

UNIVERSITAS INDONESIA

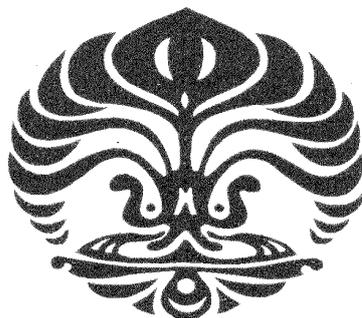
**PENYELESAIAN SENGKETA PENANAMAN MODAL ASING
DI BIDANG PERTAMBANGAN MINERBA**

TESIS

ERIKA

0706174606

**FAKULTAS HUKUM
PASCASARJANA HUKUM EKONOMI
JAKARTA
DESEMBER 2009**



UNIVERSITAS INDONESIA

**PENYELESAIAN SENGKETA PENANAMAN MODAL ASING
DI BIDANG PERTAMBANGAN MINERBA**

TESIS

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum

ERIKA

0706174606

**FAKULTAS HUKUM
PASCASARJANA HUKUM EKONOMI
JAKARTA
DESEMBER 2009**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

**Tesis ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar**

Nama : Erika

NPM : 0706174606

Tanda Tangan :

Tanggal : 30 Desember 2009

HALAMAN PENGESAHAN

Tesis ini diajukan oleh :
Nama : Erika
NPM : 0706174606
Program Studi : Hukum Ekonomi
Judul Tesis : Penyelesaian Sengketa Penanaman Modal Asing
di Bidang Pertambangan Minerba

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Studi Hukum Ekonomi, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Prof. Erman Rajagukguk, S.H., LL.M., Ph.D ()
Penguji : DR. Nurul Elmiyah, S.H., M.H ()
Penguji : DR. Indra Surya, S.H, LL.M ()

Ditetapkan di : Jakarta

Tanggal : 7 Januari 2010

KATA PENGANTAR

Puji syukur kepada Allah S.WT atas segala anugerah-Nya dan pertolongan-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini.

Tesis ini merupakan salah satu syarat meraih gelar Magister Hukum pada Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Dalam menyusun tesis ini, penulis sangat menyadari tanpa bantuan, bimbingan, dan dorongan baik moril maupun materiil dari berbagai pihak maka tesis ini tidak akan terwujud. Oleh karena itu, pada kesempatan ini penulis ingin mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Prof. Erman Rajaguguk, S.H., LL.M., Ph.D, selaku Dosen Pembimbing yang telah memberikan waktu, tenaga, dan pikiran dalam membimbing dan mengarahkan penulis dalam menyelesaikan tesis ini. Tercapai sudah cita-cita penulis untuk dapat dibimbing dan menimba ilmu dari Prof. Erman Rajaguguk, S.H., LL.M., Ph.D.
2. Prof. Dr. Rosa Agustina, S. H., M. H, selaku Ketua Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah memberikan persetujuan pada tesis ini serta bimbingan kepada penulis.
3. Seluruh Staf Pengajar, Staf Biro Pendidikan dan Staf Perpustakaan FHUI yang telah memberikan ilmu, bimbingan, dan bantuan selama penulis mengikuti kuliah di Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
4. Orang tuaku, H. Djaka Supandi dan Hj. Riza Elina, serta adik-adikku Fajar Kurniawan dan Rizky Fauzi, yang telah memberikan perhatian, dorongan, doa dan selalu meyakinkan penulis untuk mampu menyelesaikan tesis ini.
5. Deputi IV/Pertahanan Negara, Mayjen (Mar) Slamet Santoso, S. Ip beserta seluruh pejabat di Kedeputan IV Pertahanan Negara, Kementerian Koordinator Bidang Politik, Hukum dan Keamanan, yang selalu mendukung, memberikan ilmu dan memberikan kesempatan kepada penulis untuk dapat menyelesaikan thesis ini. Selain itu tidak lupa penulis

haturkan terimakasih yang sedalam-dalamnya kepada Ibu Noor Anita Etikawati beserta para staf di Kedeputian IV Pertahanan Negara yang selalu memahami kondisi penulis dan terus memberikan dukungan kepada penulis.

6. Teman-teman seperjuangan di UII Fakultas Hukum baik di kelas reguler maupun Internasional Program, Rizky Wijaya (terimakasih untuk ilmu-ilmu dan dukungan yang telah diberikan), Muhammad Taufik Ardiansyah (terimakasih atas dukungannya yang luar biasa, tak terasa sudah 7 tahun kita menimba ilmu bersama), Willya Indriani, Andre Aji Kusuma, Rizky H.B, Yade, Inge, Achie, Nova, Poppy, Yuli, dan teman-teman lainnya yang tidak mungkin disebutkan satu persatu. Terimakasih atas persahabatan yang terjalin selama ini.
7. Teman-teman Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia angkatan 2007, Citra, Oland, Mba Putu, Gwen, Purita, Victor, Ibu Yanti, Lucky, Bang Aldo, Dimas gede, Dimas kecil, Arfan, Wite, Lasma, dan yang lainnya yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu yang telah memberikan persahabatan, semangat, bantuan, saran dan bahkan pinjaman buku catatan untuk selama masa perkuliahan di Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
8. Teman-teman Al-Azhar, Obie, Ratih, Manda, Julia, Ficky, Titut, dan teman-teman lainnya, yang telah menemani penulis dikala senang maupun sedih dan selalu berbagi kebahagiaan bersama.
9. Teman teman seperjuangan dijogya, Ria, Shinta, Maya, Lelly, Aulia Rio Phasa, dan lain-lain, yang hingga saat ini tetap menjaga silaturahmi dan persahabatan dengan penulis.
10. Teman-teman di Kemenko Polhukam, terutama para PNS angkatan 2008. Terimakasih atas kekompakan dan dukungannya.
11. Mr. Lee Soo Wang beserta seluruh staf di Doowang Consultan yang telah memberikan banyak ilmu dan pengalaman tak terlupakan bagi penulis.

12. Dan tentu yang tidak akan dilupakan, Juli Syawaludin. Terima kasih atas kasih sayang, dukungan dan doa yang telah diberikan kepada penulis. Saat ini satu sertifikat sedang berusaha untuk didapat, tahun depan kita kejar satu sertifikat yang akan berlaku untuk selamanya.

13. Berbagai pihak yang telah memberikan bantuan dan saran sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini dengan baik.

Penulis menyadari bahwa tesis ini masih jauh dari sempurna, untuk itu segala saran dan kritik yang membangun sangatlah diharapkan penulis dalam rangka penyempurnaan tesis ini.

Akhir kata, semoga tesis ini dapat bermanfaat bagi semua yang membacanya.

Jakarta, Desember 2009

Penulis

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Erika
NPM : 0706174606
Program Studi : Hukum Ekonomi
Departemen : -
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Tesis

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Noneksklusif (Non-Exclusive Royalty-Free Right)** atas karya ilmiah saya yang berjudul:

**PENYELESAIAN SENGKETA PENANAMAN MODAL ASING
DI BIDANG PERTAMBANGAN MINERBA**

beserta instrumen/desain. Berdasarkan persetujuan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini, Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihkan bentuk, mengalihmediakan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, serta memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis atau pencipta dan juga sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya secara sadar tanpa paksaan dari pihak manapun.

Dibuat di : Jakarta
Pada Tanggal : 30 Desember 2009

Yang membuat pernyataan

(Erika)

ABSTRAK

Nama : Erika (0706174606)
Program Studi : Hukum Ekonomi
Judul : Penyelesaian Sengketa Penanaman Modal Asing di Bidang
Pertambangan Minerba

Thesis ini membahas penyelesaian sengketa penanaman modal asing dibidang pertambangan minerba, berikut permasalahan-permasalahan yang muncul pada penyelesaian sengketa tersebut. Sebelumnya penyelesaian sengketa antara Pemerintah dengan penanam modal asing (investor) diselesaikan berdasarkan kesepakatan Kontrak Karya dan Perjanjian Karya Pengusahaan Pertambangan Batu Bara, dimana para pihak dapat menentukan forum penyelesaian sengketa yaitu salah satunya melalui arbitrase internasional. Pilihan penyelesaian sengketa melalui arbitrase internasional sejalan ketentuan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang mengatur bahwa penyelesaian sengketa dibidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanam modal asing akan diselesaikan melalui arbitrase internasional yang harus di sepakati oleh para pihak. Namun saat ini ketentuan penyelesaian sengketa untuk penanaman modal asing di bidang minerba berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan batubara tidak ditentukan secara jelas, undang-undang ini hanya menentukan bahwa setiap sengketa yang muncul dalam pelaksanaan IUP, IPR, atau IUPK diselesaikan melalui pengadilan dan arbitrase dalam negeri sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, tidak ditentukan dengan jelas penyelesaian sengketa untuk penanam modal asing dan arbitrase internasional. Dalam pembahasan thesis ini banyak ditemukannya permasalahan terkait penyelesaian sengketa penanaman modal asing dibidang minerba yang meliputi permasalahan dalam peraturan perundang-undangan, sikap pemerintah maupun para pihak yang bersengketa dalam memandang sengketa penanaman modal asing dibidang minerba, belum seragamnya sikap hakim dalam melihat yurisdiksi arbitrase internasional dan keputusan arbitrase internasional. menyikapi permasalahan -permasalahan diatas, kegiatan penanaman modal asing dibidang minerba termasuk penyelesaian sengketa haruslah didukung oleh sistem hukum yang efektif yang didalamnya terdiri atas substansi, struktur dan budaya hukum yang saling mendukung satu sama lain. Selain itu, hukum akan mendorong datangnya modal asing dibidang minerba apabila dapat menciptakan *predictability, stability, dan fairness*.

Kata Kunci:

Penyelesaian Sengketa, Penanaman Modal Asing, Pertambangan Mineral dan Batubara.

ABSTRACT

Name : Erika (0706174606)
Program Study : Economic Law
Thesis Title : Foreign Investment Dispute Resolution in Mineral and Coal Mining Sector

This Thesis discusses Foreign Investment Dispute Resolution in Mineral and Coal Mining, including the problems arisen in dispute resolution there of. Previously, the dispute resolution between government and foreign investor (investor) is settled according to agreement of Contract of Work (KK) and Work Agreement of Coal Mining Production (PKP2B) where parties here of is able to determine the dispute resolution forum namely through international arbitration. The option of dispute resolution through international arbitration subject to the Law No. 25 2007 regarding Investment which govern the dispute resolution between government and investor is settled through international arbitration that must be conducted by the consent of both parties. At present, however, the rule of dispute resolution for the foreign investment of mineral and coal according to the Law No.4 Year 2009 regarding Mineral and Coal Mining does not stipulated clearly, this Law only determine that every dispute occur in implementation of IUP, IPR or IUPK is settled before the court or national arbitration according to the Law, it does not clearly stated for the foreign investment and international arbitration. In the Thesis, it will be more discussed about the problems regarding the foreign investment dispute resolution in mineral and coal that entail the issues in Law, government policy, the parties in dispute, and their perspective in foreign investment dispute resolution in mineral and coal issue, the different opinion of judges regarding the jurisdiction of international arbitration and the sentence of international arbitration. To look upon the issues mentioned above, the activities of foreign investment in mineral and coal including the dispute resolution must be supported by the effective legal system that comprise the substance, structure and legal culture which is sustained each other. Besides that, the law will support the foreign capital inflow in mineral and coal industry if it is able to create *predictability, stability, dan fairness*.

Keynote:

Dispute Resolution, Foreign Investment, Mineral and Coal Mining

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR.....	iv
HALAMAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	vii
ABSTRAK	viii
DAFTAR ISI	x
I. PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	8
C. Tujuan Penelitian	8
D. Manfaat Penelitian	8
E. Metode Penelitian	8
F. Kerangka Teori	10
G. Sistematika Penulisan	16
II. PENGATURAN PENYELESAIAN SENGKETA PENANAMAN MODAL DIBIDANG MINERAL DAN BATUBARA: SUATU KONTROVERSI	17
A. Perbedaan penyelesaian sengketa dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1968 tentang Persetujuan Atas Konvensi Tentang Penyelesaian Perselisihan Antara Negara dengan Warga Negara Asing Mengenai Penanaman Modal Tanggal 26 Juni 1968, Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, dan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara	17
B. Penyelesaian Sengketa Penanaman Modal Asing: Yurisdiksi Arbitrase Dalam Mengadili Sengketa	27
C. Keputusan Arbitrase Internasional	39
1. Pembatalan Keputusan Arbitrase Internasional	40
2. Pengakuan dan Pelaksanaan Keputusan Arbitrase Internasional ..	53
III. TIDAK ADANYA SINKRONISASI UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 TENTANG PENANAMAN MODAL DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 4 TAHUN 2009 TENTANG PERTAMBANGAN BATUBARA TERKAIT PENYELESAIAN SENGKETA	61
A. Tidak Ada Kepastian Hukum di Bidang Pertambangan Mineral dan Batubara	61
B. Ketentuan Peralihan dalam Pasal 169 (a) dan Pasal 169 (b) : Status Kontrak Karya dan Perjanjian Karya Pengusahaan Pertambangan Batu Bara (PKP2B) yang Sudah ada Membingungkan	70

C. Penyelesaian Sengketa Penanaman Modal Asing di Bidang Mineral dan Batubara	75
1. Penyelesaian Sengketa Antara Pemerintah Indonesia dengan investor asing Sebelum Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara	75
2. Penyelesaian Sengketa antara Pemerintah Indonesia dengan Investor Asing berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara	82
 BAB IV. PENUTUP	 88
A. Kesimpulan	88
B. Saran	91
 DAFTAR PUSTAKA	 92

