

# PENYELESAIAN PERSELISIHAN PENANAMAN MODAL BISNIS ASING DENGAN PEMERINTAH MELALUI ARBITRASE DAN ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA

Shrishti Shrishti<sup>1</sup>, Rheannen Cariena<sup>2</sup> dan Urbanisasi<sup>3</sup>

<sup>1</sup>Jurusan Hukum, Universitas Tarumanagara  
Surel: shrishti.wadhwa10@gmail.com

<sup>2</sup>Jurusan Hukum, Universitas Tarumanagara  
Surel: rheannencariena02@yahoo.com

<sup>3</sup>Jurusan Hukum, Universitas Tarumanagara  
Surel: urbanisasi@fh.untar.ac.id

## ABSTRAK

Kegiatan Penanaman Modal atau dapat disebut sebagai investasi merupakan salah satu sumber pertumbuhan ekonomi Indonesia. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Penanaman modal merupakan bentuk kegiatan investasi yang dapat dilakukan dalam maupun luar negeri. Dalam hal ini, pemberi modal wajib diberi perlindungan hukum dan kepastian oleh penerima modal agar dapat menjamin investor keamanan atas investasinya. Penulisan artikel jurnal ilmiah hukum ini bertujuan untuk melakukan tinjauan yuridis berkaitan perselisihan kontrak bisnis yang diselesaikan dengan jalur arbitrase dan alternatif penyelesaian perselisihan. Penulis menggunakan metode yuridis normatif sebagai metode pemecah masalah yang dimana memakai bahan hukum primer dan sekunder yang didapatkan melalui studi kepustakaan. Hasil analisis dan pembahasan menunjukkan bahwa kontrak dapat menghasilkan pengaruh hukum antara satu subjek hukum dengan yang lainnya sehingga melahirkan sebuah hak dan kewajiban, begitu pula juga dengan kontrak yang sudah disetujui oleh penanam modal asing dengan Indonesia. Kian kini banyak permasalahan kontrak bisnis yang terjadi namun sering kali diselesaikan melalui jalur litigasi, dengan terjadinya globalisasi, masyarakat menilai jalur tersebut tidak efektif lagi dalam menyelesaikan perselisihan penanaman modal. Hal tersebut mengakibatkan transisi dari jalur litigasi kepada non litigasi untuk mencegah maupun mengakhiri perselisihan kontrak bisnis yang dialami para investor asing maupun nasional melalui arbitrase dan alternatif penyelesaian perselisihan. Sehingga dapat disimpulkan menyelesaikan perselisihan melalui arbitrase dan alternatif penyelesaian perselisihan lebih murah dan praktis dibanding melalui jalur litigasi.

**Kata Kunci:** Penanaman Modal, Hukum Bisnis, Arbitrase, Alternatif Penyelesaian Sengketa

## ABSTRACT

*Investment activities over the years have turned into a potential source for Indonesia's economic growth. Based on Law Number 25 of 2007 concerning Investment, Investment is a form of investment activity that can be carried out domestically or abroad. In this case, the financier must be given legal protection and certainty by the recipient of the capital in order to guarantee investors the safety of their investment. The purpose of writing this legal scientific journal article is to conduct a juridical review regarding business contract disputes that are resolved by arbitration and alternative dispute resolution. The author uses the normative juridical method as a problem-solving method which uses primary and secondary legal materials obtained through literature study. The results of the analysis and discussion show that contracts can produce legal influence between one legal subject and another, giving birth to rights and obligations, as well as contracts that have been agreed by foreign investors with Indonesia. More and more business contract issues are happening now, but they are often resolved through litigation. With globalization, people think that this route is no longer effective in resolving investment disputes. This has resulted in the transition from litigation to non-litigation to prevent or end business contract disputes experienced by foreign and national investors through arbitration and alternative dispute resolution. Therefore, it can be concluded that resolving disputes through arbitration and alternative dispute resolution is cheaper and more practical than through litigation.*

**Keywords:** Investment, Business Law, Arbitration, Alternative Dispute Resolution

## 1. PENDAHULUAN

### Latar Belakang

Kontrak adalah suatu kejadian yang mana terdapat dua orang atau lebih dengan maksud untuk melaksanakan atau tidak melaksanakan suatu tindakan. Mengingat perjanjian itu membentuk suatu hubungan hukum, maka mereka yang telah sepakat (mufakat) untuk mengikatkan diri dalam perjanjian itu harus melaksanakan (bukan pada tataran perikatan). Suatu perjanjian yang dilakukan dapat menghasilkan hak dan kewajiban kepada orang yang mengadakan kontrak (para pihak). Menurut Agus Yudha Hernoko, kontrak pada hakekatnya bermula semenjak perbedaan kepentingan antara yang menandatangani kontrak. Ikatan perjanjian yang berlangsung bermula dengan adanya prosedur negosiasi di tengah-tengah para pihak, dimana menjadi sarana untuk menegosiasikan apa yang mereka inginkan dan menyatukan beragam hajat dengan proses negosiasi.

Hubungannya antara Hukum Perdata dengan Kontrak Bisnis terlihat saat terjadi suatu sengketa dimana terlanggarnya kontrak tersebut bersumber pada Hukum Perdata. Ini disebabkan oleh hubungan bisnis yang pada nantinya dapat berselisih. Sengketa hubungan bisnis baik di nasional maupun internasional dapat muncul akibat adanya perselisihan dalam pelaksanaan kontrak yang sudah disepakati pada waktu yang lanjut dan perselisihan dalam melaksanakan kontraknya. Kontrak bisnis memiliki kekuatan hukum yang tetap yang dibuat oleh para pakar hukum sehingga keputusan yang diberikan kepada kedua belah pihak baik melalui litigasi maupun non litigasi tidak dapat menolak putusan tersebut secara cuma-cuma dan tidak boleh diabaikan begitu saja selama keputusan tersebut tidak bertentangan dengan hukum. Karena kedua pihak bisnis dapat memiliki kesempatan akan melanjutkan kontrak bisnisnya, maka tidak cocok jika penyelesaian sengketa bisnis diselesaikan melalui litigasi karena dapat memakan prosedur yang panjang, waktu lama, relatif harganya mahal, dibuat rumit dengan hasilnya memiliki keputusan yang sulit untuk dieksekusi, maka dari itu banyak yang mencari metode penyelesaian sengketa bisnis yang lama-kelamaan dicari alternative penyelesaiannya.

Dalam melakukan perjanjian, para pihak sahnya membuat perjanjian dengan konkret atau berwujud. Doktrin Lex Mercatoria adalah doktrin sangat cocok jika dikaitkan dengan hukum kontrak, utamanya kontrak komersial, yakni hukum kebiasaan di masyarakat dalam pembuatan dan pelaksana kontrak bisnis. Dalam pembuatan kontrak, terdiri dari tahapan negosiasi, kemudian terjadi pembuatan kontrak dan terjadilah pada tahap pelaksanaan kontrak tersebut.

Salim HS, S.H, M.S, berpendapat bahwa hukum kontrak merupakan pedoman hukum yang mengatur hubungan antara pihak beralaskan dari kata sepakat guna terjadinya akibat hukum. Penanaman modal atau investasi merupakan salah satu sumber utama kegiatan bisnis yang membangun perekonomian Indonesia. Ini dikarenakan Penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan yang dapat meningkatkan nilai suatu usaha, hal tersebut dapat dilakukan melalui penanam modal dalam negeri maupun luar negeri untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia. Dalam menjalankan suatu kontrak bisnis, terdapat kemungkinan terjadinya perselisihan. Hal tersebut tidak terlepas dari kontak kerjasama antar negara dengan penanaman modal asing maupun lokal, berawal dari mulanya pembuatan kontrak hingga tahap pelaksanaan kontrak tersebut. Akan halnya juga jika penanam modal asing melanggar kontrak, dapat menimbulkan akibat hukum.

Penyelesaian sengketa kontrak terdapat dua macam, dapat melalui pengadilan/litigasi dan di luar pengadilan atau disebut juga non litigasi. Terdapat pula istilah non litigasi yang dikenal sebagai alternatif penyelesaian sengketa yang diatur dan disebut dalam Pasal 1 Ayat 10 UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Pilihan Penyelesaian Sengketa, yaitu konsultasi, mediasi, negosiasi, konsiliasi, penilaian ahli.

Indonesia pada umumnya jika ingin menyelesaikan masalah dengan cara musyawarah mufakat yang keputusannya dapat diambil. Misalnya saja menyelesaikan sengketa secara musyawarah dan kekeluargaan dengan mediasi. Mediasi diyakini sebagai metode dalam penyelesaian sengketa melalui musyawarah mufakat dan bisa berjalan sebaik mungkin jika dilandasi

keyakinan guna sengketa tersebut dapat terselesaikan. Maka dari itu, sangat penting jika kedua belah pihak melakukan persetujuan terlebih dahulu jika terjadi sengketa dalam kontrak penanaman modal asing diselesaikan melalui jalur mana.

Perumusan dan identifikasi permasalahan menjadi salah satu bagian penting dalam penyusunan artikel jurnal ilmiah hukum agar pokok pembahasan dapat lebih fokus dan terarah, maka dari itu penelitian tertarik mengangkat judul **PENYELESAIAN PERSELISIHAN PENANAMAN MODAL BISNIS ASING DENGAN PEMERINTAH MELALUI ARBITRASE DAN ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA.**

### **Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka Peneliti menyimpulkan rumusan masalah yaitu:

1. Bagaimana Peran Kontrak dan Penanaman Modal Ditinjau dari Hukum Bisnis?
2. Bentuk Perselisihan yang Dapat Terjadi Dalam Melaksanakan Penanaman Modal Sesuai Kontrak
3. Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa Sebagai Upaya Penyelesaian Sengketa Antara Pemerintah dengan Penanam Modal Asing.

### **2. METODE PENELITIAN**

Penulis dalam hal meneliti jurnal ilmiah tersebut lebih memakai pendekatan penelitian yuridis normatif, diteliti dengan menggunakan bahan pustaka (data sekunder) mengenai UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Pilihan Penyelesaian Sengketa, *Black Law's Dictionary (1991)*, Kitab UU Hukum Perdata, UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dan Keputusan Presiden No. 29 Tahun 2004 mengenai Pelayanan Satu Atap bagi Perizinan Investasi dalam dan Luar Negeri. Pengumpulan data pustaka dilaksanakan dari berbagai data yang berhubungan dengan hal-hal yang diteliti, berupa buku dan literatur (kepuustakaan) dari penelitian sebelumnya yang berkaitan dengan penelitian ini. Penelitian pustaka juga diperoleh dari data yang berasal dari dokumen-dokumen penting maupun dari peraturan perundang-undangan yang berlaku.

### **3. HASIL PEMBAHASAN**

#### **Peran Kontrak Dan Penanaman Modal Dalam Hukum Bisnis**

Berdasarkan *Black Law's Dictionary (1991)* kontrak merupakan “*An agreement between two or more persons which creates an obligation to do or not to do a particular thing*”. Istilah kontrak menurut pakar hukum J.Satrio merupakan perjanjian antara pihak yang berkewajiban untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu hal.

Tidak disangka bahwa setiap perhubungan bisnis sudah pasti dimulai dengan sebuah perjanjian dalam bentuk kontrak. Sebagai contoh, pinjam-meminjam dalam urusan bank, perjanjian pembangunan rumah/gedung/dll, perdagangan, dalam hal pemberian jasa, sewa menyewa antara pihak, dagang/perniagaan, jual/beli/reparasi/dll perkapalan, pemberian kredit maupun oleh bank atau individu, jual-beli hasil pertanian, perusahaan mau itu kerja sama atau dengan pegawai, asuransi, dan lain-lainnya. Kontrak yang juga disebut sebagai *Contract* (Inggris), dan *Overeenkomst* (Belanda) sering didefinisikan dengan istilah perjanjian.

Kontrak merujuk kepada suatu pemikiran yang dilaksanakan dan menuntut para pihak untuk melaksanakan suatu atau lebih prestasi yang memiliki keuntungan komersial bagi kedua belah pihak. Kontrak juga dapat diartikan sebagai sebuah perbuatan atau peristiwa yang merupakan kesepakatan antara pihak untuk melaksanakan/tidak melaksanakan suatu perbuatan, peristiwa tersebut buatlah dalam bentuk tertulis dan ditandatangani, yaitu kontrak. Perjanjian maupun kontrak bisnis pada dasarnya memiliki fungsi sebagai pengatur dan pelindung bisnis dari

permasalahan yang dapat muncul selama kontrak berlangsung. Pada saat yang sama mewujudkan suasana bisnis yang aman dan adil bagi para pelaku bisnis.

Mengingat, berdasarkan Pasal 1320 Kitab UU Hukum Perdata terdapat 4 (empat) syarat menentukan sahnya kontrak diantaranya:

- a. Kesepakatan antara para pihak untuk mengikat diri terhadap kontrak (Pasal 1321 sampai 1328 KUHPerdata)
- b. Subjek hukum yang cakap hukum untuk menjalani perbuatan hukum (Pasal 1329 sampai 1331 KUHPerdata)
- c. Terdapat objek dalam pembuatan kontrak (Pasal 1332 sampai 1334 KUHPerdata)
- d. Klausulnya yang tak bertentangan dengan ketertiban, kesusilaan maupun peraturan perundang-undangan yang berlaku (Pasal 1335 sampai 1337 KUH Perdata)

Dengan ini terdapat juga unsur-unsur kontrak yaitu :

- a. Adanya Kesepakatan (Consensus)
- b. Terdapat para pihak (Subjek Hukum)
- c. Prestasi
- d. Timbulnya suatu kewajiban
- e. Objek perjanjiannya sendiri

Demikian, perjanjian-perjanjian yang memuat hubungan hukum antara perseorangan adalah perjanjian yang berkaitan dengan harta benda. Kontrak menunjukkan suatu interaksi yang mewujudkan akibat hukum antara subjek hukum dengan menimbulkan hak dan kewajiban.

Hukum kontrak adalah aturan hukum yang memiliki peran utama dalam hubungan berbisnis maupun antara mereka yang menjalankan bisnis tersebut (pengusaha). Tidak ada kegiatan usaha yang tidak berdasarkan kontrak. Oleh karena itu, ruang lingkup kontrak luas dalam hubungan masyarakat. Hal tersebut dapat dilihat dari timbulnya suatu hak dan kewajibannya dari tujuan keinginan memperoleh keuntungan antara para penguasa saat menciptakan kepastian hukum dalam berbisnis. Dengan demikian, hukum kontrak merupakan dasar dari suatu hubungan bisnis. Peran penting lainnya dari hukum kontrak dalam kalang bisnis termasuk: sifat hukum kontrak yang menekankan pada perseorangan, timbulnya peristiwa hukum sebagai akibat hubungan hukum antara para pihak, hukum kontrak juga menunjuk hak kebendaan. Selain timbulnya kewajiban terdapat juga hak yang hanya berlaku bagi pihak yang mengikat diri dengan kontrak. Saat membuat suatu kontrak dengan kesepakatan antara pihak terpilih hukum yang berlaku (sangat penting saat melaksanakan bisnis internasional). Keberadaan kontrak memberi perlindungan hukum bagi para pihak agar tidak ada pihak yang dirugikan ataupun merasa dirugikan dan terakhir. Dalam suatu kontrak dapat juga ditentukan jalur penyelesaian sengketa antar pihak jika terjadi kemudian hari saat perjanjian berlangsung baik melalui melalui litigasi maupun non litigasi.

Penanaman modal/investasi merupakan salah satu sumber utama kegiatan bisnis yang membangun perekonomian Indonesia. Ini dikarenakan Penanaman modal merupakan segala bentuk kegiatan yang dapat meningkatkan nilai suatu usaha. Berdasarkan UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, menyebut bahwa Penanaman Modal merupakan segala bentuk kegiatan menanam modal, dalam atau luar negeri untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia. Berdasarkan penjelasan tersebut, dapat kami menarik kesimpulan bahwa terdapat dua model investor yaitu investor asing dan investor domestik. Terlihat dari aspek pembiayaan investasi itu sendiri, dapat dibedakan apakah investasi tersebut bersumber dari modal dalam negeri (PMDN) atau bersumber dari modal asing (PMA).

Sedangkan, investasi adalah ikatan antara pemodal beserta penerima modal. Hubungan tersebut sangat sempit, dimana orang yang menanamkan modal adalah pemberi modal yang menginvestasikan modalnya ke negara tujuan, wajib menerima kepastian hukum, perlindungan hukum maupun rasa aman dari pihak penerima modal.

Investor domestik maupun investor asing melakukan penanaman modal dengan tujuan: penanaman modal dapat meningkatkan pertumbuhan ekonomi nasional dan berkelanjutan dengan menciptakan lapangan kerja yang baru dan meluaskan lapangan yang sudah ada. Penanaman modal dapat meningkatkan kemampuan daya usaha nasional dan teknologi nasional. Ini dapat pembangunan ekonomi kerakyataan dan mentransformasikan potensi ekonomi riil dengan pendanaan dari investor lokal maupun asing. Pada saat yang sama membangun kemakmuran rakyat.

Para investor menanamkan investasi dengan harapan investasi tersebut dapat diolah dengan agar mencapai tujuan-tujuannya tanpa adanya kendala baik dari pemerintahan maupun masyarakat sekitar. Namun tidak menutup kemungkinan terjadinya suatu persoalan, khususnya antara pemberi dan menerima modal maupun dengan pihak pemerintah. Misalnya, terdapat investor yang merasa ketidaksesuaian saat menerima keuntungannya dari pihak penerima modal. Ketidaksesuaian tersebut dapat dilihat melalui perjanjian yang telah dibuat dan disepakati. Masalah-masalah sebagai berikut jika tidak segera diatasi, dapat menimbulkan konflik besar. Atau mungkin, pihak pemerintah mencabut izin investasi walaupun jangka waktu izin investasinya belum habis. Ini dapat memicu perselisihan antara para investor dan pemerintah yang dapat timbul sewaktu-waktu.

### **Perselisihan Melaksanakan Penanaman Modal Sesuai Kontrak**

Penanaman modal (investasi) terpengaruh dari banyaknya bagian dalam penerapannya. Kemudahan melakukan investasi adalah bagian yang menarik minat bagi para pemilik modal dalam menjalankan investasinya. Bertambah mudahnya pelaksanaan investasi, semakin mudah dan banyak juga para investor melakukan perluasan investasinya. Dalam melaksanakan penanaman modal, saat ini seringkali terjadi permasalahan dalam penanaman modal di Indonesia yang dapat memicu terjadinya perselisihan. Perizinan adalah hambatan utama yang membuat para investor harus berkali-kali berfikir jika ingin menanamkan modalnya di Indonesia. Perizinan didefinisikan sebagai salah satu sistem pelaksana fungsi pengaturan dan sifatnya pengendali yang dipegang Pemerintah akan aktivitas yang dijalankan oleh masyarakat.

Selain itu dalam perizinan juga memerlukan proses yang berjangka panjang, waktu yang tidak sedikit serta pembayaran pajak yang tidak resmi. Peraturan izin investasi di Indonesia yang berprosedur perizinan berbelit-belit dan berlapis, lama-lama investasi di Indonesia tersebut terasa tidak berhasil meskipun segenap lembaga telah menginformasikan sistem pelayanan izin yang baru dari unit pelayanan satu atap yang dikeluarkan oleh Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) yakni Keputusan Presiden (Keppres) No. 29 Tahun 2004 mengenai pelayanan satu atap bagi perizinan investasi dalam dan luar negeri. Selain itu menurut Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM), sekurang-kurangnya terdapat lima masalah yang terjadi pada para investor jika berinvestasi di Indonesia sehingga dapat menghasilkan ketertarikan investasi ke Indonesia turun. Lima masalah tersebut yaitu aturan yang rumit, sulitnya akuisisi lahan, infrastruktur negara, polis pajak dan insentif non fiskal yang masih perlu dikembangkan agar dapat mendukung investasi dan tenaga kerja yang sepenuhnya belum layak. Lemahnya koordinasi antar lembaga dan permasalahan lain terkait dengan investasi membuat menurunnya minat investor datang ke Indonesia.

Dalam 5 tahun terakhir penanaman modal yang masuk ke Indonesia hanya sedikit, serta realisasi investasi mengalami perlambatan dibandingkan Vietnam yang tercatat memiliki penanam modal asing tertinggi. Maka tidak heran jika investor banyak beralih menanamkan modalnya ke negara-negara lain seperti halnya lebih memilih ke Vietnam daripada di Indonesia dikarenakan upah tenaga kerja, harga sewa kantor, dan pajak penghasilan (PPH) badan usaha disana lebih murah dibanding lokal. Kaplinsky mengemukakan investasi asing dibutuhkan dalam melanjutkan pertumbuhan dan pembangunan negara yang kemudian pendapat tersebut didukung juga oleh

Adi Harsono dan rekan-rekannya yang menguraikan keuntungan dari adanya investasi asing dalam bentuk modal kerja, keahlian, devisa, tidak melahirkan hutang baru, lowongan kerja, meningkatkan ekspor, mendapat pajak tambahan dan sebagainya.

Pelaksanaan penanaman modal di Indonesia memang tidak dapat dipungkiri bahwa sudah banyak sekali investor yang masuk. Catatan dalam realisasi investasi penanaman modal asing (PMA) berdasarkan lokasi periode Juli - September (Triwulan III) tahun 2021, investasi yang masuk dan tersebar ke berbagai Indonesia yakni 7.071,6 US\$ Juta dan 20.656 proyek. Namun dalam pelaksanaannya seringkali terdapat permasalahan. Pelanggaran kontrak kerjasama yang dilaksanakan investor asing yang bersifat teknis operasional diantaranya adalah ahli teknologi terhenti, tingkat ketangkasan tenaga kerja nasional terhambat, administrasi (manajemen) yang terlalu individu dalam penerapannya sehingga berakibat hukum, pun juga investor asing dapat melakukan pengambilan keuntungan dari praktek-praktek yang tidak sewajarnya yakni transfer yang tak berwujud, pajak yang diseludup dan penguasaan pasar monopoli atau pertimbangan dari kedua pihak, bagi keuntungan serta manajemen kerja. Permasalahan tersebut berpeluang besar dapat menyebabkan sengketa antara investor dengan negara. Menurut Handri Raharjo akibat perselisihan tersebut dapat terjadi penuntutan pemenuhan perikatan, pemutusan perikatan atau perikatan tersebut bersifat timbal-balik, ganti rugi, pemenuhan perikatan disertai ganti rugi dan penuntutan pemutusan atau pembatalan perikatan dengan ganti rugi.

Menurut Richard L. Abel penyelesaian perselisihan merupakan penjelasan umum mengenai tuntutan yang tidak konsisten kepada suatu hal yang berguna. Guna mengantisipasi terjadinya sengketa antar kedua belah pihak, Indonesia meratifikasi aturan *Convention on The Settlement of Dispute* dengan menjadikannya sebagai UU No. 5 Tahun 1968. Dalam permasalahan mengenai penanaman modal antara investor asing dengan negara atau warga negaranya maka penyelesaiannya dapat diselesaikan melalui lembaga arbitrase. Walaupun aturan yang baru sudah diatur ketentuannya, akan tetapi diatur juga aturan tersebut yang mengatur urusan arbitrase yakni UU No. 30 Tahun 1999.

### **Penyelesaian Sengketa Penanaman Modal Asing Melalui Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa**

Perselisihan/Sengketa sering kali terjadi dalam kegiatan bisnis antara pihak nasional dan pihak penanam modal asing selama berjalannya/berlangsungnya kontrak. Akan tetapi setiap perselisihan harus dapat diselesaikan. Penyelesaian sengketa bisnis pada intinya diselesaikan melalui jalur litigasi yaitu persidangan yang dimulai dengan mengajukan surat gugatan yang diakhiri dengan putusan hakim. Selain proses litigasi terdapat pula penyelesaian sengketa melalui jalur non litigasi.

Jalur non litigasi tersebut dapat menggunakan metode lembaga alternatif penyelesaian sengketa. Di Indonesia, terdapat dua macam jalur non litigasi, yaitu Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa sebagaimana telah diuraikan dalam UU No. 30 Tahun 1999 Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (UU AAPS).

Dalam terjadinya persoalan antar pihak nasional dan asing di bidang penanaman modal, Indonesia telah meratifikasi *Internasional Convention on The Settlement of Dispute (ICSID)* melalui UU No. 5 Tahun 1968 tentang Penyelesaian perselisihan antara negara dan warga negara asing mengenai penanaman modal.

Adanya peraturan pemerintah Indonesia mengenai penyelesaian sengketa penanaman modal asing dikukuhkan dengan disahkannya Konvensi Bank Dunia dengan UU Republik Indonesia No. 5 Tahun 1958 lalu tahun 1981 dan Ketetapan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1 Tahun 1990. Bentuk dan sifat teknis peradilan biasanya mengarah pada penyelesaian sengketa yang berlarut-larut, yang membutuhkan waktu lama.

Berdasarkan Pasal 32 UU No. 25 Thn 2007 tentang Penanaman Modal, dalam hal menyelesaikan sengketa pada penanaman modal, para pihak terlebih dahulu harus mencoba untuk menyelesaikan masalah melalui musyawarah dan mufakat. Jika para pihak tidak sampai pada suatu titik temu maka penyelesaian sengketa tersebut akan dilanjutkan ke jalur arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa. Jika jalur non litigasi pun gagal maka para pihak dapat membawa kasus tersebut ke muka pengadilan. Khusus bagi sengketa antara pemerintah dan penanam modal dalam negeri, dapat menggunakan jalur arbitrase maupun pengadilan. Dan bagi perselisihan antara pemerintah dengan penanam modal asing, dapat menggunakan Arbitrase Internasional yang telah disepakati.

Berdasarkan Pasal 1 Ayat (1) UU Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, Arbitrase merupakan upaya penyelesaian masalah atau sengketa perdata diluar pengadilan umum yang didasari atas perjanjian tertulis yang telah disepakati para pihak. Di Indonesia, badan hukum Arbitrase dikenal sebagai Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI).

Badan Arbitrase Nasional Indonesia sebagai lembaga independen menyediakan berbagai layanan penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Minat menggunakan BANI melonjak sejak diundangkan UU Arbitrase. Perkembangan ini sejalan dengan era globalisasi, dimana para pengusaha lebih memilih dalam menggunakan jalur non litigasi demi menyelesaikan perselisihan bisnis.

Arbitrase mengikuti prinsip win-win solution, tanpa melakukan sistem banding atau kasasi, selain itu Arbitrase juga cepat, efisien dan lengkap. Dibandingkan dengan kecepatan BANI, biaya yang ditawarkan relatif terjangkau. Keuntungan lainnya adalah bahwa arbitrase bersifat final dan mengikat. Arbitrase juga menganut sifat kerahasiaan di mana proses persidangan dan putusannya tidak terpublikasikan. Para pihak diberi kebebasan untuk memilih arbiter yang telah berpengalaman dalam masalah yang disengketakan. Putusan BANI negara asing dapat dilaksanakan di Indonesia jika melibatkan perusahaan asing, demikian pula, putusan arbitrase Indonesia dapat dilaksanakan di luar negeri jika terlibat perusahaan asing. Hal tersebut dikenal dengan asas timbal balik.

Penyelesaian sengketa penanaman modal asing dapat diselesaikan melalui arbitrase internasional yaitu ICSID (International Center for Settlement of Investment Dispute). ICSID dapat menyelesaikan perselisihan antar pemodal asing yang melakukan sengketa dengan negara selaku penerima modal. Sebagai contoh terdapat kasus Churchill Mining Plc dimana terdapat penanaman modal asing pada bidang pertambangan Indonesia yang sedang menggugat negara RI ke lembaga ICSID.

Selain Arbitrase ICSID terdapat Arbitrase ICC (International Chamber of Commerce) sebagai Lembaga penyelesaian sengketa alternatif. Indonesia sebagai salah satu negara yang telah meratifikasi New York Convention on Recognition and enforcement of Foreign Arbitral Award of 1958 dapat pula menyelesaikan permasalahan penanaman modal melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI). Penyelesaian sengketa melalui arbitrase harus didasarkan atas kontrak bisnis dimana terumus klausul penggunaan arbitrase sebagai jalur menyelesaikan perselisihan (Pasal 9 ayat (1) UU No. 30 Tahun 1999). Contoh klausul arbitrase dalam suatu perjanjian adalah sebagai berikut :

Jika pada kemudian hari terjadi suatu sengketa dari perjanjian yang telah dibuat maka perselisihan tersebut wajib melalui proses penyelesaian oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia atau disingkat BANI sesuai peraturan maupun prosedur yang telah disiapkan oleh lembaga BANI. Putusan yang akan diambil oleh BANI merupakan putusan yang final dan mengikat bagi para pihak.

Sebagaimana tercantum pada Pasal 59 ayat (1) UU No. 30 Tahun 1999, putusan arbitrase harus didaftarkan kepada Panitera Pengadilan Negeri dalam kurun waktu 30 hari terhitung dari

putusan diucapkan. Putusan tersebut memiliki kekuatan hukum tetap dan merupakan putusan final (Pasal 60 ayat (1)).

Berdasarkan UU No. 30 Tahun 1999, prosedur yang disepakati oleh para pihak dapat disebut sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS) yang berkedudukan sebagai lembaga penyelesaian sengketa jalur non litigasi (Pasal 1 angka 10 UU 30/1999) :

### **Konsultasi**

Pertemuan antara pihak berselisih dan pihak konsultan dengan sifat personal. Konsultan tersebut memberi pendapat (hukum) berdasarkan pengetahuannya sebagaimana diperlukan dan dibutuhkan oleh kliennya. Peran konsultan dalam menyelesaikan sengketa tidak dominan, putusan akhir tetap akan diambil secara mandiri oleh pihak berselisih. Ini dikarenakan saran konsultan tidak bersifat mengikat secara hukum dan dapat diabaikan oleh para pihak/klien.

### **Negosiasi**

“Process of submission and consideration of offers until an acceptable offer is made and accepted”, Henry Campbell Black.

Dengan adanya negosiasi, pihak yang bersengketa dapat menjalankan proses dimana pendalaman kembali hak dan kewajiban masing-masing pihak yang akan menguntungkan dan memberi kelonggaran atas hak-hak yang dimiliki berdasarkan asas timbal balik. Hasil negosiasi tersebut kemudian dituliskan dan ditandatangani oleh kedua pihak untuk dilaksanakan.

Akan tetapi proses negosiasi tidak merupakan upaya yang paling tepat untuk menyelesaikan suatu masalah. Ini dikarenakan kedudukan para pihak tidak seimbang, dimana sering kali terjadi penekanan terhadap pihak yang lemah. Proses tersebut dapat memakan banyak waktu karena sifat keras para pihak atas pendiriannya.

### **Mediasi**

Mediasi merupakan kehadiran pihak ketiga sebagai fasilitator dalam penyelesaian sengketa yang dikenal sebagai mediator. Mediator tersebut tidak bersifat memihak dan netral terhadap para pihak yang berselisih. Menurut M. Marwan dan Jimmy P, mediasi merupakan penyelesaian yang menghadirkan pihak ketiga untuk menyelesaikan sengketa dengan solusi damai. Mediasi hendak untuk mencapai suatu kesepakatan secara sukarela.

Pada umumnya seorang mediator memiliki tugas untuk mengarahkan para pihak yang sedang bersengketa dalam proses penyelesaian perselisihan yang dihadapi dengan mengambil keputusan. Seorang mediator tidak dapat memaksa, namun berkewajiban mengarahkan para pihak untuk bertemu dengan kondisi yang kondusif demi terciptanya kompromi dengan hasil yang saling menguntungkan.

### **Konsiliasi**

Henry Campbell Black, mengartikan konsiliasi sebagai: “The adjustment and settlement of a dispute in a friendly, un-antagonistic manner”. Komisi konsiliasi/konsiliator sebagai pihak ketiga secara aktif mempertemukan pihak yang berperkara dalam rangka memenuhi titik damai serta memberi solusi.

### **Penilaian Ahli**

Pendapat yang diberikan kepada para pihak yang bersengketa oleh seseorang yang memiliki keahlian dalam bidang permasalahan tersebut merupakan Penilaian Ahli. Pada jalur litigasi, Penilaian ahli berfungsi sebagai pengarah dalam pencarian solusi terhadap pokok sengketa. Berdasarkan UU No. 8 tahun 1981 penilaian ahli juga dikenal sebagai keterangan ahli yang diberi oleh saksi ahli (Pasal 1 angka 28).

Dalam jalur Alternatif Penyelesaian Sengketa, para pihak bertemu secara langsung terlebih dahulu untuk mencari titik perdamaian. Proses tersebut diberi waktu paling lama 14 hari. Jika berhasil pada kesepakatan yang telah disepakati akan dituangkan dalam perjanjian tertulis dan jika gagal, sengketa diselesaikan melalui bantuan ahli maupun mediator dengan batas waktu paling lama 14 hari. Jika gagal juga maka pihak-pihak yang bersengketa diperbolehkan untuk mengajukan permohonan kepada lembaga arbitrase maupun alternatif penyelesaian sengketa. Kesepakatan antara pihak yang diambil secara bersama-sama bersifat final dan memiliki kekuatan mengikat. Putusan tersebut wajib daftar pada Pengadilan Negeri dengan jangka waktu 30 hari setelah putusan diumumkan. Jika tetap sengketa berjalan maka sesuai kesepakatan tertulis, pihak berselisih dapat menggunakan upaya permohonan penyelesaian sengketa kepada lembaga arbitrase atau arbitrase *ad-hoc*.

Masing-masing alternatif penyelesaian sengketa memiliki karakteristik khas serta berbeda demikian dengan kekurangan serta kelebihan. Berdasarkan ciri-ciri tersebut para pihak dapat memilih lembaga yang paling tepat dalam menyelesaikan perselisihannya dengan memberi solusi yang menguntungkan bagi para pihak.

#### **4. KESIMPULAN DAN SARAN**

##### **Kesimpulan**

Penanam modal asing yang ingin berinvestasi harus memenuhi ketentuan serta mekanisme yang diatur oleh hukum Indonesia. Ketentuan/mekanisme penanaman modal asing di Indonesia termasuk, jumlah minimal modal yang dapat di tanam, bidang yang dapat menerima penanam modal asing, penanam modal langsung hari mendirikan PT terlebih dahulu, berbagai ketentuan dan persyaratan mengenai tenaga kerja asing bekerja di Indonesia, pengalihan saham kepada Warga Negara Indonesia, dan Persyaratan Perizinan. Jika seluruh ketentuan serta mekanisme tersebut telah terpenuhi maka penanam modal asing dapat melaksanakan menanamkan modalnya di Indonesia.

Pasal 32 UU No. 25 Tahun 2007 mengatur mengenai penyelesaian sengketa di bidang penanaman modal yang dapat diselesaikan secara musyawarah mufakat, proses litigasi, arbitrase dan melalui alternative dispute resolution termasuk : konsiliasi, negosiasi, mediasi, konsultasi dan penilaian ahli. Sengketa yang terjadi antara Penanam modal asing dan Pemerintah Negara Indonesia dapat memilih Arbitrase Internasional ICSID ataupun ICC sebagai lembaga penyelesaian sengketa. Berdasarkan Pasal tersebut dapat kami menerangkan bahwa musyawarah mufakat dapat menjadi upaya penyelesaian sengketa penanaman modal antara pemerintah dan penanam modal. Apabila musyawarah mufakat gagal, maka dapat dialihkan ke jalur litigasi atau arbitrase maupun alternatif penyelesaian sengketa. Sedangkan untuk sengketa antar pemerintah dengan penanam modal asing maka jika musyawarah dan mufakat tidak tercapai maka penyelesaian sengketa dialihkan ke lembaga arbitrase internasional (ICSID).

##### **Saran**

Penulis menyarankan alangkah baiknya jika para investor asing dan nasional melakukan penyelesaian sengketa dengan menempuh jalur non litigasi yaitu APS karena diyakini sebagai lebih hemat, mudah dan murah, alternatif tersebut juga mendapat hasil yang konkret dari dua pihak dimana hasilnya yakni saling menguntungkan, daripada dengan jalur litigasi yang hasilnya sulit dieksekusi.

##### **Ucapan Terima Kasih (*Acknowledgement*)**

Terimakasih kepada Tuhan Yang Maha Esa, terimakasih kepada para pembimbing serta terimakasih kepada seluruh pihak yang terlibat dalam mendukung penelitian ini.

## REFERENSI

- Amriani, N. (2012). *Mediasi: Aternatif Penyelesaian Sengketa di Pengadilan*. Raja Grafindo Persada. Jakarta
- Hariyani, Iswi, Serfiani, Cita Yustisia dan Purnomo, R. Serfianto D. (2018). *Penyelesaian perselisihan Bisnis Litigasi Negosiasi Konsultasi Pendapat Mengikat Mediasi Konsultasi Adjudikasi Arbitrase Penyelesaian perselisihan Daring*. Gramedia Pustaka Utama. Jakarta
- HS, H.Salim dan Nurbani, Erlies Septiana. (2013). *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*. Raja Grafindo Persada. Jakarta
- Irawan, C. (2017). *Hukum Alternatif Penyelesaian Sengketa di Indonesia*. Mandar Maju. Bandung
- Kairupan, D. (2013). *Aspek-Aspek Hukum Penanaman Modal Asing Di Indonesia*. Kencana Prenada Media Group. Jakarta
- Salim, H dan Sutrisno. (2014). *Tinjauan Umum Tentang Penanaman Modal Asing*. PT. Raja Grafindo Perasada. Jakarta
- Tifani, I. (2013). *Penanaman Modal Asing*. Kencana Prenada Media Group. Jakarta
- Winarta, F. (2012). *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*. Sinar Grafika. Jakarta
- Black, Henry Campbell. (1991). *Black Law's Dictionary*
- Meilani, Hilma. (2019). *Hambatan Dalam Meningkatkan Investasi Asing Di Indonesia Dan Solusinya*. *Info Singkat*. Vol. XI, (Nomor 19) (Nomor I)
- Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States/Convention International Center for Settlement of Investment Disputes 1965
- Adolf, H. (2014). *Sengketa Penanaman Modal antara Investor Melawan Pemerintah Indonesia di Arbitrase ICSID*. *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*. Volume 1. Nomor 3
- Deraldi, A. (2015). *Analisis Keuntungan dan Kerugian Indonesia Terkait Opsi Penyelesaian Sengketa Investasi Indonesia Dengan Churchill Mining Plc di ICSID*. *Jurnal Penelitian Hukum*. Volume 2. Nomor 2
- Gerald, A. (2017). *Penyelesaian Sengketa Investasi Melalui International Centre For Settlement Of Investment Dispute (Studi Kasus Pemerintah Indonesia vs Churchill Mining)*. *Tanjungpura Law Journal*. Volume 1. Nomor 2
- Nabut, B., & Sinabutar, R. (2021). *Pengaruh Penanaman Modal Asing, Penanaman Modal Dalam Negeri Dan Pendapatan Asli Daerah Terhadap Belanja Modal Dan Pertumbuhan Ekonomi Kabupaten/Kota Di Jawa Timur Tahun 2017-2019*. *Jurnal Ilmiah MEA (Manajemen, Ekonomi, & Akuntansi)*, 5(3), 1569-1581. <https://doi.org/10.31955/mea.vol5.iss3.pp1569-1581>
- Suci, S. (2014). *Perdagangan Internasional dan Foreign Direct Investment di Indonesia*. *Buletin Ilmiah Litbang Perdagangan*, Volume 8. Nomor 1
- V, S. (2019). *Perlindungan Hukum Terhadap Penanaman Modal Asing pada Sektor Perkebunan di Indonesia*. *Jurnal Hukum Prasada*. Volume 6. Nomor 1
- UU Nomor 5 Tahun 1968 tentang Penyelesaian Perselisihan antara Negara dan Warga Negara Asing Mengenai Penanaman Modal
- UU Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Perselisihan
- UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal
- UU Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional
- Pusat Pengembangan Hukum & Bisnis Indonesia
- Badan Koordinasi Penanaman Modal bulan Juli - September (Triwulan III) tahun 2021