

KEBEBASAN BERKONTRAK YANG BERORIENTASI PADA PENYELESAIAN SENGKETA DI LUAR PENGADILAN

Admiral

Fakultas Hukum Universitas Islam Riau

e-mail : admiral@law.uir.ac.id

Abstract

Freedom of contract that oriented to non litigation dispute resolutions aims to support more conducive and sustainable business and trade activities. The non litigation dispute resolution, such as negotiation, mediation and arbitration considered more effective and efficient as well as being able to deliver a win-win solution if compared with the litigation dispute resolution

Abstrak

Kebebasan berkontrak yang berorientasi pada penyelesaian sengketa di luar pengadilan bertujuan mendukung kegiatan bisnis dan perdagangan yang lebih kondusif dan berkelanjutan. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan, seperti negosiasi, mediasi dan arbitrase dinilai lebih efektif dan efisien serta mampu menghasilkan jalan keluar yang sama-sama memenangkan jika dibandingkan dengan penyelesaian sengketa di pengadilan.

Keywords : Freedom of Contract, Alternative Dispute Resolutions

A. Pendahuluan

Pesatnya perkembangan kegiatan bisnis dan perdagangan memberikan pengaruh yang signifikan terhadap perkembangan hukum, termasuk juga terhadap pembuatan kontrak. Pembuatan kontrak dalam hal ini diharapkan mampu mengakomodir semua kebutuhan pihak-pihak yang membuat dan melaksanakan kontrak tersebut sehingga dapat mendukung kegiatan bisnis dan perdagangan yang dilakukan.

Kontrak pada dasarnya merupakan suatu dokumen tertulis yang memuat keinginan para pihak untuk mencapai tujuan komersialnya, dan bagaimana pihaknya diuntungkan, dilindungi atau

dibatasi tanggung jawabnya dalam mencapai tujuan tersebut.¹

Sementara itu ditinjau dari aspek perancangan kontrak (*contract drafting*), kontrak untuk bisnis merupakan dokumen hukum (*legal document*) yang menetapkan prosedur dan syarat dalam suatu transaksi bisnis yang lebih rinci. Menurut Elmer Doonan dan Charles Foster, dengan dituangkannya prosedur dan syarat-syarat suatu transaksi bisnis dalam kontrak, para pihak bermaksud untuk menyediakan bukti tertulis

¹ Erman Radjagukguk sebagaimana dikutip Muhammad Syaifuddin, *Hukum Kontrak – Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2012, Hal. 5

mengenai transaksi yang mereka lakukan, mencegah terjadinya penipuan, menetapkan hak dan kewajiban para pihak, mengatur secara lebih rinci transaksi bisnis yang kompleks, demi mencegah hambatan dalam pelaksanaan kontrak yang mereka buat.²

Kontrak memiliki fungsi sebagai wadah hukum bagi para pihak dalam menuangkan hak dan kewajiban masing-masing (bertukar konsesi dan kepentingan), bingkai aturan main, alat bukti adanya hubungan hukum, memberikan (jaminan) kepastian hukum, dan penunjang iklim bisnis yang kondusif (*win-win solution* ; efisiensi-profit).³

Kontrak merupakan “hukum yang dikonstruksi”, dalam arti memuat norma-norma hukum yang konkrit dan individual terstruktur dalam suatu anatomi tertentu, yang keberadaannya, baik secara langsung maupun secara tidak langsung, hanya diakui jika dikonstruksikan secara tegas dalam suatu dokumen hukum sebagai konsekuensi lebih lanjut dari kontrak yang (seharusnya) dibuat secara tertulis. Kewenangan dan kecakapan membuat kontrak sebagai “hukum yang dikonstruksi”, ada pada subjek hukum, baik orang perseorangan (manusia kodrati)

² *Ibid*, Hal. 5

³ Agus Yudha Hernoko sebagaimana dikutip Muhammad Syaifuddin, *Op.cit*, Hal. 7

maupun badan hukum (yang diwakili oleh pengurusnya).⁴

Pengaturan kontrak dapat dilihat pada Buku ke-III KUH Perdata tentang Perikatan (*verbinten*is), yang terdiri dari 18 Bab dan 631 pasal, mulai dari Pasal 1233 KUH Perdata sampai dengan Pasal 1864 KUH Perdata. Buku ke-III KUH Perdata memuat pengaturan tentang perikatan-perikatan pada umumnya, perikatan-perikatan yang lahir dari kontrak atau persetujuan hingga perdamaian.⁵

Salah satu sistem pengaturan kontrak adalah terbuka (*open system*).⁶ Hal ini dapat dilihat pada Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang menyebutkan bahwa : “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata ini lebih dikenal sebagai asas kebebasan berkontrak (*partij otonomie* atau *freedom of contract*).

Asas kebebasan membuat kontrak yang menjadi dasar filosofis bagi norma-norma hukum kontrak (*vide* KUH Perdata) sebagai hukum yang bersifat pelengkap

⁴ *Ibid*, Hal. 8

⁵ Lihat Admiral, *Bab tentang Hukum Perikatan* dalam Abd Thalib, *Arbitrase dan Hukum Bisnis*, UIR Press, Pekanbaru, 2005, Hal. 96-97

⁶ Sistem lainnya adalah tertutup (*Closed System*) yang lebih dekat dengan bentuk Kontrak Baku (*Standard Contract*)

tidak terlepas dari sistem terbuka yang dianut dalam hukum kontrak (*vide* KUH Perdata), yang membuka peluang hukum seluas-luasnya, dalam arti memberi kebebasan kepada para pihak untuk mengatur sendiri atau menentukan aturan hukumnya sendiri yang berlaku terhadap hak dan kewajiban hukum kontraktual dalam rangka mengakomodasi, memfasilitasi dan memproteksi kepentingan para pihak dalam kontrak, dengan batasan tidak boleh bertentangan dengan undang-undang (khususnya yang memuat norma-norma hukum yang bersifat memaksa), ketertiban umum dan kesusilaan.⁷

Asas kebebasan berkontrak antara lain mencakup kebebasan untuk :⁸

1. Membuat atau tidak membuat kontrak
2. Memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat kontrak
3. Menentukan atau memilih kausa dari kontrak yang akan dibuatnya
4. Menentukan objek kontrak
5. Menentukan bentuk suatu kontrak
6. Menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang

bersifat opsional (*aanvullend, optional*)

Berdasarkan cakupan kebebasan berkontrak di atas diketahui bahwa sebuah kontrak dalam hal ini merupakan kertas putih yang dapat “diwarnai” oleh pihak-pihak yang membuat dan melaksanakan kontrak dengan berbagai hal yang diperlukan dalam menunjang pembuatan dan pelaksanaan kontrak.

“Warna” dimaksud merupakan klausul-klausul kontrak yang dinilai sangat penting dalam setiap pembuatan dan pelaksanaan kontrak itu sendiri, salah satunya adalah klausul mengenai penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Klausul penyelesaian sengketa di luar pengadilan menjadi penting dalam rangka mendukung kegiatan bisnis dan perdagangan yang lebih kondusif dan berkelanjutan (*sustainable*), karena hampir dipastikan tidak sedikit kontrak yang dibuat dan dilaksanakan oleh pihak-pihak yang membuat kontrak, memiliki kendala dalam pelaksanaannya.

Klausul penyelesaian sengketa di luar pengadilan juga akan mendorong para pihak untuk lebih memilih dan tetap konsisten pada bentuk-bentuk penyelesaian sengketa di luar pengadilan karena lebih efektif dan efisien daripada memaksakan penyelesaian sengketa di pengadilan.

⁷ Muhammad Syaifuddin, *Op.cit*, Hal. 29

⁸ Sutan Remy Sjahdeni, *Asas Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993, Hal. 47

B. Urgensi Penyelesaian Sengketa di luar Pengadilan

Penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui 2 (dua) proses. Proses penyelesaian sengketa tertua adalah melalui proses litigasi di pengadilan, kemudian berkembang proses penyelesaian sengketa melalui kerjasama (kooperatif) di luar pengadilan. Proses litigasi akan menghasilkan kesepakatan yang bersifat adversarial yang belum mampu merangkul kepentingan bersama, cenderung menimbulkan masalah baru, lambat dalam penyelesaiannya, membutuhkan biaya yang mahal, tidak responsif dan menimbulkan permusuhan diantara pihak-pihak yang bersengketa. Sebaliknya, melalui proses di luar pengadilan menghasilkan kesepakatan yang bersifat “*win-win solution*”, dijamin kerahasiaan sengketa para pihak, dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif, menyelesaikan masalah secara komprehensif dalam kebersamaan dan tetap menjaga hubungan baik.⁹

Penyelesaian sengketa secara litigasi di pengadilan dalam lingkup Hukum Acara Perdata memang terdiri dari beberapa tahapan yang bersifat formal sehingga cenderung tidak efektif

dan efisien dalam mendukung keperluan bisnis dan perdagangan. Suatu gugatan wan prestasi ataupun perbuatan melawan hukum yang diajukan ke Pengadilan Negeri akan melewati tahapan administrasi, gugatan, jawaban, replik, duplik, re-replik, re-duplik, pembuktian, kesimpulan dan putusan. Tahapan ini belum termasuk jika suatu perkara banding pada Pengadilan Tinggi atau bahkan kasasi dan peninjauan kembali di Mahkamah Agung. Tahapan dan sifat beracara yang formal ini membutuhkan waktu dan biaya yang tidak sedikit, hasilnya pun tidak bisa diprediksi sesuai dengan keinginan pihak yang mengajukan gugatan.

Menyikapi hal ini, maka penyelesaian sengketa di luar pengadilan selanjutnya menjadi penting untuk didayagunakan dan diterapkan dalam setiap pembuatan kontrak melalui klausul-klausul kontrak yang berorientasi pada penyelesaian sengketa di luar pengadilan, baik yang dinyatakan secara eksplisit (terutama seperti klausul arbitrase)¹⁰ maupun yang dinyatakan secara implisit.

Perkembangan penyelesaian sengketa di luar pengadilan (*Alternative Dispute Resolution-ADR*) di Amerika

⁹ Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di luar Pengadilan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, Hal. 3

¹⁰ *Pactum de Compromittendo* dan *Acte Compromistis*

Serikat dilatarbelakangi oleh kebutuhan sebagai berikut :¹¹

1. Mengurangi kemacetan di pengadilan. Banyaknya kasus yang diajukan ke pengadilan menyebabkan proses pengadilan seringkali berkepanjangan, sehingga memakan biaya yang tinggi dan sering memberikan hasil yang kurang memuaskan
2. Meningkatkan ketertiban masyarakat dalam proses penyelesaian sengketa
3. Memperlancar serta memperluas akses ke pengadilan
4. Memberikan kesempatan bagi tercapainya penyelesaian sengketa yang menghasilkan keputusan yang dapat diterima oleh semua pihak dan memuaskan

Penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang dilatarbelakangi oleh kebutuhan mengurangi kemacetan di pengadilan ini, merupakan latar belakang yang sama dengan Mahkamah Agung Republik Indonesia ketika mengoptimalkan penerapan mediasi di Pengadilan untuk perkara-perkara dalam lingkup perdata melalui Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008.

¹¹ Suyud Margono mengutip William Ury, J.M Brett dan S.B Golderg, *Getting Disputes Resolved* sebagaimana dikutip Rachmadi Usman, *Op.cit*, Hal. 9-10

Christopher W. Moore mengemukakan sejumlah keuntungan atau kebaikan penyelesaian sengketa dengan menggunakan *Alternative Dispute Resolution* (ADR), sebagaimana diringkas berikut :¹²

- Sifat kesukarelaan dalam proses
- Prosedur yang cepat
- Keputusan non judicial
- Kontrol oleh manajer yang paling tahu tentang kebutuhan organisasi
- Prosedur rahasia (*confidential*)
- Fleksibilitas yang lebih besar dalam merancang syarat-syarat penyelesaian masalah
- Hemat waktu
- Hemat biaya dan waktu
- Perlindungan dan pemeliharaan hubungan kerja
- Tinggi kemungkinan untuk melaksanakan kesepakatan
- Tingkat yang lebih tinggi untuk melakukan kontrol dan lebih mudah memperkirakan hasil
- Kesepakatan-kesepakatan yang lebih baik daripada sekedar kompromi atau hasil yang diperoleh dari cara penyelesaian kalah/ menang
- Keputusan yang bertahan sepanjang waktu

¹² Christoper W. Moore, *Mediasi Lingkungan* sebagaimana dikutip Rachmadi Usman, *Op.cit*, Hal. 13-17

M. Yahya Harahap juga menyebutkan beberapa alasan lain pentingnya penyelesaian sengketa di luar pengadilan, antara lain :¹³

- Adanya tuntutan dunia bisnis untuk menyelesaikan sengketa secara sederhana, cepat dan biaya murah
- Adanya berbagai kritik umum yang dilontarkan terhadap dunia peradilan

Meski penyelesaian sengketa di luar pengadilan tidak selalu baik untuk para pihak yang bersengketa, namun suatu penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang baik setidaknya haruslah memenuhi prinsip-prinsip sebagai berikut :¹⁴

1. Haruslah efisien dari segi waktu
2. Haruslah hemat biaya
3. Haruslah dapat diakses oleh para pihak, misalnya tempatnya jangan terlalu jauh
4. Haruslah melindungi hak-hak dari para pihak yang bersengketa
5. Haruslah dapat menghasilkan putusan yang adil dan jujur
6. Badan atau orang yang menyelesaikan sengketa haruslah

terpercaya dimata masyarakat dan dimata para pihak yang bersengketa

7. Putusannya harus final dan mengikat
8. Putusannya haruslah dapat bahkan mudah dieksekusi
9. Putusannya haruslah sesuai dengan perasaan keadilan dari komunitas dimana penyelesaian sengketa alternatif tersebut terdapat

Kecenderungan masyarakat di dunia untuk mendayagunakan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dilandasi oleh berbagai faktor yang menempatkannya memiliki keunggulan seperti halnya :¹⁵

a. Faktor Ekonomis

Alternative Dispute Resolution (ADR) memiliki kemampuan sebagai sarana penyelesaian sengketa yang lebih ekonomis, baik dari sudut pandang biaya maupun waktu

b. Faktor Luasnya Ruang Lingkup Permasalahan yang Dapat Dibahas

Alternative Dispute Resolution (ADR) memiliki kemampuan untuk membahas ruang lingkup atau agenda permasalahan secara luas dan komprehensif. Hal ini dapat terjadi karena

¹³ M. Yahya Harahap sebagaimana dikutip Rachmadi Usman, *Ibid*, Hal. 17

¹⁴ Munir Fuady mengutip Leo Kanowitz sebagaimana dikutip Rachmadi Usman, *Op.cit*, Hal. 20

¹⁵ Mas Achmad Santosa, *Pendayagunaan Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa (MAPS) di Bidang Lingkungan di Indonesia* sebagaimana dikutip Rachmadi Usman, *Op.cit*, Hal. 30-31

aturan permainan dikembangkan serta ditentukan sesuai dengan kepentingan dan kebutuhan para pihak yang berselisih

c. Faktor Pembinaan Hubungan Baik Para Pihak

Alternative Dispute Resolution (ADR) yang mengandalkan cara penyelesaian yang kooperatif sangat cocok bagi mereka yang menekankan pentingnya pembinaan hubungan baik antar manusia, baik yang sedang berlangsung maupun yang akan datang

d. Faktor Proses

Proses *Alternative Dispute Resolution* (ADR) yang lebih fleksibel dibandingkan dengan beracara di pengadilan lebih memiliki kemampuan untuk menghasilkan kesepakatan yang mencerminkan kepentingan dan kebutuhan para pihak (*pareto optimal* atau *win-win solution*)

Di Indonesia sendiri pendayagunaan penyelesaian sengketa di luar pengadilan telah lama diterapkan. Hal ini merujuk pada Pancasila sebagai falsafah hidup bangsa. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan tersebut diwujudkan melalui pelaksanaan musyawarah-mufakat terhadap seluruh persoalan yang dihadapi masyarakat.

Selain itu pendayagunaan penyelesaian sengketa di luar pengadilan juga dapat dilihat pada beberapa undang-

undang, antara lain Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dan beberapa peraturan perundang-undangan lainnya.

C. Pilihan Penyelesaian Sengketa di luar Pengadilan

Pihak-pihak yang membuat dan melaksanakan kontrak, memiliki pilihan yang sangat banyak dalam menentukan bentuk penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang akan digunakan. Pilihan penyelesaian sengketa di luar pengadilan tersebut adalah bentuk penyelesaian sengketa yang dapat dituangkan secara eksplisit maupun implisit sebagai klausul penyelesaian sengketa kontrak.

Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, menyebut secara tegas arbitrase sebagai pilihan penyelesaian sengketa di luar pengadilan, sementara yang tergolong sebagai alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan lainnya adalah konsultasi, negosiasi, konsiliasi dan mediasi. Namun dalam prakteknya, pilihan penyelesaian sengketa yang lebih banyak digunakan oleh pihak-pihak yang membuat dan melaksanakan kontrak adalah

penyelesaian sengketa kontrak melalui negosiasi, mediasi dan arbitrase.

(1) Negosiasi

Negosiasi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah :¹⁶

1. Proses tawar-menawar dengan jalan berunding untuk mencapai kesepakatan bersama antara satu pihak (kelompok atau organisasi) dan pihak (kelompok atau organisasi) lain ;
2. Penyelesaian sengketa secara damai melalui perundingan antara pihak yang bersengketa

Pada Pasal 6 ayat (2) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa disebutkan bahwa penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diselesaikan dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari dan hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis. Pertemuan langsung oleh para pihak sebagaimana dimaksud Pasal 6 ayat (2) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa inilah yang kemudian dimaknai sebagai negosiasi.

¹⁶ Tim Redaksi, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008, Hal. 957

Beberapa teknik yang sering digunakan dalam penyelesaian sengketa melalui negosiasi adalah teknik negosiasi yang kompetitif, kooperatif, bertumpu pada posisi, bertumpu pada kepentingan, bersifat lunak dan bersifat keras.¹⁷

Sementara itu proses negosiasi meliputi beberapa tahapan berikut :¹⁸

1. Tahap Orientasi dan Mengatur Posisi
2. Tahap Argumentasi
3. Tahap Keadaan Darurat dan Kritis
4. Tahap Kesepakatan atau Upaya Pilihan

(2) Mediasi

Mediasi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam penyelesaian suatu perselisihan sebagai penasihat.¹⁹ Lain halnya dengan negosiasi, maka penyelesaian sengketa melalui mediasi telah melibatkan pihak ketiga sebagai mediator.

Pada Pasal 6 ayat (3) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa disebutkan bahwa dalam hal sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan

¹⁷ Roger Fisher dan William Ury sebagaimana dikutip Rachmadi Usman, *Op.cit*, Hal. 58

¹⁸ Gerald Williams sebagaimana dikutip Rachmadi Usman, *Ibid*, Hal. 65-67

¹⁹ Tim Redaksi, *Op.cit*, Hal. 892

tertulis para pihak, sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasihat ahli maupun melalui seorang mediator. Penyelesaian melalui seorang mediator sebagaimana dimaksud Pasal 6 ayat (3) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa inilah yang disebut sebagai mediasi.

Beberapa keuntungan yang sering didapatkan dari mediasi adalah :²⁰

- Keputusan yang hemat
- Penyelesaian secara cepat
- Hasil-hasil yang memuaskan bagi semua pihak
- Kesepakatan-kesepakatan komprehensif dan “*customized*”
- Praktek dan belajar prosedur-prosedur penyelesaian masalah secara kreatif
- Tingkat pengendalian lebih besar dan hasil yang bisa diduga
- Pemberdayaan individu (*personal empowerment*)
- Melestarikan hubungan yang sudah berjalan atau mengakhiri hubungan dengan cara yang lebih ramah
- Keputusan-keputusan yang bisa dilaksanakan

- Kesepakatan yang lebih baik daripada hanya menerima hasil kompromi atau prosedur menangkalah
- Keputusan yang berlaku tanpa mengenal waktu

Proses mediasi pada umumnya mencakup tahapan :²¹

- Menciptakan forum
- Pengumpulan dan pembagian informasi
- Penyelesaian masalah
- Pengambilan keputusan

(3) Arbitrase

Arbitrase menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah usaha perantara dalam meleraikan sengketa,²² sementara menurut Pasal 1 angka (1) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.

Dunia bisnis cenderung memilih arbitrase sebagai sarana penyelesaian sengketa dibandingkan dengan

²⁰ Christopher W. Moore sebagaimana dikutip Rachmadi Usman, *Op.cit*, Hal. 83-85

²¹ Gary Goodpaster sebagaimana dikutip Rachmadi Usman, *Op.cit*, Hal. 104-106

²² Tim Redaksi, *Op.cit*, Hal. 84

pengadilan formal, yakni dengan alasan :²³

1. Pemilihan arbitrase memberikan prediktabilitas serta kepastian dalam penyelesaian sengketa
2. Selama arbiternya seseorang yang memang ahli dalam bidang bisnis yang sedang disengketakan, maka para pihak yang bersengketa memiliki kepercayaan terhadap arbiter dalam memahami permasalahan yang disengketakan
3. Privasi merupakan faktor penting dalam proses arbitrase dan masing-masing pihak memperoleh privasi tersebut sepanjang proses masih merupakan proses yang tertutup bagi umum dan putusan hanya ditujukan kepada para pihak yang bersengketa
4. Peranan pengadilan dalam proses arbitrase pada umumnya terbatas, sehingga terjamin penyelesaiannya secara final
5. Secara ekonomis proses arbitrase dianggap lebih cepat dan lebih murah dibandingkan proses berperkara di pengadilan

²³ M. Husseyn dan A. Supriyani Kardono sebagaimana dikutip Rachmadi Usman, *Op.cit*, Hal. 111-112

Klausula arbitrase sendiri terbagi ke dalam :²⁴

1. Klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa (*Pactum de Compromittendo*), atau
2. Suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat oleh para pihak setelah timbul sengketa (*Acte Compromistis*)

Perjanjian arbitrase merupakan perjanjian yang bersifat *accessoir* dari perjanjian pokoknya. Ini berarti perjanjian pokok menjadi dasar lahirnya klausula atau perjanjian arbitrase. Pelaksanaan perjanjian pokok tidak bergantung pada perjanjian arbitrase, sebaliknya pelaksanaan perjanjian arbitrase bergantung pada perjanjian pokoknya.²⁵

Pilihan penyelesaian sengketa melalui arbitrase akan berdampak pada tidak berwenangnya Pengadilan Negeri untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase.²⁶

Tidak semua sengketa dapat diselesaikan melalui arbitrase, sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa dibidang perdagangan

²⁴ Lihat Pasal 1 angka (3) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

²⁵ Rachmadi Usman, *Op.cit*, Hal. 120

²⁶ Lihat Pasal 3 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

dengan ruang lingkup perdagangan yang meliputi :²⁷

- Perniagaan
- Perbankan
- Keuangan
- Penanaman modal
- Industri
- Hak kekayaan intelektual

Penyelesaian sengketa melalui arbitrase dapat dilakukan melalui arbitrase ad hoc (*volunter*) maupun arbitrase institusional (permanen), keduanya memiliki kewenangan yang sama dalam memeriksa, mengadili dan memutus sengketa pihak-pihak yang mengadakan perjanjian dibidang perdagangan. Contoh dari arbitrase institusional (permanen) di Indonesia adalah Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dan Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI).

Dalam kaitannya dengan pemeriksaan atas sengketa arbitrase, maka pemeriksaan tersebut harus diselesaikan dalam waktu paling lama 180 (seratus delapan puluh) hari sejak arbiter atau majelis arbitrase terbentuk dan dapat diperpanjang dengan persetujuan para pihak.²⁸

²⁷ Lihat Pasal 5 ayat (1) dan Penjelasan Pasal 66 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

²⁸ Lihat Pasal 48 ayat (1) dan (2) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

Putusan arbitrase adalah bersifat terakhir (*final*) dan mengikat (*binding*), yang pelaksanaannya dibedakan ke dalam :²⁹

1. Pelaksanaan Putusan Arbitrase Nasional

Putusan arbitrase nasional dapat dilaksanakan dengan melakukan deponir putusan arbitrase dalam akta pendaftaran di Kepaniteraan Pengadilan Negeri. Putusan arbitrase yang bersifat terakhir dan mengikat ini berdampak pada tidak berwenangnya Ketua Pengadilan Negeri untuk memeriksa alasan atau pertimbangan dari putusan arbitrase nasional. Kewenangan Ketua Pengadilan Negeri terbatas pada pemeriksaan secara formal terhadap putusan arbitrase nasional yang dijatuhkan oleh arbiter atau majelis arbitrase.

2. Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional

Putusan arbitrase internasional hanya dapat dieksekusi dengan melakukan deponir putusan arbitrase internasional di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, yakni setelah arbiter atau kuasanya menyerahkan dokumen-dokumen yang diperlukan untuk itu, antara lain :

²⁹ Lihat Pasal 59 hingga 69 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

- a. Asli atau salinan otentik putusan arbitrase internasional dengan disertai naskah terjemahan resminya dalam bahasa Indonesia
- b. Asli atau salinan otentik perjanjian yang menjadi dasar putusan arbitrase dengan disertai naskah terjemahan resminya dalam bahasa Indonesia
- c. Surat Keterangan dari perwakilan diplomatik Republik Indonesia di negara tempat putusan arbitrase internasional ditetapkan, yang menyatakan bahwa negara pemohon terikat pada perjanjian, baik secara bilateral maupun multilateral dengan negara Republik Indonesia perihal pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional

Putusan arbitrase dapat dibatalkan apabila :³⁰

1. Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu
2. Setelah putusan diambil, ditemukan dokumen yang bersifat menentukan, yang disembunyikan oleh pihak lawan, atau
3. Putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah

satu pihak dalam pemeriksaan sengketa

D. Simpulan

Kebebasan berkontrak yang berorientasi pada penyelesaian sengketa di luar pengadilan, tidak dapat dilepaskan dari kebutuhan akan penyelesaian sengketa yang dapat mendukung kegiatan bisnis dan perdagangan yang lebih kondusif dan berkelanjutan (*sustainable*), namun juga penyelesaian sengketa yang efektif dan efisien.

Untuk itu sangatlah penting kiranya pihak-pihak yang membuat dan melaksanakan kontrak tidak mengabaikan klausul penyelesaian sengketa kontrak. Pihak-pihak yang membuat dan melaksanakan kontrak dapat menggunakan berbagai pilihan penyelesaian sengketa kontrak tersebut sesuai dengan kebutuhannya, baik secara eksplisit maupun implisit di dalam pembuatan dan pelaksanaan kontrak, seperti negosiasi, mediasi dan arbitrase

³⁰ Lihat Pasal 70 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

Daftar Kepustakaan

- Abd Thalib, *Arbitrase dan Hukum Bisnis*, UIR Press, Pekanbaru, 2005
- Muhammad Syaifuddin, *Hukum Kontrak – Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2012
- Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di luar Pengadilan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002
- R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, Pradnya Paramita, Jakarta
- Sutan Remy Sjahdeni, *Asas Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993
- Tim Redaksi, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008
- Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa
- Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen
- Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan