

PENERAPAN ASAS KETERTIBAN UMUM TERHADAP PUTUSAN ARBITRASE ASING DI INDONESIA

THE IMPLEMENTATION OF PUBLIC ORDER PRINCIPLE ON FOREIGN ARBITRAL AWARDS IN INDONESIA

Lena Farsia, Rafika Taufik

Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala
Jl. Putroe Phang No.1 Darussalam, Banda Aceh 23111
E-mail: farsia_id@yahoo.co.id

Diterima: 23/07/2018; Revisi: 22/09/2018; Disetujui: 22/09/2018

DOI: <https://doi.org/10.24815/kanun.v20i3.11374>

ABSTRAK

Penelitian ini ingin menjawab interpretasi dan pelaksanaan asas ketertiban umum terhadap putusan arbitrase asing di pengadilan Indonesia. Dengan berbasis pada penelitian hukum, penelitian diharapkan akan menjawab pengakuan dan pelaksanaan keputusan arbitrase asing tersebut. Hasil penelitian menunjukkan bahwa pengecualian terhadap ketertiban umum ditemukan dalam Pasal V Paragraph 2 angka (b) Konvensi New York 1958 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Keputusan Arbitrase Asing. Konvensi menentukan bahwa pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase dapat ditolak apabila kemudian ditemukan pengakuan dan pelaksanaan putusan tersebut melanggar ketentuan ketertiban umum di negara yang bersangkutan. Namun demikian, Konvensi tidak memberikan pengertian secara jelas tentang ketertiban umum, hal ini diserahkan kepada masing-masing negara peserta konvensi. Berdasarkan putusan pengadilan, konsep ketertiban umum yang diterapkan di Indonesia diinterpretasi secara luas dan domestik.

Kata Kunci: Asas ketertiban umum; arbitrase asing; hukum Indonesia.

ABSTRACT

This study aims to answer the interpretation and implementation of public order principle on foreign arbitral awards in Indonesian courts. Based on legal research, it is expected to answer the recognition and implementation of foreign arbitral awards. The results show that the exception to public order is found in Article V Paragraph 2 Number (b) of the 1958 New York Convention concerning the Recognition and Implementation of Foreign Arbitral Awards. The Convention stipulates that the recognition and implementation of an arbitral award can be rejected if later found that the recognition and implementation of the award violates the provisions of public order in the concerned country. However, the Convention does not provide a clear conception of public order, this is submitted to the respective countries participating in the convention. Based on a court decisions, the concept of public order applied in Indonesia was interpreted widely and domestically.

Key Words: Public order principle; foreign arbitration; Indonesian law.

PENDAHULUAN

Arbitrase merupakan salah satu bentuk penyelesaian sengketa yang sangat diminati oleh para pelaku bisnis di dunia perdagangan nasional maupun internasional.¹ Menurut Andreas Respondek, kontrak-kontrak dagang atau bisnis internasional para pihak sudah sangat lazim menuangkan klausul arbitrase dalam kontrak mereka.²

Dalam perjanjian bisnis internasional antara pengusaha Indonesia dengan pengusaha asing, seringkali menggunakan lembaga arbitrase asing. Putusan arbitrase yang dikeluarkan oleh lembaga arbitrase asing dikenal sebagai putusan arbitrase asing di Indonesia, sehingga terdapat pengaturan khusus untuk memperoleh *exequatur*.³

Pasal 1 angka (9) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (UU Arbitrase) menyebutkan bahwa putusan arbitrase internasional adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu lembaga arbitrase atau arbiter perorangan di luar wilayah hukum republik Indonesia, atau putusan suatu lembaga arbitrase atau arbiter perorangan yang menurut ketentuan hukum republik indonesia dianggap sebagai suatu putusan arbitrase asing.

Tidak semua putusan arbitrase asing dapat memperoleh *exequatur* di Indonesia, Pasal 66 UU Arbitrase meletakkan dasar syarat-syarat yang harus dipenuhi agar putusan arbitrase internasional ini dapat dilaksanakan⁴ terutama huruf c yang mengatur tentang ketertiban umum sebagai dasar penolakan pelaksanaan putusan arbitrase asing di Indonesia.

¹ Cicut Sutiarto, *Pelaksanaan Putusan Arbitrase dalam Sengketa Bisnis*, Yayasan Pustaka Obor Indonesia, Jakarta, 2011, hlm. 2. Lihat juga Erman Rajagukguk, *Hukum Ekonomi Indonesia: Menjaga Persatuan Bangsa, Memulihkan Ekonomi, dan Memperluas Kesejahteraan Sosial*, Jurnal Hukum Bisnis, Vol.5, 2003, Hlm. 22.

² BPHN Departemen Hukum dan HAM RI, *Arbitrase Negara-Negara ASEAN*, BPHN, Jakarta, 2009, hlm. 1.

³ Eksekuatur adalah penetapan yang dikeluarkan oleh Ketua Pengadilan Negeri (KPN) yang berisi perintah eksekusi agar putusan arbitrase dapat dilaksanakan. (Eman Suparman)

⁴ Lihat Pasal 66 UU Arbitrase

Ketertiban umum sebagai syarat memperoleh *exequatur* di Indonesia merupakan perintah dari Konvensi New York 1958 Pasal V ayat (2) huruf (b). Namun Konvensi New York 1958 tidak menetapkan arti definitif terhadap istilah ketertiban umum, artinya setiap Negara diberikan kebebasan untuk menentukan sendiri batasan ketertiban umum di wilayah yurisdiksinya.

Dalam pelaksanaan putusan arbitrase asing di Indonesia istilah ketertiban umum adalah hal yang tidak asing di lingkungan peradilan Indonesia. Terdapat beberapa kasus di mana pengadilan menolak pelaksanaan putusan arbitrase asing karena ketertiban umum dua di antaranya adalah kasus antara E.D. &F. Man Sugar Ltd v. Yani Haryanto dan kasus Astro Group v. Lippo Group.

Dalam kasus E.D. &F. Man Sugar Ltd v. Yani Haryanto, E.D. & F. Man Sugar Ltd membawa kasus ke badan arbitrase di London.⁵ Putusan arbitrase London kemudian memenangkan E.D. & F. Man Sugar Ltd. Namun, berdasarkan putusan No. 001/Pdt/Arb.Int/1999, Ketua PN Jakarta Pusat menolak memberikan eksekusi terhadap putusan Arbitrase London karena berdasarkan peraturan perundang-undangan Indonesia yang berhak melakukan impor gula hanya Bulog, sehingga hakim berpendapat bahwa putusan Arbitrase London bertentangan ketertiban umum.

Selanjutnya dalam kasus Astro Group v. Lippo Group, Astro menggugat Lippo ke Singapore International Arbitration Centre (SIAC) yang kemudian mengeluarkan putusan provisi.⁶ Lippo Group tidak menjalankan putusan provisi yang dikeluarkan SIAC, sehingga Astro Group memohon kepada PN Jakarta Pusat untuk mengeksekusi putusan provisi SIAC. Namun PN Jakarta Pusat menolak atas dasar ketertiban umum, karena kasus tersebut masih dalam proses hukum Indonesia.

⁵ Gatot P. Soemartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006, hlm. 40. Lihat juga Mutiara Hikmah, *Implementasi Undang-Undang Arbitrase terhadap Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional di Indonesia (Memasuki 12 Tahun Usia Undang-Undang Arbitrase)*, Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-41 No.2 April-Juni 2011, hlm. 257-276.

⁶ Putusan provisi di sini berisikan tentang himbauan SIAC kepada Lippo Group untuk menghentikan proses hukum di Indonesia, dikarenakan kedua belah pihak telah sepakat memilih SIAC sebagai lembaga penyelesaian sengketa.

Peraturan perundang-undangan Indonesia telah mengatur tentang ketertiban umum, namun dalam prakteknya ketertiban umum merupakan konsep yang abstrak dan luas di Indonesia. Penafsiran terhadap ketertiban umum diberikan sepenuhnya kepada hakim yang bersangkutan (*judge discretion*). Setiap penolakan eksekusi putusan arbitrase asing berdasarkan ketertiban umum diputuskan atas pertimbangan tertentu oleh hakim.

Penerapan asas ketertiban umum di Indonesia menarik untuk diteliti terutama penelaahan hakim terhadap asas ketertiban umum itu sendiri bukan hanya didasarkan pada undang-undang saja namun juga melihat pada pertimbangan-pertimbangan lain yang sifatnya untuk kepentingan umum.

Artikel mengenai penerapan asas ketertiban umum dapat ditelusuri melalui sejumlah artikel lainnya, antara lain: Erman Rajagukguk, Mochamad Basarah, dan Panusunan Harahap.⁷ Artikel ini hanya ingin melihat bagaimana konteks penerapan umum terkait penelaahan hakim terhadap asas ketertiban umum.

METODE PENELITIAN

Penulisan ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif (*normative law research*). Penelitian hukum normatif berfokus pada inventarisasi hukum positif, asas-asas dan doktrin hukum, penemuan hukum dalam perkara *in concreto*, sistematik hukum, taraf sinkronisasi hukum, perbandingan hukum, dan sejarah hukum.⁸

⁷ Erman Radjagukguk, *Implementation of The 1958 New York Convention in Several Asian Countries: The Refusal of Foreign Arbitral Awards Enforcement on The Grounds of Public Policy*, *Indonesia Law Review*, Vol.1/No.1/Januari-April 2011, hlm. 2. Mochamad Basarah, *Pelaksanaan Asas Ketertiban Umum di Pengadilan Nasional terhadap Putusan Badan Arbitrase Asing (Luar Negeri)*, *Jurnal Wawasan Hukum*, Vol. 22 No. 1, 2010. Panusunan Harahap, *Eksekutabilitas Putusan Arbitrase oleh Lembaga Peradilan*, *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Vol. 7 No. 1, Maret 2018, hlm. 127-150.

⁸ Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004, hlm. 52.

Penelitian ini menggunakan jenis pendekatan kasus (*case approach*), yaitu meneliti alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada keputusannya⁹ dalam rangka menemukan jawaban dari permasalahan penulisan ini.

Penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan (*bibliography study*), dimana penelitian ini dilakukan terhadap berbagai macam sumber bahan hukum seperti bahan hukum primer yang berupa Konvensi New York 1958 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing (*Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*), Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Alternatif Penyelesaian Sengketa dan Arbitrase, dan Peraturan Mahkamah Agung No.1 Tahun 1990 tentang Tata Cara Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing. Bahan hukum sekunder (*secondary resource* atau *not authoritative records*), berupa bahan-bahan hukum yang dapat memberikan kejelasan terhadap bahan-bahan hukum primer, seperti literatur, hasil-hasil penelitian, makalah-makalah dalam seminar, artikel-artikel berkaitan dengan pengaturan dan pelaksanaan arbitrase baik yang berasal dari dalam negeri maupun luar negeri dan bahan hukum tersier (*tertiary resource*), berupa bahan-bahan hukum yang dapat memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder seperti berasal dari kamus hukum, kamus *Black's Law Dictionary*, kamus Bahasa Indonesia, ensiklopedia dan sebagainya yang terkait dengan arbitrase.

Penelitian ini dilakukan dengan cara studi kepustakaan (*bibliography study*). Studi kepustakaan dilakukan untuk mengumpulkan data primer melalui pengkajian terhadap Konvensi-konvensi/Instrumen Hukum Internasional, buku-buku, dokumen resmi, publikasi dan hasil penelitian sebelumnya yang relevan. Dengan demikian studi ini untuk mencari konsepsi-konsepsi, teori-teori, pendapat-pendapat dan penemuan-penemuan yang berhubungan dengan pokok

⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cet. 5, Kencana, Jakarta, 2009, hlm. 11.

permasalahan. Selanjutnya data tersebut diolah dengan menggunakan pendekatan yuridis normatif dan kemudian disajikan dalam bentuk deskriptif analitis.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

1) Pengaturan Azas Ketertiban Umum Menurut Konvensi New York 1958

Konvensi New York 1958 (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award) ditandatangani pada tanggal 10 Juni 1958 oleh 156 negara. Konvensi ini mulai berlaku pada tanggal 7 Juni 1959. Tujuan Konvensi New York 1958, untuk meningkatkan hubungan kerja sama di antara negara- negara atau masyarakat internasional terhadap masalah arbitrase.¹⁰ Artinya, Konvensi ini mengajak masyarakat internasional untuk mengakui (recognition) dan melaksanakan (enforcement) setiap putusan arbitrase yang dijatuhkan di luar negeri (foreign arbitral award). Diharapkan dengan adanya pengakuan dan pelaksanaan yang merata terhadap putusan arbitrase asing di setiap negara dapat melancarkan hubungan perdagangan dan alih teknologi sekaligus menyelesaikan perselisihan yang timbul dengan efektif dan efisien.

Peserta Konvensi New York 1958 adalah negara-negara yang berdaulat. Setiap negara yang berdaulat yang satu tidak tunduk pada negara berdaulat yang lain.¹¹ Putusan arbitrase yang dikeluarkan oleh negara lain (putusan arbitrase asing) tidak dapat dengan seketika diberlakukan di negara termohon. Putusan arbitrase asing yang dianggap tidak sesuai dengan norma-norma di

¹⁰ Yahya Harahap, *Arbitrase*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 19. Lihat juga Yuanita Permatasari, *Kewenangan Pengadilan dalam Pembatalan Putusan Arbitrase Internasional di Indonesia*, Privat Law, Vol. V No. 2 Juli-Desember 2017, hlm. 26-33.

¹¹ Sefriani, *Hukum Internasional Suatu Pengantar*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm. 265-266.

negara termohon dapat ditolak eksekusinya.¹² Hal ini diatur dalam Konvensi New York 1958 yang dikenal sebagai azas ketertiban umum.

Azas ketertiban umum merupakan salah satu upaya untuk menolak eksekusi putusan arbitrase asing. Penolakan ini diatur dalam Pasal V ayat 2 Konvensi New York 1958, yang berbunyi:

Recognition and enforcement of an arbitral award may also be refused if the competent authority in the country where recognition and enforcement is sought finds that: a) The subject matter of the difference is not capable of settlement by arbitration under the law of that country; or b) the recognition and enforcement of the award would be contrary to the public policy of that country.

Berdasarkan pasal di atas terdapat dua macam ketertiban umum menurut Konvensi New York 1958 yaitu *arbitrality* (Pasal V ayat (2) huruf (a)) dan *other cases of public policy* (Pasal V ayat (2) huruf (b)). *Arbitrality* berarti bahwa masalah atau sengketa tersebut tidak mungkin atau tidak dapat diselesaikan oleh arbitrase menurut hukum di mana pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase itu dibuat.¹³ *Arbitrality* dapat dibagi menjadi *subjective arbitrality* dan *objective arbitrality*. *subjective arbitrality* memiliki keterkaitan dengan Pasal II Konvensi New York yang berfokus pada ruang lingkup perjanjian arbitrase. Sedangkan, *objective arbitrality* melingkupi kewenangan dari suatu pengadilan.

Dalam kasus *Audi-NSU v. Adelin Petit (1979)*, merupakan sengketa perjanjian *exclusive distributorship* yang menggunakan hukum Jerman dan lembaga arbitrase di Swiss. Putusan arbitrase memenangkan Audi-NSU. Kemudian ketika Audi-NSU memohon pelaksanaan putusan arbitrase di pengadilan Belgium, putusan tersebut ditolak eksekusinya oleh pengadilan setempat. Menurut pengadilan Belgium perjanjian *exclusive distributorship* yang dibuat mengandung perjanjian konsesi *unilateral termination of distributorship* di wilayah Belgium sehingga perjanjian

¹² Konvensi New York 1958 hanya mengenal 'penolakan' dan tidak mengenal 'pembatalan' putusan arbitrase asing. Penolakan berarti tetap mengakui keabsahan putusan arbitrase asing, sedangkan pembatalan berarti tidak mengakui keabsahan putusan arbitrase asing. (Transaksi Bisnis dan Perbankan Internasional, hlm. 160.

¹³ Huala Adolf, *Arbitrase Komersial Internasional*, Edisi Revisi, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 145.

sejenis ini harus menggunakan hukum Belgium. Penggunaan hukum asing dianggap tidak sah dalam hal ini *non-arbitrality*.

Selanjutnya, Pasal V ayat (2) huruf (b) mengatur tentang pengakuan dan eksekusi putusan arbitrase asing tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum dari negara di mana diminta eksekusi. Kata “*of that country*” berarti setiap negara memiliki pemahaman yang berbeda-beda terhadap konsep ketertiban umum. Sebagai contoh konsep ketertiban umum terhadap putusan arbitrase asing di Amerika Serikat dan Tiongkok adalah berbeda. AS merupakan negara *pro-arbitration* artinya penolakan pelaksanaan putusan arbitrase asing karena ketertiban umum diinterpretasikan secara sempit (*narrow interpretation*). Hal ini dapat dilihat dalam kasus *Parsons & Whittemore Overseas Co., Inc. v. Société Générale de l'Industrie du papier (RAKTA)*, di mana Hakim J. Smith memutuskan bahwa suatu putusan arbitrase asing dikatakan melanggar ketertiban umum ‘*where enforcement would violate the forum state’s most basic notions of morality and justice.*’ Selanjutnya, Ia menambahkan ‘*To read the public policy defence as a parochial device protective of national political interests would seriously undermine the Convention’s utility.*’

Berbeda dengan AS, Tiongkok menginterpretasikan konsep ketertiban umum (*public and social interest*) secara luas (*broad interpretation*) artinya putusan arbitrase asing melanggar ketertiban umum ketika bertentangan dengan hukum dan kepentingan nasional Tiongkok. Dalam kasus *Dongfeng Garments Factory of Kai Feng City and Taichun International Trade (HK) Co. Ltd., v. Henan Garments Import & Export (Group) Co. (1992)*, pengadilan Tiongkok menolak melaksanakan putusan yang mengharuskan pihak lokal untuk membayar sejumlah kompensasi dengan pertimbangan dapat memberikan dampak negatif terhadap perekonomian Tiongkok.

Ketertiban umum di suatu negara bergantung pada bagaimana norma-norma yang ada di dalam negara tersebut. Sehingga hal yang dianggap sebagai ketertiban umum di suatu negara belum

tentu dianggap ketertiban umum di negara lain. Ketertiban umum suatu negara dipengaruhi oleh faktor ekonomi, politis, agama, sosial dan sistem hukum serta waktu.

Karl Heinz Bockstiegel mengemukakan:

*“...Art. V (2) of the Convention reduces the application of the public policy limitation in two ways: First, its introductory sentence, by the word “may”, permits, but does not mandates refusal and thus gives the court discretion in this regard. And secondly, its paragraph (b) requires that not only the award as such, but its recognition and enforcement would be contrary to public policy.”*¹⁴

Kata “*may*” dalam Pasal V ayat (2) huruf (b) Konvensi New York 1958 menyatakan kebolehan bukan keharusan, sehingga hakim diberi diskresi untuk menafsirkan ketertiban umum. Selanjutnya, yang disebut melanggar ketentuan ketertiban umum bukan hanya putusannya saja tetapi juga mencakup pengakuan serta pelaksanaannya.

Adapun tujuan daripada pencantuman asas ketertiban umum di dalam Konvensi New York 1958 adalah untuk menghormati dan mempertahankan integritas kedaulatan hukum dan kedaulatan negara yang bersangkutan.¹⁵ Seperti yang diketahui bahwa setiap negara memiliki karakteristik berbeda-beda serta merupakan subjek hukum berdaulat yang tidak tunduk pada negara lain. Namun demikian, Pasal V ayat (2) Konvensi New York 1958 dianggap sebagai hal yang menghambat berlakunya Konvensi secara maksimal. Diskresi yang diberikan Konvensi New York terhadap azas ketertiban umum sangat besar. Sehingga tidak jarang, terutama negara *civil law*, menggunakan azas ini sebagai “pedang” bukan “tameng”. Hal ini menyebabkan Konvensi New York 1958 sulit dilaksanakan jika dalam hal penolakan pelaksanaan putusan arbitrase asing berdasarkan azas ketertiban umum tidak ada campur tangan dari Konvensi itu sendiri.

¹⁴ Bockstiegel, Karl Heinz, “Public Policy as a Limit to Arbitration and its Enforcement”, Makalah, dipresentasikan pada 11th IBA International Arbitration Day and United Nations New York Convention Day “The New York Convention: 50 Years” di New York, 1 Februari 2008, hlm. 8.

¹⁵ Yahya Harahap, Op.Cit., hlm. 339.

2) Konsep Azas Ketertiban Umum Menurut Ketentuan Perundang-undangan Nasional

Masalah ketertiban umum telah diatur sejak masa penjajahan Belanda, yaitu dalam Pasal 23 AB yang mengatur tentang ketentuan-ketentuan umum peraturan perundangan-undangan. Adapun bunyi Pasal 23 AB: “Undang-undang yang ada sangkut-pautnya dengan ketertiban umum atau tata-susila yang baik, tidak dapat dihilangkan kekuatan hukumnya dengan tindakan atau persetujuan.”

Ketentuan mengenai ketertiban umum selanjutnya dijabarkan lebih lanjut oleh Pasal 1337 KUH Perdata yang menyatakan suatu sebab adalah terlarang jika dilarang oleh undang-undang atau bertentangan dengan kesusilaan atau ketertiban umum.¹⁶

UU Arbitrase Pasal 62 ayat (2) menyebutkan: “Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat sebelum memberikan perintah pelaksanaan, memeriksa terlebih dahulu apakah putusan arbitrase memenuhi Pasal 4 dan Pasal 5 serta tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum.” Dalam hal putusan arbitrase tidak memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 62 ayat (2), Ketua Pengadilan Negeri menolak permohonan eksekusi.¹⁷ Selanjutnya dalam Pasal 66 huruf (c) disebutkan Putusan arbitrase internasional hanya dapat dilaksanakan di Indonesia terbatas pada putusan yang tidak bertentangan dengan ketertiban umum.

Pada tanggal 1 Maret 1990 Mahkamah Agung mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung No.1 Tahun 1990 tentang Tata Cara Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing. Peraturan ini merupakan peraturan pelaksana dari Keppres No. 34 Tahun 1981. Kedudukan Peraturan mahkamah agung ini dalam Konvensi New York 1958 adalah sebagai *rules of procedure* sebagaimana yang diatur dalam Pasal III Konvensi New York 1958.

¹⁶ Gatot, Op.Cit., hlm. 41.

¹⁷ *Ibid.*, hlm.. 75.

Ketertiban umum diatur dalam Pasal 4 Perma Nomor 1 tahun 1990 bahwa terhadap putusan arbitrase asing yang bertentangan dengan ketertiban umum maka tidak dapat memperoleh *exequatur* dari Mahkamah Agung. Selanjutnya dalam Pasal 4 ayat (2) diberikan definisi mengenai apa yang dimaksud asas ketertiban umum yaitu apa yang diartikan dengan sendi-sendi asasi dari seluruh sistem hukum dan masyarakat di Indonesia. Adapun bunyi Pasal 4 ayat (2) Peraturan Mahkamah Agung No.1 Tahun 1990 tentang Tata Cara Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing: “Exequatur tidak akan diberikan apabila putusan Arbitrase Asing itu nyata-nyata bertentangan dengan sendi-sendi azasi dari seluruh sistem hukum dan masyarakat di Indonesia (ketertiban umum).”

3) Interpretasi Azas Ketertiban Umum

Konvensi New York 1958 memberikan kebebasan kepada pengadilan dari negara peserta untuk menafsirkan azas ketertiban umum. Menurut interpretasinya ketertiban umum dapat dibagi menjadi dua, yaitu interpretasi luas (*broad interpretation*) dan interpretasi sempit (*narrow interpretation*). Interpretasi sempit membatasi pelanggaran ketertiban umum sebagai “*the most basic notion of morality and justice.*”¹⁸ Sedangkan interpretasi luas menyertakan pelanggaran terhadap hukum nasional sebagai pelanggaran azas ketertiban umum.

Ketertiban umum dapat dikategorikan menjadi ketertiban umum nasional (*domestic public policy*), ketertiban umum internasional (*international public policy*), dan *transnational public policy*.¹⁹ Ketertiban umum nasional hanya mencakup pelanggaran-pelanggaran terhadap peraturan

¹⁸ Erman Radjagukguk, *Implementation of The 1958 New York Convention in Several Asian Countries: The Refusal of Foreign Arbitral Awards Enforcement on The Grounds of Public Policy*, *Indonesia Law Review*, Vol.1/No.1/Januari-April 2011, hlm. 2

¹⁹ *Ibid.*

perundang-undangan nasional atau kepentingan nasional. Ketertiban umum nasional termasuk ke dalam ketertiban umum berinterpretasi luas.

Selanjutnya, ketertiban umum internasional mencakup interpretasi sempit membatasi pelanggaran ketertiban umum sebagai “*the most basic notion of morality and justice.*”

Transnational public policy merupakan konsep ketertiban umum yang masih ambigu. Untuk lebih jelas dapat dilihat dalam tulisan Erman Radjagukguk:²⁰

“Transnational public policy originates from substantive norms desrived from international sources and not from domestic ones. Abhorrence of slavery, racial issues, religion issues and sexual discrimination are examples of trully international public policies. Transnational public policy refers to a system of rules and principles, including standards, norms and custom that are accepted and commonly followed by the world community.”

Secara umum terdapat dua macam ketertiban umum yaitu ketertiban umum substansif (*substantive public policy*) dan ketertiban umum procedural (*procedural public policy*). Perbedaan antara keduanya terletak pada inti dari ketertiban umum yaitu jika pada *substantive public policy* maka ketertiban umum dilihat dari dampak yang ditimbulkan oleh putusan arbitrase. Sedangkan pada *procedural public policy*, ketertiban umum dilihat dari proses putusan arbitrase.²¹

4) Penerapan Azas Ketertiban Umum Berdasarkan Hukum Nasional Indonesia Terhadap Putusan Arbitrase Asing

Indonesia meratifikasi Konvensi New York 1958 (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards) pada 5 Agustus 1981 melalui Keputusan Presiden (Keppres) No. 34 Tahun 1981. Sejak berlakunya Keppres ini, Indonesia telah mengikat diri dengan suatu kewajiban hukum, untuk mengakui dan mematuhi pelaksanaan eksekusi atas setiap putusan

²⁰ *Ibid.*

²¹ Lihat <http://newyorkconvention1958.org>.

arbitrase asing.²² Ratifikasi yang dilakukan oleh Pemerintah Indonesia ini sebagai suatu bentuk legalisasi dan pengakuan secara hukum bahwa konvensi tersebut berlaku terhadap negara Indonesia walau dengan beberapa ketentuan dan pengecualiannya. Terikat di sini dalam pengertian bahwa negara Indonesia harus tunduk, patuh, dan menaati serta melaksanakan konvensi tersebut.²³

Di Indonesia pengaturan mengenai ketertiban umum pertama kali diatur dalam Pasal 23 AB. Ketentuan Pasal 23 AB meliputi semua perjanjian dan perbuatan hukum lainnya yang terjadi di wilayah Negara Indonesia tak terkecuali perjanjian dengan orang asing atau perbuatan orang asing yang terjadi di Indonesia maupun di luar negeri. Hubungan antara Pasal 23 AB dan pengertian ketertiban umum yang dikenal dalam Hukum Perdata Internasional (HPI), menurut van Brakel perlu diadakan perbedaan. Pada perumusan Pasal 23 AB, di samping istilah ketertiban umum disebut pula kesusilaan baik, tetapi dalam HPI pengertian ketertiban umum tidak mencakup kesusilaan baik. Kemudian, dalam Pasal 23 AB, semua ketentuan yang bersifat hukum memaksa tak dapat dikesampingkan, tetapi dalam konsep ketertiban umum HPI tidak semua ketentuan yang bersifat hukum memaksa tersebut dianggap masuk dalam pengertian tersebut. Apa yang menurut hukum nasional intern sebagai ketertiban umum, belum tentu dianggap HPI sebagai ketertiban umum.²⁴ Selanjutnya pengaturan ketertiban umum diatur dalam Pasal 1337 KUH Perdata terkait dengan klausul yang halal.

Pengaturan asas ketertiban umum terhadap putusan arbitrase asing diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Alternatif Penyelesaian Sengketa dan Arbitrase dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1990 tentang Tata Cara Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing di Indonesia. Dalam UU Arbitrase ketertiban umum dicantumkan pada Pasal 66

²² *Ibid.*, hlm. 19.

²³ Suleman Batubara dan Orinton Purba, *Arbitrase Internasional*, Raih Asa Sukses, Jakarta, 2013, hlm. 183.

huruf(c) yang berbunyi: “Putusan arbitrase internasional yang dimaksud hanya dapat dilaksanakan di Indonesia terbatas pada putusan yang tidak bertentangan dengan ketertiban umum.” Pada UU Arbitrase, konsep ketertiban umum masih sangat luas. Tidak ada penjelasan mengenai kriteria dari pelanggaran terhadap ketertiban umum.

Dalam Pasal 4 ayat (2) Perma No.1 tahun 1990 disebutkan: “Exequatur tidak akan diberikan apabila putusan Arbitrase Asing itu nyata-nyata bertentangan dengan sendi-sendi azasi dari seluruh sistem hukum dan masyarakat di Indonesia (ketertiban umum).” Berdasarkan Perma ini dapat diketahui bahwa yang dimaksud dengan ketertiban umum adalah sendi-sendi azasi dari sistem hukum dan masyarakat di Indonesia. Artinya, pelanggaran terhadap hukum nasional merupakan pelanggaran terhadap ketertiban umum. Sehingga secara perundang-undangan Indonesia menganut jenis ketertiban umum nasional (domestic public policy) dengan interpretasi luas (broad interpretation).

Berdasarkan peraturan perundang-undangan Indonesia, penolakan berdasarkan arbitrality merupakan hal yang tidak diatur secara detil. Indonesia cenderung menggunakan ketertiban umum karena bertentangan dengan hukum nasional. Penerapan asas ketertiban umum di Indonesia dapat dilihat melalui penafsiran hakim terhadap ketertiban umum di kasus berikut.

Dalam kasus E.D. &F. Man Sugar Ltd v. Yani Haryanto,E.D. & F. Man Sugar Ltd membawa kasus ke badan arbitrase di London.²⁵¹⁸ Putusan arbitrase London kemudian memenangkan E.D. & F. Man Sugar Ltd. Namun, berdasarkan putusan No. 001/Pdt/Arb.Int/1999, Ketua PN Jakarta Pusat menolak memberikan eksekusi terhadap putusan Arbitrase London karena berdasarkan peraturan perundang-undangan Indonesia yang berhak melakukan impor gula hanya Bulog sesuai dengan

²⁴ Sri Wahyuni, *Konsep Ketertiban Umum dalam Hukum Perdata Internasional: Perbandingan Beberapa Negara Civil Law dan Common Law*, Supremasi Hukum, Vol. 3, No. 1, Juni, hlm. 56-57.

²⁵ Gatot P. Soemartono, *Op.Cit.*, hlm. 40.

Keputusan Presiden No. 43 Tahun 1971 dan Keputusan Presiden No. 39 tahun 1978 sehingga PN Jakarta Pusat dan PT sependapat memutuskan bahwa putusan Arbitrase London bertentangan ketertiban umum. Putusan ini dikuatkan oleh Mahkamah Agung yang menyatakan bahwa putusan tersebut telah bertentangan dengan ketertiban umum sehingga harus ditolak permohonan pengakuan dan pelaksanaannya di Indonesia.²⁶ Pada kasus ini PN Jakarta Pusat, PT, dan MA dalam menafsirkan ketertiban umum menggunakan pelanggaran terhadap hukum nasional sebagai pelanggaran terhadap ketertiban umum, sesuai dengan Keputusan Presiden No. 34 Tahun 1981.

Selanjutnya dalam kasus *Astro Group v. Lippo Group*, Astro menggugat Lippo ke SIAC yang kemudian mengeluarkan putusan provisi. Lippo Group tidak menjalankan putusan provisi yang dikeluarkan SIAC, sehingga Astro Group memohon kepada PN Jakarta Pusat untuk mengeksekusi putusan provisi SIAC. Namun PN Jakarta Pusat menolak atas dasar ketertiban umum, karena menurut PN Jakarta Pusat tindakan SIAC mengeluarkan putusan provisi untuk menghentikan sidang pemeriksaan kasus dianggap sebagai pelanggaran terhadap kedaulatan Indonesia sesuai dengan asas *sovereignty* dikarenakan kasus tersebut masih dalam proses hukum Indonesia. Artinya, putusan provisi SIAC mengganggu kedaulatan negara dan kedaulatan hukum Indonesia dengan mengintervensi peradilan di Indonesia dan telah membatasi hak seseorang dalam mengajukan gugatan. Di sini PN Jakarta Pusat menggunakan asas hukum umum sebagai dasar ketertiban umum.

Berdasarkan kasus di atas dapat diketahui secara jelas bahwa Indonesia menggunakan interpretasi ketertiban umum secara luas (*broad interpretation*) serta bersifat nasional (*domestic public policy*). Dikarenakan KPN (Ketua Pengadilan Negeri) menggunakan hukum dan kepentingan nasional sebagai tolak ukur ketertiban umum. Namun perlu diperhatikan bahwa hingga saat ini sikap pengadilan terhadap pelaksanaan putusan arbitrase asing masih tidak jelas dan sering berbeda.

²⁶ Suleman Batubara, *Op.Cit.*, hlm. 195.

Bahkan setelah Indonesia meratifikasi Konvensi New York, tidak ada konsistensi dalam pengeluaran putusan. Dalam kasus *E.D. &F. Man Sugar Ltd v. Yani Haryanto* pengadilan menggunakan asas ketertiban umum berdasarkan pelanggaran terhadap Keputusan Presiden No. 43 tahun 1971 dan Keputusan Presiden No. 39 tahun 1978. Sedangkan dalam kasus *Astro Group v. Lippo Group* pengadilan menggunakan asas *sovereignty* sebagai dasar ketertiban umum. Selain itu, ketiadaan pengaturan khusus mengenai asas ketertiban umum membuat pengadilan harus melakukan “penemuan hukum” yang menimbulkan ketidakseragaman dalam setiap putusan.

Ketidakteragaman atas putusan penolakan menyebabkan Indonesia tidak dapat menjamin kepastian hukum serta menimbulkan pandangan bahwa Indonesia merupakan negara yang tidak ramah terhadap putusan arbitrase asing. Jika pandangan ini terus muncul dapat mengakibatkan kerugian yang sangat besar bagi Indonesia terutama dari segi ekonomi dan diplomasi.

SIMPULAN

Pengaturan asas ketertiban umum terdapat dalam Pasal V ayat (2) Konvensi New York 1958. Ketertiban umum merupakan upaya penolakan terhadap eksekusi putusan arbitrase asing di negara termohon. Konvensi New York memberikan diskresi kepada setiap pengadilan negara untuk menentukan sendiri batasan ketertiban umum. Hal ini menyebabkan ketertiban umum memiliki konsep yang abstrak.

Berdasarkan kasus *E.D. &F. Man Sugar Ltd v. Yani Haryanto* dan *Astro Group v. Lippo Group* dapat dilihat bahwa Indonesia menerapkan ketertiban umum berdasarkan pelanggaran terhadap hukum nasional. Sehingga Indonesia menginterpretasikan ketertiban umum secara luas (*broad interpretation*) serta nasional (*domestic public policy*).

Disarankan negara peserta Konvensi New York 1958 (atau suatu lembaga khusus) ikut serta dalam membatasi diskresi pengadilan setiap negara dengan cara mengawasi penggunaan asas ketertiban umum oleh negara dalam hal penolakan pelaksanaan putusan arbitrase asing. Sehingga tidak hanya melindungi kepentingan nasional tetapi juga kepentingan pengusaha. Indonesia seharusnya mengkodifikasi jenis ketertiban umum terhadap putusan arbitrase asing sehingga tercipta kepastian hukum yang dapat melindungi kepentingan nasional dan kepentingan pengusaha.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdulkadir Muhammad, 2004, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- BPHN Departemen Hukum dan HAM RI, 2009, *Arbitrase Negara-Negara ASEAN*, BPHN, Jakarta.
- Cicut Sutiarmo, 2011, *Pelaksanaan Putusan Arbitrase dalam Sengketa Bisnis*, Yayasan Pustaka Obor Indonesia, Jakarta.
- Erman Rajagukguk, 2003, *Hukum Ekonomi Indonesia: Menjaga Persatuan Bangsa, Memulihkan Ekonomi, dan Memperluas Kesejahteraan Sosial*, Jurnal Hukum Bisnis, Vol. 5.
- Erman Radjagukguk, 2011, *Implementation of The 1958 New York Convention in Several Asian Countries: The Refusal of Foreign Arbitral Awards Enforcement on The Grounds of Public Policy*, Indonesia Law Review, Vol. 1, No.1, Januari-April.
- Gatot P. Soemartono, 2006, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Huala Adolf, 2002, *Arbitrase Komersial Internasional*, Edisi Revisi, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Karl Heinz, Bockstiegel, 2008, "Public Policy as a Limit to Arbitration and its Enforcement", Makalah, dipresentasikan pada 11th IBA International Arbitration Day and United Nations New York Convention Day "The New York Convention: 50 Years" di New York, 1 Februari.

- Mochamad Basarah, 2010, *Pelaksanaan Asas Ketertiban Umum di Pengadilan Nasional terhadap Putusan Badan Arbitrase Asing (Luar Negeri)*, Jurnal Wawasan Hukum, Vol. 22 No. 1.
- Mutiara Hikmah, 2011, *Implementasi Undang-Undang Arbitrase terhadap Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional di Indonesia (Memasuki 12 Tahun Usia Undang-Undang Arbitrase)*, Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-41 No. 2.
- Panusunan Harahap, 2018, *Eksekutabilitas Putusan Arbitrase oleh Lembaga Peradilan*, Jurnal Hukum dan Peradilan, Vol. 7 No. 1.
- Peter Mahmud Marzuki, 2009, *Penelitian Hukum*, Cet. 5, Kencana, Jakarta.
- Sefriani, 2011, *Hukum Internasional Suatu Pengantar*, RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Sri Wahyuni, *Konsep Ketertiban Umum dalam Hukum Perdata Internasional: Perbandingan Beberapa Negara Civil Law dan Common Law*, Supremasi Hukum, Vol. 3, No. 1.
- Suleman Batubara dan Orinton Purba, 2013, *Arbitrase Internasional*, Raih Asa Sukses, Jakarta.
- Yahya Harahap, *Arbitrase*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Yuanita Permatasari, 2017, *Kewenangan Pengadilan dalam Pembatalan Putusan Arbitrase Internasional di Indonesia*, Privat Law, Vol. V No. 2.