ini menunjukkan bawah lembaga erbitrase tidak mempunyai upaya pemaksa terhadap para pihak untuk mentaati putusannya. Peranan pengadilan dalam penyelenggaraan arbitrase berdasar UU arbitrase antara lain mengenai penunjukkan arbiter atau majelis arbiter dalam hal para pihak tidak ada kesepakatan (pasal 14 ayat 3) dan dalam hal pelaksanaan putusan arbitrase nasional maupun nasional yang harus dilakukan melalui mekanism sistem peradilan yaitu pendaftaran putusan tersebut dengan meyerahkan salinan autentik

²⁰Gatot Soemartono, *op.cit*, hlm 49

²¹Sudargo Gautama, *Aneka Hukum Arbitrase ke Arah Hukum Arbitrase Indonesia Yang Baru*, Penerbit PT Citra Aditya Bakti, Bandung 1996, hlm 66

putusan. Bagi arbitrase internasional mengambil tempat di pengadilan negeri jakarta pusat.²²

Lembaga peradilan diharuskan menghormati lembaga arbitrase sebagaimana yang termuat dalam pasal 11 ayat 2 UU No 30/1999 yang menyatakan bahwa Pengadilan Negeri tidak berwenang mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak ikut campur tangan dalam suatu perjanjian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, namun dalam prakteknya masih saja di temukan pengadilan yang menentang, bahkan ketika arbitrase itu sendiri sah menjatuhkan putusannya.²³

5. Pertimbangan Hakim

Pertimbangan hakim dalam membuat suatu putusan dalam suatu perkara adalah menjadi dasar yang penting, karena akan berdampak pada putusan yang dijatuhkan nantinya, dan tentunya demi terciptanya tujuan hukum yang diinginkan pula. Hukum itu sendiri oleh Prof Subekti dalam bukunya “Dasar-Dasar Hukum dan Pengadilan”, mengatakan bahwa hukum adalah melayani negara tersebut dengan menyelenggarakan “keadilan” dan “ketertiban”, dan keadilan itu kiranya dapat digambarkan sebagai suatu keadaan keseimbangan yang membawa ketentraman didalam hati orang, dan jika diusik atau dilanggar akan menimbulkan kegelisahan dan

²²Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan Hak Asasi Manusia RI, *Masalah Hukum Arbitrase Online*, Jakarta, 2010, hlm 25

²³*Ibid*, hlm 27

kegoncangan dan lebih lanjut diterangkan bahwa keadilan tersebut berasal dari Tuhan Yang Maha Esa.²⁴

Pertimbangan atau yang sering disebut juga dengan *considerans* merupakan dasar dari pada putusan. Pertimbangan dalam putusan perdata dibagi dua yaitu pertimbangan tentang duduk perkara atau peristiwanya dan pertimbangan tentang hukumnya. Hakim sebagai tempat pelarian terakhir bagi para pencari keadilan dianggap bijaksana dan tahu akan hukum, bahkan menjadi tempat bertanya segala macam soal bagi rakyat, dari padanya diharapkan pertimbangan sebagai orang yang tinggi pengetahuannya dan martabatnya serta wibawanya. Diharapkan dari hakim sebagai orang yang bijaksana, aktif dalam pemecahan masalah.²⁵

Pertimbangan hakim atau *considerans* oleh Soeroso dalam bukunya adalah dasar dari pada putusan. Pertimbangan dalam putusan dibagi menjadi dua, yakni pertimbangan duduk perkara atau peristiwa dan pertimbangan akan hukumnya. Pertimbangan peristiwa harus di kemukakan oleh para pihak sedangkan pertimbangan hukumnya adalah urusan hakim. Pertimbangan dari putusan merupakan alasan alasan hakim sebagai pertanggung jawaban kepada masyarakat mengapa sampai mengambil putusan demikian (obyektif).²⁶

²⁴C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Penerbit Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm 41

²⁵Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata*, Edisi Penerbit Liberty, Yogyakarta, 1988, hlm 158

²⁶Soeroso, *Praktik Hukum Acara Perdata, Tata Cara Dan Proses Persidangan*, Sinar Grafika, Jakarta 1993, hlm 80

Hakim dalam mengadili suatu perkara terutama yang dipentingkan adalah fakta atau peristiwanya dan bukan hukumnya. Peraturan hukumnya hanyalah alat, sedangkan yang bersifat menentukan adalah peristiwanya. Untuk dapat menyelesaikan suatu perkara hakim harus mengetahui secara obyektif duduk perkara yang sebenarnya sebagai dasar keputusannya. Peristiwa yang sebenarnya akan diketahui melalui pembuktian, setelah hakim menganggap terbukti peristiwa yang menjadi sengketa maka hakim harus menentukan peraturan hukum apakah yang menguasai sengketa antara kedua belah pihak. Hakim harus menemukan hukumnya dan harus mengkwalisir peristiwa yang telah dianggapnya terbukti. Semua putusan pengadilan harus memuat alasan-alasan putusan yang dijadikan dasar untuk mengadili.

Tiga unsur yang selalu menjadi pertimbangan hakim sebagaimana konsep yang diungkapkan oleh Gustav Radbruch, yakni, nilai keadilan, kepastian dan kemanfaatan. Ketiga unsur tersebut senantiasa menjadi pertimbangan bagi hakim dalam menjatuhkan putusan yang dalam penerapannya tidak jarang terjadi antinomi. Pada gilirannya hakim harus memilih dari ketiga unsur tersebut yang mana yang harus diunggulkan.²⁷

Pandangan aliran penemuan hukum oleh hakim penting diungkap untuk mendukung alasan-alasan hakim dalam usaha mendekati cita hukum yang ditopang oleh tiga nilai dasar sebagaimana diungkap oleh Gustav Radbruch, yaitu keadilan

²⁷<http://abdulaffandi.wordpress.com/2012/01/03/keadilan-kepastian-atau-kemanfaatan-hukum/>, diakses pada 27 Maret 2013

(*gerechtigheit*), kemanfaatan (*zweckmaeszigkeit*) dan kepastian hukum (*rechtssicherheit*). Kepastian hukum (*rechtssicherheit/security/rechtszekerheid*) adalah sesuatu yang baru, yaitu sejak hukum itu dituliskan, dipoitifkan, dan menjadi publik. Kepastian hukum menyangkut masalah "law being written down", bukan tentang keadilan dan kemanfaatan. Kepastian hukum adalah *sicherheit des rechts selbst* (kepastian tentang hukum itu sendiri). sehingga terlihat bahwa hukum hadir bukan lagi untuk melayani masyarakat dan mendatangkan kesejahteraan bagi manusia, melainkan hadir demi dirinya sendiri.²⁸

Dalam kehidupan masyarakat yang semakin kompleks saat ini dituntut adanya penegakkan hukum dan keadilan untuk memenuhi rasa keadilan masyarakat. Untuk figur seorang hakim sangat menentukan melalui putusan- putusannya karena pada hakekatnya hakimlah yang menjalankan kekuasaan hukum peradilan demi terselenggaranya fungsi peradilan itu.²⁹

G. Metode Penelitian

Adapun metode penelitian yang akan penulis gunakan dalam penelitian ini adalah:

1. Tipe Penelitian

²⁸Satjipto Rahardjo II, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, Penerbit Uki Press, Jakarta, 2006, hlm 133

²⁹Nanda Agung Dewantara, *Masalah kebebasan hakim dalam menangani suatu perkara pidana*, Penerbit Aksara Persada-Indonesia, Jakarta, 1987, hlm 25

Penelitian mengenai ini merupakan penelitian hukum Normatif. Metode penelitian hukum normatif atau metode penelitian hukum kepustakaan adalah metode atau cara yang dipergunakan di dalam penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka yang ada.³⁰

2. Metode Pendekatan

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif, yakni dengan mempelajari dari segi hukum yang terdapat dalam Undang-Undang No 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

3. Sumber Bahan Hukum

Dalam penelitian ini penulis menggunakan bahan hukum:

- a. Bahan Hukum Primer, yaitu bahan hukum yang bersifat mengikat, yaitu:
Undang Undang Nomor 30 Tahun 1999, tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.
- b. Bahan Hukum Sekunder, adalah bahan-bahan hukum yang memberikan penjelasan dan petunjuk terhadap bahan hukum primer, seperti:
 - 1) Putusan hakim
 - 2) Buku-buku (literatur)
 - 3) Karangan-karangan ilmiah, dan lain sebagainya.

³⁰Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, penerbit PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2009, hlm 13–14

- c. Bahan Hukum Tersier, adalah bahan-bahan hukum yang akan memberikan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, yang terdiri dari:
- 1) Kamus Hukum
 - 2) Kamus Besar Bahasa Indonesia
 - 3) Berita Majalah dan Surat Kabar, termasuk bahan dari Internet
4. Tehnik Pengumpulan Bahan Hukum
- a. Studi dokumen, yakni dengan mengkaji berbagai dokumen yang berupa peraturan pada UU Nomor 30 tahun 1999, tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dan putusan-putusan hakim yang berkaitan dengan kasus dalam penelitian ini.
 - b. Studi pustaka, yakni dengan mengkaji karangan-karangan ilmiah, literatur yang berhubungan dengan hukum arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa.
5. Metode Analisis Data
- Data yang terkumpul dari hasil penelitian ini dianalisa secara *deskriptif kualitatif*, yaitu data-data yang diperoleh dalam penelitian tersebut digambarkan dan ditata secara sistematis dalam wujud uraian-uraian kalimat yang diambil maknanya sebagai pernyataan atau kesimpulan.³¹

³¹Rony Hanitijio Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Juri Metri*, Ghalia, Jakarta, 1998, hlm 82

BAB II

PERTIMBANGAN HAKIM DALAM PUTUSAN PERKARA PERDATA

A. Dasar Filosofi Penjatuhan Putusan Hakim

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 24 ayat 2 UUD 1945 disebutkan, bahwa:

“Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”.

Konstitusi telah mengaskan mengenai lembaga peradilan yang ada di Indonesia, namun hal tersebut tidak berhenti sampai disitu, karena berbagai peraturan yang ada dalam undang undang juga memberikan amanah lain yang harus sama ditegakkan, misalnya saja dalam Undang Undang Arbitrase.

Dalam hal lembaga hukum yang diamanahkan oleh konstitusi dan undang undang sebenarnya tidaklah memiliki perbedaan yang nyata selain dari pada kedudukan lembaga itu sendiri, namun dalam hal penegakkan adalah hak dari pada lembaga yang harus sama-sama ditegakkan tanpa perbedaan kedudukan. Badan peradilan semu dengan pengadilan umum (PN) terdapat koneksitas, tidak menimbulkan hilangnya pemisahan kewenangan absolute yang dimaksud. Salah satu koneksitas yang paling nyata dan mendasar ialah berkenaan dengan pelaksanaan atau eksekusi putusan. Badan-badan tersebut tidak memiliki kewenangan mengeksekusi putusan yang dijatuhkannya, tetapi diminta bantuan (*judicial assistance*) kepada Pengadilan Negeri / PN. Misalnya putusan yang dijatuhkan arbitrase menurut pasal 59 Undang Undang No 30 tahun 1999, harus diminta eksekusinya melalui PN, namun

demikian, sepanjang mengenai pemeriksaan dan penyelesaian sengketa menjadi yuridiksi arbitrase.¹

Arbitrase adalah salah satu bentuk lembaga yang dianamahkan oleh Undang-Undang Dasar atas dasar untuk memenuhinya kebutuhan masyarakat, khususnya pada bidang perdagangan, hal inilah yang kemudian disebut dengan lembaga negara tambahan, yang sama halnya dengan lembaga lain, yakni untuk menegakkan aturan hukum demi kepentingan bersama.

Lukman dalam bukunya mengatakan bahwa, “System itu disebut dengan peradilan semu atau *extra judicial*. Di Indoensia para sarjana memberikan istilah tentang peradilan semu dengan gaya yang berbeda, misalnya Jimly Asshidiqi, menyebutkan lembaga negara penunjuang, lembaga negara pendukung, lembaga negara yang bersifat sekunder. Sedangkan Mahfud MD, menyebutkan lembaga negara pembantu”.(Lukman Hakim, 2010: 159)

Undang-Undang Dasar Negara 1945 pasal (1) ayat (3) menegaskan bahwa, Indonesia adalah negara hukum, maka salah satu prinsip penting negara hukum adalah adanya jaminan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka dan bebas dari pengaruh kekuasaan lainnya guna penegakkan hukum dan keadilan.

Dalam hal arbitrase, yang didalam inti pokoknya adalah sebuah perjanjian, diterangkan bahwa pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain dalam sengketa yang terjadi, apabila ingin mendapatkan kembali haknya maka ia dapat mengupayakan melalui prosedur yang berlaku, baik melalui litigasi maupun melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR), seperti penyelesaian sengketa melalui arbitrase atau

¹M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta 2004 , hlm 183

penyelesaian sengketa melalui perdamaian antar pihak, dimana individu tidak boleh melakukan perbuatan main hakim sendiri (*eigenrichting*).²

Sudikno mengatakan bahwa, "Eksekusi lembaga arbitrase membutuhkan pengesahan dari pengadilan, namun dukungan pada yurisprudensi bukan berarti bahwa hakim terikat pada atau harus mengikuti putusan mengenai perkara yang sejenis yang pernah di jatuhkan Mahkamah Agung / MA dan Pengadilan Tinggi / PT atau yang telah pernah diputuskannya sendiri". (Sudikno Mertokusumo, 2002: 15)

Kebebasan yang diberikan oleh undang undang pada para pihak, adalah menjadi keputusan para pihak itu sendiri, dengan demikian para pihak adalah yang menentukan akan dibawa kemana ketika kontrak berjalan dikemudian hari terdapat masalah, apakah melalui lembaga arbitrase atau dipercayakan pada pengadilan.

Hakim bebas memutuskan perkara berdasarkan pikiran dan hati nuraninya dan juga bebas dari campur tangan pihak ekstra yudisial. Segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak-pihak lain di luar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal yang tersebut dalam undang-undang.³

Menurut Mochtar Kusumaatmadja bahwa: "Hakim dalam memeriksa dan memutus perkara, bebas dari campur tangan masyarakat, eksekutif, maupun legislatif". (Mochtar Kusumaatmadja, 1986: 319-320)

Dengan kebebasan yang dimilikinya itu, diharapkan hakim dapat mengambil keputusan berdasarkan hukum yang berlaku dan juga berdasarkan keyakinan yang seadil-adilnya serta memberikan manfaat bagi masyarakat.⁴

²Wirjono R Prodjodioro, *Himpunan Peraturan Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Sinar Bandung, Bandung, 1988, hlm 20

³Soedikno Mertokoesumo, "Sistem Peradilan di Indonesia", *Jurnal Hukum FH-UII*. No.9. Vol. 4 Oktober 1997

Mahfud MD dalam pandangannya mengutip pendapat Gustav Radbruch bahwa, “suatu putusan seharusnya mengandung *idee des rech* atau cita hukum yang mengandung unsur keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan, hakim dalam memutus, selalu memunculkan suatu penemuan-penemuan hukum baru. Sedangkan secara teoritis, terdapat tiga tujuan hukum, yaitu keadilan, kepastian dan kemanfaatan. Hukum diciptakan agar setiap individu anggota masyarakat dan penyelenggara negara melakukan sesuatu tindakan yang diperlukan untuk menjaga ikatan sosial dan mencapai tujuan kehidupan bersama atau sebaliknya agar tidak melakukan suatu tindakan yang dapat merusak tatanan keadilan. Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum dapat dikatakan sebagai bagian dari upaya mewujudkan keadilan”. (Mahfud MD, 2009)

Tujuan hukum yang dijelaskan tersebut diatas adalah tujuan yang diharapkan semua pihak dalam mencari keadilan, yang sepantasnya dapat dijalankan dengan tidak memandang selain dari pada pandangan hukum itu sendiri, selain itu tentunya tujuan hukum tersebut yakni untuk menjawab apa yang menjadi kebutuhan masyarakat, diantaranya keadilan, kepastian dan kemanfaatan dalam hukum itu sendiri.

Tujuan yang ingin dicapai tersebut adalah bagian dari cita negara. Sepatutnya putusan hakim mengacu pada keadilan sebagaimana teori keadilan menurut hukum. Keadilan hukum (*legal justice*) adalah keadilan yang telah dirumuskan oleh hukum dalam bentuk hak dan kewajiban, dimana pelanggaran terhadap keadilan ini akan ditegakkan lewat proses hukum, umumnya oleh pengadilan.⁵

Keadilan, kepastian, dan kemanfaatan hukum bukanlah sebagai badan yang terpisah tersendiri, tetapi merupakan satu badan yang utuh. Karena keadilan itu sendiri tidak dapat berdiri tanpa ditopang oleh kepastian dan kemanfaatan. Kepastian diperlukan karena manusia tidak dapat hidup dalam dunia yang tidak mempunyai

⁵Munir Fuady, *Dinamika Teori Hukum*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2010, hlm 118.

nilai kepastian. Begitu pun dengan kemanfaatan, manusia selalu mencari sesuatu yang bermanfaat dan penilaian dari manusia adalah atas sesuatu yang bermanfaat.⁶

Putusan hakim / pengadilan haruslah dimulai dengan kata-kata “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, suatu pertanggung jawaban yang lebih berat dan mendalam dengan menginsyafkan kepadanya, bahwa karena sumpah jabatannya dia tidak hanya bertanggung jawab kepada hukum, diri sendiri dan kepada rakyat, tetapi juga bertanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa hal ini sesuai pula dengan pasal 29 UUD 1945.⁷

Irah putusan yang diletakkan pada kepala putusan adalah sejatinya tujuan yang diharapkan, yakni keadilan. Tujuan tersebut juga tidak hanya pada keadilan hukum semata, namun bagi para pihak, oleh karena itu pertanggung jawabannya pun menjadi luas dan tidak semata pada hukum.

“Putusan pengadilan tidak ada artinya apabila tidak dilaksanakan, oleh karena itu putusan hakim mempunyai kekuatan hukum eksekutorial yaitu kekuatan untuk dilaksanakan apa yang menjadi ketetapan dalam putusan itu secara paksa dengan bantuan alat-alat negara. Adapun yang memberi kekuatan eksekutorial pada putusan hakim adalah kepala putusan yang berbunyi “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. (Lilik Mulyadi, 1997: 215)

Keadilan sendiri berasal dari kata “adil”, yang diambil dari bahasa arab “*adl*”, didalam kamus besar bahasa Indonesia kata adil diberi arti tidak berat sebelah (tidak memihak), berpihak pada kebenaran, berbuat sepatutnya (tidak sewenang-wenang). Membicarakan persoalan keadilan tidak sekedar merupakan persoalan hukum positif, dan kajian filsafat, lebih dari itu, masalah keadilan juga sebagai prinsip teologis,

⁶<http://abdulaffandi.wordpress.com/2012/04/25/ketidakselarasan-antara-kepastian-hukum-kemanfaatan-hukum-dan-keadilan-hukum/>, diakses pada 15 Maret 2013

artinya hakikat pembicaraan mengenai keadilan tidak dapat di lepaskan dari sifat-sifat dan dasar-dasar kepercayaan kepada Allah Yang Maha Kuasa.⁸

Tasrif mengatakan bahwa: “Hukum dipreposisikan demikian, ternyata keadilan menurut masyarakat tidaklah homogen. Artinya, ukuran dan dimensi tentang keadilan bersifat situasional, kontekstual dan kasuistis. Oleh karena demikian, maka tujuan hukum yang mengacu kepada keadilan harus tercermin dalam ketentuan hukum. Tegasnya, konteks keadilan “menurut hukum” yang diartikan apa yang secara tegas diharuskan oleh pembentuk undang-undang.” (S.Tasrif,1987: 98)

Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, bahwa:

“Hakim dan Hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”.

Fungsi kaidah hukum menurut Sudikno serupa dengan konsep keadilan menurut Hart, yakni sebagai penjaga keseimbangan tatanan di dalam masyarakat dan kepastian hukum.⁹ Dari pendapat Sudikno dan Hart tersebut dapat dirangkum bahwa keadilan tercapai apabila terjadi keseimbangan perlakuan dan kepentingan semua pihak dilindungi.

Ciri atau sifat konsep keadilan dapat diikhtisarkan maknanya sebagai berikut: adil (*just*), bersifat hukum (*legal*), sah menurut hukum (*lawful*), tak memihak (*impartial*), sama hak (*equal*), layak (*fair*), wajar secara moral (*equitable*), benar secara moral (*righteous*). Dari perincian tersebut ternyata bahwa pengertian konsep keadilan mempunyai makna ganda yang perbedaannya satu dengan yang lain samar-samar atau kecil sekali. Dalam setiap pengambilan kebijaksanaan oleh Hakim, maka

⁸Eman Suparman, *Pilihan Forum Arbitrase Dalam Sengketa Komersial Untuk Penegakkan Keadilan*, Penerbit PT Tatanusa, Bandung 2004, hlm 132

⁹Nunuk Nuswardani, Jurnal hukum no 4, “Upaya Peningkatan Kualitas Putusan Hakim Agung Dalam Mewujudkan *Law And Legal Reform*”. 16 Oktober 2009

Hakim selalu berlandung kepada Upaya Hukum yaitu Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali, artinya apabila Hakim Tingkat Pertama mengambil kebijaksanaan dalam memutus perkara tidak sesuai dengan norma-norma hukum yang harus dipatuhi, maka solusinya dipersilahkan naik banding untuk diuji kebijaksanaan tersebut.¹⁰

Menurut Bagir Manan sendiri, “keadilan substantif menyangkut isi keadilan itu sendiri. Untuk dapat menemukan secara tepat substansi keadilan haruslah dibedakan antara keadilan individual (*individual justice*) dan keadilan social (*social justice*). Sangat ideal apabila keadilan individual tercermin dalam keadilan social atau sebaliknya, keadilan social menjadi tidak lain dari sublimasi keadilan individual. Namun dalam kenyataannya dapat terjadi semacam jarak antara keadilan individual dan keadilan sosial. Jarak ini dapat diatasi atau dikurangi, apabila dalam sistem penegakan hukum dapat dengan cermat dilekatkan nilai social atau moral dari setiap aturan hukum yang akan ditegakkan. Dengan demikian dalam setiap keadilan individual akan terkandung keadilan social”.(Bagir Manan,2007:13)

Karena itu, *ius* (keadilan) yang abstrak agar bisa diverifikasi harus dipositifkan (*ius constitutum*) terlebih dulu menjadi rumusan hukum positif. Implikasinya, kepatuhan terhadap hukum positif dianggap adil, sebaliknya pelanggarannya dianggap tidak adil. Dengan kata lain, hukum positif menentukan keadilan.¹¹

Mengkritisi keadaan badan peradilan di Indonesia, Satjipto Raharjo berpendapat untuk menyebarkan pada pemberian keadilan tidak semestinya terkonsentrasi pada satu lembaga yang bernama Pengadilan.

¹⁰Kolonel Chk H. Riza Thalib, *Kebijakan Hakim Dalam Memutuskan Suatu Perkara Guna Terwujudnya Rasa Keadilan*. <http://www.dilmilmadiun.go.id/news/19/Kebijakan%20Hakim%20Dalam%20Memutuskan%20Suatu%20Perkara%20Guna%20Terwujudnya%20Rasa%20Keadilan>. Di akses pada 8 April 2013

¹¹Jurnal Yudisial, Antinomi Penegakan Hukum, Vol.IV/No-02/Agustus/2011

Marc Galanter memberikan tamsil yang sangat bagus, yaitu hendaknya ada *justice in many rooms*, gagasan *alternative dispute resolution* /ADR sudah tersimpan lama sejak gelombang gerakan *access to justice movement* /AJM, terutama gelombang ketiga yang menghendaki adanya jalur alternative di luar Pengadilan Negara.¹²

Penegakkan keadilan tidak hanya terpaku pada sistem pengadilan semata, pengadilan sebagai lembaga hukum sudah tentu diwajibkan agar keadilan itu ditegakkan, namun lepas dari itu, yang harus menjadi perhatian adalah, ketika keadilan tersebut dapat diterapkan pada semua ruangan lembaga yang menjunjung tinggi nilai-nilai keadilan sebagai payung penegakkannya.

Jimly Asshidiqi dalam bukunya menuju negara hukum yang demokratis, mengatakan bahwa, penegakkan hukum dalam arti luas mencakup kegiatan untuk melaksanakan dan menerapkan hukum serta melakukan tindakan hukum terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan hukum yang dilakukan oleh subyek hukum terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan hukum yang dilakukan oleh subyek hukum, baik melalui prosedur peradilan ataupun melalui prosedur arbitrase dan mekanisme penyelesaian sengketa lainnya.¹³

¹²Erman Rajagukguk. *Op.cit*, hlm 141

¹³Jimly Asshidiqi, *Menuju Negara Hukum Yang Demokratis*, Penerbit Sekretariat Jendral Dan Kepanitraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2008, hlm 62

B. Tinjauan Tentang Putusan Hakim

Pada saat para pihak mengajukan suatu sengketa ke pengadilan, maka yang paling diharapkan adalah putusan hakim, putusan hakim bagi para pihak adalah hal penentu hukum yang sah, dengan tujuan untuk dapat menyelesaikan masalah antar para pihak.

“Putusan hakim dilakukan apabila hakim telah memeriksa suatu perkara yang diajukan kepadanya, ia harus menyusun putusan dengan baik dan benar. Putusan itu harus diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum, guna mengakhiri sengketa yang diperiksanya. Putusan hakim tersebut disusun apabila pemeriksaan sudah selesai dan pihak-pihak yang berperkara tidak lagi menyampaikan sesuatu hal kepada hakim yang memeriksa perkaranya”.(Abdul Manan, 20 08:291)

Putusan hakim adalah suatu pernyataan (*statement*) yang dibuat oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu dan diucapkan di muka sidang dengan tujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara antara para pihak yang bersengketa. Selain yang di ucapkan oleh hakim, termasuk juga pernyataan yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan kemudian diucapkan atau dibacakan oleh hakim dipersidangan dianggap juga sebagai putusan hakim. Sebaliknya konsep tertulis atau draft putusan yang belum dibacakan hakim dalam persidangan tidak memiliki kekuatan sebagai sebuah putusan hakim.¹⁴

“Putusan hakim sendiri menurut Rubini dan Chaidir Ali adalah merumuskan bahwa keputusan hakim itu merupakan suatu akte penutup dari suatu proses perkara dan putusan hakim itu disebut vonnis yang menurut kesimpulan-kesimpulan terakhir mengenai hukum dari hakim serta memuat akibat-akibatnya”.(Mohammd Nasir:187)

Secara seragam para ahli menafsirkan putusan hakim sebagai sebuah putusan yang sah yang bertujuan untuk mengakhiri suatu perkara, oleh karenanya wajib bagi para pihak untuk menghormati dan melaksanakan apa yang sudah menjadi putusan hukum yang diberikan oleh hakim tersebut.

Hakim melakukan pembuktian dengan alat-alat bukti dalam mendapatkan kepastian peristiwa tersebut dikualifisir termasuk dalam hubungan hukum apa atau yang mana. Hakim akan mencari ketentuan-ketentuan yang dapat diterapkan pada peristiwa hukum yang bersangkutan. Jadi, Hakim akan menerapkan hukum terhadap peristiwa dan menilainya serta pada gilirannya menetapkan hukumnya kepada peristiwa yang bersangkutan, barang tentu ia memberikan keadilan sesuai dengan penilaiannya.¹⁵

Artinya hakim adalah hal penentu yang dianggap tahu akan hukum dan kemudian mencari pembuktian atas kebenaran dari sebuah peristiwa, oleh karenanya hakim diharapkan dalam menerapkan hukum adalah hal yang sebenarnya sesuai pada peristiwa yang terjadi.

Putusan hakim harus berlandaskan norma hukum yang jelas. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek seharusnya atau *das solen*, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma juga diartikan sebagai patokan perilaku dalam suatu kelompok masyarakat tertentu yang pada umumnya berupa perintah dan larangan. Untuk dapat menjalankan fungsinya yang demikian itu,

¹⁵<http://www.pn-medankota.go.id/v2/index.php/publikasi/artikel/126-peranan-hakim,di> akses pada 5 Mei 2013

tentu saja norma harus mempunyai kekuatan hukum yang bersifat memaksa. Paksaan ini tertuju kepada para anggota masyarakat dengan tujuan untuk mematuhi.¹⁶

“Praktik peradilan selalu di bedakan antara putusan hakim (*vonis*) dan penetapan hakim (*beschikking*). Kedua-duanya bentuk akhir dari proses peradilan ini merupakan sarana untuk mengakhiri atau menyelesaikan perkara di pengadilan. Pada dasarnya, seorang hakim dalam pengambilan keputusan perlu mempertimbangkan dalil-dalil mana yang benar menurut hukum dengan memperhatikan fakta-fakta yang dikemukakan serta alat-alat bukti yang diajukan agar dapat ditentukan suatu putusan yang adil dan tepat”.(Wahyu Affandi, 1993:13)

Hakim dituntut untuk memilih aturan hukum yang akan ditetapkan, kemudian menafsirkannya untuk menentukan atau menemukan suatu bentuk perilaku yang tercantum dalam aturan itu serta menemukan pula kandungan maknanya guna menetapkan penerapannya, dan menafsirkan fakta-fakta yang ditemukan untuk menentukan apakah fakta-fakta tersebut termasuk ke dalam makna penerapan aturan hukum tersebut.¹⁷Maka dengan begitu akan diketahui mengenai aturan mana yang akan digunakan dalam menafsirkan peristiwa yang terjadi.

Putusan (*vonis*) adalah bentuk penyelesaian perkara dalam peradilan *contentious*, sedangkan penyelesaian perkara dalam peradilan voluntair disebut dengan penetapan. Putusan adalah perbuatan hakim sebagai penguasa atau pejabat Negara yang dilakukan untuk memutuskan atau mengakhiri sengketa, sedangkan penetapan dibuat berkaitan dengan adanya suatu permohonan, yang tidak berdasarkan

¹⁶Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 27

¹⁷B.Arief Sidharta, *Peranan Praktisi Hukum dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, Bandung, 1999, hlm 16

pemeriksaan para pihak, misalnya dalam pengangkatan wali, anak angkat dan lainnya.¹⁸

Perbedaan itupun diterangkan oleh Yahya Harahap, bahwa: “Perbedaan putusan dan penetapan ini dalam peradilan sangatlah penting mengingat perbedaan definisi yang berbeda pula, hal ini diharapkan agar masyarakat dalam melihat suatu hasil akhir dilihat pula bentuk prosesnya apakah penetapan atau putusan hakim. Putusan yang dijatuhkan oleh hakim harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup. Putusan yang tidak memenuhi ketentuan tersebut dikategorikan putusan yang tidak cukup pertimbangan atau *onvoldoende gemotiveerd*. Alasan yang dijadikan pertimbangan dapat berupa pasal-pasal tertentu peraturan perundang-undangan, hukum kebiasaan, yurisprudensi atau doktrin hukum”.(M.Yahya Harahap, 2005, hlm: 798)

Hal tersebut ditegaskan dalam Pasal 50 Undang Undang No. 48 Tahun 2009

Tentang Kekuasaan Kehakiman yang menegaskan bahwa:

“Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili”.

Bahkan menurut Pasal 178 ayat (1) HIR, hakim karena jabatannya wajib mencukupkan segala alasan hukum yang tidak dikemukakan para pihak yang berperkara.

Pasal 5 Undang Undang Kekuasaan Kehakiman memerintahkan hakim untuk menggali nilai-nilai, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Putusan yang tidak cukup pertimbangan adalah masalah yuridis, Akibatnya putusan dapat dibatalkan pada tingkat banding atau kasasi.¹⁹

¹⁸*Ibid*, hlm 189

¹⁹*ibid*

Dalam memutus suatu perkara ada beberapa hal yang harus diperhatikan oleh hakim, hal ini dikarenakan agar hakim dalam memutus tidak diluar dari peristiwa yang terungkap dalam persidangan.

Hakim dalam memutus perkara yang terpenting adalah fakta atau peristiwanya dan dari situ akan:²⁰

1. Tersimpulkan hukumnya
2. Terdapat peraturan-peraturan hukumnya
3. Hakim menemukan hukum (*judge made law*), sedangkan nilai suatu putusan hakim terletak pada pertimbangan hukumnya, apakah pertimbangan hukum tersebut baik atau tidak dikaitkan dengan ketetapan kasus perkaranya dalam kejadian atau peristiwanya berdasarkan fakta-fakta dan fakta hukum.
4. Sumber-sumber hukum bagi hakim dalam memutuskannya perkara.

Seorang hakim harus bertindak selaku pembentuk hukum dalam hal peraturan perundangan tidak menyebutkan sesuatu ketentuan untuk menyelesaikan suatu perkara yang terjadi. Dengan perkataan lain dapatlah dikatakan, bahwa hakim harus menyesuaikan undang-undang dengan hal-hal kongkrit, oleh karena peraturan-peraturan tidak dapat mencakup segala peristiwa hukum yang timbul dalam masyarakat.

²⁰Soeparmono, *Hukum Acara Perdata Dan Yurisprudensi*, Penerbit CV Mandar Maju, Semarang, 2000, hlm 146

Karena hakim turut serta menentukan mana yang merupakan hukum dan yang tidak, maka Paul Scholten mengatakan bahwa hakim itu menjalankan “*rechtvinding*” (turut serta menemukan hukum).²¹

Berbagai pertimbangan yang dilakukan oleh hakim dalam memeriksa suatu perkara, maka hakim mengeluarkan keputusan yang harus ditaati oleh para pihak, dalam keputusan yang dikeluarkan oleh hakim tersebut, maka dalam Hukum Acara Perdata, putusan pengadilan dapat berupa 3 hal yakni:²²

1. Gugatan dikabulkan, Menurut pakar hukum acara perdata, M. Yahya Harahap, dikabulkannya suatu gugatan adalah dengan syarat bila dalil gugatnya dapat dibuktikan oleh penggugat sesuai alat bukti sebagaimana diatur dalam Pasal 1865 [Kitab Undang-Undang Hukum Perdata](#) / Pasal 164 [Herzien Inlandsch Reglement](#) / HIR. Dikabulkannya gugatan ini pun ada yang dikabulkan sebagian, ada yang dikabulkan seluruhnya, ditentukan oleh pertimbangan majelis hakim.
2. Gugatan ditolak, apabila penggugat dianggap tidak berhasil membuktikan dalil gugatannya, akibat hukum yang harus ditanggungnya atas kegagalan membuktikan dalil gugatannya adalah gugatannya mesti ditolak seluruhnya. Jadi, bila suatu gugatan tidak dapat dibuktikan dalil gugatannya bahwa tergugat

²¹C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Penerbit Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm 65

²²<http://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl3157/arti-gugatan-dikabulkan,-ditolak,-dan-tidak-dapat-diterima>, diakses pada, tanggal 21 Januari 2013

patut dihukum karena melanggar hal-hal yang disampaikan dalam gugatan, maka gugatan akan ditolak.

3. Gugatan tidak dapat diterima, ketika ada berbagai cacat formil yang mungkin melekat pada gugatan, antara lain, gugatan yang ditandatangani kuasa berdasarkan surat kuasa yang tidak memenuhi syarat.

Ketiga hal tersebut di atas tentunya selain memiliki makna yang berbeda-beda tentu pula memiliki dampak putusan yang berbeda-beda pula, oleh karena itu ketiga bentuk putusan pengadilan tersebut harus difahami secara baik, agar dampak putusan yang diterima para pihak juga akan memiliki pengertian yang dapat difahami oleh para pihak secara menyeluruh.

R. Subekti membedakan amar putusan dalam 3 (tiga) jenis, yakni:²³

1. Putusan *condemnatoir*, yang amarnya berbunyi, 'Menghukum...dst'
2. Putusan *declaratoir*, yaitu yang amarnya menyatakan suatu keadaan sebagai suatu keadaan yang sah menurut hukum
3. Putusan *konstitutif*, yaitu yang amarnya menciptakan suatu keadaan hukum baru.

Hal serupa dengan pernyataan diatas diterangkan juga oleh M. Nasir dalam bukunya, yang menyatakan tentang beberapa bentuk putusan hakim pada awal pemeriksaan, diantaranya adalah: (Mohammd Nasir, 2001: 130)

²³R.Subekti, *Hukum Acara Perdata*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, Bina Cipta, Bandung, 1981, hlm 127

1. Hakim dapat menjatuhkan putusan bahwa gugatan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijke verklaard*) bila peristiwa-peristiwa sebagai dasar tuntutan yang diajukan tidak membenarkan tuntutan, sehingga gugatan tersebut nyata-nyata tidak berdasarkan atas hukum. Putusan tidak di terima ini bermakna bahwa penolakan gugatan di luar pokok perkara. Dalam hal ini penggugat masih dapat mengajukan lagi gugatannya, meskipun dalam praktek sekarang ini, banyak pihak penggugat yang diputus tidak dapat diterima langsung menyatakan naik banding ke Pengadilan Tinggi.
2. Gugatan akan ditolak, bila penggugat tidak mengajukan peristiwa-peristiwa yang membenarkan tuntutan, sehingga gugatan dianggap tidak beralasan, putusan ini memberikan pengertian bahwa putusan ini dijatuhkan setelah di pertimbangkan pokok perkaranya. Dalam hal ini tidak terbuka lagi kemungkinan atau kesempatan kepada penggugat untuk mengajukan gugatan tersebut untuk kedua kalinya pada hakim yang sama (*nebis in indem*), dengan demikian putusan *verstek* tidak selalu berarti bahwa hakim mengabulkan gugatan penggugat. Bila gugatan di kabulkan dengan putusan *versetek*, maka putusannya diberitahukan kepada tergugat dan dijelaskan bahwa tergugat masih memiliki hak untuk mengajukan perlawanan terhadap putusan *versetek* tersebut kepada hakim yang memeriksa perkara itu juga.

Beberapa bentuk putusan hakim di atas diperkuat oleh adanya surat edaran Mahkamah Agung / SEMA No. 4 Tahun 1996, yang menyebutkan diantaranya bahwa:²⁴

1. Gugatan tidak memiliki dasar hukum
2. Gugatan *error in persona* dalam bentuk diskualifikasi
3. Gugatan mengandung cacat atau *obscuur libel*; atau
4. Gugatan melanggar yurisdiksi atau kompetensi absolute atau relatif dan sebagainya.

Samsudin dalam penelitiannya mengemukakan bahwa: “Merujuk pada hasil penelitian yang pernah dilakukan oleh Komisi Yudisial (KY) RI pada 2007, mengungkapkan adanya berbagai permasalahan yang dihadapi oleh hakim dalam proses menangani perkara. Permasalahan itu terkait antara lain dengan lemahnya hakim dalam menyusun dasar-dasar pertimbangan yang digunakan, lemahnya kemampuan hakim dalam menginterpretasikan fakta-fakta hukum, lemahnya kepekaan hakim atas dasar teori atau falsafah yang digunakan, dan juga terkait dengan perilaku etik hakim dalam menjalankan profesi”. (M.Samsudin, 2011)

Hasil teori yang dikemukakan oleh samsudin diatas menegaskan bahwa masih banyak hakim yang melakukan banyak kesalahan dikarenakan kurang tepat dan ketidakmampuan hakim dalam menginterpretasikan fakta dalam undang undang yang tentunya berakibat terjadinya ketidakjelasan hukum dikemudian hari, hal serupa kemudian oleh Nasir diberikan gambaran mengenai arti penting dalam putusan hakim.

²⁴*Ibid*, hlm 114

Mohammad Nasir memberikan gambaran lain tentang kekuatan putusan hakim, kekuatan putusan hakim tidak dicantumkan secara gamblang dalam HIR, namun demikian, berdasarkan doktrin ada tiga kekuatan putusan hakim, yakni:²⁵

1. Putusan memiliki kekuatan mengikat. Putusan hakim di pengadilan selalu bertujuan untuk menyelesaikan sengketa dan menetapkan hak atau hukum baru terhadap sesuatu peristiwa hukum. Putusan yang telah dijatuhkan oleh hakim harus dihormati dan di taati oleh para pihak, dalam satu pihak tidak boleh bertindak bertentangan dengan putusan pengadilan.
2. Putusan memiliki kekuatan pembuktian. Putusan hakim dalam bentuk tertulis merupakan akta otentik yang dapat di pergunakan sebagai alat bukti bagi para pihak, dalam melaksanakan upaya hukum atau pelaksanaan putusan tersebut.
3. Putusan memiliki kekuatan eksekutorial. Putusan hakim selalu bertujuan untuk menyelesaikan suatu sengketa dan menetapkan hak atau kedudukan hukumnya, yang selanjutnya mewujudkan realisasi atau pelaksanaan eksekusinya secara paksa.

Dalam pelaksanaan kekuasaan kehakiman antara "Putusan" dan "Hakim" merupakan dua hal yang tak terpisahkan, karena putusan pengadilan adalah produk Hakim maka putusan berkualitas mencerminkan Hakim yang berkualitas. Banyak teori tentang bagaimana mewujudkan putusan Hakim yang berkualitas, namun bagi pencari keadilan yang mendambakan keadilan hukum, terhadap perkaranya pada Hakim, putusan Hakim yang berkualitas baginya tidak lain hanyalah putusan yang

²⁵Moh. Nasir *op. cit.*, hlm 190

dapat mewujudkan keadilan atau putusan yang mencerminkan rasa keadilan yang dapat dilaksanakan dan dapat diterima atau memuaskan pencari keadilan. Ada dua persoalan dalam hal ini yaitu bagaimana mewujudkan putusan berkualitas dan bagaimana mewujudkan keadilan hukum dalam putusan.²⁶

C. Dasar Putusan Hakim Dalam Menjatuhkan Putusan

Prinsip negara hukum termuat dalam konstitusi yakni dalam pasal 3 UUD 1945 ditegaskan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Maka dalam upaya memperkuat prinsip kekuasaan kehakiman yang merdeka itu, maka sesuai tuntutan reformasi di bidang hukum telah dilakukan perubahan terhadap Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dengan Undang-Undang No. 35 Tahun 1999, dan terakhir dirubah menjadi Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Kekuasaan kehakiman yang merdeka merupakan salah satu prinsip penting bagi Indonesia sebagai suatu negara hukum. Prinsip ini menghendaki kekuasaan kehakiman yang bebas dari campur tangan pihak manapun dan dalam bentuk apapun sehingga dalam menjalankan tugas dan kewajibannya ada jaminan ketidakberpihakan kekuasaan kehakiman kecuali terhadap hukum dan keadilan.²⁷ maka hakim dalam menjalankan tugasnya adalah berdasarkan pada kelimuan yang murni dalam memandang sebuah kasus yang terjadi.

²⁶<http://kepaniteraan.mahkamahagung.go.id/kolom-hakim-agung/122-mewujudkan-putusan-berkualitas-yang-mencerminkan-rasa-keadilan-prof-dr-paulus-e-lotulung-sh.html>, Diakses pada 2 Mei 2013

²⁷Titik Triwulan Tutik, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Cerdas Pustaka, Jakarta, 2008, hlm 246.

Sementara itu menurut Moh. Mahfud MD (Mantan Ketua Mahkamah Konstitusi) mengatakan bahwa,

“Salah satu ciri dan prinsip pokok dari negara demokrasi dan negara hukum adalah adanya lembaga peradilan yang bebas dari kekuasaan lain dan tidak memihak.” (Moh. Mahfud MD, 2002: 92)

Subekti dalam bukunya *Hukum Acara Perdata*, mengemukakan ada dua hal yang penting dalam peradilan, yakni:²⁸

1. Tujuan suatu proses di muka pengadilan adalah untuk mendapatkan penentuan bagaimana hukumnya dalam suatu kasus, yaitu bagaimana hubungan hukum antara dua pihak yang berperkara itu seharusnya dan agar segala apa yang ditetapkan itu terealisasi, jika perlu dengan paksaan.
2. Suatu hukum acara yang baik adalah yang menjamin bahwa roda pengadilan dapat berjalan lancar, dengan perkataan lain, agar penetapan oleh pengadilan tentang bagaimana hukumnya dalam perkara yang dihadapkan kepadanya itu dapat di peroleh dalam waktu yang sesingkat-singkatnya, bahwa penetapan tentang apakah yang hukum itu berjalan dengan adil, tidak berat sebelah dan bahwa biaya yang di perlukan untuk memperoleh keputusan pengadilan biaya yang di perlukan untuk memperoleh keputusan pengadilan itu berserta realisasinya, tidak terlampaui memberatkan para pencari keadilan.

Dari kedua tujuan terpenting yang dikemukakan subekti diatas, yakni mengenai kejlesan hukum dalam sebuah kasus dan proses berjalannya persidangan yang tidak

²⁸Subekti, *Hukum Acara Perdata*, Bina Cipta, Bandung, 1981, hlm 8

menyita sejatinya adalah harapan yang selama ini dicarai bagi masyarakat pencari keadilan.

Salah satu asas dalam hukum beracara di Indonesia menerangkan bahwa hakim dianggap tau hukum, sehingga tidak dimungkinkan suatu kasus di tolak dengan alasan tidak mengetahui dasar hukumnya. Hal ini bertitik tolak dari doktrin *curia novit jus*, yakni pengadilan atau hakim dianggap mengetahui segala hukum positif. Bahkan bukan hanya hukum positif, tetapi meliputi semua hukum. Pihak yang berperkara tidak perlu menyebutkan hukum mana yang dilanggar dan diterapkan, karena hal itu sudah diketahui hakim. Doktrin ini pada dasarnya menghendaki setiap hakim mengetahui seluruh hukum positif atau hukum objektif.²⁹

Proses pengadilan setelah diterimanya suatu kasus untuk disidangkan, maka hakim menjalankan tugasnya sebagaimana mestinya, yang salah satunya adalah dalam memutus suatu kasus haruslah berdasarkan pertimbangan hukum yang baik. Pertimbangan atau yang sering disebut juga *considerans* merupakan dasar dari pada sebuah putusan.

Pertimbangan dalam putusan perdata dibagi dua yaitu pertimbangan tentang duduk perkara atau peristiwanya dan pertimbangan tentang hukumnya. Hakim sebagai tempat pelarian terakhir bagi para pencari keadilan dianggap bijaksana dan tahu akan hukum, bahkan menjadi tempat bertanya segala macam soal bagi rakyat,

²⁹Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm 508

dari padanya diharapkan pertimbangan sebagai orang yang tinggi pengetahuannya dan martabatnya serta wibawanya.³⁰

Pertimbangan hakim juga dijelaskan oleh Soeroso dalam bukunya bahwa:

“Pertimbangan hakim atau *considerans* adalah dasar dari pada putusan. Pertimbangan dalam putusan dibagi menjadi dua, yakni pertimbangan duduk perkara atau peristiwa dan pertimbangan akan hukumnya. Pertimbangan peristiwa harus di kemukakan oleh para pihak sedangkan pertimbangan hukumnya adalah urusan hakim. Pertimbangan dari putusan merupakan alasan alasan hakim sebagai pertanggung jawaban kepada masyarakat mengapa sampai mengambil putusan demikian (obyektif). (Soeroso,1993:80)

Sependapat dengan Soeroso tentang kualifikasi dalam pertimbangan hakim, maka Sudikno Mertokusumo menjelesakan hal yang sama, yakni pembagian pertimbangan yang dilakukan oleh hakim, oleh karenanya hakim dalam mempertemukan hukum haruslah mengetahui dengan jelas duduk perkara yang terjadi antara para pihak.

Sudikno Mertokusumo juga mengkualifikasi pertimbangan hakim menjadi dua. Pertimbangan atau yang sering disebut juga dengan *considerans* merupakan dasar putusan, pertimbangan dalam putusan perdata dibagi dua:³¹

1. Pertimbangan tentang duduknya perkara atau peristiwa/ *feiteliske groudten*
2. Pertimbangan tentang hukumnya/ *rechtsgroudten*

“Proses beracara dalam hukum perdata terdapat pembagian tugas yang tetap antara pihak dan hakim, para pihak harus mengemukakan peristiwanya, sedangkan soal hukum adalah urusan hakim. Artinya disini adalah keaktifan para pihak adalah menjadi hal yang penting, karena ketika para pihak pasif, maka hakim tidak bisa mengemukakan segi hukum yang pasti, oleh karena itu keaktifan para pihak dalam menceritakan duduk persoalan sengketa tersebut

³⁰Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata*, Edisi ketiga, Liberty, Yogyakarta,1988. hlm 158-159

³¹Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Edisi Keenam, Penerbit Liberty Yogyakarta, 2002, hlm 213

adalah menjadi point penting dalam berperkara perdata dalam hal ini, karena hakimlah yang bertugas menentukan posisi hukum atas perkara tersebut".(Sudikno Mertokusumo, 2002: 213)

Peran inilah yang kemudian dalam persidangan akan menentukan bagaimana suatu kasus akan diputuskan berdasarkan pada keadilan, oleh akrennya para pihak dan hakim tanpa pengaruh dari pihak luar, dapat menerangkan dengan semestinya atas apa yang terjadi, dan hakim dengan ilmunya menentukan kebijaksanaan hukum mana yang kemudian akan digunakan.

Pemeriksaan perkara oleh hakim menurut Sudikno pada umumnya mengikuti beberapa tahapan.³²

1. Mengkonstatir fakta-fakta, yang diartikan sebagai menyimpulkan fakta-fakta atau bukti-bukti untuk menilai benar atau tidaknya terdapat peristiwa konkret.
2. Mengkualifisir peristiwa yang berarti mengelompokkan/ menggolongkan peristiwa konkret yang telah dilakukan pada tahap pertama, termasuk atau digolongkan pada peristiwa hukum apa.
3. Mengkonstitusikan peristiwa hukum adalah tindakan hakim untuk menentukan haknya, memberikan keadilan atas suatu hubungan hukum antara peristiwa hukum dan subyek hukum.

Tahapan yang dilakukan tersebut oleh hakim adalah bagian dari metodologi penemuan hukum yang menjadi tugas hakim, dalam pembahasan sebelumnya dijelaskan mengenai dua macam pertimbangan hakim, oleh karena pertimbangan

³²Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2009, hlm 90

peristiwa yang diberikan oleh para pihak adalah juga penentu hakim untuk meletakkan hukum yang tepat.

Hakim diharapkan sebagai orang yang bijaksana, aktif dalam pemecahan masalah. Hakim dalam mengadili suatu perkara terutama adalah fakta atau peristiwanya. Peraturan hukum hanyalah alat, sedangkan yang bersifat menentukan adalah peristiwanya, untuk dapat menyelesaikan suatu perkara hakim harus mengetahui secara obyektif duduk perkara yang sebenarnya sebagai dasar keputusannya.

Peristiwa yang sebenarnya akan diketahui melalui pembuktian, setelah hakim menganggap terbukti peristiwa yang menjadi sengketa maka hakim harus menentukan peraturan hukum apakah yang tepat dalam sengketa antara kedua belah pihak tersebut. Hakim harus menemukan hukumnya dan harus mengkwalisir peristiwa yang telah dianggapnya terbukti.³³

Menurut Schoulten, bahwa: “Hanya dengan mengikuti ilmu pengetahuan hakim dapat memberikan tempat bagi putusannya dalam sistem hukum yang diperlukan, dan putusan akan mengambang, bersifat subyektif dan kurang menyakinkan, bila jauh dari hal seperti itu”. (Sudikno Mertokusumo,2009:90)

Putusan hakim dalam hal ini tentu melihat beberapa hal penting yang tak boleh terlewatkan dalam proses memutus perkara, hal ini dikarenakan akan berdampak pada bukan saja putusan itu sendiri, tapi kewibawaan hakim dan kepastian hukum.

Langka selanjutnya setelah mendengarkan semua fakta yang terungkap maka hakim dengan independensinya berhak untuk menilai atas kasus tersebut. Setelah menerima dan memeriksa suatu perkara, selanjutnya hakim akan menjatuhkan

³³Sudikno Mertokusumo *op cit.* hlm 158-159

keputusan, yang dinamakan dengan putusan hakim, yang merupakan pernyataan hakim sebagai pejabat Negara yang diberi wewenang untuk itu, yang bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara.³⁴

Pasal 5 Undang Undang No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, menyebutkan, dalam memutus perkara yang terpenting adalah kesimpulan hukum atas fakta yang terungkap dipersidangan. Maka hakim harus menggali nilai-nilai, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Subekti memberi penjelasan tentang beberapa hal terkait putusan hakim, diantaranya adalah:³⁵

1. Tujuan proses di muka pengadilan adalah untuk memperoleh putusan hakim yang berkekuatan hukum yang tetap, putusan ini hubungan antara kedua belah pihak yang berperkara di tetapkan untuk selama-lamanya dengan maksud supaya, apabila tidak ditaati secara sukarela, dipaksakan dengan bantuan alat-alat negara. Dengan putusan hakim itu misalnya ditetapkan bahwa hubungan antara pihak penggugat dan pihak tergugat adalah demikian, misalnya bawah tergugat menurut hukum berhutang sejumlah uang dari pengugat, sehingga hubungan hukum antara mereka adalah hubungan antara seorang debit dan kreditur.
2. Dunia peradilan dibedakan antara putusan (bahasa belanda *vonis*) dan penetapan hakim (bahasa belanda *beschikking*). Suatu putusan di ambil untuk

³⁴Sudikno Mertokusumo *op cit.* hlm 178

³⁵Subekti, *Op. cit.* hlm 124

memutusi suatu perselisihan atau sengketa / perkara, sedangkan suatu penetapan diambil berhubungan dengan suatu permohonan, yaitu dalam rangka yang dinamakan “*jurisdictione voluntair*” atau dalam hal pengadilan (hakim) melakukan suatu tindakan yang tidak berdasarkan suatu pemeriksaan terhadap dua pihak yang saling berhadapan dimana yang satu dapat membantah apa yang diajukan oleh pihak yang lain.

Yahya Harahap dalam bukunya menjelaskan tentang kebebasan hakim itu dengan penjabaran sebagai berikut. Dalam melaksanakan fungsi otonomi kebebasan hakim dalam mengadili perkara ada beberapa prinsip yang perlu diperhatikan.³⁶

1. Pengadilan sebagai katub penekan.

Pengadilan berfungsi dan berperan sebagai katup penekan (*pressure valve*), badan-badan peradilan sebagai kekuasaan kehakiman adalah penyelenggara peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan atas setiap pelanggaran hukum.

2. Pengadilan sebagai pelaksanaan penegak hukum.

Pengadilan atau hakim merupakan pelaksana penegak hukum, dalam kedudukan yang demikian, ada dua fungsi pokok yang mesti di perankannya, yakni sebagai penjaga kemerdekaan anggota masyarakat dan sebagai wali masyarakat

3. Kebebasan tidak bersifat mutlak

³⁶M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta 2004, hlm 853-871

Sering terjadi kekeliruan dalam memahami makna kebebasan peradilan sehingga peradilan melalui hakim melakukan pelanggaran batas kewenangan atau penyalahgunaan kewenangan, seolah-oleh kebebasan itu ditafsirkan tanpa batas.

4. Secara fundamental tidak demokratis

Sesuai dengan prinsip otonomi kebebasan hakim memeriksa dan mengadili perkara, secara konstitusional terkandung makna, pengadilan atau hakim dalam mengambil dan menjatuhkan putusan hakim tidak memerlukan pendapat, saran dan pengarisan dari pihak manapun.

5. Hakim memiliki imunitas personal yang total

Secara konstitusi hakim bukannya hanya diberi kebebasan berindak tidak demokratis, tetapi juga memiliki hak imunitas yang total. Hak imunitas merupakan konsekuensi dari kebebasan kekuasaan kehakiman, maksudnya dalam melaksanakan fungsi peradilan.

6. Putusan hakim disamakan dengan putusan Tuhan

Suatu hak yang perlu disadari para hakim pada saat mengambil dan menjatuhkan putusan, bahwa putusan itu merupakan bentuk penyiksaan, sehingga putusan hakim tersebut tidak berbeda dengan putusan tuhan, atau *judicium dei*, oleh specer disebut "*the judgment was that of god*".

Kuatnya keberadaan putusan hakim, bahkan menjadikan putusan hakim sebagaimana putusan tuhan didunia, hal ini dikarenakan bahwa putusan hakim adalah sebagai bentuk penentu dari pada keberlanjutan hidup seseorang, khususnya bagi mereka yang berperkara. Oleh karena itu maka hakim diharapkan dapat mendasari keputusannya dengan keputusan yang sebaik-baiknya.

Hakim yang mengabaikan pemeriksaan tahap mendamaikan dan langsung memasuki tahap pemeriksaan jawab-menjawab, dianggap melanggar tata tertib beracara (*undue process*). Akibatnya pemeriksaan dianggap tidak sah dan pemeriksaan harus dinyatakan batal demi hukum.³⁷

Yahya Harahap memberikan gambaran yang baik akan pentingnya sebuah putusan hakim, yakni: “Putusan hakim akan terasa begitu dihargai dan mempunyai nilai kewibawaan, jika putusan tersebut dapat merefleksikan rasa keadilan hukum masyarakat dan juga merupakan sarana bagi masyarakat pencari keadilan untuk mendapatkan kebenaran dan keadilan. Sebelum seorang hakim memutus suatu perkara, maka ia akan menanyakan kepada hati nuraninya sendiri, apakah putusan ini nantinya akan adil dan bermanfaat bagi manusia ataukah sebaliknya, akan lebih banyak membawa kepada kemudharatan”.(Yahya Harahap, 2005: 240)

Hakim selain dari pada pijakan akhir yang akan diikuti, tetapi hakim juga penentu keadaan atau masalah para pihak, oleh karenanya maka hakim patutlah merefleksikan dirinya pada iman dan integritas yang kuat, dengan menghargai proses yang seharusnya, seperti dalam tahapan perdamaian yang harus diberikan terlebih dahulu pada para pihak, dan menjadikan hukum selain sebagai alat juga sebagai tujuan akhir, yakni keadilan atau setidaknya mendekati keadilan bagi semua pihak.

³⁷Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm 240.

BAB III

TINJAUAN ARBITRASE DAN PERJANJIAN ARBITRASE

A. Pengertian Arbitrase

Sebelumnya telah dibahas secara singkat tentang hadirnya arbitrase adalah sebagai bentuk kelemahan pengadilan yang tidak mampu memberikan kepastian hukum bagi para pihak, dalam hal perdagangan tentunya banyak hal yang diperhitungkan agar ketika terjadi masalah sekalipun mereka tidak mengalami kerugian yang berlebihan. Oleh karenanya hadirnya lembaga arbitrase diharapkan dapat memberi peluang sekaligus penegakkan hukum yang berkeadilan bagi para pihak.

Kegiatan dalam suatu hubungan bisnis atau perjanjian, selalu ada kemungkinan timbulnya sengketa. Sengketa yang perlu diantisipasi adalah mengenai bagaimana cara melaksanakan klausul-klausul perjanjian, apa isi perjanjian ataupun disebabkan hal lainnya¹.

Karena hal-hal tersebut diatas itulah dibutuhkan cara penyelesaian sengketa yang lain di luar pengadilan, berdasarkan suatu perjanjian antara para pihak yang

¹Gatot soemartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006, hlm 3

berkepentingan untuk menyerahkan penyelesaian sengketa mereka kepada seorang wasit atau lebih, dan inilah yang disebut dengan arbitrase atau perwasitan.²

“Faktor utama penyebab hilangnya kepercayaan masyarakat terhadap lembaga peradilan adalah sistem peradilan yang terlampaui formal dan teknis, yang mana hal ini mengakibatkan penyelesaian sengketa membutuhkan waktu yang lama padahal masyarakat menghendaki penyelesaian yang cepat dan biaya murah. Sengketa bisnis sendiri menuntut penyelesaian yang bersifat *informal procedure*, karena penyelesaian sengketa yang lambat dalam bisnis mengakibatkan timbulnya biaya tinggi bahkan dapat menguras segala potensi dan sumber daya perusahaan yang bersangkutan”.(Suyud Margono, 2000: 67)

Kata arbitrase sendiri berasal dari bahasa latin yaitu ”*arbitrare*”, arbitrase juga dikenal dengan sebutan atau istilah lainnya yang memiliki maksud yang sama, misalnya perwasitan atau *arbitrage* (belanda), *arbitration* (inggris), *arbitrage* atau *schiedspruch* (jerman), *arbitrage* (perancis), kesemuanya memiliki arti yang sama yaitu kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu menurut kebijaksanaan.³

Arti arbitrase yang pada pokoknya adalah mengedepankan kebijaksanaan dalam menyelesaikan suatu perkara tentunya membutuhkan definisi secara luas khususnya bagi aturan hukum Indonesia, oleh karena itu dibawah ini akan dibahas beberapa definisi arbitrase dari para ahli dan menurut aturan undang undang arbitrase itu sendiri.

²Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indoneisa*, Edisi Keenam, Penerbit Liberti, Yogyakarta, 2002, hlm 256

³Moch. Faisal Salam, *Op. Cit.* hlm 140-141

Priyatna Abdurrasyid memberikan definisi arbitrase sebagai berikut:

“Arbitrase adalah salah satu mekanisme penyelesaian sengketa yang merupakan bentuk tindakan hukum yang diakui oleh undang undang dimana satu pihak atau lebih menyerahkan sengketa, ketidaksefahamannya, ketidaksepatannya dengan salah satu pihak lain atau lebih kepada satu orang arbiter atau lebih arbiter-abiter majelis hakim ahli yang profesional, yang akan menerapkan tata cara hukum negara yang berlaku atau menerapkan tata cara hukum perdamaian yang telah disepakati bersama oleh para pihak tersebut untuk sampai kepada putusan yang final dan mengikat”. (Priyadi Abdurrasyid, 2002: 56-57)

Sedangkan Subekti memberi definisi tentang arbitrase adalah “sebagai penyelesaian atau pemutusan sengketa oleh seorang hakim atau para hakim berdasarkan persetujuan bahwa para pihak akan tunduk pada atau menaati keputusan yang diberikan oleh hakim yang mereka pilih”. (Subekti,1992:1)

Begitupun Sudikno Mertokusumo memberi definisi:

“Arbitrase adalah suatu prosedur penyelesaian sengketa diluar pengadilan berdasarkan persetujuan para pihak yang berkepentingan untuk menyerahkan sengketa mereka kepada seorang wasit atau arbiter”. (Sudikno Mertokusumo,2002:256)

Pada penjelasan umum Undang Undang No 30 Tahun 1999 menyebutkan tentang definisi arbitrase bahwa:

“Arbitrase yang diatur dalam undang-undang ini merupakan cara penyelesaian suatu sengketa di luar pengadilan umum yang di dasarkan atas perjanjian tertulis dari pihak yang bersengketa, tetapi tidak semua sengketa dapat di selesaikan melalui arbitrase, melainkan hanya sengketa mengenai hak yang menurut hukum dikuasai sepenuhnya oleh para pihak yang bersengketa atas dasar kata sepakat mereka”.

Undang Undang No. 30 tahun 1999 Pasal 1 ayat (1) menyatakan bahwa:

“Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata diluar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa”.

Dari rumusan tersebut dapat disimpulkan bahwa sengketa yang dapat dibawa pada arbitrase adalah sengketa yang bersifat keperdataan. Para pihak telah menyepakati secara tertulis bahwa mereka jika terjadi perkara mengenai perjanjian yang telah mereka buat, akan memilih jalan penyelesaian sengketa melalui arbitrase dan tidak berperkara didepan pengadilan umum.⁴

Penulis pun memberikan definis mengenai arbitrase, yakni suatu proses penyelesaian sengketa perdata, yang mana para pihak telah sepakat untuk mengikatkan diri mereka dengan sukarela pada sebuah perjanjian tertulis kepada pihak ketiga yang dipercaya untuk menyelesaikan masalah antar para pihak, dengan demikian maka kerelaan tersebut menjadi konsekuensi para pihak untuk patuh dengan apa yang sudah diperjanjikan mereka.

Maka dari beberapa definisi diatas, ditemukanlah 3 (tiga) hal pokok penting yang dapat dikemukakan dalam UU No. 30 Tahun 1999 tersebut, diantaranya:⁵

1. Arbitrase merupakan salah satu bentuk perjanjian,
2. Perjanjian arbitrase harus dibuat dalam bentuk tertulis; dan
3. Perjanjian arbitrase tersebut merupakan perjanjian untuk menyelesaikan sengketa yang dilaksanakan di luar peradilan umum.

⁴Gatot Soemartono. *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia*, Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006, hlm 26

⁵*Ibid.* hlm. 97-98

M. Yahya Harahap memberi batasaan bahwa, arbitrase merupakan salah satu metode penyelesaian sengketa dan sengketa yang harus diselesaikan tersebut berasal dari sengketa atas sebuah kontrak atau perjanjian dalam bentuk sebagai berikut:⁶

1. Perbedaan penafsiran (*dispute*) mengenai pelaksanaan perjanjian, berupa:
 - a. Kontronsi pendapat (*controversy*)
 - b. Kesalahan pengertian (*misunderstanding*)
 - c. Ketidaksepakatan (*disagreement*)
2. Pelanggaran perjanjian (*breach of contract*) termasuk didalamnya adalah:
 - a. Sah atau tidak kontrak
 - b. Berlaku atau tidaknya kontrak
3. Pengakhiran kontrak (*termination of kontrak*)
4. Klaim mengenai ganti rugi atas wanprestasi atau perbuatan atau melaawan hukum

⁶Moc Faisal Salam, *Op. Cit.* hlm 144

a. Bentuk Arbitrase

Bentuk arbitrase ada dua, hal ini tentunya tergantung dari para pihak dalam memilih arbitrase seperti apa yang kemudian akan digunakan oleh mereka, tentunya hal ini diperbolehkan mengingat asas perjanjian sendiri menganut kebebasan, yang mana para pihak dapat menentukan sendiri isi dan ketentuan lain yang dibutuhkan oleh mereka para pihak.

Gunawan Widjaja mengatakan bahwa, “Arbitrase diadakan untuk satu kali saja yaitu untuk memutusi satu sengketa dan setelah itu dibubarkan, maka arbitrase yang demikian itu dinamakan “*Arbitrase Ad Hoc*”, namun sekarang di hampir setiap negara terdapat suatu lembaga yang menyelenggarakan arbitrase, dan arbitras yang diselenggarakan oleh lembaga-lembaga semacam itu dinamakan arbitrase lembaga/ *institutional arbitratioan*”.(Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, 2000: 53)

Kemungkinan kedua adalah bahwa kedua pihak dalam perjanjian atau kontrak mencantumkan suatu ketentuan atau pasal yang menetapkan bahwa setiap perselisihan yang mungkin timbul dari atau berhubungan dengan perjanjian atau kontrak itu, akan diajukan kepada arbitrase untuk diputus, keduanya mempunyai akibat hukum, yakni:⁷

1. Bahwa persengketaan yang timbul atau yang akan timbul, tidak akan di periksa dan diputus oleh Pengadilan.
2. Bahwa persengketaan itu akan diperiksa dan diputus oleh seorang arbiter atau suatu team arbiter, sehingga kedua pihak berkewajiban untuk membantu terselenggaranya arbitrase atau peradilan wasit itu dan mentaati apa yang akan diputuskan.

⁷Subekti, *Op. Cit*, hlm 181-182

Para pihak selain menginginkan akan penyelesaian sengketa diselesaikan oleh lembaga yang ditunjuk, dalam hal ini adalah arbitrase, namun juga para pihak untuk menunjuk siapa arbiter yang akan menangani perkara oleh para pihak tersebut.

Para pihak harus menentukan lembaga arbitrase apa yang akan dipilih oleh para pihak. Klausula arbitrase harus memuat pernyataan mengenai jenis lembaga arbitrase yang dipilih, disertai pernyataan aturan-aturan prosedural yang berlaku, diantaranya:⁸

1. Arbitrase *Ad Hoc*, dalam Undang Undang No 30 tahun 1999, pengertian arbitrase Ad Hoc di dalamnya terdapat kesepakatan para pihak dengan mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk menunjuk seorang arbiter atau lebih dalam rangka penyelesaian para pihak.
2. Arbitrase *Institutional*, organisasi tertentu menyediakan jasa administrasi arbitrase yang meliputi pengawasan terhadap proses arbitrase, aturan-aturan prosedural sebagai pedoman bagi para pihak dan pengangkatan para pihak.

Pasal 34 Undang Undang No. 30 tahun 1999, menyebutkan bahwa :

- (1) Penyelesaian sengketa melalui arbitrase dapat dilakukan dengan menggunakan lembaga arbitrase Nasional atau Internasional berdasarkan kesepakatan para pihak.
- (2) Penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase sebagaimana dimaksud dalam ayat 1 dilakukan menurut peraturan dan acara dari lembaga yang dipilih, kecuali ditetapkan oleh para pihak.

⁸Moc Faisal Salam, *Op. Cit*, hlm 154

Salah keuntungan dari pada arbitrase itu sendiri adalah prinsip kebebasan yang dapat digunakan para pihak tergantung pada kebutuhan dan hitungan-hitungan keuntungan kerugian dari sisi para pihak, dapat disimpulkan pada dasarnya kebebasan Undang Undang No. 30 tahun 1999 tersebut adalah selain para pihak dalam menentukan isi dari pada perjanjian juga para pihak dapat menentukan lembaga arbitrase seperti apa yang kemudian akan digunakan.

Masing-masing lembaga arbitrase yang ditunjuk akan menangani sengketa sesuai dengan peraturan dan ketentuan acaranya. Dengan kata lain Undang Undang Arbitrase nasional Indonesia hanya berfungsi jika para pihak tidak menunjuk sebuah lembaga arbitrase tertentu.⁹

b. Obyek Arbitrase

Perjanjian arbitrase berpedoman dasar pada pasal 1320 KUHPerdara tentang syarat sahnya perjanjian, artinya disini sah atau tidaknya tergantung para pihak dalam menerapkan ketentuan undang undang tersebut. Selain itu dalam hal perjanjian arbitrase yang dijalankan oleh mereka yang membutuhkan, bahwa tidak semua hal dapat diperjanjikan dalam perjanjian arbitrase tersebut, namun ada batasan yang diberikan oleh undang undang arbitrase itu sendiri.

Tidak semua sengketa dapat diselesaikan melalui lembaga arbitrase, sengketa yang dapat diputus melalui arbitrase adalah:¹⁰

⁹Gatot Soemartono. *Op. cit*, hlm 28

¹⁰Pasal 5 ayat 1 UU No. 30 tahun 1999

1. Sengketa di bidang perdagangan,
2. Mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang besengketa.

Pasal 5 ayat (2) Undang Undang No. 30 Tahun 1999 menegaskan bahwa:

“Sengketa yang tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian”.

Dengan demikian maka arbitrase tidak dapat diterapkan untuk masalah-masalah dalam lingkup hukum keluarga. Arbitrase hanya dapat diterapkan untuk masalah-masalah perniagaan. Bagi pengusaha, arbitrase merupakan pilihan yang paling menarik guna menyelesaikan sengketa sesuai dengan keinginan dan kebutuhan mereka.¹¹

c. Prinsip Arbitrase

Ada beberapa prinsip yang terkandung dalam arbitrase itu sendiri, diantaranya adalah:¹²

1. *Audi alteram partem*, yang menyatakan bahwa setiap pihak harus diberi kesempatan untuk di dengar.
2. Prinsip kontradiksi adalah semua pembuktian yang diajukan oleh suatu pihak harus dikomunikasikan kepada pihak lainnya yang juga harus diberi kesempatan untuk menentanginya.

¹¹Gatot Soemarto, Arbitrase dan Mediasi di Indonesia, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006, hlm 4

¹²Huala Adolf, *Op. Cit*, hlm 68

3. Prinsip bahwa arbitrase harus memutuskan sengketa atas dasar pendapatnya semata-mata bukan berasal atau pengaruh dari pendapat pihak lain.

Gunawan Widjaja dalam bukunya menerangkan bahwa, suatu hubungan hukum tertentu berkemungkinan untuk tidak dapat bertindak secara bebas dan obyektif dalam menyelesaikan tugas penyelesaian sengketa yang diserahkan kepadanya.¹³

Pasal 11 Undang Undang No. 30 tahun 1999, menyebutkan bahwa:

- (1) Adanya suatu perjanjian arbitrase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam pernjaniannya ke Pengadilan Negeri.
- (2) Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak akan campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang di tetapkan dalam undang-undang ini.

Maka dari prinsip diatas mengisyaratkan hakim agar selain mendengarkan semua keterangan para pihak secara adil, juga dalam memutuskan berdasarkan pendirian pribadi bukan atas pengaruh pihak lain, hal ini kemudian ditegaskan dalam pasal 11 bahwa dalam hal perkara arbitrase yang telah menunjuk lembaga arbitrase untuk menyelesaikan perkaranya, maka meniadakan pengadilan untuk turut serta campur tangan dalam halapapun, kecuali yang di perbolehkan oleh undang undang itu sendiri, seperti dalam menjalankan keputusan yang sudah dibacakan.

¹³Gunawan Widjaja Dan Ahmad Yani, *Op. Cit*, hlm 64

d. Keuntungan dan Kelemahan Arbitrase

Para pihak memilih arbitrase sebagai lembaga yang menyelesaikan masalahnya, tentunya mempunyai argumentasi tersendiri kenapa arbitrase menjadi pilihan khususnya bagi para pihak yang menjalankan perniagaan, dibawah ini akan diuraikan beberapa kelebihan dan kekurangan yang terdapat dalam lembaga arbitrase.

Kelebihan arbitrase diantaranya adalah:¹⁴

1. Kecepatan dalam proses

Suatu persetujuan arbitrase harus menetapkan jangka waktu, yaitu berapa lama perselisihan atau sengketa yang diajukan pada arbitrase harus diputuskan, dan apabila para pihak tidak menentukan jangka waktu maka jangka waktu penyelesaian ditentukan oleh aturan arbitrase setempat yang dipilih.

2. Pemeriksaan ahli di bidangnya

Untuk memeriksa dan memutus perkara melalui arbitrase, para pihak diberi kesempatan untuk memilih ahli yang memiliki pengetahuan yang mendalam dan sangat menguasai hal hal yang disengketakan.

3. Sifat konfidensialitas

Sidang arbitrase selalu dilakukan dalam ruangan tertutup, dalam arti tidak terbuka untuk umum, dan keputusannya yang di ucapkan dalam sidang tertutup hampir tidak pernah dipublikasikan.

¹⁴Gatot Soemartono, *Op. Cit*, hlm 11

Purwosutjipto mengemukakan arti pentingnya peradilan wasit (arbitrase) adalah:¹⁵

1. Penyelesaian sengketa dapat dilaksanakan dengan cepat.
2. Putusan akan lebih sesuai dengan perasaan keadilan para pihak.
3. Putusan peradilan wasit dirahasiakan, sehingga umum tidak mengetahui tentang kelemahan-kelemahan perusahaan yang bersangkutan.
4. Para wasit terdiri dari orang-orang ahli dalam bidang dipersengketakan.

Perbandingan kelebihan yang dimiliki oleh arbitrase dapat juga dijumpai dalam penjelasan Undang Undang No. 30 tahun 1999, disana disebutkan bahwa kelebihan arbitrase adalah:

1. Kerahasiaan sengketa para pihak yang dijamin
2. Keterlambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif dapat dihindari.
3. Para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalamanm serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang di sengketakan, jujur dan adil.
4. Para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase.
5. Putusan arbitrase merupakan putusan yang mengikat para pihak dan melalui tata cara (prosesdur) sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan.

¹⁵Budhy Budiman. *Mencari Ideal Penyelesaian Sengketa, Kajian Terhadap Praktik Peradilan Perdata dan Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999*, <http://uika-bogor.ac.id/jur05.htm>.

Sedangkan kelemahan dari pada arbitrase adalah;¹⁶

1. Hanya untuk para pihak bonafide

Arbitrase hanya bermanfaat untuk para pihak atau pengusaha yang bonafide atau jujur dan dapat dipercaya. Para pihak yang *bonafinde* adalah mereka yang memiliki kredibilitas dan integritas artinya patuh terhadap kepastian, pihak yang dikalahkan harus suka rela melaksanakan putusan arbitrase.

2. Ketergantungan mutlak pada arbiter

Putusan arbitrase selalu tergantung pada kemampuan teknis arbitrase untuk memberikan putusan yang memuaskan dan sesuai dengan rasa keadilan para pihak.

3. Tidak ada preseden putusan terdahulu

Tidak adanya *legal precedence* atau ketertarikan terhadap putusan-putusan arbitrase sebelumnya, artinya putusan-putusan arbitrase atas suatu sengketa terbangun tanpa manfaat.

4. Masalah putusan arbitrase asing

Penyelesaian sengketa melalui arbitrase Internasional memiliki hambatan sehubungan dengan pengakuan dan pelaksanaan putusannya.

Dari keuntungan dan kerugian yang telah di ungkapkan oleh para ahli dan juga yang terdapat dalam penjelasan undang undang arbitrase, maka dengan demikian para pihak dapat menimbang kedua hal tersebut, demi kemanfaatan para pihak yang akan berperkara nantinya.

¹⁶Gatot soemartono, *Op. Cit*, hlm 13

B. Perjanjian Arbitrase

Seperti sudah dibahas sebelumnya, bahwa dasar dari pada perjanjian arbitrase sendiri adalah berlandaskan syarat sah perjanjian yang diuraikan oleh KUHPerdara.

Pasal 1320 KUHPerdara yakni:

1. Kesepakatan para pihak untuk mengikatkan diri
2. Kecakapan untuk membuat perjanjian
3. Suatu obyek tertentu
4. Suatu sebab atau kausa yang halal

Pasal 1338 KUHPerdara menentukan bahwa perjanjian yang di buat secara sah merupakan undang-undang bagi para pihak. Artinya bahwa apayang sudah diperjanjikan oleh para pihak, maka berlaku menjadi hukum yang mengikat mereka yang telah memperjanjikan hal tersebut.

“Asas kebebasan berkontrak tidak mempunyai arti tidak terbatas, akan tetapi terbatas oleh tanggung jawab para pihak, sehingga kebebasan berkontrak sebagai asas diberi sifat, sebagai berikut: asas kebebasan berkontrak yang bertanggung jawab. Asas ini mengandung kedudukan yang seimbang diantara para pihak, sehingga sebuah kontrak akan bersifat stabil dan memberikan keuntungan bagi kedua pihak”.(Mariam Darus Badruzaman,1994: 44)

Undang Undang No. 30 Tahun 1999 pasal 3 mensyaratkan bahwa perjanjian arbitrase harus dibuat secara tertulis, syarat tertulis dari perjanjian arbitrase dapat berwujud suatu kesepakatan berupa klausul arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa.

Perjanjian arbitrase bukan perjanjian bersyarat atau *voorwaardelijke verbentenis*. Perjanjian arbitrase tidak termasuk pada pengertian ketentuan pasal 1253-1267 KUHPerdara. Oleh Karena itu pelaksanaan perjanjian arbitrase tidak tergantung kepada sesuatu kejadian tertentu di masa yang akan datang. Jelas sudah perjanjian arbitrase hanya merupakan perjanjian asesor yang berisi “persyaratan khusus” mengenai cara penyelesaian perselisihan yang timbul dari perjanjian pokok.¹⁷

“Sudargo Gautama mengatakan bahwa: Dasar dari pada pemeriksaan arbitrase adalah kemauan sendiri dari para pihak. Konsensus dari para pihak yang dimuat dalam suatu kontrak merupakan dasar utama dari pada dilakukannya arbitrase. Dalam hal ini perjanjian di sepakati berdasarkan pengiriman telex, telegram, facsimile atau dengan sarana komunikasi lain, dan wajib disertai dengan suatu catatan penerimaan oleh para pihak damai perjanjian tersebut, agar dapat disebut telah terjadi suatu perjanjian atau pemufakatan”. (Sudargo Gautama, 1996: 27)

Maka dari penjelasan tersebut, diketahui bahwa selain dari pada kemauan para pihak untuk mengikatkan diri pada sebuah perjanjian, maka dalam hal pemeriksaan yang dilakukan oleh arbitrase juga adalah atas sebuah kesepakatan dari para pihak yang sudah mengikatkan diri tadi, oleh karenanya para pihak seharusnya tidak sekedar membuat perjanjian tanpa tau akibat hukum lain yang harus ditaati oleh para pihak.

¹⁷Yahya Harahap, *Arbitrase*, Penerbit Sinar Grafika, Jakarta, 1991, hlm 62

a. Macam-Macam Perjanjian Arbitrase

Perjanjian arbitrase sendiri dalam pasal 1 angka 3 mengartikan bahwa,

“perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa”.

Dari rumusan di atas maka dapat disimpulkan bahwa :¹⁸

1. *Arbitrase clause* atau klausula arbitrase

Istilah ini di tunjukan kepada kesepakatan pemilihan di antara para pihak yang dilakukan sebelum terjadinya perselisihan.

2. *Submission clause*

Istilah ini adalah kesepakatan penyelesaian sengketa lewat arbitrase. Kesepakatan ini dilakukan setelah adanya sengketa tersebut.

Dijelas bahwa klausul arbitrase yang merupakan bagian dari suatu kontrak harus diperlakukan sebagai sebuah perjanjian terpisah dari ketentuan-ketentuan dalam kontrak tersebut. Putusan majelis arbitrase yang menyatakan bahwa suatu kontrak adalah tidak sah dan batal demi hukum jika secara hukum tidak menjadikan klausul arbitrase tidak sah.¹⁹

Perjanjian arbitrase yang dimaknai sebagai perjanjian yang terpisah dari pada perjanjian pokok, maka dengan demikian hal-hal yang terjadi pada perjanjian pokok

¹⁸Moc Faisal Salam, *Op. Cit* ,hlm 150

¹⁹Gatot Soemartono, *Op. Cit.* hlm 39

tidak menjadikan perjanjian arbitrase tersebut hilang, namun pelaksanaannya tetap bisa digunakan sesuai dengan kontak yang telah disepakati.

Dijelaskan pula bentuk perjanjian arbitrase itu sendiri, kita mengenal adanya dua bentuk klausula arbitrase, yaitu:

1. *Pactum de compromittendo*

Dalam *pactum de compromittendo* ini diatur dalam pasal 7 Undang Undang Nomor 30 Tahun 1999, berbunyi: “Para pihak dapat menyetujui suatu sengketa yang terjadi atau yang akan terjadi antara mereka untuk di selesaikan melalui arbitrase”.

Cara pembuatan klausul *pactum de compromittendo* ada dua cara, yaitu:

- a. Dengan mencantumkan klausul arbitrase yang bersangkutan dalam perjanjian pokok. Cara ini adalah cara yang paling lazim.
- b. Klausul *pactum de compromittendo* dibuat terpisah dalam akta tersendiri.

2. Akta kompromis diatur dalam pasal 9 yang berbunyi:

- a. Dalam hal para pihak memilih menyelesaikan sengketa melalui arbitrase setelah sengketa terjadi, persetujuan mengenai hal tersebut harus dibuat dalam suatu perjanjian tertulis yang ditanda tangani oleh para pihak.
- b. Dalam hal para pihak tidak dapat menandatangani perjanjian tertulis sebagaimana di maksud dalam ayat 1 perjanjian tertulis tersebut harus dibuat dalam bentuk akta notaris.

c. Perjanjian tertulis sebagaimana dimaksud dalam ayat 1 harus memuat:

- Masalah yang dipersengketakan.
- Nama lengkap dan tempat tinggal para pihak
- Nama lengkap dan tempat tinggal arbiter atau majelis arbiter
- Tempat arbiter atau majelis arbitrase akan mengambil keputusan
- Nama lengkap sekretaris
- Jangka waktu penyelesaian sengketa
- Pernyataan kesediaan arbiter

d. Pernyataan kesediaan dari pihak yang bersengketa untuk menanggung segala biaya yang diperlukan untuk penyelesaian sengketa melalui arbitrase.

e. Perjanjian tertulis yang tidak memuat hal sebagaimana dimaksud dalam ayat 3 batal demi hukum.

“Perbedaan antara *pactum de compromitendo* dan akta kompromis hanya terletak pada “saat” pembuatan perjanjian. Bila *pactum de kompromitendo* dibuat sebelum perselisihan terjadi akta kompromis dibuat setelah perselisihan terjadi atau sengketa terjadi. Dari segi perjanjian antara keduanya tidak ada perbedaan”.(Gunawan Widjaja Dan Ahmad Yani, 2000:51)

Istilah kata tersebut juga oleh Munif Fuady diberikan definisi yang sama, maka hal tersebut mengidentifikasikan bahwa sebenarnya anatara *pactum de compromitendo* dan akta kompromis adalah perjanjian arbitrase yang perbedaannya bertitik tolak hanya pada waktu pembuatannya saja.

“Istilah pactum de compromittendo secara harfiah berarti “akta kompromis”, tetapi dalam beberapa literatur Indonesia membedakan antara keduanya. Perbedaannya hanya semata-mata pada pemakaiannya saja”. (Munir Fuady, 2000:118)

Dari situ jelas bahwa antara pactum de compromittendo dan akta kompromis pada dasarnya tidak memiliki perbedaan definisi, hanya saja agar didapati kepastian kegunaan, maka perbedaan itu hanya terletak pada waktu pembuatan perjanjian arbitrase saja.

Prinsip separability termuat dalam pasal 10 khususnya dalam huruf g dan h, dimana dinyatakan bahwa sekalipun kontak atau perjanjian tersebut berakhir, maka bukan berarti klausula arbitrase tersebut juga berakhir, namun klausula tersebut berdiri sendiri sehingga pemberlakuannya asih bisa digunakan.

Pasal 10 Undang Undang Arbitrase, menyebutkan bahwa: Suatu perjanjian arbitrase tidak menjadi batal disebabkan oleh 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 di alih tugaskan pada pihak ketiga dengan persetujuan pihak yang melakukan perjanjian arbitrase tersebut, dan
- h. Berakhirnya atau batalnya perjanjian pokok

Eksistensi pasal 10 huruf f dan h tersebut sangat penting mengingat dalam prakteknya para pihak dalam perjanjian arbitrase sering menggunakan, misalnya, “batalnya perjanjian pokok”, sebagai alasan untuk mengakhiri atau mengindari dari

proses pemeriksaan arbitrase atau menolak untuk mengakui dan melaksanakan putusan arbitrase.²⁰

Kenyataannya bahwa dasar hukum arbitrase telah dengan tegas mengatakan bahwa sekalipun perjanjian tersebut berakhir, maka bukan berarti perjanjian tersebut berakhir pula, artinya para pihak masih bisa menggunakan perjanjian tersebut untuk menegakkan hak-hak yang ingin diperjuangkan.

b. Dasar Hukum Arbitrase

Sejak diundangkannya Undang Undang No. 30 tahun 1999 tentang arbitrase dan penyelesaian sengketa bisnis. Masyarakat mulai menyadari dan beralih penyelesaiannya pada lembaga arbitrase tersebut, hal ini dikarenakan atas perkembangan era globalisasi, yang menuntut masyarakat efisien dalam memahami dampak dari sebuah konflik.

Ada Tiga dasar pertimbangan saat itu ketika akan dikeluarkannya Undang Undang Arbitrase ini, yakni:²¹

1. Bahwa berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, penyelesaian sengketa perdata, di samping dapat diajukan ke pengadilan umum juga terbuka kemungkinan melalui arbitrase penyelesaian sengketa.
2. Bahwa peraturan perundang-undangan yang kini berlaku untuk penyelesaian sengketa melalui arbitrase tidak sesuai dengan perkembangan dunia usaha dan hukum pada umumnya.

²⁰Gatot Soemartono, *Op. Cit*, hlm 40

²¹Salim, *Hukum Kontrak Teori Dan Tehnik Penyusunan Kontrak*, Penerbit Sinar Grafika, Mataram, 2003, hlm 143

3. Bahwa berdasarkan pertimbangan sebagaimana yang dimaksud dalam angka 1 dan 2 perlu membentuk undang undang tentang arbitrae dan alternatif penyelesaian sengketa.

Dasar pemikiran tersebut diatas semata-mata demi menjawab permasalahan yang timbul di masyarakat ketika pengadilan kemudian tidak mampu memberikan penyelesaian yang lebih baik atas terjadinya perkembangan perniagaan yang kian meluas, oleh karenanya dibutuhkan penyelesaian diluar pengadilan yang dapat mengakomodir kebutuhan masyarakat luas dalam hal ini pada lingkup perdagangan.

Moc. Faisal Salam dalam bukunya memberi persyaratan khusus dalam perjanjian arbitrase yang harus dipenuhi yakni: (Moch. Faisal Salam,2007: 151)

1. Dalam bentuk tertulis
2. Para pihak memiliki otonomi
3. Para pihak berhak memilih yurisprudensi
4. Para pihak itu independen
5. Para pihak itu mempunyai kedaulatan.

Sekalipun demikian namun Persyaratan yang diajukan sebenarnya pada pokoknya tidak boleh terlepas dari apa yang tertuang dalam pasal 1320 KUHPerdara tentang syarat sahnya sebuah perjanjian, karena biar bagaimanapun perjanjian arbitrase adalah perjanjian tambahan dalam perjanjian pokok, dari apa yang menjadi obyek di perjanjian dari pada para pihak, dan tentunya perjanjian tersebut mempunyai kebebasan para pihak dalam menetapkan segala sesuatunya selama tidak menyalahi apa yang sudah ditentukan dalam perundang-undangan.

R. Tjitrosudibio mengatakan bahwa, “Perjanjian Arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausa arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa atau perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa. Adanya suatu kesepakatan (konsensus) dari para pihak menyebabkan semua persetujuan yang dibuat berlaku sebagai undang-undang. Bila dihubungkan dengan klausula arbitrase dalam suatu perjanjian, maka ketentuan mengenai penyelesaian sengketa melalui arbitrase mengikat para pihak yang membuat dan menandatangani perjanjian itu, asalkan tidak bertentangan dengan ketentuan sahnya suatu perjanjian yakni sepakat, cakup, hal tertentu dan sebab yang halal”. (R. Tjitrosudibio: 2003)

Maka diharapkan para pihak dapat menghormati apa yang sudah diperjanjika antara mereka, selama isi dari perjanjian tersebut tidak bertentangan dengan ketentuan hukum lainnya.

Agnes mengatakan bahwa secara umum, klausula arbitrase sebaiknya mencangkup;²²

1. Komitmen/ kesepakatan para pihak untuk melaksanakan arbitrase
2. Ruang lingkup arbitrase
3. Apakah arbitrase akan berbentuk ad hoc atau lembaga
4. Aturan prosedural yang berlaku
5. Tempat dan bahasa yang digunakan dalam arbitrase
6. Pilihan terhadap hukum substantif yang berlaku bagi arbitrase
7. Klausul-klausul stabilisasi dan hak kekebalan jika relevan.

²²Agnes M. Toad dkk, *Arbitrase Di Indoensia*, Penerbit Ghalia Indonesia, Jakarta, 1995, hlm 25

Maka dengan kesadaran para pihak yang telah menjadikan perjanjian sebagai aturan hukum yang mengikat para pihak, maka yang juga harus diperhatikan adalah mengenai isi dari pada perjanjian itu sendiri, agar tidak menyebabkan masalah dikemudian hari, karena tidak menutup kemungkinan pemahaman yang kurang menyebabkan para pihak terjebak dengan klausula arbitrase yang justru menyebabkan masalah tersendiri.

Selain beberapa hal yang harus diperhatikan dalam perjanjian arbitrase, terdapat pula hal lain yang harus diperhatikan, diantaranya:²³

1. Permufakatan berarbitrase

Perjanjian harus dinyatakan dalam suatu dokumen yang tertulis yang di tandantangani oleh para pihak secara di bawah tangan atau dihadapan notaries.

2. Klausula arbitrase

Para pihak bebas untuk memilih kata-kata yang akan dipergunakan dalam klausula arbitrase, seperti “Apabila dikemudian hari timbul perselisihan yang bersangkutan perjanjian ini perselisihan itu akan diselesaikan dengan jalan arbitrase”.

3. Akibat dari perjanjian arbitrase.

4. Perjanjian arbitrase menghindari jalan ke pengadilan.

²³Sudargo Gautama, *Op. Cit*, hlm 133-134

Dalam hal terjadinya banyak konflik yang tidak dapat teratasi sekalipun telah tertuang dalam perjanjian arbitrase, maka Gatot Soemartono memberikan penggambaran mengenai ketidakjelasan yang bisa ditemukan dalam perjanjian arbitrase itu sendiri, yakni:

“Kelemahan klausul-klausul arbitrase adalah tidak diaturnya secara terperinci tentang bagaimana arbitrase akan diselesaikan, kapan, dimana dan berapa lama akan berlangsung, serta siapa yang akan memimpin. Sebagian besar klausul arbitrase hanya menyertakan secara sederhana bahwa para pihak akan menggunakan arbitrase atas semua sengketa yang mungkin timbul dari perjanjian”. (Gatot Soemarto,2006:4)

Ada beberapa aliran mengenai konflik yang terjadi setelah dibuatnya klausula arbitrase tersebut, yakni mengenai kekuatan berlakunya perjanjian atau klausula arbitrase, apakah bisa dikesampingkan oleh para pihak.

Ada dua aliran dalam teori hukum, sebagai berikut:²⁴

1. Aliran yang menyatakan bahwa klausul/ perjanjian arbitrase bukan *public policy*. Disini ditegaskan sungguhpun ada klausul arbitrase, tetapi pengadilan tetap berwenang mengadili sejauh tidak ada eksepsi dari pihak lawan, aliran yang sangat *reasonable* dan *flexible* ini sayangnya tidak diikuti dalam praktek jurisprudensi di Indonesia.
2. Aliran yang menekankan asas “*pacta sunt servanda*” pada kekuatan klausul atau perjanjian arbitrase. Aliran ini mengajarkan bahwa klausul / perjanjian arbitrase mengikat para pihak dan dapat dikesampingkan hanya dengan kesepakatan bersama para pihak yang tegas untuk itu.

²⁴Munir Fuady, *Arbitrase Nasional Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis*, PT Citra Aditya Bakti, Jakarta, hlm 121

c. Syarat Perjanjian Arbitrase

Syarat perjanjian arbitrase sendiri, yakni berkaitan dengan pembuatan perjanjian arbitrase itu sendiri, bagaimana kemudian para pihak setelah mengikatkan diri pada sebuah perjanjian, maka diwajibkan untuk mematuinya, hal ini berkaitan dengan apa yang telah di perjanjikan adalah berlaku sebagai hukum bagi para pihak.

Paustinus memberikan gambaran tentang perjanjian arbitrase bahwa, “Berdasarkan pengertian arbitrase, perlu ditegaskan syarat utama dari berlangsungnya suatu arbitrase adalah perjanjian dari para pihak untuk menyelesaikan sengketa melalui mekanisme arbitrase, maksudnya perjanjian dapat lahir sebelum adanya sengketa atau sesudah adanya sengketa. Jika arbitrase dijalankan tanpa adanya perjanjian arbitrase diantara para pihak yang bersengketa, maka itu bukanlah arbitrase”.(Paustinus Siburian, 2004: 13)

Perjanjian arbitrase menjadikan Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak tersebut, pelaksanaan perjanjian arbitrase tidak mempersoalkan masalah pelaksanaan perjanjian, akan tetapi yang di permasalahan adalah cara dan lembaga apa yang berwenang menyelesaikan perselisihan yang terjadi antara para pihak yang berjanji. Perjanjian arbitrase harus memenuhi syarat yaitu persetujuan mengenai perjanjian arbitrase tersebut harus dibuat dalam suatu perjanjian tertulis yang ditandatangani oleh para pihak, hal ini termuat dalam pasal 9 ayat 1 UU No 30 tahun 1999.

Perjanjian arbitrase sering juga disebut dengan klausul arbitrase yang berada dalam badan perjanjian pokok. Hal tersebut dapat diartikan suatu perjanjian pokok diikuti atau dilengkapi dengan persetujuan mengenai pelaksanaan arbitrase, klausul arbitrase ini diletakkan dalam perjanjian pokok sehingga disebut sebagai perjanjian aksesori, keberadaannya hanya sebagai penambah dari perjanjian pokok, sehingga

tidak berpengaruh terhadap pemenuhan perjanjian pokok. Tanpa adanya perjanjian pokok, perjanjian arbitrase ini tidak bisa berdiri sendiri, karena sengketa atau perselisihan timbul akibat adanya perjanjian pokok.²⁵

d. Fungsi Perjanjian Arbitrase

Hadirnya perjanjian arbitrase tentunya tidak serta merta, namun terlebih dahulu karena berkaitan dengan manfaat yang ingin dicapai oleh para pihak dan penegakkan hukum itu sendiri, maka disini fungsi perjanjian arbitrase adalah hal yang menjadikan arbitrase itu pahami sama dengan lembaga lain, karena fungsinya penegakkan hukum yang diberikan oleh lembaga arbitrase.

Arbitrase sebagai lembaga penyelesaian sengketa diluar pengadilan umum, tentunya tidak berjalan tanpa adanya kemanfaatan yang nyata bagi pihak yang membutuhkan penanganan perkara yang berbeda dari pengadilan, maka ada beberapa fungsi penting dari perjanjian arbitrase;²⁶

1. Perjanjian arbitrase ini menunjukkan bahwa para pihak telah sepakat untuk menyelesaikan sengketanya melalui arbitrase.
2. Apabila para pihak telah sepakat untuk berarbitrase, kesepakatan ini tidak bisa ditarik oleh salah satu pihak, bahkan jika perjanjian arbitrase tersebut merupakan bagian dari suatu kontrak dan kemudian kontrak tersebut berakhir.

²⁵Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan HAM RI, *Masalah Hukum Arbitrase Online*, diterbitkan oleh BPHN RI, Jakarta 2010, hlm 13-14

²⁶Huala Adolf, *Hukum Arbitrase Komersial Internasional*, Penerbit Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994, hlm 31

Sumartono mengatakan bahwa, “Meskipun kesepakatan tersebut timbul di antara para pihak, namun menurut beliau kesepakatan atau perjanjian untuk berarbitrase tersebut merupakan perjanjian tersendiri dengan arbitrator”. (Mauro Rubino,1990:116)

Artinya Sumartono menilai bahwa, perjanjian tersebut bukan hanya terpaku pada para pihak yang wajib menjalankan apa yang termuat dalam perjanjian yang di buat, namun lebih dari itu ada suatu kesepakatan yang dilakukan oleh para pihak dengan pihak arbitrase untuk menyelesaikan masalah kedua belah pihak pada lembaga tersebut, dan hal inilah yang kemudian kurang dilihat dan di mengerti oleh para pihak.

C. Putusan Arbitrase

Pelaksanaan putusan arbitrase diatur dalam Pasal 59 sampai pada pasal 64 Undang Undang arbitrase adalah agar para pihak harus melaksanakan putusan tersebut secara sukarela. Agar putusan arbitrase dapat dipaksakan pelaksanaanya, putusan tersebut harus diserahkan dan didaftarkan pada kepaniteraan Pengadilan Negeri, dengan mendaftarkan dan menyerahkan lembar asli atau salinan autentik putusan arbitrase nasional oleh arbiter atau kuasanya ke panitera Pengadilan Negeri, dalam waktu 30 (tiga puluh) hari setelah putusan arbitase diucapkan. Putusan Arbitrase nasional bersifat mandiri, final dan mengikat.

Lembaga Peradilan diharusnya menghormati lembaga arbitrase sebagaimana yang termuat dalam Pasal 11 ayat (2) Undang Undang No 30 tahun 1999 yang menyatakan bahwa pengadilan negeri tidak berwenang mengadili sengketa para pihak

yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak ikut campur tangan dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase. Jika arbitrase dijalankan tanpa adanya perjanjian arbitrase di antara para pihak yang bersengketa, maka itu bukanlah arbitrase.²⁷

Suyud Margono mengatakan bahwa, “Melihat konstruksi kalimat yang digunakan dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999, terlihat bahwa undang-undang membedakan proses penyelesaian sengketa berdasarkan dua proses, yaitu melalui proses litigasi dan tidak melalui proses litigasi. Arbitrase dibedakan dengan alternatif penyelesaian sengketa lainnya seperti konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli berdasarkan metode penyelesaiannya saja karena arbitrase mempunyai ketentuan, cara, dan syarat-syarat tersendiri untuk pemberlakuan formalitasnya”.

(Suyud Margono,2004:108)

Maka arbitrase secara definisi yang diberikan oleh undang undang memang sudah dijabarkan sebagai alternatif dari penyelesaian sengketa bisnis, yang tentunya berbeda dari proses dan caranya dengan apa yang dilakukan oleh pengadilan,oleh karenanya maka alternatif inilah yang seharusnya difahami sebagai jalan keluar dari apa yang tidak ditemukan dari pengadilan.

Dalam prakteknya sendiri sebenarnya terdapatnya berbagai macam arbitrase yaitu:²⁸

1. Arbitrase mengikat, merupakan arbitrase yang putusannya bersifat final, jadi mengikat selayaknya putusan Pengadilan yang telah *inkracht*.
2. Arbitrase tidak mengikat, merupakan arbitrase yang putusannya boleh diikuti dan boleh tidak diikuti, mirip seperti *fact finding*.

²⁷Paustinus Siburian, *Arbitrase Online (Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdagangan Secara Elektronik)*, Djambatan, Jakarta, 2004, hlm 42.

²⁸Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2008, hlm 319

3. Arbitrase kepentingan, merupakan arbitrase yang tidak memutus untuk suatu sengketa, tetapi para pihak memakai jasa mereka untuk menciptakan provisi–provisi dalam kontrak yang telah mengalami jalan buntu.
4. Arbitrase hak, merupakan arbitrase yang memberi putusan terhadap sengketa diantara para pihak, bukan hanya sekedar membuat provisi dalam kontrak.
5. Arbitrase sukarela, merupakan arbitrase yang dimintakan sendiri oleh para pihak, baik dimintakan dalam kontrak yang bersangkutan ataupun dalam kontrak tersendiri.
6. Arbitrase ad hoc adalah arbitrase yang tidak ada badannya, tetapi hanya penunjukkan orang–orang secara bebas oleh para pihak sesuai kesepakatan dengan memberlakukan aturan hukum tertentu.
7. Arbitrase lembaga, merupakan kebalikan dari Arbitrase ad hoc dimana dalam hal ini terdapat lembaga atau badan–badan, serta telah ada aturan mainnya tersendiri, misalnya Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI), atau international Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID).

a. Bentuk Putusan Arbitrase

Bentuk putusan arbitrase telah dijelaskan dalam undang undang sebagai putusan yang berkekuatan hukum tetap, artinya tidak ada upaya lain yang bisa ditempuh para pihak ketika lembaga arbitrase telah memutus perkara tersebut.

Pasal 60 Undang Undang No. 30 tahun 1999 menyebutkan bahwa, “Putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak”.

Disini dijelaskan pula, ketika ada pihak yang tidak bersedia melaksanakan Putusan Arbitrase secara sukarela, maka:²⁹

1. Putusan arbitrase akan dilaksanakan berdasarkan perintah eksekusi Ketua Pengadilan Negeri setempat atas permohonan salah satu pihak yang berkepentingan;
2. Pihak yang berkepentingan dapat menyampaikan pengaduan kepada pengurus dari asosiasi/ organisasi dimana ia menjadi anggota;
3. Asosiasi/ organisasi dimana pihak yang berkepentingan menjadi anggota dapat menyampaikan pengaduan kepada Badan Pengawas Pasar Modal dan asosiasi/organisasi dimana pihak yang tidak bersedia melaksanakan Putusan Arbitrase secara sukarela menjadi anggota.

Ketentuan dalam Undang Undang No 30 tahun 1999 tersebut, ada beberapa hal yang merupakan inti dari putusan arbitrase yang belum disebutkan dalam pasal 54 ayat 1. Suatu putusan arbitrase yang lengkap disamping harus memuat seperti dalam pasal 54 ayat 1 dapat pula mencakup hal-hal lain sebagai berikut, yakni:³⁰

1. Hasil pemeriksaan terhadap saksi-saksi secara singkat, baik yang diajukan pemohon ataupun termohon.
2. Hasil pemeriksaan setempat yang dilakukan oleh arbiter.

²⁹http://www.bapmi.org/in/arbitration_awards.php, diakses pada, 23 Mei 2013

³⁰http://www.bapmi.org/in/ref_articles3.php, diakses pada 23 Mei 2013

3. Bunyi tuntutan balasan yang dikemukakan oleh termohon dalam jawabannya.
4. Tanggapan pemohon terhadap tuntutan balasan tersebut, yang dikemukakan Pemohon dalam repliknya.
5. Perincian bukti yang diajukan oleh para pihak.
6. Kesimpulan para pihak untuk terakhir kali.
7. Pernyataan yang sah dan berharganya sita jaminan yang telah dilaksanakan penyitaannya.
8. Pengajuan penjelasan tambahan dan bukti-bukti lain yang dianggap perlu oleh arbiter.

Maka menurut BAPMI bahwa masih ada kekurangan dalam pasal 54 yang dikemukakan, agar para pihak mengetahui dan dapat dengan langsung mengerti isi dari pada putusan yang telah dikeluarkan oleh lembaga arbitrase tersebut.

Mengenai Kekuatan Putusan Arbitrase baik melalui lembaga Arbitrase berskala Nasional maupun secara Internasional, adalah sama yakni memiliki putusan yang mengikat para pihak dan final, contohnya untuk lembaga lainnya adalah BANI, ICSID, UNCITRAL adalah final dan binding.³¹

Ketentuan Pasal 70 Undang Undang 30 tahun 1999 telah mengatur bahwa terhadap putusan arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan dan permohonan tersebut harus diajukan secara tertulis yang dapat diartikan bahwa bentuk pengajuan pembatalannya berupa suatu surat permohonan. Oleh karena

³¹Yahya Harahap, *Arbitrase*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hal 254

bentuknya berupa surat permohonan maka tunduk pada yuridiksi *voluntair* dan ciri khas permohonan atau gugatan *voluntair*.³²

Putusan arbitrase yang berkekuatan hukum tetap tidak serta merta dapat di eksekusi oleh para pihak, namun undang undang arbitrase menentukan agar putusan arbitrase tersebut hanya akan berlaku setelah mendapatkan perintah eksekusi dari pengadilan setempat, artinya lembaga arbitrase tetap memiliki koneksitas terhadap lembaga pengadilan negeri sebagai lembaga pengesahan atas sebuah putusan arbitrase yang dikeluarkan.

c. Yuridiksi Arbitrase

Berkaitan dengan yuridiksi arbitrase, secara tegas undang undang telah mengatakan bahwa hal-hal yang telah diperjanjikan para pihak untuk tunduk pada apa yang diperjanjikan mereka, maka secara kewenangan absolut telah menjadi wewenang arbitrase, tanpa boleh dialihkan pada pengadilan.

Yahya Harahap mengatakan bahwa

“Pasal 3 Undang Undang No 30 Tahun 1999 yang mengatur perjanjian arbitrase secara absolute menentukan yuridiksi arbitrase tidak dapat digeneralisir. Karena dalam praktek dikenal klausul arbitrase yang dirumuskan secara umum maupun yang dirumuskan secara terbatas atau parsial. Terhadap klausul arbitrase yang di rumuskan secara umum, maka yuridiksi arbitrase mencangkup semua sengketa yang timbul sehingga karena itu pengadilan tidak berwenang mengadili”. (M.Yahya Harahap,2006: 29)

³²M.Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, cet ke 4, hlm 29

Pasal 11 ayat (2) Undang Undang No 30 Tahun 1999 jika dibaca dengan lengkap maka akan didapati bahwa prinsip larangan campur tangan pengadilan terhadap arbitrase tidak sepenuhnya bersifat mutlak.

Dengan demikian terbuka kemungkinan adanya penggunaan campur tangan oleh pengadilan itu tanpa didasari oleh suatu hal adanya alasan, melainkan terdapat alasan yang logis yakni adanya keterbatasan yang secea karekteristik memang melekat pada lembaga arbitrase itu sendiri. Keterbatasan lembaga arbitrase terutama berkaitan dengan eksistensinya bukan sebagai lembaga Peradilan Negara, oleh karena itu lembaga arbitrase tidak memiliki wewenang public untuk melaksanakan eksekusi putusannya sendiri secara paksa.³³

Memang ada celah yang diberikan oleh undang undang arbitrase itu sendiri, yakni mengenai diperbolehkannya pengadilan untuk ikut serta dalam kewenangannya, yakni berkaitan dengan eksekusi putusan arbitrase. Ini berarti bahwa hakim karena jabatannya dapat menyatakan dirinya tidak berwenang untuk memeriksa sengketa yang diajukan, meskipun tidak ada eksepsi / tangkisan dari pihak lawan.

Keadaan tidak berwenang hakim Pengadilan Negeri untuk memeriksa sengketa yang timbul dari suatu kontak yang mencantumkan klausula pilihan forum arbitrase tidak mutlak sama sekali, artinya pada suatu ketika hakim Pengadilan Negeri akan kembali berwenang atau kompeten untuk memeriksa sengketa yang terjadi, dalam hal-hal sebagai berikut:³⁴

³³Tin. Zuraida, *Prinsip Eksekusi Putusan Arbitrase Internasioanl Di Indoensia, Teori Dan Praktek Yang Berkembang*, PT Westu Lanas Graifka, Surabaya, 2009, hlm 117

³⁴Eman Suparman, *Pilihan Forum Arbitrase Dalam Sengketa Komersial Untuk Penegakkan Keadilan*, Penerbit Tatnusa, Jakarta, 2004 hlm 93

1. Apabila para pihak secara tegas mencabut klausul pilihan forum
2. Apabila sengketa yang timbul nyata-nyata diluar subtansi kontrak.
3. Putusan yang dijatuhkan diluar kewenangan forum arbitrase atau bertentangan dengan undang-undang atau peraturan yang berlaku, sehingga hakim menganggap klausulnya tidak halal.

“Eman Suparman menegaskan bahwa, berdasarkan optik sosiologi hukum yang lebih memperhatikan fungsi dari badan yang menjalankan fungsi mengadili maka dalam rangka menemukan keadilan serta dimana keadilan diputuskan, factor lembaga atau badan pemutus keadilan yang diakui menjadi tidak penting. Putusan tentang keadilan dapat dilakukan dimana saja dalam menegakkan dan menemukan keadilan tidak semata-mata harus dilakukan melalui struktur formal lembaga pengadilan, fungsi mengadili dapat dilakukan dan berlangsung dibanyak lokasi”. (Eman Suparman,2004: 93)

Dengan semikian maka setiap lembaga yang menjalankan amanah undang undang adalah lembaga yang sedang melaksanakan penegakkan hukum, oleh karena itu maka penegakkan hukum tidak berkisar pada amanah konstitusi semata, tetapi jauh lebih luas yakni lembaga yang juga diberikan oleh undang undang, hal ini tentunya bukan hanya para pihak yang harus mematuhi, namun juga yang lebih penting adalah oleh para penegak hukum itu sendiri.

BAB IV

ANALISIS TENTANG PERTIMBANGAN HAKIM DALAM MENERIMA SUATU PERKARA YANG MEMUAT KLAUSULA ARBITRASE

Undang Undang arbitrase menjelaskan mengenai definisi arbitrase sebagai cara penyelesaian suatu sengketa perdata diluar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Definisi tersebut menegaskan tentang penyelesaian sengketa berdasarkan atas perjanjian oleh para pihak melalui lembaga diluar dari pada lembaga peradilan umum, yang sepatutnya ditaati oleh para pihak.

Hal lainnya adalah tentang masalah kewenangan antara lembaga arbitrase dan pengadilan dalam menangani perkara yang di dalamnya memuat klausula arbitrase, sekalipun sudah ditegaskan dalam undang-undang mengenai kewenangan pengadilan yang tidak boleh menangani suatu kasus yang di dalamnya terdapat klausula arbitrase ternyata tidak demikian yang difahami oleh pengadilan. Celah yang digunakan dalam hal bukan pada pokok perkara menjadi alasan tersendiri yang diajukan ke pengadilan. Tentu hal tersebut berdampak pada ketidakkepastian hukum bagi masyarakat dan juga pada keilmuan hukum itu sendiri pada khususnya.

Konsep hukum bahwa arbitrase sebagai suatu bentuk alternatif penyelesaian sengketa, memiliki kompetensi absolut yang berada diluar kewenangan pengadilan ternyata menghadapi batu sandungan, persoalan yang terkait dengan kewenangan mutlak pranata arbitrase ini, dalam banyak kasus, ternyata menjadi persoalan tersendiri yang

tidak pernah hilang. Mulai dari tidak diakuinya atau tidak diterimanya kompetensi absolut tersebut oleh Pengadilan Negeri, yang membawa konsekuensi hukum bahwa pengadilan juga berwenang menangani perkara atau sengketa yang sudah disarankan kewenangannya kepada pranata arbitrase.¹

Berbagai perjanjian yang mengandung klausula arbitrase, yang kemudian disebut sebagai perjanjian arbitrase yang dimuat dalam perjanjian seringkali diabaikan, dengan berbekal bahwa pengadilan menurut pasal 118 HIR berwenang secara relatif mengadili setiap perkara yang dimajukan terhadap tergugat yang berdiam atau berdomisili di wilayahnya, klausula arbitrase seringkali dianggap tidak pernah ada. Kenyataan tersebut jelas-jelas menunjukkan bahwa sampai sekarangpun, dengan telah diundangkannya Undang Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, konsep mengenai kompetensi dan kewenangan absolut pranata arbitrase tidak atau masih belum difahami sepenuhnya.

Dibawah ini akan dijelaskan dua kasus berdasarkan hasil penelitian yang telah dilakukan, tentang bagaimana kemudian pertimbangan hakim dalam menerima kasus yang terdapat klausula arbitrase dalam perjanjiannya, sampai pada putusan pengadilan, dan bagaimana pula terkait dengan teori atas putusan hakim yang seharusnya diterapkan dalam hal tersebut.

¹Gunawan Widjaja, *Seri Aspek Hukum Dalam Bisnis, Arbitrase VS Pengadilan Persoalan Kompetensi Yang Tidak Pernah Selesai*. Penerbit Kencana, Jakarta, 2008, hlm 1

A. Kasus Perkara Perdata No. 281/Pdt.G/2007/PN.Jkt.Pst Antara PT. Sapta Sarana Personaprima (Sapta) Melawan Conoco Philips (Conoco).

a. Posisi kasus:

- Bahwa latar belakang perkara dimulai dari pada saat PT Sapta Sarana ikut dalam pelaksanaan lelang pekerjaan sebagaimana di umumkan antara lain di beberapa surat kabar nasional untuk pekerjaan pembangunan, pengeboran dan pengoperasian sumur-sumur pada ring-ring di daerah Sumatra Selatan yang dilakukan oleh PT Conoco Philips, dimana kemudian proposal penawaran PT Sapta Sarana dinyatakan sebagai pemenang.
- Bahwa setelah pihak Sapta memenuhi permintaan-permintaan pihak Conoco kemudian, antara kedua belah pihak menandatangani kontrak No.TE 10707/RD RIG Management Servis tertanggal 1 Agustus 2001 yang berisi ketentuan-ketentuan sehubungan dengan rig menegement servis/ jasa pengelolaan alat-alat pembor untuk jangka waktu tiga tahun dengan nilai total kontrak sebesar U\$ 58.,468,920 (lima puluh delan juta empat ratus enam puluh delapan ribu sembilan ratus dua puluh dollar Amerika Serikat).
- Bahwa kemudian pihak Conoco berkali-kali melakukan perbutan terhadap Sapta sehubungan dengan pelaksanaan proyek yang berdasarkan kontrak TE-10707/RD, yang secara garis besar dapat dikelompokkan sebagai berikut:

1. Mengubah waktu berlakunya kontrak/ mengamandemen kontrak, yang sebelumnya adalah Agustus 2001 menjadi 24 Oktober 2001 dan meyakinkan pihak penggugat dalam hal ini pihak sapta untuk menyepakatinya, amandemen tersebut akhirnya ditandatangani oleh kedua belah pihak.
2. Mengubah permintaan ukuran rig yang sebelumnya 250 HP menjadi 500 HP, perubahan ini dilakukan secara sepihak dan pemberitahuan atas perubahan ini adalah pada Februari 2002.
3. Selain itu juga pihak Conoco mengubah jumlah pemesanan rig yang sebelumnya tiga menjadi dua rig yang dilakukan dengan menyatakan bahwa pihak Conoco tidak membutuhkan lagi 6 rig.
4. Pihak Conoco juga membebaskan penalty kepada penggugat dengan alasan keterlambatan pengiriman rig.
5. Setelah penggugat selesai mendantangani, membangun dan menyerahkan rig-rig sesuai kesepakatan dengan pihak tergugat menyatakan rig-rig tersebut tidak lagi dibutuhkan.
6. Memutuskan kontrak secara sepihak sebelum masa kontrak berakhir dan menolak untuk melakukan pembayaran atas kewajiban-kewajiban tergugat kepada penggugat.

Pada kasus tersebut diatas atas permintaan dari pihak tergugat, maka pengadilan memutus dengan putusan sela terlebih dahulu, atas sengketa kewenangan absolut pengadilan, maka dibawah ini akan diterangkan beberapa pertimbangan hakim dari

putusan sela hingga pada banding, yang diantaranya dalam pertimbangan hakim menilai bahwa:

b. Pertimbangan dalam Sutusan Sela

1. Menimbang, bahwa dalam pelaksanaan tersebut telah diakui oleh penggugat dan tergugat bahwa yang menjadi dasar penggugat yaitu:
 - Mengenai perubahan waktu kontrak.
 - Mengenai perubahan permintaan ukuran top drive dari 250 HP menjadi 500 HP.
 - Mengenai perubahan pengeporasian Rig dimana tergugat tidak lagi membutuhkan rig 6.
 - Mengenai perubahan jumlah pemesanan rig dari tiga menjadi dua.
2. Menimbang bahwa ternyata dengan adanya perubahan-perubahan substansi perjanjian kontrak No TE 10707/RD yang dilakukan oleh tergugat dan diberitahukan secara sepihak kepada penggugat, telah menempatkan posisi penggugat sebagai pihak yang tidak seimbang dengan posisi tergugat, yaitu dimana tergugat sebagai pihak yang memberikan pekerjaan kepada penggugat berada dalam posisi yang kuat kedudukannya dalam perjanjian kontrak termaksud.

3. Menimbang bahwa adanya perubahan-perubahan terhadap substansi perjanjian kontrak sebagaimana yang telah dilakukan oleh tergugat tersebut ternyata tidak terdapat dalam klausula perjanjian kontrak TE 10707/RD tersebut.
4. Menimbang bahwa dalam kedudukan tergugat yang kuat tersebut serat tindakan-tindakan tergugat melakukan perubahan terhadap substansi perjanjian kontrak secara sepihak maka secara yuridis harus diartikan bahwa tergugat telah melakukan tindakan-tindakan yang berada di luar substansi perjanjian kontrak No TE 10707/RD.
5. Menimbang bahwa dengan tindakan-tindakan tergugat tersebut maka menurut majelis, bahwa baik pengugat maupun tergugat tidak terikat lagi dengan adanya klausula penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase sebagaimana dimaksudkan dalam perjanjian kontrak No TE 10707/RD tersebut.
6. Menimbang bahwa berdasarkan keterangan majelis diatas maka eksepsi tergugat mengenai kewenangan absolut pengadilan tidak beralasan dan karenanya harus di tolak.
7. Menimbang bahwa oleh karena eksepsi tergugat ditolak maka majelis menyatakan bahwa Pengadilan Negeria Jakarta Pusat berwenang memeriksa dan mengadili perkara gugatan pengugat.

Oleh karena uraian-uraian tersebut di atas maka majelis hakim dengan pertimbangannya, memutuskan bahwa kasus di atas adalah merupakan perbuatan melawan hukum dari tergugat terhadap pengugat dan harus diadili oleh Pengadilan Umum Indonesia.

c. Putusan dalam putusan sela

perkara perdata no 238/pdt.G/2005/PN.Jkt.Pst adalah:

1. Menimbang bahwa adanya perubahan-perubahan terhadap substansi perjanjian kontak sebagaimana telah dilakukan oleh tergugat tersebut ternyata tidak terdapat dalam klausula perjanjian kontrak TE 10707/RD.
2. Menimbang bahwa dalam kedudukan tergugat yang kuat tersebut serta tindakan-tindakan tergugat melakukan perubahan substansi perjanjian kontrak secara sepihak maka secara yuridis harus diartikan bahwa tergugat telah melakukan tindakan-tindakan yang berada diluar substansi perjanjian kontrak.
3. Menimbang bahwa dalam kedudukan tergugat yang kuat tersebut serta tindakan-tindakan tergugat melakukan perubahan terhadap substansi perjanjian kontrak secara sepihak maka secara yuridis harus diartikan bahwa tergugat telah melakukan tindakan-tindakan yang berada diluar substansi perjanjian kontrak.
4. Memimbang bahwa dengan tindakan-tindakan tergugat tersebut maka menurut majelis bahwa baik pengugat maupun tergugat tidak terikat lagi

dengan adanya klausula penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase sebagaimana dimaksud dalam perjanjian kontrak No TE 10707/RD.

5. Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan majelis diatas eksepsi tergugat mengenai kewenangan absolut pengadilan tidak beralasan dan kerenanya harus ditolak.
6. Menimbang bahwa oleh akrena tergugat ditolak maka majelis menyatakan bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Pusat berwenang memeriksa dan mengadili perkara gugatan penggugat.

d. Pertimbangan hakim dalam persidangan

Dalam hal pertimbangan kasus ini, dengan pertimbangan majelis hakim, maka hakim berpendapat bahwa hal tersebut adalah perbuatan melawan hukum, dengan beberapa analisa diantaranya:

1. Menimbang, bahwa yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum (pasal 1365) haruslah memenuhi syarat-syarat unsur sebagai berikut:
 - Ada perbuatan yang bersifat melanggar hukum.
 - Ada kesalahan
 - Ada hubungan antara perbuatan dengan kesalahan
 - Ada kerugian yang ditimbulkan akibat perbuatan tersebut

2. Menimbang bahwa berdasarkan gugatan, jawaban, replik, dan bukti-bukti yang diajukan di persidangan oleh para pihak maka terdapatlah fakta-fakta hukum sebagai berikut:
 - Menurut keterangan saksi ahli DR. Ir. Candra Arif, perubahan spesifikasi top drive rig akan mempengaruhi penjadwalan karena rig bukan merupakan barang dagangan yang didapat dengan mudah di pasaran, maka perlu waktu cukup lama.
 - Bahwa pihak tergugat telah membantah kalau tidak ada kesewenangan atas tidak adanya posisi yang tidak seimbang dalam kontrak dan perubahan spesifikasi top rig.
 - Bahwa berdasarkan pertimbangan, maka menurut majelis hakim perbuatan-perbuatan tergugat mengamandemen kontrak dengan merubah spesifikasi top drive rig, menurut denda dan penalty kepada penggugat serta memutuskan atau mengakhiri kontrak secara sepihak pada tanggal 7 Februari 2003 serta tidak melanjutkan program pembangunan rig dan pengeboran sumur-sumur adalah perbuatan melawan hukum yang mengakibatkan kerugian pada penggugat.
 - Bahwa oleh karena itu telah terbukti tergugat melakukan perbuatan melawan hukum maka di haruskan membayar ganti rugi yang telah di derita oleh penggugat.

- Menimbang bahwa berdasarkan rincian gugatan dan didasarkan bukti-bukti yang diajukan pihak-pihak penggugat dipersidangan maka jumlah total kerugian yang nyata-nyata di derita, kompensasi atas segala biaya yang muncul atas pengiriman rig pengganti milik penggugat yang telah di pesan untuk memenuhi kontrak TE-10707/RD.

e. Pertimbangan majelis pada persidangan tingkat banding

1. Menimbang bahwa hubungan hukum antara penggugat dan tergugat adalah berdasarkan perjanjian kontrak TE-10707/RD amandemen No 1 rig management service tertanggal 8 Januari 2002, yaitu penggugat sebagai pihak menerima pekerjaan dari tergugat untuk pekerjaan pembangunan, pengeboran, perngoperasian sumur-sumur pada rig-rig didaerah Sumatra Utara.
2. Menimbang bahwa hubungan hukum tersebut tunduk dan diatur dalam KUHPerdata utamanya pasal 1234 KUHPerdata.
3. Menimbang bahwa apabila penggugat dan tergugat tidak memenuhi kewajibannya sebagaimana ditentukan dalam perjanjian kontrak yang dapat dinilai sebagai perbuatan ingkar janji (wanprestasi) maka sesuai ketentuan pasal 24 kontrak TE 10707 / RD penyelesaian sengketa penggugat dan tergugat tersebut menjadi wewenang lembaga arbitrase dengan menggunakan peraturan konsiliasi dan Arbitrase Kamar Dagang Internasional.

4. Menimbang bahwa terlepas terbukti dan tidaknya dalil penggugat ternyata mendalilkan gugatnya berdasarkan alasan perbutana melawan hukum yang dilakukan tergugat sebagaimana di atur dalam pasal 1365 KUHPerdara.
5. Menimbang bahwa oleh karena dasar gugatan penggugat bukanlah perbuatan cidera janji atau wanprestasi melainkan perbuatan melwan hukum, maka penyelesaian sengketa penggugat dan tergugat tidak tunduk pada ketentuan pasal 24 rig kontak yaitu menjadi wewenang lembaga arbitrase, tetapi tunduk pada ketentuan hukum acara perdata yaitu HIR, sehingga karenanya Pengadilan Negeri Jakarta Pusat berwenang memeriksa dan mengadili perkara ini.
6. Menimbang bahwa tergugat mengajukan eksepsi *litis pendetie* yaitu gugatan perkara ini sama dengan gugatan yang sedang dalam pemeriksaan tingkat banding dan *eksepsi inkrach van gewijsde* yaitu subyek dan obyek yang sama dengan gugatan perkara iini sama dengan perkara yang telah di putus oleh Pengadilan Negeri Jakarata Pusat dan telah berkekuatan hukum tetap.
7. Menimbang bahwa kedua eksepsi tergugat tersebut tidaklah bisa di sebut sebagai *nebis in indem* karena tidak menyangkut perihal subyek, obyek dan alasan gugatan yang sama, namun pada hakekatnya kedua eksepsi tersebut telah menyangkut perihak subyek dan obyek yang sama (*litis pendentie*), karena itu kedua eksepsi tersebut telah mencangkup subyek dan obyek dan alasan yang sama sebagaimana dimaksud didalam *ne bis in idem*.

8. Menimbang bahwa putusan No. 238/Pdt.G/PN.JKT.PST tanggal 6 Desember 2006 dalam perkara antara penggugat dan tergugat, amarnya menyatakan gugatan penggugat tidak dapat diterima, karena itu penggugat tetap berhak mengajukan upaya hukum antara lain dengan cara mengajukan gugatan ini.
9. Menimbang bahwa pengadilan tingkat pertama telah cukup mempertimbangkan eksepsi-eksepsi tergugat tersebut, karena itu pengadilan tingkat banding menambahkan pertimbangan bahwasanya gugatan penggugat tidak kabur dan sudah jelas yaitu perihal perbutaan melawan hukum tergugat dan akibat timbulnya kerugian bagi pihak penggugat.
10. Menimbang, bahwasanya sesuai dengan yurisprudensi tetap, subyek hukum gugatan yaitu siapakah yang didudukkan sebagai pihak berperkara, tergugat khususnya adalah hak penggugat sepenuhnya dengan segala resiko yang mungkin akan merugikan dirinya.
11. Menimbang bahwa berdasarkan putusan pengesahan perdamaian Nomor 01/Pailit/PN Niaga JKT.PST tanggal 1 Juni 2006 utamanya ketentuan pasal 3 revisi usulan perdamaian tanggal 19 Mei 2006, penggugat berhak untuk menggugat terhadap Conoco Philips yang semula menjadi hak kurator.
12. Menimbang bahwa dengan demikian penggugat mempunyai hak gugat (*legal standing*) untuk mengajukan gugatan terhadap tergugat sebagaimana dimaksud dalam perkara ini.

13. Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut diatas, pengadilan tingkat banding berpendapat bahwa alasan dan pertimbangan pengadilan tingkat pertama dalam eksepsi telah tepat dan benar karena itu dapat di setujui dan diambil alih untuk dijadikan pertimbangan dalam memutus perkara ini.
14. Menimbang bahwa hak dan kewajiban penggugat dan tergugat telah di tentukan dalam perjanjian kontrak TE-10797/RD, tetapi walaupun telah disetujui penggugat ternyata telah melakukan perbuatan-perbuatan yang dapat sebagai perbuatan melawan hukum, yaitu:
 - Tergugat/ pembeding mengubah waktu berlakunya kontrak semula Agustus 2001 menjadi 24 Oktober 2001.
 - Tergugat/ pembeding mengubah kekuatan top drive rig dan pengurangan jumlah pemesanan rig dari tiga menjadi dua.
 - Mengubah pengoperasian rig dengan menyatakan bahwa tergugat /pembeding tidak lagi membutuhkan rig 6.
 - Laporan tergugat/ pembeding hasil inspeksi yang menyatakan sepsifikasi rig yang tidak sesuai dengan kontrak
15. Menimbang bahwa terhadap perbuatan-perbuatan tergugat tersebut, tergugat tidak berusaha menyelesaikan permasalahannya dengan penggugat melalui lembaga arbitrase seperti ditentukan dalam pasal 24 perjanjian kontrak,

tetapi tanpa persetujuan penggugat tergugat melakukan pemutusan kontrak TE 10707/RD tersebut secara sepihak karena itu pengadilan tingkat banding berpendapat bahwa perbuatan tergugat/ pembeding tersebut dapat di kwalifikasikan sebagai perbutaan melawan hukum.

- 16 Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut, pengadilan tingkat banding berpendapat bahwasanya alasan dan pertimbangan pengadilan tingkat pertama dalam pokok perkaranya sudah tepat dan benar, karena itu dapat disetujui dan diambil-alih dijadikan pertimbangan dalam memutus perkara ini.
- 17 Menimbang bahwa namun demikian pengadilan tingkat banding tidak sependapat dengan pengadilan tingkat pertama perihal jumlah kerugian yang harus dibebankan kepada tergugat.

f. Putusan dalam perkara banding adalah:

1. Menerima permohonan banding pembeding semula tergugat Conoco Philips tersebut diatas.
2. Menguatkan putusan sela No 281/Pdt.G/2007/PN.JKT.PST, tanggal 18 Desember 2007.
3. Menguatkan putusan akhir No 281/Pdt.G/2007/PN.JKT.PST, tanggal 18 September 2008 dengan perbaikan sekedar jumlah kerugian, sehingga amar selengkapnya sebagai berikut:
4. Dalam eksepsi:

- Menyatakan eksepsi tergugat tidak dapat diterima.
5. Dalam pokok perkara:
 - Mengabulkan gugatan penggugat untuk sebagaian,
 - Menyatakan tergugat telah melakukan perbuatan melawan hukum,
 - Menghukum tergugat untuk membayar ganti rugi kepada pengugat sebesar US\$ 7,346.758,60 (Tujuh juta tiga ratus empat puluh enam ribu tujuh ratus lima puluh delapan enam puluh sen dolar Amerika dan Rp 2,821.041.940,20 (dua miliar delapan ratus dua puluh satu juta empat puluh satu ribu sembilan ratus empat puluh rupiah dua puluh sen.
 6. Menghukum pembanding semula tergugat membayar ongkos perkara dalam kedua tingkat peradilan, yang dalam tingkat banding sebesar Rp: 150.000
 7. Menolak gugatan penggugat untuk selebihnya.

Kasus diatas kemudian menjadi ingkrah pada putusan banding, karena para pihak kemudian melakukan upaya damai dalam artian para pihak menyelesaikan secara damai antara kedua pihak setelah putusan banding tersebut diputuskan.

B. Kasus Perkara Perdata No. 454/Pdt.G/1999/PN. Jak.Sel Antara PT. Perusahaan Dagang Tempo (Tempo) Melawan PT. Roche Indonesia (Roche).

a. Posisi kasus

Pada tanggal 9 Desember 1997 telah diadakan suatu perjanjian distribusi (Distribution Agreement) antara PT. Roche dengan PT. Tempo. dalam hal ini PT. Roche bertindak sebagai principal yaitu manufacturing yang menghasilkan produk berupa obat-obatan, sedangkan PT. Tempo adalah pihak yang ditunjuk oleh PT. Roche untuk mendistribusikan produk-produk jadinya ke wilayah yang telah ditentukan di dalam perjanjian distributor. Perjanjian distribusi tersebut merupakan amandement/pembaharuan yang secara resmi berlaku pada tanggal 1 Januari 1997, sebelumnya telah diadakan perjanjian-perjanjian distribusi lainnya yang ditandatangani oleh kedua belah pihak pada tanggal 22 Maret 1974 dan perjanjian kedua pada tanggal 1990.²

Setelah dilakukan penelitian bukti-bukti di pengadilan, diketahui kemudian bahwa ternyata ketentuan pasal 18.1 Distribution Agreement merupakan penambahan yang dilakukan oleh pihak PT Roche sendiri selaku pembuat konsep perjanjian aquo, karena alinea tersebut ternyata tidak pernah ada dan dimuat dalam Distribution Agreement beserta addendumnya tertanggal 1 Oktober 1990, khususnya pasal XVI sub 1.³ Sehingga

²Prita Anindya, *pembatalan perjanjian sebagai perbuatan melawan hukum*, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, 2009.

³*ibid*

karena tidak ada alasan yang cukup untuk dapat memutuskan perjanjian, maka tindakan sepihak yang dilakukan oleh PT. Roche dianggap sebagai perbuatan melawan hukum.

PT. Roche dalam eksepsinya menyatakan bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Selatan tidak berwenang memeriksa perkara ini karena dalam perjanjian distribusi para pihak memilih arbitrase sebagai tempat penyelesaian sengketa. Namun Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dalam putusannya menyatakan bahwa Tergugat melakukan Perbuatan Melawan Hukum karena memutuskan perjanjian secara sepihak. Penggugat tidak mengajukan banding tapi melakukan perdamaian dengan Tergugat, sehingga putusan Pengadilan Negeri tersebut mempunyai kekuatan hukum tetap.⁴

b. Pertimbangan hakim

Dengan pertimbangan hukum majelis hakim diantaranya sebagai berikut:⁵

1. Menimbang bahwa dalam kurun waktu kurang dari 25 tahun PT. Tempo (Penggugat) sebagai Distributor tunggal bagi PT. Roche (Tergugat), tidak pernah ada cela dan atau pelanggaran yang dilakukan oleh Penggugat, bahkan Penggugat senantiasa mampu menunjukkan prestasi yang baik.
2. Menimbang bahwa pemutusan hubungan distributor tersebut jelas melanggar asas umum Hukum Perdata karena tidak dilandasi alasan yang

⁴Erman Rajagukguk, *Perbuatan Melwan Hukum Oleh Individu dan Pengusaha Serta Kebijakan Penguasa Yang Tidak Dapat Digugat*, <http://www.scribd.com/doc/119249593/Perbuatan-Melawan-Hukum-Oleh-Individu-Dan-Penguasa-Serta-Kebijaksanaan-Penguasa-Yang-Tidak-Dapat-Diganggu-Gugat>, diakses pada 14 Maret 2013

⁵Prita Anindya, *Pembatalan Perjanjian Sebagai Perbuatan Melawan Hukum*, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, 2009

sah, yakni tanpa adanya wanprestasi, tanpa adanya bukti pelanggaran dari penggugat atau apapun yang sah lainnya.

3. Menimbang bahwa perbuatan pemutusan perjanjian sepihak tersebut adalah merupakan perbuatan melawan hukum yang sangat merugikan Penggugat dan merusak nama baik dan citranya.
4. Menimbang bahwa pasal 1348 KUH Perdata menyatakan bahwa “semua janji yang dibuat dalam suatu persetujuan, harus diartikan dalam satu sama lain, tiap janji harus ditafsirkan dalam rangka persetujuan seluruhnya“.
5. Menimbang bahwa setelah diteliti bukti-bukti Penggugat bertanda P-7a dan P7b serta P-9a dan P-9b ternyata bahwa ketentuan alinea 2, pasal 18.1 Distribution Agreement merupakan penambahan yang dilakukan oleh pihak PT Roche sendiri selaku pembuat konsep perjanjian aquo, karena alinea tersebut ternyata tidak pernah ada dan dimuat dalam Distribution Agreement beserta addendumnya tertanggal 1 Oktober 1990, khususnya pasal XVI sub 1.
6. Bahwa dalam pasal 1349 KUH Perdata itu sendiri menentukan; Jika ada keragu-raguan, maka suatu persetujuan harus ditafsirkan atas kerugian orang yang telah meminta diperjanjikan sesuatu hal, dan untuk keuntungan orang yang telah mengikatkan dirinya untuk itu.

7. Menimbang bahwa dalam kaitan itu, pelepasan ketentuan dalam pasal 1266 KUH Perdata sebagaimana dimaksud oleh Distribution Agreement yang dijadikan acuan oleh Tergugat menurut hemat majelis adalah tidak benar dan tidak dapat dipertahankan lagi, karena pemutusan perjanjian aquo secara sepihak oleh Tergugat, pada prinsipnya harus didasari dengan menyebutkan alasan tentang wanprestasi Penggugat dalam melaksanakan kewajiban-kewajibannya selaku distributor yang ternyata dalam kurun waktu tidak kurang dari 25 tahun Penggugat telah dengan konsisten dan tanpa cela berlaku selaku distributor tunggal atas produk tergugat di Indonesia.
8. Menimbang bahwa dalam hubungan yang telah dipertimbangkan di atas, maka menurut hemat majelis, pemutusan hubungan yang dilakukan oleh tergugat secara sepihak tanpa alasan tersebut patut dan adil dinyatakan sebagai suatu perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Tergugat terhadap penggugat.
9. Menimbang bahwa berkenaan dengan tuntutan ganti rugi yang memuat kerugian materil dan kerugian moril dimana untuk kerugian materil didasarkan dari perhitungan akuntan publik.
10. Menimbang bahwa dengan demikian perhitungan materil yang di sampaikan oleh penggugat dalam gugatannya menurut hemat Majelis sangatlah mungkin dan wajar, oleh karenanya patut dan adil untuk dikabulkan.

11. Menimbang bahwa berkenaan dengan tuntutan kerugian non materil berupa goodwill sebesar Rp. 100.000.000.000,- (seratus miliar rupiah), menurut hemat majelispun cukup adil dan patut untuk dikabulkan, oleh karena terbukti tergugat selama kurun waktu tidak kurang dari 25 tahun memperkenalkan dan memasarkan produk tergugat, yang telah ditunjukkan dengan prestasi dan tingkat penjualan yang tinggi, adalah merupakan asset tergugat yang diberikan oleh Penggugat yang sangat berharga.
12. Menimbang bahwa oleh karena distribution agreement yang telah disepakati oleh kedua belah pihak sepanjang mengenai produk OTC telah dibatalkan, dan tuntutan ganti rugi pembatalannya telah dikabulkan, maka petitum penggugat tentang penggantian kerugian adil dan patut untuk dikabulkan.

c. Maka majelis hakim memberi putusan sebagai berikut:

1. Mengabulkan gugatan PT. Tempo untuk sebagian.
2. Menyatakan sah dan berharga Sita Jaminan.
3. Menyatakan PT Roche telah melakukan perbuatan melawan hukum (onrechtmatige daad) terhadap PT. Tempo.
4. Menghukum tergugat untuk membayar ganti kerugian kepada PT. Tempo sebesar Rp. 281.216.326.084,- (dua ratus delapan puluh satu miliar dua ratus enam belas juta tiga ratus dua puluh enam ribu delapan puluh empat rupiah) dengan ketentuan ditambah bunga sebesar 5 % perbulan dan dihitung sejak gugatan ini didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan hingga dilakukan pembayaran secara tunai dan sekaligus.

5. Menyatakan bahwa distribution Agreement yang ditandatangani oleh Penggugat dan Tergugat pada tanggal 9 Desember 1996, sepanjang yang mengenai ketentuan-ketentuan khusus untuk product dari divisi OTC, demi hukum tidak berlaku lagi terhitung sejak putusan perkara ini mempunyai kekuatan hukum tetap (inkracht van gewijsde).
6. Menghukum tergugat untuk membayar biaya perkara sebesar Rp. 129.000, (seratus dua puluh sembilan ribu rupiah).
7. Menolak gugatan Penggugat untuk selain dan selebihnya.

C. Analisa kasus PT Sapta Sarana melawan PT Conoco Philips dan antara PT Tempo melawan PT Roche

Sebelum membahas tentang pertimbangan hakim, maka secara singkat perlu membahas tentang definisi putusan sela terlebih dahulu. Putusan sela adalah, putusan yang belum menyinggung mengenai pokok perkara yang terdapat didalam suatu dakwaan. Dalam hal ini berkaitan dengan suatu peristiwa apabila terdakwa atau penasihat hukum mengajukan suatu keberatan bahwa pengadilan tidak berwenang mengadili perkaranya atau dakwaan tidak dapat diterima atau surat dakwaan harus dibatalkan.⁶

Putusan sela merupakan putusan yang dijatuhkan oleh hakim sebelum memutuskan pokok perkara yang dimaksud agar mempermudah kelanjutan pemeriksaan

⁶<http://www.hukumonline.com/klinik/detail/c12772/putusan-sela>, diakses pada, 7 Maret 2013

perkara. Dalam konteks ini tidaklah terikat pada putusan sela yang telah dijatuhkan, karena pemeriksaan perkara perdata harus dianggap merupakan satu kesatuan, sehingga putusan sela hanya bersifat sementara dan bukan putusan tetap. Berdasarkan Pasal 185 ayat 1 HIR/ Pasal 196 ayat 1 Rbg, sekalipun harus diucapkan dalam persidangan, tidak dibuat secara terpisah, tetapi ditulis dalam acara berita persidangan. Demikian halnya juga ditegaskan dalam Pasal 190 ayat 1 HIR/ Pasal 120 ayat 1 Rbg, menentukan bahwa putusan sela hanya dapat dimintakan banding bersama-sama dengan permintaan banding terhadap putusan akhir saja.⁷

Perjanjian yang dilakukan oleh para pihak sendiri, berdasar atas syarat sahnya perjanjian yang termuat dalam pasal 1320 KUHPperdata, menentukan bahwa untuk sahnya perjanjian terdapat empat syarat, yakni :

- a. Kesepakatan mereka yang mengikat diri
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan
- c. Suatu hal yang tertentu
- d. Suatu sebab yang halal

Perjanjian tersebut dijalani oleh sebuah arti kesepakatan antar para pihak, “Kesepakatan mereka yang mengikat diri”, adalah sebuah *asas esensial* dari hukum perjanjian. Asas ini dinamakan juga asas “*konsensualisme*” yang menentukan, adanya perjanjian. Dengan demikian kita melihat bahwa asas kebebasan ini tidak hanya milih

⁷<http://www.negarahukum.com/hukum/putusan-sela.html>, diakses pada, 7 Maret 2013

KUHPerdara saja, akan tetapi bersifat universal. Asas konsensualisme yang terdapat di dalam pasal 1320 KUHPerdara mengandung arti “kemauan”/ “*will*” para pihak untuk saling berprestasi, ada kemauan untuk saling mengikat diri. Kemauan ini membangkitkan kepercayaan bahwa perjanjian itu terpenuhi. Asas kepercayaan ini merupakan nilai etis yang bersumber pada moral. Manusia terhormat akan memelihara janjinya. Asas konsensualisme ini mempunyai hubungan yang erat dengan asas kebebasan berkontrak dan asas kekuatan mengikat yang terdapat dalam pasal 1338 ayat 1 KUHPerdara. Ketentuan ini berbunyi” semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.

Ketentuan pasal 178 HIR pasal 189 Rbg, apabila pemeriksaan perkara selesai, majelis hakim karena jabatannya melakukan musyawarah untuk mengambil putusan yang akan dijatuhkan. Proses pemeriksaan dianggap selesai, apabila telah menempuh tahap jawaban dari tergugat sesuai dalam pasal 121 HIR, dan pasal 113 RV yang dibarengi dengan replik dari penggugat berdasarkan pasal 115 RV maupun duplik dari tergugat dan dilanjutkan dengan proses tahap pembuktian dan konklusi. Jika semua tahap ini telah tuntas diselesaikan, majelis menyatakan pemerikasan ditutup dan proses selanjutnya adalah menjatuhkan atau mengucapkan putusan. Mendahului pengucapan putusan itulah tahap musyawarah bagi mejelis untuk menentukan putusan apa yang hendak dijatuhkan kepada pihak yang berperkara. Yang dimaksud dengan putusan pada uraian ini adalah putusan peradilan tingkat pertama, dan memang tujuan akhir proses

pemeriksaan perkara PN, diambilnya suatu putusan oleh hakim yang berisi penyelesaian perkara yang disengketakan.⁸

Pada kasus Conoco melawan Sapta, Conoco menunjukkan bukti perjanjian para pihak, bahwa dalam pasal 24 Kontrak TE 10707/RD tentang Rig Management Services. Pasal ini jelas menyebutkan bahwa masalah yang timbul terkait dengan kontrak, interpretasi atau pun pelaksanaan kontrak harus diselesaikan lewat arbitrase. Ditegaskan pula bahwa arbitrase itu dilakukan sesuai dengan Peraturan Konsiliasi dan Arbitrase Kamar Dagang Internasional. Hubungan antara Sapta dengan Conoco jelas diatur di dalam kontrak, sehingga sengketa antara kedua pihak diselesaikan melalui prosedur yang disebutkan dalam kontrak. Isi kontrak tersebut adalah:⁹

Klausul 24 Kontrak Conoco dan Sapta

All disputes arising between the Parties in connection with this Contract or its interpretation or performance, shall be finally settled by arbitration conducted in accordance with the Rules of Conciliation and Arbitration of the International Chamber of Commerce, effective at time, by three (3) arbitrators appointed in accordance with such rules. The Arbitration proceedings shall take place in English with arbitrators fluent in English. Arbitration shall be held in Jakarta, Indonesia, unless another location or selected by mutual agreement of the Parties. All costs of arbitration including, but not limited to, the fees and expenses of the arbitrators and attorneys for the Parties shall be born in the manner determined by the arbitrators

⁸*ibid*, hlm 797

⁹<file:///D:/masalah-arbitrase-mencuat-dalam-perkara-sapta-melawan-conoco.htm>, diakses pada tgl 10 maret 2012

Kasus antara PT. Sapta Sarana Personaprima (Sapta) Melawan Conoco Philips (Conoco) majelis hakim memutus kasus tersebut sebagai perbuatan melawan hukum, dengan dasar pertimbangan bahwa pihak tergugat telah melakukan amandemen kontrak secara sepihak, seperti merubah spesifikasi top rig dan tidak melanjutkan program pengeboran pembangunan rig, hal tersebut menurut majelis hakim dikarenakan adanya posisi tidak seimbang atau posisi dominan dari salah satu pihak yaitu pihak tergugat yang menjadi posisi lebih dominan sehingga dengan mudah melakukan perbuatan melawan hukum yang berakibat kerugian pada pihak penggugat.

Putusan sela yang sebelumnya dilakukan oleh majelis hakim juga menyebutkan bahwa mejelis menolak eksepsi tergugat dan menyatakan bahwa pengadilan tidak berwenang mengadili kasus tersebut, padahal seperti dalam kontak yang sudah ditulis oleh para pihak bahwa kasus tersebut masih terikat dalam diperjanjikan para pihak, maka seharusnya yang berwenang adalah arbitrase. Namun kenyataannya, pengadilan berbeda pandangan, bahwa kasus yang diajukan adalah sudah diluar dari pada substansi perjanjian para pihak. Maka Pengadilan Negeri Jakarta Pusat berwenang untuk mengadili kasus tersebut.

Hal serupa dikuatkan oleh putusan pada tingkat banding yakni mejelis hakim sepakat bahwa eksepsi yang diajukan tergugat adalah di tolak, dan menguatkan putusan dari pada putusan sela, yakni lembaga arbitrase tidak lagi berwenang karena pokok perkara sudah di luar perjanjian antara para pihak, maka pengadilan lebih berwenang. Dengan demikian putusan pada tingkat banding adalah menguatkan atas putusan sela dan tingkat pertama, dengan putusan bahwa perkara tersebut adalah PMH dan pengadilan adalah berwenang dalam kasus tersebut.

Sama halnya dengan kasus diatas, Kasus Perkara Perdata Antara PT. Perusahaan Dagang Tempo (PT. Tempo) Melawan PT. Roche Indonesia juga mengalami hal yang serupa, yakni pengadilan menolak eksepsi yang diajukan oleh pihak tergugat dengan alasan bahwa hal tersebut adalah perbuatan melawan hukum, dan bukan bagian dari wewenang arbitrase, oleh karenanya pengadilan berkewenangan untuk mengadili kasus tersebut. Perbuatan melawan hukum yang diputus oleh pengadilan dikarenakan adanya pemutusan kontrak secara sepihak oleh Roche, pemutusan tersebut tanpa adanya wanpretasi atau pretasi yang tidak dijalankan oleh Tempo, sehingga hal ini dinilai sebagai adanya keadaan dominan yang menyebabkan perbuatan melawan hukum dari pihak Roche.

Pasal 3 menegaskan bahwa, Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian”. Hal tersebut juga siring dengan apa yang ditegaskan oleh pasal 11 ayat 1 yakni: Adanya suatu perjanjian arbitrase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjiannya ke Pengadilan Negeri, begitupun dalam ayat 2 yang menerangkan bahwa, Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak akan campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah di tetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang di tetapkan dalam undang-undang ini.

Menarik ketika membahas apakah ketika suatu kasus yang sudah masuk dalam klausula arbitrase namun kemudian oleh salah satu pihak diajukan ke Pengadilan lantas dapat menjadi wewenang Pengadilan atas dasar perbuatan melawan hukum?.

Menurut hemat penulis hal tersebut tidak diperbolehkan, secara jelas undang undang arbitrase menegaskan bahwa kewenangan pengadilan hanya diperbolehkan pada saat meminta putusan pengadilan untuk menjalankan putusan dari lembaga arbitrase, selain itu undang undang tersebut tidak memberikan penjelasan rinci mengenai hal tersebut.

Penulis berpandangan bahwa ketika suatu kasus yang diajukan ke pengadilan adalah bagian dari klausula arbitrase, namun dengan alasan perbuatan melawan hukum boleh menjadi wewenang arbitrase, tentu akan membuat ketidakjelasan hukum dan menjadi celah tersendiri bagi semua pihak untuk menjadikan alasan tersebut sebagai alasan hukum, yang justru mengakibatkan para pihak tidak tunduk pada perjanjian yang telah dilakukan oleh mereka.

Undang Undang Arbitrase secara tegas dalam Pasal 10 huruf f dan h, menyebutkan bahwa, “Suatu perjanjian arbitrase tidak menjadi batal disebabkan oleh keadaan di bawah ini.”¹⁰

- 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 dialih tugaskan pada pihak ketiga dengan persetujuan pihak yang melakukan perjanjian arbitrase tersebut, dan

¹⁰Gatot Soemartono, *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia*, Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006, hlm 40

h. Berakhirnya atau batalnya perjanjian pokok.

Artinya bahwa sekalipun perjanjian antara para pihak berakhir, maka perjanjian arbitrase tidak dapat dianggap berakhir pula, hal ini tentu sesuai dengan asas yang di pegang oleh arbitrase itu sendiri, yakni asas separability, asas pemisahan antara perjanjian pokok dan perjanjian tambahan adalah dua hal yang berbeda dan memiliki dampak hukum yang berbeda pula, sekalipun perjanjian pokok itu berakhir, namun para pihak mempunyai kewajiban tersendiri manakala terjadi masalah dikemudian hari.

Perjanjian arbitrase tidak akan ada jika tidak ada perjanjian pokok, jika pertimbangan hakim demikian maka dengan sendirinya majelis hakim telah beranggapan bahwa perjanjian tersebut menjadi satu-kesatuan dan tersebut adalah salah dalam penafsiran undang-undang arbitrase, padahal sejatinya ketika perjanjian arbitrase sudah dimasukkan dalam perjanjian tersebut, maka dengan sendirinya perjanjian tersebut sekalipun menjadi satu bagian yang utuh, namun penerapan dan syarat berakhirnya menjadi berbeda.

Pasal 11 ayat 2 menegaskan bahwa pengadilan wajib menolak dan tidak akan campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang ditetapkan dalam undang undang ini. Maka dalam hal ini ada dua hal yang menjadi titik point yang harus diperhatikan:

1. Bahwa pasal tersebut menggunakan kata “wajib”, artinya bahwa kata tersebut mengandung makna memaksa yang tidak bisa dikesampingkan, kecuali,

2. Ditentukan lain dalam undang undang ini, hal tersebut menjelaskan dalam kalimat selanjutnya, jika undang-undang arbitrase ini memberi ketentuan lain, namun kenyataannya hal tersebut tidak ditemukan, kecuali dalam hal pengesahan putusan arbitrase agar dapat dieksekusi putusan arbitrase tersebut.

Analisa penulis diatas dikuatkan oleh beberapa pendapat para ahli, seperti, Feby Wisana, Sukarno Aburaera dan M. Said Karim dalam tulisannya “kewenangan Pengadilan dalam Memeriksa Sengketa yang terdapat Klausula Arbitrase”, maka menurut pandangan mereka bahwa: “Badan peradilan umum dalam hal ini Pengadilan Negeri seharusnya menghormati lembaga arbitrase, tidak turut campur tangan, karena pada dasarnya pengaturan mengenai arbitrase sudah cukup jelas sehingga alasan adanya perbuatan melawan hukum, bertentangan dengan undang-undang maupun melanggar ketertiban umum (public policy) dan kepatutan tidak digunakan sebagai celah bagi pihak yang kalah untuk mengajukan pembatalan putusan arbitrase ke pengadilan”.¹¹

Alasan lain dikemukakan oleh Lubis Santosa, yakni seorang lawyer dalam bidang hukum bisnis ini dengan tegas mengemukakan padangannya dalam sebuah tulisannya bahwa, “Dalam pertemuannya dengan Ketua Mahkamah Agung beberapa tahun silam beliau meminta agar Mahkamah Agung membuat Surat Edaran agar semua hakim pengadilan menghormati klausula arbitrase dalam setiap perjanjian dan jangan mencari-cari alasan untuk mengenyampingkan klausula arbitrase. Biasanya klausula arbitrase dikesampingkan dengan alasan bahwa perkara tersebut masuk dalam kategori

¹¹Feby Wisana, Sukarno Aburaera dan M. Said Karim dalam tulisannya “kewenangan Pengadilan dalam Memeriksa Sengketa yang terdapat Klausula Arbitrase”,
<http://pasca.unhas.ac.id/jurnal/files/85987e0a735579aa1c407c750129c985.pdf>

`perbuatan melawan hukum'. Padahal dalam banyak putusan arbitrase internasional kita juga sudah melihat bahwa arbitrase juga mencakup perbuatan melawan hukum (*tort*). Perusahaan farmasi internasional, Roche, pernah sangat marah dengan pengadilan Indonesia karena tidak menghormati klausula arbitrase. Sebagai *lawyer* beliau akhirnya banyak mendapat telepon dari pihak Kedutaan Indonesia di Swiss karena klien asing tersebut menyampaikan protesnya di Swiss melalui asosiasi dagang disana. Jadi diterimanya perkara yang memuat klausula arbitrase di pengadilan telah menjadi iklan yang buruk bagi iklim investasi di Indonesia.¹²

Hal tersebut bukan berarti bahwa seseorang yang merasa dirugikan dalam perjanjian kerjasama dengan pihak lain tidak bisa dibawa ke Pengadilan, diperbolehkan atas nama perbuatan melawan hukum seseorang bisa dibawa ke pengadilan, namun terlebih dahulu selesaikan hak dan kewajibannya dalam hal ini menyelesaikan terlebih dahulu perjanjian yang telah berubah menjadi hukum bagi para pihak yang berjanji tersebut untuk menyelesaikan kasusnya di lembaga arbitrase terlebih dahulu, namun jika ditemukan putusan tersebut merugikan bagi salah satu pihak, maka bisa dibawa ke pengadilan atas nama perbuatan melawan hukum.

Perbuatan melawan hukum dapat dibawa ke Pengadilan sejalan dengan pernyataan Pan Mohammad Faiz bahwa, Pada intinya terhadap perkara yang sudah memiliki klausul arbitrase tidak bisa diajukan ke pengadilan negeri, dan untuk perkara yang sudah dijatuhkan putusan arbitrasenya tidak bisa diajukan lagi ke pengadilan,

¹²http://www.lsmlaw.co.id/index.php?option=com_content&task=view&id=197&Itemid=18&lang=id, akses 22 Juli 2013

kecuali apabila ada perbuatan melawan hukum, sehingga pihak yang dirugikan bisa menggugat ke pengadilan negeri atas dasar perbuatan melawan hukum dalam hal pengambilan putusan arbitrase yang tidak berdasar itikad baik.¹³

Yusuf Rezy Fadillah dalam tulisannya di Media Hukum juga mengungkapkan bahwa Pengadilan tidak berwenang memeriksa kembali perkara yang sudah dijatuhkan putusan arbitrasenya, kecuali apabila ada perbuatan melawan hukum terkait dengan pengambilan putusan arbitrase dengan itikad tidak baik, dan apabila putusan arbitrase itu melanggar ketertiban umum.

Maka jelas sudah dalam hal ini bahwa, perbuatan melawan hukum yang terjadi oleh para pihak boleh diajukan ke Pengadilan selama telah mendapat putusan terlebih dahulu oleh lembaga arbitrase, dalam hal ini ketika para pihak telah melakukan perjanjian arbitrase, sehingga para pihak dengan itikad baik dan patuh pada hukum yang telah berlaku juga yang mengikat karena dibuat oleh para pihak itu sendiri, untuk dijalankan dengan baik.

Maka dari penjelasan diatas, penulis kembali mencoba menguraikan analisa mengenai kedua kasus tersebut diatas, berkaitan dengan diterimanya klausula arbitrase oleh pengadilan untuk diperiksa bahwa sampai pada putusan dan banding, oleh karenanya ada beberapa hal yang patut diperhatikan dalam kasus ini.

¹³http://jurnalhukum.blogspot.com/2006/09/klausul-arbitrase-dan-pengadilan_18.html, diakses pada 23 Juli 2013

Dari kedua kasus tersebut, maka beberapa hal yang patut dijadikan analisa yuridis selain dari pada diatas adalah:

1. *Lex specialis derogat legi generalis*

Adanya benturan yang terjadi antara UU Kekuasaan Kehakiman dan Undang-undang Arbitrase mengenai aturan hukum, adalah menjadi pokok tersendiri. Di satu sisi, UU Kekuasaan Kehakiman mengatur mengenai kewajiban hakim untuk memeriksa setiap perkara yang diajukan. Sedangkan di sisi lain, Undang-undang Arbitrase meniadakan kewenangan pengadilan terhadap sengketa berklausula arbitrase, padahal didalamnya justru mengatur aturan yang diperkarakan.

Lex specialis derogat legi generalis adalah aturan hukum yang khusus lebih didahulukan dari pada aturan yang bersifat umum. Dalam kasus ini hakim melihat kedua kasus tersebut diatas sebagai perbuatan melawan hukum, dalam aturan hukum sendiri di atur dalam pasal 1365 KUHPerdara bahwa, “Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut” aturan tersebut adalah aturan hukum yang bersifat umum, sedangkan perjanjian yang didalamnya terdapat klausula arbitrase adalah sepatutnya menggunakan undang-undang arbitrase yang bersifat lebih khusus dalam pengaturannya.

Hal tersebut juga mengacu pada asas *ius curia novit* bahwa hakim dianggap tahu hukum, dan juga bagi masyarakat yang seharusnya tunduk pada aturan yang berlaku apalagi para pihak yang berkepentingan, bahwa asas *memo ius narore consetur* dengan

demikian tidak ada alasan bagi semua pihak untuk meniadakan aturan yang lebih khusus mengatur mengenai hal tersebut.

2. Asas *separability* dalam arbitrase

Kita mengenal prinsip *separability* atau prinsip otonom dalam arbitrase, hal ini menjadi induk dari pada perjanjian arbitrase itu sendiri, prinsip tersebut menerangkan bahwa sekalipun perjanjian arbitrase adalah suatu kontrak yang dibuat oleh para pihak, namun perjanjian tersebut tidaklah terpisah dari pada perjanjian pokoknya sendiri. Karena itu batal atau berakhirnya kontrak dalam perjanjian tersebut, tidak serta-merta membatalkan perjanjian arbitrase antara kedua belah pihak. Hal tersebut tertuang dalam pasal 10 Undang Undang Arbitrase.

Menurut doktrin ini, meskipun klausul arbitrase adalah salah satu klausul dalam suatu kontrak (dagang), karakteristik dari klausul arbitrase tidaklah merupakan bagian atau tambahan (*asesor*) dari kontrak. Karena itu, batal atau berakhirnya kontrak tidak serta merta membatalkan atau mengakhiri klausul arbitrase. Melihat karakteristiknya, lebih tepat apabila klausul ini disebut dengan klausul *sui-generis*. Artinya, karakteristik separabilitas dari klausul arbitrase mempunyai sifat khusus. Karena sifatnya yang *sui-generis* ini dapat dinyatakan di sini bahwa dalam kontrak yang terdapat klausul arbitrase di dalamnya, sebenarnya terdapat 2 (dua) kontrak yang terpisah. *Pertama*, kontrak yang memuat hak dan kewajiban para pihak di bidang perdagangan. *Kedua*, kontrak yang

memuat kewajiban para pihak untuk menyelesaikan sengketanya yang timbul dari pelaksanaan hak dan kewajiban para pihak dari kontrak.¹⁴

Pendapat Huala Adolf tersebut diatas mempunyai pengertian yang kurang lebih sama dengan apa yang dipaparkan oleh Sumartono, bahwa meskipun kesepakatan tersebut timbul di antara para pihak, namun menurut beliau kesepakatan atau perjanjian untuk berarbitrase tersebut merupakan perjanjian tersendiri dengan arbitrator. Artinya bahwa perjanjian tersebut bukan hanya terpaku pada para pihak yang wajib menjalankan apa yang termuat dalam perjanjian yang di buat, namun lebih dari itu ada suatu kesepahamn yang dilakukan oleh para pihak degan pihak arbitrase untuk menyelesaikan masalah kedua belah pihak pada lembaga tersebut, dan hal inilah yang kemudian kurang di lihat dan di mengerti oleh para pihak.

3. Metodologi dalam putusan hakim

Seperti dalam penjelasan bab sebelumnya, bahwa pertimbangan hakim adalah dasar dari putusan, pertimbangan hakim yang kemudian dibagi dua yakni, pertimbangan duduk perkara oleh para pihak, dan pertimbangan hukum oleh hakim. Hakim dalam pertimbangan hukumnya tentunya setelah melihat dengan jelas kasus atau duduk perkara dari bukti dan para pihak. Dalam memutus suatu perkara hakim tidak hanya berdasarkan undang-undang itu semata.

¹⁴Huala Adolf, http://www.bani-arb.org/pdf/Newsletter_6_2008.pdf, akses pada, 15 Maret 2013

Busyro Muqodas dalam perkuliahannya menerangkan bahwa ilmu dalam aplikasinya tidak berdiri sendiri, namun mempunyai beberapa dasar penting yang akan mempengaruhi hasil dari pemikiran ilmu itu sendiri, ada tiga hal diantaranya:¹⁵

- Postulat, yakni sumber hukum, yang berasal dari dua hal yakni Ilahiyah yang didalamnya berupa fenomena, dan empirik yakni berdasarkan data-data yang terlihat di lapangan.
- Metodologi, metode yang diartikan adalah cara dalam berfikir, bagaimana seseorang dalam memutus tergantung bagaimana metodologi yang digunakan, ada beberapa macam metodologi, seperti: logika, induksi (*das-sein*), deduksi (*das-solles*), analogi, dan komparasi.
- Yang terakhir adalah sikap ilmiah: sikap ilmiah ini mempunyai dasar berfikir yang bermacam-macam, seperti: objektif, rasional, skeptis, kesabaran ilmu, dan indepen.

Mengutip pendapat Gustav Radruch, Busyro mengatakan bahwa ada tiga hal penting dalam penerapan ilmu, yakni:

1. Menimbang, hal tersebut berdasarkan pada logika philosophy, atau dalam bahasa Indonesia disebut dengan filsafat, yang menurut para ahli diartikan sebagai konsep dasar mengenai hal-halyang dicita-citakan.
2. Mengingat, yang digunakan adalah yurisprudensi, yakni mengingat dasar-dasar hukum yang berlaku dan terkait dalam peristiwa atau kasus tersebut.

¹⁵Busyro Muqodas, *Perkuliahan Filsafat Hukum*, Magister Hukum Universitas Islam Indonesia, 2012

3. Memutus adalah dengan logika sosiologi, yakni dengan mempelajari hubungan timbal balik antara hukum dengan gejala sosial yang terdapat di masyarakat.

Jika ditarik keterkaitan kedua kasus diatas dengan cara berfikir ilmu yang dikemukakan sebelumnya maka, mejelis hakim pada kedua kasus tersebut kurang memperhatikan pada hal menimbang yang tidak tercermin nilai-nilai idiologi demi kepentingan rakyat, dari sisi awal hadirnya arbitrase hingga tujuan dan fungsi yang ada didalamnya seperti yang termuat dalam bab 3 (tiga) yang memberikan teori yang cukup panjang tentang hal tersebut, begitupun pada sisi yurisprudensi, majelis dalam hal mengingat tidak memperhatikan kalusula arbitrase yang dilindungi oleh aturan hukumyang lebih bersifat khusus yang dalam asas hukum kita seharusnya lebih didahulukan, maka jika hal tersebut lebih diperhatikan majelis dapat memutus dengan nilai sosiologi hukum yang memperhatikan dampak timbal baliknya kepada masyarkat.

Dari keterangan diatas sejatinya dalam pertimbangan hakim benar-benar melihat segala segi, karena putusan hakim adalah putusan hukum, yang akan menjadi dasar hukum bagi masyarakat pula. Seperti dalam bab sebelumnya, mengutip pendapat Schoulten, hanya dengan mengikuti ilmu pengetahuan hakim dapat memberikan tempat bagi putusannya dalam sistem hukum yang diperlukan, dan putusan akan mengambang, bersifat subyektif dan kurang menyakinkan, bila jauh dari hal seperti itu. Artinya bahwa yang menjadi kunci pertimbangan oleh hakim itu sendiri berada pada undang-undang yang mengaturnya. Maka sudah sejatinya hakim dalam memberikan sebuah putusan benar-benar menyertakan analisa hukum yang konkrit, karena putusan hakim adalah kepastian hukum bagi masyarakat.

Semua putusan hakim harus disertai dengan alasan-alasan yang dijadikan dasar untuk mengadili. Alasan atau argumentasi itu dimaksudkan sebagai pertanggung jawaban hakim atas putusannya terhadap masyarakat, para pihak, pengadilan yang lebih tinggi dan ilmu hukum sehingga dengan demikian memiliki nilai-nilai obyektif. Ilmu pengetahuan hukum dapat menjadi sumber untuk mendapatkan bahan guna mempertanggung jawabkan putusan hakim dalam pertimbangannya, kewibawaan ilmu pengetahuan kerana didukung oleh pengikutnya serta sifatnya yang obyektif, sehingga menyebabkan putusan hakim turut memiliki nilai obyektif pula.

Selain dari pada hal yang diterangkan diatas, sebenarnya hakim dapat menolak suatu kasus dengan beberapa alasan, yakni ada dua macam penolakan perkara yang oleh hakim dapat ditolak, yaitu:¹⁶

1. Penolakan dengan alasan hukum tidak ada atau kurang jelas. Penolakan memeriksa perkara dengan alasan bahwa tidak ada atau kurang kelas peraturan hukumnya tidak diperkenankan. Hakim dianggap mengetahui hukum dan dapat mengambil keputusan berdasarkan ilmu pengetahuannya dan keyakinannya sendiri, dikenal dengan *curia ius novit*, artinya hakim dianggap mengetahui hukum. Sehingga hakim harus memutus perkara yang diperiksanya.
2. Penolakan karena alasan undang-undang. Alasan yang ditentukan undang-undang adalah alasan yang membenarkan hakim untuk menolak memeriksa dan memutus

¹⁶Feby Wisana, Sukarno Aburaera dan M. Said Karim, *Kewenangan Badan Peradilan Memeriksa Sengketa Dengan Klausula Arbitrase*, Authority of Judicature Board to Investigate Legal Dispute by Arbitration Clause, pdf adobereader.

perkara, misalnya alasan yang berhubungan dengan kompetensi, hubungan darah, sudah pernah diperiksa dan diputus (*ne bis in idem*).

Pada bab sebelumnya diterangkan mengenai tujuan dari pada hukum antara lain, keadilan, kepastian dan kemanfaatan, namun jika dari ketiga tujuan tersebut belum mampu terpenuhi, maka yang didahulukan adalah tentang tujuan keadilan sebagaimana yang tertuang dalam kepala putusan pengadilan dan juga pada lembaga arbitrase itu sendiri. Kalimat “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, yang memiliki makna tidak berat sebelah (tidak memihak), berpihak pada kebenaran, berbuat sepatutnya (tidak sewenang-wenang), maka dengan demikian hakim mempunyai tanggung jawab yang berat tidak hanya bertanggung jawab kepada hukum, diri sendiri dan kepada rakyat, tetapi juga bertanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa.

Sebagian filsuf lainnya ada yang menganggap keadilan bukan sebagai salah satu kebajikan, karena ada kebajikan-kebajikan khusus lainnya seperti misalnya kejujuran, kesetiaan dan kedermawanan. Kebajikan tersebut mencakup seluruhnya (*all-embracing virtue*), dalam pengertian ini keadilan lalu mendekati pengertian kebenaran dan kebaikan (*righteousness*). Berhubungan erat dengan pengertian tersebut di atas konsepsi tentang keadilan sebagai unsur ideal, suatu cita atau sebuah ide yang terdapat dalam hukum. Dalam pengertian ini keadilan sering diartikan terlampau luas sehingga tampak berbau dengan seluruh isi dari moralitas.

Dalam bidang hukum pada umumnya keadilan dipandang sebagai tujuan akhir yang harus dicapai dalam hubungan-hubungan hukum antara perseorangan dengan

perseorangan, perseorangan dengan pemerintah dan lembaga-lembaga negara yang berdaulat serta perseorangan dengan masyarakat lainnya. Tujuan mencapai keadilan itu melahirkan konsep keadilan sebagai hasil atau keputusan yang diperoleh dari penerapan atau pelaksanaan asas-asas dan prinsip-prinsip hukum. Pengertian keadilan ini dapat disebut keadilan prosedural dan konsep inilah yang dilambangkan dengan dewi keadilan, pedang, timbangan dan penutup mata untuk menjamin pertimbangan yang tak memihak dan tak memandang orang. Sejalan dengan ini pengertian keadilan sebagai suatu asas.

Satjipto Raharjo berpendapat untuk menyebarkan pada pemberian keadilan tidak semestinya terkonsentrasi pada satu lembaga yang bernama Pengadilan. Marc Galanter memberikan tamsil yang sangat bagus, yaitu hendaknya ada *justice in many rooms*, gagasan *alternative dispute resolution* /ADR sudah tersimpan lama sejak gelombang gerakan *access to justice movement* /AJM, terutama gelombang ketiga yang menghendaki adanya jalur alternative di luar Pengadilan Negara.¹⁷ Hal tersebut mengartikan bahwa sejatinya keadilan itu tidak semata-mata pada lembaga pengadilan umum saja, namun juga pada semua lembaga yang sejatinya bertugas untuk menegakkan aturan hukum atau dalam hal membantu masyarakat pada suatu sengketa yang membutuhkan kejelasan hukum.

¹⁷*ibid*, hlm 141

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Dari penjelasan dan analisis kasus tersebut diatas, maka dapat disimpulkan bahwa:

1. Pada kasus PT Sapta Sarana melawan PT Conoco Philips, di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan antara PT Tempo melawan PT Roche di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan. Majelis hakim dalam pertimbangan hukumnya menyebutkan bahwa kedua kasus tersebut adalah kasus perbuatan melwan hukum, dan pada putusan sela, kedua kasus tersebut telah memutuskan bahwa dalam hal ini arbitrase tidak berwenang dalam memeriksa kasus tersebut, melainkan telah menjadi kompetensi Pengadilan Negeri. Maka dengan demikian majelis hakim tidak memandang atas keberadaan perjanjian yang telah dibuat oleh para pihak untuk menyelesaikan kasusnya pada lembaga arbitrase.
2. Artinya majelis hakim dalam persidangannya, selain tidak melihat klausula arbitrase, majelis juga mengesampingkan aturan dalam undang undang arbitrase Pasal 3 dan Pasal 11 yang dengan tegas dijelaskan bahwa pengadilan dilarang untuk ikut campur dalam kasus yang telah diikat oleh klausula arbitrase. Hal ini mengartikan bahwa pengadilan tidak melihat kekhususan undang undang yang seharusnya lebih didahulukan (*lex spesialis derogat legi generalis*).

3. Selain pertimbangan hakim yang seharusnya menghormati aturan yang sifatnya lebih khusus, juga ternyata pertimbangan hakim mengedepankan argumentasi bahwa ketika perjanjian tersebut telah berakhir atau diganti, maka perjanjian tersebut sudah tidak berlaku, tentunya hal tersebut tidak sejalan dengan prinsip separability yang ada dalam arbitrase.

B. Saran

Dari analisis dan kesimpulan yang diberikan diatas, maka ada beberapa saran yang dapat dikemukakan, yakni:

1. Berdasarkan konstitusi pasal 1 ayat (3) UUD 1945 bahwa, Negara Indonesia adalah Negara hukum, artinya Negara yang didalamnya dijalankan oleh lembaga-lembaga hukum sejatinya berjalan sesuai dengan aturan hukum yang ada, khususnya dalam menghormati aturan-aturan yang lebih khusus dalam pengaturannya, begitupun dengan para pihak yang telah terikat dengan sebuah perjanjian, sudah menjadi keharusan untuk tunduk pada apa yang diperjanjikan oleh mereka.
2. Pada dasarnya undang-undang arbitrase telah memberikan pengertian yang jelas lagi tegas tentang kewenangan arbitrase, namun para pihak dan pengadilan tidak begitu “sefaham” dengan aturan hukum yang ada, sehingga membutuhkan sikap tegas lembaga arbitrase dan kerjasama antara pemerintah dan lembaga arbitrase itu sendiri, sehingga memberi ruang yang lebih bijak dan pemahaman kepada pengadilan untuk dapat lebih bersinergi dalam perkara seperti diatas.

Daftar Pustaka

A. Literatur / buku-buku

Agnes M. Toar. *Arbitrase Di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1995

Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementrian Hukum Dan Hak Asasi Manusia RI.
Masalah Hukum Arbitrase Online, Jakarta, 2010

Bambang Sitiyoso, *Metode Penemuan Hukum, Upaya Mewujudkan Hukum Yang Pasti Dan Berkeadilan*, UII Press, Jogjakarta, 2006

Bagir Manan, *Sistem Peradilan Berwibawa*, diterbitkan oleh Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2007

B. Arief Sidharta, *Peranan Praktisi Hukum dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*,

Bandung, 1999

C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Penerbit Balai Pustaka, Jakarta, 1989

Erman Rajagukguk. *Arbitrase Dalam Putusan Pengadilan*, Chandra Pratama, Jakarta, 2000

Eman Suparman, *Pilihan Forum Arbitrase Dalam Sengketa Komersial Untuk Penegakkan Keadilan*, Penerbit PT Tatanusa, Bandung, 2004

Gatot Soemartono. *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia*, Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006

Gunawan Widjaja, *Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Penerbit PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001

Gunawan Widjaja Dan Ahmad Yani, *Hukum Arbitrase*, Raja Grafindo Persada. Jakarta, 2000

Gunawan Widjaja, *Seri Aspek Hukum Dalam Bisnis , Arbitrase VS Pengadilan Persoalan Kompetensi Yang Tidak Pernah Selesai*. Penerbit Kencana, Jakarta, 2008

- Henry R. Cheesemen, Dalam Buku Pautinus Siburian, *Arbitrase Online*, Penerbit Djambatan, Jakarta, 2004
- Huala Adolf, *Hukum Arbitrase Komersial Internasional*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994
- Jimly Asshidiqi, *Menuju Negara Hukum Yang Demokratis*, Penerbit Sekretariat Jendral Dan Kepanitraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2008
- Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Perdata, Menurut Teori Dan Praktik Peradilan Indonsia*, Penerbit Djmabatan, Kandangan, 1997
- Lukman Hakim, Kedudukan Hukum Komisis Negara Di Indonesia, Program Pasca Universitas Brawijaya, Malang, 2010, hlm 159
- M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005
- Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnnis*, Penerbit Alumni, Jakarta, 1994
- Mauro Rubino dan Summartono, *Internasioanl Arbitratiaon Law*, Kluwer, 1990
- Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Jakarta, 2002
- Moch. Faisal Salam. *Penyelesaian Sengketa Bisnis Secara Nasional Dan Internasional*, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 2007
- Moh, Nazir, *Metode Penelitian*, Penerbit Ghalia Indonesia, Jakarta, 1988
- Mohammd Nasir, *Hukum Acara Perdata*, Penerbit Djamban, Malang, 2001
- Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional*, Lembaga Penelitian Hukum Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bina Cipta, Bandung, 1986
- Munir Fuady. *Arbitrase Nasional Alternatif Penyelesaian sengketa*, PT Citra Aditya Bakti, Jakarta
- Munir Fuady, *Arbitrase Nasional (Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis)*, PT Citra Aditya bakti., Bandung, 2000,
- Munir Fuady, *Dinamika Teori Hukum*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2010

- Muhammad Abdul Kadir, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1990
- Nanda Agung Dewantara, *Masalah kebebasan hakim dalam menangani suatu perkara pidana*, Penerbit Aksara Persada-Indonesia, Jakarta, 1987
- Paustinus Siburian, *Arbitrase Online (Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdangangan Secara Elektronik)*, Penerbit Djambatan, Jakarta, 2004
- Priyadi Abdulrasyid, *Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa Suatu Pengantar*, Penerbit PT Fikahati Aneska Dan Badan Arbitrase Indonesia, Jakarta, 2002
- R. Subekti, *Hukum Acara Perdata*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, Bina Cipta, Bandung, 1981, hlm 127
- Retnowulan Sutantio, Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, penerbit CV Mandar Maju, Bandung, 1997
- Rony Hanitijio Soemitro. *Metodologi Penelitian Hukum dan Juri Metri*, Ghalia, Jakarta, 1998
- Rubini, dan Chaidir Ali. *Pengantar Hukum Acara Perdata*. Alumni, Bandung, 1974, hlm. 105.
- S. Tasrif, *Bunga Rampai Filsafat Hukum*, CV. Abardin, Jakarta, 1987, hlm. 98.
- Salim, *Hukum Kontrak Teori Dan Tehnik Penyusunan Kontrak*, Penerbit Sinar Grafika, Mataram, 2003
- Satjipto Rahardjo II, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, Penerbit Uki Press, Jakarta, 2006
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000
- Sedarmayanti dan Syarifudin Hidayat, *Metodologi Penelitian*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2002
- Soeroso, *Praktik Hukum Acara Perdata, Tata Cara Dan Proses Persidangan*, Sinar Grafika, Jakarta, 1993
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, penerbit PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2009

- Soeparmono, *Hukum Acara Perdata Dan Yurisprudensi*, Penerbit CV Mandar Maju, Semarang, 2000
- Sudargo Gautama. *Aneka Hukum Arbitrase ke Arah Hukum Arbitrase Indonesia Yang Baru*, Penertbit PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996
- Sudargo Gautama, *Arbitrase Dagang Internasioanl*, Penerbit Alumni, Bandung, 1979
- Subekti, *Arbitrase Perdagangan*, Bina Cipta, Bandung, 1992
- Subekti, *Hukum Acara Perdata*, Bina Cipta, Bandung, 1981
- Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata*, Edisi ketiga, Yogyakarta: Liberty.1988
- Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Edisi Keenam, Penerbit Liberty Yogyakarta, 2002
- Subekti, *Aneka Perjanjian*, Cetakan ke Sembilan, Penerbit PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992
- Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata* , Penerbit Intermasa, Jakarta, 1992
- Subekti, *Hukum Acara Perdata*, Bina Cipta, Bandung, 1981
- Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata*, Edisi ketiga, Yogyakarta: Liberty.1988
- Suyud Margono, *ADR (Alternatif Dispute Resolution) dan Arbitrase, Proses Pelembagaan & Aspek Hukum*, cet. 1, Gahalia Indonesia, Jakarta, 2000
- Tin. Zuraida, *Prinsip Eksekusi Putusan Arbitrase Internasioanl Di Indoensia, Teori Dan Praktek Yang Berkembang*, PT Westu Lanas Graifka, Surabaya, 2009, hlm 117
- Titik Triwulan Tutik, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Cerdas Pustaka, Jakarta, 2008
- Wahyu Affandi, *Tentang Melaksanakan Putusan Hakim*, Alumni, Bandung, 1993
- Wirjono R Prodjodioro, *Himpunan Peraturan Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Sinar Bandung, Bandung, 1988

Yahya Harahap, Dalam Buku Moc Faisal Salam, *Penyelesaian Sengketa Bisnis Secara Nasional Dan Internasional*, Penerbit CV Mandar Maju, Bandung, 2007

Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005

Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008

Yahya Harahap, *Arbitrase*, Penerbit Sinar Grafika, Jakarta, 1991

Yahya Harahap, *Arbitrase*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006

B. Peraturan perundang-undangan

Indonesia, Kitab Undang Undang Hukum Perdata / KUHPerdata

Indonesia, Undang Undang Nomor 30 Tahun 1999 *Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*

Herziene Inlandsch Reglement / HIR

Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering / RV

C. Data elektronik

Erman Rajagukguk. “*Perbuatan Melawan Hukum Oleh Individu Dan Penguasa, Serta Kebijakan Penguasa Yang Tidak Dapat Digugat*”, <file:///C:/Users/axioo/Documents/PERBUATAN%20MELAWAN%20HUKUM%20OLEH%20INDIVIDU%20DAN%20PENGUASA%20SERTA%20KEBIJAKSANAAN%20PENGUASAYANG%20TIDAK%20DAPAT%20DIGUGAT%20%20%20KONSULTASI%20HUKUM%20GRATIS,%20BANTUAN%20DAN%20JASA%20HUKUM%20MSA%20LUBIS.htm>, di akses, 16 Desember 2012

<file:///D:/masalah-arbitrase-mencuat-dalam-perkara-sapta-melawan-conoco.htm>, akses pada tgl 10 Maret 2012

Huala Adolf, http://www.bani-arb.org/pdf/Newsletter_6_2008.pdf, akses pada, 15 Maret 2013

<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol1905/arbitrase-pilihan-tanpa-kepastian>, di akses, 8 Desember 2012

<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol18388/conoco-anggap-gugatan-sapta-kabur-dan-tidak-jelas>, di akses, 1 Januari 2013

<http://www.hukumonline.com/klinik/detail/c13157/arti-gugatan-dikabulkan,-ditolak,-dan-tidak-dapat-diterima>, di akses pada tanggal 21 Januari 2013

<http://www.hukumonline.com/klinik/detail/c13157/arti-gugatan-dikabulkan,-ditolak,-dan-tidak-dapat-diterima>, diakses pada tanggal 21 Januari 2013

<http://www.hukumonline.com/klinik/detail/c12772/putusan-sela>, diakses pada, 7 Maret 2013

<http://abdulaffandi.wordpress.com/2012/04/25/ketidakselarasan-antara-kepastian-hukum-kemanfaatan-hukum-dan-keadilan-hukum/>, diakses pada 15 Maret 2013 **Kolonel Chk H. Riza Thalib, Kebijakan Hakim Dalam Memutuskan Suatu Perkara Guna Terwujudnya Rasa Keadilan.** <http://www.dilmilmadiun.go.id/news/19/Kebijakan%20Hakim%20Dalam%20Memutuskan%20Suatu%20Perkara%20Guna%20Terwujudnya%20Rasa%20Keadilan>. Di akses pada 8 April 2013

<http://kepaniteraan.mahkamahagung.go.id/kolom-hakim-agung/122-mewujudkan-putusan-berkualitas-yang-mencerminkan-rasa-keadilan-prof-dr-paulus-e-lotulung-sh.html>, Diakses pada 2 Mei 2013

D. Jurnal/ Makalah/ bahan kuliah/ hasil penelitian

Busyro Muqodas, *Perkuliahan Filsafat Hukum*, Magister Hukum Universitas Islam Indonesia, 2012

Feby Wisana, Sukarno Aburaera dan M. Said Karim, *Kewenangan Badan Peradilan Memeriksa Sengketa Dengan Klausula Arbitrase*, Authority of Judicature Board to Investigate Legal Dispute by Arbitration Clause, pdf adobereader.

Nunuk Nuswardani, Jurnal hukum no 4, "Upaya Peningkatan Kualitas Putusan Hakim Agung Dalam Mewujudkan *Law And Legal Reform*". 16 Oktober 2009

Prita Anindya, *Pembatalan Perjanjian Sebagai Perbuatan Melawan Hukum*, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, Pdf, 2009.

Mahfud MD, *Penegakkan Hukum dan Tata Kelola Pemerintahan Yang Baik*, Bahan pada Acara Seminar Nasional "Saatnya Hati Nurani Bicara" yang diselenggarakan oleh DPP Partai HANURA. Jakarta, 8 Januari 2009.

Soedikno Mertokoesumo, "Sistem Peradilan di Indonesia", *Jurnal Hukum FH-UII*. No.9. Vol. 4 Oktober 1997.

M.Samsudin, Rekonstruksi Perilaku Etik Hakim dalam Menangani Perkara Berbasis Hukum Progresif, Jurnal hukum No. Edisi Khusus Vol. 18 Oktober 2011