

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Perkembangan teknologi informasi pada awal abad dua puluh satu ini telah menyebabkan informasi dapat bergerak dengan cepat. Informasi mengalir dari suatu lokasi ke lokasi lain tanpa dibatasi oleh jarak di antara lokasi-lokasi itu sendiri.<sup>1</sup> Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi semacam ini telah pula menyebabkan hubungan dunia menjadi tanpa batas (*borderless*) dan menyebabkan perubahan sosial, ekonomi, dan budaya secara signifikan berlangsung sedemikian cepat. Tidak hanya itu, pemanfaatannya pun telah semakin meluas sehingga memasuki hampir semua segi kehidupan.<sup>2</sup>

Masuk di era digital seperti saat saat ini, semua dituntut untuk serba cepat, mudah, efektif dan efisien, termasuk juga dalam bidang perdagangan. Dibandingkan dengan transaksi pada perdagangan konvensional atau tradisional yang mengharuskan pembeli untuk berada di tempat yang sama dan bertemu secara langsung dengan penjual serta melakukan pembayaran dengan tunai (*cash*), *e-commerce* memberikan beragam kemudahan yang memungkinkan pembeli maupun penjualnya melakukan transaksi dimanapun, kapanpun, dan dengan siapapun.

---

<sup>1</sup> Ade Maman Suherman dalam Yahya Ahmad Zein, *Kontrak Elektronik dan Penyelesaian Sengketa Bisnis E-Commerce: Dalam Transaksi Nasional dan Internasional*, Mandar Maju, Bandung, 2009, h. 1

<sup>2</sup> M. Arsyad Sanusi, *Hukum Teknologi Informasi*, Tim KemasBuku, Jakarta, 2005, h. 1

Semua ini dilakukan secara elektronik dengan memanfaatkan kemajuan teknologi dan internet sehingga transaksi perdagangan dapat dilakukan tanpa menggunakan uang tunai (*cashless*) dan tidak perlu lagi bertransaksi secara *face-to-face*. Terlepas dari berbagai keunggulan *e-commerce*, tidak pula menutup kemungkinan untuk timbulnya sengketa di dalam pelaksanaannya. Ditambah lagi transaksinya yang dilakukan tanpa perlu adanya pertemuan secara fisik antara penjual dan pembeli serta dilakukan dengan serba elektronik.

Tuntutan untuk penyelesaian sengketa yang efisien para pihak harus semakin cermat dalam memutuskan sebuah pilihan forum penyelesaian sengketa dalam suatu klausula dalam kontrak mereka untuk mengantisipasi berbagai kemungkinan timbulnya sengketa yang akan terjadi dan sulit untuk dihindarkan dari suatu kerjasama ekonomi bisnis.

Sistem pasar bebas dan persaingan bebas antar negara mengakibatkan kegiatan transaksi bisnis berkembang cepat. Dengan ratusan ribu transaksi bisnis setiap hari intensitas transaksi bisnis baik domestik maupun internasional diperkirakan meningkat setiap harinya maka akan memicu meningkatnya frekuensi sengketa. Berbagai sengketa yang timbul dari kegiatan bisnis atau aktivitas komersial itu secara umum disebut sengketa bisnis atau sengketa komersial.<sup>3</sup>

Sengketa dapat terjadi karena adanya perbedaan kepentingan masing-masing para pihak, yaitu apabila ada interaksi antara dua orang

---

<sup>3</sup> Eman Suparman, *Pilihan forum Arbitrase dalam Sengketa Komersial untuk Penegakan Keadilan*, Tatanusa, Jakarta, 2004 h. 5

atau lebih, dimana salah satu pihak percaya bahwa kepentingannya tidak sama dengan kepentingan yang lain.

Suatu hubungan bisnis sudah tentu tidak serta merta selalu berjalan mulus, sengketa atau perselisihan di dalam berbagai kegiatan bisnis pada dasarnya adalah sesuatu yang tidak diharapkan terjadi karena dapat menimbulkan kerugian bagi para pihak yang terikat dalam perjanjian. Sengketa bisnis dapat terjadi diakibatkan, antara lain adanya pelanggaran perundang-undangan, perbuatan ingkar janji (wanprestasi) ataupun kepentingan yang berlawanan.

Cara penyelesaian sengketa pada dasarnya sudah ada sejak zaman dahulu mengikuti perkembangan peradaban manusia. Manusia diciptakan tuhan dengan berbagai karakter, ras suku yang berbeda-beda, dengan perbedaan tersebut manusia tidak terlepas dari konflik, baik dengan manusia lainnya, alam lingkungannya, bahkan dengan dirinya sendiri. Namun dengan akal pikiran manusia akan selalu berusaha untuk mencari bagaimana cara penyelesaian konflik dalam rangka mencapai posisi keseimbangan dan kerukunan hidup di antara sesamanya.

Penyelesaian sengketa merupakan salah satu dari rangkaian kegiatan transaksi. Penyelesaian sengketa yang dapat diterima oleh pihak yang bersengketa bertujuan mencegah berkembangnya sengketa menjadi disintegrasi dalam kehidupan masyarakat.

Pada dasarnya penyelesaian sengketa dapat dilakukan dengan dua cara, yang biasa digunakan adalah penyelesaian sengketa melalui

pengadilan, kemudian dengan perkembangan peradaban manusia berkembang pula penyelesaian sengketa di luar pengadilan.

Proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan atau litigasi menghasilkan keputusan yang bersifat menang dan kalah yang belum mampu merangkul kepentingan bersama, cenderung menimbulkan masalah baru, penyelesaian yang lambat, membutuhkan biaya yang mahal dan tidak responsif, serta juga dapat menimbulkan permusuhan di antara para pihak yang bersengketa.

Para investor dalam menyelesaikan sengketa yang berkaitan dengan bisnisnya tentu membutuhkan kepastian hukum. Penyelesaian sengketa lebih efektif jika dapat diselesaikan dengan putusan yang final dan mengikat baik melalui Pengadilan Negeri maupun bentuk-bentuk alternatif penyelesaian sengketa tertentu. Sengketa tersebut dapat diputus, atau setidaknya tidaknya diklasifikasi dengan mempersempit persoalannya melalui mekanisme penyelesaian sengketa yang tepat.<sup>4</sup>

Di Indonesia Alternatif Penyelesaian Sengketa (*alternative dispute resolution*) diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, selanjutnya disebut UU No. 30 Tahun 1999. Dalam Pasal 1 Angka 10 UU No. 30 Tahun 1999 disebutkan bahwa "Alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak yakni penyelesaian sengketa di luar pengadilan

---

<sup>4</sup> Priyatna Abdurrasyid, *Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Fikahati Aneska, Jakarta, 2002, h. 23.

dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli.” Maka terbuka kemungkinan para pihak menyelesaikan sengketa dengan menggunakan lembaga selain pengadilan (non litigasi), seperti arbitrase atau perdamaian (islah).<sup>5</sup>

Perikatan (*verbinten*) adalah hubungan hukum antara dua pihak dimana satu pihak meminta sesuatu atau menyelesaikan sesuatu dari yang lain dan pihak lain berkewajiban untuk memenuhinya. Ada kesepakatan, selama ada kontrak. Perjanjian dari Pasal 1313 KUHPerdara merupakan “Perjanjian berarti perbuatan seorang atau lebih dengan mengikat dirinya oleh seorang atau lebih”.

Kontrak dalam bahasa Inggris berasal dari kata *contract* atau dalam bahasa Belanda disebut *overeenkomst* dalam pengertian yang lebih luas dinamakan juga dengan istilah perjanjian. Kontrak adalah peristiwa di mana dua orang atau lebih saling berjanji untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu perbuatan tertentu, biasanya secara tertulis.<sup>6</sup>

Para pihak yang bersepakat mengenai hal-hal yang diperjanjikan, berkewajiban untuk mentaati atau pelaksanaannya, sehingga perjanjian tersebut menimbulkan hubungan hukum yang disebut perikatan (*verbinten*). Dengan demikian, kontrak dapat menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihak yang membuat kontrak tersebut, karena itu

---

<sup>5</sup> Karnaen Perwataatmadja, dkk, *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, Prenada Media, Jakarta, 2005, h. 288

<sup>6</sup> Ibnu Elmi A. S. Pelu & Jefry Tarantang, *Arbitrase (Paradigma Teoritik Arbitrase Syariah dan Perkembangannya di Indonesia)*, K-Media, Yogyakarta, 2019, h. 2

kontrak yang mereka buat adalah sumber hukum formal, asalkan kontrak tersebut adalah kontrak atau perjanjian yang sah.<sup>7</sup>

Perjanjian yang sah menurut Pasal 1320 KUHPerdara yang menyebutkan mengenai syarat sahnya suatu perjanjian mengikat para pihak. Lebih lanjut menurut R. Subekti, menyatakan bahwa “Suatu perjanjian dianggap sah apabila memenuhi syarat objektif yaitu dan syarat subjektif. Pemenuhan atas syarat objektif yaitu suatu suatu hal tertentu dan sebab yang halal, sedangkan syarat subjektif yaitu sepakat dan cakap”.<sup>8</sup>

Setiap segala jenis sengketa yang terjadi selalu menuntut pemecahan dan penyelesaian yang cepat. Makin banyak dan luas kegiatan perdagangan, frekuensi terjadinya sengketa makin tinggi. Ini berarti semakin banyak sengketa harus diselesaikan.<sup>9</sup> Sengketa bisnis diakibatkan oleh praktek bisnis yang tidak sesuai dengan isi kontrak dalam perjanjian bisnis, seperti beda pendapat, beda pemahaman, dan beda penafsiran oleh para pihak dan tidak terpenuhinya hak dan kewajiban yang telah disepakati dalam kontrak bisnis dapat menimbulkan sengketa bisnis.<sup>10</sup>

Sebagai penanggulangan dan cara penyelesaian sengketa bisnis, maka dalam penyusunan atau perancangan kontrak atau perjanjian bisnis

---

<sup>7</sup> Abdul R. Saliman, *Hukum Bisnis Untuk Perusahaan: Teori dan Contoh Kasus*, Kencana, Jakarta, 2010, h. 45

<sup>8</sup> *Ibid.*

<sup>9</sup> Suyud Margono, *ADR (Alternative Dispute Resolution) & Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2004, h. 12.

<sup>10</sup> Endang Purwaningsih, *Hukum Bisnis*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2010, h. 268-269.

dapat dibuat klausula tata cara penyelesaian sengketa. hal ini merupakan konsekuensi logis dari diberlakukannya prinsip kebebasan berkontrak (*freedom of contract*), maka para pihak dapat menentukan sendiri tata cara penyelesaian sengketa bisnis yaitu meliputi pilihan hukum (*choice of law*), pilihan forum (*choice of jurisdiction*), dan pilihan domisili (*choice of domicile*).<sup>11</sup>

Hal ini ditegaskan pada Pasal 1338 KUHPerdata yaitu berlaku asas *pacta sunt servanda*. Artinya perjanjian yang dibuat oleh pihak-pihak menetapkan kewajiban hukum untuk dilaksanakan oleh pihak-pihak. Lebih lanjut menurut Abdulkadir Muhammad, menjelaskan bahwa “Perjanjian mengikat para pihak yang membuatnya, perjanjian berlaku sebagai undang-undang bagi pihak-pihak yang membuatnya, perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik (*te goeder trouw*, Pasal 1338 KUHPerdata).”<sup>12</sup>

Penyelesaian sengketa di bidang bisnis yang juga meliputi sengketa bisnis dapat diselesaikan melalui dua cara atau pilihan hukum (*choice of law*) yaitu melalui lembaga litigasi oleh lembaga pengadilan umum dan melalui lembaga *non litigasi* atau melalui alternatif penyelesaian sengketa (*Alternative Dispute Resolution/ADR*) dengan cara negosiasi, mediasi, konsiliasi, dan arbitrase.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, h. 137

<sup>12</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2009, h. 21.

<sup>13</sup> Ibnu Elmi A. S. Pelu & Jefry Tarantang, *Op. Cit*, h. 4.

Secara umum penyelesaian sengketa dengan cara arbitrase (*arbitrase* dalam bahasa latin) di Indonesia dalam skala nasional diselenggarakan melalui lembaga arbitrase. Lembaga arbitrase dikenal ada dua macam, yaitu Arbitrase Institusional (bersifat permanen atau lembaga sebagai organisasi) dan Arbitrase *Ad-Hoc* (bersifat sementara atau temporer).

Lembaga arbitrase institusional di Indonesia yang keberadaannya telah membantu penyelesaian sengketa secara non litigasi yang diselenggarakan oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia (selanjutnya disingkat BANI) yang didirikan oleh Kamar Dagang dan Industri pada tanggal 3 Desember 1977.<sup>14</sup>

Tata cara penyelesaian sengketa yang dibuat dalam suatu perjanjian yang memuat klausula arbitrase yaitu dibuat sebelum terjadi sengketa, dapat bersamaan dengan saat pembuatan perjanjian pokok atau sesudahnya (*pactum de compromittendo*) dan dibuat setelah terjadinya sengketa yang berkenaan dengan pelaksanaan suatu perjanjian (*acta compromise*).<sup>15</sup>

Hal ini sebagaimana terdapat pada Pasal 2 UU No 30 Tahun 1999 menyebutkan bahwa:

Undang-undang ini mengatur penyelesaian sengketa atau beda pendapat antar pihak dalam suatu hubungan hukum tertentu yang telah mengadakan perjanjian arbitrase yang secara tegas menyatakan bahwa semua sengketa atau beda pendapat yang timbul atau yang mungkin timbul dari hubungan hukum tersebut

---

<sup>14</sup> *Ibid.*

<sup>15</sup> Joni Emirzon, *Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi dan Arbitrase)*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2000, h. 100-101.

diselesaikan dengan cara arbitrase atau melalui alternatif penyelesaian sengketa.

Penyelesaian sengketa di dunia bisnis dapat dilakukan melalui jalur litigasi dan non litigasi. Penyelesaian sengketa melalui lembaga non litigasi lebih diminati karena pada penyelesaian sengketa melalui pengadilan (litigasi) dirasakan lamban, mahal dan kurang sesuai dengan paradigma bisnis. Sistem dan mekanisme pengadilan serta sumber daya hakim yang terbatas pada pengadilan membuat penumpukan perkara pada masing-masing tingkat pengadilan, terutama pada tingkat Mahkamah Agung.

Pada UU No. 30 Tahun 1999 memberi pengertian mengenai arbitrase yang tertuang dalam Pasal 1 angka 1 yakni "Cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa".

Apabila diperhatikan dalam bunyi pasal tersebut disebutkan mengenai mekanisme penyelesaian sengketa dilakukan di luar pengadilan. Tidak ada penjelasan mengenai apakah dalam pelaksanaannya para pihak dan arbiter harus bertemu serta bertatap muka langsung pada saat pelaksanaan proses arbitrase.

Lebih lanjut hanya disebutkan bahwa yang dimaksud dengan lembaga arbitrase adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu;

lembaga tersebut juga dapat memberikan pendapat yang mengikat mengenai suatu hubungan hukum tertentu dalam hal belum timbul sengketa.

Selanjutnya, masih dalam Pasal 1 angka 1 UU No. 30 Tahun 1999, hanya disebutkan bahwa arbitrase didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa, pada kata tertulis tidak ada ketentuan lebih lanjut yang mengatur bahwa tertulis haruslah tertuang dalam bentuk tulisan menggunakan tinta di atas kertas. Pada UU No. 11 Tahun 2008 jo UU No. 19 Tahun 2019, juga dikenal istilah dokumen elektronik yang diakui keabsahannya dengan syarat dapat diakui keotentikannya.

Berdasarkan pengertian arbitrase itu saja sudah dapat ditemukan celah yang kemudian akan ditelaah lebih jauh terkait dengan eksistensi arbitrase online sebagai model penyelesaian sengketa digital di Indonesia.

Penyelenggaraan arbitrase secara online memang dapat dilakukan dan lembaga arbitrase yang membuat putusan pun dapat melakukan tugasnya dengan baik, dan para arbiternya juga dapat mempunyai keyakinan kuat bahwa pengadilan akan menjalankan putusannya.<sup>16</sup> Sekalipun keyakinan itu sedemikian besar, namun terdapat kriteria-kriteria tertentu yang harus dipenuhi besar, namun terdapat kriteria-kriteria tertentu yang harus dipenuhi agar suatu putusan dapat dijalankan oleh pengadilan. Kriteria-kriteria itu terdapat dalam konvensi

---

<sup>16</sup> Susanti Adi Nugroho, *Penyelesaian Sengketa Arbitrase dan Penerapan Hukumnya*, Prenada Media Group, Jakarta, 2016, h. 474

internasional seperti Konvensi New York, maupun di dalam hukum nasional masing-masing negara mengenai arbitrase. Dalam kebanyakan kasus, permasalahan sering muncul yang menyangkut arbitrase online yaitu keabsahan perjanjian arbitrase, prosedur berarbitrase, dan putusan arbitrase.<sup>17</sup>

Arbitrase online memudahkan pelaku bisnis maupun konsumen untuk dapat menyelesaikan sengketanya yang berkaitan dengan aktivitas online. Karena eksistensi internet di samping menjadikan sejumlah harapan, pada saat yang sama juga muncul penyelewengan-penyelewengan yang cenderung merugikan konsumen dalam transaksi *e-commerce*.

Oleh sebab itu, maka permasalahan ini menarik untuk dibahas lebih lanjut dalam penelitian ini. Berdasarkan uraian diatas penulis tertarik mengangkat judul “**Penyelesaian Sengketa Bisnis Melalui Arbitrase Di Era Digital**”.

## **B. Rumusan Masalah**

1. Bagaimana pengertian hukum akan penyelesaian secara digital ?
2. Bagaimana pengaturan hukum sengketa bisnis secara digital ?
3. Bagaimana kerahasiaan dalam sengketa bisnis melalui arbitrase ?

---

<sup>17</sup> *Ibid.*

### **C. Tujuan Penelitian**

Tujuan dilakukannya penelitian ini adalah :

1. Untuk pengertian hukum akan penyelesaian secara digital.
2. Untuk pengaturan hukum sengketa bisnis secara digital.
3. Untuk mengetahui kerahasiaan dalam sengketa bisnis melalui arbitrase.

### **D. Manfaat Penelitian**

Adapun manfaat hasil penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Secara teoritis

Penelitian ini bermanfaat untuk dijadikan referensi bagi peneliti, akademis dan aparat penegak hukum tentang penyelesaian sengketa melalui arbitrase di era digital.

2. Secara Praktis

- a. Penelitian ini diharapkan untuk dapat menjadi sumber informasi bagi para penegak hukum dalam memahami penyelesaian sengketa melalui arbitrase.

- b. Penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat kepada para aparat penegak hukum, khususnya pengacara dan masyarakat untuk mengetahui penyelesaian sengketa melalui arbitrase.

## E. Definisi Operasional

1. Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.<sup>18</sup>
2. Perjanjian adalah Suatu persetujuan adalah perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.<sup>19</sup>
3. Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata diluar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.<sup>20</sup>
4. 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.<sup>21</sup>

---

<sup>18</sup> Pasal 1 Angka 10 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

<sup>19</sup> Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

<sup>20</sup> Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

<sup>21</sup> Pasal 1 Angka 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Perjanjian

##### 1. Pengertian Perjanjian

Hukum Perjanjian adalah bagian dari Hukum Perdata yang berlaku di Indonesia. Hal Janji adalah suatu sendi yang amat penting dalam hukum perdata, oleh karena Hukum Perdata banyak mengandung peraturan-pengaturan hukum yang berdasar atas janji seseorang.<sup>22</sup> Hukum perjanjian diatur dalam Buku III KUHPerdata, yaitu tentang Perikatan yang menganut sistem terbuka (*open system*), artinya setiap orang dapat melakukan perjanjian apa saja asal tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan.

Wyasa menegaskan bahwa istilah kontrak merupakan istilah serapan yang diserap dari bahasa Inggris, *contract*, yaitu istilah yang menunjuk pada kesepakatan, tertulis (*written agreement*) maupun tidak tertulis (*oral agreement*), yang dibuat oleh dua orang atau lebih untuk mengatur ikatan dan materi ikatan komersial diantara mereka.<sup>23</sup>

Hukum Perikatan merupakan salah satu bidang hukum perdata. Hukum perikatan termasuk kedalam hukum harta kekayaan yang diatur pada Buku III KUHPerdata. Perikatan di dalam bahasa Belanda sering

---

<sup>22</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Azas–Azas Hukum Perjanjian*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2011, h. 2.

<sup>23</sup> Ida Bagus Wyasa Putra, *Hukum Kontrak Internasional*, Refika Aditama, Bandung, 2017, h. 1.

dikenal dengan *verbinten*is dan *overeenkomst*. Sedangkan menurut Mariam D. Badruzaman, bahwa perikatan dimaknai sebagai “hubungan hukum yang terjadi di antara dua orang atau lebih, yang terletak di bidang harta kekayaan, dengan pihak yang satu berhak atas prestasi dan pihak lainnya wajib memenuhi prestasi tersebut”.<sup>24</sup>

Perjanjian (*overeenkomst*) merupakan hukum dasar dalam perjanjian asuransi. Perjanjian itu sendiri merupakan sumber terpenting dari perikatan (*verbinten*is) yang diatur dalam Buku III KUHPerdata. Pasal 1233 KUH Perdata menyatakan bahwa, “Tiap-tiap perikatan itu terjadi karena persetujuan atau karena Undang-Undang”.<sup>25</sup>

Perjanjian berasal dari kata janji yang mempunyai arti persetujuan antara dua pihak (masing-masing menyatakan kesediaan dan kesanggupan untuk berbuat sesuatu). Definisi perjanjian seperti terdapat pada pasal 1313 KUH Perdata yaitu: “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”. Hal yang diperjanjikan untuk dilakukan itu dikenal dengan istilah prestasi. Prestasi tersebut dapat berupa memberikan sesuatu, berbuat sesuatu dan atau tidak berbuat sesuatu.<sup>26</sup>

Secara umum, hukum perjanjian mengatur hubungan pihak-pihak dalam perjanjian, akibat-akibat hukumnya, dan menetapkan bila

---

<sup>24</sup> Nanda Amalia, *Hukum Perikatan*, Unimal Press, Nanggroe Aceh Darussalam, 2013, h. 2

<sup>25</sup> Martha Eri Safira, *Hukum Perdata*, Nata Karya, Ponorogo, 2017, h. 83

<sup>26</sup> *Ibid.*

pelaksanaan perjanjian dapat dituntut secara hukum. Pengertian mengenai perjanjian tersebut, maka dapat dipahami bahwa Perikatan merupakan suatu perbuatan yang mengikat antara orang (subjek hukum) yang satu dengan orang (subjek hukum) yang lain. Sesuatu yang dikatakan mengikat apabila peristiwa hukum yang dapat berupa perbuatan, kejadian, dan keadaan. Peristiwa hukum tersebut kemudian menimbulkan akibat hukum, yaitu berupa hak dan kewajiban antara kedua belah pihak.

## 2. Syarat Sah Perjanjian

Dalam perspektif hukum, suatu perikatan adalah suatu hubungan hukum antara subyek hukum, berdasarkan mana satu pihak berkewajiban atas suatu prestasi sedangkan pihak yang lain berhak atas prestasi tersebut. Perjanjian sebagai sumber perikatan maka sahnya perjanjian menjadi sangat penting bagi para pihak yang melakukan kegiatan perdagangan. Menurut Pasal 1320 KUH Perdata sahnya suatu perjanjian meliputi syarat subyektif dan syarat obyektif.

Perjanjian dapat dikatakan sebagai perjanjian yang sah apabila telah memenuhi syarat-syarat dari sebuah perjanjian. Menurut Pasal 1320 KUHPerdata disebutkan bahwa untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan 4 (empat) syarat, yaitu :<sup>27</sup>

- 1) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya, artinya pada waktu perjanjian itu diadakan tidak terdapat paksaan (*dwang*), penipuan (*bedrog*) atau kekeliruan/kekhilafan (*dwaling*).

---

<sup>27</sup> Adnan, dkk., *Hukum Bisnis*, Trussmedia Grafika, Yogyakarta, 2016, h. 36-37

- 2) Kecakapan untuk membuat perjanjian. (tidak dibawah pengampuan dewasa +21 tahun dan tidak sakit ingatan, pemboros, pemabuk), jika syarat ini tidak terpenuhi maka perjanjian dapat dibatalkan dengan perantaraan hakim.
- 3) Suatu hal tertentu/objeknya jelas, jumlah jenis dan bentuk yang diperjanjikan sudah tertentu.
- 4) Suatu sebab yang halal (kausa halal) artinya ada sebab-sebab hukum yang menjadi dasar perjanjian yang tidak dilarang oleh peraturan peraturan, bertentangan dengan keamanan dan ketertiban umum, misalnya tidak boleh melakukan perjanjian pemberian hadiah untuk memukul dan membunuh orang yang ditunjuk, dilarang melakukan jual beli budak, dll.

Syarat yang pertama, menyangkut subjeknya (syarat subjektif), sedangkan dua syarat yang terakhir adalah mengenai objeknya (syarat objektif). Suatu perjanjian yang mengandung cacat pada subjeknya, yaitu syarat pertama sepakat mereka yang mengikatkan dirinya dan kecakapan untuk bertindak, tidak selalu menjadikan perjanjian tersebut menjadi batal dengan sendirinya (*nietig*) tetapi seringkali hanya memberikan kemungkinan untuk dibatalkan (*vernietig*), sedangkan perjanjian yang cacat dalam segi objeknya (syarat kedua), yaitu mengenai segi "suatu hal tertentu" atau "suatu sebab yang halal" adalah batal demi hukum.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1320 KUHPerdara, untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan syarat-syarat sebagai berikut :

- a) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.
- b) Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.
- c) Suatu hal tertentu.
- d) Suatu sebab yang halal

### 3. Asas-asas Umum Hukum Perjanjian

Ada beberapa asas hukum perjanjian yang dikandung Pasal 1338 KUHPerdara, yaitu Asas konsensualisme, Asas *pacta sunt servanda*, Asas kebebasan berkontrak, Asas itikad baik.

#### a. Asas Konsensualisme

Asas Konsensualisme, menyatakan bahwa lahirnya suatu perjanjian adalah pada saat terjadinya kesepakatan antara para pihak.<sup>28</sup> Asas konsensualisme memiliki arti bahwa suatu perjanjian dikatakan terjadi apabila terdapat kesepakatan antara kedua belah pihak terkait dengan pokok-pokok perjanjian. Sejak itu perjanjian tersebut mengikat para pihak dan menimbulkan akibat hukum berupa hak dan kewajiban.

Asas konsensualisme diatur dalam Pasal 1320 Ayat (1) KUH Perdata. Dalam pasal tersebut ditentukan bahwa salah satu syarat sahnya perjanjian, yaitu adanya kesepakatan antara kedua belah pihak. Kesepakatan merupakan persesuaian antara kehendak dan pernyataan yang dibuat oleh kedua belah pihak. Dan perjanjian dianggap tidak sah apabila tidak didahului dengan adanya kesepakatan antara kedua belah pihak yang memiliki kepentingan untuk mengadakan perjanjian.

#### b. Asas *Pacta Sunt Servanda*

Dasar teoritik mengikatnya kontrak bagi para pihak yang umumnya dianut di negara-negara *civil law* dipengaruhi oleh hukum Kanonik. Hukum Kanonik dimulai dari disiplin penitensial bahwa setiap janji

---

<sup>28</sup> Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak*, Rajawali Pers, Jakarta, 2011, h. 3.

itu mengikat. Dari sinilah kemudian lahir prinsip *pacta sunt servanda*. Menurut asas ini kesepakatan para pihak itu mengikat sebagaimana layaknya undang-undang bagi para pihak yang membuatnya.<sup>29</sup> Dengan adanya janji timbul kemauan bagi para pihak untuk saling berprestasi, ada kemauan untuk saling mengikatkan diri.

Kewajiban kontraktual tersebut menjadi sumber bagi para pihak untuk secara bebas menentukan kehendak tersebut dengan segala akibat hukumnya. Berdasarkan kehendak tersebut, para pihak secara bebas mempertemukan kehendak masing-masing. Kehendak para pihak inilah yang menjadi dasar kontrak. Terjadinya perbuatan hukum itu ditentukan berdasar kata sepakat.<sup>30</sup>

Dengan adanya konsensus dari para pihak itu, maka kesepakatan itu menimbulkan kekuatan mengikat perjanjian sebagaimana layaknya undang-undang (*pacta sunt servanda*). Apa yang dinyatakan seseorang dalam suatu hubungan menjadi hukum bagi mereka. Asas inilah yang menjadi kekuatan mengikatnya perjanjian. Ini bukan kewajiban moral, tetapi juga kewajiban hukum yang pelaksanaannya wajib ditaati.<sup>31</sup>

#### c. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas kebebasan berkontrak (the principle of the binding force of contract), artinya seseorang bebas untuk mengadakan perjanjian, bebas

---

<sup>29</sup> Ridwan Khairandy, *Itikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak*, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2004, h. 28

<sup>30</sup> *Ibid*, h. 29

<sup>31</sup> *Ibid*.

mengenai apa yang diperjanjikan, bebas pula menentukan bentuk kontraknya.<sup>32</sup>

Asas ini adalah suatu asas yang menentukan bahwa setiap orang adalah bebas atau leluasa untuk memperjanjikan apa dan kepada siapa saja. Asas kebebasan berkontrak tercantum dalam Pasal 1338 Ayat (1) KUHPerdara, berarti kita diperbolehkan dengan leluasa untuk mengadakan perjanjian apa saja, baik perjanjian bernama maupun yang tidak bernama dan perjanjian itu akan mengikat sebagaimana mengikatnya Undang-undang apabila dibuat secara sah. Asas kebebasan berkontrak dipandang dari segi isi perjanjiannya. Konsekuensinya pihak ketiga maupun hakim sekalipun tidak boleh mengintervensi untuk merubah, menambah, mengurangi atau menghilangkan isi perjanjian.

#### d. Asas Itikad Baik

Perjanjian harus dilakukan dengan itikad baik. Asas itikad baik merupakan asas bahwa para pihak yaitu pihak kreditur dan debitur harus bisa melaksanakan substansi kontrak.

Asas itikad baik memiliki makna bahwa para pihak sejak awal untuk membuat perjanjian sampai perjanjian tersebut berakhir, harus dilakukan dengan niat atau itikad yang baik dan para pihak harus melaksanakan substansi perjanjian yang telah dibuat berdasarkan kepercayaan atau keyakinan yang teguh serta kemauan baik yang lahir dari para pihak.

---

<sup>32</sup> Indra Muchlis Adnan, *Op. Cit*, h. 38

Asas itikad baik pada dasarnya terbagi menjadi 2 (dua) macam, yaitu itikad baik nisbi dan itikad baik mutlak. Itikad baik nisbi, ialah orang memperhatikan sikap dan tingkah laku yang nyata dari subjek. Dan itikad baik mutlak penilaiannya terletak pada akal sehat dan keadilan, dibuat ukuran yang objektif untuk menilai keadaan (penilai tidak memihak) menurut norma-norma objektif.<sup>33</sup> Asas itikad baik diatur dalam Pasal 1338 Ayat (3) KUHPerdara yang berbunyi “Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.”

#### **4. Berakhirnya Perjanjian**

Berakhirnya perjanjian berbeda dengan berakhirnya perikatan. Suatu perjanjian akan berakhir apabila segala perikatan yang ditimbulkan oleh perjanjian itu telah hapus seluruhnya. Sedangkan seluruh perikatan yang ada di dalam suatu perjanjian akan berakhir secara otomatis apabila perjanjian itu telah berakhir. Dengan kata lain, berakhirnya perikatan belum tentu mengakibatkan berakhirnya perjanjian sedangkan berakhirnya perjanjian secara pasti mengakibatkan berakhirnya perikatan yang ada di dalamnya.<sup>34</sup>

Misalnya pada perjanjian jual beli, dengan dibayarnya harga barang maka perikatan mengenai pembayaran barang telah berakhir, sedangkan perjanjian jual beli tersebut belum berakhir, karena perikatan mengenai penyerahan barang belum terlaksana. Perjanjian jual beli

---

<sup>33</sup> Salim H.S, *Hukum Kontrak : Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2019, h. 11

<sup>34</sup>Lukman Santoso, *Hukum Perikatan*, Malang, Setara Press, 2016, h. 82.

tersebut baru bisa dikatakan berakhir apabila kedua perikatan mengenai pembayaran dan penawaran barang telah berakhir.<sup>35</sup>

Akan tetapi, bisa juga suatu perjanjian baru berakhir untuk waktu selanjutnya dengan tetap adanya kewajiban-kewajiban yang telah ada dalam perjanjian tersebut. Misalnya dalam perjanjian sewa-menyewa, dengan pernyataan mengakhiri perjanjian, perjanjian tersebut dapat diakhiri, akan tetapi perikatan mengenai pembayaran uang sewa atas sewa yang telah dinikmati tidak menjadi berakhir.<sup>36</sup>

Pasal 1381 KUHPerdara mengatur mengenai sepuluh hal yang menyebabkan hapusnya atau berakhirnya suatu perikatan yaitu karena pembayaran, penawaran pembayaran tunai diikuti dengan penyimpanan atau penitipan, pembaharuan utang, perjumpaan utang atau kompensasi, percampuran utang, pembebasan utang, musnahnya barang yang terutang, batal/pembatalan, berlakunya suatu syarat batal, dan lewatnya waktu. Berdasarkan hasil kajian terhadap pasal-pasal mengenai berakhirnya perikatan maka kesepuluh cara diatas dapat diklasifikasikan menjadi dua macam yaitu:

1. Berakhirnya perikatan karena undang-undang :
  - a. Konsinyasi (Penitipan uang kepada Pengadilan)
  - b. Musnahnya barang terutang
  - c. Kadaluwarsa
2. Berakhirnya Perikatan karena perjanjian :
  - a. Pembayaran
  - b. Novasi (Pembaharuan Utang) atau kompensasi;
  - c. Konfusio (Percampuran utang).<sup>37</sup>

---

<sup>35</sup>R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Bandung, Binacipta, 1987, h. 69

<sup>36</sup>*Ibid*

<sup>37</sup> Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Perbandingan Hukum Perdata*, Jakarta, Rajawali Press, 2014, h. 265-266.

## B. Penyelesaian Sengketa

Sengketa dapat terjadi pada siapa saja dan dimana saja. Sengketa dapat terjadi antara individu dengan individu, antara individu dengan kelompok, antara kelompok dengan kelompok, antara perusahaan dengan perusahaan, antara perusahaan dengan negara, antara negara satu dengan yang lainnya, dan sebagainya. Dengan kata lain, sengketa dapat bersifat publik maupun bersifat keperdataan dan dapat terjadi baik dalam lingkup lokal, nasional maupun internasional.

Perselisihan timbul karena adanya situasi dimana salah satu pihak merasa dirugikan oleh pihak lainnya. Implementasi kesepakatan terkadang akan menimbulkan perselisihan dalam pelaksanaannya, perasaan tidak puas akan timbul jika adanya perselisihan. Pihak yang merasa dirugikan akan mengungkapkan ketidakpuasannya kepada pihak kedua. Jika pihak kedua memberikan tanggapan dan memuaskan pihak pertama, maka konflik akan terselesaikan, sebaliknya jika tanggapan pihak kedua menunjukkan adanya perbedaan pendapat atau nilai yang berbeda maka akan timbul perselisihan.

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (selanjutnya disebut KBBI), pengertian sengketa adalah 1) sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat; pertengkaran; perbantahan. 2) pertikaian; perselisihan. 3) perkara (dalam pengadilan).<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup> <https://kbbi.web.id/sengketa> diakses pada tanggal 26 November 2023, Pukul 13.00 wib

Menurut Nurnaningsih Amriani, sengketa merupakan perselisihan yang terjadi antara para pihak dalam perjanjian karena adanya wanprestasi yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam perjanjian tersebut.<sup>39</sup> Sedangkan menurut Takdir Rahmadi, Sengketa adalah situasi dan kondisi dimana orang-orang saling mengalami perselisihan yang bersifat faktual maupun perselisihan menurut persepsi mereka saja.<sup>40</sup> Sengketa merupakan perbedaan kepentingan antar individu atau lembaga pada objek yang sama yang dimanifestasikan dalam hubungan-hubungan diantara mereka.<sup>41</sup>

Sengketa adalah kondisi dimana ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain, yang kemudian pihak tersebut menyampaikan ketidakpuasan tersebut kepada pihak kedua. Apabila suatu kondisi menunjukkan perbedaan pendapat, maka terjadilah apa yang dinamakan sengketa tersebut. Dalam konteks hukum khususnya hukum kontrak, yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara para pihak karena adanya pelanggaran terhadap kesepakatan yang telah dituangkan dalam suatu kontrak, baik sebagian maupun keseluruhan. Sehingga dengan kata lain telah terjadi wanprestasi oleh pihak-pihak atau salah satu pihak, karena tidak dipenuhinya kewajiban yang harus

---

<sup>39</sup> Nurnaningsih Amriani, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, h. 13

<sup>40</sup> Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2017, h. 1

<sup>41</sup>[https://elearning.menlhk.go.id/pluginfile.php/900/mod\\_resource/content/1/a\\_pengertian\\_sengketa.html](https://elearning.menlhk.go.id/pluginfile.php/900/mod_resource/content/1/a_pengertian_sengketa.html), diakses pada tanggal 26 November 2023, Pukul 13.00 wib

dilakukan atau dipenuhi namun kurang atau berlebihan yang akhirnya mengakibatkan pihak satunya dirugikan.<sup>42</sup>

Sengketa yang timbul antara para pihak harus diselesaikan agar tidak menimbulkan perselisihan yang berkepanjangan dan agar memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak. Secara garis besar bentuk penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui dua cara yaitu jalur litigasi maupun jalur non- litigasi.

### **1. Jenis-Jenis Sengketa**

Berbagai macam atau bentuk sengketa yang sangat beraneka ragam, tergantung dengan hal-hal yang melatarbelakanginya dan para pihak yang terlibat di dalamnya. Untuk menentukan macam dan bentuk sengketa tersebut seringkali diperlukan kemampuan analisis yang mendalam dan dilakukan secara teliti. Mengenai siapa saja yang dapat bersengketa, hal ini pun sangat dipengaruhi oleh obyek yang disengketakan. Oleh karena itu, berdasarkan pihak-pihak yang bersengketa maka sengketa dapat dikelompokkan ke dalam bidang-bidang tertentu, yang batas-batasnya dapat saja bersifat tumpang-tindih, yaitu:<sup>43</sup>

- a. Sengketa antar individu, misalnya perselisihan dalam keluarga akibat perceraian seperti masalah anak, pembagian harta benda, warisan, dan lain- lain.

---

<sup>42</sup> Nurnaningsih Amriani, *Op. Cit*, h. 12

<sup>43</sup> Firda Ainun Fadillah, Saskia Amalia Putri, *Alternatif Penyelesaian Sengketa Dan Arbitrase (Literature Review Etika)*, Jurnal Ilmu Manajemen Terapan, Vol. 2, No. 6, 2021, h. 749

- b. Sengketa antara individu dan badan hukum, misalnya masalah ketenagakerjaan di mana perselisihan timbul antara pegawai dan perusahaan mengenai upah, jam kerja, pemberian pesangon, dan lain-lain.
- c. Sengketa antar badan hukum, misalnya perselisihan antar korporasi di mana perusahaan yang satu menggugat perusahaan lainnya.

Jika, dilihat dari sudut apa yang dipersengketakan dapat dibedakan dalam beberapa jenis sengketa sebagai berikut :<sup>44</sup>

- a. Sengketa segi teknis, yaitu sengketa yang terjadi akibat dari masalah teknis di lapangan.
- b. Sengketa segi administratif yaitu sengketa yang terjadi akibat dari masalah administratif.
- c. Sengketa segi hukum yaitu sengketa yang terjadi akibat dari masalah hukum.
- d. Sengketa gabungan dimana segi teknis, segi administratif, dan segi hukum menyatu.

## **2. Faktor Terjadinya Sengketa**

Sengketa dibidang ekonomi, keluarga, keagamaan, perdagangan kadang kala terjadi dan tidak bisa dihindari. Sengketa yang terjadi dalam berbagai bidang seharusnya diselesaikan, jika tidak diselesaikan secara cepat, akan berkembang menjadi sengketa dan tentu akan menghambat kinerja, bisnis dan dapat merusak hubungan baik yang pada akhirnya mengakibatkan kerugian.

Sengketa bermula dari situasi di mana ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain. Pelaksanaan perjanjian bisnis pasti terdapat

---

<sup>44</sup> Fredy Kurniawan, *Jenis Sengketa Yang Sering Terjadi Pada Proyek Konstruksi Di Surabaya*, Narotama Jurnal Teknik Sipil, Vol. 1, No. 1, 2015, h. 228

sengketa dalam pelaksanaannya, perasaan tidak puas akan muncul apabila terjadi konflik. Pihak yang merasa dirugikan akan menyampaikan ketidakpuasannya kepada pihak kedua, apabila pihak kedua dapat menanggapi dan memuaskan pihak pertama maka selesailah konflik tersebut, sebaliknya jika reaksi pihak kedua menunjukkan perbedaan pendapat atau memiliki nilai-nilai yang berbeda, akan terjadilah apa yang dinamakan sengketa.

Dari berbagai kasus, terlihat bahwa penyebab terjadinya sengketa bisnis yaitu :

- a. adanya perbedaan penafsiran terhadap isi pasal-pasal di dalam perjanjian yang menentukan hak dan kewajiban kedua belah pihak; dan
- b. perbedaan pendapat mengenai cara melaksanakan hak dan kewajiban para pihak sehingga hal ini juga dapat menyebabkan terjadinya wanprestasi.<sup>45</sup>

Sengketa bermula dari adanya pertentangan atau ketidaksesuaian antara para pihak yang akan dan sedang mengadakan hubungan atau kerjasama. Perselisihan yang terjadi antara para pihak, berdasarkan sebabnya, dapat dibedakan menjadi tiga klasifikasi, yaitu :

- a. Perbedaan Pendapat (*dis-agreement/difference*)
- b. Persengketaan (*argument/dispute*)
- c. Pertentangan (*fight*)

---

<sup>45</sup> Cut Memi, *Arbitrase Komersial Internasional, Penerapan Klausul dalam Putusan Pengadilan Negeri*, Sinar Grafika, Jakarta, 2017, 4.

### 3. Penyelesaian Sengketa

Pada dasarnya penyelesaian sengketa dapat dan biasanya dilakukan menggunakan dengan dua cara yaitu penyelesaian sengketa melalui Lembaga litigasi (melalui pengadilan) dan penyelesaian sengketa melalui non-litigasi (di luar pengadilan).

#### a. Pengadilan (*litigasi*)

Litigasi adalah proses penyelesaian sengketa di pengadilan, semua pihak yang bersengketa saling berhadapan satu sama lain untuk mempertahankan hak-haknya. Hasil akhir dari suatu penyelesaian sengketa melalui litigasi adalah putusan yang menyatakan pihak yang satu menang dan pihak yang lain kalah.

Litigasi adalah proses gugatan atau suatu konflik yang direalisasikan untuk menggantikan konflik sesungguhnya, dimana para pihak memberikan kepada seorang pengambil keputusan dua pilihan yang bertentangan. Litigasi merupakan proses yang sangat dikenal (*familiar*) bagi para lawyer dengan karakteristik adanya pihak ketiga yang mempunyai kekuatan untuk memutuskan (*to impose*) solusi diantara para pihak yang bersengketa.

Proses ini memiliki banyak kekurangan karena litigasi memaksa para pihak pada posisi yang ekstrem dan memerlukan pembelaan (*advocacy*) atas setiap maksud yang dapat mempengaruhi keputusan. Litigasi mengangkat seluruh persoalan materi maupun prosedur untuk persamaan kepentingan dan mendorong para pihak melakukan

penyelidikan fakta.

Litigasi tidak cocok untuk sengketa yang bersifat polisentris atau melibatkan banyak pihak, banyak persoalan dan beberapa kemungkinan alternatif penyelesaian. Proses litigasi menyaratkan banyak pembatasan sengketa dan persoalan sehingga hakim atau pengambil keputusan lainnya dapat lebih siap membuat keputusan.<sup>46</sup>

Penyelesaian sengketa secara litigasi merupakan upaya penyelesaian sengketa melalui Lembaga pengadilan. Menurut Frans Hendra Winarta mengatakan bahwa litigasi merupakan penyelesaian sengketa secara konvensional dalam dunia bisnis seperti dalam bidang perdagangan, perbankan, proyek pertambangan, minyak dan gas, energi, infrastruktur, dan sebagainya. Proses litigasi menempatkan para pihak saling berlawanan satu sama lain. Selain itu, penyelesaian sengketa secara litigasi merupakan sarana akhir (*ultimum remedium*) setelah upaya-upaya alternatif penyelesaian sengketa tidak membuahkan hasil.<sup>47</sup>

Penyelesaian sengketa melalui litigasi memiliki kelebihan dan kekurangan. Proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan menghasilkan suatu keputusan yang bersifat adversarial yang belum mampu merangkul kepentingan bersama karena menghasilkan suatu keputusan *win-lose solution*. Sehingga pasti akan ada pihak yang menang pihak satunya akan kalah, akibatnya ada yang merasa puas dan ada yang tidak sehingga dapat menimbulkan suatu persoalan baru di antara para

---

<sup>46</sup> Nurnaningsih Amriani, *Op. Cit*, h. 35

<sup>47</sup> Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, h. 1-2

pihak yang bersengketa. Belum lagi proses penyelesaian sengketa yang lambat, waktu yang lama dan biaya yang tidak tentu sehingga dapat relatif lebih mahal.

Proses yang lama tersebut selain karena banyaknya perkara yang harus diselesaikan tidak sebanding dengan jumlah pegawai dalam pengadilan, juga karena terdapat tingkatan upaya hukum yang bisa ditempuh para pihak sebagaimana dijamin oleh peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia yaitu mulai tingkat pertama di Pengadilan Negeri, Banding di Pengadilan Tinggi, Kasasi di Mahkamah Agung dan yang terakhir Peninjauan Kembali sebagai upaya hukum terakhir. Sehingga tidak tercapai asas pengadilan cepat, sederhana dan biaya ringan.

b. Di Luar Pengadilan (*non litigasi*)

Pada prakteknya penyelesaian sengketa di luar pengadilan merupakan nilai-nilai budaya, kebiasaan atau adat masyarakat Indonesia dan hal ini sejalan dengan cita-cita masyarakat Indonesia sebagaimana tercantum dalam UUD NRI Tahun 1945.

Menurut Rachmadi Usman mengatakan bahwa selain melalui litigasi (pengadilan), penyelesaian sengketa juga dapat diselesaikan melalui jalur non-litigasi (di luar pengadilan), yang biasanya disebut dengan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) di Amerika, di Indonesia

biasanya disebut dengan Alternatif Penyelesaian Sengketa.<sup>48</sup>

Cara penyelesaian tersebut adalah dengan musyawarah dan mufakat untuk mengambil keputusan. Oleh sebab itu, masuknya konsep alternatif penyelesaian sengketa di Indonesia tentu saja dapat dengan mudah diterima oleh masyarakat Indonesia.<sup>49</sup> Pembahasan mengenai alternatif penyelesaian sengketa semakin ramai dibicarakan dan perlu dikembangkan sehingga dapat mengatasi kemacetan dan penumpukan perkara di Pengadilan.

Istilah alternatif penyelesaian sengketa merupakan penyebutan yang diberikan untuk pengelompokan penyelesaian sengketa melalui proses negosiasi, mediasi, konsiliasi dan arbitrase. Ada yang mengartikan alternatif penyelesaian sengketa sebagai *Alternative to Litigation* yang mana seluruh mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan, termasuk arbitrase merupakan bagian dari alternatif penyelesaian sengketa.

Pasal 1 Angka 10 UU No. 30 Tahun 1999 merumuskan bahwa “Alternatif penyelesaian sengketa merupakan Lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak yakni penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli”. Sedangkan alternatif penyelesaian sengketa sebagai *Alternative to Adjudication*

---

<sup>48</sup> Rachmadi Usmani, *Mediasi di Pengadilan : Dalam Teori dan Praktik*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, h. 8

<sup>49</sup> Rika Lestari, *Perbandingan Hukum Penyelesaian Sengketa Secara Mediasi di Pengadilan dan di Luar Pengadilan di Indonesia*, Jurnal Ilmu Hukum, Vol. 3, No. 2, h. 219

meliputi penyelesaian sengketa yang bersifat konsensus atau kooperatif.<sup>50</sup>

Pada perkembangan dan pemberlakuan khususnya di Indonesia terdapat bermacam-macam alternatif penyelesaian sengketa, yaitu:

1) Arbitrase

Penyelesaian sengketa yang sudah agak lama berkembang adalah arbitrase. Para pihak melalui klausul yang disepakati dalam perjanjian, menundukkan diri (*submission*) menyerahkan penyelesaian sengketa yang timbul dari perjanjian kepada pihak ketiga yang netral dan bertindak sebagai arbiter. Proses penyelesaian dilakukan dalam wadah *arbitral tribunal* (majelis arbitrase).

Arbitrase merupakan penyelesaian suatu perselisihan oleh seorang atau lebih juru pisah yang harus memutus menurut hukum yang berlaku atau berdasar keadilan. Sedangkan menurut Pasal 1 Ayat (1) UU No. 30 Tahun 1999 menyebutkan 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".

Arbitrase digunakan untuk mengantisipasi perselisihan yang mungkin terjadi maupun yang sedang mengalami perselisihan yang tidak dapat diselesaikan secara negosiasi/konsultasi maupun melalui pihak ketiga serta untuk menghindari penyelesaian sengketa melalui badan peradilan yang selama ini dirasakan memerlukan waktu yang lama.<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> Rika Lestari, *Op. Cit*, h. 219-220

Dalam beberapa hal arbitrase mirip dengan sistem penyelesaian sengketa litigasi karena hasil akhirnya sama-sama berbentuk putusan yang berisi pernyataan menang dan kalah.

Adapun anggapan masyarakat bahwa seolah-olah apabila suatu sengketa diserahkan kepada arbitrase penyelesaiannya akan berjalan lebih cepat dan sederhana. Penyelesaian sengketa melalui arbitrase kadang-kadang bisa memakan waktu yang lama, serta melalui proses yang berbelit-belit, tidak kalah rumitnya apabila dibandingkan dengan proses peradilan.

## 2) Konsiliasi

Hal yang menarik mengenai konsiliasi adalah konsiliasi pada dasarnya hampir sama dengan mediasi, mengingat terdapat keterlibatan pihak ke-3 yang netral (yang tidak memihak) yang diharapkan dapat membantu para pihak dalam upaya penyelesaian sengketa mereka, yaitu konsiliator.<sup>51</sup>

Namun demikian, perlu diperhatikan bahwa konsiliator pada umumnya memiliki kewenangan yang lebih besar daripada mediator, mengingat ia dapat mendorong atau memaksa para pihak untuk lebih kooperatif dalam penyelesaian sengketa mereka. Konsiliator pada umum dapat menawarkan alternatif-alternatif penyelesaian yang digunakan sebagai bahan pertimbangan oleh para pihak untuk memutuskan.

---

<sup>51</sup> Firda Ainun Fadillah, Saskia Amalia Putri, *Op. Cit*, h. 751

Jadi, hasil konsiliasi, meskipun merupakan kesepakatan para pihak, sering pula datang dari si konsiliator dengan cara mengintervensi. Dalam kaitan itu, konsiliasi dalam banyak hal mirip dengan mediasi otoritatif di mana mediator juga lebih banyak mengarahkan para pihak.

### 3) Negosiasi (perundingan)

Negosiasi merupakan komunikasi dua arah yang dirancang berbagai kepentingan yang sama maupun yang berbeda.<sup>52</sup> Negosiasi adalah proses tawar menawar untuk mencapai kesepakatan dengan pihak lain melalui proses interaksi, komunikasi yang dinamis dengan tujuan untuk mendapatkan penyelesaian atau jalan keluar dari permasalahan yang sedang dihadapi oleh kedua belah pihak.<sup>53</sup>

Istilah negosiasi tercantum dalam Pasal 1 Angka 1 UU No. 30 Tahun 1999 yaitu sebagai salah satu APS. Pengertian negosiasi tidak diatur secara eksplisit dalam undang-undang, namun dapat dilihat dalam Pasal 6 Ayat (2) UU No. 30 Tahun 1999 bahwa pada dasarnya para pihak dapat dan berhak untuk menyelesaikan sendiri sengketa yang timbul dalam pertemuan langsung dan hasil kesepakatan tersebut dituangkan dalam bentuk tertulis yang disetujui para pihak. Selain dari ketentuan tersebut tidak diatur lebih lanjut mengenai negosiasi sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa oleh para pihak.

Dalam konteks bisnis, negosiasi adalah hal yang selalu dilakukan. Negosiasi biasanya dilakukan sebelum pihak-pihak yang ingin berbisnis

---

<sup>52</sup> Nurnaningsih Amriani, *Op. Cit*, h. 23

<sup>53</sup> Susanti Adi Nugroho, *Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Telaga Ilmu Indonesia, Jakarta, 2011, h. 21

mengikatkan diri dalam suatu kontrak, maupun jika terjadi sengketa mengenai pelaksanaan kontrak tersebut di kemudian hari. Penyelesaian sengketa melalui negosiasi sudah lazim dan merupakan langkah awal yang dilakukan oleh para pelaku bisnis. Hal ini biasanya dicantumkan dalam klausul kontrak, yang menyatakan bahwa jika terjadi sengketa mengenai pelaksanaan kontrak tersebut dikemudian hari langkah penyelesaian pertama yang dilakukan adalah melalui negosiasi atau musyawarah. Jika tidak tercapai kesepakatan dalam negosiasi, baru dilakukan cara-cara lain seperti mediasi, arbitrase maupun litigasi.

#### 4) Mediasi

Pengertian mediasi antara lain adalah upaya penyelesaian sengketa dengan melibatkan pihak ketiga yang netral, yang tidak memiliki kewenangan mengambil keputusan, yang membantu pihak-pihak yang bersengketa mencapai penyelesaian (solusi) yang diterima oleh kedua belah pihak.<sup>54</sup>

Menurut Pasal 1 Angka (1) Perma No. 1 Tahun 2016 bahwa “Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan Para Pihak dengan dibantu oleh negosiator.

Dari beberapa rumusan pengertian mediasi diatas, dapat disimpulkan bahwa mediasi adalah cara penyelesaian sengketa di luar pengadilan melalui perundingan yang melibatkan pihak ketiga yang

---

<sup>54</sup> Firda Ainun Fadillah, Saskia Amalia Putri, *Loc. Cit.*

bersikap netral (*non intervention*) dan tidak memihak (*impartial*) kepada para pihak yang bersengketa serta diterima kehadirannya oleh para pihak yang bersengketa. Pihak ketiga tersebut dinamakan “mediator” atau “penengah”, yang tugasnya membantu para pihak yang bersengketa dalam menyelesaikan masalahnya dan tidak mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan.<sup>55</sup>

Keterlibatan mediator hanya sebagai pemacu para pihak untuk mencapai penyelesaian secara damai dimana mediator tidak turut campur dalam menentukan isi kesepakatan damai, hal ini didasari bahwa dalam proses mediasi, materi kesepakatan damai merupakan hak mutlak para pihak untuk menentukannya tanpa ada intervensi dari pihak mediator.

#### 5) Konsultasi

Black’s Law Dictionary menyatakan, *consultation is the act of asking the advice or opinion of someone, such as a lawyer* (konsultasi adalah suatu tindakan dari seseorang meminta nasihat atau pendapat kepada seseorang, seperti yang dilakukan oleh penasihat hukum).<sup>56</sup>

Orang yang memberi konsultasi disebut sebagai konsultan yaitu orang yang karena pendidikan, pengalaman dan keahlian mengenai hal tertentu. Konsultasi digunakan untuk mencegah atau menyelesaikan suatu konflik/sengketa.

Melengkapi definisi yang diberikan *Black’s Law Dictionary*, Candra

---

<sup>55</sup> Nita Triana, *Alternative Dispute Resolution (Penyelesaian Sengketa alternatif Dengan Model Mediasi, Arbitrase, Negosiasi dan Konsiliasi)*, Kaizen Sarana Edukasi, Yogyakarta, 2019, h. 22

<sup>56</sup> Ahmad Mafaid, dkk., *Peradilan Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, CV. Amerta Media, Banyumas, 2022, h. 7

Irawan berpendapat, konsultasi adalah suatu tindakan yang bersifat personal (pribadi dan tertutup) antara satu pihak tertentu yang disebut klien dengan pihak-pihak lain yang memiliki keahlian tertentu yang disebut konsultan untuk mendapatkan nasihat atau pendapat/pertimbangan mengenai suatu hal (masalah) agar memperoleh jalan keluar.<sup>57</sup>

## C. Arbitrase

### 1. Pengertian Arbitrase

Kata arbitrase berasal dari kata *arbitrare* (latin), *arbitrage* (belanda), *arbitration* (inggris), *schied spruch* (jerman), dan *arbitrage* (prancis), yang berarti kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu menurut kebijaksanaan atau damai oleh arbiter atau wasit.<sup>58</sup>

Pengertian arbitrase adalah cara-cara penyelesaian hakim partikelir yang tidak terkait dengan dengan berbagai formalitas, cepat dan memberikan keputusan, karena dalam instansi terakhir serta mengikat, yang mudah untuk melaksanakan karena akan ditaati para pihak.<sup>59</sup> Arbitrase adalah suatu prosedur yang oleh para pihak yang berselisih secara sukarela setuju untuk terikat pada putusan pihak ketiga yang netral di luar proses peradilan yang normal.

Logika dan kesederhanaan dari arbitrase mendapat pujian bahwa proses tersebut ditujukan untuk manusia sejak abad permulaan. Untuk alasan yang sama pula arbitrase secara luas diterima sebagai pelengkap

---

<sup>57</sup> Candra Irawan, *Hukum Alternatif Penyelesaian Sengketa Di Indonesia Edisi Revisi*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2017, h. 40

<sup>58</sup> Tim Dosen STISNU Nusantara, *Modul Mata Kuliah Arbitrase Penyelesaian Sengketa*, PSP Nusantara Press, Tangerang, 2018, h. 1

<sup>59</sup> *Ibid.*

dari hukum formil dari orang-orang romawi dan lebih disukai sebagai alat penyelesaian perselisihan komersial pada abad pertengahan.<sup>60</sup>

Sementara itu, menurut UU No. 30 Tahun 1999, Pasal 1 Angka 1 menyebutkan 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”.

Apabila para pihak telah terikat perjanjian arbitrase maka pengadilan negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak tersebut. Dengan demikian, pengadilan wajib mengakui dan menghormati wewenang dan fungsi arbiter.

Sementara itu Pasal 59 Ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 menyebutkan bahwa “Arbitrase merupakan cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa”.

Arbitrase adalah penyelesaian sengketa dengan menyerahkan kewenangan untuk memeriksa dan mengadili sengketa pada tingkat pertama dan terakhir kepada pihak ketiga yang netral dan independen, yang disebut arbiter.<sup>61</sup>

## **2. Jenis-jenis Arbitrase**

Jenis arbitrase adalah arbitrase yang diakui eksistensinya dan kewenangan untuk memeriksa dan memutuskan perselisihan yang terjadi antara para pihak yang mengadakan perjanjian.

---

<sup>60</sup> *Ibid.*

<sup>61</sup> *Ibid*, h. 38

Jenis arbitrase dibagi menjadi dua yaitu arbitrase sementara (*ad-hoc*) dan arbitrase institusional.

a. Arbitrase sementara (*ad-hoc*)

Arbitrase dapat berupa arbitrase sementara (*ad-hoc*) maupun arbitrase melalui badan permanen (institusi). Arbitrase *Ad-hoc* dilaksanakan berdasarkan aturan-aturan yang sengaja dibentuk untuk tujuan arbitrase, misalnya UU No. Tahun 1999. Pada umumnya arbitrase *ad-hoc* ditentukan berdasarkan perjanjian yang menyebutkan penunjukan majelis arbitrase serta prosedur pelaksanaan yang telah disepakati oleh para pihak.<sup>62</sup>

Arbitrase *ad-hoc* atau arbitrase *volunter* adalah arbitrase yang dibentuk secara khusus untuk menyelesaikan atau memutuskan perselisihan tertentu. Oleh karena itu arbitrase *ad hoc* bersifat insidentil dimana kedudukan dan keberadaan hanya untuk melayani dan memutuskan kasus perselisihan tertentu maka apabila telah menyelesaikan sengketa dengan diputuskan perkara tersebut, keberadaan fungsi arbitrase *ad hoc* lenyap dan berakhir dengan sendirinya.

b. Arbitrase Institusional

Pengaturan terkait arbitrase institusional atau Lembaga arbitrase dapat dilihat dalam Pasal 1 Angka 8 UU No. 30 Tahun 1999 bahwa "Lembaga arbitrase merupakan badan yang dipilih oleh para pihak yang

---

<sup>62</sup> Nyoman Satyayudha Dananjaya & Kadek Agus Sudiarawan, *Buku Ajar Penyelesaian Sengketa Alternatif*, Fakultas Hukum, Universitas Udayana, Denpasar, 2016, h. 32

bersengketa untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu”.

Arbitrase institusional adalah suatu lembaga atau badan arbitrase yang bersifat permanen, sehingga arbitrase institusional tetap berdiri untuk selamanya dan tidak bubar, meskipun perselisihan yang ditangani telah selesai diputus. Arbitrase institusional adalah suatu lembaga permanen yang dikelola oleh berbagai badan arbitrase berdasarkan aturan-aturan yang mereka tentukan sendiri.

Saat ini dikenal berbagai aturan arbitrase yang dikeluarkan oleh badan-badan arbitrase seperti Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI), maupun yang internasional seperti *The Rules of Arbitration dari International Chamber of Commerce (ICC)* di Paris, *The Arbitration Rules dari The International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)* di Washington. Badan-badan tersebut mempunyai peraturan dan sistem arbitrase sendiri-sendiri.<sup>63</sup>

### **3. Kelebihan dan Kekurangan Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase di Era Digital**

Penyelesaian sengketa dengan suatu arbitrase mempunyai kelebihan dan kekurangan. Kelebihan-kelebihan dari suatu arbitrase adalah sebagai berikut:<sup>64</sup>

- a. Prosedur tidak berbelit sehingga putusan akan cepat didapat.
- b. Biaya yang lebih murah.
- c. Putusan tidak diekspos di depan umum
- d. Hukum terhadap pembuktian dan prosedur lebih luwes.

---

<sup>63</sup> *Ibid*, h. 33

<sup>64</sup> *Ibid*, h. 28-29

- e. Para pihak dapat memilih hukum mana yang diberlakukan oleh arbitrase.
- f. Para pihak dapat memilih sendiri para arbiter.
- g. Dapat dipilih arbiter dari kalangan ahli dalam bidangnya.
- h. Putusan dapat lebih terkait dengan situasi dan kondisi.
- i. Putusan umumnya inkracht (*final* dan *binding*).
- j. Putusan arbitrase juga dapat dieksekusi oleh pengadilan, tanpamu atau ada dengan sedikit review.
- k. Prosedur arbitrase lebih mudah dimengerti oleh masyarakat banyak.
- l. Menutup kemungkinan *forum shopping* (mencoba-coba untuk memilih atau menghindari pengadilan).

Dalam hubungan arus perkembangan dunia bisnis ditinjau dari segi hukum, sangat menonjol dan dominan sekali peran dan penggunaan klausula arbitrase. Dari pengamatan, pihak dunia maju selalu menuntut pencantuman klausula arbitrase pada setiap perjanjian bisnis yang mereka lakukan dengan pihak Indonesia. Malahan ada keenganan bagi pihak dunia maju untuk mengadakan hubungan bisnis tanpa diikat dengan perjanjian arbitrase.<sup>65</sup>

Penjelasan Umum UU No. 30 Tahun 1999, disebutkan tentang kelebihan dari arbitrase:

- a. Dijamin kerahasiaan sengketa para pihak;
- b. Dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif;
- c. Para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, jujur dan adil;

---

<sup>65</sup> M. Yahya Harahap, *Arbitrase*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, h. 5

- d. Para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase; dan
- e. Putusan arbiter merupakan putusan yang mengikat para pihak dan dengan melalui tata cara (prosedur) sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan.

Selain itu kelebihan dari arbitrase, seperti :<sup>66</sup>

- a. Tidak ada kemungkinan akan terjadi keberpihakan dalam proses pengambilan keputusan
- b. Keputusan diambil oleh Arbiter atau Majelis Arbitrase yang ahli di bidangnya masing-masing.
- c. Lebih cepat daripada Litigasi
- d. Kurang memiliki sifat permusuhan dibandingkan dengan Litigasi
- e. Berlaku secara Internasional
- f. Ada Kesempatan potensial untuk melakukan suatu perbaikan
- g. Tidak konfrontatif
- h. Proses Arbitrase dilakukan dalam bentuk yang sederhana dan tidak terlalu formal
- i. Pengadilan tidak berwenang mengadili sengketa yang pihaknya telah terikat dalam perjanjian (klausula) arbitrase.

Hal lain dalam arbitrase menyangkut kelebihan-kelebihannya, juga dalam penyelesaian sengketa lewat arbitrase banyak juga kelemahannya. Kelemahan-kelemahan tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Tersedia baik untuk perusahaan-perusahaan besar, tetapi tidak untuk perusahaan kecil.
- b. *Due process* kurang terpenuhi.
- c. Kurangnya unsur *finality*.
- d. Kurangnya power untuk menggiring para pihak ke *settlement*.
- e. Kurangnya power dalam hal *law enforcement* dan eksekusi.

---

<sup>66</sup> I Made Widnyana, *Alternatif Penyelesaian Sengketa (ADR)*, PT Fikahati Aneska, Jakarta 2009, h. 215

- f. Kurangnya power untuk menghadirkan barang bukti atau saksi.
- g. Dapat menyembunyikan *dispute* dari *public scrutiny*.
- h. Tidak dapat menghasilkan solusi yang bersifat preventif.
- i. Putusan tidak dapat diprediksi dan ada kemungkinan timbulnya putusan yang saling bertentangan.
- j. Kualitas putusan sangat bergantung pada kualitas arbiter (*an arbitration is a good as arbitrators*).
- k. Berakibat kurangnya semangat dan upaya untuk memperbaiki pengadilan konvensional.
- l. Berakibat semakin tinggi rasa permusuhan dan hujatan terhadap badan badan pengadilan konvensional.

Kelemahan arbitrase antara lain:<sup>67</sup>

- a. Untuk mempertemukan kehendak para pihak yang bersengketa dan membawanya ke badan arbitrase tidaklah mudah. Kedua pihak merupakan perusahaan-perusahaan yang *bonafit* harus sepakat. Seringkali untuk dapat mencapai kesepakatan atau persetujuan itu kadang-kadang sulit. Forum arbitrase mana yang akan dipilih; Arbitrase *International Chamber of Commerce di Paris*, *American Arbitration Association di Amerika Serikat*; Arbitrase *ICSID*; *London Court of Arbitration*; atau BANI.
- b. Pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing. Dewasa ini di banyak Negara masalah pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing masih menjadi soal yang sulit (New York Convention, 1958).
- c. Telah dimaklumi alam arbitrase tidak selalu ada keterikatan kepada putusan-putusan (yurisprudensi) arbitrase sebelumnya. Jadi putusan setiap sengketa yang telah diambil sepertinya dibuang begitu saja, meskipun di dalam putusan tersebut mengandung argumentasi para ahli-ahli hukum kenamaan/terkemuka. Karena tidak berlakunya preseden ini, maka logis kemungkinan timbulnya keputusan-keputusan yang saling berlawanan. Artinya fleksibilitas dalam

---

<sup>67</sup> *Ibid.*

- mengeluarkan keputusan tergantung dari kenyataan dan kehendak para pihak.
- d. Arbitrase ternyata tidak mampu memberikan jawaban yang definitif terhadap semua sengketa hukum. Hal ini berkaitan dengan erat dengan adanya konsep dan sistem hukum yang berbeda dengan yang ada di setiap negara. Konsep arbitrase di negara-negara *Anglo Saxon* akan berbeda dengan yang ada di negara-negara *Eropa Kontinental*. Kedua konsep ini pun saling berbeda yang masing-masing dipengaruhi oleh hukum dan struktur hukum masing-masing.
  - e. Bagaimanapun juga putusan arbitrase selalu tergantung kepada kemampuan teknis arbiter untuk memberikan keputusan yang memuaskan dan sesuai dengan rasa keadilan para pihak.
  - f. Mungkin tidak cocok untuk tuntutan yang terdiri dari berbagai pihak.
  - g. Perlu mendapat perintah pengadilan untuk melaksanakannya, bilamana ada pihak, terutama yang kalah tidak mau melaksanakan putusan arbitrase tersebut.

Dari praktek yang berjalan di Indonesia, kelemahan arbitrase adalah masih sulitnya upaya eksekusi putusan arbitrase, padahal putusan arbitrase adalah *final dan binding* dan Indonesia telah meratifikasi New York Convention 1958 melalui Keppres Nomor 34 Tahun 1981 (NYC). NYC mengharuskan pelaksanaan putusan arbitrase di setiap Negara yang telah meratifikasi konvensi tersebut.

Ruang lingkup arbitrase seperti yang tercantum dalam UU No. 30 Tahun 1999 sebagaimana dikutip, ternyata cukuplah luas, yaitu semua jenis sengketa di bidang keperdataan. Dalam hal ini tentunya yang bisa diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa-sengketa di bidang bisnis, sengketa-sengketa di bidang perburuhan/ ketenagakerjaan, sepanjang sengketa tersebut menyangkut hak pribadi yang sepenuhnya dapat dikuasai oleh para pihak.

Adapun yang dimaksud dengan hak pribadi adalah hak-hak yang untuk menegakkan tidak bersangkut paut dengan ketertiban atau kepentingan umum, misalnya proses-proses mengenai perceraian, status anak, pengakuan anak, penetapan wali, pengampuan, dan lain-lain.<sup>68</sup>

Perjanjian arbitrase dinyatakan batal apabila dalam proses penyelesaian sengketa terjadi peristiwa-peristiwa seperti berikut:<sup>69</sup>

- a. Salah satu dari pihak yang bersengketa meninggal dunia.
- b. Salah satu dari pihak yang bersengketa mengalami kebangkrutan, pembaharuan utang.
- c. Pewarisan.
- d. Hapusnya syarat-syarat perikatan pokok.
- e. Pelaksanaan perjanjian arbitrase dialihtugaskan pada pihak ketiga dengan persetujuan pihak yang melakukan perjanjian arbitrase tersebut.
- f. Berakhirnya atau batalnya perjanjian pokok.

---

<sup>68</sup> Tim Dosen STISNU Nusantara, *Op. Cit*, h. 11

<sup>69</sup> *Ibid*, h. 45