



# MASYARAKAT KEBUDAYAAN DAN POLITIK

## INDONESIA MEMASUKI PEMILU PUTARAN I

**Otonomi dan Partisipasi:  
Jembatan Menuju Demokrasi?**  
Muhammad Asfar

**Masalah Kesetaraan Gender dan Format  
Perpolitikan Perempuan**  
Siti Aminah

**Kebijakan Publik Berperspektif Gender pada Era  
Otonomi Daerah di Propinsi Jawa Timur**  
Sutinah, Eva Kusuma Sundari,  
Sokahandinah Kacabungkara dan Erma Susanti

**Pelaksanaan Manajemen Berbasis Sekolah (MBS)  
Untuk Menyongsong Otonomi Pendidikan  
Sebuah Catatan Kritik**  
Tuti Budirahayu

**Arbitrase Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa  
Perdagangan di Indonesia**  
Basuki Rekso Wibowo

**Sistem Bagi Hasil dan Fungsi Sosial Bank Syariah**  
Toto Warsoko Pikir

**Kerjasama dan Jaringan Informasi Perpustakaan**  
Endang Gunarti

Resensi Buku:  
**Konflik Antar Etnik di Pedesaan**  
Helmy Prasetyo Yuswinanto

## **MASYARAKAT KEBUDAYAAN DAN POLITIK**

Diterbitkan oleh Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Airlangga, sebagai terbitan berkala tiga bulan sekali yang menyajikan tulisan-tulisan untuk lebih mempopulerkan ilmu kemasyarakatan ke tengah khalayak peminat dan untuk membuka forum belajar-mengajar yang lebih efektif.

### **Pemimpin Umum**

Hotman M. Siahaan

### **Wakil Pemimpin Umum**

I. Basis Susilo

### **Penanggungjawab**

Kris Nugroho

### **Dewan Redaksi**

Soetandyo Wignjosoebroto (Unair)

Ramlan Surbakti (Unair)

Daniel Theodore Sparringa (Unair)

Mohtar Mas'oed (UGM)

Ashadi Siregar (UGM)

Herudjati Purwoko (Undip)

Edy Suhardono (Ubaya)

### **Pemimpin Redaksi**

Doddy S. Singgih

### **Sekretaris Redaksi**

Harijono

### **Redaksi Pelaksana**

Bagong Suyanto

Yuyun Wahyu Izzati

Helmy Prasetyo

### **Produksi dan Pemasaran**

Herwanto

STT No. 841/SK/Ditjen PPG/STT/1981

ISSN 0216-2407

Alamat Redaksi: FISIP Unair Jl. Airlangga 4-6 Surabaya 60286, Indonesia

Telepon: 031-5034015, Fax: 031-5022492

e-mail: mkp@sby.centrin.net.id

## PENGANTAR REDAKSI

Pemilu Putaran I meski sudah usai, namun masih menyisakan sejumlah harapan dan kecemasan, akankah Pemilu Putaran II mampu menghasilkan sosok pemimpin yang sesuai dengan kehendak dan hati nurani rakyat. Seperti diketahui bahwa hasil pemilu putaran I –setelah pengumuman hasil dari KPU– dua pasangan kandidat kuat capres dan cawapres yang selama ini cukup diperhitungkan yaitu: pasangan Megawati-Hasyim Muzadi dan Susilo Bambang Yudhoyono-Jusuf Kalla maju ke putaran II setelah mengalahkan tiga pasangan lain (Wiranto-Sholahuddin Wahid, Amien Rais-Siswono Yudokusodo dan Hamzah Haz-Agum Gumelar). Banyak pengamat sosial-politik dengan sejumlah analisisnya memperhitungkan kans terbesar memang berada pada pasangan Mega-Hasyim dan SBY-Kalla. Walaupun selama masa kampanye kelima pasangan capres dan cawapres diwarnai dengan *black propaganda* yang berisi *track record* – baik yang baik maupun yang buruk– tetapi semuanya tetap berpulang pada pilihan rakyat sendiri, hal ini menunjukkan rakyat sudah mulai paham dan tidak mudah digoyahkan keyakinannya, meski tiap kontestan pasangan calon mengklaim mampu menyerap pendukung sampai sekian puluh bahkan ratusan ribu dalam kampanye, namun yang tidak disadari bahwa massa tersebut adalah massa yang bukan sesungguhnya.

Keberadaan jurnal ilmiah *Masyarakat, Kebudayaan dan Politik* edisi Nomor 3 (Juli) 2004 kali ini mencoba untuk membuka wacana dan wawasan dengan menengokkan topik Indonesia memasuki Pemilu Putaran I, telaah ini diperluas baik dari sisi politis, pendidikan, sosial, ekonomi, maupun teknologi. Cukup banyak pokok-pokok pikiran yang disampaikan dalam edisi kali ini seperti tulisan yang dituangkan oleh Muhammad Asfar tentang Otonomi dan Partisipasi, Masalah Gender dan Format Politik Perempuan disajikan oleh Siti Aminah, secara khusus *scope* Jawa Timur permasalahan Gender dalam era Otonomi Daerah dijelaskan oleh Sutinah dan kawan-kawan, dari segi pendidikan sebuah ulasan kritis tentang MBS dalam Menyongsong Otonomi Pendidikan disajikan Tuti Budirahayu, dua tulisan yang menyoroti segi ekonomi yaitu: dari Basuki Rekso Wibowo mengenai Arbitrase sebagai Salah Satu Alternatif Penyelesaian Sengketa Dagang di Indonesia serta Toto Warsoko Pikir mengulas Fungsi Sosial dan Bagi Hasil Bank Syariah, secara teknologi mengenai Jaringan Informasi Perpustakaan disampaikan oleh Endang Gunarti. Telaah/resensi buku kali ini mengangkat permasalahan Konflik antar Etnik di Pedesaan oleh Helmy Prasetyo Yuwinanto.

Semoga kehadiran jurnal ilmiah *Masyarakat, Kebudayaan dan Politik* ini dapat menambah wawasan dan sekaligus menjadi media bagi ilmuwan-ilmuwan sosial, pemerhati masalah sosial-politik dan pihak penyelenggara pemerintah agar lebih empatif dalam memahami dinamika masyarakat yang sedang berkembang.

**Tim Redaksi**

Topik Utama Edisi No. 4 (Oktober) 2004:  
**Indonesia Memasuki Pemilu Putaran II**

## DAFTAR ISI

### Pengantar Redaksi

iii

### Daftar Isi

v

#### Otonomi dan Partisipasi: Jembatan Menuju Demokrasi?

Muhammad Asfar

1

#### Masalah Kesetaraan Gender dan Format Perpolitikan Perempuan

Siti Aminah

13

#### Kebijakan Publik Berperspektif Gender pada Era Otonomi Daerah di Propinsi Jawa Timur

Sutinah, Eva Kusuma Sundari, Sokahandinah Kacasungkana  
dan Erma Susanti

27

#### Pelaksanaan Manajemen Berbasis Sekolah (MBS) untuk Menyongsong Otonomi Pendidikan

Tuti Budirahayu

47

#### Arbitrase sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdagangan di Indonesia

Basuki Rekso Wibowo

61

#### Sistem Bagi Hasil dan Fungsi Sosial Bank Syariah

Toto Warsoko Pikir

77

## ARBITRASE SEBAGAI ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA PERDAGANGAN DI INDONESIA<sup>1</sup>

Basuki Rekso Wibowo  
Dosen Fakultas Hukum Unair

### Abstract

*Arbitration as an alternative of the commercial dispute settlement is well known in Indonesia since colonial era. It is regulated under Articles 615 through 651 Rv Stb. 1847-52 and Stb 1849-63 related Article 377 HIR Stb 1941-44 and Articles 705 RBG Stb. 1927-227. As the commercial activities progress significantly, the Indonesian arbitration laws need reformation. Ratification of the international convention is an endeavor to harmonize the laws to the international arbitration laws for enhancing commercial relationship with other countries. The Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States (Washington Convention 1965) was ratified by Act Number 5 of 1968, while Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York Convention 1958) was ratified by Presidential Decree Number 34 of 1981. Act Number 30 of 1999 in fact represent the reformation of the Indonesian arbitration law.*

**Keywords :** *Commercial dispute settlement, Reformation of Indonesian arbitration law, Arbitration basic principles, Courts intervention.*

Dalam menjalin suatu perjanjian dagang<sup>2</sup>, para pihak pada umumnya menghendaki agar segala yang telah disepakati bersama dapat dipenuhi sebagaimana mestinya. Pemenuhan hak dan kewajiban secara *resiprositas* dimaksudkan untuk mempertahankan hubungan dagang serta menghindarkan terjadinya sengketa. Hubungan dagang yang dapat dipertahankan dalam jangka panjang diharapkan mampu mendatangkan manfaat serta keuntungan bersama bagi

para pihak. Kesukarelaan dan itikad baik para pihak untuk memenuhi substansi perjanjian merupakan implementasi etika bisnis sebagai pondasi hubungan dagang yang sehat sesuai dengan prinsip-prinsip kejujuran, kepercayaan, transparansi, tanggungjawab, kepatutan, keadilan, dan saling menguntungkan.<sup>3</sup>

Pada dasarnya pihak-pihak dalam perjanjian dagang tidak mengharap terjadinya suatu sengketa di antara mereka di kemudian hari. Terjadinya sengketa dagang akan dirasakan sebagai

situasi sulit dan dilematis sehingga dapat mengganggu keharmonisan hubungan yang telah terjalin di antara mereka. Namun demikian, terjadinya sengketa dagang kerap kali dipandang sebagai sebuah situasi yang tidak terelakkan. Kemungkinan terjadinya suatu sengketa dagang telah dianggap sebagai salah satu resiko adanya perjanjian dagang itu sendiri.<sup>4</sup> Persoalan pokoknya adalah bagaimana para pihak memilih penyelesaian sengketa secara efektif dan efisien sesuai dengan karakteristik aktifitas perdagangan itu sendiri.<sup>5</sup> Penyelesaian sengketa dagang dapat dipolarisasikan menjadi dua golongan yakni : *Pertama*, penyelesaian oleh dan melalui lembaga peradilan negara (*in court dispute settlement*). *Kedua*, penyelesaian sengketa di luar lembaga peradilan (*out of court dispute settlement*), antara lain meliputi cara negosiasi, mediasi, konsiliasi dan arbitrase.<sup>6</sup> Arbitrase sebagai salah satu forum alternatif penyelesaian sengketa dagang di luar pengadilan yang telah dikenal semenjak lama dan telah dipraktekkan oleh berbagai bangsa dan negara.

Pengaturan tentang arbitrase terdapat dalam UU No.30/1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa sebagai pengganti terhadap Pasal 615 s/d 651 *Reglement op de Burgerlijke Rechtsvoerdering Stb. 1847-52 jo. 1849-63 Rv jo. Pasal 377 HIR/RIB dan Pasal 705 RBG*. Selain daripada itu, pengaturan arbitrase dilakukan melalui ratifikasi konvensi internasional. Washington Convention 1965 diratifikasi dengan UU No.5/1968 sedangkan New York Convention 1958 diratifikasi dengan Keppres No. 34/1981. Eksistensi arbitrase juga diatur

dalam berbagai perundang-undangan lain. Berdasarkan apa yang terurai di atas maka permasalahan yang akan dibahas dalam disertasi ini adalah : Prinsip-prinsip apakah yang terkandung dalam lembaga arbitrase di Indonesia ?

Bertolak dari rumusan masalah yang pertama maka tujuan penelitian dibagi menjadi tiga sub tujuan, masing-masing penelitian menyangkut tentang pengaturan arbitrase di Indonesia, prinsip-prinsip yang terkandung dalam lembaga arbitrase, serta arti penting pengadilan terhadap lembaga arbitrase.

Penelitian diharapkan mampu memberikan manfaat berupa hasil analisis secara teoritikal dan konseptual tentang proses dinamika pengaturan arbitrase di Indonesia dalam berbagai peraturan perundang-undangan sehingga dapat diketahui kemungkinan terciptanya harmonisasi atau dis-harmonisasi (konflik norma) antara peraturan perundang-undangan yang satu dengan yang lain. Manfaat lain penelitian ini adalah hasil analisis secara teoritikal dan konseptual tentang prinsip-prinsip dasar yang terkandung dalam lembaga arbitrase serta arti penting pengadilan terhadap lembaga arbitrase menurut hukum Indonesia.

### Tinjauan Pustaka

Menurut Subekti, perkataan arbitrase berasal dari istilah "*arbitrare*" (bahasa Latin) yang artinya adalah kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu berdasarkan kebijaksanaan.<sup>7</sup> Dalam bahasa Inggris disebut "*arbitration*" sedangkan dalam bahasa Belanda "*arbitrage*". Pasal 3 ayat 1 UU No.14/1970 menggunakan istilah "*perwasitan*", sedangkan pasal 1 UU No.30/1999 menggunakan istilah

"*arbitrase*". Berdasarkan penggunaan berbagai istilah tersebut, saya lebih condong untuk menggunakan istilah arbitrase daripada menggunakan istilah perwasitan. Dengan alasan, istilah arbitrase telah digunakan secara pasti dalam UU No.30/1999. Selain daripada itu, istilah arbitrase sudah cukup populer digunakan dalam kegiatan praktek. Lagi pula secara *etimologi* maupun cara pengucapannya, istilah arbitrase lebih sesuai dengan sumber dari mana istilah tersebut berasal. Istilah arbitrase, dengan berbagai varian cara penulisan maupun pengucapannya, merupakan istilah yang telah dipergunakan secara luas di dunia internasional.

Black's Law Dictionary mengartikan "*arbitration*" sebagai : "*a method of dispute resolution involving one or more neutral third parties who are agreed to by the disputing parties and whose decision is binding.....*".<sup>8</sup> Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae Belanda-Indonesia mengartikan "*arbitrage*" sebagai : "*penyelesaian suatu perselisihan oleh seorang atau lebih juru pisah yang harus memutus menurut hukum yang berlaku atau berdasar keadilan*".<sup>9</sup> Pasal 1 (1) UU No.30/1999 menyebutkan arbitrase adalah *cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat para pihak yang bersengketa*. Berdasarkan rumusan tersebut, esensi arbitrase adalah sebagai suatu cara atau mekanisme penyelesaian sengketa perdata di luar pengadilan. Ditinjau dari segi bentuknya, arbitrase dapat dibedakan ke dalam dua bentuk yakni *arbitrase ad hoc* dan *arbitrase institusional*. Arbitrase *ad hoc*

dibentuk secara khusus untuk menyelesaikan suatu sengketa tertentu yang telah terjadi, sehingga bersifat insidental atau "*case by case*".

Istilah "*alternatif*" dalam konteks arbitrase dimaksudkan untuk menunjukkan bahwa selain proses litigasi melalui lembaga peradilan terdapat cara atau metode lain yang dikenal sebagai penyelesaian sengketa alternatif. Menurut Priyatna Abdurrajjid, bahwa kata "*alternatif*" menunjukkan bahwa para pihak yang bersengketa bebas melalui kesepakatan bersama memilih bentuk dan tatacara apa yang terdapat dalam penyelesaian sengketa alternative dan diterapkan dalam penyelesaian sengketanya<sup>10</sup>

Berdasarkan Pasal 5 (1) UU No. 30/1999, ruang lingkup wewenang arbitrase utamanya adalah menyelesaikan "*sengketa perdagangan*" dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa. Batas ruanglingkup apa saja yang dapat dikategorikan sebagai sengketa perdagangan menurut penjelasan pasal 66 (b) UU No.30/1999 meliputi sengketa di bidang perniagaan, perbankan, keuangan, penanaman modal, industri dan hak atas kekayaan intelektual. Melalui interpretasi ekstensif maka apa yang dimaksud dengan sengketa perdagangan cenderung mengalami perluasan sesuai dengan perkembangan masyarakat.

### Metode

Penelitian yang hendak dilakukan merupakan penelitian hukum dalam kaitannya dengan kegiatan yang bersifat akademis. Penelitian mengarahkan ana-

lisisnya terhadap latar belakang dan dinamika pengaturan serta analisis substansial, prinsip-prinsip dasar yang terkandung dalam lembaga arbitrase, serta arti penting pengadilan terhadap di dalam arbitrase di Indonesia. Disebut sebagai penelitian hukum dalam kegiatan akademis, dimaksudkan untuk membedakan dengan penelitian hukum dalam kaitannya dengan kegiatan yang bersifat praktis yang lebih diarahkan untuk memecahkan masalah-masalah hukum praktis.<sup>11</sup> Penelitian hukum yang bersifat akademis berkaitan dengan upaya untuk memberikan sumbangan berharga bagi perkembangan ilmu hukum melalui temuan teori hukum baru; atau menemukan argumentasi baru; atau menemukan konsep baru terhadap hal-hal yang dipandang telah mapan dalam ilmu hukum<sup>12</sup>.

Ilmu hukum memiliki karakter yang khas, yakni dengan sifatnya yang normatif.<sup>13</sup> Dalam hal ini, ilmu hukum memiliki sifat yang khas (*sui generis*) yang bercirikan dengan: (a).bersifat empiris analitis yakni memaparkan dan menganalisis terhadap isi dan struktur hukum; (b).sistematisasi gejala hukum; (c). melakukan interpretasi terhadap substansi hukum yang berlaku; (d). menilai hukum yang berlaku; serta (e). arti praktis ilmu hukum berkaitan erat dengan dimensi normatifnya.<sup>14</sup>

Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan sejarah (*historical approach*) serta pendekatan kasus (*case approach*). Pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) untuk menganalisis bentuk maupun substansi peraturan perundang-undangan yang

berkaitan dengan arbitrase di Indonesia. Pendekatan ini menggunakan perundang-undangan sebagai bahan hukum primer yang bersifat otoritatif. Diawali dengan mengadakan inventarisasi terhadap berbagai peraturan perundang-undangan, kemudian dilanjutkan dengan kategorisasi serta analisis terhadap substansinya masing-masing. Melalui analisis substansi peraturan perundang-undangan diharapkan dapat diketahui harmonisasi ataukah dis-harmonisasi (*konflik norma*) antara peraturan perundangan yang satu dengan yang lain. Selain daripada itu, melalui analisis substansi peraturan perundang-undangan arbitrase diharapkan juga dapat diketahui prinsip-prinsip dasar yang terkandung dalam lembaga arbitrase. Dengan demikian dapat diketahui kaitan antara hukum positif dengan prinsip-prinsip dasar arbitrase maupun penerapan prakteknya. Meskipun prinsip-prinsip dasar bukanlah merupakan suatu sebuah aturan hukum, namun aturan hukum positif maupun penerapan prakteknya tidak dapat dimengerti tanpa memahami terlebih dahulu bagaimana prinsip-prinsip dasarnya.

Pendekatan historis (*historical approach*) dilakukan dengan menyelidiki latar belakang filosofi pengaturan arbitrase di Indonesia sejak masa penjajahan hingga masa sekarang.<sup>15</sup> Pengaturan arbitrase di Indonesia dari waktu ke waktu senantiasa mengalami berbagai perubahan dan pembaharuan, baik yang dilakukan melalui ratifikasi terhadap konvensi internasional, pembaharuan perundang-undangan, maupun melalui putusan-putusan pengadilan. Melalui pendekatan historis diharapkan dapat diketahui latar belakang filosofi dan latar belakang kontekstual serta proses dinamika

pengaturan arbitrase di Indonesia.

Pendekatan kasus (*case approach*) dengan melakukan analisis terhadap putusan-putusan pengadilan yang berkaitan dengan arbitrase. Baik putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*), maupun putusan pengadilan yang belum mempunyai kekuatan hukum tetap namun memiliki signifikansi dengan substansi penelitian. Putusan-putusan pengadilan merupakan bahan hukum yang bersifat otoritatif dianalisis guna untuk mengetahui bagaimana substansi maupun pertimbangan (*ratio decidendi*) yang digunakan sebagai dasar putusan. Pendekatan dan analisis dilakukan terhadap putusan-putusan pengadilan yang dijatuhkan sebelum maupun sesudah berlakunya UU No.30 tahun 1999. Dengan maksud untuk diperbandingkan antara satu dengan yang lain guna untuk mengetahui konsistensinya terhadap peraturan perundang-undangan maupun prinsip-prinsip dasar arbitrase.

#### **Pengaturan Arbitrase di Indonesia**

Di Indonesia, eksistensi arbitrase sebagai cara menyelesaikan sengketa telah dikenal sejak jaman penjajahan dan diatur dalam Rv Stb. 1847-52 jo. Stb. 1849-63 pasal 615 s/d 651 jo. pasal 377 HIR Stb. 1941-44 dan pasal 705 RBG Stb. 1927-227. Berkaitan dengan pesatnya perkembangan kegiatan perdagangan baik dalam lingkup nasional maupun internasional telah dilakukan pembaharuan hukum arbitrase Indonesia. Pembaharuan hukum dilakukan melalui ratifikasi terhadap konvensi internasional maupun melalui pembaharuan undang-undang. Ratifikasi konvensi internasional sebagai upaya harmonisasi hukum Indonesia terhadap hukum

internasional dalam rangka untuk meningkatkan hubungan perdagangan dengan negara lain. *Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States* (Washington Convention 1965) diratifikasi berdasarkan UU No. 5 tahun 1968 tentang Persetujuan atas Konvensi tentang Penyelesaian Perselisihan antara Negara dan Warganegara Asing mengenai Penanaman Modal. *Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards 1958* (New York Convention 1958) diratifikasi berdasarkan Keputusan Presiden No. 34 tahun 1981 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing di Wilayah Indonesia. Pembaharuan perundang-undangan arbitrase nasional terwujud dengan berlakunya Undang Undang No.30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang mencabut Rv Stb. 1847-52 jo. Stb. 1849-63 pasal 615 s/d 651 jo. pasal 377 HIR Stb. 1941-44 dan pasal 705 RBG Stb. 1927-227.

Eksistensi arbitrase sebagai alternatif penyelesaian sengketa ternyata telah digunakan secara luas dalam berbagai macam sengketa dan tidak terbatas hanya sengketa di bidang perdagangan saja. Substansi UU No.30/1999 memang terbatas hanya mengatur tentang arbitrase dalam sengketa perdagangan. Namun selain daripada itu juga terdapat berbagai macam peraturan perundang-undangan lain yang mengatur tentang eksistensi arbitrase sebagai forum atau sebagai cara untuk menyelesaikan suatu sengketa yang lebih spesifik. Di bawah ini hendak diuraikan secara sepintas kilas tentang penggunaan arbitrase secara lebih luas dalam berbagai

variasi sengketa yang dimaksudkan sekedar sebagai pengayaan informasi. Dalam sengketa di bidang ketenagakerjaan terdapat pengaturan tentang kemungkinan penyelesaian sengketa melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No. 2 tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial (LN tahun 2004 No. 2 dan TLN No.4356) sebagai pengganti terhadap UU No. 22 tahun 1957 tentang Panitia Penyelesaian Perselisihan Perburuhan.<sup>16</sup> Dalam sengketa di bidang lingkungan hidup terdapat pengaturan tentang kemungkinan penyelesaian sengketa melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No.23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup.<sup>17</sup> Dalam sengketa konsumen terdapat pengaturan tentang kemungkinan penyelesaian sengketa melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No.8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.<sup>18</sup> Dalam sengketa di bidang jasa konstruksi terdapat pengaturan tentang kemungkinan untuk diselesaikan melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No.18 tahun 1999 tentang Jasa Konstruksi (LN tahun 1999 No.54 dan TLN No.3955) dan PP No. 29 tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Jasa Konstruksi (LN tahun 2000 No. 64 TLN No.3957).<sup>19</sup> Dalam sengketa yang menyangkut rahasia dagang terdapat pengaturan tentang kemungkinan untuk diselesaikan melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No.30 tahun 2000 tentang Rahasia Dagang (LNRI tahun 2000 No. 242 TLNRI No. 4044).<sup>20</sup> Dalam sengketa yang menyangkut desain industri terdapat pengaturan tentang kemungkinan untuk diselesaikan melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No.31 tahun 2000 tentang

Desain Industri (LNRI tahun 2000 No. 243 dan TLNRI No. 4045).<sup>21</sup> Dalam sengketa yang menyangkut tentang desain tata letak sirkuit terpadu juga terdapat pengaturannya tentang kemungkinan untuk diselesaikan melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No.32 tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu (LN tahun 2000 No. 244 dan TLN No. 4046).<sup>22</sup> Dalam sengketa yang menyangkut tentang Paten terdapat pengaturannya tentang kemungkinan penyelesaian melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No. 14 tahun 2001 tentang Paten (LN RI tahun 2001 No.109 TLN RI No.4310).<sup>23</sup> Demikian juga dalam sengketa yang berkaitan dengan merek terdapat pengaturan tentang kemungkinan penyelesaian sengketa melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No. 15 tahun 2001 tentang Merek (LN RI tahun 2001 No.110 TLN RI No. 4113).<sup>24</sup> Dalam sengketa menyangkut hak cipta terdapat pengaturan tentang penyelesaian sengketa melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam UU No. 19 tahun 2002 tentang Hak Cipta (LN RI tahun 2002 No.85 TLN RI No. 4220).<sup>25</sup> Dengan beragamnya pengaturan hukum arbitrase ke dalam berbagai peraturan perundang-undangan menunjukkan bukti tentang makin pentingnya arbitrase sebagai suatu alternatif penyelesaian sengketa.

### Penutup

Prinsip-prinsip arbitrase umum arbitrase telah dinormakan ke dalam UU No.30/1999 antara lain meliputi: (1). Prinsip otonomi para pihak memilih: (a). forum arbitrase, (b). tempat arbitrase, (c). hukum yang berlaku, (d). arbitrator, (e). bahasa;

(2). Prinsip perjanjian arbitrase menentukan wewenang arbitrase; (3). Prinsip larangan campur tangan pengadilan kecuali undang-undang menentukan lain; (4). Prinsip pemeriksaan arbitrase bersifat "private and confidential"; (5). Prinsip "*audi et alteram Partem*"; (6). Prinsip perwakilan (kuasa) bersifat fakultatif; (7). Prinsip kebolehan penggabungan pihak ketiga dalam proses arbitrase; (8). Prinsip pemeriksaan arbitrase bersifat tertulis; (9). Prinsip limitasi waktu proses arbitrase; (10). Prinsip perdamaian bersifat fakultatif; (11). Prinsip pembuktian; (12). Prinsip putusan arbitrase dan pendapat mengikat (binding opinion) bersifat "*final and binding*"; (13). Prinsip religiusitas putusan

arbitrase; (13). Prinsip putusan arbitrase berdasarkan hukum atau berdasarkan "*ex aequo et bono*"; (14). prinsip "*dissenting opinions*"; (15). Prinsip biaya perkara ditanggung pihak berperkara; (16). Prinsip pelaksanaan putusan arbitrase oleh pengadilan; (17). Prinsip resiprositas dalam pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional; (18). Prinsip ketertiban umum dalam pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional; (19). Prinsip pembatalan putusan arbitrase dengan alasan yang bersifat limitatif. (20). Prinsip religiusitas putusan arbitrase merupakan prinsip yang khas dan bersumber dari nilai-nilai filosofis masyarakat Indonesia.

**CATATAN:**

<sup>1</sup> Petikan disertasi yang dipertahankan pada tanggal 20 April 2004 di Program Studi Ilmu Hukum, Program Pasca Sarjana UNAIR

<sup>2</sup> Perjanjian dagang pada dasarnya merupakan bagian dari perjanjian perdata pada umumnya. Penggunaan istilah tersebut berkaitan dengan keseluruhan substansi tulisan disertasi yang berkaitan dengan penyelesaian sengketa dagang melalui arbitrase sesuai dengan ketentuan pasal 5 (1) jo. Pasal 66 (b) UU No.30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

<sup>3</sup> A Sony Keraf, *Etika Bisnis : Tuntutan dan Relevansinya*, Pustaka Filsafat, Kanisius, Jogjakarta, 1998, h. 78 s/d 80. Bandingkan dengan M. Dawam Rahardjo, *Etika Bisnis dan Realitasnya*, dalam Adrianus Meliala (ed), *Praktek Bisnis Curang*, Sinar Harapan, 1993.

<sup>4</sup> Budiono Kusumohamidjojo, *Dasar Dasar Merancang Kontrak*, Grasindo, Jakarta, 1998, h. 71-75.

<sup>5</sup> Peg Pickering, *How to Manage Conflict (Kiat Menangani Konflik)*, alih bahasa Masri Maris, Erlangga, Jakarta, 2001. Periksa pula Management Action Guides, *Handling Conflict and Negotiation (Mengendalikan Konflik dan Negosiasi)*, alih bahasa Amitya Kumara Suharso, Gramedia, Jakarta, 1997.

<sup>6</sup> Bandingkan dengan Priyatna Abdurrajsid, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Fikahati Aneska, Jakarta, 2002, h. 16. (selanjutnya disebut *Priyatna Abdurrajsid I*).

<sup>7</sup> Subekti, *Arbitrase Perdagangan*, Binacipta, Jakarta, 1981, h. 1. (selanjutnya disingkat *Subekti I*).

<sup>8</sup> Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, Seventh Editon. West Group, St.Paul, Minn., 1999, h. 100.

<sup>9</sup> N.E.Algra, et.al., *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae: Belanda-Indonesia*, Binacipta, Jakarta, 1983, h.33-34.

<sup>10</sup> Priyatna Abdurrajsid (I), *op cit.*, h. 10-12.

<sup>11</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum, Yuridika*, Vol. 16, No.1, Maret-April 2001, h. 103-126. (selanjutnya disingkat Peter Mahmud Marzuki I).

<sup>12</sup> *Pedoman Pendidikan Program Doktor 1998/1999*, Program Pascasarjana Universitas Airlangga, 1998, h. 19.

<sup>13</sup> Philipus Mandiri Hadjon, *Pengkajian Ilmu Hukum*, makalah Pelatihan Metode Penelitian Hukum Normatif, Pusat Penelitian Pengembangan Hukum – Lembaga Penelitian Universitas Airlangga bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 11-12 Juni 1997, h. 1. (selanjutnya disebut Philipus Mandiri Hadjon I).

<sup>14</sup> DHM Meuwissen, "Pengembangan Hukum", *Pro Justitia*, Universitas Parahyangan, Th. XII, No. 1, Januari 1994, h. 61-65.

<sup>15</sup> Berkaitan dengan hal tersebut Steven Vago mengemukakan bahwa : ".....Historical research carried out by sociologists is a critical investigation of events, development, and experiences of the past; a careful weighing of evidence of the validity of sources of information on the past and the interpretation of the evidence." Steven Vago, *Law and Society*, Prentice Hall, Englewood, 1981, h. 322.

<sup>16</sup> Aloysius Uwiyono, "Arbitrase Sebagai Alternative Dispute Resolution dalam Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial Menyongsong Undang undang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial", dan Bambang S. Widagdo, "Peran Arbiter Dalam Praktek Penyelesaian Hubungan Industrial", makalah-makalah dalam Seminar Nasional "Arbitrase Ketenagakerjaan" diselenggarakan oleh Asosiasi Arbiter Ketengakerjaan Indonesia (AAKI) Jawa Timur, Surabaya, tanggal 17 Juli 2003. Basuki Rekso Wibowo, Catatan Kritis UU No.2/2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial, makalah diskusi Himpunan Pengelola Sumber Daya Manusia Indonesia, Surabaya, 26 Maret 2004.

<sup>17</sup> Eksistensi arbitrase sebagai salah satu alternative penyelesaian sengketa lingkungan hidup di luar pengadilan terdapat pengaturannya dalam UU No. 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup. Meskipun pengaturan tersebut bersifat parsial dan terbatas, artinya tidak secara khusus dan panjang lebar mengatur tentang arbitrase, namun paling tidak merupakan pengakuan terhadap eksistensi arbitrase sebagai alternative penyelesaian sengketa lingkungan hidup. Menurut Siti Sundari Rangkuti, setiap sengketa lingkungan hidup dapat diselesaikan di muka pengadilan maupun di luar pengadilan. Hal tersebut sesuai

dengan ketentuan pasal 30 (1) mengatur bahwa: "*penyelesaian sengketa lingkungan hidup dapat ditempuh melalui pengadilan atau di luar pengadilan berdasarkan pilihan secara sukarela para pihak yang bersengketa*". Dalam penjelasan otentiknya disebutkan bahwa ketentuan tersebut dimaksudkan untuk melindungi hak keperdataan para pihak yang bersengketa. Berdasarkan rumusan pasal maupun penjelasan otentiknya mengandung pengertian bahwa sengketa lingkungan hidup yang menyangkut aspek keperdataan, terbuka untuk diselesaikan oleh para pihak di muka pengadilan atau di luar pengadilan.

Penyelesaian sengketa di luar pengadilan antara lain meliputi musyawarah melalui *tim tripihak*, *extra judicial settlement of disputes* (*alternatif disputes resolution*), *peaceful settlement of disputes*. Suparto Wijoyo berpendapat bahwa penyelesaian sengketa lingkungan di luar pengadilan dapat dilakukan sendiri secara langsung oleh para pihak yang bersengketa (negosiasi) maupun diselesaikan oleh pihak ketiga netral yang tidak memiliki wewenang memutus sengketa (mediasi, konsiliasi) atau oleh pihak ketiga yang memiliki wewenang memutus sengketa (arbitrasi). Penyelesaian sengketa di luar pengadilan hanya dimungkinkan apabila hal tersebut disetujui bersama oleh para pihak yang bersengketa.

Menurut ketentuan pasal 31 bahwa penyelesaian sengketa lingkungan di luar pengadilan dimaksudkan untuk mencapai kesepakatan mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi dan atau mengenai tindakan tertentu guna menjamin tidak akan terjadinya atau terulangnya dampak negatif lingkungan hidup bagi manusia dan hewan maupun bagi lingkungan hidup itu sendiri. Pada penyelesaian sengketa lingkungan di luar pengadilan pada dasarnya menyangkut aspek keperdataan. Dengan demikian mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi akan ditentukan sesuai dengan cara penyelesaian sengketa yang dipilih dan disepakati oleh para pihak. Penyelesaian sengketa dengan cara negosiasi maupun mediasi, maka bentuk dan besarnya ganti rugi ditentukan berdasarkan kesepakatan bersama para pihak yang bersengketa. Adapun pada penyelesaian sengketa dengan cara arbitrase, maka bentuk dan besarnya ganti rugi akan diputuskan oleh arbitrator atau majelis arbitrase yang dipilih dan diberikan kewenangan oleh para pihak yang bersengketa.

Pengertian ganti rugi dalam konsep keperdataan meliputi pengertian yang luas yakni meliputi kerugian yang bersifat materiil maupun kerugian yang bersifat immaterial. Adapun pengertian tentang "tindakan tertentu guna menjamin tidak akan terjadinya atau terulangnya dampak negatif lingkungan hidup" meliputi tindakan pencegahan, penanganan, pemulihan atau tindakan yang lainnya yang pada pokoknya ditujukan agar di kemudian hari peristiwa kerusakan lingkungan yang merugikan manusia, hewan maupun lingkungan tidak terulang kembali.

Dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup di luar pengadilan, menurut ketentuan pasal 32 dapat digunakan jasa pihak ketiga yang netral, baik yang tidak memiliki kewenangan mengambil keputusan maupun yang memiliki kewenangan mengambil keputusan, untuk membantu menyelesaikan sengketa lingkungan hidup. Pihak ketiga netral disyaratkan terlebih dahulu harus dipilih dan disetujui oleh para pihak yang bersengketa. Pihak ketiga tersebut juga disyaratkan tidak mempunyai hubungan keluarga dan/atau hubungan kerja dengan salah satu pihak bersengketa dalam rangka untuk menjamin obyektivitas maupun imparisialitas serta menghindarkan terjadinya "*conflict of interest*" dengan pihak-pihak yang bersengketa.

Selain daripada itu, pihak ketiga yang dipilih dan disetujui oleh para pihak diharuskan memiliki ketrampilan untuk melakukan perundingan atau penengahan, serta tidak memiliki kepentingan terhadap proses perundingan maupun hasilnya. Tampak bahwa bahwa pihak ketiga yang dimaksud bukan saja dituntut memiliki ketrampilan untuk melakukan perundingan maupun penengahan, melainkan juga dituntut memiliki pengetahuan dan keahlian terhadap substansi yang disengketakan. Sengketa lingkungan memiliki karakteristik tertentu sehingga seyogyanya pihak ketiga yang menyelesaikan sengketa lingkungan juga memiliki pengetahuan dan keahlian yang memadai.

Pengertian "pihak ketiga" dalam ketentuan tersebut dapat berupa mediator dalam proses mediasi maupun arbitrator dalam proses arbitrase. Letak perbedaannya, mediator tidak memiliki wewenang mengambil keputusan, sedangkan arbitrator memiliki wewenang mengambil keputusan. Selain daripada itu, kesepakatan yang dihasilkan melalui proses mediasi lingkungan tidak mempunyai kekuatan eksekutorial, sedangkan putusan yang dihasilkan melalui arbitrase lingkungan bersifat tetap dan mengikat (*final and binding*) serta memiliki kekuatan eksekutorial. Pemerintah maupun masyarakat dapat menyediakan lembaga

penyedia jasa pelayanan penyelesaian sengketa lingkungan hidup yang bersifat bebas dan tidak berpihak. Berdasarkan uraian substansi ketentuan pasal-pasal 30, 31 dan 32 UU No. 23 tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup, maka tampak bahwa eksistensi arbitrase sebagai alternatif penyelesaian sengketa lingkungan telah diatur di dalamnya.

Periksa Siti Sundari Rangkuti, *Hukum Lingkungan dan Kebijaksanaan Lingkungan*, Airlangga University Press, Surabaya, 1996, h.261-276. Suparto Wijoyo, *Penyelesaian Sengketa Lingkungan (Settlement of Environmental Disputes)*, Airlangga University Press, Surabaya, 1999, h. 87 – 134. Bandingkan pula dengan Mas Achmad Santosa et. al. (II), *loc. cit.*

<sup>18</sup> UU No. 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen juga mengatur tentang eksistensi arbitrase sebagai alternative penyelesaian sengketa konsumen. Substansinya mengatur tentang macam dan mekanisme penyelesaian sengketa yang mungkin terjadi antara pelaku usaha dengan konsumen. Pengaturan tentang penyelesaian sengketa konsumen terdapat dalam pasal-pasal 45 s/d 58 UU No.8 tahun 1999. Sengketa antara konsumen dengan pelaku usaha dapat ditempuh di muka pengadilan maupun di luar pengadilan. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan diselenggarakan untuk mencapai kesepakatan mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi dan atau mengenai tindakan tertentu untuk menjamin tidak akan terjadi kembali atau tidak akan terulang kembali kerugian yang diderita oleh konsumen.

Mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi akan ditentukan sesuai dengan cara penyelesaian sengketa yang dipilih dan disepakati oleh para pihak. Penyelesaian sengketa dengan cara negosiasi maupun mediasi, maka bentuk dan besarnya ganti rugi ditentukan berdasarkan kesepakatan bersama para pihak yang bersengketa. Adapun pada penyelesaian sengketa dengan cara arbitrase, maka bentuk dan besarnya ganti rugi akan diputuskan oleh arbitrator atau majelis arbitrase yang dipilih dan diberikan kewenangan oleh para pihak yang bersengketa. Pengertian ganti rugi dalam konsep keperdataan meliputi pengertian yang luas yakni meliputi kerugian yang bersifat materiil maupun kerugian yang bersifat immaterial. Adapun pengertian tentang "tindakan tertentu guna menjamin tidak akan terjadinya atau terulangnya kerugian yang diderita oleh konsumen" yang meliputi tindakan pencegahan, penanganan, pemulihan atau tindakan yang lainnya yang pada pokoknya ditujukan agar di kemudian hari peristiwa kerugian konsumen, baik manusia maupun hewan tidak terulang kembali.

Meskipun tidak dijelaskan secara eksplisit, namun apa yang dimaksud dengan penyelesaian sengketa di luar pengadilan termasuk di dalamnya adalah negosiasi, mediasi, maupun arbitrase. Hanya saja yang menarik dalam ketentuan pasal 49 UU No. 8 tahun 1999 adalah akan dibentuknya Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK) oleh pemerintah di daerah-daerah kabupaten maupun kotamadya. Tampak bahwa inisiatif pendirian BPSK berasal dari pihak pemerintah (top down) sedangkan apabila dibandingkan dengan arbitrase BANI (Badan Arbitrase Nasional Indonesia) maupun BAMUI (Badan Arbitrase Muamalat Indonesia) yang didirikan oleh kalangan di luar pemerintah (bottom up). Pada penyelesaian sengketa konsumen peran pemerintah tampak demikian menonjol, terlihat lembaga yang diberikan kewenangan untuk menyelesaikan sengketa yakni BPSK inisiatif pendiriannya justru datang dari pihak pemerintah.

Menurut ketentuan pasal 52, BPSK antara lain memiliki sejumlah wewenang melaksanakan penanganan dan penyelesaian sengketa konsumen dengan cara melalui mediasi atau arbitrase atau konsiliasi. Ketentuan tersebut mengandung pengertian bahwa BPSK memiliki wewenang bertindak sebagai mediator, konsiliator dan arbitrator sekaligus. Padahal proses dan konsekuensi produk yang dihasilkan melalui arbitrase di satu pihak dengan mediasi dan konsiliasi di pihak lain sangatlah berbeda. Berdasarkan ketentuan pasal 54 (3) jo. 57 UU No.8 tahun 1999 ditegaskan bahwa putusan BPSK bersifat "*final dan mengikat*" dan dapat dimintakan penetapan eksekusi melalui Pengadilan Negeri.

Berdasarkan ketentuan tersebut dapat kiranya ditafsirkan bahwa secara fungsional, BPSK telah berfungsi sebagai arbitrase konsumen. Padahal ketika menjalankan fungsinya sebagai mediator maupun konsiliator dalam proses mediasi maupun konsiliasi, BPSK tidak memiliki wewenang untuk menjatuhkan putusan yang bersifat "*final and binding*". Kecuali apabila setelah itu BPSK kemudian meningkatkan perannya menjadi arbitrase institusional melalui suatumechanisme yang disepakati dan dikenal sebagai "*med-arb*" dalam bidang sengketa konsumen, maka putusannya bersifat "*final and binding*". Konsekuensi

peran BPSK dalam proses mediasi dan konsiliasi di satu pihak dengan peran BPSK dalam proses arbitrase di pihak lain berbeda satu sama lain. Kesepakatan yang dihasilkan melalui proses mediasi maupun konsiliasi konsumen tidak bersifat "*final dan mengikat*" dan karena itu tidak mempunyai kekuatan eksekutorial. Adapun putusan yang dihasilkan dalam proses arbitrase selain bersifat "*final and binding*" juga memiliki kekuatan eksekutorial. Karena itu, rumusan pasal 54 (3) jo. pasal 57 UU No.8 tahun 1999 yang menyatakan putusan BPSK bersifat "*final dan mengikat*" serta mempunyai kekuatan eksekutorial, tanpa terlebih dahulu membedakan antara konsekuensi peran BPSK sebagai arbitrase konsumen di satu pihak dengan BPSK dalam mediasi dan konsiliasi konsumen di pihak lain, menurut hemat saya kurang tepat dan agak berlebihan.

Menurut pendapat saya, meskipun eksistensi BPSK telah diatur dalam UU No. 8 tahun 1999 dan nantinya dibentuk di berbagai daerah di Indonesia, namun hal itu tidaklah berarti bahwa para pihak yang bersengketa (konsumen dan pelaku usaha) tidak dapat menggunakan cara dan lembaga lain di luar BPSK. Menurut hemat saya, para pihak yang bersengketa tetap memiliki kebebasan penuh apakah akan menggunakan forum BPSK ataupun di luar forum BPSK. Dengan perkataan lain, penyelesaian sengketa konsumen bukan merupakan monopoli wewenang BPSK. Penyelesaian sengketa konsumen di luar forum BPSK dapat dilakukan di muka pengadilan maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan pasal 45, 47 dan 48 UU No. 8 tahun 1999. Adapun penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan dapat dilakukan dengan cara negosiasi, mediasi, konsiliasi, ataupun melalui arbitrase baik ad hoc maupun institusional berdasarkan pilihan sukarela para pihak yang bersengketa. Berdasarkan uraian substansi UU No. 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen telah diatur secara implisit tentang peran dan wewenang arbitrase sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa antara konsumen dengan pelaku usaha.

Bandingkan dengan Jurnal Hukum Bisnis, Vol. 8, 1999, h. 99-110. Periksa juga Ahmadi Miru, *Pinsip-Pinsip Perlindungan Hukum Bagi Konsumen di Indonesia*, Disertasi, Unair, 2000, h. 196-212.

<sup>19</sup> Perselisihan dapat terjadi di bidang jasa konstruksi di antara pihak pengguna jasa dengan penyedia jasa. Pengguna jasa konstruksi adalah orang perseorangan atau badan sebagai pemberi tugas atau pemilik pekerjaan/proyek yang memerlukan jasa konstruksi. Adapun penyedia jasa konstruksi adalah orang perseorangan atau badan yang kegiatan usahanya menyediakan layanan jasa konstruksi. Menurut ketentuan pasal 36 diatur bahwa penyelesaian perselisihan jasa konstruksi pada dasarnya dapat ditempuh melalui pengadilan atau di luar pengadilan berdasarkan pilihan sukarela para pihak yang bersengketa. Menurut ketentuan pasal 37 bahwa penyelesaian sengketa jasa konstruksi di luar pengadilan dapat menggunakan jasa pihak ketiga sesuai dengan ketentuan yang berlaku tentang arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa. Penunjukkan pihak ketiga dapat dilakukan sebelum sengketa terjadi dengan mencantulkannya dalam kontrak kerja konstruksi, maupun setelah sengketa terjadi dengan kesepakatan tertulis. Pihak ketiga yang dimaksud adalah arbitrator pada cara arbitrase, mediator pada cara mediasi, konsiliator pada konsiliasi, maupun melalui penilaian ahli yang keberadaannya berdasarkan pilihan dan kesepakatan para pihak yang bersengketa. Peran pihak ketiga pada masing-masing pilihan cara penyelesaian sengketa jasa konstruksi tersebut berbeda antara satu dengan yang lain.

Penyelesaian sengketa jasa konstruksi dengan cara arbitrase akan dilakukan oleh arbitrator atau majelis arbitrase berdasarkan kesepakatan para pihak yang bersengketa. Putusan yang dijatuhkan oleh arbitrator atau majelis arbitrase bersifat "*final and binding*" dan memiliki kekuatan eksekutorial terhadap pihak-pihak yang bersengketa. Adapun pada penyelesaian sengketa jasa konstruksi dengan cara mediasi, konsiliasi, maupun penilaian ahli terbatas hanya menghasilkan kesepakatan para pihak. Kesepakatan yang dihasilkan tersebut tidak memiliki kekuatan eksekutorial sebagaimana halnya putusan arbitrase. Mengingat sengketa jasa konstruksi bersifat spesifik dan memiliki karakteristik tertentu, maka sudah sepatutnya apabila pihak ketiga yang dipilih oleh para pihak, apakah arbitrator, mediator, konsiliator, maupun ahli adalah mereka yang benar-benar memiliki pengetahuan, keahlian serta pengalaman sesuai dengan substansi yang disengketakan (*expert in subject matter of the disputes*). Karena itu menjelaskan mengapa pada BANI terdapat "*technical department*" yang berisi sejumlah arbitrator yang memiliki pengetahuan, keahlian serta pengalaman di bidang jasa konstruksi.

Ketentuan pasal 36 dan 37 UU No.18 tahun 1999 tentang Jasa Konstruksi yang mengatur penyelesaian

sengketa jasa konstruksi diatur lebih lanjut dalam ketentuan pasal 49 hingga 54 PP No. 29 tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Jasa Konstruksi. Menurut ketentuan pasal 53 PP No. 29 tahun 2000 diatur bahwa penyelesaian sengketa jasa konstruksi melalui arbitrase dilakukan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, serta putusan arbitrase bersifat final dan mengikat. Peraturan perundang-undangan yang dimaksud adalah UU No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

<sup>20</sup> Pengaturan hukum tentang penyelesaian sengketa yang menyangkut tentang rahasia dagang diatur dalam ketentuan pasal 11 dan 12 UU No. 30 tahun 2000 tentang Rahasia Dagang. Kedua pasal tersebut mengatur tentang penyelesaian sengketa yang menyangkut tentang rahasia dagang dapat dilakukan di muka pengadilan maupun di luar pengadilan. Pasal 1 mengatur bahwa pemegang hak rahasia dagang atau penerima lisensi dapat mengajukan gugatan ganti rugi atau penghentian semua perbuatan sebagaimana dimaksud pasal 4 kepada siapa saja yang dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan tersebut melalui pengadilan negeri. Adapun pasal 12 mengatur bahwa para pihak dapat menyelesaikan perselisihan tersebut melalui arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa.

Menurut penjelasannya disebutkan bahwa yang dimaksud dengan alternatif penyelesaian sengketa meliputi negosiasi, mediasi, konsiliasi atau cara lain yang dipilih oleh para pihak sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Untuk dapatnya menggunakan penyelesaian perselisihan di bidang rahasia dagang melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa disyaratkan harus mendapat persetujuan bersama pihak-pihak yang bersengketa. Tanpa adanya persetujuan para pihak terlebih dahulu maka penyelesaian sengketa rahasia dagang tidak dapat dilakukan dalam bentuk arbitrase maupun alternatif penyelesaian sengketa.

<sup>21</sup> Pasal 24 (5) jo. 46 UU No.31/2000 mengatur bahwa sengketa yang berkaitan dengan desain industri dapat diselesaikan melalui Pengadilan Niaga. Namun demikian pasal 47 membuka kemungkinan bagi para pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa.

<sup>22</sup> Pasal 30 jo. 38 UU No. 32/2000 mengatur bahwa gugatan pembatalan pendaftaran desain tata letak sirkuit terpadu dapat diajukan pihak yang berkepentingan dengan alasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 atau pasal 3 ke Pengadilan Niaga. Namun demikian Pasal 39 membuka kemungkinan bagi para pihak untuk menyelesaikan sengketa tersebut melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa.

<sup>23</sup> Pengaturan tentang penyelesaian sengketa paten diatur dalam ketentuan pasal 117 s/d 124 UU No. 14 tahun 2001 tentang Paten. Dalam ketentuan tersebut diatur bahwa sengketa yang berkaitan dengan paten dapat diselesaikan di muka atau di luar pengadilan. Penyelesaian di muka pengadilan diatur dalam pasal 116 s/d 123, yang telah menetapkan bahwa sengketa paten termasuk dalam ruang lingkup kompetensi Pengadilan Niaga. Dengan perkataan lain, pengadilan lain di luar pengadilan niaga tidak memiliki kompetensi untuk mengadili sengketa paten. Namun demikian ketentuan pasal 124 mengatur bahwa sengketa paten dapat juga diselesaikan di luar pengadilan, yakni melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa. Menurut penjelasan otentik pasal 124 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan alternatif penyelesaian sengketa meliputi negosiasi, mediasi, konsiliasi atau cara lain yang dipilih oleh para pihak dan sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Untuk dapatnya menyelesaikan sengketa paten melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa mutlak harus didasarkan pada adanya kesepakatan para pihak yang bersengketa. Tanpa adanya kesepakatan para pihak, maka penyelesaian sengketa paten tidak dapat dilakukan melalui arbitrase maupun alternatif penyelesaian sengketa.

<sup>24</sup> Pengaturan tentang penyelesaian sengketa merek diatur dalam ketentuan pasal 76 s/d 84 UU No. 15 tahun 2001 tentang Merek. Dalam ketentuan tersebut diatur bahwa sengketa yang berkaitan dengan merek dapat diselesaikan di muka atau di luar pengadilan. Penyelesaian di muka pengadilan diatur dalam pasal 76 s/d 83, yang telah menetapkan bahwa sengketa merek termasuk dalam ruang lingkup kompetensi Pengadilan Niaga.

Dengan perkataan lain, pengadilan lain di luar pengadilan niaga tidak memiliki kompetensi untuk mengadili sengketa merek. Namun demikian ketentuan pasal 84 mengatur bahwa sengketa merek dapat juga diselesaikan di luar pengadilan, yakni melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa. Menurut penjelasan otentik pasal 84 disebutkan "cukup jelas". Meskipun tidak jelas tentang apa yang dimaksudkan

dalam ketentuan tersebut, namun melalui interpretasi sistematis yakni dengan mengacu pada UU No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa maka diperoleh pemahaman bahwa yang dimaksud dengan alternatif penyelesaian sengketa meliputi negosiasi, mediasi, konsiliasi atau cara lain yang dipilih oleh para pihak dan sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Untuk dapatnya menyelesaikan sengketa merek melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa mutlak harus didasarkan pada adanya kesepakatan para pihak yang bersengketa. Tanpa adanya kesepakatan para pihak, maka penyelesaian sengketa merek tidak dapat dilakukan melalui arbitrase maupun alternatif penyelesaian sengketa.

<sup>25</sup>Pengaturan tentang penyelesaian sengketa hak cipta diatur dalam ketentuan pasal 55 s/d 66 UU No. 19 tahun 2002 tentang Hak Cipta. Dalam ketentuan tersebut diatur bahwa sengketa yang berkaitan dengan hak cipta dapat diselesaikan di muka atau di luar pengadilan. Penyelesaian di muka pengadilan diatur dalam pasal 55 s/d 64, yang telah menetapkan bahwa sengketa hak cipta termasuk dalam ruang lingkup kompetensi Pengadilan Niaga. Dengan perkataan lain, pengadilan lain di luar pengadilan niaga tidak memiliki kompetensi untuk mengadili sengketa hak cipta. Namun demikian ketentuan pasal 65 mengatur bahwa sengketa hak cipta dapat juga diselesaikan di luar pengadilan, yakni melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa. Menurut penjelasan otentik pasal 65 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan alternatif penyelesaian sengketa meliputi negosiasi, mediasi, konsiliasi atau cara lain yang dipilih oleh para pihak dan sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Untuk dapatnya menyelesaikan sengketa hak cipta melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa mutlak harus didasarkan pada adanya kesepakatan para pihak yang bersengketa.

#### DAFTAR PUSTAKA

- Abdurrajjid Priyatna, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa : Suatu Pengantar*, (Jakarta : Fikahati Aneska, 2002).
- ....., *Hukum Arbitrase Komersial Internasional*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 1994)
- ....., *Hukum Ekonomi Internasional : Suatu Pengantar*, (Jakarta: Radjawali, 1997).
- ....., *The Arbitration Law in Indonesia*, dalam Hendarmin Djarab (ed.), *Prospek dan Pelaksanaan Arbitrase di Indonesia*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2001).
- Badan Arbitrase Muamalat Indonesia, *Arbitrase Islam di Indonesia*, (Jakarta, 1994).
- Berg, Albert Jan van den, ed., *International Arbitration in a Changing World*, (Boston : Kluwer Law and Taxation Publishres, Deventer, 1994).
- Born, Gary B., *International Commercial Arbitration in the United States*, (Boston : Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994).
- Buang, Saleh dan Maimoonah Hamid, *Commercial Arbitration*, (Kualalumpur : Central Law Books Corp Sdn.Bhd, 1998).
- ....., *Indonesia dan Arbitrase Internasional*, (Bandung : Alumni, 1986).
- ....., *Hukum Dagang dan Arbitrase Internasional*, (Bandung : Alumni, 1991).
- ....., *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Buku ke-4, Alumni, Bandung, 1989.
- ....., *Hukum Perdata Internasional*, Buku ke-5, Jilid II, Bagian IV, cetakan

- kedua, (Bandung : Alumni, 1998).
- ....., *Arbitrase Bank Dunia Tentang Penanaman Modal di Indonesia dan Jurisprudensi Indonesia Dalam Perkara Perdata*, (Bandung : Alumni, 1994).
- ....., *Aneka Hukum Arbitrase (KeArah Hukum Arbitrase Indonesia Yang Baru)*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1996).
- ....., *Undang-Undang Arbitrase Baru 1999*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1999).
- Gillers, Stephen, *Regulation of Lawyers : Problems of Law and Ethics*, Fifth edition, (New York : Aspen Law & Business, 1998).
- ....., *Perlawanan Terhadap Eksekusi Grosse Akta Serta Putusan Pengadilan dan Arbitrase dan Standar Hukum Arbitrase*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1993).
- Isnaeni, Moch, *Perkembangan Prinsip Prinsip Hukum Kontrak Sebagai Landasan Kegiatan Bisnis di Indonesia*, Pidato penerimaan jabatan Guru Besar dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 16 September 2000.
- Reisman, Michel W et.al., *International Commercial Arbitration : Cases, Materials and Notes on the Resolution of International Business Disputes*, University Casebook Series, Westbury (New York : The Foundation Press Inc, 1997).
- Saleh, Abdurrachman, *Arbitrase Islam Indonesia*, Badan Arbitrase Muamalat Indonesia dan Bank Muamalat, 1994.
- Sammartano, Mauro Rubino,, *International Arbitration Law*, (GA Deventer : Kluwer Law and Taxation Publishers, 1990).
- ....., *Menyingkap dan Meneropong Undang Undang Arbitrase No.30 tahun 1999 dan Jalur Penyelesaian Alternatif Serta Kaitannya Dengan UU Jasa Konstruksi No.18 tahun 1999 dan FIDIC*, Djambatan, Jakarta, 2000.
- Abdurrasjid, Prijatna, Future Development of Arbitration and ADR Practices in Indonesia (Privatization of the Judicial System), *Jurnal Hukum Bisnis*, Vo. 5, 1998.
- Gautama, Sudargo, Pembatalan Keputusan Dewan Arbitrase Bank Dunia Mengenai Pencabutan Lisensi Penanaman Modal di Indonesia, *Varia Peradilan*, No.18, Maret 1987.
- ....., Kesulitan Dalam Menyusun Perjanjian Arbitrase Dagang Internasional, *Varia Peradilan*, No. 25, Oktober 1987.
- ....., Hukum Manakah Yang Dipakai Untuk Arbitrase Dagang Internasional, *Hukum dan Pembangunan*, FHUI, Agustus 1989.
- Abdurrasjid, Prijatna, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, makalah pada Seminar tentang Arbitrase (ADR) dan E Commerce, Law Offices Remy Darus, Surabaya 6 September 2000.
- ....., *Arbitrase*, makalah dalam Lokakarya Terbatas Hukum Kepailitan dan Wawasan Hukum Bisnis Lainnya, kerjasama Pusat Pengkajian Hukum dan Mahkamah Agung RI, Jakarta, 8-9 Oktober 2002.
- Badruzaman, Mariam darus, "E-Commerce Tinjauan Dari Hukum Kontrak Indonesia, dalam *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. 12, 2001.
- Hadjon, Philipus Mandiri, *Pengkajian Ilmu Hukum*, makalah Pelatihan Metode

- Penelitian Hukum Normatif, Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum – Lembaga Penelitian Universitas Airlangga bekerjasama dengan Fakultas Hukum Unair, 11-12 Juni 1997.
- Kantaatmadja, Komar, *Beberapa Hal tentang Arbitrase*, kertas kerja pada Penataran Hukum Ekonomi Internasional, Fakultas Hukum Unpad-Universitas Utrecht, Bandung, 1989.
- Moore, Christopher W. , *Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa* (MAPS) (terj), ICEL & CDR Associates, Jakarta, 1995.
- Rachmadi, Takdir, *Pengembangan Mekanisme Alternative Penyelesaian Sengketa Lingkungan Sebagai Wadah Peran Serta Masyarakat*, makalah Seminar Pembangunan Hukum Lingkungan Nasional, Walhi, Bandung, 24-25 Agustus 1990.
- Radhi, Teuku Mohamad, *Konvensi New York tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Luar Negeri*, makalah Seminar Penyelesaian Sengketa Dagang melalui Arbitrase, Jakarta, 11 Agustus 1990.
- Rosenfeld, Robert A, *Negotiating Settlement in International Business Disputes*, paper on International Business Disputes : Prevention, Management and Resolution, San Fransisco, July 29-30, 1004.
- Santosa, Mas Achmad, *Court Connected ADR di Indonesia : Urgensi dan Prasyarat Pengembangannya*, tt.
- ....., *Mediasi Lingkungan di Indonesia : Sebuah Pengalaman*, ICEL, Jakarta, 1998.
- ....., *Alternative Disputes Resolution (ADR) di Bidang Lingkungan Hidup*, makalah dalam ForumDialog tentang Alternatif Disputes Resolution (ADR), Tim Pakar Hukum Departemen Kehakiman – The Asia Foundation, Jakarta, 5 Agustus 1999.
- Setiawan, *Ordonansi Kepailitan Serta Aplikasinya Kini*, Seminar on International Bussines Law, Petra Christian University, Surabaya, 3-4 May 2000.
- Sjahdeini, Sutan Remy, "E-Commerce Tinjauan Dari Perspektif Hukum", *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. 12, 2001.
- Uwiyono, Aloysius, "Arbitrase Sebagai Alternative Dispute Resolution dalam Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial Menyongsong Undang Undang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial", makalah dalam Seminar Nasional "Arbitrase Ketenagakerjaan", diselenggarakan oleh Asosiasi Arbiter Ketenagakerjaan Indonesia (AAKI) Jawa Timur, Surabaya, 17 Juli 2003.
- Widagdo, Bambang, "Peran Arbiter Dalam Praktek Penyelesaian Hubungan Industrial", makalah dalam Seminar Nasional "Arbitrase Ketenagakerjaan", diselenggarakan oleh Asosiasi Arbiter Ketenagakerjaan Indonesia (AAKI) Jawa Timur, Surabaya, 17 Juli 2003.
- Elips, *Laporan Studi Komparatif Mengenai Arbitrase di Korea Selatan, Jepang, Hongkong, dan Singapore*, 1994.
- Harahap, M. Yahya, *Penyelesaian Sengketa Di Luar Peradilan (Alternative Dispute Resolution)*, penelitian Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen

- Kehakiman RI*, 1995/1996.
- Longdong, Tinneke Louise Tuegeh, *Asas Ketertiban Umum dan Konvensi New York 1958*, disertasi FHUI, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1998).
- Natabaya, HAS, Pengaruh Putusan Arbitrase Asing Terhadap Peningkatan Ekonomi, *penelitian Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman RI*, 1996/1997.
- Proyek Peningkatan Tertib Hukum dan Pembinaan Hukum Mahkamah Agung RI, *Beberapa Yurisprudensi Perdata Yang Penting*, edisi II, Jakarta, 1992.
- Proyek Yurisprudensi Mahkamah Agung RI, *Intermanual Himpunan Putusan Mahkamah Agung Tentang Arbitrase*, 1989.
- Wibowo, Basuki Rekso, Arbitrase Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis : Suatu Studi di Kotamadya Surabaya, *penelitian DPP/SPP Unair*, 1996/1997.
- ....., Kompetensi Peradilan Umum Terhadap Putusan Arbitrase, *penelitian DIK Suplemen Unair*, 2000
- Algra, NE, et.al., *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae : Belanda-Indonesia*, Binacipta, Jakarta, 1983.
- Black, Henry Campbell, *Black's Law Dictionary*, a Bridged Sixth Edition, West Publishing, St. Paul, Minn, 1991.
- Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) Stb. 1847-52 jo. 1849-60.
- Burgerlijk Wetboek (BW) Stb. 1847-23.
- Het Herziene Indonesische Reglement (HIR) atau Reglemen Indonesia Yang Diperbaharui (RIB) Stb. 1941-44.
- Undang-Undang No. 5 tahun 1968 tentang Persetujuan atas Konvensi Tentang Penyelesaian Perselisihan Antara Negara dan Warganegara Asing Mengenai Penanaman Modal (LNRI tahun 1968 No.32).
- Undang-Undang No.14 tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (LNRI 1970 No.14 dan TLNRI No.2951) sebagaimana diubah dengan UU No. 35 tahun 1999 tentang Perubahan Atas Undang No.14 tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (LNRI tahun 1999 No. 147 dan TLNRI No.3879).
- Undang-Undang No. 1 tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas (LN RI tahun 1995 No. 13 dan
- Undang Undang No.32 tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu (LN RI tahun 2000 No. 244 dan TLN RI No. 4046).
- Undang Undang No. 2 tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial (LN RI tahun 2004 No. 2 TLNRI No.4356).
- Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States.
- Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards.