



UNIVERSITAS INDONESIA

**KEBERLAKUAN PUTUSAN PROVISI ARBITRASE
INTERNASIONAL MENGENAI PENGHENTIAN GUGATAN
(*ANTI-SUIT INJUNCTION*) DI INDONESIA (STUDI KASUS
ASTRO NUSANTARA INTERNASIONAL BV MELAWAN PT
AYUNDA PRIMA MITRA)**

SKRIPSI

**GRACE FAN
0606079635**

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
DEPOK
JULI 2012**



UNIVERSITAS INDONESIA

**KEBERLAKUAN PUTUSAN PROVISI ARBITRASE
INTERNASIONAL MENGENAI PENGHENTIAN GUGATAN
(*ANTI-SUIT INJUNCTION*) DI INDONESIA (STUDI KASUS
ASTRO NUSANTARA INTERNASIONAL BV MELAWAN PT
AYUNDA PRIMA MITRA)**

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum

**GRACE FAN
0606079635**

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
KEKHUSUSAN HUKUM TENTANG HUBUNGAN TRANSNASIONAL
DEPOK
JULI 2012**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

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

Nama : Grace Fan

NPM : 0606079635

Tanda Tangan : 

Tanggal : 6 Juli 2012

HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh

Nama : Grace Fan
NPM : 0606079635
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul : Keberlakuan Putusan Provisi Arbitrase Internasional
Mengenai Penghentian Gugatan (*Anti-Suit Injunction*)
di Indonesia (Studi Kasus Astro Nusantara
Internasional BV Melawan PT Ayunda Prima Mitra)

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

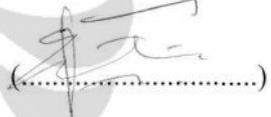
DEWAN PENGUJI

Pembimbing 1 : Fatmah Jatim, S.H., L.L.M.



(.....)

Pembimbing 2 : Dr. Mutiara Hikmah, S.H., M.H.

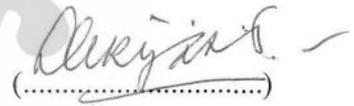


(.....)

Penguji 1 : Prof. Dr. Zulfa Djoko Basuki, S.H., M.H.

(.....)

Penguji 2 : Lita Arijati, S.H., LL.M.



(.....)

Ditetapkan di : Depok

Tanggal : 6 Juli 2012

KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, karena atas berkat dan rahmat-Nya, penulis dapat menyelesaikan skripsi ini. Penulisan skripsi ini dilakukan dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Penulis menyadari bahwa, tanpa bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak, dari masa perkuliahan sampai pada penyusunan skripsi ini, sangatlah sulit bagi penulis untuk menyelesaikan skripsi ini. Oleh karena itu, penulis mengucapkan terima kasih kepada:

1. Ibu Fatmah Jatim, S.H., LL.M. selaku dosen pembimbing I, yang telah menyediakan waktu, tenaga, dan pikiran untuk mengarahkan saya dalam penyusunan skripsi. Penulis tidak akan mampu menyelesaikan skripsi ini tanpa kritikan dan saran dari beliau. Terima kasih pada Ibu Fatmah yang mengajarkan penulis untuk menulis secara sistematis.
2. Dr. Mutiara Hikmah, S.H., M.H., selaku dosen pembimbing II, yang telah menyediakan waktu, tenaga, dan pikiran untuk membimbing saya dalam penyusunan skripsi. Terima kasih pada Ibu Muti telah menjadi tempat penulis bertukar pikiran dan cerita, dan mau bersabar membimbing penulis dari awal.
3. Dewan Penguji, yang sudah menyediakan waktu untuk menguji skripsi penulis, dan memberikan saran dalam perbaikan skripsi.
4. Prof. Dr. Zulfa D. Basuki S.H., M.H., Ibu Lita Arijati S.H., LL.M., Bang Yu Un Oppusunggu S.H., LL.M., Ibu Tiurma M. P. Allagan, S.H., M.H., selaku dosen program kekhususan hukum tentang hubungan transnasional bidang perdata, serta Kak Priskila Pratita Penasthika yang sudah memberi diri untuk mengajar penulis, dan memberi saran-saran yang berharga pada penulis.
5. Bapak R. M. Purnawidhi W. Purbacaraka S.H., M.H., selaku penasehat akademik penulis selama menempuh program studi strata satu di Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Terima kasih pada Pak Widhi yang selalu menyediakan waktu untuk mendengarkan penulis dan mengajarkan penulis untuk menikmati setiap waktu yang ada di Fakultas Hukum.

6. Dosen-dosen Fakultas Hukum yang tidak dapat penulis sebutkan satu per satu. Semoga ilmu hukum dan wawasan yang sudah dipercayakan pada penulis tidak membuat penulis menjadi sombong dan keras hati, namun dapat menjadi pribadi yang penuh hikmat dan bertanggung jawab.
7. Daniel Fan Bukit dan Maria Tjula, kedua orang tua penulis, dan setiap anggota keluarga penulis yang tidak dapat penulis sebutkan satu per satu yang terus setia mendukung penulis sampai pada hari ini.
8. Kelompok Kecil Na Burju Na Uli, terima kasih kepada Erna Mindo Butar-Butar, Yenita Jenne, Sari Simbolon, Nancy Setiawati Silalahi, dan Caroline Syah yang telah mengajarkan banyak hal kepada penulis.
9. Kelompok Kecil GADISH, terima kasih kepada Elisabeth S.N. Allaganio, Desiana Christmasari, Irawaty Melissa, Priscilla Manurung, dan Hanna Friska Luciana Marbun yang telah memberi diri untuk bertumbuh bersama dan untuk setiap waktu berharga yang boleh kita lalui bersama. Mungkin kalian merasa bahwa PKK kalian selalu menuntut, terutama untuk memperjuangkan hubungan pribadi dengan Tuhan, karena pada akhirnya hanya Kristus yang tidak akan pernah melepaskan pegangan tanganNya. Mungkin kalian juga merasa bosan dengan ajaran penulis yang selalu mengingatkan kalian untuk terus berjalan dalam kasih Kristus, karena pada akhirnya hanya kasih Kristus yang memungkinkan kalian untuk berjalan *an extra mile* bagi orang lain. Semoga apa yang sudah kita pelajari bersama dapat berguna bagi setiap orang yang mengenal kita.
10. Febrian Halomoan, Andre Siahaan dan Samuel Sianipar, sahabat-sahabat terkasih yang terus mendukung penulis, sejak dipertemukan dalam persekutuan kampus sampai sekarang.
11. Persekutuan Oikumene FH UI, tempat dimana penulis diajar dan dibentuk karakternya. Terima kasih kepada teman-teman PO FH UI yang sudah mendukung penulis hingga akhir skripsi. Untuk teman-teman PO FH UI yang masih dalam proses penulisan skripsi, jangan pernah kehilangan semangat.
12. Teman-teman pengurus, pemimpin kelompok kecil, dan pelayan PO FH UI. Semoga teman-teman pengurus, pemimpin kelompok kecil, dan pelayan terus memperjuangkan apa yang sudah dipercayakan kepada teman-teman dengan

takut akan Tuhan. Didikan memang keras, walau keras terimalah dan cernalah karena pada akhirnya pasti akan membuahkan hasil yang manis

13. Teman-teman FH UI, terutama angkatan 2006, yang tidak dapat penulis sebutkan satu per satu. Terima kasih untuk kebersamaan dan kesempatan mengenal teman-teman selama berkuliah di FH UI.

14. Mbak Tri dan keluarga, yang telah memperlakukan penulis seperti keluarga sendiri. Terima kasih untuk dukungan yang telah diberikan selama penulis berkuliah di FH UI.

Akhir kata, saya berharap Tuhan Yang Maha Esa berkenan membalas segala kebaikan semua pihak yang telah membantu. Semoga skripsi ini membawa manfaat bagi pengembangan ilmu.

Depok, 6 Juli 2012

Penulis

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

Sebagai civitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertandatangan dibawah ini:

Nama : Grace Fan
NPM : 0606079635
Program Studi : Ilmu Hukum
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Skripsi

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:

Keberlakuan Putusan Provisi Arbitrase Internasional Mengenai Penghentian Gugatan (*Anti-Suit Injunction*) di Indonesia (Studi Kasus Astro Nusantara Internasional BV Melawan PT Ayunda Prima Mitra)

beserta perangkat yang ada. Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan mempublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Depok

Pada tanggal : 6 Juli 2012

Yang menyatakan



Grace Fan

ABSTRAK

Nama : Grace Fan
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul : Keberlakuan Putusan Provisi Arbitrase Internasional Mengenai Penghentian Gugatan (*Anti-Suit Injunction*) di Indonesia (Studi Kasus Astro Nusantara Internasional BV Melawan PT Ayunda Prima Mitra)

Skripsi ini membahas keberlakuan putusan provisi arbitrase internasional SIAC mengenai penghentian gugatan (*Anti-Suit Injunction*) yang diajukan permohonan pelaksanaannya di Indonesia. Penelitian ini menggunakan metode pendekatan normatif dengan metode analisis data deskriptif kualitatif. Hasil penelitian menyarankan bahwa hakim perlu memberi perhatian lebih pada Konvensi New York terkait permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional di Indonesia.

Kata kunci :
Putusan provisi arbitrase internasional, hukum acara perdata internasional, *anti-suit injunction*

ABSTRACT

Name : Grace Fan
Study Program : Law
Title : The Enforceability of International Arbitration Award on the Issue of Provisional Anti-Suit Injunction in Indonesia (Case Study Astro Nusantara Internasional BV Versus PT Ayunda Prima Mitra)

The focus of the study is the enforceability of SIAC international arbitration award on the issue of provisional anti-suit injunction filed for application of enforcement in Indonesia. This study uses a normative approach with descriptive qualitative data analysis method. The results suggest that judge should give more consideration to New York Convention regarding enforcement of international arbitration award in Indonesia.

Keywords :
Provisional international arbitration award/measure, international civil procedural law, anti-suit injunction

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
LEMBAR PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	vii
ABSTRAK	viii
DAFTAR ISI.....	ix
DAFTAR GAMBAR.....	xi
DAFTAR LAMPIRAN.....	xii
1. PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang Pemilihan Judul	1
1.2 Pokok-Pokok Permasalahan.....	6
1.3 Tujuan Penelitian	6
1.4 Kerangka Konsep.....	6
1.5 Metode Penelitian	9
1.6 Sistematika Penulisan	10
2. PUTUSAN PROVISI DALAM SISTEM HUKUM ACARA PERDATA	13
2.1 Ketentuan dalam Sistem Hukum Acara Perdata di Indonesia	13
2.1.1 Ketentuan Hukum Acara Perdata Indonesia Mengenai Jenis Putusan Hakim	14
2.1.2 Ketentuan Hukum Indonesia tentang Putusan yang Dapat Dilaksanakan Lebih Dulu	22
2.1.2.1 Landasan Hukum Putusan yang Dapat Dijalankan Lebih Dulu	22
2.1.2.2 Syarat Putusan yang Dapat Dijalankan Lebih Dulu	31
2.1.2.3 Eksekusi Putusan yang Dapat Dijalankan Lebih Dulu	33
2.1.2.4 Kebutuhan akan Putusan Provisi	35
2.2 Putusan Provisi yang Bersifat Internasional	36
2.2.1 Wewenang Arbitrator Mengeluarkan Putusan Provisi.....	37
2.2.2 Jenis Putusan Provisi Internasional.....	40
3. ASPEK-ASPEK HUKUM ACARA PERDATA INTERNASIONAL DALAM PUTUSAN PROVISI ARBITRASE INTERNASIONAL	47
3.1 .Dasar Hukum Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional di Indonesia	47
3.1.1 Konvensi New York Tahun 1958 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing	51
a. Jenis Putusan Arbitrase Asing.....	51
b. Persyaratan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing	53
c. Ruang Lingkup Putusan Arbitrase Asing	54

d. Perjanjian Arbitrase Tertulis.....	56
e. Putusan Arbitrase Asing Bersifat Mengikat	57
f. Dasar Penolakan Permohonan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing.....	58
3.1.2 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.....	62
a. Pengertian Putusan Arbitrase Internasional	62
b. Eksequatur dari Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.....	63
c. Putusan Final dan Mengikat	64
d. Persyaratan Resiprositas bagi Putusan Arbitrase Internasional	65
e. Termasuk Ruang Lingkup Hukum Perdagangan	65
f. Tidak Bertentangan dengan Ketertiban Umum.....	66
3.2 .Putusan Provisi Arbitrase Internasional Mengenai Penghentian Gugatan.....	71
3.2.1 Sejarah Putusan Penghentian Gugatan.....	71
3.2.2 Tinjauan Umum Putusan Penghentian Gugatan.....	72
3.2.3 Putusan Penghentian Gugatan oleh Arbitrator	76
3.2.4 Penolakan Pelaksanaan Putusan Penghentian Gugatan.....	79
3.3 .Aspek-Aspek Hukum Acara Perdata Internasional dalam Putusan .Provisi Arbitrase Internasional	81
3.3.1 Status Personal Badan Hukum.....	82
3.3.2 Pilihan Forum.....	83
3.3.3 Permohonan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional	85
4. ANALISIS KASUS PUTUSAN PROVISI ARBITRASE INTERNASIONAL MENGENAI PENGHENTIAN GUGATAN DI INDONESIA	86
4.1 Kasus Posisi.....	86
4.2 Tinjauan dari Segi Hukum Acara Perdata Internasional	98
4.2.1 Status Personal Badan Hukum.....	98
4.2.2 Pilihan Forum.....	100
4.2.3 Permohonan Pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC.....	103
4.3 Analisis Putusan dan Penetapan Hakim	104
4.3.1 Pengertian Putusan Arbitrase Internasional	105
4.3.2 Ruang Lingkup Sengketa di Bidang Perdagangan.....	108
4.3.3 Sifat Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC	109
4.3.4 Ketertiban Umum sebagai Dasar Penolakan Permohonan Pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC	112
5. PENUTUP.....	115
5.1 Kesimpulan.....	115
5.2 Saran	118
DAFTAR REFERENSI	120
LAMPIRAN	

DAFTAR GAMBAR

Gambar 4.1.	Kepemilikan Saham PT Direct Vision Sebelum SSA	87
Gambar 4.2.	Kepemilikan Saham pada PT DV dengan SSA 11 Maret 2005	88



DAFTAR LAMPIRAN

- Lampiran 1 Skema Kronologis Upaya Hukum Pihak Astro dan PT APM Mengenai Usaha Patungan pada PT DV
- Lampiran 2 Korespondensi Penulis dengan Albert Jan van Den Berg Melalui Surat Elektronik
- Lampiran 3 *SIAC Award on Preliminary Issues of Jurisdiction, Interim Anti-Suit Injunction and Joinder/ Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC Mengenai Penghentian Gugatan*
- Lampiran 4 Penetapan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Mengenai Putusan Arbitrase Internasional Berdasarkan Peraturan SIAC No. 062 Tahun 2008 (ARB062/08/JL)
- Lampiran 5 Putusan Mahkamah Agung No. 01/K/Pdt.Sus/2010

BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Pemilihan Judul

Perdagangan internasional merupakan salah satu bagian dari kegiatan bisnis yang akhir-akhir ini mengalami kemajuan yang sangat pesat. Hal ini terlihat dari semakin berkembangnya arus peredaran barang, jasa, modal dan tenaga kerja antar negara. Kegiatan ini dapat terjadi melalui hubungan ekspor impor, investasi, perdagangan jasa, lisensi dan waralaba, hak atas kekayaan intelektual dan alih teknologi, yang pada akhirnya memberikan pengaruh terhadap kegiatan ekonomi lainnya, seperti perbankan, asuransi, dan perpajakan.

Bila dilihat dari status personal para pihak, hubungan hukum lintas batas negara pasti memiliki tingkat kerumitan yang lebih tinggi daripada hubungan hukum yang para pihaknya tunduk pada wilayah hukum yang sama. Kerumitan itu terjadi karena adanya unsur asing yang terdapat dalam hubungan hukum lintas batas, yaitu saling bertemunya para pihak yang tunduk pada stelsel hukum yang berbeda, sepakat untuk melakukan suatu hubungan hukum tertentu. Dalam penanaman modal asing di Indonesia misalnya, tidak semua investor yang tunduk pada hukum asing mengenal hukum Indonesia. Disinilah kontrak dagang internasional, sebagai salah satu instrumen untuk melindungi hak dan kewajiban para pihak yang terkait dalam hubungan dagang lintas batas negara memegang peranan penting.

Berdasarkan asas kebebasan berkontrak, para pihak yang mengadakan hubungan hukum, dapat memperjanjikan hal yang diperlukan demi kepentingan para pihak dengan tetap memperhatikan kaidah hukum nasional masing-masing dan kaidah hukum internasional. Pada umumnya, dalam kontrak dagang internasional terdapat klausul pilihan hukum (*choice of law*) dan pilihan forum (*choice of forum*). Klausul pilihan hukum ini berbicara mengenai pilihan para

pihak pada hukum mana yang mereka kehendaki untuk diperlakukan terhadap kontrak yang mereka buat. Klausul pilihan forum adalah klausul yang merumuskan proses yang harus ditempuh para pihak dalam menyelesaikan sengketa yang timbul, termasuk di dalamnya lembaga penyelesaian sengketa yang berwenang.¹

Para pihak yang terlibat dalam pembuatan suatu kontrak dagang internasional, pada dasarnya tidak menghendaki adanya sengketa di kemudian hari. Namun tidak seorangpun dapat memprediksi bahwa hubungan dagang akan selalu lancar, ataupun kemungkinan timbulnya kerugian dalam pelaksanaan kontrak. Klausul pilihan forum menjadi penting dalam sengketa dagang internasional, ketika terdapat kemungkinan timbulnya lebih dari satu forum yang memiliki kewenangan atas sengketa tersebut.² Mengingat kemungkinan bertemunya dua pihak yang tunduk pada hukum yang berbeda, misalnya, Warga Negara Belanda dan Warga Negara Indonesia mengadakan perjanjian pendirian perusahaan patungan di Indonesia. Berdasarkan asas nasionalitas, forum negara Belanda, maupun forum negara Indonesia dapat menyatakan dirinya berwenang mengadili sengketa dagang antara para pihak

Penyelesaian sengketa dagang internasional dapat dilakukan melalui pengadilan atau di luar pengadilan. Salah satu penyelesaian sengketa melalui forum di luar pengadilan adalah melalui arbitrase.³ Para pihak yang terlibat dalam kontrak dagang internasional memiliki kecenderungan untuk memilih forum arbitrase sebagai forum penyelesaian sengketa. Pemilihan ini dilatarbelakangi adanya pihak asing yang kurang mengenal sistem hukum acara dari suatu negara

¹ Elisabeth de Nadaland dan Victor Manuel Sanchez, “*Dispute Resolution: The Forum Selection Clause*”, <http://www.qfinance.com/contentFiles/QF02/g1xtn5q6/12/1/dispute-resolution-the-forum-selection-clause.pdf>, diunduh 27 Mei 2011.

² Dalam menentukan status personal seseorang, Indonesia dan Belanda menganut prinsip nasionalitas. Berdasarkan prinsip nasionalitas, hukum nasional dari setiap orang akan selalu mengatur status personal mereka dimana pun mereka menetap/tinggal. Sudargo Gautama (a), *Hukum Perdata Internasional Indonesia: Jilid III Bagian 1 Buku ke-7*, (Bandung: Alumni, 2004), hlm. 9.

³ Pasal 1 butir 1 Undang-Undang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa berbunyi, “Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.” Indonesia (a), *Undang-Undang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, UU No. 30 Tahun 1999, LN No. 138 Tahun 1999, TLN No. 3872, Pasal 1 butir 1.

dan kekhawatiran akan pengetahuan hakim yang terbatas mengenai hukum asing sehingga memutuskan dengan kecenderungan melihat pada hukum sang hakim. Melalui arbitrase, para pihak yang berasal dari sistem hukum yang berbeda dapat menentukan prosedur acara yang dapat diterima oleh kedua pihak, menentukan hukum apa yang akan diperlakukan, serta kebebasan menunjuk individu (-individu) yang ahli di bidangnya masing-masing untuk menangani sengketa.⁴

Bila dilakukan perbandingan antara pengadilan dan arbitrase dari segi pelaksanaan putusan, Pasal 54 ayat (2) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, menyebutkan “bahwa pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan dalam perkara perdata dilakukan oleh panitera dan jurusita dipimpin oleh Ketua Pengadilan”. Pengadilan melalui panitera dan jurusita dapat memaksa agar pihak yang dikalahkan melaksanakan putusan hakim, bila pihak yang dikalahkan tidak melaksanakannya dengan sukarela. Berbeda halnya dengan pengadilan, dalam hal pelaksanaan putusan arbitrase, lembaga arbitrase tidak memiliki upaya pemaksa pada pihak yang tidak mau melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela. Lembaga arbitrase masih memiliki ketergantungan pada pengadilan. Baik putusan arbitrase nasional maupun putusan arbitrase internasional harus didaftarkan di pengadilan dengan menyerahkan salinan autentik putusan.

Bila dilakukan perbandingan antara pengadilan dan arbitrase dari segi jenis putusan, dalam proses peradilan Indonesia, sebelum hakim memberikan putusan akhir mengenai pokok perkara, hakim dapat mengeluarkan putusan provisi⁵ untuk mempermudah kelanjutan dari proses pemeriksaan perkara, yang dapat didahulukan pelaksanaannya tanpa menunggu putusan akhir, begitu pula halnya dengan arbitrator. Untuk kelancaran proses perkara, sebelum memberikan

⁴ Albert Jan van Den Berg (a), *The New York Arbitration Convention of 1958*, (Kluwer Law and Taxation Publisher, 1981), hlm. 1.

⁵ Mengenai putusan provisi ada beberapa macam, antara lain putusan preparatoir, putusan insidentil, putusan provisionil. Putusan preparatoir dipergunakan untuk mempersiapkan perkara, demikian pula putusan insidentil, sedangkan putusan provisionil adalah putusan yang dijatuhkan sehubungan dengan tuntutan dalam pokok perkara, dan sementara itu diadakan tindakan-tindakan pendahuluan untuk salah satu pihak atau kedua pihak. Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, (Bandung: CV Mandar Maju, 2005), hlm. 110.

putusan akhir yang memutus pokok sengketa, arbitrator dapat memberi putusan provisi.

Ketika para pihak melakukan pilihan forum pada arbitrase, lembaga peradilan diharuskan menghormati lembaga arbitrase sebagaimana yang disebut dalam Pasal 11 ayat (2) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Bila sebelumnya para pihak telah mengadakan perjanjian arbitrase, maka seyogyanya pengadilan negeri menyatakan dirinya tidak berwenang mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Hal tersebut dikenal sebagai prinsip *limited court involvement*.⁶ Namun, tidak begitu halnya sikap Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dalam mengadili sengketa antara Pihak Astro, PT Direct Vision (selanjutnya disebut PT DV), dan PT Ayunda Prima Mitra (selanjutnya disebut PT APM).

Pada tanggal 11 Maret 2005, Pihak Astro dan PT APM mengikatkan diri dalam Perjanjian Kepemilikan Saham (*Subscription and Shareholders Agreement* selanjutnya disebut SSA) mengenai kepemilikan saham pada perusahaan patungan, PT DV yang berkedudukan di Indonesia. Dalam SSA terdapat klausul pilihan forum, disepakati oleh para pihak apabila terjadi sengketa di kemudian hari, penyelesaian dilakukan melalui arbitrase, yaitu lembaga arbitrase *Singapore International Arbitration Centre* (selanjutnya disebut SIAC) yang berkedudukan di Singapura. Walaupun antara PT APM dan Pihak Astro telah terdapat perjanjian arbitrase, ketika terjadi sengketa, PT APM mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan.

Ketika perkara sedang berjalan pada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, Pihak Astro mengajukan gugatan ke SIAC. Dalam gugatan yang diajukan oleh Pihak Astro terkait usaha patungan, Pihak Astro meminta agar Majelis Arbitrase melarang PT APM meneruskan gugatan yang sedang berjalan di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan. Pada 7 Mei 2008, SIAC mengeluarkan putusan arbitrase SIAC No. 062 Tahun 2008 terkait Permasalahan Pendahuluan Mengenai Kewenangan Mengadili, Putusan Provisi Penghentian Gugatan dan Penggabungan

⁶ R. M. Gatot P. Soemartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006), hlm. 70-71.

Gugatan (*Award on Preliminary Issues of Jurisdiction, Interim Anti-Suit Injunction and Joinder*)⁷ yang salah satu isinya adalah melarang PT APM melanjutkan gugatan di Pengadilan Jakarta Selatan.

Pihak Astro kemudian mengajukan permohonan pelaksanaan putusan provisi arbitrase internasional SIAC mengenai penghentian gugatan ke Pengadilan Jakarta Pusat. Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dengan Penetapan No. 05/Pdt/ARB-INT/2009 menyatakan putusan provisi arbitrase internasional berdasarkan Peraturan SIAC Nomor: 062 Tahun 2008 (ARB 062/08/JL) non eksequatur. Penetapan ini kemudian dikuatkan oleh Mahkamah dalam Putusan No. 01 K/Pdt.Sus/2010, menolak permohonan kasasi Pihak Astro terhadap termohon kasasi PT APM. Pertimbangan hakim adalah bahwa putusan arbitrase SIAC No. 062 Tahun 2008 terkait Permasalahan Pendahuluan Mengenai Kewenangan Mengadili, Putusan Provisi Penghentian Gugatan dan Penggabungan Gugatan (*Award on Preliminary Issues of Jurisdiction, Interim Anti Suit Injunction and Joinder*), merupakan putusan provisi yang tidak bersifat final dan mengikat, bahwa putusan provisi tersebut melanggar ketertiban umum karena melanggar kedaulatan Negara Republik Indonesia, bahwa materi yang termuat dalam putusan arbitrase SIAC bukan termasuk bidang perdagangan tapi termasuk dalam hukum acara. Pembahasan putusan provisi arbitrase internasional mengenai penghentian gugatan inilah yang akan dikaji oleh Penulis dalam skripsi ini. Penulis memilih membahas ini karena melihat adanya kemungkinan terulang lagi permohonan pelaksanaan putusan provisi arbitrase internasional mengenai penghentian gugatan yang berasal dari sistem *common law* yang dimintakan pelaksanaannya di negara dengan sistem Hukum Eropa Kontinental seperti Indonesia.

⁷ Penulis mengartikan *Interim Anti-Suit Injunctions* sebagai putusan provisi mengenai penghentian gugatan. *Interim Anti-Suit Injunction* merupakan salah satu bentuk dari putusan provisi. Pengklasifikasian ke dalam putusan provisi dilakukan dengan melihat pada efek yang ingin dihasilkan dari *Interim Anti-Suit Injunctions*, yaitu efek serta merta menghentikan gugatan yang sedang berjalan. George A Bermann, "The Use of Anti-Suit Injunction in International Litigation", *Columbia Journal of Transnational Law* Vol. 28, 1990

1.2 Pokok - Pokok Permasalahan

Berdasarkan uraian yang telah dijelaskan diatas, penulis tertarik untuk membahas beberapa permasalahan, antara lain:

- a. Bagaimana pengaturan putusan provisi dalam sistem hukum acara perdata?
- b. Bagaimana aspek-aspek Hukum Acara Perdata Internasional dalam putusan provisi arbitrase internasional?
- c. Bagaimana sikap pengadilan Indonesia dalam mengadili putusan provisi arbitrase internasional tentang penghentian gugatan?

1.3 Tujuan Penelitian

Didasarkan pada permasalahan-permasalahan yang ada, maka tujuan dari penulisan ini secara umum adalah sebagai suatu kajian mengenai status putusan provisi arbitrase internasional. Adapun tujuan khusus dari penulisan ini adalah sebagai berikut:

- a. Mengetahui pengaturan putusan provisi dalam sistem hukum acara perdata.
- b. Mengetahui aspek-aspek Hukum Acara Perdata Internasional dalam putusan provisi arbitrase internasional.
- c. Mengetahui sikap pengadilan Indonesia dalam mengadili putusan provisi arbitrase internasional tentang penghentian gugatan.

1.4 Kerangka Konsep

Dalam tulisan ini, penulis akan menggunakan beberapa istilah yang terkait dengan konsep putusan provisi arbitrase internasional. Agar tidak menimbulkan perbedaan penafsiran maka definisi yang akan digunakan oleh Penulis dalam penelitian hukum ini adalah sebagai berikut:

- a. Arbitrator adalah orang perorangan yang ditunjuk untuk menyelesaikan sengketa arbitrase.⁸

⁸ Kata arbiter dipakai untuk menyelesaikan atau memperbaiki syarat-syarat yang tidak terselesaikan dalam suatu kontrak. Sedangkan kata arbitrator tidak hanya mengandung pengertian di atas (arbiter) tapi kata ini juga dipakai untuk menyelesaikan sengketa-sengketa. Jadi, dari kedua

- b. *Anti-suit Injunction* adalah perintah kepada salah satu pihak yang bersengketa untuk menghentikan gugatan yang diajukannya pada forum lain.⁹ *Anti-suit Injunction* ini dikeluarkan oleh pengadilan ataupun lembaga yang berwenang, dalam hal ini *Anti-Suit Injunction* yang dibahas adalah yang dikeluarkan oleh SIAC.
- c. Hukum acara perdata Internasional adalah bagian dari hukum acara, yakni sepanjang mengandung unsur-unsur asing.¹⁰
- d. Hukum perdata internasional adalah keseluruhan peraturan dan keputusan hukum yang menunjukkan stelsel hukum manakah yang berlaku atau apakah yang merupakan hukum, jika hubungan-hubungan dan peristiwa-peristiwa antara warga (-warga) negara pada satu waktu tertentu memperlihatkan titik-titik pertalian dengan stelsel-stelsel dan kaidah-kaidah hukum dari dua negara atau lebih yang berbeda dalam lingkungan-kuasa-tempat, (pribadi) dan soal-soal. Permasalahan Hukum Perdata Internasional bisa timbul ketika dalam sebuah masalah hukum secara fakta melibatkan lebih dari satu sistem hukum.¹¹
- e. 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.¹²

batasan kata tersebut, tampaklah bahwa kata yang paling tepat dan memenuhi tujuan dan misi hakim arbitrase adalah arbitrator bukan arbiter. Huala Adolf, *Arbitrase Komersial Internasional*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1991), hlm. 8-9.

⁹ Marco Stacher, "*International Antisuit Injunctions: Enjoining Foreign Litigations and Arbitrations – Beholding the System from Outside*", diterjemahkan secara bebas oleh Penulis, (Cornell Law School Graduate Student Papers, 2005), Paper 8. http://scholarship.law.cornell.edu/lps_papers/8, hlm. 9, diunduh 30 Desember 2011.

¹⁰ Sudargo Gautama (b), *Hukum Perdata Internasional Indonesia: Jilid III Bagian 2 Buku ke-8*, (Bandung: Alumni, 2007), hlm. 203.

¹¹ Sudargo Gautama (c), *Pengantar Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Cet.5, (Bandung: Binacipta, 1987), hlm. 21.

¹² Indonesia (a), *op.cit.*, Pasal 1 nomor 8.

- f. *Mareva Order* adalah suatu perintah pembekuan aset yang dikeluarkan oleh pengadilan ataupun lembaga yang berwenang.¹³
- g. Pembekuan aset adalah pelarangan sementara atas pemindahtanganan, perubahan, penghapusan, atau pemindahan aset, dengan kata lain merupakan penahanan atau pengendalian aset atas dasar perintah pengadilan atau lembaga berwenang lainnya.¹⁴
- h. Perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausul 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.¹⁵
- i. Putusan arbitrase internasional adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu lembaga arbitrase atau arbitrator perorangan di luar wilayah hukum Republik Indonesia, atau putusan suatu lembaga arbitrase atau arbitrator perorangan yang menurut ketentuan hukum Republik Indonesia dianggap sebagai suatu putusan arbitrase internasional.¹⁶
- j. Putusan provisi arbitrase internasional adalah putusan yang dikeluarkan oleh arbitrator atau lembaga arbitrase bukan mengenai pokok perkara, guna mempermudah proses perkara.¹⁷

¹³ *Mareva Order* memiliki konsep yang mirip dengan putusan provisi dalam hukum acara perdata Indonesia. *Mareva Order* merupakan putusan provisi internasional yang memerintahkan pembekuan aset. Aditya Yuli Sulistyawan, "Perlindungan Karya Cipta Kebaya Sebagai Aset Nasional yang Bernilai Tinggi (Studi Kasus Perlindungan Hak Cipta Terhadap Karya Cipta Kebaya Modifikasi Anna Avantie), (Tesis Magister Universitas Diponegoro, Semarang, 2008), http://eprints.undip.ac.id/16177/1/Aditya_Yuli_Sulistyawan.pdf, hlm. 99, diunduh 13 Juni 2011, bandingkan dengan "*Injunctions*" dalam *The Professional Law School: The Law of Equity & Trusts*, Bab 2, (Griffith College, 2009), hlm.32

¹⁴ United Nations (b), *Convention Against Corruption*, Austria, 2004, http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf, Art. 2. (f).

¹⁵ Indonesia (a), *op.cit.*, Pasal 1 butir 3.

¹⁶ Indonesia (a), *op.cit.*, Pasal 1 butir 9.

¹⁷ Pada skripsi ini adalah putusan yang dikeluarkan oleh SIAC No. 062 Tahun 2008 terkait Permasalahan Pendahuluan Mengenai Kewenangan Mengadili, Putusan Provisi, Penghentian Gugatan dan Penggabungan Gugatan (*Award on Preliminary Issues of Jurisdiction, Interim Anti Suit Injunction and Joinder*).

- k. Titik Pertalian Primer (TPP) adalah titik-titik pertalian yang memberikan petunjuk pertama apakah suatu hal merupakan masalah Hukum Perdata Internasional.¹⁸
- l. Titik Pertalian Sekunder (TPS) adalah faktor-faktor dan keadaan-keadaan yang menentukan hukum manakah yang harus diberlakukan diantara hukum-hukum yang dipertautkan.¹⁹

1.5 Metode Penelitian

Metode Penelitian adalah prosedur atau cara memperoleh pengetahuan yang benar atau kebenaran melalui langkah-langkah yang sistematis.²⁰ Penulisan skripsi ini difokuskan terhadap hal-hal yang terdapat di dalam tujuan penelitian dimana obyek penelitian adalah bidang hukum, oleh karenanya harus diperhatikan beberapa hal yang menjadi ketentuan dalam penelitian hukum. Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah, yang didasarkan kepada metode, sistematika dan pemikiran tertentu, yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu, dengan jalan menganalisisnya.²¹

Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah metode penelitian hukum normatif, yaitu penelitian hukum yang mencakup penelitian terhadap prinsip-prinsip hukum dan sistematika hukum, sejarah hukum, dan perbandingan hukum, dimana penelitian dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka, atau disebut juga dengan penelitian kepustakaan.²² Oleh karena penulisan skripsi ini dilakukan dengan menggunakan metode penelusuran kepustakaan serta wawancara untuk memahami permasalahan dalam penelitian ini, maka Penulis

¹⁸ Sudargo Gautama (d), *Hukum Perdata Internasional Indonesia Jilid II Bagian 1 Buku ke-2*, cet. 2, (Bandung: Alumni, 1972), hlm. 29.

¹⁹ Sudargo Gautama (d), *ibid.*, hlm. 29.

²⁰ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), hlm. 1.

²¹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, cet. III (Jakarta: UI-Press, 1986) hlm. 102.

²² Sri Mamudji, *et.al.*, *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hlm. 9-11.

menggunakan analisa secara kualitatif. Selanjutnya apabila dilihat dari sudut bentuk penelitiannya, skripsi ini merupakan penelitian preskriptif karena memberikan jalan keluar atau saran untuk mengatasi permasalahan yang dibahas.²³ Alat pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini berupa *guidance interview* guna mengumpulkan data dari narasumber.²⁴

Tipe data yang digunakan dalam penelitian ini berupa data primer dan data sekunder. Adapun data primer berupa wawancara yang dilakukan dengan narasumber yang berprofesi di bidang hukum. Data sekunder berupa studi dokumen yang didapat dari bahan hukum primer yang berupa Konvensi New York, Peraturan SIAC, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa serta peraturan lainnya yang terkait dengan penelitian ini. Bahan hukum sekunder berupa buku-buku, artikel, jurnal serta data-data yang didapat dari internet.

1.6 Sistematika Penulisan

Penulisan ini terbagi dalam 5 bab, yang mana akan memberikan gambaran mengenai keberlakuan putusan provisi arbitrase internasional di Indonesia:

Bab pertama merupakan pendahuluan yang akan terbagi ke dalam enam sub bab, yaitu latar belakang pemilihan judul; pokok-pokok permasalahan yang akan dijawab melalui penulisan ini berdasarkan pada teori-teori dan kasus yang akan dibahas; tujuan penelitian; kerangka konsep yang akan menjelaskan secara umum beberapa istilah yang akan digunakan dalam penulisan; metode penelitian yang akan digunakan dalam penulisan; lalu yang terakhir adalah sistematika penulisan yang akan menjelaskan urutan penulisan.

Bab ke-dua merupakan tinjauan umum mengenai putusan provisi dalam sistem hukum acara perdata. Pada bab ini penulis akan menguraikan jenis-jenis putusan yang dijatuhkan oleh hakim dalam peradilan Indonesia serta ketentuan

²³ Soetandyo Wignjosoebroto, *Penelitian: Suatu Uraian Tentang Metode dan Proses Penalaran*, (Surabaya: Fakultas Pasca Sarjana Universitas Airlangga, 1980), hlm. 17.

²⁴ Narasumber pada penulisan skripsi ini adalah Prof. DR. Mieke Komar (pada saat wawancara dilakukan beliau menjabat sebagai Hakim Agung di Mahkamah Agung Republik Indonesia) pada tanggal 13 Desember 2011 di Gedung Mahkamah Agung Republik Indonesia dan Albert Jan van Den Berg melalui surat elektronik pada tanggal 9 Desember 2011. Dapat dilihat pada Lampiran 2.

hukum nasional mengenai putusan provisi yang terdapat pada Rv., RBg, dan H.I.R. Penulis juga akan membahas putusan provisi yang bersifat internasional disertai dengan bentuk-bentuknya.

Bab ke-tiga merupakan pemaparan aspek-aspek hukum acara perdata internasional dalam putusan provisi arbitrase internasional. Bab ini dibuka dengan pembahasan mengenai dasar hukum pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional di Indonesia dilihat dari Konvensi New York Tahun 1958 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dilanjutkan dengan pembahasan putusan provisi arbitrase internasional mengenai penghentian gugatan serta aspek-aspek hukum acara perdata internasional dalam putusan provisi arbitrase internasional dilihat dari titik pertalian primer dan titik pertalian sekunder.

Bab ke-empat merupakan analisis kasus putusan provisi arbitrase internasional mengenai penghentian gugatan. Penulis akan memulai dengan memaparkan kasus posisi perkara PT APM melawan Pihak Astro, dilanjutkan dengan tinjauan dari segi hukum perdata internasional dikaitkan dengan teori status personal badan hukum, pilihan forum dan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik-titik pertalian primer dan tempat diajukannya perkara sebagai titik pertalian sekunder. Kemudian analisis materi putusan provisi arbitrase internasional SIAC mengenai penghentian gugatan serta analisis Penetapan Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 05/Pdt/ARB-INT/2009 dan Putusan Mahkamah Agung No. 01 K/Pdt.Sus/2010 menolak permohonan kasasi Pihak Astro terhadap termohon kasasi PT APM, dengan pertimbangan bahwa putusan provisi SIAC merupakan putusan provisi yang tidak bersifat final dan mengikat, bahwa putusan provisi melanggar kedaulatan Negara Republik Indonesia, bahwa materi yang termuat dalam putusan arbitrase SIAC bukan termasuk bidang perdagangan.

Terakhir adalah bab ke-lima sebagai bab penutup. Bab ini merupakan rangkuman dari seluruh hasil pembahasan melalui kesimpulan dan saran mengenai keberlakuan putusan provisi arbitrase internasional SIAC terkait

Permasalahan Pendahuluan Mengenai Kewenangan Mengadili, Putusan Provisi Penghentian Gugatan dan Penggabungan Gugatan di Indonesia.



BAB 2

PENGATURAN PUTUSAN PROVISI DALAM SISTEM HUKUM ACARA PERDATA

2.1 Ketentuan dalam Sistem Hukum Acara Perdata di Indonesia

Salah satu wujud pelaksanaan kedaulatan negara dalam bidang hukum, adalah bahwa negara merupakan pemegang kekuasaan untuk membentuk produk hukum yang kemudian akan dilaksanakan oleh kekuasaan yudikatif. Negara melalui alat kelengkapan negara dalam kekuasaan yudikatif menyelenggarakan dan menjamin ketertiban di antara anggota masyarakat, sehingga tercipta suatu keseimbangan antara hak-hak dan kewajiban-kewajiban anggota masyarakat. Kekuasaan yudikatif dapat melaksanakan hukum dengan semua cara (termasuk paksaan) yang tersedia terhadap setiap individu yang berada di wilayahnya.²⁵

Peraturan-peraturan yang khusus mengatur hubungan antara sesama manusia dalam lapangan kekeluargaan dan harta benda dengan menentukan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang harus dipatuhi dan dihormati, dikenal sebagai hukum perdata materil. Di samping hukum perdata materil, diperlukan peraturan lain yang menetapkan tentang bagaimana caranya seseorang yang telah dilanggar haknya dapat menuntut hak, tentang bagaimana caranya dapat memaksa orang lain melakukan kewajiban yang telah diberikan oleh peraturan. Peraturan tersebut merupakan cara melaksanakan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang terdapat dalam hukum perdata materil dikenal sebagai hukum acara perdata atau hukum perdata formil.²⁶

²⁵ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2008), hlm. 54

²⁶ Izaak S. Leihitu dan Fatimah Achmad, *Intisari Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985), hlm. 24.

Peraturan-peraturan hukum acara perdata bersifat memaksa²⁷ (*dwingend recht*) karena dianggap menyelenggarakan kepentingan umum. Peraturan hukum acara perdata yang bersifat memaksa tidak dapat dikesampingkan oleh pihak-pihak tersebut mau tidak mau harus tunduk dan mematuhi. Apabila ketentuan hukum acara perdata sampai dilanggar, maka akan mengakibatkan ruginya pihak-pihak itu sendiri atau apabila ketentuan itu tidak dipatuhi oleh hakim, dapat berakibat putusannya tidak sah menurut hukum.

2.1.1 Ketentuan Hukum Acara Perdata Indonesia Mengenai Jenis Putusan Hakim

Hal yang perlu disadari para hakim pada saat mengambil dan menjatuhkan putusan, adalah bahwa putusan merupakan bentuk penyiksaan. Oleh karena itu, putusan yang dijatuhkan harus benar-benar melalui proses pemeriksaan peradilan yang jujur dengan pertimbangan yang didasarkan pada keadilan berdasarkan moral dan bukan hanya semata-mata berdasarkan keadilan undang-undang. Adapun berbagai jenis putusan yang dapat dijatuhkan hakim dalam perkara perdata adalah sebagai berikut:

a) Putusan Ditinjau dari Aspek Kehadiran Para Pihak

Pada prinsipnya, setiap penyelesaian sengketa yang melibatkan dua pihak atau lebih di pengadilan, wajib dihadiri para pihak. Para pihak harus dipanggil secara patut oleh juru sita. Akan tetapi, terkadang meskipun para pihak telah dipanggil dengan patut, kemungkinan salah satu pihak tidak hadir memenuhi panggilan tanpa alasan yang sah, sehingga pihak yang tidak hadir itu dikatakan melakukan pengingkaran menghadiri pemeriksaan persidangan.

Untuk mengantisipasi tindakan demikian, undang-undang memberi kewenangan kepada hakim untuk menjatuhkan putusan sebagai ganjaran atas tindakan tersebut. Sehubungan dengan itu, berdasarkan faktor keingkaran

²⁷ Sifat hukum acara perdata yang memaksa ini tidak dalam konteks hukum publik karena hukum acara perdata sendiri termasuk hukum privat, tetapi sifat memaksa ini dalam konteks memaksa kepada para pihak apabila telah masuk pada suatu proses acara perdatanya di pengadilannya. Bila suatu proses acara perdata telah mulai diproses di pengadilan Indonesia, maka keseluruhan proses acara perdata di pengadilan tunduk pada ketentuan hukum acara perdata Indonesia.

menghadiri persidangan tanpa alasan yang sah, undang-undang menyebutkan bentuk-bentuk putusan yang dapat dijatuhkan hakim.

1. Putusan Gugatan Gugur

Putusan ini diatur dalam Pasal 124²⁸ H.I.R.²⁹ Akibat hukum yang timbul dari putusan tersebut dijelaskan dalam Pasal 77 Rv³⁰:

- Pihak tergugat dibebaskan dari perkara. Putusan pengguguran gugatan yang didasarkan atas keingkaran penggugat menghadiri sidang pertama, merupakan putusan akhir yang bersifat menyudahi proses pemeriksaan secara formil. Artinya, putusan itu mengakhiri pemeriksaan meskipun pokok perkara belum diperiksa.
- Terhadap putusan pengguguran gugatan tidak dapat diajukan perlawanan atau *verzet*. Terhadap putusan tersebut, tertutup hak penggugat untuk mengajukan perlawanan atau *verzet*. Putusan langsung mengakhiri perkara, karena itu langsung pula mengikat para pihak atau *final and binding*. Selain terhadapnya tidak dapat diajukan perlawanan, juga tertutup upaya hukum, sehingga tidak dapat diajukan banding atau kasasi.
- Penggugat dapat mengajukan gugatan baru. Satu-satunya jalan yang dapat ditempuh penggugat menghadapi putusan pengguguran gugatan hanyalah dengan mengajukan gugatan baru dengan materi pokok perkara yang

²⁸Pasal 124 H.I.R, berbunyi: Jika penggugat tidak datang menghadap pengadilan negeri pada hari yang ditentukan itu, atau tidak pula menyuruh orang lain menghadap mewakilinya, meskipun ia dipanggil dengan patut, dalam kasus ini hakim dapat dan berwenang menjatuhkan putusan menggugurkan gugatan penggugat, berbarengan dengan itu, penggugat dihukum membayar biaya perkara. *Herzien Inlandsch Reglement (H.I.R), Reglemen Indonesia yang Diperbaharui (R.I.B)*, <http://www.hukumonline.com/pusatdata/download/fl53195/parent/27228>, diunduh 20 Desember 2011.

²⁹ *Herzien Inlandsch Reglement (H.I.R)*, disebut juga Reglemen Indonesia yang Dibaharui (R.I.B), merupakan perubahan atas *Inlandsch Reglement* yang dibentuk oleh Pemerintah Belanda untuk mengatur proses beracara bagi golongan Bumiputera dan yang dipersamakan dengannya. H.I.R masih berlaku sampai sekarang berdasarkan aturan peralihan Pasal I dan Pasal II Undang-Undang Dasar 1945 setelah amandemen. R. Soesilo, *R.I.B/H.I.R dengan Penjelasan*, (Bogor: Politeia, 1995), hlm 2-3.

³⁰ *Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering (Rv)* adalah hukum acara perdata yang dikhususkan untuk golongan Eropa. Sudikno Metrokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1998), hlm. 7.

sama, karena dalam putusan pengguguran gugatan tidak melekat asas *ne bis in idem*³¹, sehingga dapat lagi diajukan sebagai perkara baru.

2. Putusan *Verstek*

Mengenai bentuk putusan ini diatur dalam Pasal 125 ayat (1) H.I.R.³² Pasal ini memberi wewenang kepada hakim menjatuhkan putusan *verstek* apabila pada sidang pertama pihak tergugat tidak datang menghadiri persidangan tanpa alasan yang sah, padahal sudah dipanggil oleh juru sita secara patut, kepadanya dapat dijatuhkan putusan *verstek*.

Putusan *verstek* merupakan kebalikan pengguguran gugatan yakni sebagai hukuman yang diberikan undang-undang kepada tergugat atas keingkarannya menghadiri persidangan yang ditentukan. Bentuk hukuman yang dikenakan kepada tergugat atas keingkarannya berupa dianggap mengakui dalil gugatan penggugat secara murni dan bulat. Atas dasar anggapan pengakuan itu, gugatan penggugat dikabulkan kecuali jika gugatan itu tanpa hak atau tanpa dasar hukum. Kepada tergugat yang dijatuhi putusan ini masih diberi hak mengajukan perlawanan atau *verzet* dan hal itu dapat diajukan dalam tenggang waktu 14 hari dari tanggal pemberitahuan putusan *verstek* kepada tergugat.

3. Putusan *Contradictoir*

Bentuk putusan ini dikaitkan dari segi kehadiran para pihak saat putusan diucapkan. Ditinjau dari segi ini terdapat dua jenis putusan *contradictoir*.

- Pada waktu putusan diucapkan, pihak penggugat dan tergugat atau kuasa mereka sama-sama menghadiri sidang, namun kemungkinan pada sidang yang lalu, salah satu pihak, penggugat atau tergugat pernah tidak datang

³¹ Salah satu asas penting yang mulanya dikenal dalam hukum pidana, bahwa tidak dapat melakukan pemeriksaan untuk kedua kalinya mengenai (*feit*) yang sama. Dasar hukum asas *ne bis in idem* dalam hukum perdata terdapat pada Pasal 1917 KUHPperdata. <http://www.lontar.ui.ac.id/file?file=digital/125861-PK%20III%20632.8231-Pengajuan%20alat-Literatur.pdf>, diunduh 23 Agustus 2011.

³² Pasal 125 ayat (1) H.I.R berbunyi: Jika tergugat tidak datang pada hari perkara itu akan diperiksa, atau tidak pula menyuruh orang lain menghadap mewakilinya, meskipun ia dipanggil dengan patut, maka gugatan itu diterima dengan tak hadir (*verstek*), kecuali kalau nyata kepada pengadilan negeri, bahwa pendakwaan itu melawan hak atau tidak beralasan. *Herzien Indlandsch Reglement (H.I.R), Reglemen Indonesia yang Diperbaharui (R.I.B)*.

menghadiri persidangan, dan pada saat putusan diucapkan hakim, kedua pihak hadir.

- Pada saat putusan diucapkan salah satu pihak tidak hadir. Mengacu pada Pasal 127 H.I.R, baik pada sidang pertama maupun sidang-sidang berikutnya, pihak yang bersangkutan selalu hadir dalam persidangan, akan tetapi pada saat putusan diucapkan pihak tersebut atau salah satu pihak tidak hadir maka dalam kasus seperti ini, putusan yang dijatuhkan adalah berbentuk putusan kontradiktor, bukan putusan *verstek*. Oleh karena itu, pasal 127 HIR memperingatkan, bahwa terhadap putusan kontradiktor yang dijatuhkan tanpa dihadiri salah satu pihak tidak dapat diajukan perlawanan atau *verzet*; upaya hukum yang dapat diajukan adalah permintaan banding.

b) Putusan Ditinjau dari Sifatnya³³

1. Putusan *Deklaratoir*

Putusan deklaratif adalah putusan yang berisi pernyataan atau penegasan tentang suatu keadaan atau kedudukan hukum, yaitu pernyataan hakim yang tertuang dalam putusan yang dijatuhkannya. Pernyataan ini berupa penjelasan atau penetapan tentang suatu hak atau titel ataupun status. Dengan adanya pernyataan itu, putusan sudah menentukan dengan pasti siapa yang berhak atau siapa yang mempunyai kedudukan atas permasalahan yang disengketakan.

2. Putusan *Constitutief*

Putusan konstitutif adalah putusan yang memastikan suatu keadaan hukum, baik yang bersifat meniadakan suatu keadaan hukum maupun menimbulkan keadaan hukum baru. Misalnya putusan perceraian, merupakan putusan yang meniadakan keadaan hukum yakni tidak ada lagi ikatan hukum antara suami istri. Dalam bukunya, Yahya Harahap³⁴ menyatakan bahwa

³³ Pembagian ini juga dapat dilihat dalam buku Hukum Acara Perdata oleh Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeriptawinata pada halaman 109-110.

³⁴ M. Yahya Harahap (a), *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm. 877.

sebenarnya hampir tidak ada batas antara putusan deklaratif dengan konstitutif.

3. Putusan *Condemnatoir*

Merupakan putusan yang memuat amar menghukum salah satu pihak yang berperkara. Putusan yang bersifat kondemnator merupakan bagian yang tidak terpisah dari amar deklaratif atau konstitutif. Amar tersebut tidak dapat berdiri sendiri tanpa didahului amar deklaratif yang menyatakan bagaimana hubungan hukum di antara para pihak. Sebaliknya amar yang bersifat deklaratif dapat berdiri sendiri tanpa amar putusan kondemnator.

c) Putusan Ditinjau pada Saat Penjatuhannya

1. Putusan Sela

Disebut juga putusan sementara (*temporary award, interim award*). Putusan sela terdapat dalam Pasal 185 ayat (1) H.I.R. Menurut pasal tersebut, hakim dapat menjatuhkan putusan yang bukan putusan akhir (*eind vonnis*), dijatuhkan pada saat proses pemeriksaan berlangsung. Namun, putusan itu tidak berdiri sendiri, tetapi merupakan satu kesatuan dengan putusan akhir mengenai pokok perkara. Jadi, hakim sebelum menjatuhkan putusan akhir dapat mengambil putusan sela baik yang berbentuk putusan *preparatoir* atau *interlocutoir*. Putusan sela merupakan perintah yang harus dilakukan para pihak yang berperkara untuk memudahkan hakim menyelesaikan pemeriksaan perkara, sebelum dia menjatuhkan putusan akhir. Dalam teori dan praktik dikenal beberapa jenis putusan yang muncul dari putusan sela.³⁵

i. Putusan *Preparatoir*

Salah satu bentuk spesifikasi yang terkandung dalam putusan sela ialah putusan preparator. Putusan ini bertujuan mempersiapkan jalannya pemeriksaan.

ii. Putusan *Interlocutoir*

Putusan interlokutor adalah putusan yang isinya memerintahkan pembuktian, isi putusan ini mempengaruhi putusan akhir. Putusan ini

³⁵ Dalam buku Hukum Acara Perdata oleh Retnowulan, pembagian ini dapat dilihat pada halaman 110-111. Pada buku Hukum Acara Perdata Indonesia oleh Sudikno Metrokusumo terdapat pada halaman 231.

merupakan bentuk khusus putusan sela yang dapat berisi bermacam-macam perintah sesuai dengan tujuan yang hendak dicapai hakim, antara lain sebagai berikut.

- Putusan interlokutor yang memerintahkan pendengaran keterangan ahli, diatur dalam Pasal 154 H.I.R. Apabila hakim secara *ex officio* maupun atas permintaan salah satu pihak menganggap perlu mendengar pendapat ahli untuk menjelaskan hal yang belum terang tentang masalah yang disengketakan, hal itu dituangkan dalam putusan sela yang disebut putusan interlokutor.
- Memerintahkan pemeriksaan setempat. Berdasarkan Pasal 153 H.I.R, jika hakim berpendapat atau atas permintaan salah satu pihak, perlu dilakukan pemeriksaan setempat maka pelaksanaannya dituangkan dalam putusan interlokutor.
- Memerintahkan pengucapan sumpah penentu atau tambahan yang diatur dalam Pasal 155 H.I.R.
- Bisa juga memerintahkan memanggil saksi. Berdasarkan Pasal 139 H.I.R, apabila penggugat atau tergugat tidak dapat menghadirkan saksi yang diperlukan, pihak yang berkepentingan dapat meminta kepada hakim supaya saksi tersebut dipanggil secara resmi oleh juru sita. Apabila permintaan ini dikabulkan, hakim menerbitkan surat perintah untuk itu yang dituangkan dalam bentuk putusan interlokutor.
- Putusan interlokutor dapat juga diterbitkan hakim untuk memerintahkan pemeriksaan pembukuan perusahaan yang terlibat dalam suatu sengketa oleh akuntan publik yang independen.

iii. Putusan Insidentil

Yakni putusan sela yang berkaitan langsung dengan gugatan insidentil, misalnya yang berkaitan dengan penyitaan yang membebaskan pemberian uang jaminan dari pemohon sita, agar sita dilaksanakan. Pada umumnya dikenal dua bentuk putusan insidentil.

- Putusan insidentil dalam gugatan intervensi. Pasal 279 Rv mengatur lembaga gugatan intervensi yakni, memberi hak kepada pihak ketiga yang berkepentingan untuk menggabungkan diri dalam suatu perkara

yang masih berlangsung proses pemeriksaannya pada pengadilan tingkat pertama.

- Putusan insidental yang dikaitkan dengan pelaksanaan sita jaminan (*Conservatoir Beslag*). Berdasar Pasal 722 Rv, hakim dalam mengabulkan permohonan sita jaminan yang diajukan penggugat, dapat memerintahkan kepada tergugat agar membayar uang jaminan meliputi kerugian dan bunga yang mungkin timbul akibat penyitaan, dengan ketentuan dan acaman, selama uang jaminan belum dibayar penggugat, penyitaan tidak dilaksanakan. Jika hakim bermaksud menerapkan ketentuan Pasal 722 Rv tersebut, maka dituangkan dalam bentuk putusan insidental.

iv. Putusan Provisi

Putusan provisi diatur dalam Pasal 180 H.I.R. Putusan ini bersifat sementara disebut juga *interim award (temporary disposal)* yang berisi tindakan sementara menunggu sampai putusan akhir mengenai pokok perkara dijatuhkan. Putusan provisi tidak boleh memutus mengenai materi pokok perkara, hanya terbatas mengenai tindakan sementara berupa larangan melanjutkan suatu kegiatan, misalnya larangan meneruskan pembangunan di atas tanah berperkar dengan ancaman hukuman membayar uang paksa. Putusan provisi diambil dan dijatuhkan berdasar gugatan provisi, bisa diajukan berdiri sendiri dalam gugatan tersendiri atau berbarengan dengan gugatan pokok, tetapi biasanya diajukan bersama-sama sebagai satu kesatuan dengan gugatan pokok. Isi gugatan provisi berupa tuntutan agar sebelum perkara pokok diperiksa, hakim lebih dahulu menjatuhkan putusan sementara sebagai tindakan-tindakan pendahuluan yang dapat menjamin kepentingan penggugat atau kepentingan kedua belah pihak.

Agar gugatan provisi memenuhi syarat formil, maka harus memuat dasar alasan permintaan yang menjelaskan urgensi dan relevansinya, mengemukakan dengan jelas tindakan sementara apa yang harus diputuskan. Apabila penggugat mengajukan gugatan provisi, pemeriksaan perkara harus tunduk pada tata tertib berikut:

- Mendahulukan pemeriksaan gugatan provisi. Dengan adanya gugatan provisi, hakim menunda pemeriksaan pokok perkara, hakim harus memeriksa lebih dahulu gugatan provisi.
- Sistem pemeriksaan gugatan provisi menggunakan prosedur singkat. Oleh karena gugatan provisi menghendaki segera diberikan putusan, pada prinsipnya harus diperiksa dan diputus pada hari itu juga. Namun, Pasal 285 Rv memberi kemungkinan untuk menunda atau mengundurkan pemeriksaan dengan syarat apabila hal itu tidak menimbulkan kerugian yang besar atau kerugian yang tak dapat diperbaiki.
- Hakim menjatuhkan putusan provisi. Menurut Pasal 286 Rv, putusan provisi yang dijatuhkan tidak boleh menimbulkan kerugian terhadap perkara pokok.

Akibat langsung yang melekat pada putusan provisi sebagaimana yang diatur dalam Pasal 180 H.I.R adalah bahwa pada putusan provisi melekat sifat putusan serta merta atau *uit voerbaar bij voorraad*, dengan demikian putusan provisi tersebut dapat dilaksanakan serta merta lebih dahulu, meskipun pokok perkara belum diperiksa dan diputus.

Pada prakteknya, praktisi hukum maupun hakim, tidak terlampau sungguh-sungguh membedakan antara putusan preparator, interlokutor, dan insidentil. Semua jenis itu dimasukkan dalam satu kelompok saja yang disebut dengan istilah umum, yakni putusan sela atau *tussen vonnis*. Hanya putusan provisi saja yang dikhususkan penyebutannya, meskipun dimasukkan juga dalam kelompok putusan sela.³⁶

2. Putusan Akhir

Putusan akhir merupakan putusan hakim yang mengakhiri suatu sengketa atau perkara dalam suatu tingkatan peradilan tertentu. Putusan akhir ini ada yang bersifat menghukum (*condemnatoir*), ada yang bersifat

³⁶ M. Yahya Harahap (a), *op.cit.*, hlm. 887.

menciptakan (*constitutief*) dan ada pula yang bersifat menerangkan atau menyatakan (*declaratoir*).³⁷

2.1.2 Ketentuan Hukum Indonesia tentang Putusan yang Dapat Dilaksanakan Lebih Dulu

Mengenai putusan serta merta yang telah dijelaskan secara singkat pada subbab sebelumnya, akan dijelaskan lebih jauh lagi pada bagian ini.

Terhadap putusan yang dapat dilaksanakan lebih dulu, ada yang menyebutnya sebagai putusan serta merta, yang berarti putusan yang dijatuhkan dapat langsung dilaksanakan eksekusinya serta merta, meskipun putusan ini belum memperoleh kekuatan hukum tetap. Hakim sebelum menjatuhkan putusan akhir yang mengenai pokok perkara, memerintahkan supaya putusan yang dijatuhkan tersebut, dijalankan atau dilaksanakan lebih dahulu meskipun putusan itu belum memperoleh kekuatan hukum tetap (*res judicata*), meskipun terhadap putusan itu diajukan perlawanan atau banding.³⁸

2.1.2.1 Landasan Hukum Putusan yang Dapat Dijalankan Lebih Dulu

Landasan hukum mengenai putusan yang dapat dijalankan lebih dulu menurut hukum nasional Indonesia terdapat dalam H.I.R, RBg, dan Rv.

1) Pasal 180 H.I.R.³⁹

Berdasarkan Pasal 180 H.I.R, ketua pengadilan negeri dapat memerintahkan suatu putusan dijalankan lebih dulu walaupun ada perlawanan atau banding, dengan syarat, jika ada surat yang sah, suatu surat tulisan yang menurut aturan yang berlaku dapat diterima sebagai bukti atau jika ada hukuman lebih dahulu dengan keputusan yang sudah mendapat kekuasaan pasti, demikian

³⁷ Sudikno Metrokusumo, *op.cit.*, hlm. 229

³⁸ M. Yahya Harahap (a), *op.cit.*, hlm. 897.

³⁹ Walaupun orang membantah keputusan hakim atau meminta banding, pengadilan boleh memerintahkan supaya keputusan hakim itu dijalankan dulu, jika ada suatu tanda atau hak yang autentik atau suatu surat yang menurut peraturan boleh diterima sebagai bukti, atau jika ada keputusan hukuman lebih dahulu dengan keputusan hakim yang sudah memperoleh kekuatan hukum yang pasti, atau jika dikabulkan tuntutan sementara, pula dalam hal perselisihan tentang *bezit*. <http://www.badilag.net>, diunduh 23 Juli 2011.

juga jika dikabulkan tuntutan dahulu, dan mengenai sengketa tentang hak kepunyaan (*bezit*).

2) Pasal 153 ayat (5) RBg

Pasal ini menyatakan bahwa pengajuan tuntutan perlawanan kepada ketua pengadilan negeri mencegah pelaksanaan putusan, kecuali bila dalam surat keputusannya ditentukan agar dilaksanakan meskipun ada perlawanan.

3) Pasal 191 RBg⁴⁰

Berdasar Pasal 191 RBg, hakim berwenang menjatuhkan dan memerintahkan putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu meskipun putusan belum berkekuatan tetap. Bahkan eksekusinya dapat dilaksanakan walaupun tergugat banding atau ada pihak ketiga yang mengajukan perlawanan. Pengaturan mengenai putusan provisi dalam H.I.R dan RBg dipandang tidak cukup, sebab H.I.R dan RBg tidak mengatur mengenai pemulihan kepada keadaan semula apabila putusan dibatalkan.

4) Pasal 54-55 Rv

a. Pasal 54 Rv menentukan bahwa:

Pelaksanaan sementara putusan-putusan hakim meskipun ada banding atau perlawanan dapat diperintahkan bila:

- 1) Putusan didasarkan atas suatu alas hak autentik.
- 2) Putusan didasarkan atas surat di bawah tangan yang diakui oleh pihak terhadap siapa dapat dipakai sebagai dasar, atau yang dianggap diakui menurut hukum, juga dianggap diakui jika perkara diputus tanpa kehadiran tergugat (*verstek*).
- 3) Dalam hal telah ada penghukuman dengan keputusan hakim yang mendahuluinya yang terhadapnya tidak dapat diajukan perlawanan atau tidak dapat dimintakan banding. Apakah perintah ini diberikan dengan atau tanpa jaminan perseorangan diserahkan kepada pertimbangan hakim.

⁴⁰ Pengadilan negeri dapat memerintahkan pelaksanaan putusannya meskipun ada perlawanan atau banding jika ada bukti yang autentik atau ada surat yang ditulis dengan tangan yang menurut ketentuan-ketentuan yang berlaku mempunyai kekuatan pembuktian, atau karena sebelumnya sudah ada keputusan yang mempunyai kekuatan hukum yang pasti, begitu juga jika ada suatu tuntutan sebagian yang dikabulkan atau juga mengenai sengketa tentang hak *bezit*, *ibid.*, diunduh 23 Juli 2011.

b. Pasal 55 Rv menentukan bahwa:

Pelaksanaan sementara keputusan-keputusan hakim meskipun ada banding atau perlawanan dapat diperintahkan dengan atau tanpa jaminan perseorangan, dalam hal-hal yang bersangkutan dengan:

- 1) Penyegehan dan pembukaan segel atau pendaftaran kekayaan.
- 2) Perbaikan-perbaikan yang mendesak.
- 3) Pengosongan barang yang disewakan, jika tidak ada bukti tertulis tentang sewa-menyewa yang masih berlaku, diperbarui atau diperpanjang atau jika waktu sewanya sudah habis.
- 4) Pengangkatan orang-orang yang mengelola barang-barang sengketa, komisaris-komisaris dan penyimpan-penyimpan.
- 5) Penerimaan jaminan-jaminan dan jaminan lanjutan.
- 6) Pengangkatan wali, pengampu serta pengurus-pengurus lain serta pemberian pertanggungjawabannya.
- 7) Uang tahunan atau pemberian nafkah dan pada umumnya pelunasan sejumlah uang tertentu.
- 8) Hak menguasai (*bezitrecht*).

Perlu disadari hakim bahwa sifat penerapan Pasal 180 H.I.R adalah fakultatif, yakni hakim dapat mengabulkan dan memerintahkan putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu. Hal ini jelas disebut dalam Pasal 180 ayat (1) HIR maupun Pasal 191 ayat (1) RBg yang berbunyi bahwa ketua pengadilan dapat memerintahkan, bukan wajib memerintahkan. Begitu juga Pasal 54 Rv, dapat memerintahkan. Oleh karena itu, tidak ada keharusan mengabulkan permintaan putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu. Meskipun petitum gugatan mengajukan permintaan tentang itu, dan syarat yang ditentukan undang-undang terpenuhi, hakim tidak wajib untuk mengabulkannya.

Pada praktiknya, penerapan putusan yang dapat dijalankan lebih dulu mendatangkan kesulitan. Pengabulan dan pelaksanaan putusan tersebut selalu berhadapan dengan ketidakpastian, karena potensial putusan itu akan dibatalkan pada tingkat banding atau kasasi. Bila putusan tersebut telah dilaksanakan, misalnya dengan jalan menjual lelang harta tergugat atau membongkar bangunan

objek sengketa, lantas putusan itu pada tingkat banding atau kasasi dibatalkan, yang dibarengi dengan penolakan gugatan penggugat, berarti kondisi para pihak harus dikembalikan kepada keadaan semula. Persoalan yang harus dijawab adalah siapa yang bertanggung jawab atas rehabilitasi penjualan atau pembongkaran itu, serta bagaimana cara pemulihan penjualan dan pembongkaran itu kepada keadaan semula.

Dapat dilihat betapa besarnya risiko yang dihadapi pengadilan atas pengabulan putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu. Untuk memperkecil risiko, Mahkamah Agung telah mengeluarkan beberapa Surat Edaran Mahkamah Agung (untuk selanjutnya disingkat dengan SEMA) sebagai pedoman tambahan dalam menerapkan Pasal 180 H.I.R dan Pasal 191 RBg, sehingga landasan penerapannya tidak hanya merujuk kepada ketentuan undang-undang saja, tetapi sekaligus menaati ketentuan yang digariskan dalam berbagai SEMA dimaksud. Secara kronologis telah dikeluarkan berturut-turut sebagai berikut.⁴¹

- 1) Instruksi Mahkamah Agung Nomor 348/K/5216/M tertanggal 13 Februari 1958 tentang Putusan *uit voerbaar bij voorraad*.

Instruksi Mahkamah Agung ini pada intinya menginstruksikan kepada para Ketua Pengadilan Negeri di wilayah pengadilan Makassar agar tidak mudah mengeluarkan putusan *uit voerbaar bij voorraad*, kecuali jika harga barang-barang yang disita tidak akan mencukupi untuk memenuhi prestasi, itupun dengan syarat bahwa pihak yang dimenangkan dalam suatu perkara harus dituntut lebih dulu untuk memberikan jaminan atau *borgtocht* yang nilai nominalnya sama dengan objek yang disita. Dengan maksud apabila di kemudian hari ternyata keputusan pengadilan negeri dibatalkan oleh hakim pengadilan tinggi dan atau hakim di tingkat kasasi tidak merugikan pihak yang dikalahkan dalam suatu perkara. Surat-surat edaran di atas dikeluarkan berdasarkan kenyataan bahwa sementara hakim-hakim pada Pengadilan Negeri tidak atau kurang memperhatikan syarat-syarat yang ditentukan dalam Undang-undang mengenai

⁴¹ Penjelasan mengenai SEMA No. 13 Tahun 1964, SEMA No. 5 Tahun 1969, SEMA No. 3 Tahun 1971, SEMA No. 6 Tahun 1975 dan SEMA No. 3 Tahun 1978 juga dapat dibaca pada buku Hukum Acara Perdata oleh M. Yahya Harahap pada halaman 899-900.

lembaga *uit voerbaar bij voorraad*, sebagaimana diuraikan dalam H.I.R. Selanjutnya Mahkamah Agung mengeluarkan SEMA Nomor 13 Tahun 1964.⁴²

- 2) SEMA Nomor 13 Tahun 1964 tertanggal 10 juli 1964 tentang Putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu (*uit voerbaar bij voorraad*).

Dalam SEMA ini Mahkamah Agung melarang ketua pengadilan negeri dan ketua pengadilan agama di seluruh wilayah Indonesia menjatuhkan putusan yang dapat dilaksanakan dengan serta merta atau *uit voerbaar bij voorraad*. Jika para hakim telah terlanjur mengeluarkan putusan *uit voerbaar bij voorraad*, agar keputusannya tidak dilaksanakan apabila ada upaya banding dari pihak yang dikalahkan dalam suatu perkara, karena akan banyak ditemui kesulitan apabila keputusan pengadilan negeri dibatalkan di tingkat banding dan dikhawatirkan pihak penggugat yang dimenangkan dalam suatu perkara tidak dapat mengembalikan objek sengketa seperti keadaan semula.

- 3) SEMA Nomor 04 Tahun 1965 tertanggal 30 Desember 1965 tentang Putusan Provisionil.

Dalam SEMA ini Mahkamah Agung melarang dikeluarkannya putusan provisi atau putusan *uit voerbaar bij voorraad* dengan alasan bahwa apabila putusan pengadilan negeri dibatalkan di tingkat banding akan banyak mengalami kesulitan-kesulitan untuk mengembalikan objek sengketa ke seperti keadaan semula.

- 4) SEMA Nomor 05 Tahun 1969 tertanggal 2 Juni 1969 tentang Putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu (*uit voerbaar bij voorraad*).

Isi pokok SEMA ini, sama dengan SEMA No. 13 Tahun 1964, agar sedapat mungkin pengadilan tingkat pertama jangan menjatuhkan putusan yang dapat dijalankan lebih dulu. Apabila tetap mengeluarkan putusan itu, maka diajukan permohonan pemeriksaan tingkat banding, kemudian diajukan permintaan persetujuan untuk pelaksanaan. Yang bertindak memberi persetujuan,

⁴² Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata*, (Bandung: Mandar Maju, 2005), hlm. 124-125.

Mahkamah Agung menyerahkan atau mendelegasikan kepada Pengadilan Tinggi.⁴³

5) SEMA Nomor 03 Tahun 1971 tertanggal 17 Mei 1971 tentang Putusan *uit voerbaar bij voorraad*.

Dalam SEMA ini disebutkan bahwa kekuasaan untuk melaksanakan putusan dengan serta merta tidak diperlukan lagi izin dari Mahkamah Agung atau dari pengadilan tinggi. Pelaksanaannya diserahkan penuh pada pengadilan negeri. Namun masih dimungkinkan dilakukannya penangguhan eksekusi terhadap putusan serta merta oleh pengadilan tinggi. Pengadilan tinggi berdasarkan pelimpahan wewenang selalu dapat memerintahkan penundaan eksekusi putusan *uit voerbaar bij voorraad* yang dikeluarkan oleh pengadilan negeri apabila terdapat kekeliruan atau kekhilafan yang menyolok.

6) SEMA Nomor 6 Tahun 1975 tertanggal 1 Desember 1975 tentang Putusan *Uit Voerbaar Bij Voorraad*.

Dalam SEMA ini terdapat penggarisan yang lebih tegas, antara lain sebagai berikut.

- a) Kewenangan menjatuhkan putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu berdasar Pasal 180 ayat (1) H.I.R, Pasal 191 ayat (1) RBg adalah bersifat diskresioner, bukan imperatif.
- b) Oleh karena itu, para hakim tidak menjatuhkan putusan yang demikian meskipun terpenuhi syarat-syarat yang digariskan pasal-pasal dimaksud.
- c) Dalam hal yang sangat eksepsional dapat dikabulkan dengan syarat:
 - (1) apabila ada pada *conservatoir beslag* harga barang yang disita tidak mencukupi menutup jumlah gugatan,
 - (2) meminta jaminan yang seimbang kepada pemohon eksekusi.
- d) Pada saat diucapkan, putusan sudah selesai.
- e) Dalam tempo 2 minggu setelah putusan diucapkan, salinan putusan dikirimkan kepada pengadilan tinggi untuk meminta persetujuan eksekusi.

⁴³ Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *ibid.*, hlm. 124.

7) SEMA Nomor 3 Tahun 1978 tertanggal 1 April 1978 tentang Putusan *Uit Voerbaar Bij Voorraad*.

SEMA ini mengingatkan kembali SEMA yang telah diterbitkan sebelumnya, tetapi sekaligus juga berisi penegasan dan penjelasan sebagai berikut:

- a) menegaskan kembali agar para hakim di seluruh Indonesia tidak menjatuhkan putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu (*uitvoerbaar bij voorraad*), meskipun syarat-syarat yang ditentukan dalam Pasal 180 ayat (1) H.I.R dan Pasal 191 ayat (1) RBg terpenuhi.
- b) Hanya dalam hal-hal yang tidak dapat dihindarkan putusan yang demikian dapat dikabulkan secara eksepsional dengan mengingat syarat-syarat yang tercantum dalam SEMA No. 06 Tahun 1975, 1 Desember 1975.

Dalam SEMA ini kembali diperingatkan, dalam rangka pengawasan terhadap putusan *uit voerbaar bij voorraad* yang dijatuhkan hakim pengadilan negeri maka dalam tempo dua minggu setelah diucapkan, pengadilan negeri yang bersangkutan harus mengirimkan salinan putusannya kepada pengadilan tinggi dan tembusannya kepada Mahkamah Agung.

8) SEMA Nomor 3 Tahun 2000 tertanggal 21 Juli 2000 tentang Putusan serta merta (*uit voerbaar bij voorraad*) dan provisionil.⁴⁴

SEMA ini mencabut SEMA Nomor 16 Tahun 1969, SEMA Nomor 3 Tahun 1971, SEMA Nomor 3 Tahun 1978 serta semua SEMA yang terkait dengan pelaksanaan putusan serta merta. Mahkamah Agung menginstruksikan kembali kepada Ketua Pengadilan Negeri dan Ketua Pengadilan Agama di seluruh wilayah Indonesia agar para hakim tidak menjatuhkan putusan *uit voerbaar bij voorraad*, kecuali dalam hal:

- a. Gugatan didasarkan pada bukti surat autentik atau surat tulisan tangan (*handschrift*) yang tidak dibantah kebenaran tentang isi dan tanda

⁴⁴ Mahkamah Agung, "Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2000 tentang Permasalahan Putusan Serta Merta (*Uit Voerbaar Bij Voorraad*) dan Provisionil", (Jakarta, 21 Juli 2000), <http://www.badilag.net/component/content/article/182-se-ma-2000/1915-se-ma-no-3-tahun-2000.html>, diunduh 1 November 2011.

tangannya.

- b. Gugatan tentang utang piutang yang jumlahnya sudah pasti dan tidak dibantah.
- c. Gugatan tentang sewa-menyewa tanah, rumah, gudang, dan lain-lain dimana hubungan sewa-menyewa sudah habis atau lampau, atau penyewa terbukti melalaikan kewajibannya sebagai penyewa yang beriktikad baik.
- d. Pokok gugatan mengenai tuntutan pembagian harta perkawinan (gono gini) setelah putusan mengenai gugatan cerai mempunyai kekuatan hukum tetap.
- e. Dikabulkannya gugatan provisionil, dengan pertimbangan hukum yang tegas dan jelas serta memenuhi Pasal 332 Rv.
- f. Gugatan berdasarkan putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*) dan mempunyai hubungan dengan pokok gugatan yang diajukan.
- g. Pokok sengketa mengenai *bezitsrecht*.

Setelah putusan serta merta dijatuhkan oleh hakim pengadilan negeri atau hakim pengadilan agama, maka selambat-lambatnya tiga puluh hari setelah diucapkan, turunan putusan yang sah dikirimkan ke Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Tinggi Agama. Apabila penggugat mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri dan Ketua Pengadilan Agama agar putusan serta merta dilaksanakan, maka permohonan tersebut beserta berkas perkara selengkapnya dikirim ke Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Tinggi Agama disertai pendapat dari Ketua Pengadilan Negeri dan Ketua Pengadilan Agama yang bersangkutan.

SEMA ini juga mensyaratkan untuk dapat dikeluarkan putusan *uit voerbaar bij voorraad* harus ada jaminan yang nilainya sama dengan nilai barang/objek eksekusi, sehingga tidak menimbulkan kerugian pada pihak lain, apabila ternyata di kemudian hari dijatuhkan putusan yang membatalkan putusan pengadilan tingkat pertama.

9) SEMA Nomor 4 Tahun 2001 tertanggal 20 Agustus 2001 tentang Permasalahan putusan serta merta (*uit voerbaar bij voorraad*) dan provisionil.⁴⁵

Dalam SEMA ini Mahkamah Agung kembali menginstruksikan kepada Ketua Pengadilan Negeri dan Ketua Pengadilan Agama di seluruh wilayah Indonesia agar dalam melaksanakan putusan *uit voerbaar bij voorraad* atau putusan provisi berpedoman pada SEMA Nomor 3 Tahun 2000 butir 7 yang mengenai pemberian jaminan yang nilainya sama dengan nilai barang/objek eksekusi.

Dari uraian tersebut di atas, SEMA Nomor 3 Tahun 2000 dan SEMA Nomor 4 Tahun 2001, tidak memuat larangan yang bertentangan dengan undang-undang. SEMA tersebut dapat dijadikan sebagai pedoman oleh para hakim atau para ketua pengadilan di seluruh wilayah Indonesia untuk memberikan putusan *uit voerbaar bij voorraad*, sehingga tidak ada hambatan lagi bagi hakim untuk mengeluarkan putusan *uit voerbaar bij voorraad* dalam setiap perkara yang ditanganinya dan apabila setiap perkara yang diajukan ke pengadilan dapat diberikan keputusan *uit voerbaar bij voorraad*, maka pengadilan akan dapat memenuhi asas pengadilan yang dapat dilaksanakan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan.⁴⁶

Dari banyaknya SEMA di atas dapat dikatakan bahwa pelaksanaan putusan serta merta menjadi permasalahan yang rumit di tingkat peradilan khususnya Mahkamah Agung. Hal ini disebabkan oleh karena para hakim di tingkat pengadilan negeri tidak mengindahkan SEMA dan tetap memberikan putusan serta merta. Selain itu, tergugat selalu mengajukan perlawanan terhadap pelaksanaan putusan serta merta, terlepas apakah pihak yang dikalahkan dalam persidangan berada pada pihak yang salah atau benar. Dalam praktik pihak yang kalah akan berupaya untuk mencegah adanya pelaksanaan terhadap eksekusi atau untuk menunda pemenuhan prestasi yang sudah menjadi kewajibannya umumnya mengulur-ulur waktu eksekusi dengan cara mengajukan perlawanan terhadap

⁴⁵ Mahkamah Agung, "Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2001 tentang Permasalahan Putusan Serta Merta (*Uit Voerbaar Bij Voorraad*) dan Provisionil", (Jakarta, 21 Agustus 2001), http://www.badilag.net/data/SEMA/SELB_MA_2001_4_PUTUSAN%20SERTA%20MERTA.pdf, diunduh 1 November 2011.

⁴⁶ Sarwono, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 125.

putusan pengadilan negeri berupa banding dan kasasi maupun peninjauan kembali.

2.1.2.2 Syarat Putusan yang Dapat Dijalankan Lebih Dulu

Menurut Pasal 180 H.I.R, Pasal 191 RBg, dan Pasal 54 Rv, syarat yang harus dipenuhi terdiri dari:

- a. gugatan didasarkan atas suatu alas hak yang berbentuk akta autentik,
- b. didasarkan atas akta di bawah tangan yang diakui atau yang dianggap diakui jika putusan dijatuhkan verstek,
- c. didasarkan pada putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.

SEMA Nomor 3 Tahun 2000 tertanggal 21 Juli 2000 tentang putusan serta merta (*uit voerbaar bij voorraad*), menghimbau agar para hakim tidak menjatuhkan putusan *uit voerbaar bij voorraad*, kecuali dalam hal:

- a. Gugatan didasarkan pada bukti surat autentik atau surat tulisan tangan (*handschrift*) yang tidak dibantah kebenaran tentang isi dan tanda tangannya.
- b. Gugatan tentang utang piutang yang jumlahnya sudah pasti dan tidak dibantah.
- c. Gugatan tentang sewa-menyewa tanah, rumah, gudang, dan lain-lain dimana hubungan sewa-menyewa sudah habis atau lampau, atau penyewa terbukti melalaikan kewajibannya sebagai penyewa yang beriktikad baik.
- d. Pokok gugatan mengenai tuntutan pembagian harta perkawinan (*gono gini*) setelah putusan mengenai gugatan cerai mempunyai kekuatan hukum tetap.
- e. Dikabulkannya gugatan provisi, dengan pertimbangan hukum yang tegas dan jelas.
- f. Gugatan berdasarkan putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*) dan mempunyai hubungan dengan pokok gugatan yang diajukan.
- g. Pokok sengketa mengenai *bezitsrecht*.

SEMA ini juga mensyaratkan untuk dapat dikeluarkan putusan *uit voerbaar bij voorraad* harus ada jaminan yang nilainya sama dengan nilai

barang/objek eksekusi, sehingga tidak menimbulkan kerugian pada pihak lain, apabila ternyata di kemudian hari dijatuhkan putusan yang membatalkan putusan pengadilan tingkat pertama.

Dalam praktik peradilan hakim dapat memberikan keputusan serta merta, jika telah memenuhi syarat-syarat dan atau ketentuan-ketentuan sebagai berikut.

- a. Gugatan didasarkan pada bukti surat autentik atau surat tulisan tangan (*handschrift*) yang tidak dibantah kebenaran tentang isi dan tanda tangannya.
- b. Gugatan tentang utang piutang yang jumlahnya sudah pasti dan tidak dibantah oleh pihak lawan.
- c. Gugatan tentang sewa-menyewa tanah, rumah dan lain-lain di mana hubungan sewa-menyewa sudah habis atau penyewa terbukti melalaikan kewajibannya sebagai penyewa yang beriktikad baik.
- d. Pokok gugatan mengenai tuntutan perceraian mempunyai kekuatan hukum yang tetap.
- e. Dikabulkannya gugatan provisi, dengan pertimbangan hukum yang tegas serta memenuhi Pasal 332 Rv.
- f. Pokok sengketa mengenai *bezitrecht*.
- g. Adanya pemberian jaminan⁴⁷ yang nilainya sama dengan nilai objek dari pada eksekusi, sehingga tidak menimbulkan kerugian pada pihak lain apabila ternyata di kemudian hari dijatuhkan putusan yang membatalkan putusan pengadilan tingkat pertama.

Syarat putusan yang dapat dijalankan yang diatur dalam Pasal 180 ayat (1) H.I.R, Pasal 191 ayat (1) RBg, maupun Pasal 54 Rv, dan SEMA Nomor 3 Tahun 2000 dan SEMA Nomor 4 Tahun 2011 tidak bersifat kumulatif, tetapi bersifat alternatif.

Apabila salah satu dari syarat terpenuhi, sudah dapat dijadikan dasar menjatuhkan putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu. Syarat yang paling mendasar, adalah apabila gugatan didukung alat bukti akta autentik atau akta di bawah tangan yang mempunyai nilai kekuatan pembuktian sempurna dan mengikat (*volledig en bindende bewijs kracht*). Atau gugatan didukung alat bukti

⁴⁷ Jaminan di sini tidak ditentukan apakah merupakan jaminan perorangan ataupun jaminan kebendaan, yang ditekankan disini bahwa nilai jaminan yang diberikan oleh penggugat yang putusan provisinya dikabulkan, sama dengan nilai objek yang akan dieksekusi.

akta bawah tangan, di mana isi dan tanda tangan yang tercantum di dalamnya diakui oleh tergugat, dapat dijadikan dasar menjatuhkan putusan yang disebut Pasal 180 ayat (1) H.I.R. Begitu juga kalau gugatan bertitik tolak dari putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap, telah memenuhi syarat untuk menjatuhkan putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu.

Hakim sebelum menjatuhkan putusan yang demikian, harus meneliti dengan seksama apakah gugatan yang diajukan tidak mengandung cacat formil. Harus dijaga agar jangan sampai terjadi kasus putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu sudah sempat dieksekusi, namun ternyata belakangan gugatan itu mengandung cacat formil. Oleh karena itu, sebagaimana lazimnya proses pemeriksaan perkara, hakim dituntut ekstra ketat meneliti syarat formil gugatan. Apakah gugatan tidak mengandung *error in persona*⁴⁸, *ne bis in idem*, *obscuur libel*⁴⁹, prematur, daluwarsa, melanggar kompetensi.

2.1.2.3 Eksekusi Putusan yang Dapat Dijalankan Lebih Dulu

Putusan serta merta atau *uit voerbaar bij voorraad* dapat diberikan oleh hakim apabila dalam petitum disebutkan agar putusannya dapat dilaksanakan dengan serta merta atau dilaksanakan lebih dulu.⁵⁰ Pelaksanaan putusan *uit voerbaar bij voorraad* umumnya ditujukan untuk menjamin kepentingan pihak penggugat yang telah dimenangkan dalam persidangan di tingkat pengadilan negeri. Walaupun keputusan tersebut belum mempunyai kekuatan hukum yang tetap karena adanya perlawanan dari pihak yang dikalahkan berupa banding maupun kasasi, menurut Pasal 180 ayat (1) H.I.R jo. Pasal 191 ayat (1) RBg. jo. Pasal 54 dan Pasal 55 Rv., dapat dilaksanakan lebih dulu. Jadi meskipun ada perlawanan atau upaya hukum lain dari pihak yang dikalahkan secara yuridis

⁴⁸ Cacat formil pada gugatan perdata yang timbul atas kekeliruan atau kesalahan yang bertindak sebagai penggugat maupun yang ditarik sebagai terduga, dikualifikasi mengandung *error in persona*. Salah satu contohnya adalah bahwa apabila yang bertindak sebagai penggugat adalah orang yang tidak mempunyai hak untuk menggugat perkara yang disengketakan. M. Yahya Harahap (a), *op.cit.*, hlm. 111.

⁴⁹ Yang dimaksud *obscuur libel* adalah surat gugatan penggugat tidak terang atau isinya gelap. Contohnya adalah bahwa penggugat dalam dalil gugatannya tidak memuat dasar hukum yang jelas ataupun tidak jelasnya obyek sengketa. M. Yahya Harahap (a), *op.cit.*, hlm. 448-449.

⁵⁰ Sarwono, *op.cit.*, hlm. 109.

tidak dapat menanggukhan eksekusi.

Terhadap pemeriksaan gugatan provisi ini, hakim berpedoman pada ketentuan Pasal 283 Rv., yaitu melakukan pemeriksaan dengan acara singkat.⁵¹ Hakim terlebih dahulu memeriksa gugatan atau permohonan provisi itu, apakah di dalam gugatannya telah :

- a) memuat alasan gugatan atau permohonan provisi tersebut yang sifatnya mendasar dan berhubungan erat dengan pokok perkara, namun bukan bagian dari pokok perkara;
- b) menyebutkan dengan jelas, tindakan apa yang diinginkan oleh penggugat atau pemohon;

Apabila penggugat dalam petitum-nya menyebutkan agar putusan pengadilan dapat dilaksanakan dengan serta merta atau *uit voerbaar bij voorraad*, maka keputusan tersebut dapat dilaksanakan lebih dulu terhitung semenjak diputuskan oleh pengadilan tanpa harus menunggu lewatnya tenggang waktu 14 (empat belas) hari lewat. Jadi dalam putusan serta merta secara yuridis pelaksanaan eksekusi terhadap barang-barang yang menjadi jaminan baik terhadap barang-barang bergerak maupun tidak bergerak tidak harus menunggu tenggang waktu 14 (empat belas) hari, eksekusi dapat dilaksanakan lebih dulu atau sesegera mungkin terhitung sejak dikeluarkannya putusan hakim, walaupun keputusan tersebut belum *in kracht van gewijsde* karena adanya upaya hukum lain dari pihak yang dikalahkan dalam persidangan berupa banding.⁵²

Dalam menjatuhkan putusan yang dapat dijalankan lebih dulu, ada beberapa hal yang harus dipahami hakim. Bahwa pemulihan hak kepada tergugat (tereksekusi) dalam putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu, merupakan satu kesatuan yang tidak terpisah dengan eksekusi yang mendahuluinya. Pada hakikatnya, eksekusi yang dijalankan berdasarkan putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu, bukan berdasarkan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap (*res judicata*), oleh karena itu eksekusi yang dijalankan belum pasti,

⁵¹ H. M. Tarsi Hawi, "Putusan Provisi pada Pengadilan Agama", <http://www.badilag.net/data/ARTIKEL/PUTUSAN%20PROVISI%20PA%20PA.pdf>, diunduh 5 November 2011.

⁵² Sarwono, *op.cit.*, hlm. 110-111.

dengan demikian eksekusinya masih bersifat sementara (*temporary*). Oleh karena itu, harus segera dipulihkan tanpa syarat apabila putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu itu, dibatalkan oleh tingkat banding atau kasasi.

2.1.2.4 Kebutuhan akan Putusan Provisi

Mantan Ketua Mahkamah Agung, Bagir Manan,⁵³ dalam pidato pelantikan lima Ketua Pengadilan Tinggi di gedung Mahkamah Agung, menghimbau para Hakim untuk tidak menerapkan putusan serta merta dalam kasus-kasus perdata. Putusan jenis ini mengandung banyak persoalan baik bagi pemohon perkara, maupun bagi pengadilannya. Himbauan ini diungkapkan kepada semua Ketua Pengadilan Negeri dan Tinggi di seluruh Indonesia. Karena, semua putusan serta merta itu hanya namanya saja, tapi tidak dapat dieksekusi. Beliau mengatakan, putusan serta merta itu hanya dapat dikeluarkan oleh hakim apabila telah terdapat bukti-bukti kuat seperti yang diatur dalam hukum acara perdata. Menurut beliau, untuk memutus itu, harus sudah kuat sekali alasannya. Walau hakim berdasarkan kewenangan yang ada padanya dapat menjatuhkan putusan provisi, ketika dihadapkan pada syarat yang ketat dan kemungkinan kesulitan eksekusi, tidak sedikit hakim yang menolak untuk mengabulkan putusan provisi yang bersifat condemnator.

Bila dijatuhkan putusan provisi, kesulitan timbul dalam menerapkannya, terutama dari sudut prosedur. Kesulitan pertama adalah pada umumnya yang kalah langsung banding atau kasasi. Selain itu, para pemohon kadang-kadang memudahkan meminta putusan seperti provisi itu tanpa memperhatikan persyaratan yang dibutuhkan. Oleh sebab itu Hakim harus jeli dalam melihat perkara, jangan sampai malah menimbulkan sengketa di kemudian hari.⁵⁴

Di tengah kesulitan yang akan dihadapi dari eksekusi putusan provisi, dalam buku hukum acara perdata, Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata berpendapat,

⁵³ Bagir Manan pada saat membuat pernyataan yang dikutip Penulis masih menjabat sebagai Ketua Mahkamah Agung untuk periode 2001-2009.

⁵⁴ Wahyu, ed., <http://www.badilag.net/component/content/article/61-arsip-berita/115-hakim-tak-boleh-keluarkan-putusan-serta-merta.html>, 2 April 2007, dikutip oleh Penulis dengan perubahan seperlunya, diunduh 3 November 2011.

Sesungguhnya, bila Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung dapat melaksanakan tugasnya dengan cepat, yang dimaksud adalah apabila dalam taraf banding atau kasasi perkara perdata dapat selesai dalam waktu maksimal tiga bulan, maka lembaga *uit voerbaar bij voorraad* tidak diperlukan. Namun melihat kenyataan bahwa masih banyak penumpukan perkara dan masih kurangnya tenaga hakim baik di Pengadilan Tinggi maupun di Mahkamah Agung, dan para Hakim Agung dan Hakim Tinggi di samping tugas pokoknya sebagai hakim, banyak melakukan tugas non judicial, penyelesaian perkara cepat masih merupakan angan-angan saja, karena itu lembaga *uit voerbaar bij voorraad* masih diperlukan.⁵⁵

2.2 Putusan Provisi yang Bersifat Internasional

Pada subbab sebelumnya penulis sudah menjelaskan mengenai putusan provisi dalam hukum acara perdata Indonesia. Putusan provisi adalah perintah yang dikeluarkan oleh pengadilan ataupun lembaga berwenang lainnya kepada seseorang untuk melakukan sesuatu ataupun untuk tidak melakukan sesuatu, yang bukan putusan mengenai pokok perkara. Dalam peradilan, keberadaan putusan provisi memiliki arti penting yang dapat mempengaruhi hasil akhir perkara, terutama berkaitan dengan pengamanan barang bukti dan aset selama proses pemeriksaan perkara sedang berlangsung. Melihat dari syarat penjatuhan putusan provisi dapat dikatakan bahwa putusan provisi yang dikenal di Indonesia adalah putusan yang berhubungan dengan harta benda, orang dan perikatan, baik berupa pelarangan ataupun keharusan berbuat sesuatu di bidang harta benda, perikatan, maupun keluarga.

Pada proses acara perdata internasional juga terdapat putusan provisi seperti yang dikenal dalam hukum acara perdata Indonesia. Kata internasional pada putusan provisi internasional menunjukkan bahwa pada putusan provisi tersebut terdapat elemen asing. Elemen asing pada putusan provisi arbitrase internasional dapat dilihat dari tempat kedudukan (*seat of arbitration*) dikeluarkannya putusan provisi arbitrase yang berada di luar yurisdiksi tempat dimohonkannya pelaksanaan putusan provisi arbitrase, ataupun penggunaan hukum asing yang digunakan sebagai dasar pemberian putusan berbeda dari

⁵⁵ Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *op.cit.*, hlm. 127.

hukum dimana putusan provisi arbitrase itu dimohonkan pelaksanaannya. Adapun pengaturan putusan provisi ini dapat dilihat dalam peraturan arbitrase internasional maupun peraturan arbitrase nasional.

2.2.1 Wewenang Arbitrator Mengeluarkan Putusan Provisi

Pengadilan sebagai pemegang kekuasaan yudisial memiliki wewenang untuk menjatuhkan putusan provisi. Bagaimana halnya dengan wewenang arbitrator, apakah arbitrator juga memiliki wewenang untuk menjatuhkan putusan provisi? Untuk menjawab pertanyaan ini, harus melihat pada peraturan yang berlaku bagi arbitrase, yaitu *lex arbitri*, *procedural law* dari institusi arbitrase, dan perjanjian arbitrase para pihak yang bersengketa.

Wewenang arbitrator untuk mengeluarkan putusan provisi arbitrase internasional dapat dilihat pada beberapa peraturan di bawah ini.

a) Berdasarkan UNCITRAL *Arbitration Rules*⁵⁶

Ketentuan Art. 26 (2) konvensi ini menyatakan bahwa arbitrator dapat mengeluarkan putusan sementara seperti berikut namun tidak terbatas pada:

- (a) *Maintain or restore the status quo pending determination of the dispute;*
- (b) *Take action that would prevent, or refrain from taking action that is likely to cause,*
 - (i) *current or imminent harm or*
 - (ii) *prejudice to the arbitral process itself;*
- (c) *Provide a means of preserving assets out of which a subsequent award may be satisfied; or*
- (d) *Preserve evidence that may be relevant and material to the resolution of the dispute.*⁵⁷

Berdasarkan ketentuan di atas, arbitrator memiliki wewenang untuk memberikan putusan provisi arbitrase internasional.

⁵⁶ UNCITRAL *Arbitration Rules*, direvisi pada tahun 2010, http://www.siac.org.sg/index.php?option=com_content&view=article&id=62&Itemid=83, diunduh 10 Juni 2011.

⁵⁷ UNCITRAL *Arbitration Rules*, *Ibid.*

b) Berdasarkan Konvensi New York

Putusan arbitrase asing yang dimaksud dalam konvensi ini adalah putusan arbitrase yang dikeluarkan oleh arbitrator maupun lembaga arbitrase⁵⁸ dengan persyaratan-persyaratan dan ruang lingkup yang terbatas. Namun, konvensi ini tidak menjelaskan lebih jauh mengenai jenis putusan yang dapat diberikan oleh arbitrator. Konvensi ini tidak mengatur apakah arbitrator memiliki kewenangan dalam mengeluarkan putusan provisi arbitrase internasional, hal ini sepenuhnya harus mengacu pada hukum dari forum yang dipilih ataupun *lex arbitri* dari forum.⁵⁹

c) Berdasarkan ICC Rules

Art. 2 *ICC Rules of Arbitration*⁶⁰ menyatakan bahwa putusan arbitrase termasuk di dalamnya adalah putusan sementara, putusan sebagian atau putusan final. Art. 28 menyebutkan bahwa majelis arbitrase atas permintaan pihak yang bersengketa dapat mengeluarkan putusan sementara dengan pemberian jaminan oleh pihak yang meminta putusan tersebut.

Walaupun *ICC Rules of Arbitration* tidak menyebutkan jenis putusan sementara yang dapat dikeluarkan oleh majelis arbitrase, *ICC Rules of Arbitration* memberi syarat-syarat yang harus dipenuhi ketika majelis arbitrase memutuskan untuk mengeluarkan putusan sementara. Yaitu bahwa putusan sementara tersebut dikeluarkan atas permintaan salah satu pihak, serta adanya jaminan yang harus diberikan oleh pihak yang meminta putusan bila putusan sementara itu diberikan.⁶¹

⁵⁸ Pada Art.1 (2) *UNCITRAL Arbitration Rules*. *The term "arbitral awards" shall include not only awards made by arbitrators appointed for each case but also those made by permanent arbitral bodies to which the parties have submitted.* United Nations (c), op.cit., Article 1 paragraph 2, diunduh 30 Desember 2008.

⁵⁹ Berdasarkan pernyataan Albert Jan van Den Berg pada surat elektronik yang diterima penulis tanggal 9 Desember 2011.

⁶⁰ Penulis mengacu pada *ICC Rules of Arbitration* yang akan berlaku efektif pada tanggal 1 Januari 2012. http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/2012_Arbitration%20and%20ADR%20Rules%20ENGLISH.pdf, diunduh 9 Desember 2011.

⁶¹ Syarat-syarat tersebut juga terdapat dalam SEMA Nomor 3 Tahun 2000 tertanggal 21 Juli 2000 tentang putusan serta merta (*uit voerbaar bij voorraad*).

d) Berdasarkan SIAC Rules 2007⁶²

SIAC Rules menyatakan bahwa yang dimaksud dengan putusan adalah setiap putusan majelis arbitrase mengenai materi sengketa termasuk di dalamnya putusan sementara berupa putusan interlocutor, putusan sebagian atau putusan final.⁶³ Rules ini juga mengatakan bahwa majelis arbitrase berwenang memberikan putusan provisi ataupun penetapan sementara lainnya.⁶⁴

Wewenang arbitrator dalam mengeluarkan putusan provisi berdasarkan peraturan nasional dapat dilihat pada peraturan berikut,

a) Berdasarkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 mengenal adanya putusan arbitrase provisionil dan putusan sela. Berdasarkan Pasal 32 ayat (1), arbitrator atau majelis arbitrase, atas permohonan salah satu pihak, dapat mengambil putusan provisionil atau putusan sela lainnya untuk mengatur ketertiban jalannya pemeriksaan sengketa termasuk penetapan sita jaminan, memerintahkan penitipan barang kepada pihak ketiga, atau menjual barang yang mudah rusak.

b) Hukum Singapura⁶⁵

Pasal 2 *International Arbitration Act*⁶⁶ memberi pengertian, putusan arbitrase adalah putusan yang dikeluarkan oleh majelis arbitrase mengenai

⁶²Pada saat skripsi ini ditulis, SIAC telah memiliki peraturan yang disebut SIAC Rules 2010 yang menggantikan SIAC Rules 2007. Penulis dalam Skripsi ini akan mengacu pada SIAC Rules 2007, mengingat pemeriksaan sengketa pada SIAC dimulai pada tanggal 4 September 2008, yang berlaku adalah SIAC Rules 2007.

⁶³ SIAC Rule 1.2. *In these Rules "Award" means a decision of the Tribunal on the substance of the dispute and includes an interim, interlocutory, partial or final award.* http://www.siac.org.sg/index.php?option=com_content&view=article&id=127&Itemid=82, diunduh 4 Juni 2011.

⁶⁴ SIAC Rule 24 (j). *In addition and not in derogation of the powers conferred by any applicable law of the arbitration, the Tribunal shall have the power to: (j) order an interim injunction or any other interim measure;, ibid.*

⁶⁵ Alasan penulis membicarakan Hukum Singapura, berkaitan dengan *lex arbitri* dari putusan yang akan dianalisis.

pokok sengketa, termasuk putusan sebagian, interlokutor⁶⁷, dan sementara. Pasal 12 (1) (i) memuat, bahwa salah satu wewenang majelis arbitrase adalah wewenang untuk memerintahkan putusan sela atau penetapan sementara lainnya.

Berdasarkan aturan-aturan internasional dan nasional di atas, dapat kita lihat bahwa arbitrator memiliki wewenang untuk mengeluarkan putusan provisi arbitrase. Namun, tidak terdapat keseragaman mengenai jenis dari putusan provisi arbitrase yang dapat diberikan.

2.2.2 Jenis Putusan Provisi Internasional

Demi kelancaran proses arbitrase, maka arbitrator atau majelis arbitrase dapat menetapkan tindakan sementara. Tindakan sementara tersebut dituangkan dalam bentuk putusan sementara atau *interim award*. Meskipun *interim measures* dituangkan dalam bentuk *interim award* yang berdiri sendiri mendahului putusan akhir (*final award*), nanti pada saat putusan akhir dijatuhkan, dimasukkan sebagai salah satu bagian yang tidak terpisahkan dengan putusan akhir. Sama halnya apabila *interim measures* dituangkan dalam bentuk penetapan, keseluruhan isi penetapan harus dicantumkan kembali dalam putusan akhir sebagai satu kesatuan yang tidak terpisahkan. Sekiranya *interim measures* dikabulkan, kemudian pengabulan itu sejalan dengan pengabulan gugatan dalam putusan akhir, maka putusan akhir harus menegaskan dalam diktum putusan, pernyataan yang berbunyi menguatkan *interim award*. Sebaliknya, apabila *interim award* mengabulkan *interim measures*, sedang putusan akhir menolak gugatan, maka dalam salah satu diktum putusan akhir, harus mencantumkan pernyataan mencabut *interim award*. Dalam hal *interim measures* dikabulkan, sedang putusan akhir menolak, maka *interim award* dibatalkan.

⁶⁶ Penulis mengacu pada International Arbitration Act Chapter 143, edisi revisi, tahun 2002 yang digunakan sebagai dasar SIAC mengeluarkan *anti-suit injunction* dalam kasus, diunduh 13 Januari 2011.

⁶⁷ Mengenai putusan interlokutor dapat dilihat pada halaman 18 skripsi ini.

Pada mulanya praktek pada negara dengan *Common Law System* menunjukkan bahwa putusan provisi hanya dapat diberikan ketika terjadi pelanggaran atas hak milik seseorang.⁶⁸ Pada perkembangannya, paham ini mulai ditinggalkan, dimana pelanggaran hak milik tidak harus menjadi syarat yang harus dipenuhi untuk mengeluarkan putusan provisi.⁶⁹ Namun, perlu diingat, alasan dikeluarkannya putusan provisi adalah untuk melindungi hak milik seseorang.

Adapun jenis putusan provisi internasional adalah sebagai berikut.

a) *Prohibitory injunction* (putusan larangan)

Perintah yang berisikan larangan terhadap seseorang melakukan hal tertentu.

b) *Mandatory injunction*⁷⁰ (putusan *mandatoir*)

Berupa perintah kepada seseorang untuk melakukan sesuatu. Putusan ini sendiri dibagi dua, yaitu:

i. Putusan *mandatoir* restoratif

Putusan ini mendorong tergugat untuk memperbaiki hal-hal yang menjadi akibat perbuatan melanggar hukum yang dilakukannya. Guna memperoleh putusan ini, penggugat harus menunjukkan bahwa, ketika perbuatan itu belum diperbuat oleh tergugat, masih berupa ancaman, penggugat akan memperoleh putusan untuk melarang tindakan tergugat. Misalnya, dalam hal pembangunan gedung yang menyalahi rencana tata letak bangunan, penggugat dapat memperoleh putusan *mandatoir* restoratif yang mewajibkan tergugat meruntuhkan bangunan, ketika penggugat mampu menunjukkan bahwa kiranya bangunan belum dibangun, penggugat pasti akan mendapatkan putusan melarang tergugat untuk membangun. Yang

⁶⁸ Pada kasus *Attorney-General* melawan *Sheffield Gas Consumers Co* (Australia), hakim menolak memberikan putusan provisi sementara dengan alasan tidak adanya dasar pelanggaran atas hak milik. Prof. Cameron Stewart, *Equitable Remedies*, http://www.slidefinder.net/e/equitable_remedies_assoc_prof_cameron/12912826, diunduh 10 Juni 2011.

⁶⁹ Pendapat Hakim Pengadilan Tinggi Sidney pada kasus *Cardile* melawan *LED Builders* pada tahun 1999, seperti yang dikutip penulis pada tulisan Prof. Cameron Stewart dalam *Equitable Remedies*, *op.cit.*

⁷⁰ Prof. Cameron Stewart, *op.cit.*

menjadi pertimbangan hakim di sini adalah perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh tergugat yang dilakukan dengan sengaja.

ii. Putusan *mandatoir* memaksa

Putusan ini mendorong tergugat untuk melakukan perbuatan baik yang ia janji untuk lakukan. Yang menjadi pertimbangan hakim dalam memberikan putusan *mandatoir* memaksa adalah adanya perjanjian yang sah antara para pihak, dan bahwa putusan *mandatoir* memaksa tersebut sesuai dengan rasa keadilan dari forum sang hakim.⁷¹

c) *Perpetual injunction* (putusan provisi akhir)

Bila dilihat dari segi waktu berlakunya putusan, putusan provisi akhir diberikan setelah proses pemeriksaan pokok perkara dilakukan. Karena pokok perkara sudah selesai diperiksa oleh hakim, maka putusan provisi ini dimaksudkan untuk memutus berkenaan dengan hubungan hukum para pihak.

d) *Interlocutory injunction* (putusan *interlocutoir*)

Putusan ini merupakan putusan provisi yang diberikan pada tahap awal, sebelum pemeriksaan masuk pada pokok perkara. Pada umumnya putusan interlokutor ini berlaku sampai ada perintah selanjutnya. Istilah *interim injunction* seringkali digunakan bergantian dengan putusan interlokutor. Perbedaannya adalah bahwa putusan *interim* lebih singkat masa berlakunya daripada putusan interlokutor, dan putusan *interim* tetap berlaku sampai pada waktu dikeluarkannya putusan mengenai pokok sengketa. Dalam keadaan memaksa, putusan interim atau interlokutor dapat diberikan tanpa kehadiran tergugat (*ex parte*).

e) *Interim injunction* (putusan sementara)

Putusan sela yang diberikan untuk jangka waktu tertentu dalam keadaan mendesak.

f) *Quia timet*⁷² *injunction* (putusan *quia timet*)

Putusan yang diberikan sebagai pencegahan terhadap ancaman atauantisipasi terhadap pelanggaran hak. Pada dasarnya putusan sementara hanya

⁷¹ Dapat dilihat pada kasus Burns Philp Trust Co Pty Ltd melawan Kwikasair Freightlines Ltd, dalam *Equitable Remedies, op.cit.*

⁷² *Quia Timet* memiliki pengertian karena ia khawatir. Prof. Cameron Stewart, *ibid.*

diberikan bila terdapat keadaan pelanggaran terhadap hak penggugat. Namun, dalam keadaan tertentu putusan sementara dapat diberikan sebelum pelanggaran itu terjadi. Tujuan dari diberikannya putusan *quia timet* adalah pencegahan pemenuhan perbuatan melanggar hukum. Adapun kondisi yang harus dipertimbangkan hakim dalam memberikan putusan ini putusan ini:

- i. Pelanggaran belum terjadi, tapi tergugat telah merencanakannya.
- ii. Pelanggaran telah terjadi oleh tindakan permulaan tergugat dan peenggugat telah menerima ganti rugi, tapi penggugat khawatir bahwa di kemudian hari perbuatan melawan hukum akan dilakukan tergugat.

Adapun beberapa bentuk putusan provisi yang dikeluarkan baik oleh pengadilan maupun arbitrase internasional berupa,

a) *Mareva Order*⁷³

Perintah ini dimaksudkan untuk mencegah tergugat menghabiskan asetnya dengan tujuan penghindaran kewajiban terhadap penggugat dan menghalangi pelaksanaan putusan. Hal-hal yang harus dipertimbangkan dalam memberi perintah ini adalah:

- a. Alasan permohonan penggugat, penggugat harus memiliki alasan kuat atas tindakan tergugat.
- b. Resiko tergugat akan menghabiskan asetnya. Resiko bahwa tergugat akan menghabiskan asetnya sebelum putusan akhir merupakan latar belakang munculnya *Mareva Order*. Harus ada dugaan kuat bahwa tergugat akan wanprestasi apabila putusan akhir memenangkan penggugat.

Mareva Order dikatakan bersifat *draconian*.⁷⁴ Hal ini dikarenakan, walaupun hanya untuk sementara waktu, pembekuan aset dapat memberi

⁷³ Pada skripsi ini, penulis menggunakan kata *Mareva Order*. Gaudron, McHugh, Gummow dan Callinan JJ mengemukakan bahwa penggunaan kata *injunction* kurang tepat, penggunaan kata *order* lebih tepat. Berdasarkan doktrin, *injunction* berfungsi untuk melindungi hak penggugat, sedangkan *Mareva* dimaksudkan untuk melindungi proses acara pengadilan. Pada kasus Cardile melawan LED Builders, istilah yang digunakan adalah perintah pembekuan aset. *Mareva Order* pertama kali dikenal dalam perkara Nippon Yusen Kaisha melawan Karageorgis, larangan pada penggugat untuk mengurangi uang di rekening bank Inggris di bawah batas hutangnya pada penggugat.

⁷⁴ *Draconian* adalah kitab hukum perdata yang disusun oleh Draco, perancang hukum di Athena, yang bila dinilai dengan ukuran sekarang dirasakan sangat keras. Bila sesuatu dikatakan

pengaruh besar pada kegiatan usaha tergugat. O’Flaherty J mengatakan “ ... *it needs to be emphasised that the Mareva injunction is a very powerful remedy which if improperly invoked will bring about an injustice, something that it was designed to prevent.*”⁷⁵ (Terjemahan bebas penulis: “... harus ditekankan bahwa *Mareva Order* adalah langkah yang sangat keras, yang jika penggunaannya tidak tepat, akan mengakibatkan ketidakadilan, yang sebenarnya ingin dihindarkan.”)

Kendala pada pelaksanaan *Mareva Order* adalah bahwa *Mareva Order* hanya mengikat para pihak, tidak mengikat bank (selaku pihak ke-tiga) dimana aset tergugat disimpan, sehingga ketika penggugat memperoleh *Mareva Order*, bank tempat tergugat menyimpan aset tidak wajib untuk mematuhi perintah tersebut. Ketika aset tergugat berada di luar yurisdiksi, penggugat dapat memperoleh *Mareva Order* Internasional.⁷⁶

b) *Anton Piller Injunction*⁷⁷

Putusan Anton Piller mirip dengan *Mareva Order*, yang bertujuan untuk membekukan aset dan mencegah tergugat menghalangi jalannya pemeriksaan. Perbedaannya, *Mareva Order* menitikberatkan pelunasan hutang oleh tergugat, sedangkan Putusan Anton Piller lebih kepada memperoleh dan melindungi bukti-bukti penting bagi perkara penggugat. Putusan Anton Piller dapat memerintahkan tergugat untuk mengizinkan penggugat memasuki kediaman tergugat, agar penggugat dapat mencari, memperbanyak, dan mengumpulkan materi penting bagi perkara penggugat, yang khawatir akan dihancurkan oleh tergugat.

draconian, berarti sifatnya keras, <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/Draconian+Laws>, diunduh 14 Juni 2011.

⁷⁵ “*Injunctions*” dalam *The Professional Law School: The Law of Equity & Trusts*, hlm. 32.

⁷⁶ *Mareva Order* Internasional dapat kita lihat pada perkara KBC melawan Pertamina, dimana KBC memperoleh *Mareva Order* dari Pengadilan tingkat banding Amerika atas rekening Pertamina yang dimohonkan pelaksanaannya di Hongkong, Singapura, Kanada, dan Pertamina memohonkan *Mareva Order* pada Pengadilan Cayman Island terhadap aset KBC yang tidak dikabulkan. Marisa Marinelli, Robert J. Burns Holland dan Knight LLP, “*Using Courts to Promote International Arbitration: The Rise of The Anti-Foreign-Suit Injunction*,” *Metropolitan Corporate Counsel*, Vol. 15 No. 12, (Desember 2007), hlm. 6.

⁷⁷ Nama ini berdasar perkara Anton Piller KG melawan Manufacturing Processes Lt, Prof. Cameron Stewart, *op.cit.*.

Hal yang harus diperhatikan dalam memberikan putusan ini adalah:

- a. Penggugat harus memiliki alasan yang sangat kuat.
- b. Kerugian penggugat, baik potensial maupun pada faktanya, besar.
- c. Bukti nyata bahwa tergugat menguasai dokumen-dokumen penting, serta adanya dugaan kuat bahwa tergugat akan menghancurkan dokumen-dokumen tersebut sebelum pemeriksaan perkara dimulai.

Seperti halnya putusan *Mareva*, putusan Anton Piller juga dikatakan *draconian*, dikarenakan adanya kemungkinan penyalahgunaan oleh penggugat.⁷⁸ Putusan ini biasanya dimohonkan dalam sengketa hak kekayaan intelektual.

c) *Bayer Injunction*

Putusan *Bayer* adalah putusan tambahan yang diberikan guna melarang tergugat meninggalkan yurisdiksi. Biasanya diberikan ketika tergugat tidak mematuhi *Mareva Order* atau Putusan Anton Piller.⁷⁹

d) *Anti-suit Injunction* (putusan penghentian gugatan)⁸⁰

Putusan ini merupakan perintah pengadilan atau lembaga berwenang yang ditujukan pada tergugat untuk tidak meneruskan, atau menghentikan gugatan, atau

⁷⁸ Salah satu contoh penyalahgunaan dapat dilihat dalam perkara *Lock International plc* melawan *Beswick* (tahun 1989), dimana kuasa hukum penggugat memasuki rumah dan tempat usaha tergugat, tidak hanya menghancurkan dokumen-dokumen berisikan informasi rahasia, tapi juga hampir seluruh surat berharga, data komputer, serta barang penting lainnya. Pada kasus ini, seharusnya hakim tidak memberikan Putusan Anton Pillar, dimana pada akhirnya putusan Anton Pillar ini dicabut, namun kerugian sudah terjadi. "*Anton Pillar Orders, Search Orders*", <http://www.law-essays-uk.com/resources/sample-essays/intellectual-property/anton.php>, diunduh 9 Juni 2011.

⁷⁹ Putusan ini mendapatkan namanya dari putusan atas perkara *Bayer AG* melawan *Winter* (tahun 1986). Penggugat menyatakan bahwa tergugat tetap mendistribusikan barang palsu walaupun terhadapnya sudah dikeluarkan *Mareva Order* dan Putusan Anton Piller. Penggugat khawatir bahwa tergugat akan meninggalkan yurisdiksi. Pengadilan tingkat banding menyatakan bahwa dirinya berwenang mengeluarkan putusan tersebut atas dasar diskresi yang dimiliki pengadilan untuk melakukan apa yang adil dan wajar sesuai untuk kebutuhan penyelesaian perkara. Ketika pengadilan mengeluarkan Putusan *Bayer*, pengadilan menyatakan, mempertimbangkan akibat yang ditimbulkan pada tergugat, putusan *Bayer* hanya berlaku untuk jangka waktu sementara. Hanya memberi cukup waktu bagi penggugat untuk memperoleh pelaksanaan *Mareva Order* dan putusan Anton Pillar. "*Injunctions*" dalam *The Professional Law School: The Law of Equity & Trusts*, hlm. 45.

⁸⁰ Mengenai putusan penghentian gugatan akan dijelaskan penulis lebih jauh pada bab selanjutnya.

mengakhiri atau menunda, pemeriksaan perkara pengadilan atau arbitrase di negara lain.⁸¹ Permintaan dikeluarkannya putusan penghentian gugatan atas dasar pelanggaran klausul pilihan forum semakin meningkat, terutama dalam sengketa dagang internasional dimana arbitrase merupakan pilihan forum para pihak.⁸² Sayangnya, peningkatan dikeluarkannya permohonan putusan penghentian gugatan tidak dilengkapi dengan dasar hukum yang jelas untuk menjawab permasalahan apakah putusan provisi penghentian gugatan termasuk dalam salah satu jenis putusan provisi yang dapat diberikan oleh arbitrator, serta apakah putusan provisi arbitrase internasional mengenai penghentian gugatan yang hanya berlaku untuk sementara waktu dapat dimintakan pelaksanaannya di negara lain.

⁸¹ ⁸¹ Ricardo Quass Duarte, "Anti-Suit Injunctions in The Context of International Commercial Arbitration", http://www.trenchcrosswatanabe.com.br/noticias/Antitruste%20texto_integral.pdf, hlm. 5, diunduh 23 Mei 2011.

⁸² Laporan Sekretaris Jenderal, "Settlement of Commercial Disputes - Possible uniform rules on certain issues concerning settlement of commercial disputes: conciliation, interim measures of protection, written form for arbitration agreement", *United Nations Commission on International Trade Law Working Group on Arbitration*, 32nd Sess., at 24 (Paragraph 104), A/CN.9/WG.II/WP.108 (Jan. 2000), yang dikutip oleh Penulis dari Sandeep Adhipathi, "Interim Measures in International Commercial Arbitration: Past, Present and Future", (LLM Theses and Essays, Paper 1, University of Georgia School of Law, 2003), http://digitalcommons.law.uga.edu/stu_llm/1, diunduh 4 September 2011.

BAB 3

ASPEK-ASPEK HUKUM ACARA PERDATA INTERNASIONAL DALAM PUTUSAN PROVISI ARBITRASE INTERNASIONAL

Hukum acara perdata internasional merupakan hukum acara perdata, yang materi di dalamnya memperlihatkan unsur-unsur asing. Unsur-unsur asing yang terdapat dalam hukum acara perdata internasional dapat dilihat dari kewarganegaraan para pihak atau karena alat-alat pembuktian yang diajukan berasal dari luar negeri, atau karena harus dipergunakan hukum materiil asing, atau karena harus diakui keputusan asing atau karena harus diadakan bantuan tambahan terhadap pemeriksaan yang dilakukan oleh pengadilan asing.⁸³ Pada bab ini, penulis akan membahas unsur asing hukum acara perdata internasional, berupa pelaksanaan putusan arbitrase internasional di Indonesia.

3.1 Dasar Hukum Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional di Indonesia

Bila membicarakan pelaksanaan putusan arbitrase internasional di Indonesia, terlebih dahulu harus memperhatikan dasar hukum pelaksanaan putusan arbitrase internasional. Dasar hukum tersebut adalah Konvensi New York 1958 yang berlaku untuk putusan arbitrase internasional dan Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (selanjutnya disebut Undang-Undang Arbitrase) yang berlaku untuk putusan arbitrase internasional dan putusan arbitrase nasional.

Meningkatnya penggunaan forum arbitrase internasional sebagai forum penyelesaian sengketa sesudah Perang Dunia I mendorong dibentuknya *International Chamber of Commerce* (ICC) di Paris. ICC dibentuk dengan tujuan

⁸³ Sudargo Gautama (b), *op.cit.*, hlm. 204-208.

pembentukan konvensi internasional guna menyelesaikan permasalahan, yang pada saat itu berupa pengakuan atas klausul arbitrase.⁸⁴ Peran ini diambil oleh Liga Bangsa-Bangsa yang menghasilkan Protokol Jenewa 1923 tentang Klausul Arbitrase. Konvensi pengakuan klausul arbitrase internasional sudah terbentuk, langkah selanjutnya adalah persoalan pelaksanaan putusan arbitrase internasional.

Pada tahun 1927, Liga Bangsa-Bangsa menyusun Konvensi Jenewa tentang Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing. Konvensi ini mengatur mengenai pelaksanaan putusan arbitrase yang dibuat berdasarkan perjanjian arbitrase berdasar Protokol Jenewa 1923. Walaupun Protokol dan Konvensi Jenewa merupakan perkembangan bagi keadaan pada saat itu, hal tersebut dipandang belum memadai.⁸⁵ Lingkup berlaku Protokol dan Konvensi Jenewa masih terbatas, yaitu para pihak tunduk pada yurisdiksi yang berbeda dari Negara Peserta dan bahwa putusan arbitrase tersebut dibuat di Negara Peserta konvensi. Salah satu kondisi yang harus dipenuhi guna pelaksanaan putusan arbitrase, adalah bahwa putusan tersebut harus bersifat final terlebih dahulu di negara putusan itu dibuat (*country of origin*). Pengadilan menerjemahkan hal ini sebagai perlunya suatu eksequatur dari pengadilan di negara asal putusan. Padahal eksequatur pengadilan ini juga dibutuhkan dari pengadilan negara tempat putusan arbitrase tersebut akan dilaksanakan. Kondisi ini dinamakan eksequatur ganda.⁸⁶ Kondisi ini mendorong ICC untuk membentuk konvensi internasional yang baru.

Pada tahun 1953, ICC menyusun naskah konvensi yang kemudian dibahas bersama *The United Nations Economic and Social Council* (ECOSOC). Pada tahun 1955, ECOSOC kemudian mengajukan naskah konvensi lain yang lebih mendekati Protokol dan Konvensi Jenewa. Judul naskah konvensi yang diajukan ICC berbunyi Putusan Arbitrase Internasional, sedangkan judul naskah konvensi yang diajukan ECOSOC berbunyi Putusan Arbitrase Asing.

Naskah konvensi yang diajukan ECOSOC kemudian diberikan kepada negara-negara dan sejumlah organisasi internasional untuk dipelajari. Setelahnya

⁸⁴ Albert Jan van Den Berg (a), *op.cit.*, hlm.6.

⁸⁵ Albert Jan van Den Berg (a), *op.cit.*, hlm.7.

⁸⁶ Albert Jan van Den Berg (a), *op.cit.*, hlm. 7.

ECOSOC memutuskan untuk menyelenggarakan Konferensi Arbitrase Komersial Internasional. Konferensi ini diadakan di kantor pusat Perserikatan Bangsa-Bangsa di New York dari tanggal 20 Mei 1958 sampai 10 Juni 1958. Konferensi ini dikenal dengan sebutan Konferensi New York 1958, yang menghasilkan apa yang disebut dengan Konvensi New York 1958 yang sekarang.

Indonesia sendiri sudah mengenal pelaksanaan putusan arbitrase internasional sejak jaman Pemerintahan Hindia Belanda, yaitu pada saat Pemerintah Hindia Belanda meratifikasi Konvensi Jenewa 1927 tentang Pengakuan Arbitrase Asing yang diumumkan dalam Staatsblad Hindia Belanda tahun 1933. Pertanyaan yang timbul, ketika Indonesia merdeka apakah Indonesia masih terikat pada Konvensi Jenewa 1927.

Ada dua pendapat mengenai keberlakuan Konvensi Jenewa 1927. Pendapat pertama mengatakan bahwa Konvensi Jenewa 1927 sudah tidak berlaku lagi, karena Republik Indonesia tidak pernah menyatakan secara tegas bahwa Republik Indonesia tetap terikat pada Konvensi Jenewa 1927 (dikenal dengan stelsel aktif). Pendapat kedua mengatakan bahwa Konvensi Jenewa 1927 masih berlaku bagi Indonesia, karena pasal peralihan⁸⁷ Konferensi Meja Bundar berbunyi bahwa persetujuan-persetujuan internasional yang masih berlaku untuk wilayah Indonesia pada saat penyerahan kedaulatan tetap akan berlaku di Indonesia (stelsel pasif).

Mengenai perbedaan pendirian ini, penulis condong pada pendirian kedua, bahwa Konvensi Jenewa 1927 berlaku bagi Indonesia setelah merdeka, sepanjang belum dicabut oleh Pemerintah Indonesia. Hal ini juga sesuai dengan Pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi “Segala badab negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini”. Pada akhirnya perbedaan pendapat ini terhapus dengan Indonesia turut serta meratifikasi Konvensi New York 1958 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase

⁸⁷ Pasal 5 dari Persetujuan Konferensi Meja Bundar berbunyi bahwa “Persetujuan-persetujuan Internasional yang berlaku untuk wilayah Republik Indonesia Serikat tetap berlaku untuk wilayah tersebut selama persetujuan-persetujuan bersangkutan tidak dicabut oleh Pemerintah RI sendiri” Mutiara Hikmah, *op.cit.*, hlm. 3.

Asing dengan akses melalui Keppres No. 34 Tahun 1981 pada tanggal 5 Agustus 1981.

Namun keberadaan Keppres No. 34 Tahun 1981 tampaknya tidak cukup untuk dijadikan dasar hukum dalam melaksanakan putusan arbitrase asing di Indonesia. Alasannya adalah bahwa Konvensi New York tidak dapat diberlakukan begitu saja, masih dibutuhkan peraturan pelaksanaannya (*implementing legislation*). Hal ini terlihat dari perkara PT Nizwar melawan Navigation Maritime Bulgare. Navigation Maritime Bulgare mengajukan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase London kepada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Isi putusan arbitrase London adalah menghukum PT Nizwar untuk membayar sejumlah uang pada Navigation Maritime Bulgare karena telah melanggar perjanjian sewa kapal. Pada tanggal 10 Juni 1981 Pengadilan Negeri Jakarta Pusat memutuskan bahwa putusan arbitrase London dapat dilaksanakan di Indonesia. Namun pada tingkat kasasi, Mahkamah Agung menyatakan dalam pertimbangan hukum putusan, bahwa walaupun telah ada Keppres No. 34 Tahun 1981, putusan arbitrase asing belum dapat dilaksanakan oleh pengadilan di Indonesia karena belum ada peraturan pelaksanaannya.⁸⁸ Untuk menjawab kebutuhan hukum dibentuklah Peraturan Mahkamah Agung RI No. 1 Tahun 1990 tentang Tata Cara Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing di Indonesia.

Dengan Peraturan Mahkamah Agung RI No. 1 Tahun 1990, hukum acara yang mengatur tentang pelaksanaan putusan arbitrase internasional di Indonesia sudah jelas.⁸⁹ Kemudian pada tanggal 12 Agustus 1999 diundangkanlah Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa sebagai dasar hukum bagi arbitrase nasional dan arbitrase internasional.

⁸⁸ Mochamad Basarah, "Pelaksanaan Asas Ketertiban Umum di Pengadilan Nasional terhadap Putusan Badan Arbitrase Asing (Luar Negeri), *Jurnal Wawasan Hukum Vol. 22 No. 01*, Februari 2010, hlm. 58-59, <http://isjd.pdii.lipi.go.id/admin/jurnal/221105666.pdf>, diunduh 5 Mei 2012.

⁸⁹ Mutiara Hikmah, *op.cit.*, hlm. 13.

3.1.1 Konvensi New York Tahun 1958 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing⁹⁰

Pada bagian ini penulis akan membahas beberapa hal mendasar dalam Konvensi New York 1958.

a. Jenis putusan arbitrase asing

Selama proses arbitrase, seperti yang sudah dijelaskan pada bab sebelumnya, sebelum memutus mengenai pokok perkara (*final award*), arbitrator atau lembaga arbitrase dapat mengeluarkan beberapa jenis putusan. Seperti putusan sebagian (*partial award*) yang sudah memutus sebagian perkara, misalnya putusan yang berisikan perintah pada salah satu pihak untuk membayar jumlah tertentu pada pihak lain terkait dengan pokok perkara ataupun penghapusan suatu hubungan hukum tertentu. Putusan sementara (*interim award*), misalnya putusan mengenai kewenangan, penetapan para pihak, masuknya pihak ke-tiga, atau hukum yang berlaku dalam penyelesaian sengketa. Putusan provisi guna kelancaran proses arbitrase, misalnya perintah pembekuan aset salah satu pihak yang disimpan di bank. Mengenai apakah arbitrator atau lembaga arbitrase berwenang mengeluarkan putusan provisi dapat dilihat dari perjanjian arbitrase, ataupun hukum yang dipakai dalam menyelesaikan sengketa.⁹¹ Yang menjadi fokus penulis adalah, apakah putusan provisi ini dapat dimohonkan pelaksanaannya di bawah naungan Konvensi New York 1958.

Konvensi New York sendiri, tidak menentukan mengenai jenis putusan apa saja yang dapat dikatakan sebagai putusan arbitrase asing. Tidak dijelaskan apakah putusan arbitrase asing yang dapat dimohonkan pelaksanaannya apakah termasuk putusan provisi arbitrase atau hanya terbatas pada putusan final arbitrase. Sampai saat ini tidak ada jawaban yang pasti terhadap pertanyaan di atas, para ahli maupun pengadilan memiliki pandangan yang berbeda.

⁹⁰ United Nations (a), *op.cit.*.

⁹¹ Alan Redfern dan Martin Hunter, *op.cit.*, hlm. 284.

Jean-Francois Poudret dan Sebastien Besson berpendapat bahwa Konvensi New York tidak dapat diterapkan pada penetapan provisi yang dikeluarkan oleh arbitrator, walaupun dituangkan dalam bentuk putusan arbitrase.⁹² Menurut pandangan mereka, konsep putusan arbitrase asing yang terdapat dalam Konvensi mengacu kepada putusan final, mengenai pokok perkara. Mengacu pada Pasal V (1) (e) Konvensi New York, sifat mengikat dari putusan arbitrase asing, tidak ditujukan pada putusan arbitrator yang pada akhirnya masih akan mengalami perubahan, yang mana merupakan karakteristik dari putusan provisi.

Alan Redfern dan Martin Hunter berpendapat,

*In practice the term award should be reserved for decisions by the arbitral tribunal which finally determine the issues with which they deal. The authors suggest that any decision that is not finally determinative of the issues with which it deals should not be called an award.*⁹³

(Terjemahan bebas dari penulis: putusan arbitrase harus diartikan sebagai putusan majelis arbitrator berkenaan dengan pokok perkara. Alan Redfern dan Martin Hunter menyarankan, untuk setiap putusan yang tidak memutuskan pokok perkara seharusnya tidak dinamakan sebagai putusan arbitrase).

Pendapat lain menyebutkan, dalam hal menentukan putusan arbitrase yang dapat dilaksanakan, sepanjang putusan arbitrase tersebut bersifat final, maka dapat dilaksanakan. Ketika arbitrator mengeluarkan penetapan sementara mengenai hal tertentu, biasanya dituangkan dalam suatu *Final Interim Award* (Putusan Final Sementara) untuk menghilangkan keraguan atas sifat final putusan. Putusan Final Sementara ini harus dipandang sebagai putusan final dan dapat dilaksanakan. Misalnya, mengenai persoalan yurisdiksi, arbitrator mengeluarkan penetapan sementara yang menjawab apakah arbitrator memiliki yurisdiksi atas perkara yang diajukan kepadanya,

⁹² Jean-Francois Poudret dan Sebastien Besson, *Comparative Law of International Arbitration*, (London, Sweet & Maxwell, 2007), hlm. 546.

⁹³ Alan Redfern dan Martin Hunter, *op.cit.*, hlm. 273.

yang dituangkan dalam suatu Putusan Final Sementara. Walaupun dikatakan sementara, sepanjang mengenai hal yurisdiksi arbitrator, maka putusan sudah bersifat final. Oleh karena putusan bersifat final, maka dapat dimintakan pelaksanaannya berdasarkan Konvensi New York.⁹⁴

Penulis lebih setuju dengan pendapat dari Jean-Francois Poudret dan Sebastien Besson serta Alan Redfern dan Martin Hunter. Menurut penulis, putusan arbitrase asing pada Konvensi New York harus diartikan sebagai putusan yang memutus pokok perkara. Kalaupun pada saat pemeriksaan perkara di arbitrase sedang berlangsung, dan arbitrator melihat sangat perlu dikeluarkannya putusan provisi arbitrase, harus dilihat lagi jenis putusan provisi arbitrase yang dikeluarkan. Jangan sampai putusan provisi arbitrase tersebut pada akhirnya tidak dapat dilaksanakan di negara tempat putusan itu akan dimohonkan pelaksanaannya.

b. Persyaratan pelaksanaan putusan arbitrase asing

Konvensi New York memuat dua persyaratan untuk pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing, antara lain,

- Persyaratan resiprositas⁹⁵

Pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing menganut asas resiprositas. Asas ini tercantum dalam Konvensi New York 1958, Pasal I ayat (3)⁹⁶.

When signing, ratifying or acceding to the Convention, or notifying extension under article X hereof, any State may on the basis of reciprocity declare that it will apply the Convention to the recognition and enforcement of awards made only in the territory of another contracting State. It may also declare that it will apply the Convention only to differences arising out of legal relationships, whether contractual or not,

⁹⁴ Morgans Solicitors, "Notes on Enforcing Arbitration Awards", (2006), <http://www.morgans-law.com/enforcing.htm>, diunduh 27 April 2012.

⁹⁵ Penulis memakai kata persyaratan menggantikan *reservation*, seperti yang terdapat pada disertasi Mutiara Hikmah, "Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional Berdasarkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa", Disertasi Doktor Universitas Pelita Harapan, Jakarta, 2010.

⁹⁶ United Nations (a), *op.cit.*, Article I paragraph 3.

which are considered as commercial under the national law of the State making such declaration.

(Terjemahan bebas dari penulis: Negara Peserta Konvensi, baik melalui penandatanganan, ratifikasi, atau aksesori Konvensi, atau pemberitahuan perpanjangan waktu berdasar Pasal X, berdasar asas resiprositas dapat menentukan bahwa Konvensi hanya berlaku untuk pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing yang dibuat di wilayah Negara Peserta Konvensi. Negara Peserta juga dapat menentukan bahwa Konvensi hanya berlaku bagi perbedaan yang muncul dari hubungan hukum, baik berdasarkan perjanjian atau tidak, sepanjang sengketa dagang berdasar hukum nasional Negara Peserta),

Berdasar Pasal I ayat (3), pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing di suatu negara atas permohonan suatu pihak hanya dapat dilakukan apabila antara negara asal putusan arbitrase dengan negara tempat pelaksanaan putusan arbitrase asing merupakan peserta Konvensi New York ataupun di antara negara asal putusan arbitrase asing dengan negara tempat pelaksanaan putusan telah terdapat perjanjian bilateral lain.

- Pensyaratan sepanjang sengketa komersial
Prinsip ini terdapat dalam Pasal I ayat (3)⁹⁷ Konvensi New York 1958. Prinsip ini memberi hak kepada setiap negara peserta untuk memberi batasan sepanjang sengketa dagang dalam pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing. Mengenai rumusan hal-hal apa saja yang termasuk sengketa dagang, diserahkan pada masing-masing negara untuk menentukan.

c. Ruang lingkup putusan arbitrase asing

Putusan arbitrase asing yang bisa dimintakan pelaksanaannya dirumuskan dalam Pasal I ayat (1) Konvensi New York.

This Convention shall apply to the recognition and enforcement of arbitral awards made in the territory of a State other than the State where the recognition and enforcement of such awards are sought, and arising out of differences between persons whether physical or legal.

⁹⁷ Ibid.

It shall also apply to arbitral awards not considered as domestic awards in the State-where their recognition and enforcement are sought.

(Terjemahan bebas dari penulis: Konvensi New York tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing berlaku untuk putusan-putusan arbitrase yang dibuat di wilayah negara peserta selain dari negara tempat dimana pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase yang bersangkutan dimohonkan, yang timbul karena perbedaan antara perseorangan, baik orang perserorangan ataupun badan hukum. Juga bukan merupakan putusan arbitrase domestik di negara dimana putusan arbitrase tersebut dimintakan pengakuan dan pelaksanaan.

Bila diuraikan, maka putusan arbitrase yang masuk dalam ruang lingkup Konvensi New York, antara lain:

- Putusan arbitrase yang dibuat di suatu wilayah negara yang berbeda dengan negara dimana putusan arbitrase tersebut dimintakan pelaksanaannya. Ketentuan tersebut menegaskan prinsip kewilayahan.⁹⁸ Hal yang serupa juga dinyatakan oleh Albert Jan van Den Berg, bahwa keberlakuan konvensi ini tidak ditentukan dari kewarganegaraan pihak-pihak yang bersengketa.⁹⁹
- Putusan-putusan arbitrase yang tidak dianggap sebagai putusan-putusan domestik di negara dimana pengakuan dan pelaksanaan arbitrase tersebut dimohon. Jika para pihak yang memiliki kewarganegaraan yang sama menggunakan hukum asing sebagai dasar penyelesaian sengketa mereka, walau putusan arbitrase tersebut dijatuhkan di wilayah (ambil contoh) Indonesia, putusan arbitrase tersebut tetap merupakan putusan arbitrase internasional (bagi Indonesia). Sebaliknya, walaupun para pihak yang bersengketa bukan warga negara Indonesia, tapi sebelumnya telah melakukan pilihan hukum pada Hukum Indonesia untuk mengatur hubungan hukum yang terjadi, maka dengan digunakannya Hukum

⁹⁸ R. M. Gatot P. Soemartono, *op.cit.*, hlm. 69.

⁹⁹ Albert Jan van Den Berg (a), *op.cit.*, hlm. 15.

Indonesia untuk menyelesaikan sengketa yang ada, maka putusan yang dihasilkan merupakan putusan arbitrase nasional.¹⁰⁰

d. Perjanjian arbitrase tertulis

Konvensi New York Pasal II ayat (1) dan (2)¹⁰¹ berbunyi sebagai berikut:

Each Contracting State shall recognise an agreement in writing under which the parties undertake to submit to arbitration all or any differences which have arisen or which may arise between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual or not, concerning a subject matter capable of settlement by arbitration. The term "agreement in writing" shall include an arbitral clause in a contract or an arbitration agreement, signed by the parties or contained in an exchange of letters or telegrams.

(Terjemahan bebas dari penulis: Negara Peserta akan mengakui perjanjian tertulis yang mana para pihak sepakat untuk menyerahkan pada arbitrase segala perbedaan yang terjadi atau yang akan terjadi antara mereka mengenai suatu hubungan hukum, baik berdasarkan kontrak atau tidak, sepanjang sengketa dagang.

Perjanjian tertulis ini mencakup klausul arbitrase yang terdapat pada perjanjian pokok atau perjanjian arbitrase yang ditandatangani oleh para pihak atau yang terdapat dalam pertukaran surat atau telegram.)

Pertanyaan yang timbul berkaitan dengan Pasal II ayat (2) mengenai pemenuhan kriteria perjanjian tertulis dalam suatu kontrak yang dilakukan melalui pertukaran surat atau telegram dapat dijabarkan dalam tiga hal, yaitu permasalahan apakah tanda tangan para pihak adalah wajib, pengecualian persetujuan secara lisan, dan kapan terjadi pernyataan tertulis tentang penerimaan klausul arbitrase.

Pada saat perjanjian arbitrase atau perjanjian pokok yang mengandung klausul arbitrase ditandatangani secara tertulis oleh para pihak, penandatanganan tersebut merupakan tanda penerimaan mereka untuk menyelesaikan sengketa melalui arbitrase. Berbeda halnya dengan perjanjian

¹⁰⁰ R. M. Gatot P. Soemartono, *op.cit.*, hlm. 70.

¹⁰¹ United Nations (a), *op.cit.*, Article II paragraph 1 dan 2.

yang disepakati melalui surat menyurat. Pada surat menyurat, para pihak saling menyatakan kehendaknya dan jika kehendak itu diterima oleh pihak lawan, surat menyurat dalam bentuk tertulis itu sendiri menunjukkan kesepakatan bersama.¹⁰² Oleh karenanya, ketiadaan tanda tangan secara tertulis salah satu atau para pihak tidak membatalkan kesepakatan. Ketiadaan tanda tangan hanya menimbulkan keraguan adanya pembicaraan antara para pihak mengenai arbitrase, yang pada akhirnya dapat dibuktikan.

Usul dan persetujuan para pihak mengenai pilihan forum arbitrase merupakan hal yang penting untuk dikomunikasikan dalam surat menyurat. Oleh karena komunikasi antara para pihak dilakukan dalam bentuk surat menyurat tertulis, penentuan pilihan forum arbitrase secara lisan pada perjanjian yang dilakukan secara surat menyurat tidak dapat diterima dan tidak dibutuhkan.

Mengenai perihal kapan kesepakatan pilihan forum arbitrase terjadi, setiap komunikasi tertulis para pihak mengenai usulan forum arbitrase yang menunjukkan bahwa para pihak merasa dirinya terikat, maka kesepakatan itu telah terjadi.¹⁰³

e. Putusan arbitrase asing bersifat mengikat

Pasal III Konvensi New York berbunyi:

*Each Contracting State shall recognise arbitral awards as binding and enforce them in accordance with the rules of procedure of the territory when the award is relied upon, under the conditions laid down in the following articles*¹⁰⁴

(Terjemahan bebas dari penulis: setiap Negara Peserta Konvensi mengakui putusan arbitrase asing sebagai putusan arbitrase asing yang mengikat dan melaksanakannya sesuai dengan ketentuan hukum di negara tempat putusan arbitrase asing dimohonkan pelaksanaannya).

¹⁰² Albert Jan van Den Berg (a), *op.cit.*, hlm. 194.

¹⁰³ *Ibid.*, hlm. 228.

¹⁰⁴ United Nations (a), *op.cit.*, Article III.

Pasal III Konvensi New York tidak menggunakan kata final, tapi lebih memilih menggunakan kata mengikat. Pengertian final disini adalah bahwa terhadap putusan arbitrase asing sudah tertutup kemungkinan untuk dilakukan upaya hukum. Pemilihan kata mengikat daripada final, dilakukan dengan mempertimbangkan kemungkinan terjadinya situasi, salah satu pihak yang berusaha menggagalkan pelaksanaan putusan arbitrase asing akan berusaha membuktikan bahwa berdasarkan hukum negara asal putusan arbitrase asing, putusan arbitrase asing belum merupakan putusan final. Sehingga pada akhirnya, guna mengantisipasi upaya lawan yang mendalilkan putusan yang belum final menurut negara asal putusan arbitrase sebagai salah satu dasar penolakan permohonan pelaksanaan arbitrase di negara lain, yang dapat dilakukan oleh pihak pemohon pelaksanaan putusan adalah dengan meminta pelaksanaan di negara asal putusan terlebih dahulu (*double exequatur*). Padahal kondisi *double exequatur* yang kerap terjadi pada praktek masa Konvensi Jenewa inilah yang ingin dihilangkan dengan dibentuknya Konvensi New York sebagai pengganti Konvensi Jenewa. Oleh sebab itu rancangan akhir Pasal III Konvensi New York menggunakan kata mengikat, bukan kata final.

f. Dasar penolakan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase asing

Pasal V Konvensi New York memberikan dasar penolakan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase asing. Secara garis besar, Pasal V ayat (1) mengatur mengenai dasar penolakan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase asing yang diajukan oleh para pihak yang berperkara pada arbitrase. Pasal V ayat (2) mengatur mengenai dasar penolakan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase asing yang dilakukan oleh pengadilan dimana putusan arbitrase asing tersebut dimohonkan pelaksanaannya.

Dasar penolakan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase dalam Pasal V ayat (1) yang dapat diajukan oleh salah satu pihak pada forum tempat diajukannya pelaksanaan putusan arbitrase adalah:

- i. Pasal V ayat (1) (a) Konvensi New York berbunyi:

*The parties to the agreement referred to in article II were, under the law applicable to them, under some incapacity, or the said agreement is not valid under the law to which the parties have subjected it or, failing any indication thereon, under the law of the country where the award was made.*¹⁰⁵

(Terjemahan bebas dari penulis: Menurut hukum yang berlaku bagi para pihak yang membuat perjanjian arbitrase dalam Pasal II, para pihak tidak cakap hukum untuk membuat perjanjian arbitrase atau perjanjian arbitrase tidak sah menurut hukum negara atas mana perjanjian arbitrase dibuat, atau jika perjanjian arbitrase tidak sah menurut hukum negara asal putusan arbitrase.)

- ii. Pasal V ayat (1) (b) Konvensi New York berbunyi, “*The party against whom the award is invoked was not given proper notice of the appointment of the arbitrator or of the arbitration proceedings or was otherwise unable to present his case*”.¹⁰⁶ (Terjemahan bebas dari penulis: Salah satu pihak tidak mendapat pemberitahuan yang patut tentang penunjukkan arbitrator atau tentang persidangan arbitrase atau tidak memperoleh kesempatan yang wajar melakukan pembelaan dalam mempertahankan kepentingannya.) Dasar penolakan pemberian eksekusi putusan berdasar alasan pemeriksaan putusan diambil tanpa memberi kesempatan yang patut melakukan pembelaan berkaitan erat dengan asas *audi et alterem partem*¹⁰⁷.
- iii. Pasal V ayat (1) (c) Konvensi New York berbunyi:

The award deals with a difference not contemplated by or not falling within the terms of the submission to arbitration, or it contains decisions on matters beyond the scope of the submission to arbitration, provided that, if the decisions on matters submitted to arbitration can be separated from those not so submitted, that

¹⁰⁵ Ibid., Article V paragraph (1) (a).

¹⁰⁶ Ibid., Article V paragraph (1) (b).

¹⁰⁷ Hakim harus mendengarkan dan memperlakukan sama terhadap kedua belah pihak. Disebut juga asas imparcialitas. Badriyah Harun, *Tata Cara Menghadapi Gugatan*, (Yogyakarta: Penerbit Pustaka Yustisia, 2009), hlm. 32.

*part of the award which contains decisions on matters submitted to arbitration may be recognised and enforced.*¹⁰⁸

(Terjemahan bebas dari penulis: Putusan arbitrase memutuskan perbedaan yang tidak diajukan pada arbitrase, atau merupakan putusan yang memutus permasalahan yang dapat diselesaikan dengan arbitrase, namun apabila bagian putusan arbitrase mengenai perkara yang dapat diselesaikan oleh arbitrase dapat dipisahkan dari perkara yang tidak dapat diselesaikan oleh arbitrase, maka bagian putusan yang memutus perkara yang dapat diselesaikan oleh arbitrase dapat diakui dan dilaksanakan.)

Pasal V ayat (1) (c) memuat dua hal, yaitu bahwa terdapat kemungkinan putusan arbitrase yang dijatuhkan arbitrator berada di luar kewenangan yang diberikan padanya serta kemungkinan pelaksanaan putusan sebagian, yaitu bagian yang masih dalam kewenangan arbitrator untuk memutus. Namun perlu ditekankan, pertanyaan apakah arbitrator telah melampaui kewenangannya tidak boleh mengarah pada pemeriksaan kembali pokok perkara putusan arbitrase.¹⁰⁹

iv. Pasal V ayat (1) (d) Konvensi New York berbunyi:

*The composition of the arbitral authority or the arbitral procedure was not in accordance with the agreement of the parties, or, failing such agreement, was not in accordance with the law of the country where the arbitration took place.*¹¹⁰

(Terjemahan bebas dari penulis: Komposisi arbitrator atau prosedur arbitrase tidak sesuai dengan perjanjian para pihak, atau jika perjanjian para pihak tidak ada, tidak sesuai dengan hukum tempat dimana arbitrase tersebut berlangsung.)

Dari ketentuan ini, dapat ditarik beberapa hal, bahwa para pihak bebas menentukan sendiri dalam perjanjian tentang komposisi dan tata cara penunjukkan arbitrator. Apabila para pihak tidak menentukan komposisi dan tata cara penunjukan arbitrator, komposisi dan tata cara

¹⁰⁸ United Nations (a), *op.cit.*, Article V paragraph (1) (c).

¹⁰⁹ Albert Jan van Den Berg (a), hlm. 313.

¹¹⁰ United Nations (a), *op.cit.*, Article V paragraph (1) (d).

penunjukan tunduk pada ketentuan hukum negara dimana arbitrase berlangsung.

- v. Pasal V ayat (1) (e) Konvensi New York berbunyi: “*The award has not yet become binding on the parties, or has been set aside or suspended by a competent authority of the country in which, or under the law of which, that award was made.*”¹¹¹ (Terjemahan bebas dari penulis: Putusan arbitrase yang bersangkutan belum merupakan putusan yang mengikat bagi para pihak, atau telah dibatalkan ataupun telah ditunda eksekusinya oleh pengadilan di negara asal putusan arbitrase).

Di atas telah dibahas dasar penolakan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase asing yang diajukan oleh para pihak. Pasal V ayat (2) Konvensi New York, hakim negara tempat permohonan pelaksanaan putusan arbitrase asing diajukan oleh karena jabatannya dapat menolak pelaksanaan putusan arbitrase dengan dasar sebagai berikut:

- i. Pasal V ayat (2) (a) Konvensi New York berbunyi: “*The subject matter of the difference is not capable of settlement by arbitration under the law of that country.*”¹¹² (Terjemahan bebas dari penulis: Berdasarkan hukum negara tempat permohonan pelaksanaan putusan arbitrase asing diajukan, pokok perkara tidak masuk dalam ruang lingkup sengketa yang dapat diselesaikan oleh arbitrase).

Mengenai ruang lingkup sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase berbeda-beda pada setiap negara. Pada umumnya, sengketa yang tidak memungkinkan penyelesaian melalui arbitrase bersinggungan dengan kepentingan nasional dalam mengadili.¹¹³ Misalnya mengenai hal-hal yang berhubungan dengan hukum keluarga.

- ii. Pasal V ayat (2) (b) Konvensi New York berbunyi: “*The recognition or enforcement of the award would be contrary to the public policy of that*

¹¹¹ Ibid., Article V paragraph (1) (e)

¹¹² Ibid., Article V paragraph (2) (a)

¹¹³ Albert Jan van Den Berg, *ibid.*, hlm. 369.

country.¹¹⁴” (Terjemahan bebas dari penulis: Pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing bertentangan dengan ketertiban umum).

Apabila ketika hukum asing diberlakukan, maka dirasakan akan sangat menusuk sendi-sendi dan nilai-nilai asasi sistem hukum dan kepentingan nasional suatu bangsa, maka hukum asing itu tidak akan diperlakukan oleh karena bertentangan dengan ketertiban umum.¹¹⁵ Mengenai apa saja yang termasuk dalam ketertiban umum ini selalu berbeda dari waktu ke waktu dan dari suatu negara dengan negara yang lain. Dalam hal ini kita bisa melihat bahwa ketertiban umum ini berkembang secara dinamis tergantung dari waktu dan tempat. Mengenai apa yang termasuk pada ketertiban umum, diserahkan pada negara dimana permohonan pelaksanaan putusan arbitrase dimohonkan.

3.1.2 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa¹¹⁶

Pada bagian ini penulis akan membahas hal-hal penting dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 berkaitan dengan arbitrase internasional.

a. Pengertian putusan arbitrase internasional

Pasal 1 angka 9 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 berbunyi

Putusan arbitrase internasional adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu lembaga arbitrase atau arbitrator perorangan di luar wilayah hukum Republik Indonesia, atau putusan suatu lembaga arbitrase atau arbitrator perorangan yang menurut ketentuan hukum Republik Indonesia dianggap sebagai suatu putusan arbitrase internasional.

Dari Pasal 1 angka 9, putusan arbitrase dikatakan putusan arbitrase internasional apabila:

i. Putusan tersebut dijatuhkan di luar wilayah hukum Indonesia.

¹¹⁴ United Nations (a), *op.cit.*, Article V paragraph (2) (b).

¹¹⁵ Sudargo Gautama (c), *op.cit.*, hlm 133.

¹¹⁶ Penulis membatasi pembahasan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa pada hal-hal yang berkaitan dengan pelaksanaan putusan arbitrase internasional.

ii. Putusan arbitrase tersebut dianggap sebagai suatu putusan arbitrase internasional oleh Indonesia. Jika para pihak yang memiliki kewarganegaraan yang sama menggunakan hukum asing sebagai dasar penyelesaian sengketa mereka, walau putusan arbitrase tersebut dijatuhkan di wilayah Indonesia, putusan arbitrase tersebut tetap merupakan putusan arbitrase internasional (bagi Indonesia). Sebaliknya, walaupun para pihak yang bersengketa bukan warga negara Indonesia, namun sebelumnya telah melakukan pilihan hukum pada Hukum Indonesia untuk mengatur hubungan hukum yang terjadi, sehingga Hukum Indonesia digunakan untuk menyelesaikan sengketa, maka putusan tersebut merupakan putusan arbitrase nasional.

b. Eksekuatur dari Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat

Berdasarkan Pasal 65¹¹⁷ dan Pasal 66 huruf (d)¹¹⁸ Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, putusan arbitrase internasional hanya dapat dilaksanakan di Indonesia setelah memperoleh eksekuatur dari Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dalam mengadili apakah permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional dapat dikabulkan atau tidak, berpedoman pada Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, terutama Pasal 66, 67, 68 dan 69 undang-undang yang bersangkutan.

Pemeriksaan terhadap putusan arbitrase internasional dalam melaksanakan fungsi pemberian eksekuatur adalah bersifat formil. Hal-hal yang boleh diteliti Ketua Pengadilan Negeri, sepanjang yang menyangkut ketentuan-ketentuan formil. Hanya meneliti, apakah putusan tidak melanggar batas-batas ketentuan formil. Ketua Pengadilan Negeri tidak dibenarkan menilai dan meneliti materi putusan. Karena sudah dikatakan, penelitian pemberian eksekuatur, bukan merupakan pemeriksaan tingkat banding atau kasasi. Bukan pula proses pemeriksaan pemberian *correction of the award*.

¹¹⁷ Pasal 65 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 berbunyi “Yang berwenang menangani masalah pengakuan dan pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional adalah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.” Indonesia (a), *op.cit.*, Pasal 65.

¹¹⁸ Pasal 66 huruf (d) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 berbunyi “Putusan Arbitrase Internasional dapat dilaksanakan di Indonesia setelah memperoleh eksekuatur dari Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.” Indonesia (a), *op.cit.*, Pasal 66 huruf (d).

Tidak pula merupakan pelayanan terhadap upaya *interpretation of the award*. Juga bukan tindakan pemberian *additional award*.¹¹⁹

Berikut gambaran tentang aturan formil yang menjadi panduan Ketua Pengadilan Negeri dalam meneliti pemberian eksequatur. Patokan yang harus dijadikan pegangan untuk menilai apakah aturan yang dilanggar tidak bisa ditolerir (i) apabila pelanggaran aturan itu sangat serius dan fundamental, serta (ii) sedemikian rupa seriusnya, sehingga pelanggaran itu nyata-nyata mengakibatkan pelanggaran hak dan kepentingan salah satu pihak atau para pihak. Aturan formil yang bisa menimbulkan akibat yang sangat serius terhadap keabsahan putusan ialah aturan yang bersifat imperatif, termasuk di dalamnya adalah hukum acara nasional.¹²⁰ Misalnya acara arbitrase tetap berlangsung sampai putus, tapi salah satu pihak tidak pernah dipanggil secara patut tentang adanya acara arbitrase.

c. Putusan final dan mengikat¹²¹

Pasal 60 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menyatakan bahwa, “Putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak.” Putusan arbitrase yang bersifat final dan mengikat¹²² ini penting, terutama terhadap putusan arbitrase internasional. Hal ini menjadi penting bila dikaitkan pada akibat jika Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat memberikan eksequatur terhadap putusan arbitrase internasional. Bila putusan arbitrase yang diberikan eksequatur belum memiliki sifat final dan mengikat, atau bila di kemudian hari putusan itu diubah atau ternyata batal karena salah satu pihak melakukan perlawanan, maka akan timbul kesulitan mengembalikan keadaan yang telah berubah akibat pemberian eksequatur

¹¹⁹ M. Yahya Harahap (b), *op.cit.*, hlm. 308.

¹²⁰ M. Yahya Harahap (b), *op.cit.*, hlm. 310.

¹²¹ Salah satu dasar penolakan pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional yang diatur dalam Pasal V (1) e Konvensi New York.

¹²² Maksud putusan bersifat final adalah putusan Majelis Arbitrase langsung merupakan putusan tingkat pertama dan tingkat terakhir. Terhadap putusan itu, tertutup upaya banding dan kasasi maupun peninjauan kembali. Maksud putusan yang bersifat mengikat, adalah putusan tersebut sejak dijatuhkan, langsung mengikat kepada para pihak.

pada kondisi semula.

d. Pensyaratan resiprositas bagi putusan arbitrase internasional

Asas ini diatur dalam Pasal 66 huruf (a) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 yang berbunyi

Putusan Arbitrase Internasional hanya diakui serta dapat dilaksanakan di wilayah hukum Republik Indonesia, apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut: (a) Putusan Arbitrase Internasional dijatuhkan oleh arbitrator atau majelis arbitrase di suatu negara yang dengan negara Indonesia terikat pada perjanjian, baik secara bilateral maupun multilateral, mengenai pengakuan dan pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional.¹²³

Untuk memutuskan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional yang diajukan, Pengadilan harus berpegang pada asas resiprositas. Pihak Pengadilan harus meneliti apakah antara Indonesia dengan negara asal putusan arbitrase internasional, terikat hubungan bilateral atau multilateral.

e. Termasuk ruang lingkup hukum perdagangan

Berdasarkan Pasal 66 huruf (b) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, pengakuan dan pelaksanaan atas putusan arbitrase internasional hanya “terbatas pada putusan yang menurut ketentuan hukum Indonesia termasuk dalam ruang lingkup hukum perdagangan.” Melihat pada Penjelasan Pasal 66 huruf (b) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, bahwa yang dimaksud dengan ruang lingkup hukum perdagangan adalah “kegiatan-kegiatan antara lain di bidang perniagaan, perbankan, keuangan, penanaman modal, industri, dan hak kekayaan intelektual.”

Berdasarkan ketentuan Pasal 66 huruf (b) dan penjelasan Pasal 66 huruf (b) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, putusan arbitrase internasional yang dapat dilaksanakan di Indonesia, terbatas pada putusan arbitrase

¹²³ Indonesia(a), *op.cit.*, Pasal 66 huruf (a).

internasional, yang bila dinilai berdasarkan Hukum Indonesia, materi sengketa termasuk dalam ruang lingkup hukum dagang.¹²⁴

f. Tidak bertentangan dengan ketertiban umum

Ketentuan ini terdapat dalam Pasal 66 huruf (c) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, putusan-putusan arbitrase internasional yang dapat dilaksanakan di Indonesia “terbatas pada putusan yang tidak bertentangan dengan ketertiban umum.” Ketentuan ini memberi kewenangan bagi negara tempat diajukannya permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional, untuk menolak permohonan pelaksanaan apabila putusan arbitrase internasional bertentangan dengan ketertiban umum negara yang bersangkutan.

Ketua Pengadilan Jakarta Pusat karena jabatannya wajib menilai dan menguji apakah pelaksanaan putusan arbitrase internasional, dapat diterima berdasarkan nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat hukum Indonesia. Jika tidak bertentangan, maka putusan arbitrase internasional tersebut sepatutnya diberikan pelaksanaan. Tetapi, jika pelaksanaan putusan arbitrase internasional tersebut akan bertentangan, maka Ketua Pengadilan Jakarta Pusat patut menguji seberapa besar pertentangan yang akan terjadi. Jika pertentangan yang akan terjadi adalah besar, maka Ketua Pengadilan Jakarta Pusat menyatakan bahwa putusan arbitrase internasional tidak dapat dilaksanakan.¹²⁵ Pertentangan ini disebut sebagai pelanggaran yang sangat, karena melanggar sendi-sendi asasi hukum Indonesia.

Doktrin Hukum Perdata Internasional membedakan dua fungsi lembaga Ketertiban Umum¹²⁶, yaitu

¹²⁴ M. Yahya Harahap (b), *op.cit.*, hlm. 37.

¹²⁵ Yu Un Opposunggu, “Pertemuan Ilmu Hukum dan Sosiologi dalam Penerapan Lembaga Ketertiban Umum” dalam *Law, Society & Development (LSD)*, Vol. II, No. 3, Agustus-November 2008, hlm. 7.

¹²⁶ Bayu Seto, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1992), hlm. 107.

- i. Fungsi positif¹²⁷, yaitu untuk menjamin agar aturan-aturan tertentu dari forum tetap diberlakukan/tidak dikesampingkan sebagai akibat dari pemberlakuan hukum asing, terlepas dari persoalan hukum mana yang seharusnya berlaku atau apapun isi kaidah/aturan *lex fori* itu.
- ii. Fungsi negatif, yaitu untuk menghindarkan pemberlakuan aturan-aturan hukum asing, bila pemberlakuan itu akan menyebabkan pelanggaran terhadap konsep-konsep dasar *lex fori*.

Meskipun tidak ada kesatuan pendapat tentang ruang lingkup ketertiban umum antara para pakar hukum,¹²⁸ namun mereka semua berpendirian bahwa ketertiban umum memegang peranan penting dalam arti bahwa setiap sistem hukum negara manapun memerlukan semacam rem darurat yang disebut istilah ketertiban umum.¹²⁹ Lembaga ketertiban umum ini harus dilihat sebagai suatu rem darurat yang dipakai seirit mungkin, fungsinya sebagai suatu tameng untuk membela diri dan bukan suatu pedang untuk menusuk hukum asing.¹³⁰ Hanya dalam hal pemakaian hukum asing ini benar-benar akan merupakan suatu pelanggaran dari sendi-sendi asasi dari negara dan masyarakat kita sendiri, maka perlu hukum asing ini secara pengecualian dikesampingkan dan digantikan dengan pemakaian dari hukum sang hakim sendiri.

Indonesia sendiri menganut konsepsi ketertiban umum dengan fungsi negatif. Hal ini terlihat dalam Pasal 23 A.B.,¹³¹ dimana ketertiban umum

¹²⁷ Bandingkan dengan Sudargo Gautama (e), *Hukum Perdata Internasional Indonesia, Jilid II Bagian 3 Buku ke-4*, (Bandung: Alumni, 1998), hlm. 92. Dapat dilihat dalam perkara *Lorentzen v. Lydden & Co.*

¹²⁸ Prita Amalia, "Penerapan Asas Ketertiban Umum dan Pembatasannya dalam Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing di Indonesia Berdasarkan Konvensi New York 1958", hlm. 8, <http://www.scribd.com/doc/45320248/Penerapan-Asas-Ketertiban-Umum>, diunduh 6 November 2011.

¹²⁹ Dr. Tineke Louise Tuegeh Longdong, *Asas Ketertiban Umum dan Konvensi New York 1958*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1998), hlm. 98.

¹³⁰ Sudargo Gautama (e), *op.cit.*, hlm. 48.

¹³¹ *Algemene Bepalingen van Wetgeving voor Indonesie*, yang disingkat A.B. (Staatsblad 1847 No. 23) mengatur ketentuan-ketentuan umum peraturan perundangan-undangan. Pasal 23 A.B ini masih berlaku berdasarkan Pasal I Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 setelah amandemen ke-4 yang menyatakan bahwa segala peraturan perundang-undangan yang ada masih tetap berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini.

dipakai sebagai batas seseorang boleh mengadakan pilihan hukum. Pasal 23 A.B. ini mengatakan “*Door geen handelingen of overeenkomsten kan aan de wetten, die op de publieke orde of de goede zeden betrekking hebben, hare kracht ontnomen worden.*”¹³² (Terjemahan bebas dari penulis: Setiap perbuatan hukum atau perjanjian yang bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan baik, tidak akan memiliki kekuatan apapun).

Pasal 4 ayat (2) Peraturan Mahkamah Agung RI No. 1 Tahun 1990 berbunyi “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).”

Dalam Rancangan Undang-Undang Hukum Perdata Internasional Indonesia, perumusan itu berbunyi,

Kaedah-kaedah hukum asing yang seharusnya berlaku menurut ketentuan-ketentuan Hukum Perdata Internasional Indonesia, tidak dipergunakan bilamana kaedah-kaedah asing tersebut bertentangan dengan Ketertiban Umum dan Kesusilaan baik.¹³³

Dari penjabaran di atas kita dapat melihat, bahwa lembaga ketertiban umum ini memang diperlukan. Pada dasarnya tujuan Hukum Perdata Internasional adalah penggunaan hukum asing. Namun, adakalanya hukum asing yang seharusnya diperlakukan, bertentangan dengan asas-asas keadilan kita atau bertentangan dengan asas-asas fundamental dari sistem hukum dan tata susila masyarakat kita sendiri.¹³⁴ Sehingga ketertiban umum diperlukan sebagai suatu tameng, untuk mencegah diperlakukannya hukum asing yang dapat menyebabkan bergoncangnya asas-asas fundamental sistem hukum dan tata susila masyarakat.

Permasalahan dalam penerapan asas ketertiban umum ialah mengenai

¹³² Dr. C.F.G. Sunaryati Hartono, SH., *Pokok-Pokok Hukum Perdata Internasional*, (Bandung: Binacipta, 1995), hlm. 119.

¹³³ Prof. Mr. Dr. Sudargo Gautama (f), *Masalah-Masalah Baru Hukum Perdata Internasional*, (Bandung: Alumni, 1984), hlm. 4.

¹³⁴ Dr. Tineke Louise Tuegeh Longdong, *op.cit.*, hlm. 98.

ruang lingkup ketertiban umum. Baik Pasal 66 huruf (c) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 dan Pasal V ayat (2) huruf a Konvensi New York 1958, tidak memberikan penjelasan lebih jauh tentang ruang lingkup ketertiban umum. Beberapa pengertian ketertiban umum dalam penerapan di pengadilan Indonesia dapat dilihat dari contoh beberapa kasus berikut.

i. E.D. &F. Man Sugar Ltd melawan Yani Haryanto pada tahun 1991

Yani Haryanto adalah seorang importir gula berkedudukan di Jakarta dan E.D. & F. Man Sugar Ltd berkedudukan di London, keduanya terikat pada perjanjian jual beli sejumlah gula pasir yang akan diimpor dari London (Inggris) ke Indonesia. Pelaksanaan jual beli tersebut ternyata mengalami kegagalan karena pihak pembeli dalam hal ini Yani Haryanto tidak melaksanakan kewajibannya dalam perjanjian jual beli tersebut. Hal tersebut dikarenakan adanya ketentuan Pasal 2 Keputusan Presiden No. 43 Tahun 1971 tanggal 14 Juli 1971, yaitu sebagai berikut: Bulog mempunyai tugas pokok melaksanakan pengendalian harga beras, gabah, gula, gandum dan barang lainnya guna menjaga kestabilan harga baik bagi produsen maupun bagi konsumen sesuai dengan kebijaksanaan pemerintah.

Berdasarkan ketentuan tersebut jelas bahwa Yani Haryanto sebagai pihak swasta tidak berwenang untuk mengimpor gula, karena satu-satunya badan yang berwenang melakukannya hanyalah Bulog. Mahkamah Agung menyatakan bahwa kontrak tersebut dinyatakan batal demi hukum dan dinyatakan tidak pernah ada serta para pihak kembali pada kedudukannya semula, karena kontrak tersebut bertentangan dengan ketertiban umum Indonesia. Pelaksanaan impor gula oleh seorang warga negara tersebut akan menyebabkan terpusatnya kepemilikan impor gula pada seseorang, sehingga Pemerintah akan merasa kesulitan dalam menjaga kestabilan ekonomi.

Kasus ini merupakan salah satu contoh dilanggarnya ketertiban umum berdasarkan objek dari kontraknya yang merupakan causa yang tidak halal. Hal ini bertentangan dengan Pasal 1337 KUH Perdata dan Pasal 1320 butir 4 KUH Perdata yang menyatakan bahwa salah satu syarat sah perjanjian adalah causa yang halal. Sebab yang halal merupakan syarat

objektif sahnya perjanjian. Pelanggaran terhadap ketentuan ini menyebabkan perjanjian dinyatakan batal demi hukum.

ii. Bankers Trust Company *and others* melawan PT Mayora Indah

Bankers Trust Company dan PT Mayora Indah mengadakan perjanjian SWAP, International Swaps and Derivatives Association, Inc. (ISDA) *Master Agreement* tanggal 25 April 1997. Setelah ISDA *Master Agreement* ditandatangani, disusunlah perjanjian turunan dari ISDA *Master Agreement* yang disebut dengan *schedule, schedule* tanggal 25 juni 1997 memuat klausul arbitrase yang mana para pihak setuju untuk menyelesaikan segala sengketa di pilihan forum arbitrase yaitu *London Court of International Arbitration (LCIA)* dengan menggunakan *Rules of London Court of International Arbitration*.

Tanggal 30 Oktober 1998 PT Mayora melalui kuasanya melakukan register ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dengan register perkara No. 489/Pdt.G/1998/PN.Jak.Sel. PT Mayora mengajukan gugatan pembatalan ISDA *Master Agreement* ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dengan alasan bahwa ISDA *Master Agreement* tidak sah atas dasar para tergugat dengan itikad buruk sengaja memberikan nasihat yang salah dan menyesatkan (*misrepresentation*) untuk keuntungan diri sendiri. Sementara itu, Bankers Trust Company *and others* memandang tindakan PT Mayora sebagai pelanggaran dari ISDA *Master Agreement*, sehingga mengajukan penyelesaian sengketa ke LCIA tanggal 19 Desember 1998, berdasarkan perjanjian *accessoir* dari ISDA *Master Agreement* yang mengandung klausul arbitrase.

Pada tanggal 18 Juni 1999 Pengadilan Arbitrase Internasional London (*Arbitration Award* No. 8119) yang diperbaiki dengan Memorandum berkaitan dengan putusan arbitrase tersebut tanggal 9 Agustus 1999 memberi putusan yang menyatakan bahwa PT Mayora Indah bertanggung jawab untuk membayar pada Bankers Trust Company. Pada tanggal 24 September 1999 Pengadilan Arbitrase Internasional London (Arbitrase No. 8119) dalam perkara yang sama dan setelah

diperbaiki dengan Memorandum tertanggal 27 Oktober 1999 mengeluarkan putusan mengenai nominal uang yang harus dibayar oleh PT Mayora Indah pada Bankers Trust Company.

Pada tanggal 16 Desember 1999 Bankers Trust Company melalui kuasanya mengajukan permohonan eksekutur atas kedua putusan arbitrase LCIA. Pada tanggal 3 Februari 2000, Pengadilan Negeri Jakarta Pusat melalui penetapan Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dalam putusan No. 001 dan 002/Pdt/Arb.Int/1999/PN.JKT.PST juncto 02/Pdt.P/2000/PNJKT.PST, tanggal 3 Februari 2000, menolak permohonan Bankers Trust Company bagi pelaksanaan putusan Arbitrase London, dengan alasan pelanggaran ketertiban umum, pelanggaran ketertiban umum yang dimaksud adalah bahwa perkara tersebut masih dalam proses pemeriksaan pada pengadilan Indonesia dan belum memiliki kekuatan hukum tetap. Penolakan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tersebut dikuatkan oleh Putusan Mahkamah Agung No.02 K/Ex'r/Arb.Int/Pdt/2000, tanggal 5 September 2000.

Dari kasus ini kita bisa melihat, bahwa ketertiban umum diartikan sebagai tertib hukum Indonesia.

3.2 Putusan Provisi Arbitrase Internasional Mengenai Penghentian Gugatan

3.2.1 Sejarah Putusan Penghentian Gugatan

Putusan provisi penghentian gugatan berawal dari Inggris. Inggris pada abad ke-sebelas dan dua belas, ditandai dengan kewenangan Gereja¹³⁵ yang sangat luas. Gereja mempunyai hukum tersendiri yang berbeda dengan hukum negara, yang disebut dengan *Canon Law*. Berdasarkan *Canon Law* Paus adalah pemegang kekuasaan legislasi tertinggi dan hakim tertinggi.¹³⁶ Selain itu, Gereja juga

¹³⁵ Gereja pada masa ini adalah Gereja Katolik Roma. Protes terhadap kebijakan Gereja Katolik Roma baru dimulai di awal abad ke-16, dan berakhir dengan keluarnya keputusan Raja Henry VIII pada tahun 1536, mengenai pemisahan Gereja Inggris dari naungan Gereja Katolik Roma. <http://www.anglican.org/church/ChurchHistory.html>, diunduh 28 April 2012.

¹³⁶ William Searle Holdsworth, *The Ecclesiastical Courts and Their Jurisdiction I - Committee of the Association of American Law Schools, Select Essays in Anglo-American Legal History*, Ed. Committee of the Association of American Law Schools, (Vol. 2, 1907), http://oll.libertyfund.org/?option=com_staticxt&staticfile=show.php%3Ftitle=2082&chapter=158491&layout=html&Itemid=27#f1433-02_footnote_nt_798, diunduh 13 Januari 2011.

memiliki pengadilan tersendiri, yang memiliki yurisdiksi atas perkara pidana dimana pejabat gereja berkedudukan sebagai tersangka, atas perkara kejahatan terhadap agama, atas perkara perkawinan dan pewarisan, juga atas hal-hal yang berhubungan dengan keagamaan.

Selain pengadilan Gereja, Negara Inggris memiliki pengadilan yang berdasarkan hukum negara. Timbul kesadaran negara bahwa tarik-menarik kekuasaan yudisial antara Gereja dan Negara adalah hal yang tidak bisa dihindarkan. Dua sistem pengadilan, dimana masing-masing melaksanakan sistem hukum sendiri, tidak akan dapat berdiri berdampingan dalam satu negara tanpa timbul sengketa mengenai perselisihan yurisdiksi.

Negara kemudian mengambil langkah untuk membatasi yurisdiksi pengadilan Gereja, dengan menggunakan lembaga putusan penghentian gugatan terhadap perkara-perkara yang berhubungan dengan pajak, perkara pidana, penggelapan, perkara yang timbul karena perjanjian ataupun perbuatan melawan hukum, dan menyangkut kepentingan negara ditarik masuk ke dalam yurisdiksi pengadilan negara. Menyisakan kewenangan pengadilan gereja untuk mengadili perkara yang subjek hukumnya adalah pejabat gereja.¹³⁷

Melihat dari sejarah, pada mulanya gagasan penggunaan lembaga putusan penghentian gugatan ditujukan kepada pengadilan yang berbeda pada satu yurisdiksi yang sama. Sekarang ini, praktek pemberian putusan penghentian gugatan sudah mulai diterima di Skotlandia, Irlandia, daerah bekas jajahan Inggris, dan negara-negara dengan sistem *Common Law* lain.¹³⁸

3.2.2 Tinjauan Umum Putusan Penghentian Gugatan

Putusan penghentian gugatan merupakan perintah pengadilan atau lembaga berwenang yang ditujukan pada salah satu pihak untuk tidak meneruskan, atau menghentikan gugatan, atau mengakhiri atau menunda,

¹³⁷ Michael Diaz Jr. dan Carlos F. Gonzalez, “*Anti-Suit Injunctions: Protecting U.S. Businesses In Overseas Markets*”, *Working Paper Series No. 153*, (Washington Legal Foundation Critical Legal Issues, November 2007), hlm. 4.

¹³⁸ Marco Stacher, *op.cit.*, hlm. 4.

pemeriksaan perkara pada pengadilan atau arbitrase di negara lain.¹³⁹ Ukuran yang dipakai oleh negara-negara dalam menentukan apakah putusan ini akan dikabulkan berbeda-beda. Adapun beberapa alasan dikeluarkannya putusan penghentian gugatan adalah sebagai berikut:

1. melarang pihak untuk mengajukan kembali sengketa yang sudah *res judicata*,¹⁴⁰
2. melarang berjalannya pemeriksaan perkara bersamaan di forum lain,
3. melarang pihak untuk melaksanakan putusan.¹⁴¹

Tidak selamanya putusan penghentian gugatan harus dijatuhkan guna melarang salah satu pihak mengajukan gugatan di forum lain. Yang berwenang perlu mempertimbangkan kemungkinan kesulitan yang dapat ditimbulkan dari putusan penghentian gugatan. Perlu dipertimbangkan, bagaimana bila penetapan semacam ini tidak diakui ataupun dilaksanakan di forum asing. Juga, jika penetapan dikeluarkan terlalu lambat, maka pihak yang dilarang cenderung untuk tidak mematuhi penetapan tersebut, dan tidak tertutup kemungkinan bahwa forum asing juga mengeluarkan penetapan penghentian gugatan, untuk melawan penetapan forum yang pertama mengeluarkan. Pada akhirnya hanya akan menimbulkan perselisihan antar-forum.¹⁴²

¹³⁹ Ricardo Quass Duarte, *op.cit.*, hlm. 5

¹⁴⁰ Res Judicata adalah suatu prinsip yang menyatakan bila seketika putusan diberikan maka ia bersifat final dan mengikat terhadap kedua belah pihak. Pranoto Iskandar, *Hukum HAM Internasional Sebuah Pengantar Kontekstual*, (Cianjur: IMR Press, 2012), hlm. xxxvii

¹⁴¹ Marco Stacher, *op.cit.*, hlm. 2-3.

¹⁴² Perselisihan forum yang saling mengeluarkan penetapan penghentian gugatan dapat dilihat pada perkara KBC melawan Pertamina. Berawal dari *Energy Sales Contract* yang merupakan bagian dari *Joint Operation Contract* antara KBC dengan pihak Pertamina dan PLN. Pemerintah kemudian mengeluarkan tiga Keputusan Presiden terkait proyek, yang pertama menanggukhan proyek, yang ke-dua memulai kembali proyek, dan yang ke-3 menanggukhan kembali proyek. KBC membawa sengketa ke lembaga arbitrase Swiss melawan Pemerintah Indonesia, Pertamina dan PLN. 30 September 1999, Majelis arbitrase mengeluarkan putusan awal, menyatakan dirinya tidak berwenang memeriksa perkara yang melibatkan Pemerintah Indonesia, dan menyatakan diri berwenang mengadili sengketa antara KBC melawan Pertamina dan PLN. 18 Desember 2000, mahkamah arbitrase mengeluarkan putusan final terkait perkara. Pertamina tidak mematuhi putusan arbitrase. KBC kemudian mengajukan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase di Amerika, Kanada, Singapura dan Hongkong. 14 Maret 2002, Pertamina mengajukan gugatan perdata melawan KBC di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat perihal permohonan putusan provisi dan pembatalan putusan arbitrase. KBC meminta Pengadilan Texas mengeluarkan penetapan penghentian gugatan atas Pertamina. 29 Maret 2002 Pengadilan Texas mengabulkan permohonan KBC, menjatuhkan putusan sela penghentian gugatan, memerintahkan Pertamina

Walaupun terdapat kemungkinan bahwa putusan penghentian gugatan akan menimbulkan permasalahan di kemudian hari, yang berwenang juga perlu melihat keuntungan yang dapat diperoleh dari dijatuhkannya putusan penghentian perkara ini. Keuntungan dari adanya putusan penghentian gugatan misalnya mencegah dikeluarkannya putusan yang berbeda atas perkara yang melibatkan para pihak dan pokok gugatan yang sama. Adanya dua putusan dari dua forum yang berbeda mengenai pokok sengketa yang sama terkait para pihak yang sama tentunya akan menimbulkan ketidakpastian hukum. Selain itu, putusan penghentian gugatan juga dapat menghindarkan para pihak mengeluarkan biaya-biaya yang tidak perlu bila menjalani persidangan di dua forum yang berbeda mengenai hal yang sama. Putusan penghentian gugatan juga dapat dipandang sebagai kesempatan untuk mengurangi penumpukan perkara di pengadilan. Namun tidak boleh dilupakan bahwa putusan penghentian gugatan ini memiliki pengaruh terhadap yurisdiksi forum lain.

Pendukung penjatuhan putusan penghentian gugatan akan berargumen, bahwa perintah penghentian gugatan tersebut bukan ditujukan pada pengadilan asing, tapi pada tergugat yang berada pada yurisdiksi pengadilan yang melarang (*in personam*), oleh karenanya, penetapan ini tidak akan menimbulkan intervensi terhadap peradilan negara asing.¹⁴³ Adakalanya putusan penghentian gugatan tidak mengurangi aspek konflik yang terjadi. Karena, walaupun perintah penghentian gugatan tersebut, ditujukan pada pihak yang berperkara, perintah

untuk menghentikan yang diajukan di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Pada tanggal 27 Agustus 2002, Pengadilan Negeri Jakarta Pusat mengeluarkan putusan provisi yang melarang KBC untuk melaksanakan putusan arbitrase. Kemudian Pengadilan Texas mengeluarkan penetapan berisikan larangan pelaksanaan putusan provisi oleh Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Yang mana akhirnya penetapan penghentian gugatan oleh Pengadilan Texas dibatalkan oleh Pengadilan tingkat banding Amerika, dan putusan provisi Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dibatalkan oleh Mahkamah Agung. Tony Budidjaja, *Public Policy as Grounds of Refusal of Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Indonesia*, (Jakarta: PT Tatanusa, 2002), hlm. 96-100, bandingkan dengan “*In case of U.S. enforcement of a Swiss arbitral award, Second Circuit holds that it was proper for district court to issue an anti-suit injunction that prevents litigation in Indonesia despite anti-suit injunction issued by Indonesian court*”, Lexis Nexis, (Vol. 13, No. 12, 28 Januari 2008), diunduh 15 April 2011.

¹⁴³ Ricardo Quass Duarte, *op.cit.*, hlm. 8, bandingkan dengan Hans Smit, “*The Explosion In International Litigation*”, The Metropolitan Corporate Counsel, Inc. (Oktober 1996). <http://www.lexisnexis.com>, diunduh 3 Mei 2011.

tersebut secara tidak langsung mengintervensi wewenang forum asing dalam menentukan yurisdiksi.

Pendirian lain yang menentang putusan penghentian gugatan akan mengatakan bahwa putusan yang melarang pihak tertentu untuk menempuh jalur hukum di negara asing dapat dipandang sebagai tindakan yang sangat agresif dan dinilai sebagai intervensi terhadap kedaulatan pengadilan negara dalam menentukan perkara yang dapat diproses. Dalam bukunya, Michael E. Schneider mengemukakan bahwa,

“The injunction is usually not directed against the court of the principal action but against the party before it. Nevertheless, it expresses the opinion of the enjoining court that it has the right not only to decide on its own jurisdiction but also on the jurisdiction of another court or tribunal. The enjoining court appears to believe that it knows better or has a superior right (for instance on the basis of a choice of forum clause) and that the court of the principal action cannot be trusted or does not have the legal means to reach the correct decision (i.e., decline jurisdiction in favor of the chosen forum)”¹⁴⁴

(Terjemahan bebas dari penulis: Pada umumnya, perintah sementara ini tidak ditujukan pada forum dimana pihak yang dilarang, mengajukan gugatan tapi ditujukan pada pihak yang berperkara pada forum yang bersangkutan. Perlu diingat, bahwa perintah penghentian gugatan ini memperlihatkan bahwa forum yang melarang tidak saja memiliki wewenang untuk memutus apa yang merupakan yurisdiksinya, tapi juga memutus apa yang menjadi yurisdiksi forum lain. Forum yang melarang seakan-akan menyatakan bahwa dirinya memiliki pengetahuan yang lebih atau hak yang lebih (berdasar klausul pilihan forum) dan bahwa forum yang dilarang, tidak dapat dipercaya atau tidak memiliki kapasitas untuk menjatuhkan putusan yang benar (yaitu ketika forum yang dilarang mengesampingkan yurisdiksi forum yang dipilih berdasarkan klausul pilihan forum).

Hal ini jelas bertentangan dengan komitas internasional¹⁴⁵ yang nantinya dapat mempengaruhi hubungan antara kedua negara. Selain itu, penetapan

¹⁴⁴ Michael E. Schneider, “*Court Actions in Defence Against Anti-Suit Injunctions*”, IAI Series on International Arbitration No. 2, dalam *Anti-Suit Injunctions in International Arbitration*, Ed. Emmanuel Gaillard, (2005), hlm. 41-42.

¹⁴⁵ Doktrin komitas internasional menekankan pengakuan dan penghormatan terhadap bangsa lain, termasuk di dalamnya kedaulatan negara dalam menjalankan fungsi eksekutif, legislatif dan yudikatif. Donald Earl Childress III, “*Comity as Conflict: Resituating International*

penghentian gugatan juga bertentangan dengan prinsip *Kompetenz-Kompetenz*, yang menyatakan bahwa forum yang memeriksa perkara, berwenang untuk menilai yurisdiksinya sendiri. Yurisdiksi adalah sesuatu yang dinyatakan, bukan sesuatu yang dapat diperintahkan. Oleh karenanya, forum nasional tidak akan mematuhi begitu saja ketika forum asing memerintahkan apa yang harus dilakukan terhadap suatu gugatan.

Penulis sendiri lebih condong pada pendapat yang menentang dijatuhkannya putusan penghentian gugatan. Terlepas dari apa yang menjadi dasar pertimbangan forum yang menjatuhkan perintah pada pihak yang berperkara di forum lain untuk menghentikan gugatan, pada saat perintah itu dijatuhkan, forum yang melarang telah melakukan penilaian kepada yurisdiksi forum lain. Bagaimanapun juga, yang berwenang untuk menilai yurisdiksi suatu forum adalah forum yang bersangkutan, bukan forum lain.

3.2.3 Putusan Penghentian Gugatan oleh Arbitrator

Sejarah dan perkembangan menunjukkan bahwa pada umumnya forum yang berwenang untuk mengeluarkan putusan penghentian gugatan adalah pengadilan. Ketika arbitrator mengeluarkan putusan penghentian gugatan, pertanyaan pertama yang harus diajukan adalah apakah arbitrator memiliki kewenangan untuk mengeluarkan perintah tersebut.

Arbitrase adalah salah satu forum alternatif penyelesaian sengketa yang memperoleh kewenangan berdasarkan perjanjian arbitrase. Maka, untuk melihat apakah arbitrator memiliki wewenang untuk menjatuhkan putusan penghentian perkara, harus dilihat terlebih dahulu dalam perjanjian arbitrase.¹⁴⁶ Jika para pihak

Comity as Conflict of Laws, UC Davis Law Review, vol.44 (Desember 2010), http://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/44-1_Childress.pdf, diunduh 14 Juni 2011, hlm. 14.

¹⁴⁶ Hanya jika berdasarkan kesepakatan para pihak, suatu hal masuk menjadi wewenang arbitrator, arbitrator tidak boleh memerintahkan pada salah satu pihak untuk menarik gugatan pengadilan, yang berarti mencabut hak asasi pihak yang bersangkutan.

In the opinion of the Arbitral Tribunal, Claimant's request for Injunctive Relief is inconsistent with this fundamental feature of provisional and conservatory measures. Claimant is not seeking an order requiring Respondent to request a stay of the Court action pending the final award in arbitration. Rather, Claimant is requesting the Arbitral Tribunal to grant an order requiring Respondent to withdraw the Court Action with prejudice. (Pendapat mahkamah arbitrase dalam pemeriksaan perkara ICC yang tidak dipublikasikan, *Procedural Order* of November 2000, menolak mengabulkan putusan

tidak menetapkan hal ini dalam perjanjian arbitrase, maka arbitrator harus mengacu pada peraturan arbitrase dari institusi yang menggariskan jalannya proses arbitrase (jika forum yang dipilih adalah arbitrase institusional), dan/atau pada *lex arbitri*.¹⁴⁷

Pada bab sebelumnya, penulis sudah memaparkan mengenai konsep putusan provisi arbitrase dari beberapa peraturan.¹⁴⁸ Bahwa memang arbitrator memiliki kewenangan untuk menjatuhkan penetapan sementara, tapi tidak dirinci lebih jauh mengenai ruang lingkup penetapan sementara tersebut, apakah termasuk didalamnya penetapan penghentian gugatan. Walaupun tidak ada pengaturan mengenai putusan penghentian gugatan dalam peraturan arbitrase internasional, akademisi dan praktisi mengemukakan bahwa arbitrator memiliki wewenang untuk menjatuhkan putusan penghentian gugatan.

Emmanuel Gaillard menyatakan bahwa wewenang untuk menjatuhkan putusan tersebut berasal dari prinsip dalam hukum arbitrase internasional, yaitu yurisdiksi arbitrator untuk mengadili pelanggaran perjanjian arbitrase dan wewenang arbitrator untuk mengambil langkah-langkah yang dibutuhkan untuk mencegah gangguan atas pemeriksaan sengketa atau untuk memastikan efektifitas putusan arbitrase yang akan dikeluarkan. Gaillard berpendapat, perjanjian arbitrase tidak hanya memberikan arbitrator wewenang untuk menyelesaikan pokok gugatan, tapi juga wewenang untuk menentukan yurisdiksi sendiri (*Kompetenz-Kompetenz*).¹⁴⁹ Namun perlu diingat, bahwa ketika arbitrator menyatakan dirinya memiliki yurisdiksi atas suatu perkara, hal itu memberi

penghentian gugatan) Laurent Levy, “*Anti-Suit Injunction Issued by Arbitrators*”, <http://www.lk-k.com/data/document/anti-suit-injunctions-issued-arbitrators.pdf>, hlm. 119, diunduh 15 November 2011.

(Terjemahan bebas dari penulis: Majelis arbitrase menilai permohonan penggugat untuk dijatuhkannya putusan sementara bertentangan dengan esensi dari penetapan provisi dan perlindungan. Penggugat tidak memohonkan perintah yang meminta tergugat untuk menunda jalannya persidangan di forum lain. Sebaliknya, penggugat meminta majelis arbitrase untuk menjatuhkan perintah agar tergugat menarik gugatannya dari forum lain.)

¹⁴⁷ Hal ini juga dikemukakan Laurent Levy dengan tambahan, “*Moreover, the measures ordered must remain within the framework of the applicable substantive law.*” Laurent Levy, *ibid.*, hlm. 121.

¹⁴⁸ Lihat halaman 36 skripsi ini.

¹⁴⁹ Ricardo Quass Duarte, *op.cit.*, hlm. 13.

kewenangan bagi arbitrator untuk memutus pokok gugatan dalam sengketa, tapi tidak memberi kuasa pada arbitrator untuk menilai yurisdiksi forum lain.

Menurut pendapat ahli hukum, putusan provisi yang dikeluarkan oleh pengadilan Amerika tidak akan mendapatkan eksekutur disebabkan putusan tersebut bukanlah putusan final. Dalam hukum Spanyol, putusan provisi yang bersifat sementara dapat dibatalkan, ketika keadaan pada saat putusan itu dikeluarkan berubah atau setelah putusan akhir mengenai pokok perkara diberikan. Oleh sebab itu, putusan provisi tidak pantas untuk diberikan akibat tetap, yang mana merupakan maksud eksekutur atas putusan asing. Alasan yang sama, membuat pengadilan Spanyol mengambil sikap untuk tidak memberikan eksekutur untuk putusan penghentian gugatan yang merupakan bentuk dari putusan provisi.¹⁵⁰

Pada prakteknya, ketika arbitrator mengeluarkan putusan penghentian gugatan, dan pihak yang berkepentingan mengajukan pelaksanaan putusan tersebut di wilayah hukum forum yang dilarang, maka hal yang dilakukan oleh forum yang dilarang adalah menolak pelaksanaan putusan tersebut, dengan dasar bahwa putusan arbitrase bertentangan dengan ketertiban umum atau arbitrator telah memutus melampaui batas kewenangan.¹⁵¹ Alasan penjatuhan putusan provisi penghentian gugatan dengan dasar adanya pemeriksaan bersamaan antara forum yang berbeda mengenai perkara yang memiliki persamaan pada pokok gugatan dan subjek ataupun karena melanggar perjanjian arbitrase, harus ditolak.¹⁵²

Perlu diingat, bahwa beberapa alasan para pihak memilih penyelesaian oleh arbitrase adalah penyelesaian perkara yang adil, cepat dan efisien. Ketika

¹⁵⁰ Fransisco Ramos Romeu, "Litigation Under the Shadow of an Exequatur: The Spanish Recognition of U.S. Judgments", American Bar Association The International Lawyer Writer (2004), <http://www.lexisnexis.com>, diunduh 3 Mei 2011.

¹⁵¹ Laurent Levy, *op.cit.*, hlm. 125.

¹⁵² Dalam perkara West Tanker, Advocate General Juliane Kokott tidak setuju dengan penjelasan Lord Hoffman. Juliane Kokott menyimpulkan bahwa materi perkara adalah hal terpenting dalam menilai apa yang menjadi sengketa, lebih daripada perjanjian arbitrase. Jika dilihat dari perjanjian arbitrase, konsekuensinya setiap sengketa yang timbul dari hubungan hukum, berada di bawah yurisdiksi arbitrase. Edwards Angell Palmer & Dodge, "Anti-suit Injunctions in Europe: The End is Nigh", LexisNexis Martindale-Hubbell (R) Legal Articles, Division of Reed Elsevier Inc. (2009), <http://www.lexisnexis.com>, diunduh 3 Mei 2011.

arbitrator mengeluarkan putusan penghentian perkara, ia melakukan hal yang berlawanan dengan itu, mengingat kemungkinan besar pihak yang dilarang akan melakukan perlawanan, yang akhirnya memperpanjang proses penyelesaian sengketa dan meningkatkan biaya, belum lagi kemungkinan perselisihan forum.¹⁵³ Laurent Levy berpendapat, putusan penghentian perkara kiranya hanya digunakan seirif mungkin.

3.2.4 Penolakan Pelaksanaan Putusan Penghentian Gugatan

Pada bagian ini penulis akan memberikan beberapa contoh praktek putusan penghentian gugatan dan reaksi forum lain terhadap putusan penghentian gugatan.

a. Perkara O.T. Africa Line Ltd. Melawan Hijazy (The Kribi)

Mahkamah Agung Jerman (*Oberlandesgericht*) di Dusseldorf berpendirian bahwa putusan penghentian gugatan yang dikeluarkan oleh Pengadilan Inggris dalam perkara perdata melanggar kedaulatan Jerman. Oleh sebab itu, Mahkamah Agung Jerman menolak pelaksanaan putusan.

Penggugat mengajukan gugatan ke Pengadilan Tinggi Queen's Bench, London, melawan Tuan B. Tujuan tindakan ini adalah untuk meminta putusan pengadilan apakah sengketa yang terjadi boleh diselesaikan melalui London Court of International Arbitration (LCIA). Hakim mengeluarkan putusan provisi penghentian perkara, tanpa memuat alasan, melarang Tuan B meneruskan perkara di Pengadilan Jerman (*Landgericht*). Mahkamah Agung berpendirian bahwa perintah itu melanggar kedaulatan Jerman.

Tujuan dari putusan penghentian perkara adalah untuk menghentikan pemeriksaan yang sedang berjalan di *Landgericht* dan mencegah penanganan gugatan lebih lanjut di Jerman. Hal ini merupakan intervensi pada kedaulatan yudisial Jerman. Dasar pemikirannya adalah bahwa pengadilan Jerman memutuskan bagi dirinya sendiri, sesuai dengan hukum acara dan perjanjian internasional, apakah pengadilan Jerman memiliki yurisdiksi atau apakah forum lain lebih berwenang akan suatu hal. Pengadilan asing tidak dapat memerintah

¹⁵³ Seperti yang sudah penulis paparkan melalui kasus KBC melawan Pertamina. Lihat halaman 73, catatan kaki 142.

pengadilan Jerman tentang apa atau sejauh mana pengadilan Jerman dapat bertindak.

Mahkamah Agung Jerman menolak alasan penggugat, bahwa perintah itu ditujukan pada tergugat, bukan pada Pengadilan Jerman. Berdasarkan hukum acara Jerman, pengadilan butuh kerjasama dari para pihak atas perkara yang sedang berjalan. Ketidakhadiran salah satu pihak dapat menyebabkan pemeriksaan berhenti. Putusan penghentian perkara sesungguhnya mempengaruhi kegiatan pengadilan, hal ini disamakan dengan secara langsung memerintah pengadilan Jerman untuk menghentikan pemeriksaan. Lebih lanjut, Mahkamah Agung Jerman menyatakan bahwa tujuan utama dari putusan penghentian gugatan adalah untuk mencabut yurisdiksi pengadilan lain.¹⁵⁴

b. Perkara Resort Condominiums International Inc. melawan Ray Bolwell and Resort Condominiums (Australasia) Pty Ltd.

Terhadap pertanyaan mengenai apakah putusan penghentian perkara yang dikeluarkan oleh mahkamah arbitrase dapat dilaksanakan di bawah Konvensi New York, Mahkamah Agung Queensland, Australia menjawab tidak. Putusan arbitrase penghentian perkara, dikeluarkan oleh badan arbitrase Amerika berdasarkan peraturan American Arbitration Association. Majelis arbitrase mengeluarkan putusan arbitrase sementara (*Interim Arbitration Order and Award*), melarang tergugat untuk melakukan kegiatan apapun yang berhubungan dengan sengketa yang sedang diperiksa di arbitrase. Mahkamah Agung Queensland, Australia menolak memberikan eksequatur, dengan dasar bahwa putusan tersebut bukanlah pengertian putusan arbitrase dalam Konvensi New York.¹⁵⁵

¹⁵⁴ Professor John R. Schmertz, Jr., “*German State Supreme Court Considers British Anti-Suit Injunction as Violative of German Sovereignty*”, Transnational Law Associates, LLC International Law Update (Oktober 1996), <http://www.lexisnexis.com>, diunduh 3 Mei 2011.

¹⁵⁵ Albert Jan van Den Berg (b), “*New York Convention of 1958: Refusals of Enforcement*”, ICC International Court of Arbitration Bulletin Vol. 18/No. 2 (2007), hlm. 25-26, http://www.arbitration-cca.org/media/0/12125877992500/2007_icc_bulletin_aj_van_den_berg_denials_of_enforcement.pdf, diunduh 2 Mei 2011.

3.3 Aspek-Aspek Hukum Acara Perdata Internasional dalam Putusan Provisi Arbitrase Internasional

Untuk melihat apakah suatu perkara merupakan persoalan Hukum Perdata Internasional atau bukan, digunakanlah titik-titik pertalian. Titik-titik pertalian primer atau disebut juga titik taut pembeda, merupakan indikator untuk mengetahui apakah sesuatu perselisihan hukum merupakan persoalan hukum antar tata hukum. Adapun titik-titik pertalian primer yang umumnya dikenal adalah kewarganegaraan, bendera kapal, domisili, tempat kediaman, tempat kedudukan, pilihan hukum, dan pilihan forum.

Ketika titik pertalian primer telah memperlihatkan persoalan Hukum Perdata Internasional, langkah selanjutnya yang harus dilakukan dalam penegakan hukum adalah menentukan hukum mana yang harus dipergunakan dalam persoalan Hukum Perdata Internasional. Tugas ini adalah tugas utama daripada setiap pelaksana hukum di bidang Hukum Perdata Internasional. Bukankah Hukum Perdata Internasional menurut konsepsi yang dikenal di Indonesia terutama merupakan persoalan tentang *choice of law* atau hukum yang harus diperlakukan (*rechtstoepassingsrecht*).¹⁵⁶

Titik-titik pertalian sekunder atau titik taut penentu akan menunjukkan faktor-faktor yang menentukan hukum manakah yang harus dipilih dari pada stelsel hukum yang ada untuk menyelesaikan persoalan Hukum Perdata Internasional. Beberapa titik-titik pertalian yang dapat menjadi pedoman hakim dalam menentukan hukum yang berlaku antara lain, kewarganegaraan, bendera kapal, domisili, tempat kedudukan, tempat kediaman, tempat letaknya benda, tempat dilangsungkannya hubungan hukum, maksud para pihak, serta tempat perkara diajukan.

Dalam kaitannya dengan pelaksanaan putusan provisi arbitrase internasional mengenai penghentian gugatan, aspek Hukum Perdata Internasional dapat dilihat dari status personal badan hukum, pilihan forum dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik pertalian primer serta tempat tujuan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik pertalian sekunder.

¹⁵⁶ Sudargo Gautama (d), *op.cit.*, hlm. 33-34.

3.3.1 Status Personal Badan Hukum

Pada dasarnya, subyek hukum terbagi dua, yaitu *naturlijke persoon*/manusia jasmani dan badan hukum. Seperti halnya dengan individu, badan hukum juga mempunyai status personal.¹⁵⁷ Hukum inilah yang dipakai untuk menentukan ada tidaknya badan hukum, kemampuan untuk bertindak dalam hukum, hukum yang mengatur organisasi intern dan hubungan-hubungan hukum dengan pihak ketiga, dan cara-cara perubahan dalam Anggaran Dasar serta berhentinya badan hukum. Status personal badan hukum juga menentukan hak-hak dan kewenangan dari sejak lahir (diciptakan) hingga berakhirnya status badan hukum. Dalam menentukan status personal seseorang digunakanlah asas kewarganegaraan atau asas domisili. Untuk persoalan hukum mana yang berlaku bagi badan hukum dapat dilihat dari beberapa teori, antara lain:

a. Teori Inkorporasi

Berdasarkan teori ini, badan hukum takluk kepada hukum tempat ia telah diciptakan, didirikan, dibentuk, yakni negara yang hukumnya telah diikuti pada waktu mengadakan pembentukan badan hukum tersebut.

b. Teori Statutair

Berdasarkan teori ini, hukum yang berlaku adalah hukum dari tempat dimana menurut Anggaran Dasar badan hukum bersangkutan mempunyai kedudukannya.

c. Teori Manajemen Efektif/ Teori Kantor Pusat

Berdasarkan teori ini, hukum yang berlaku untuk status dan kedudukan badan hukum harus diatur berdasarkan hukum dari tempat perusahaan itu memusatkan kegiatan operasional (kantor pusat) atau pusat kegiatan produksi barang/jasanya.

Dalam praktiknya teori penentuan hukum yang berlaku bagi badan hukum berdasarkan hukum inkorporasi dan hukum tempat kedudukan statutair lazimnya adalah bersamaan, karena pada umumnya tempat pembentukan juga sekaligus tempat kedudukan statutair badan hukum yang bersangkutan. Dengan demikian yang tinggal sebagai alternatif untuk menentukan hukum yang berlaku bagi suatu

¹⁵⁷ Status personal adalah kelompok kaidah-kaidah yang mengikuti seseorang dimanapun ia pergi. Sudargo Gautama (a), hlm. 3.

badan hukum adalah hukum inkorporasi atau hukum tempat kedudukan efektif badan hukum.¹⁵⁸

3.3.2 Pilihan Forum

Ketika para pihak yang melakukan hubungan hukum tertentu, mengikatkan diri dalam perjanjian, dan dalam perjanjian tersebut memuat klausul pilihan forum, pilihan forum tersebut mengacu pada badan penyelesaian sengketa yang wilayah hukumnya berbeda dari wilayah hukum para pihak. Misalnya, WNI melakukan perjanjian jual beli dengan WNI, dimana dalam perjanjian mengandung klausul pilihan forum, memilih *Singapore International Arbitration Centre* sebagai forum menyelesaikan sengketa secara *exclusive*. Dari contoh, maka dapat kita lihat pilihan forum sebagai titik pertalian primer dalam menentukan bahwa perjanjian jual beli tersebut mengandung unsur asing.

Pilihan para pihak harus dihormati¹⁵⁹, maka ketika salah satu pihak mengajukan gugatan pada forum di luar yang sudah ditentukan, maka forum yang tidak dipilih harus menolak. Akan tetapi, tidak diperkenankan untuk menjadikan suatu peradilan menjadi berwenang bilamana menurut kaidah-kaidah hukum intern negara hakim itu tidak berwenang. Pilihan forum ini terbuka untuk perkara-perkara perdata atau dagang yang mempunyai sifat internasional. Penting untuk diperhatikan bahwa persetujuan itu dilakukan secara tegas dan tertulis.¹⁶⁰ Selain itu, forum yang dipilih juga dapat menolak untuk menjadi forum penyelesaian sengketa apabila ia mempunyai bukti bahwa forum lain adalah yang lebih berwenang. Akan tetapi, penolakan ini tak akan berlaku apabila pilihan forum yang telah dilakukan adalah *not exclusive*.¹⁶¹

¹⁵⁸ Ibid., hlm. 336-337.

¹⁵⁹ Asas *pacta sunt servanda*, asas ini berkaitan dengan kepastian hukum. Asas *pacta sunt servanda* dapat disimpulkan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi, Perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Iswi Hariyani, SH, MH., Ir. R. Serfianto, D.P., dan Cita Yustisia S., SH, *Merger, Konsolidasi, Akuisisi dan Pemisahan Perusahaan*, (Jakarta: Transmedia Pustaka, 2011), hlm. 48. Bandingkan dengan Rini Pamungkasih, *101 Draf Surat Perjanjian (Kontrak)*, (Yogyakarta: Gradien Mediatama, 2009), hlm. 12.

¹⁶⁰ Sudargo Gautama (a), *op.cit.*, hlm. 233.

¹⁶¹ Pilihan forum *not exclusive* adalah pilihan forum yang memungkinkan pemilihan forum lain selain dari yang telah ditetapkan oleh para pihak.

Ketika para pihak melakukan pilihan forum, dimungkinkan keberlakuan beberapa hukum.

1. *Lex arbitri*, merupakan hukum dimana putusan arbitrase dijatuhkan (*seat of arbitration*). *Lex arbitri* tidak hanya sekedar mengatur prosedur arbitrase (misalnya, hal pembuktian). *Lex arbitri* memberikan suatu patokan eksternal atas berjalannya arbitrase, misalnya, pengaturan mengenai pemberhentian arbitrator¹⁶², pembatalan putusan¹⁶³, dan hal lain.¹⁶⁴
2. *Procedural law*, merupakan hukum acara yang digunakan dalam proses arbitrase. Bila para pihak memilih lembaga arbitrase ataupun pengadilan tertentu, mengenai tata cara pengajuan gugatan, batas waktu, pembuktian, diatur dengan hukum acara lembaga yang dipilih.
3. *Substantive law*, merupakan hukum yang akan digunakan arbitrator dalam memeriksa pokok sengketa. Dalam sengketa bidang jasa konstruksi, misalnya, seringkali hukum yang diberlakukan terhadap pokok sengketa adalah hukum dimana proyek itu dilaksanakan. Dalam hal adanya pilihan hukum, maka arbitrator menggunakan hukum yang dipilih para pihak, dengan melihat batasan-batasan pada pilihan hukum.

Ketika para pihak melakukan pilihan forum pada SIAC dan menentukan hukum yang akan diperlakukan untuk menyelesaikan sengketa adalah hukum Indonesia, maka hukum Singapura yaitu hukum tempat kedudukan arbitrase adalah *lex arbitri* dari putusan yang akan dikeluarkan, *SIAC Rules* merupakan *procedural law* dari sengketa dan hukum Indonesia sebagai *substantive law* untuk menyelesaikan sengketa. Dari contoh ini kita dapat melihat pilihan forum sebagai titik pertalian sekunder.

¹⁶² Hal ini sesuai dengan Pasal V ayat (1) (c), sebagai salah satu dasar penolakan pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase. Lihat halaman 59 skripsi ini.

¹⁶³ Hal ini sesuai dengan Pasal V ayat (1) (e), sebagai salah satu dasar penolakan pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase. Lihat halaman 61 skripsi ini.

¹⁶⁴ Alan Redfern dan Martin Hunter, *op.cit.*, hlm. 53-54.

3.3.3 Permohonan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional

Pada suatu kontrak dagang, para pihak telah mengadakan perjanjian arbitrase yang memilih SIAC sebagai lembaga penyelesaian sengketa, dengan Singapura sebagai tempat kedudukan arbitrase, dimana sengketa akan diselesaikan menurut Hukum Singapura. Karena kedudukan arbitrase berada di Singapura, maka *lex arbitri* dari arbitrase yang berlangsung adalah hukum Singapura. Dengan melihat pada Hukum Singapura sebagai *lex arbitri*, maka putusan arbitrase Internasional SIAC tunduk pada Hukum Singapura. Persoalan Hukum Perdata Internasional timbul ketika pihak yang dimenangkan dalam putusan arbitrase SIAC mengajukan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase Internasional SIAC di Indonesia, dimana putusan arbitrase Internasional SIAC yang tunduk pada Hukum Singapura merupakan unsur asing berdasarkan Hukum Indonesia. Dari contoh tersebut, kita dapat melihat permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik pertalian primer.

Terkait dengan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional, maka tempat yang dituju agar putusan arbitrase internasional dapat dilaksanakan merupakan titik pertalian sekunder dalam menentukan hukum yang akan diperlakukan. Dalam contoh diatas, maka berdasarkan ketentuan Pasal V ayat (1) dan (2) Konvensi New York, forum yang berwenang memutus apakah putusan arbitrase Internasional SIAC dapat dilaksanakan di Indonesia adalah forum Indonesia. Berdasarkan Pasal V ayat (2) Konvensi New York¹⁶⁵ dan Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, ketentuan Hukum Indonesia yang akan diperlakukan dalam mengukur apakah putusan arbitrase Internasional SIAC dapat dilaksanakan di Indonesia.

¹⁶⁵ Dapat dibaca pada 60 dan 61 skripsi ini.

BAB 4

ANALISIS KASUS PUTUSAN PROVISI ARBITRASE INTERNASIONAL MENGENAI PENGHENTIAN GUGATAN DI INDONESIA

Penulis akan mengawali pembahasan bab ini dengan memaparkan kasus posisi yang berisikan para pihak yang terlibat dalam perkara, kronologis peristiwa dan upaya hukum para pihak. Selanjutnya penulis akan membahas aspek Hukum Perdata Internasional yaitu status para pihak dan pilihan forum, serta analisis kasus dengan fokus pada penolakan permohonan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC yang memerintahkan salah satu pihak untuk menghentikan proses hukum di Indonesia.

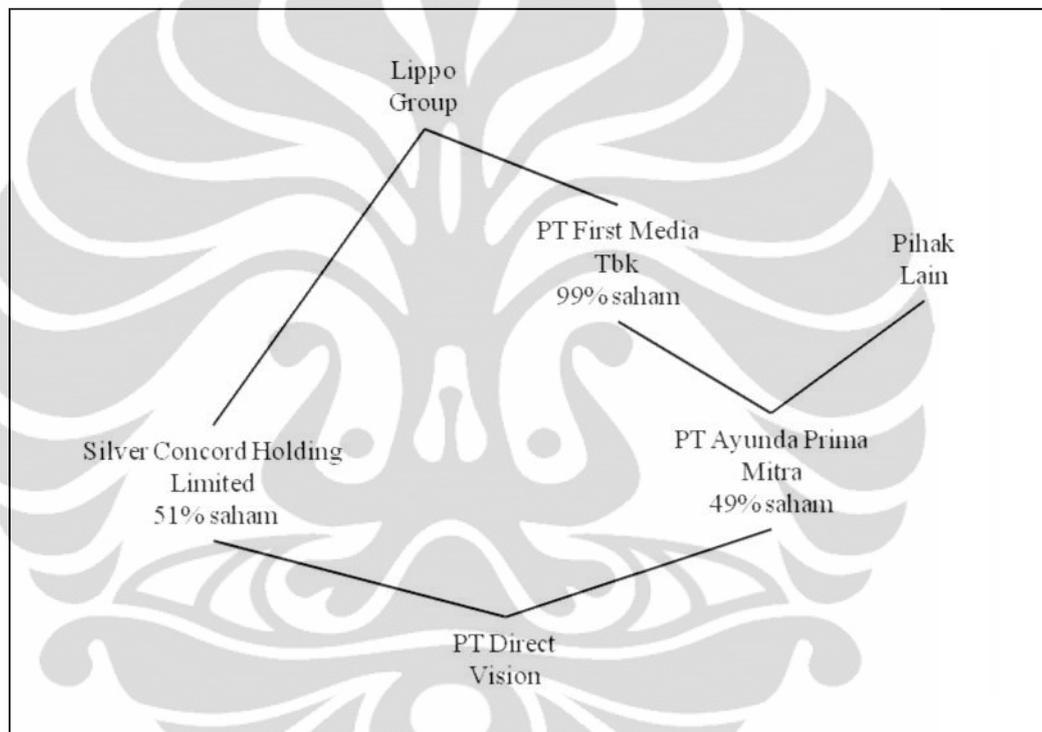
4.1 Kasus Posisi

Pada tanggal 11 Maret 2005 dilakukan penandatanganan *Subscription and Shareholders Agreement* (selanjutnya disebut SSA) dengan para pihak sebagai berikut:

- a. Astro Multimedia Corporation N.V.,
- b. Astro Multimedia N.V.,
- c. Astro Overseas Limited,
- d. PT Ayunda Prima Mitra (selanjutnya disebut PT APM),
- e. PT Broadband Multimedia Tbk (sekarang adalah PT First Media Tbk), dan
- f. PT Direct Vision (selanjutnya disebut PT DV)

Astro Multimedia Corporation N.V. dan Astro Multimedia N.V. secara bersama-sama disebut sebagai pemegang saham Astro. Pemegang saham Astro adalah perusahaan yang dimiliki secara langsung ataupun tidak langsung oleh Astro All Asia Networks Plc Ltd. Astro All Asia Networks Plc Ltd adalah perusahaan yang bergerak di bidang penyediaan jasa televisi berlangganan (dengan merek dagang Astro), penyiaran radio, produksi acara televisi dan

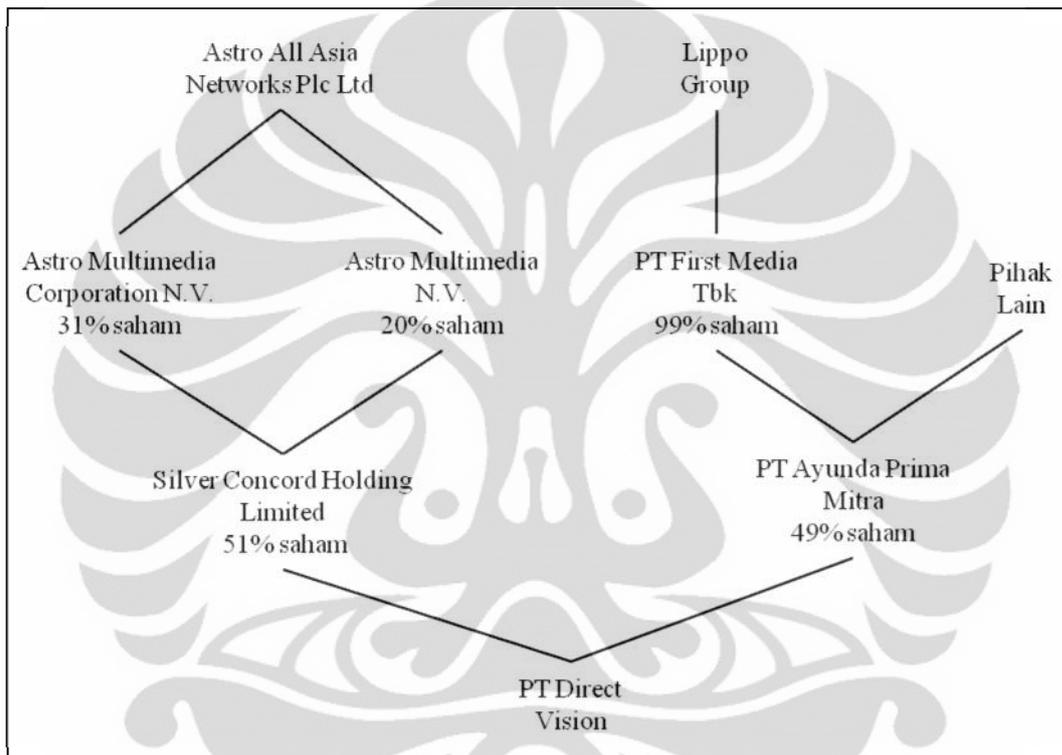
distribusi jasa melalui pihak-pihak terkait. Astro All Asia Networks Plc Ltd melalui afiliasinya, menyediakan bantuan bagi operator di Indonesia. PT APM adalah anak perusahaan dari PT First Media Tbk. PT First Media Tbk adalah anak perusahaan dari Across Asia Limited, yang bergerak di bidang penyediaan jasa jaringan multimedia, televisi berlangganan (dengan merek dagang Kabelvision), penyiaran radio, produksi acara televisi dan internet nirkabel. Across Asia Limited adalah anggota Lippo Group.



Gambar 4.1. Kepemilikan Saham pada PT Direct Vision Sebelum SSA

Astro Nusantara adalah stasiun televisi satelit berlangganan di Indonesia yang mulai beroperasi sejak 28 Februari 2006 hingga 19 Oktober 2008. Stasiun televisi satelit Astro Nusantara dioperasikan oleh PT PT DV. PT DV memperoleh pasokan siaran dari Astro All Asia Networks Plc Ltd, operator televisi satelit berlangganan Astro di Malaysia dan Brunei. PT DV berhak menggunakan nama Astro melalui suatu perjanjian lisensi penggunaan merek dagang (*Trademark License Agreement*).

Kepemilikan saham pada PT DV terdiri dari empat puluh sembilan persen saham yang dimiliki oleh PT APM dan lima puluh satu persen yang dimiliki oleh Silver Concord Holding Limited (badan hukum British Virgin Island). Kepemilikan saham pada PT APM, sembilan puluh sembilan persen dimiliki oleh PT First Media Tbk. PT APM dan Silver Concord Holding Limited adalah perusahaan milik Lippo Group.



Gambar 4.2. Kepemilikan Saham pada PT DV dengan SSA 11 Maret 2005

Astro Multimedia Corporation N.V. dan Astro Multimedia N.V. mengadakan SSA dengan PT APM bahwa dalam waktu dua tahun sejak SSA ditandatangani, Astro All Asia Networks Plc Ltd akan turut serta menjadi pemegang saham di PT DV dengan cara mengambil alih kepemilikan saham Silver Concord Holding Limited. SSA mengatur bahwa kepemilikan saham pada PT DV adalah empat puluh sembilan persen PT APM dan Astro All Asia Networks Plc Ltd mengakuisisi lima puluh satu persen saham. Berdasarkan SSA, pemegang saham Astro melakukan penyeteran modal sebesar tiga puluh sembilan

juta dolar Amerika ditambah dukungan teknis sebesar seratus tiga puluh enam juta dolar Amerika ke PT DV.

Pada tanggal 16 November 2005, Pemerintah Indonesia mengeluarkan Peraturan Pemerintah No. 50 Tahun 2005 tentang Lembaga Penyiaran Swasta sebagai peraturan pelaksanaan dari Undang-Undang No. 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran. Pasal 25¹⁶⁶ dan Pasal 26¹⁶⁷ Peraturan Pemerintah No. 50 Tahun 2005 mengatur bahwa modal yang berasal dari modal asing baik melalui investasi langsung pada lembaga penyiaran swasta yang berbentuk PT tertutup ataupun melalui pasar modal pada lembaga penyiaran swasta yang berbentuk PT terbuka dibatasi hanya sebesar dua puluh persen dari total saham. Pasal 25 ayat (1) dan Pasal 26 ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 50 Tahun 2005 mengatur lebih jauh dari Pasal 17 ayat (2) Undang-Undang No. 32 Tahun 2002 berbunyi,

Lembaga Penyiaran Swasta dapat melakukan penambahan dan pengembangan dalam rangka pemenuhan modal yang berasal dari modal asing, yang jumlahnya tidak lebih dari 20% (dua puluh per seratus) dari seluruh modal dan minimum dimiliki oleh 2 (dua) pemegang saham.¹⁶⁸

Dengan berlakunya Peraturan Pemerintah No. 50 Tahun 2005 tentang Lembaga Penyiaran Swasta, maka semua operator, termasuk yang telah memiliki ijin seperti PT DV, wajib menyesuaikan ijin penyelenggaraan penyiaran berdasarkan dengan batas waktu lima tahun¹⁶⁹ sejak dikeluarkannya Peraturan

¹⁶⁶ Pasal 25 ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 50 Tahun 2005 tentang Lembaga Penyiaran Swasta berbunyi, “Lembaga Penyiaran Swasta yang badan hukumnya berbentuk PT Tertutup jumlah kepemilikan saham sebesar 20% (dua puluh perseratus) oleh warga negara asing dan/atau badan hukum asing dapat diperoleh melalui investasi langsung.” (Indonesia (b), *Peraturan Pemerintah tentang Lembaga Penyiaran Swasta*, Peraturan Pemerintah No. 50 Tahun 2005, LN No. 127 Tahun 2005, TLN No. 4566, Pasal 25 ayat (1)).

¹⁶⁷ Pasal 26 ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 50 Tahun 2005 tentang Lembaga Penyiaran Swasta berbunyi, “Lembaga Penyiaran Swasta yang badan hukumnya berbentuk PT Terbuka jumlah kepemilikan saham sebesar 20% (dua puluh perseratus) oleh warga negara asing dan/atau badan hukum asing dapat diperoleh melalui pasar modal.” (Indonesia (b), *ibid*, Pasal 26 ayat (1)).

¹⁶⁸ Indonesia (c), *Undang-Undang tentang Penyiaran*, UU No. 32 Tahun 2002, LN No. 139 Tahun 2002, TLN No. 4252, Pasal 17 ayat (2).

¹⁶⁹ Pasal 66 ayat (2) Peraturan Pemerintah No. 50 Tahun 2005 tentang Lembaga Penyiaran Swasta berbunyi,

Pemerintah No. 50 Tahun 2005 tentang Lembaga Penyiaran Swasta. Oleh sebab itu, PT APM dan Pihak Astro¹⁷⁰ kemudian membicarakan lebih lanjut rencana restrukturisasi PT DV agar dapat memenuhi ketentuan peraturan pemerintah. Badan Koordinasi Penanaman Modal kemudian memberikan ijin, bahwa hingga tahun 2010 Pemegang Saham Astro diperbolehkan memiliki hingga lima puluh satu persen saham.

Melalui serangkaian empat perjanjian amandemen, tanggal pemenuhan syarat tangguh telah diperpanjang hingga 14 Juli 2006 dan tanggal penandatanganan SSA diperpanjang hingga paling lambat tanggal 31 Juli 2006. Para pihak¹⁷¹ melanjutkan perundingan hingga Juli 2006, namun pihak PT APM kemudian menghentikan perundingan. Perundingan dilanjutkan kembali pada Mei 2007. Hingga Mei 2007, perkiraan biaya yang telah dikeluarkan Pihak Astro adalah US\$ 107,6 juta dalam bentuk pendanaan awal dan penyediaan jasa. Hingga Agustus 2007, masih belum ada kata sepakat antara Para Pihak sehingga Para Pihak mulai memikirkan pilihan untuk mengakhiri SSA.

Pihak Astro menyatakan tidak akan melanjutkan pemberian dukungan berupa dana maupun jasa pada PT DV. Pada bulan Juli dan Agustus 2008 Pihak Astro menerbitkan dan mengirimkan tagihan pada PT DV atas jasa yang telah diberikan Pihak Astro dan meminta pengembalian atas dana yang telah diberikan.¹⁷² Di lain pihak, PT APM bersikeras bahwa Pihak Astro berkewajiban

Kelebihan kepemilikan modal asing sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib dialihkan kepada warga negara Indonesia dan/atau badan hukum Indonesia yang seluruh sahamnya dimiliki oleh warga negara Indonesia dalam jangka waktu paling lambat 5 (lima) tahun sejak ditetapkan Peraturan Pemerintah ini. (Indonesia (b), *op.cit.*, Pasal 66 ayat (2)).

¹⁷⁰ Pihak Astro adalah Astro All Asia Networks Plc Ltd beserta pihak-pihak yang secara langsung maupun tidak langsung terafiliasi dengan Astro All Asia Networks plc, yaitu Astro Multimedia Corporation N.V., Astro Multimedia N.V., Astro Overseas Limited.

¹⁷¹ Yang dimaksud dengan para pihak adalah pihak-pihak yang terdapat dalam SSA, yaitu Astro Multimedia Corporation N.V., Astro Multimedia N.V., Astro Overseas Limited, PT APM, PT Broadband Multimedia Tbk (sekarang adalah PT First Media Tbk.) dan PT DV.

¹⁷² Pada tanggal 20 Oktober 2008, Astro menghentikan penyediaan jasa penyiaran tayangan Astro pada PT DV. Pihak Astro melalui PT Adi Karya Visi telah bekerja sama dengan PT Karya Megah Adijaya untuk menyediakan jasa beberapa tayangan televisi kabel berlangganan yang dulunya merupakan tayangan pada Astro, sekarang dengan merek dagang Aora. PT Adi Karya Visi adalah perusahaan yang bergerak di bidang jasa perusahaan penyedia acara siaran (*content provider*) siaran televisi berbayar Astro Nusantara di Indonesia. Sejak tahun 2006 hingga 19 Oktober 2008, PT Adi Karya Visi menyediakan jasa acara siaran *channel* dengan merek dagang

melanjutkan pemberian dana dan jasa pada PT DV. Tidak ditemukannya penyelesaian permasalahan menyebabkan Para Pihak untuk menempuh jalur hukum, sebagai berikut¹⁷³:

a. Gugatan perbuatan melawan hukum pada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan

Tanggal 14 Agustus 2008, PT APM mengajukan gugatan perdata di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, dengan Astro All Asia Networks Plc Ltd, Measat Broadcast Network Systems Sdn Bhd, All Asia Multimedia Networks FZ-LLC, Ralph Marshall (Direksi Astro All Asia Networks plc), Sean Dent (Kepala Bagian Keuangan dan Direksi PT DV), Nelia Molato (Presiden Direksi PT DV), Liza Tjondro (Wakil Direktur Finansial PT DV) dan PT Adi Karya Visi (perusahaan yang dituduh menerima uang dari PT DV) sebagai Para Tergugat. Gugatan didasarkan pada perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Para Tergugat pada PT DV. Gugatan ini kemudian ditarik kembali.

Tanggal 3 September 2008, PT APM kembali mengajukan gugatan perdata pada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dengan register perkara nomor: 1100/Pdt.G/2008/PN.Jkt.Sel., dimana Astro All Asia Networks Plc Ltd, Measat Broadcast Network Systems Sdn Bhd, All Asia Multimedia Networks FZ-LLC, Measat Satellite Systems Sdn Bhd, Ralph Marshall, Sean Dent, Nelia Molato, Liza Tjondro, PT Adi Karya Visi, Tara Agus Sosrowardoyo (Pemilik PT Adi Karya Visi), PT Karya Megah Adijaya (Perusahaan yang berkedudukan di Indonesia, penyelenggara jasa penyiaran televisi berlangganan dengan merek dagang Aora), PT Abadi Berkah (Perusahaan yang berkedudukan di Indonesia yang diperkenalkan oleh Astro All Asia Networks Plc Ltd sebagai Pemegang Saham sebesar tiga puluh satu persen pada PT DV)¹⁷⁴, sebagai Para Tergugat dan PT DV sebagai Turut Tergugat. Gugatan didasarkan atas perbuatan melawan hukum berkenaan

Astro, melalui enam channel yaitu: Astro Aruna, Astro Awani, Astro Ceria, Astro Kirana, Astro Xpresi dan Astro Oasis.

¹⁷³ Skema kronologis upaya hukum Pihak Astro dan PT APM mengenai sengketa usaha patungan pada PT DV dapat dilihat pada lampiran 1.

¹⁷⁴ Penentuan PT Abadi Berkah sebagai pemegang tiga puluh satu persen saham pada PT DV ditentukan oleh Pihak Astro melalui perundingan yang dilakukan Pihak Astro dan PT APM.

dengan pendanaan dan pengaturan PT DV dengan petitum pada Astro All Asia Networks Plc Ltd, Measat Broadcast Network Systems Sdn Bhd, All Asia Multimedia Networks FZ-LLC untuk meneruskan pendanaan dan jasa pada PT DV serta membayar US\$ 1,62 miliar atas pencemaran nama baik PT APM.

Pengadilan Negeri Jakarta Selatan mengeluarkan dua putusan, yaitu;

- i. Putusan Sela nomor: 1386/Pdt.G/2009/PN.Jkt.Sel.. Dalam putusan sela yang dijatuhkan pada tanggal 13 Mei 2009, majelis menolak eksepsi kewenangan mengadili atau kompetensi absolut yang diajukan oleh Astro All Asia Network Plc Ltd dan Measat Broadcast Network System. Majelis hakim mendasarkan pertimbangannya pada klausul pilihan forum pada formulir berlangganan (*subscription form*) jasa televisi berbayar. Pada formulir ditentukan bahwa forum yang berwenang untuk menyelesaikan perselisihan antara pelanggan dengan PT DV, sebagai penyedia siaran Astro adalah Pengadilan Negeri Jakarta Selatan atau pengadilan lainnya yang berwenang di Indonesia.
 - ii. Putusan Final nomor: 1100/Pdt.G/2008/PN.Jkt.Sel.. Pada tanggal 17 September 2009, majelis hakim memutuskan bahwa gugatan PT APM tidak dapat diterima, karena PT APM tidak mempunyai kedudukan hukum untuk mengajukan gugatan mewakili PT DV.
- b. Gugatan wanprestasi pada SIAC

Pada tanggal 6 Oktober 2008, Astro Nusantara Internasional B.V., Astro Nusantara Holdings B.V., Astro Multimedia Corporation N.V., Astro Multimedia N.V., Astro Overseas Limited, Astro All Asia Networks Plc, Measat Broadcast Network Systems Sdn Bhd, dan All Asia Multimedia Networks Fz – LLC sebagai Para Penggugat mengajukan perkara mengenai SSA pada SIAC melawan PT APM, PT First Media Tbk., dan PT DV sebagai Para Tergugat. Pengajuan perkara pada SIAC didasarkan pada Pasal 17.4 SSA.

Pasal 17.4 SSA mengenai prosedur penyelesaian sengketa berbunyi sebagai berikut:

If the Parties in dispute are unable to resolve the subject matter of dispute amicably within thirty (30) days, then any Party in dispute may commence binding arbitration through the Singapore International Arbitration Centre (SIAC) and in accordance except as herein stated, with all the rules of SIAC. The arbitration shall take place at the Singapore International Arbitration Centre and the award of the arbitrators shall be final and binding upon the Parties.

(Terjemahan bebas dari penulis: Jika para Pihak yang berperkara tidak dapat menyelesaikan perkara mereka secara mufakat dalam waktu tiga puluh hari, maka semua pihak yang berperkara dapat memulai proses arbitrase pada SIAC sesuai dengan Rules of SIAC, kecuali ditentukan lain pada Perjanjian ini. Pemeriksaan Arbitrase, termasuk pengambilan putusan, dilaksanakan di SIAC, dan putusan arbitrase adalah final dan mengikat terhadap para Pihak.)

Pasal 17.4 SSA merupakan klausul pilihan forum para pihak. Berdasarkan Pasal 17.4 SSA, forum yang dipilih adalah SIAC, badan arbitrase yang berkedudukan di Singapura. Melalui klausul pilihan forum, para pihak memberikan wewenang pada SIAC. Jika terdapat perbedaan atau sengketa yang berkenaan dengan SSA, maka SIAC merupakan forum yang memiliki yurisdiksi untuk menyelesaikan sengketa. Klausul arbitrase yang terdapat pada SSA melahirkan kompetensi absolut SIAC untuk memeriksa sengketa para pihak berkenaan dengan sengketa yang timbul dari SSA.

Beberapa putusan yang dikeluarkan oleh SIAC, yaitu;

- i. Pada tanggal 7 Mei 2009, SIAC mengeluarkan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC No. 062 Tahun 2008.

Pada tanggal 7 Mei 2009, SIAC mengeluarkan putusan SIAC No. 062 Tahun 2008 terkait Permasalahan Pendahuluan Mengenai Kewenangan Mengadili, Putusan Provisi, Penghentian Gugatan dan Penggabungan Gugatan (*Award on Preliminary Issues of Jurisdiction, Interim Anti Suit Injunction and Joinder*). Isi putusan:¹⁷⁵

i. forthwith discontinue the Indonesian Proceedings (Case No. 1100/Pdt.G/2008/PN.Jkt.Sel) in so far as they concern C.6 (Astro All Asia

¹⁷⁵ Penulis hanya memfokuskan diri pada putusan provisi arbitrase SIAC yang memerintahkan PT APM menghentikan gugatan di Indonesia. Putusan dapat dilihat pada halaman 42 putusan provisi arbitrase SIAC, pada lampiran 3 skripsi.

Networks plc), C.7 (Measat Broadcast Network Systems Sdn Bhd), C.8 (All Asia Multimedia Networks Fz-Llc) dan Mr. Marshall;

ii. take no further steps in the Indonesian Proceedings save to discontinue them as set out in (i) in so far as they concern C.6, C.7, C.8 and Mr. Marshall;

iii. be prohibited from bringing any further proceedings against C.6, C.7, C.8 and Mr. Marshall in so far as they relate to the joint venture relationship other than by way of arbitration pursuant to clause 17.4 of the SSA until further Order.

(Terjemahan bebas dari penulis:

1. menghentikan proses peradilan di Indonesia (kasus No. 1100/Pdt.G/2008/PN.Jkt.Sel) sepanjang berkaitan dengan Astro All Asia Networks plc, Measat Broadcast Network Systems Sdn Bhd, All Asia Multimedia Networks Fz-Llc dan Mr. Marshall;

2. tidak mengambil langkah lebih lanjut dalam peradilan di Indonesia, kecuali untuk menghentikan pemeriksaan seperti tertuang dalam angka 1 sepanjang berkaitan dengan Astro All Asia Networks plc, Measat Broadcast Network Systems Sdn Bhd, All Asia Multimedia Networks Fz-Llc dan Mr. Marshall;

3. dilarang membawa proses peradilan lebih lanjut terhadap Astro All Asia Networks plc, Measat Broadcast Network Systems Sdn Bhd, All Asia Multimedia Networks Fz-Llc dan Mr. Marshall sejauh mereka berkaitan dengan hubungan usaha patungan kecuali melalui arbitrase berdasarkan Pasal 17.4 dari SSA hingga ada putusan lebih lanjut.)

Alasan majelis arbitrase dalam memberikan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian gugatan adalah bahwa pengajuan gugatan di Indonesia yang melibatkan pihak Astro dan Mr. Marshall sebagai tergugat oleh PT APM bertentangan dengan Pasal 17.6 SSA yang berbunyi: *“The Parties agree that none of the Parties will be allowed to commence or maintain any action in any court of law with respect to any Dispute, except for the enforcement of arbitral award.”*

(Terjemahan bebas dari penulis: “Para pihak sepakat bahwa tidak satu Pihak pun dibolehkan mengajukan atau meneruskan tindakan apapun di Pengadilan berhubungan dengan sengketa, kecuali untuk pelaksanaan putusan arbitrase”); serta bahwa pengajuan gugatan di Indonesia bertujuan untuk menghalangi acara arbitrase SIAC.¹⁷⁶

¹⁷⁶ Halaman 24-34 putusan provisi arbitrase SIAC, lampiran 3 skripsi.

- ii. Pada tanggal 3 Oktober 2009, SIAC mengeluarkan *Further Partial Award* yang memuat bahwa antara usaha patungan antara Pihak astro dengan PT APM dan telah berakhir, sehingga Pihak Astro tidak wajib melanjutkan pemberian jasa dan dana pada PT DV.
 - iii. Pada tanggal 5 Februari 2010, SIAC mengeluarkan *Award on Cost for the Preliminary Hearing*, yaitu putusan mengenai biaya arbitrase yang harus dibayar oleh Para Tergugat untuk Putusan Provisi Arbitrase SIAC No. 062 Tahun 2008.
 - iv. Pada tanggal 16 Februari 2010, SIAC mengeluarkan *Final Award* mengenai pokok perkara. Isi putusan ini adalah memerintahkan Para Tergugat untuk membayar sejumlah uang pada Para Tergugat, serta agar PT First Media Tbk. berhenti membiayai proses persidangan yang sedang berjalan di Indonesia dan meminta PT APM menghentikan proses perkara di Indonesia.¹⁷⁷
 - v. Pada tanggal 3 Agustus 2010, SIAC mengeluarkan *Final Award on Interest and Cost*, mengenai biaya dan bunga yang harus dibayar oleh PT APM dan PT DV kepada Pihak Astro.
- c. Permohonan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC
- Setelah memperoleh Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC, Pihak Astro mendaftarkan putusan tersebut di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pada tanggal 1 September 2009 untuk dimintakan eksekutor di Indonesia.
- i. Penetapan Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 05/Pdt/ARB-INT/2009¹⁷⁸
- Pada tanggal 28 Oktober 2009, dalam Penetapan Putusan Arbitrase Internasional berdasarkan Peraturan SIAC Nomor: 062 Tahun 2008 tanggal 07 Mei 2009, Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat berpendapat bahwa substansi Putusan Provisi Arbitrase SIAC bukanlah substansi

¹⁷⁷ Sampai pada tanggal 23 April 2012, Pihak Astro belum melakukan permohonan pelaksanaan Putusan Final Arbitrase SIAC pada Pengadilan Jakarta Pusat.

¹⁷⁸ Dapat dilihat pada lampiran 4 skripsi.

dalam bidang perdagangan; bahwa Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC merupakan intervensi pelaksanaan proses peradilan di Indonesia; dan bahwa Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC bukanlah merupakan putusan final mengenai pokok perkara; oleh karenanya menetapkan bahwa Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC tidak dapat dilaksanakan di Indonesia.

ii. Putusan Mahkamah Agung No. 01 K/Pdt.Sus/ 2010¹⁷⁹

Astro mengajukan kasasi terhadap penetapan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC oleh Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Pada tanggal 24 Februari 2010, Mahkamah Agung dalam Putusan No. 01 K/Pdt.Sus/ 2010 berpendapat bahwa penolakan pemberian eksekutor oleh Pengadilan Negeri sudah benar dan tepat, karena perintah dalam Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC untuk menghentikan proses peradilan di Indonesia adalah melanggar asas *sovereignty* Negara Republik Indonesia, bahwa tidak ada suatu kekuatan asing pun yang dapat mencampuri proses hukum yang sedang berjalan di Indonesia. Hal ini dipandang melanggar ketertiban umum (*public orde*) di Indonesia; materi yang termuat dalam Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC bukan termasuk dalam bidang perdagangan tetapi termasuk dalam hukum acara.

d. Permohonan Pembatalan Putusan Final Arbitrase Internasional SIAC

Pada tanggal 23 Juni 2010, dengan nomor register perkara 300/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Pst, PT APM dan PT DV sebagai Para Pemohon mengajukan permohonan pembatalan Putusan Final Arbitrase Internasional SIAC (yang dikeluarkan oleh SIAC pada tanggal 16 Februari 2010) pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat melawan Astro Nusantara Holdings B.V., Astro Multimedia Corporation N.V., Astro Multimedia N.V., Astro Overseas Limited, Astro All Asia Networks Plc, Measat Broadcast Network System Sdn Bhd, serta All Asia Multimedia Networks Fz – Llc sebagai Para Termohon. Pada tanggal 5 Mei 2011, dalam putusan sela, majelis hakim

¹⁷⁹ Dapat dilihat pada lampiran 5 skripsi.

mengabulkan eksepsi Para Tergugat untuk seluruhnya, menyatakan bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Pusat secara absolut tidak berwenang memeriksa, mengadili dan memutus perkara ini, dan menghukum Para Penggugat untuk membayar biaya perkara. Kemudian Para Penggugat 18 Desember 2011 mengajukan kasasi¹⁸⁰ terhadap putusan Pengadilan Jakarta Pusat.

- e. Permohonan agar Putusan Final Arbitrase Internasional SIAC tidak dapat dieksekusi

Pada tanggal 23 Juni 2010, PT DV sebagai Pemohon mengajukan gugatan melawan Astro Nusantara Holdings B.V., Astro Multimedia Corporation N.V., Astro Multimedia N.V., Astro Overseas Limited, Astro All Asia Networks Plc, Measat Broadcast Network System Sdn Bhd, serta All Asia Multimedia Networks Fz – Llc sebagai Para Termohon, dengan nomor register perkara: 301/PDT.G/2010/PN.Jkt.Pst. pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dengan permohonan agar Putusan Final Arbitrase Internasional SIAC tidak dapat dieksekusi. Pada tanggal 25 Agustus 2010, Pengadilan Jakarta Selatan memutus bahwa permohonan Pemohon tidak dapat diterima dengan alasan bahwa permohonan yang diajukan oleh Pemohon bersifat prematur. Karena sampai pada tanggal permohonan diajukan, Pihak Astro masih belum mengajukan permohonan pelaksanaan Putusan Final Arbitrase Internasional SIAC¹⁸¹

Di atas, Penulis telah menguraikan kronologis dari kasus Pihak Astro melawan PT DV, PT APM, PT First Media Tbk.. Namun, pada pembahasan bab empat skripsi ini, penulis akan memfokuskan untuk membahas Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC dan Putusan Pengadilan Jakarta Pusat yang menolak

¹⁸⁰ Sampai pada tanggal 23 Mei 2012, perkara ini masih dalam status pemeriksaan oleh Tim Yudisial dan penulis belum mendapatkan putusan Mahkamah Agung mengenai perkara pembatalan putusan final arbitrase SIAC pada tingkat kasasi. Perkara ini terdaftar pada Mahkamah Agung tanggal 18 Desember 2011 dengan nomor: 808 K/PDT.SUS/2011. http://kepaniteraan.mahkamahagung.go.id/perkara/perkara_detail.php?id=62d46e80-2b88-1b88-a0e9-31313030, diunduh pada 20 April 2012.

¹⁸¹ Sampai pada tanggal 23 Mei 2012, walau perkara tersebut telah diputus pada tanggal 25 Agustus 2011, penulis belum mendapatkan akses ke putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. http://pn-jakartapusat.go.id/welcome/view_page/0/34/2/4219, diunduh pada 20 April 2012.

permohonan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC dan Putusan Mahkamah Agung yang menguatkan Putusan Pengadilan Jakarta Pusat.

4.2 Tinjauan dari Segi Hukum Perdata Internasional

Segi hukum perdata internasional yang terdapat dalam kasus Pihak Astro melawan PT APM, PT DV, PT First Media Tbk. dilihat dari titik pertalian primer yang bersangkutan, yaitu status personal badan hukum, pilihan forum dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional di Indonesia, serta tempat tujuan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik pertalian sekunder.

4.2.1 Status Personal Badan Hukum¹⁸²

Status personal badan hukum adalah salah satu titik pertalian primer yang memperlihatkan apakah suatu perkara merupakan persoalan Hukum Perdata Internasional atau bukan. Mengingat bahwa kita sedang membahas Hukum Perdata Internasional Indonesia, maka peraturan yang digunakan untuk menjawab persoalan status personal badan hukum, apakah benar ada unsur badan hukum asing dalam kasus adalah peraturan Indonesia.

- a. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pasal 5 ayat (2) menyatakan bahwa penanaman modal asing wajib dalam bentuk perseroan terbatas berdasarkan Hukum Indonesia dan berkedudukan di dalam wilayah negara Republik Indonesia, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang.
- b. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, Pasal 5 ayat (1) menyatakan bahwa perseroan mempunyai nama dan tempat kedudukan dalam wilayah Negara Republik Indonesia yang ditentukan dalam anggaran dasar. Pasal 17 ayat (1) dan (2) menyatakan bahwa perseroan mempunyai tempat kedudukan di daerah kota atau kabupaten dalam wilayah negara Republik Indonesia yang ditentukan dalam anggaran dasar. Tempat kedudukan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sekaligus merupakan kantor pusat perseroan.

¹⁸² Mengenai penjelasan teori status personal badan hukum dapat dilihat pada halaman 82 skripsi ini.

- c. Dilihat dari Rancangan Undang-Undang Hukum Perdata Internasional Indonesia, Pasal 7 menyatakan bahwa badan hukum tunduk kepada hukum dari negara dimana badan-badan hukum itu didirikan. Akan tetapi apabila badan hukum bersangkutan melaksanakan kegiatan utamanya di dalam wilayah Indonesia, maka akan berlakulah hukum Indonesia.

Berdasarkan peraturan di atas, dapat disimpulkan bahwa praktek hukum di Indonesia, mengakui penggabungan dari prinsip inkorporasi dan prinsip kedudukan manajemen yang efektif. Badan hukum dikatakan merupakan badan hukum Indonesia, jika didirikan berdasarkan Hukum Indonesia dan melaksanakan kegiatan utamanya di Indonesia. Berdasarkan penafsiran *argumentatus a contrario*,¹⁸³ maka badan hukum asing adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum asing dan menjalankan pusat kegiatannya di tempat di luar wilayah Indonesia.

Pada bagian identitas para pihak (selain dari yang berstatus hukum Indonesia) yang terkait dalam perjanjian, maupun proses beracara pada SIAC dan Pengadilan Indonesia, disebutkan bahwa para pihak adalah sebagai berikut;

- a. Astro Nusantara International B.V.,¹⁸⁴ Perseroan Terbatas yang berkedudukan di Belanda;
- b. Astro Nusantara Holdings B.V., Perseroan Terbatas yang berkedudukan di Belanda;

¹⁸³ Metode interpretasi *argumentus a contrario* yaitu suatu penafsiran yang memberikan perlawanan pengertian antara peristiwa konkrit yang dihadapi dengan peristiwa yang diatur dalam Undang-undang. Berdasarkan perlawanan ini ditarik suatu kesimpulan bahwa perkara yang dihadapi tidak termasuk kedalam pasal tersebut melainkan diluar peraturan perundang-undangan. Liza Erwina, *Penemuan Hukum oleh Hakim (Rech Vinding)*, <http://repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/1505/1/Pidana-Liza2.pdf>, diunduh 20 Maret 2012.

¹⁸⁴ *Besloten Vennootschap* di sini merupakan perseroan terbatas biasa seperti yang terdapat pada pengertian Perseroan Terbatas Pada Undang-Undang Perseroan Terbatas Indonesia. Hal ini sesuai dengan penjabaran identitas Astro Nusantara Internasional B.V. pada SSA yang menyebutkan bahwa Astro Nusantara Internasional B.V. adalah *limited liability corporation*. Bandingkan dengan penyebutan identitas pada Penetapan Pengadilan Jakarta Pusat No. 05/Pdt/ARB-INT/2009. Mengenai status ini, juga terlihat pada pengklasifikasian KUHDagang Belanda yang baru, dimana pada tahun 1976, seluruh peraturan mengenai perseroan terbatas di negeri Belanda yang termuat dalam KUHDagang diganti dan dimuat dalam Buku 2 tentang Badan Hukum. Dalam Pasal 66 (untuk *Naamloze Vennootschap*) dan Pasal 77 (untuk *Besloten Vennootschap*). Hendra Karyadi SH., Sketsa Mengenai Tindakan Ultra Vires, <http://www.djpp.depkumham.go.id/inc/buka.php?czoyNDoiZDIhcisxJmY9dWx0cmFfdmlyZXMuHRtIjs>, diunduh 20 April 2012.

- c. Astro Multimedia Corporation N.V.,¹⁸⁵ Perseroan Terbatas yang berkedudukan di Belanda;
- d. Astro Multimedia N.V., Perseroan Terbatas yang berkedudukan di Belanda;
- e. Astro Overseas Limited, Perseroan Terbatas yang berkedudukan di Bermuda;
- f. Astro All Asia Networks plc, Perseroan Terbatas yang berkedudukan di Inggris;
- g. Measat Broadcast Network Systems Sdn Bhd, Perseroan Terbatas yang berkedudukan di Malaysia;
- h. All Asia Multimedia Networks Fz-Llc, Perseroan Terbatas yang berkedudukan di Uni Emirates Arab.

Jelaslah bahwa badan-badan hukum tersebut tidak didirikan berdasarkan hukum Indonesia dan melaksanakan pusat kegiatannya di Indonesia, sehingga berdasarkan Hukum Indonesia, badan-badan hukum di atas berstatus badan hukum asing. Dalam hal ini, status personal badan hukum memperlihatkan bahwa dalam kasus terdapat persoalan Hukum Perdata Internasional.

4.2.2 Pilihan Forum

Putusan arbitrase yang dimintakan pelaksanaannya di Indonesia adalah Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC Nomor: 062 Tahun 2008 (ARB 062/08/JL). Putusan ini dikeluarkan oleh lembaga arbitrase SIAC yang berkedudukan di Singapura.

Ketika para pihak memilih SIAC sebagai forum penyelesaian sengketa berdasar Pasal 17.4 SSA, maka ada beberapa hukum yang berlaku, yaitu:

1. Hukum Singapura sebagai *lex arbitri*¹⁸⁶

Singapura memiliki dua undang-undang arbitrase, satu yang berlaku untuk arbitrase domestik dan satu lagi untuk arbitrase internasional. Bagi

¹⁸⁵ *Naamloze Vennootschap* merupakan perseroan terbatas terbuka. *Ibid.*

¹⁸⁶ Mengenai pengertian *lex arbitri* dapat dilihat pada halaman 84 skripsi ini.

arbitrase nasional Singapura berlaku *Arbitration Act*,¹⁸⁷ dan bagi arbitrase internasional berlaku *International Arbitration Act* (untuk selanjutnya disebut IAA).

SIAC dalam menjalankan proses arbitrase selain mengikuti *procedural law* dan menerapkan *substantive law* dalam penyelesaian sengketa, juga tunduk pada ketentuan IAA sebagai *lex arbitri*. Untuk menentukan apakah suatu arbitrase merupakan arbitrase internasional, dinilai dengan menggunakan ketentuan dalam IAA. Berdasarkan Pasal 5.2 IAA Tahun 2002, suatu arbitrase adalah arbitrase internasional apabila:

- a. *at least one of the parties to an arbitration agreement, at the time of the conclusion of the agreement, has its place of business in any State other than Singapore; or*
- b. *one of the following places is situated outside the State in which the parties have their places of business:*
 - i. *the place of arbitration if determined in, or pursuant to, the arbitration agreement;*
 - ii. *any place where a substantial part of the obligations of the commercial relationship is to be performed or the place with which the subject-matter of the dispute is most closely connected; or*
- c. *the parties have expressly agreed that the subject-matter of the arbitration agreement relates to more than one country.*

(Terjemahan bebas dari penulis:

- a. salah satu pihak mempunyai tempat usaha di salah satu negara selain Singapura pada saat perjanjian arbitrase ditandatangani; atau
- b. salah satu tempat berikut terletak di luar wilayah Negara tempat kedudukan usaha para pihak:
 - i. tempat arbitrase yang ditentukan, atau berdasarkan perjanjian arbitrase;
 - ii. tempat dimana sebagian besar kewajiban yang timbul dari hubungan komersial yang akan dilaksanakan atau tempat dimana perihal inti perselisihan mempunyai keterkaitan terdekat; atau
- c. para pihak setuju secara tegas bahwa perihal inti perjanjian arbitrase menyangkut lebih dari satu negara.

¹⁸⁷ *Arbitration Act* diundangkan untuk menyelaraskan peraturan-peraturan yang berlaku bagi arbitrase domestik dengan UNCITRAL Model Law tentang Arbitrase Komersial Internasional (*International Commercial Arbitration*), disebut juga *Model Law*. <http://www.singaporelaw.sg/content/arbitrationIndo.html>, diunduh 20 April 2012. Bandingkan dengan <http://www.nadr.co.uk/articles/published/arbitration/Singapore%20Int%20Arb%20Act.pdf>, diunduh 30 Januari 2012.

Bila melihat ketentuan IAA di atas, dihubungkan dengan tempat kedudukan usaha para pihak, yaitu PT APM berkedudukan di Indonesia dan Astro di Malaysia, yang adalah berbeda dengan tempat arbitrase yang dipilih para pihak, yaitu Singapura, maka arbitrase antara pihak Astro dan PT APM pihak merupakan arbitrase internasional.

2. SIAC Rules tahun 2007 sebagai *procedural law*¹⁸⁸

Berdasarkan Pasal 17.4 SSA, para pihak memilih SIAC sebagai institusi arbitrase serta menyatakan bahwa SIAC Rules akan berlaku dalam proses arbitrase. Sesuai dengan asas *pacta sunt servanda*¹⁸⁹, maka majelis arbitrase dalam menjalankan proses arbitrase tunduk pada SIAC Rules tahun 2007.

3. Hukum Singapura sebagai *substantive law*¹⁹⁰

Pasal 18.5 SSA berbunyi, “*This Agreement shall be governed by and construed in accordance with the laws of the Republic of Singapore.*” (Terjemahan bebas dari penulis: “Perjanjian ini dijalankan berdasarkan Hukum Singapura”). Sesuai dengan asas *pacta sunt servanda*, maka majelis arbitrase ketika memeriksa sengketa antara para pihak yang timbul berdasarkan SSA, memperlakukan hukum Singapura.¹⁹¹

Melihat Hukum Singapura sebagai *Lex Arbitri* arbitrase SIAC, maka putusan provisi arbitrase internasional SIAC mengenai penghentian gugatan tunduk pada Hukum Singapura. Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian gugatan ini kemudian dimintakan pelaksanaannya di

¹⁸⁸ Mengenai pengertian *procedural law* dapat dilihat pada halaman 84 skripsi ini.

¹⁸⁹ Dapat dilihat pada halaman 83 catatan kaki 159 skripsi ini.

¹⁹⁰ Mengenai pengertian *substantive law* dapat dilihat pada halaman 84 Skripsi ini.

¹⁹¹ Hal yang menarik dalam SSA, Article 17.5 dan 17.7 SSA mengatur bahwa Pasal 60 dan Pasal 40 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, tidak berlaku, dengan kata lain dikesampingkan dengan perjanjian ini. Walaupun para pihak telah melakukan pilihan hukum secara tegas pada Hukum Singapura, namun para pihak juga melakukan pilihan hukum secara diam-diam pada Hukum Indonesia, yaitu Undang-Undang No. 30 Tahun 1999. Hal ini sering terjadi pada praktek. Namun penulis tidak akan membahas hal ini lebih jauh, karena tidak berhubungan dengan fokus pembahasan yang dalam penelitian ini.

Indonesia. Dari pemaparan di atas, klausul pilihan forum yang menetapkan *seat of arbitration* di Singapura memperlihatkan pilihan forum sebagai titik pertalian primer sekaligus titik pertalian sekunder, sebagai titik pertalian primer dengan Hukum Singapura sebagai elemen asing, sebagai titik pertalian sekunder ketika pemilihan Singapura sebagai *seat of arbitration* menyebabkan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian gugatan tunduk pada ketentuan Hukum Singapura (*lex arbitri*).

4.2.3 Permohonan Pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC

Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC yang tunduk pada Hukum Singapura ini kemudian dimintakan pelaksanaannya di Indonesia melalui Konvensi New York 1958 sebagai putusan arbitrase asing. Berdasarkan Pasal V ayat (1) dan (2) Konvensi New York, forum yang memiliki yurisdiksi untuk menilai apakah Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC dapat dilaksanakan di Indonesia, adalah forum Indonesia. Permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik pertalian primer dapat dilihat ketika Pihak Astro mengajukan permohonan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC, yang mengandung anasir asing, yaitu Hukum Singapura, di Indonesia.

Selanjutnya, harus ditemukan jawaban dari hukum apa yang diperlakukan untuk persoalan HPI permohonan pelaksanaan putusan arbitrase di Indonesia. Berdasarkan ketentuan Pasal V ayat (1) dan (2) Konvensi New York maka hukum dari tempat diajukannya permohonan pelaksanaan putusan arbitrase asinglah yang diperlakukan untuk mengukur apakah putusan arbitrase asing dapat dikabulkan permohonan pelaksanaannya. Permohonan pelaksanaan putusan provisi arbitrase SIAC tentang penghentian gugatan diajukan di Indonesia, maka Hukum Indonesia yang diperlakukan. Dari kasus kita dapat melihat, bahwa tempat tujuan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik pertalian sekunder yang menentukan hukum mana yang diperlakukan dalam menilai apakah suatu putusan arbitrase internasional dapat dilaksanakan.

Ketika dilakukan penunjukkan pada Hukum Indonesia, pertanyaan yang muncul berikutnya adalah Hukum Indonesia yang mana yang akan diperlakukan.

Berdasarkan Konvensi New York yang kemudian diratifikasi dengan Keppres No. 34 Tahun 1981, maka hukum materil yang diperlakukan untuk mengatur pelaksanaan putusan arbitrase internasional adalah Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, yang merupakan peraturan pelaksanaan dari Keppres No. 34 Tahun 1981. Hukum formil Indonesia yang berlaku dalam tata acara persidangan permohonan pelaksanaan putusan provisi arbitrase internasional SIAC adalah Hukum Acara Perdata Indonesia, yaitu H.I.R.

Putusan provisi arbitrase internasional SIAC, bila ditinjau dari *lex arbitri* putusan arbitrase yang tunduk pada Hukum Singapura, memenuhi pengertian putusan arbitrase internasional sesuai Pasal 1 angka 9 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999. Pasal 1 angka 9 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 berbunyi,

Putusan arbitrase internasional adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu lembaga arbitrase atau arbitrator perorangan di luar wilayah hukum Republik Indonesia, atau putusan suatu lembaga arbitrase atau arbitrator perorangan yang menurut ketentuan hukum Republik Indonesia dianggap sebagai suatu putusan arbitrase internasional.

4.3 Analisis Putusan dan Penetapan Hakim

Permohonan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC diawali dengan pendaftaran oleh kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pada tanggal 1 September 2009 di bawah Register Nomor: 05/PDT/ARB.INT/2009/PN.JKT.PST. dengan menyertakan dokumen-dokumen tertentu sesuai Pasal 67 ayat (1) dan (2). Sesuai dengan Pasal 65 dan Pasal 66 huruf (d) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, agar Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC dapat dilaksanakan di Indonesia, maka terlebih dahulu Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC harus memperoleh eksequatur dari Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.

Ketua Pengadilan Negeri akan memeriksa apakah antara Indonesia dan Singapura terdapat perjanjian bilateral atau multilateral di bidang arbitrase.¹⁹²

¹⁹² Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 66 huruf (a) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999.

Pemerintah Indonesia telah meratifikasi Konvensi New York 1958 pada tanggal 7 Oktober 1981, dan Konvensi tersebut telah berlaku di Indonesia sejak 5 Januari 1982. Pemerintah Singapura telah meratifikasi Konvensi New York 1958 pada tanggal 21 Agustus 1986, dan telah berlaku di Singapura sejak 19 November 1986. Dengan demikian, Indonesia dan Singapura terikat berdasarkan asas resiprositas untuk mengakui dan melaksanakan putusan arbitrase yang dibuat di wilayah hukum masing-masing. Selanjutnya akan dilihat apakah Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC memenuhi ketentuan Hukum Indonesia¹⁹³ dalam hal pelaksanaan putusan arbitrase internasional.

4.3.1 Pengertian Putusan Arbitrase Internasional

Putusan SIAC yang dimohonkan eksekutur pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat adalah Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC No. 062 Tahun 2008 terkait Permasalahan Pendahuluan Mengenai Kewenangan Mengadili, Putusan Provisi, Penghentian Gugatan dan Penggabungan Gugatan (*Award on Preliminary Issues of Jurisdiction, Interim Anti Suit Injunction and Joinder*). Bila melihat pada judul putusan, putusan SIAC yang dimintakan eksekutur adalah berupa putusan provisi yang materinya tidak mengenai pokok perkara, tetapi hanya terbatas mengenai tindakan sementara (*interim measures*), salah satunya berupa larangan melanjutkan suatu kegiatan, dalam kasus ini adalah larangan melanjutkan proses peradilan di Indonesia. Menjadi pertanyaan, apakah putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC ini termasuk dalam pengertian putusan arbitrase internasional.

Untuk menjawab pertanyaan di atas, maka ada beberapa dasar hukum yang perlu kita lihat, yaitu:

¹⁹³ Ketika membahas ketentuan Hukum Indonesia dalam hal pelaksanaan putusan arbitrase internasional, akan dibahas pula ketentuan berdasarkan Konvensi New York, Hukum Singapura dan SIAC Rules. Berdasarkan asas resiprositas dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, Indonesia hanya akan mengakui putusan yang dibuat di negara yang dengannya Indonesia terikat perjanjian internasional. Dalam hal ini Indonesia dan Singapura terikat dalam Konvensi New York, oleh sebab itu ketentuan dalam Konvensi New York juga akan dibahas. Ketentuan Hukum Singapura dan SIAC Rules juga akan dibahas dalam kaitannya sebagai *lex arbitri* dan *procedural law* dari Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC, terutama mengenai lingkup putusan arbitrase internasional, sifat mengikat dikaitkan dengan dasar penolakan yang terdapat pada Konvensi New York.

a. Konvensi New York

Konvensi New York tidak menentukan mengenai jenis putusan apa saja yang dapat dikatakan sebagai putusan arbitrase asing. Tidak dijelaskan apakah putusan arbitrase asing yang dapat dimohonkan pelaksanaannya apakah termasuk putusan provisi arbitrase atau hanya terbatas pada putusan yang memutus pada pokok perkara arbitrase. Sampai saat ini tidak ada jawaban yang pasti terhadap pertanyaan di atas, para ahli maupun pengadilan memiliki pandangan yang berbeda. Menurut penulis, putusan arbitrase asing pada Konvensi New York harus diartikan sebagai putusan yang memutus pokok perkara.

b. IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*)¹⁹⁴

Pasal 2 (1) IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*) berbunyi “*Award means a decision of the arbitral tribunal on the substance of the dispute and includes any interim, interlocutory or partial award but excludes any orders or directions made under section 12*”. (Terjemahan bebas dari penulis: Putusan arbitrase adalah putusan majelis arbitrase mengenai pokok sengketa, termasuk putusan sementara, putusan interlokutor, atau putusan sebagian, kecuali setiap perintah atau arahan yang disebut dalam Pasal 12). Salah satu jenis perintah majelis arbitrase dalam Pasal 12 (1) (i) IAA yang dikecualikan oleh Pasal 2 (1) IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*) adalah “*an interim injunction or any other interim measure*”, yaitu putusan sementara atau penetapan sementara lainnya.

¹⁹⁴ Pada saat skripsi ini ditulis, Pemerintah Singapura telah melakukan dua kali perubahan terhadap IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*). Peraturan arbitrase internasional Singapura telah mengalami beberapa kali perubahan. IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*) dicabut dan diganti dengan IAA (*Chapter 143A, Revised 2002*). IAA (*Chapter 143A, Revised 2002*) kemudian diubah dengan International Arbitration (Amendment) Act 2012, No. 12 of 2012. Salah satu perubahan penting dalam IAA (*Chapter 143A, Revised 2002*) adalah penghapusan kata “*but excludes any orders or directions made under section 12*” (terjemahan bebas penulis: ... tapi tidak termasuk setiap perintah yang dibuat pada bagian 12) pada Pasal 2 ayat (1), sehingga bunyi Pasal 2 ayat (1) menjadi *award means a decision of the arbitral tribunal on the substance of the dispute and includes any interim, interlocutory or partial award* (terjemahan bebas penulis: putusan arbitrase internasional adalah setiap putusan majelis arbitrase mengenai pokok perkara, termasuk setiap putusan sementara, interlokutor dan sebagian). Salah satu alasan dilakukannya perubahan pada Pasal 2 ayat (1) adalah untuk menjawab kebutuhan masyarakat akan dasar hukum yang pasti mengenai putusan majelis arbitrase yang dapat dikategorikan sebagai putusan arbitrase internasional.

Berdasarkan Pasal 2 (1) IAA dan Pasal 12 (1) (i) IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*), putusan majelis arbitrase yang dikeluarkan berdasarkan Pasal 12 (1) (i) IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*) tidak termasuk pengertian putusan arbitrase internasional dalam Pasal 2 (1) IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*). Oleh karena bukan merupakan putusan arbitrase internasional, maka putusan yang dikeluarkan berdasarkan Pasal 12 (1) (i) IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*) tidak dapat dimohonkan pelaksanaannya ke pengadilan.

Pada Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC, bagian pertimbangan yurisdiksi majelis arbitrase putusan menjatuhkan penghentian gugatan, majelis arbitrase menimbang bahwa “*Article 24 j of the Rules provides that the Tribunal shall have the power to order an interim injuncion or any other interim measure. The same power can be found in Section 12 (1) (i) IAA (Chapter 143, Tahun 2002)*”. Dari kutipan tersebut kita dapat melihat bahwa majelis arbitrase SIAC mendasarkan kewenangan mengeluarkan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian gugatan pada Pasal 12 (1) (i) IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*). Maka berdasarkan Pasal 2 (1) IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*) jo. Pasal 12 (1) (i) IAA (*Chapter 143, Tahun 2002*), Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian gugatan yang didasarkan pada tidak termasuk pada pengertian putusan arbitrase internasional. Oleh sebab itu tidak dapat dimohonkan pelaksanaannya sebagai putusan arbitrase internasional.

c. SIAC Rules 2007

Salah satu majelis arbitrase SIAC Rule Pasal 24 (j) adalah “*order an interim injuncion or any other interim measure*”. Berdasarkan interpretasi majelis arbitrase SIAC, salah satu jenis perintah sementara atau penetapan sementara lainnya adalah putusan provisi internasional SIAC tentang penghentian gugatan di Indonesia.

d. Undang-Undang No. 30 Tahun 1999

Ketentuan dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 juga tidak memberikan penjelasan mengenai jenis putusan arbitrase internasional yang

dapat dilaksanakan di Indonesia, apakah meliputi putusan provisi arbitrase internasional.

4.3.2 Ruang Lingkup Sengketa di Bidang Perdagangan

Pasal 66 huruf (b) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 berbunyi, “Pengakuan dan pelaksanaan atas putusan arbitrase asing hanya terbatas pada putusan-putusan yang menurut ketentuan hukum Indonesia termasuk dalam ruang lingkup hukum perdagangan.” Melihat Penjelasan Pasal 66 huruf (b) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, bahwa yang dimaksud dengan ruang lingkup hukum perdagangan adalah “kegiatan-kegiatan antara lain di bidang perniagaan, perbankan, keuangan, penanaman modal, industri, dan hak kekayaan intelektual.”

Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC adalah putusan yang bermula dari sengketa PT APM dan Astro dalam mendirikan perusahaan patungan di Indonesia (PT DV). Berdasarkan hukum Indonesia, pendirian perusahaan patungan merupakan bentuk penanaman modal secara langsung di Indonesia. Bila melihat dari lingkup sengketa, maka berdasar hukum Indonesia, sengketa antara PT APM dan Astro termasuk ruang lingkup hukum perdagangan. Namun bila melihat pada isi/materi Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC yang memerintahkan PT APM untuk menghentikan proses peradilan di Indonesia, sudah masuk pada ranah hukum acara perdata.¹⁹⁵

Peraturan hukum acara perdata berhubungan erat dengan soal susunan dan kekuasaan pengadilan suatu negara. Hakim dalam melakukan peradilan, juga dalam hal hukum acara perdata internasional, hanya dan harus tunduk pada hukum acara perdata yang ditetapkan oleh negaranya. Ketika suatu gugatan perdata telah didaftarkan pada Panitera Pengadilan Negeri Indonesia, maka sejak saat itu hukum acara perdata Indonesia mulai bergerak. Hukum acara perdata Indonesia berlaku terhadap setiap proses peradilan perdata di Indonesia. Pengadilan dalam menjalankan kekuasaannya tidak dapat diperintah oleh pihak manapun.

Majelis Arbitrase menyatakan bahwa perintah penghentian gugatan dalam Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC bukan ditujukan pada pengadilan

¹⁹⁵ Hasil wawancara terhadap Prof. DR. Mieke Komar di Mahkamah Agung, tanggal 13 Desember 2011 di Gedung Mahkamah Agung Republik Indonesia.

Indonesia, tapi pada PT APM yang berada pada yurisdiksi SIAC, oleh karenanya penetapan ini tidak akan menimbulkan intervensi terhadap sistem peradilan Indonesia. Mengenai hal ini, Penulis memiliki pandangan yang berbeda. Walaupun ditunjukkan pada PT APM, perintah tersebut secara tidak langsung mengintervensi wewenang Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dalam menentukan yurisdiksi. Berdasarkan Hukum Acara Perdata Indonesia, pengadilan membutuhkan peran aktif dari para pihak dalam setiap perkara. Ketidakhadiran salah satu pihak akan menyebabkan berhentinya proses persidangan. Oleh sebab itu, putusan penghentian gugatan sesungguhnya mempengaruhi proses peradilan dan dapat dipersamakan dengan perintah langsung pada Pengadilan Indonesia untuk menghentikan proses perkara.

Indonesia dan Singapura memang memiliki perjanjian multilateral mengenai pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing, tapi pengadilan Indonesia tidak wajib untuk selalu memberikan eksekutur terhadap putusan arbitrase Singapura. Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC yang melarang PT APM untuk menempuh jalur hukum di Indonesia tidak diragukan lagi merupakan tindakan yang sangat agresif dan dinilai sebagai intervensi terhadap kedaulatan negara Indonesia dalam menentukan perkara yang dapat diproses. Yurisdiksi adalah sesuatu yang dinyatakan, bukan sesuatu yang dapat diperintahkan. Oleh karenanya, tepat bila Pengadilan Indonesia tidak mematuhi perintah Majelis Arbitrase SIAC yang menentukan apa yang harus dilakukan terhadap suatu gugatan yang sedang berjalan di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan.

4.3.3 Sifat Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC

Ada beberapa peraturan yang perlu dibahas untuk melihat sifat dari putusan arbitrase internasional antara lain sebagai berikut:

a. Konvensi New York

Pasal III Konvensi New York berbunyi:

Each Contracting State shall recognise arbitral awards as binding and enforce them in accordance with the rules of procedure of the territory

when the award is relied upon, under the conditions laid down in the following articles¹⁹⁶

(Terjemahan bebas dari penulis: setiap Negara Peserta Konvensi mengakui putusan arbitrase asing sebagai putusan arbitrase asing yang mengikat dan melaksanakannya sesuai dengan ketentuan hukum di negara tempat putusan arbitrase asing dimohonkan pelaksanaannya).

Mengenai putusan arbitrase asing yang akan dimohonkan pelaksanaan, Pasal III Konvensi New York tidak menggunakan sifat final, tapi menggunakan kata mengikat. Selama putusan arbitrator dapat dikatakan sebagai putusan arbitrase asing, maka putusan arbitrator tersebut bersifat mengikat para pihak yang bersengketa di arbitrase.

b. IAA (*Chapter 143*, Tahun 2002)

Pasal 19B IAA berbunyi “*An award made by the arbitral tribunal pursuant to an arbitration agreement is final and binding on the parties*” (Terjemahan bebas dari penulis: Putusan yang dijatuhkan oleh majelis arbitrase berdasarkan perjanjian arbitrase adalah final dan mengikat para pihak). IAA menyatakan bahwa sifat final dan mengikat melekat pada putusan arbitrase internasional yang dikeluarkan, tentu saja sepanjang putusan tersebut memenuhi pengertian putusan arbitrase internasional pada Pasal 2 (1) IAA (*Chapter 143*, Tahun 2002).

c. SIAC Rules 2007

Pasal 27 (8) SIAC Rule 2007 berbunyi: “*By agreeing to arbitration under these Rules, the parties undertake to carry out the award without delay. An award shall be final and binding on the parties from the date it is made.*” Berdasar Pasal 27 (8) SIAC Rule 2007, selama putusan arbitrase tersebut merupakan putusan yang dikeluarkan berdasarkan SIAC Rules, maka putusan arbitrase, termasuk Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian gugatan adalah final dan mengikat para pihak.

¹⁹⁶ United Nations (a), *op.cit.*, Article III.

d. Undang-Undang No. 30 Tahun 1999

Pasal 60 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 mengatur “putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak.” Putusan arbitrase yang bersifat final dan mengikat inilah yang dapat dilaksanakan di Indonesia. Hal ini penting, dikaitkan pada akibat pemberian eksekutor Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat terhadap putusan arbitrase internasional. Bila putusan arbitrase yang diberikan eksekutor belum memiliki sifat final dan mengikat, bila di kemudian hari putusan itu diubah atau ternyata batal, maka akan timbul kesulitan mengembalikan keadaan yang telah berubah akibat pemberian eksekutor pada kondisi semula.

Mengenai hal ini penulis berpendapat, sepatutnya pelaksanaan putusan arbitrase asing hanya terbatas pada putusan arbitrase asing yang mengenai pokok perkara, tidak mencakup pada pelaksanaan putusan provisi arbitrase asing yang masih dapat mengalami perubahan.

Mahkamah Agung menghimbau agar hakim Indonesia bertindak sangat hati-hati dalam mengabulkan gugatan provisi, mengingat akibat yang dapat ditimbulkan. Putusan provisi merupakan putusan yang dapat dijalankan terlebih dahulu tanpa menunggu putusan akhir. Bila hakim pada putusan sela mengabulkan gugatan provisi, tapi pada putusan akhir gugatan tersebut ditolak, maka dikhawatirkan timbul kesulitan untuk mengembalikan pada keadaan semula.

Begitu pula halnya dengan *interim measure* yang terdapat dalam Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC. Walaupun *interim measure* dituangkan dalam bentuk putusan provisi yang berdiri sendiri mendahului putusan akhir (*final award*), pada saat putusan akhir dijatuhkan, putusan provisi ini akan dimasukkan sebagai salah satu bagian yang tidak terpisahkan dengan putusan akhir. Apabila putusan provisi mengabulkan *interim measure*, sedang putusan akhir menolak gugatan, maka dalam salah satu diktum putusan akhir, harus mencantumkan pernyataan mencabut putusan provisi. Dalam hal *interim measure* dikabulkan, sedangkan putusan akhir menolak, otomatis putusan provisi dibatalkan. Melihat pada kemungkinan

masih dapat diubahnya *interim award*, pemberian eksekutur pada suatu putusan provisi dikhawatirkan akan menimbulkan ketidakpastian hukum.

4.3.4 Ketertiban Umum sebagai Dasar Penolakan Permohonan Pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC

Sampai saat ini, masih belum ada batasan yang pasti mengenai ruang lingkup ketertiban umum dalam Hukum Perdata Internasional. Hal ini dikarenakan pengertian ketertiban umum yang berubah seiring dengan perubahan faktor tempat dan waktu. Setiap tempat mempunyai ketertiban umum sendiri, demikian juga untuk waktu. Jika faktor tempat dan waktu ini berubah, maka berubah pulalah konsep ketertiban umum. Selain itu, perlu memperhatikan faktor intensitas¹⁹⁷ peristiwa bersangkutan dalam hubungannya dengan keadaan dalam negeri.

Bila mengacu pada Pasal 23 A.B., ketertiban umum dipakai sebagai batas seseorang boleh mengadakan pilihan hukum. Hal ini jelas terlihat pada Pasal 1320¹⁹⁸ KUH Perdata jo. 1337¹⁹⁹ KUH Perdata, bahwa salah satu syarat sah perjanjian adalah bahwa perjanjian yang dibuat tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum. Berdasarkan Perma No. 1 Tahun 1990, Pasal 4 ayat (2) eksekutur tidak akan diberikan apabila “putusan arbitrase asing itu nyata-nyata bertentangan dengan sendi-sendi asasi dari seluruh sistem hukum dan masyarakat di Indonesia (ketertiban umum).” Dalam Rancangan Undang-Undang Hukum Perdata Internasional Indonesia, perumusan itu berbunyi, “Kaedah-kaedah hukum

¹⁹⁷ Faktor intensitas daripada hubungan-hubungan peristiwa yang dihadapi (*Inlandsbeziehungen*) pada hakekatnya memegang peranan penting untuk mencap suatu peristiwa tertentu sebagai bertentangan dengan peristiwa tertentu sebagai bertentangan dengan ketertiban umum atau tidak. Lebih besar hubungan peristiwa yang dihadapi dengan keadaan di dalam negeri, lebih besar kemungkinan bahwa peristiwa tersebut dianggap melanggar ketertiban umum. Sebaliknya, lebih kendornya hubungan-hubungan, lebih sedikitnya kontak dengan keadaan dalam negeri hakim, lebih banyakkah kemungkinan bahwa peristiwa bersangkutan dianggap tidak melanggar ketertiban umum. Peran faktor intensitas ini terlihat pada perbedaan pendirian Belanda dalam perkara *Mexico v. N.V. Bataafsche Petroleum Maatschappij* dan perkara Belanda melawan Indonesia (perkara tembakau Bremen) mengenai apakah telah terjadi pelanggaran ketertiban umum atau tidak. Sudargo Gautama (e), *op.cit.*, hlm. 177-180.

¹⁹⁸ Pasal 1320 KUH Perdata berbunyi “Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat: sepakat mereka yang mengikatkan dirinya; kecakapan untuk membuat suatu perikatan; suatu hal tertentu; dan suatu sebab yang halal.”

¹⁹⁹ Pasal 1337 KUH Perdata berbunyi “Suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum.”

asing yang seharusnya berlaku menurut ketentuan-ketentuan Hukum Perdata Internasional Indonesia, tidak dipergunakan bilamana kaedah-kaedah asing tersebut bertentangan dengan Ketertiban Umum dan Kesusilaan baik.” Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, Pasal 66 huruf (c) mengatur bahwa ketertiban umum merupakan salah satu dasar penolakan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional di Indonesia.

Mahkamah Agung dalam Putusan Mahkamah Agung No. 01 K/Pdt.Sus/2010 berpendapat bahwa perintah penghentian gugatan di Indonesia dalam Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC merupakan pelanggaran terhadap yurisdiksi pengadilan Indonesia, melanggar kedaulatan Indonesia, bertentangan dengan ketertiban umum Indonesia. Sebelumnya penulis telah membahas bahwa Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC yang memerintahkan PT APM menghentikan gugatan, secara tidak langsung mengganggu proses hukum acara di Indonesia. Hal ini merupakan bentuk pelanggaran terhadap kedaulatan pengadilan Indonesia yang berada dalam ranah hukum internasional. Namun, yang menjadi pertanyaan apakah pelanggaran ini merupakan pelanggaran terhadap ketertiban umum Hukum Perdata Internasional Indonesia.

Perlu diingat, bahwa ketertiban umum adalah menyangkut sendi-sendi dan nilai-nilai asasi kehidupan bangsa Indonesia. Ketika menilai apakah putusan arbitrase internasional bertentangan dengan ketertiban umum atau tidak, hakim harus berhati-hati agar tidak mempersempit lingkup ketertiban umum dalam HPI Indonesia. Peran besar hakim dalam menentukan apakah suatu putusan arbitrase internasional bertentangan dengan ketertiban umum Hukum Perdata Internasional Indonesia dapat dilihat dari efeknya. Apabila suatu tindakan dianggap bertentangan dengan hukum internasional, maka akibatnya adalah batalnya perbuatan tersebut. Sebaliknya, bilamana yang dikemukakan adalah pelanggaran ketertiban umum, maka hal ini berarti bahwa tindakan tersebut tetap sah menurut hukum negara asal putusan, hanya saja tidak dapat dilaksanakan di negara asing dengan tameng ketertiban umum.

Penulis berpendapat bahwa dalam pertimbangannya, Mahkamah Agung mencampurkan asas ketertiban umum dalam Hukum Perdata Internasional dengan asas hukum internasional publik (hukum antar negara). Hal ini dapat

dilihat pada bagian menimbang Putusan Mahkamah Agung No. 01 K/Pdt.Sus/2010 bahwa perintah penghentian gugatan di Indonesia dalam Putusan Provisi Arbitrase SIAC merupakan pelanggaran terhadap yurisdiksi pengadilan Indonesia, melanggar kedaulatan Indonesia, bertentangan dengan ketertiban umum Indonesia. Penulis berpendapat tidak tepat apabila asas ketertiban umum dalam Hukum Perdata Internasional dipakai sebagai alasan penolakan permohonan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC, bila ketertiban umum yang dimaksud adalah kedaulatan Indonesia.

Berdasarkan *lex arbitri* arbitrase SIAC yaitu Hukum Singapura, lebih jelasnya Pasal 2 (1) IAA, Pasal 12 (1) (i) IAA dan Pasal 19B (*Chapter* 143, Tahun 2002) putusan provisi arbitrase internasional SIAC mengenai penghentian gugatan di Indonesia bukanlah termasuk dalam pengertian putusan arbitrase internasional, oleh sebab itu tidak memiliki sifat final dan mengikat. Sehingga permohonan pelaksanaan putusan provisi arbitrase internasional SIAC mengenai penghentian gugatan di Indonesia harus ditolak dengan dasar penolakan Pasal V ayat (1) (e) Konvensi New York.

BAB 5

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Berdasarkan pemaparan dan analisis yang telah penulis lakukan, maka penulis memiliki beberapa kesimpulan sebagai jawaban atas pokok-pokok permasalahan yang terdapat pada bab pertama.

a. Hakim pada pengadilan tingkat pertama sebelum memberikan putusan akhir mengenai pokok perkara dapat memberikan putusan provisi atas gugatan provisi yang diajukan oleh pihak yang berperkara. Putusan provisi ini memiliki efek serta merta, dapat dilaksanakan tanpa menunggu putusan akhir mengenai pokok perkara dan walaupun pihak lain mengadakan perlawanan. Namun perlu diingat, bahwa putusan provisi ini masih dapat diubah bila putusan provisi ini dibatalkan pada tingkat banding, dan kasasi. Jika putusan provisi dibatalkan pada tingkat pengadilan selanjutnya, maka putusan provisi harus dicabut dan keadaan yang telah berubah karena putusan provisi, harus dikembalikan pada keadaan semula. Mengingat akibat yang demikian, hakim dalam memutus putusan serta merta harus cermat dalam melihat syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang, memperhatikan SEMA yang berkaitan dengan putusan serta merta dan sifat eksepsional dari putusan itu sendiri.

Sama halnya dengan keberadaan putusan provisi pada pengadilan, putusan provisi juga dikenal dalam arbitrase, hanya saja tidak ditentukan secara khusus apa saja jenis putusan provisi yang dapat dijatuhkan arbitrator. Salah satu bentuk putusan provisi arbitrase internasional yang menimbulkan permasalahan dalam pelaksanaan adalah putusan provisi arbitrase internasional mengenai penghentian perkara yang dimohonkan pelaksanaannya pada wilayah hukum yang berbeda dari wilayah hukum asal putusan provisi arbitrase internasional mengenai penghentian perkara.

Bila dilihat dari dasar hukum internasional, Konvensi New York tentang pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing sendiri tidak memberi jawaban, apakah putusan arbitrase asing yang dapat dilaksanakan di negara lain mencakup putusan provisi arbitrase yang tidak menyangkut pokok sengketa. Mengenai hal ini penulis berpendirian, putusan arbitrase asing yang dapat dimohonkan pelaksanaannya di negara lain terbatas pada putusan arbitrase asing yang memutus pokok perkara, tidak termasuk putusan provisi yang tidak memutus pokok perkara dan masih dapat berubah tergantung pada putusan akhir. Penulis mengakui, bahwa memang benar perjanjian arbitrase memberikan arbitrator wewenang untuk menyelesaikan pokok gugatan, serta wewenang untuk menentukan yurisdiksi sendiri. Ketika arbitrator menyatakan dirinya memiliki yurisdiksi atas suatu perkara, hal itu memberi kewenangan bagi arbitrator untuk memutus pokok gugatan dalam sengketa, tapi tidak memberi kuasa pada arbitrator untuk menilai yurisdiksi forum lain. Selain itu, mengingat bahwa putusan provisi bersifat sementara dapat dibatalkan pada putusan akhir, putusan provisi tidak pantas untuk diberikan akibat tetap, yang mana merupakan maksud eksequatur atas putusan arbitrase internasional. Inilah yang menjadi salah satu alasan Pengadilan Jakarta Pusat dan Mahkamah Agung menolak permohonan pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian perkara yang diajukan oleh Pihak Astro.

b. Dalam hal permohonan pelaksanaan putusan provisi arbitrase internasional di Indonesia, perlu memperhatikan apakah perkara tersebut merupakan persoalan hukum perdata internasional berdasar Hukum Perdata Internasional Indonesia sehingga pada akhirnya dapat dijawab persoalan tentang *choice of law* atau hukum yang harus diperlakukan (*rechtstoepassingsrecht*). Untuk menjawab apakah suatu perkara merupakan persoalan Hukum Perdata Internasional atau bukan, digunakanlah titik-titik pertalian. Titik-titik pertalian primer atau disebut juga titik taut pembeda, merupakan indikator untuk mengetahui apakah sesuatu perselisihan hukum merupakan persoalan hukum antar tata hukum. Ketika titik pertalian primer telah memperlihatkan persoalan Hukum Perdata Internasional, langkah selanjutnya yang harus dilakukan dalam penegakan hukum adalah

menentukan hukum mana yang harus dipergunakan dalam persoalan Hukum Perdata Internasional. Tugas ini adalah tugas utama daripada setiap pelaksana hukum di bidang Hukum Perdata Internasional. Titik-titik pertalian sekunder atau titik taut penentu akan menunjukkan faktor-faktor yang menentukan hukum manakah yang harus dipilih dari pada stelsel hukum yang ada untuk menyelesaikan persoalan Hukum Perdata Internasional.

Dalam kaitannya dengan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian gugatan di Indonesia yang diajukan oleh Pihak Astro ke Pengadilan Jakarta Pusat, aspek hukum perdata internasional dapat dilihat dari status personal badan hukum, pilihan forum dan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik pertalian primer serta tempat tujuan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik pertalian sekunder. Status personal sebagai titik pertalian primer dapat dilihat dari fakta bahwa beberapa pihak yang berkedudukan sebagai termohon dalam permohonan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian perkara di Indonesia merupakan badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum negara asing. Pilihan forum sebagai titik pertalian primer dapat dilihat dari klausul pilihan forum yang menentukan *seat of arbitration* di Singapura. Permohonan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian perkara yang tunduk pada Hukum Singapura di Indonesia memperlihatkan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik pertalian primer. Berdasarkan titik pertalian primer status personal badan hukum, pilihan forum, dan permohonan pelaksanaan putusan arbitrase internasional, pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian perkara merupakan persoalan hukum perdata internasional. Ketika Pihak Astro mengajukan permohonan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian perkara di Indonesia ke Pengadilan Jakarta Pusat, maka hukum yang digunakan untuk menilai apakah Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian perkara dapat dilaksanakan di Indonesia adalah Hukum Indonesia. Dari pemaparan ini kita dapat melihat hukum tempat tujuan pelaksanaan putusan arbitrase internasional sebagai titik pertalian sekunder.

c. Terhadap permohonan pelaksanaan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian gugatan yang diajukan ke Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, Pengadilan Jakarta Pusat memutuskan bahwa Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian perkara tidak dapat dilaksanakan di Indonesia dengan alasan bahwa substansi Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC bukanlah substansi dalam bidang perdagangan; merupakan intervensi pelaksanaan proses peradilan di Indonesia; dan bahwa Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC bukanlah merupakan putusan final mengenai pokok perkara. Putusan Pengadilan Jakarta Pusat ini dikuatkan oleh Mahkamah Agung dalam Putusan No. 01 K/Pdt.Sus/2010. Mahkamah Agung berpendapat bahwa penolakan pemberian eksekutur oleh Pengadilan Negeri sudah benar dan tepat, karena perintah dalam Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC untuk menghentikan proses peradilan di Indonesia adalah melanggar asas kedaulatan Negara Republik Indonesia, bahwa tidak ada suatu kekuatan asing pun yang dapat mencampuri proses hukum yang sedang berjalan di Indonesia. Hal ini dipandang melanggar ketertiban umum (*public orde*) di Indonesia; materi yang termuat dalam Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC bukan termasuk dalam bidang perdagangan tetapi termasuk dalam hukum acara.

5.2 Saran

Melalui penelitian yang dilakukan penulis terkait putusan provisi arbitrase internasional mengenai penghentian gugatan, penulis menyarankan agar hakim terus menambah pengetahuan melalui riset untuk lebih memahami, menguasai, dan memperhatikan pengaturan dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, terutama terkait dengan pelaksanaan putusan arbitrase internasional. Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 merupakan peraturan pelaksanaan Keppres No. 34 Tahun 1981 yang meratifikasi Konvensi New York 1958 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing. Pemenuhan asas resiprositas yang terdapat pada Pasal 60 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 merupakan persyaratan awal bagi pelaksanaan putusan arbitrase internasional. Hakim akan memeriksa, apakah antara Negara Indonesia

dengan negara asal putusan arbitrase internasional terikat dalam perjanjian bilateral, ataupun perjanjian multilateral.

Dalam kasus yang dibahas pada penelitian ini, hakim mendapati bahwa Indonesia dan Singapura merupakan peserta pada Konvensi New York 1958 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Arbitrase Asing. Hakim menilai asas resiprositas telah terpenuhi. Namun, penilaian hakim yang mengacu pada Konvensi New York 1958 sebagai dasar hukum internasional yang telah diterima ke dalam hukum nasional melalui Keppres No. 34 Tahun 1981 hanya sebatas pemenuhan asas resiprositas. Penulis sangat menyayangkan hakim yang kurang meneliti lebih Konvensi New York 1958 lebih jauh, terutama mengenai apakah putusan provisi arbitrase internasional memenuhi pengertian putusan arbitrase asing dalam Konvensi New York.

Penulis juga menyarankan agar hakim memperhatikan dan meneliti peraturan arbitrase internasional dari negara asal putusan arbitrase internasional. Dalam kasus, hakim tidak memperhatikan dan meneliti pengaturan yang terdapat dalam IAA. Hakim tidak meneliti IAA yang adalah *lex arbitri* dari Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC, apakah Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian gugatan merupakan putusan arbitrase internasional sebagaimana dimaksud dalam IAA. Hal ini terkait dengan ratio pemikiran penulis, bahwa hanya putusan arbitrase yang memenuhi pengertian putusan arbitrase internasional pada *lex arbitri* yang dapat dimohonkan pelaksanaannya di negara lain yang dengannya negara asal putusan terikat perjanjian bilateral ataupun perjanjian multilateral.

Profesi Hakim merupakan profesi yang sangat terhormat. Hakim merupakan tonggak utama bagi penegakan hukum di Indonesia, hakim adalah corong undang-undang. Ketidakmampuan hakim untuk melihat hal-hal di atas berakibat pada pemaksaan pemakaian ketertiban umum sebagai dasar penolakan permohonan Putusan Provisi Arbitrase Internasional SIAC mengenai penghentian gugatan, yang dikhawatirkan akan menjadi acuan bagi perkara permohonan pelaksanaan arbitrase internasional di Indonesia mendatang.

DAFTAR REFERENSI

- Adhipathi, Sandeep. "*Interim Measures in International Commercial Arbitration: Past, Present and Future*". (University of Georgia School of Law LLM Theses and Essays. Paper 1. 2003). http://digitalcommons.law.uga.edu/stu_llm/1. Diunduh 4 September 2011.
- Adolf, Huala. *Arbitrase Komersial Internasional*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. 1991.
- Amalia, Prita. "Penerapan Asas Ketertiban Umum dan Pembatasannya dalam Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing di Indonesia Berdasarkan Konvensi New York 1958". <http://www.scribd.com/doc/45320248/Penerapan-Asas-Ketertiban-Umum>. Diunduh 6 November 2011.
- "Anton Pillar Orders, Search Orders". <http://www.law-essays-uk.com/resources/sample-essays/intellectual-property/anton.php>. Diunduh 9 Juni 2011.
- http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/2012_Arbitration%20and%20ADR%20Rules%20ENGLISH.pdf. Diunduh 9 Desember 2011.
- <http://www.anglican.org/church/ChurchHistory.html>. Diunduh 28 April 2012.
- <http://www.trans-lex.org/600550#head-13>. Diunduh 15 Juni 2011.
- "Injunctions". *The Professional Law School: The Law of Equity & Trusts*. Griffith College. 2009.
- "In case of U.S. enforcement of a Swiss arbitral award, Second Circuit holds that it was proper for district court to issue an anti-suit injunction that prevents litigation in Indonesia despite anti-suit injunction issued by Indonesian court. Lexis Nexis. Vol. 13, No. 12, 28 Januari 2008. Diunduh 15 April 2011.
- Basarah, Mochamad. "Pelaksanaan Asas Ketertiban Umum di Pengadilan Nasional terhadap Putusan Badan Arbitrase Asing (Luar Negeri)". *Jurnal Wawasan Hukum Vol. 22 No. 01*. Februari 2010. <http://isjd.pdii.lipi.go.id/admin/jurnal/221105666.pdf>. Diunduh 5 Mei 2012.
- Berg, Albert Jan van Den. *The New York Arbitration Convention of 1958*. Kluwer Law and Taxation Publisher. 1981.

_____. “*New York Convention of 1958: Refusals of Enforcement*”, ICC International Court of Arbitration Bulletin Vol. 18/No. 2 (2007). http://www.arbitration-cca.org/media/0/12125877992500/2007_icc_bulletin_aj_van_den_berg_de_nials_of_enforcement.pdf. Diunduh 2 Mei 2011.

_____. Wawancara melalui surat elektronik. 9 Desember 2011.

Budiardjo, Miriam. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. 2008.

Budidjaja, Tony. *Public Policy as Grounds of Refusal of Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Indonesia*. Jakarta: PT Tatanusa. 2002.

Childress, Donald Earl III. “*Comity as Conflict: Resituating International Comity as Conflict of Laws*”. UC Davis Law Review Vol.44 (Desember 2010). http://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/44-1_Childress.pdf. Diunduh 14 Juni 2011.

Duarte, Ricardo Quass. “*Anti-Suit Injunctions in The Context of International Commercial Arbitration*”. http://www.trenchcrossiewatanabe.com.br/noticias/Antitruste%20texto_in_tegral.pdf. Diunduh 23 Mei 2011.

Diaz, Michael Jr. dan Carlos F. Gonzalez. “*Anti-Suit Injunctions: Protecting U.S. Businesses In Overseas Markets*” Working Paper Series No. 153. Washington Legal Foundation Critical Legal Issues. November 2007.

Elsing, H. Siegfried, <http://www.globalarbitrationreview.com/reference/topics/61/jurisdictions/11/germany/#answer25>. Diunduh 15 Juni 2011.

Erwina, Liza. Penemuan Hukum oleh Hakim (*Rech Vinding*). <http://repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/1505/1/Pidana-Liza2.pdf>. Diunduh 20 Maret 2012.

Gautama, Sudargo. *Hukum Perdata Internasional Indonesia: Jilid II Bagian 3 Buku ke-4*. Bandung: Alumni. 1998.

_____. *Hukum Perdata Internasional Indonesia: Jilid II Bagian 4 Buku ke-5*. Bandung: Alumni. 2001.

_____. *Hukum Perdata Internasional Indonesia: Jilid III Bagian 2 Buku ke-8*. Bandung: Alumni. 2007.

_____, *Masalah-Masalah Baru Hukum Perdata Internasional*. Bandung: Alumni. 1984.

- _____, *Pengantar Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Cet.5. Bandung: Binacipta. 1987.
- Gaillard, Emmanuel. Ed. *Anti-Suit Injunctions in International Arbitration*, 2005.
- Glossner, Dr. Ottoarndt, "Federal Republic of Germany", *International Handbook on Commercial Arbitration*. Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers. 1990.
- Harahap, M. Yahya. *Arbitrase*. Jakarta: Sinar Grafika. 2004.
- _____. *Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Sinar Grafika. 2006.
- Hariyani, Iswi SH, MH., Ir. R. Serfianto, D.P., dan Cita Yustisia S., SH. *Merger, Konsolidasi, Akuisisi dan Pemisahan Perusahaan*. Jakarta: Transmedia Pustaka. 2011.
- Hartono, Dr. C.F.G. Sunaryati SH.. *Pokok-Pokok Hukum Perdata Internasional*. Bandung: Binacipta. 1995.
- Hikmah, Mutiara. "Pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional Berdasarkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa." Disertasi Doktor Universitas Pelita Harapan. Jakarta. 2010.
- Holdsworth, William Searle. "*The Ecclesiastical Courts and Their Jurisdiction 1 - Committee of the Association of American Law Schools*". *Select Essays in Anglo-American Legal History*. Ed. Committee of the Association of American Law Schools. Vol. 2. 1907. [http://oll.libertyfund.org/?option=com_staticxt&staticfile=show.php%3Ftitle=2082&chapter=158491&layout=html&Itemid=27#lf1433-02 footnote nt 798](http://oll.libertyfund.org/?option=com_staticxt&staticfile=show.php%3Ftitle=2082&chapter=158491&layout=html&Itemid=27#lf1433-02_footnote_nt_798). Diunduh 13 Januari 2011.
- Holland, Robert J. Burns dan Knight LLP. "*Using Courts to Promote International Arbitration: The Rise of The Anti-Foreign-Suit Injunction*". *Metropolitan Corporate Counsel*. Vol. 15 No. 12. Desember 2007.
- Indonesia. Mahkamah Agung. http://kepaniteraan.mahkamahagung.go.id/perkara/perkara_detail.php?id=62d46e80-2b88-1b88-a0e9-31313030. Diunduh 20 April 2012.
- _____. Pengadilan Jakarta Pusat. http://pn-jakartapusat.go.id/welcome/view_page/0/34/2/4219. Diunduh 20 April 2012.
- _____. *Peraturan Pemerintah tentang Lembaga Penyiaran Swasta*. Peraturan Pemerintah No. 50 Tahun 2005. LN No. 127 Tahun 2005. TLN No. 4566.

_____. *Undang-Undang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*. UU No. 30 Tahun 1999. LN No. 138 Tahun 1999. TLN No. 3872.

_____. *Undang-Undang Penyiaran*. UU No. 32 Tahun 2002. LN No. 139 Tahun 2002. TLN No. 4252.

Iskandar, Pranoto. *Hukum HAM Internasional Sebuah Pengantar Kontekstual*. Cianjur: IMR Press. 2012.

Kantaatmadja, Mieke Komar. "Suatu Tinjauan tentang Praktek *Worldwide Injunctions* dari Perspektif Hukum Indonesia". *Diskusi PERADI*. (November 2010).

_____. Wawancara Langsung. Gedung Mahkamah Agung Republik Indonesia. 13 Desember 2011.

Karyadi, Hendra SH.. "Sketsa Mengenai Tindakan Ultra Vires". <http://www.djpp.depkumham.go.id/inc/buka.php?czoyNDoiZD1hcisxJmY9dWx0cmFfdmlyZXMuaHRtIjs>. Diunduh 20 April 2012.

Leihitu, Izaak S. dan Fatimah Achmad. *Intisari Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Ghalia Indonesia. 1985.

Levy, Laurent. "Anti-Suit Injunction Issued by Arbitrators". <http://www.lk-k.com/data/document/anti-suit-injunctions-issued-arbitrators.pdf>. Diunduh 15 November 2011.

Mahkamah Agung. Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2000 tentang Permasalahan Putusan Serta Merta (*Uit Voerbaar Bij Voorraad*) dan Provisionil. SEMA No. 3 Tahun 2000. <http://www.badilag.net/component/content/article/182-se-ma-2000/1915-se-ma-no-3-tahun-2000.html>. Diunduh 1 November 2011.

Mahkamah Agung. Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2001 tentang Permasalahan Putusan Serta Merta (*Uit Voerbaar Bij Voorraad*) dan Provisionil. SEMA No. 4 Tahun 2001. http://www.badilag.net/data/SEMA/SELB_MA_2001_4_PUTUSAN%20SERTA%20MERTA.pdf. Diunduh 1 November 2011.

Mamudji, Sri *et.al.*. *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia. 2005.

Mauna, Boer. *Hukum Internasional Pengertian Peranan dan Fungsi dalam Era Dinamika Global*. Cet. III. Bandung: Alumni. 2001.

Mertokusumo, Sudikno. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Jogjakarta: Liberty. 2006.

_____, *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Liberty. 1999.

Nariman, Fali S. “*The Convention Contribution to the Globalization of International Commercial Arbitration*”. Dalam *Enforcing Arbitration Awards under the New York Convention* (1999). <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/NYCDay-e.pdf>. Diunduh 13 November 2011.

Nations, United. *New York Convention on The Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*. <http://www.newyorkconvention.org/new-york-convention/new-york-convention-texts>. Diunduh 30 Desember 2011.

Opposunggu, Yu Un. “Pertemuan Ilmu Hukum dan Sosiologi dalam Penerapan Lembaga Ketertiban Umum”. Dalam *Law, Society & Development (LSD)*. Vol. II. No. 3. Agustus-November 2008.

Palmer, Edwards Angell & Dodge. “*Anti-suit Injunctions in Europe: The End is Night*”. LexisNexis Martindale-Hubbell (R) Legal Articles. Division of Reed Elsevier Inc. (2009). <http://www.lexisnexis.com>. Diunduh 3 Mei 2011.

Pamungkasih, Rini. *101 Draf Surat Perjanjian (Kontrak)*. Yogyakarta: Gradien Mediatama. 2009.

Poudret, Jean-Francois dan Sebastien Besson. *Comparative Law of International Arbitration*. London: Sweet & Maxwell. 2007.

Prodjodikoro, Mr Wirjono. *Asas-Asas Hukum Perdata Internasional*. Jakarta: N.V. v/h G.C.T. Van Dorp & Co.. 1954.

Rawding, Nigel dan Greg Fullelove. <http://www.globalarbitrationreview.com/reference/topics/61/jurisdictions/65/england-wales/>. Diunduh 10 Juni 2011.

Redfern, Alan dan Martin Hunter. *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. London: Sweet and Maxwel. 1986.

Sanchez, Elisabeth de Nadaland Victor Manuel, “*Dispute Resolution: The Forum Selection Clause*”. <http://www.qfinance.com/contentFiles/QF02/g1xtn5q6/12/1/dispute-resolution-the-forum-selection-clause.pdf>. Diunduh 27 Mei 2011.

Sarwono. *Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Sinar Grafika. 2011.

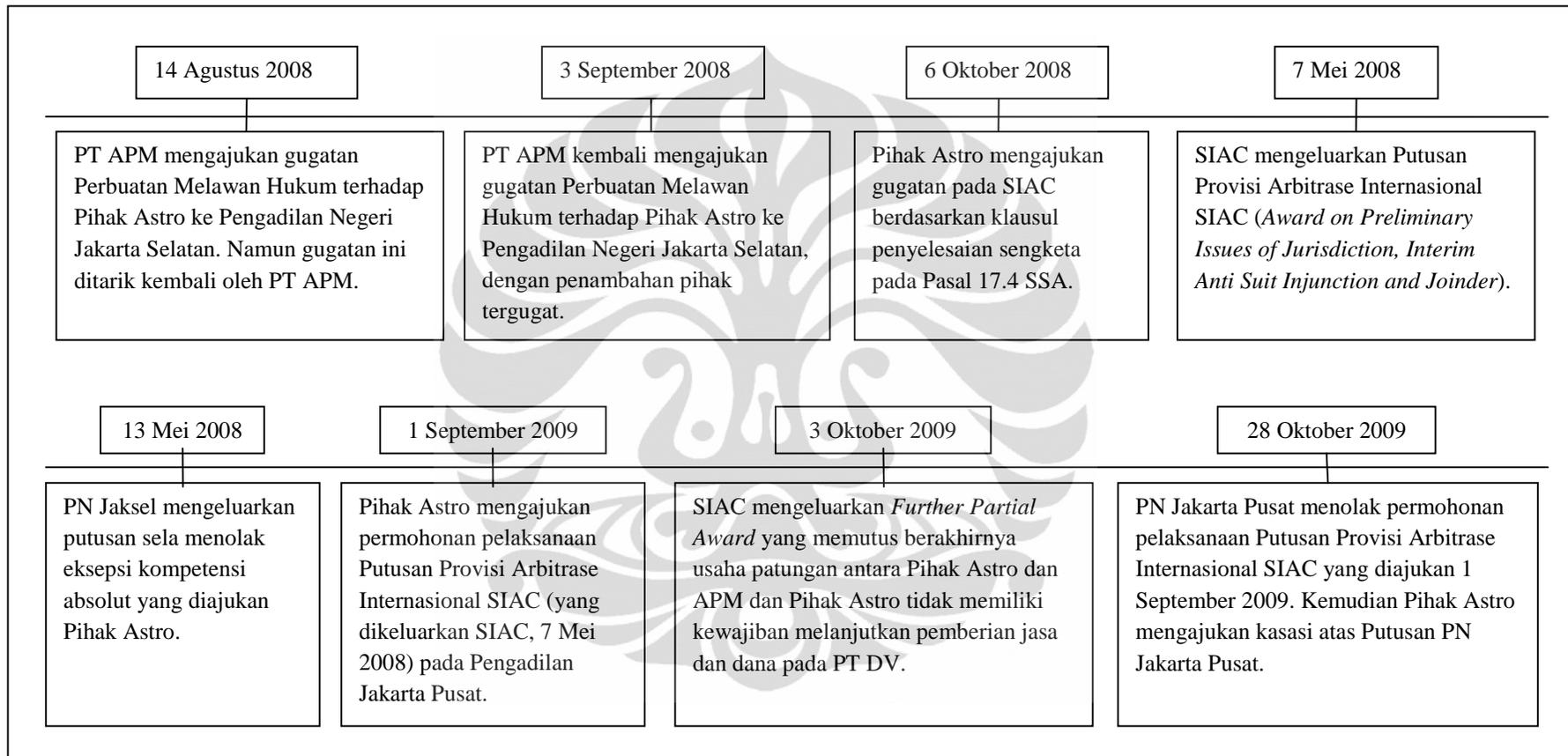
Schmertz, Professor John R. Jr.. “*German State Supreme Court Considers British Anti-Suit Injunction as Violative of German Sovereignty*”. Transnational Law Associates, LLC International Law Update (Oktober 1996). <http://www.lexisnexis.com>. Diunduh 3 Mei 2011.

- Seto, Bayu. *Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional*. PT Citra Aditya Bakti. 1992.
- Singapura. *International Arbitration Act (Chapter 143 A)*. <http://www.singaporelaw.sg/content/arbitrationIndo.html>. Diunduh 20 April 2012.
- Smit, Hans. "The Explosion In International Litigation". The Metropolitan Corporate Counsel, Inc. Oktober 1996. <http://www.lexisnexis.com>. Diunduh 3 Mei 2011.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI-Press. 1986.
- Soemartono, R. M. Gatot P. *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. 2006.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: Raja Grafindo Persada. 2006.
- Soesilo, R. *RIB/HIR dengan Penjelasan*. Bogor: Politeia. 1995.
- Solicitors, Morgans. "Notes on Enforcing Arbitration Awards". 2006. <http://www.morgans-law.com/enforcing.htm>. Diunduh 27 April 2012.
- Stacher, Marco, "International Antisuit Injunctions: Enjoining Foreign Litigations and Arbitrations - Beholding the System from Outside" (2005). Diterjemahkan secara bebas oleh Penulis. Cornell Law School Graduate Student Papers. Paper 8. http://scholarship.law.cornell.edu/lps_papers/8. Diunduh 30 Desember 2011.
- Stewart, Prof. Cameron. *Equitable Remedies*. http://www.slidefinder.net/e/equitable_remedies_assoc_prof_cameron/12912826. Diunduh 10 Juni 2011.
- Sulistiyawan, Aditya Yuli. "Perlindungan Karya Cipta Kebaya Sebagai Aset Nasional yang Bernilai Tinggi (Studi Kasus Perlindungan Hak Cipta Terhadap Karya Cipta Kebaya Modifikasi Anna Avantie)". Tesis Magister Universitas Diponegoro. Semarang. 2008. http://eprints.undip.ac.id/16177/1/Aditya_Yuli_Sulistiyawan.pdf. Diunduh 13 Juni 2011.
- Sutantio, Retnowulan dan Iskandar Oeripkartawinata. *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*. Bandung: CV Mandar Maju. 2005.
- Hawi, H. M. Tarsi. "Putusan Provisi pada Pengadilan Agama". <http://www.badilag.net/data/ARTIKEL/PUTUSAN%20PROVISI%20PA%20PA.pdf>. Diunduh 5 November 2011.

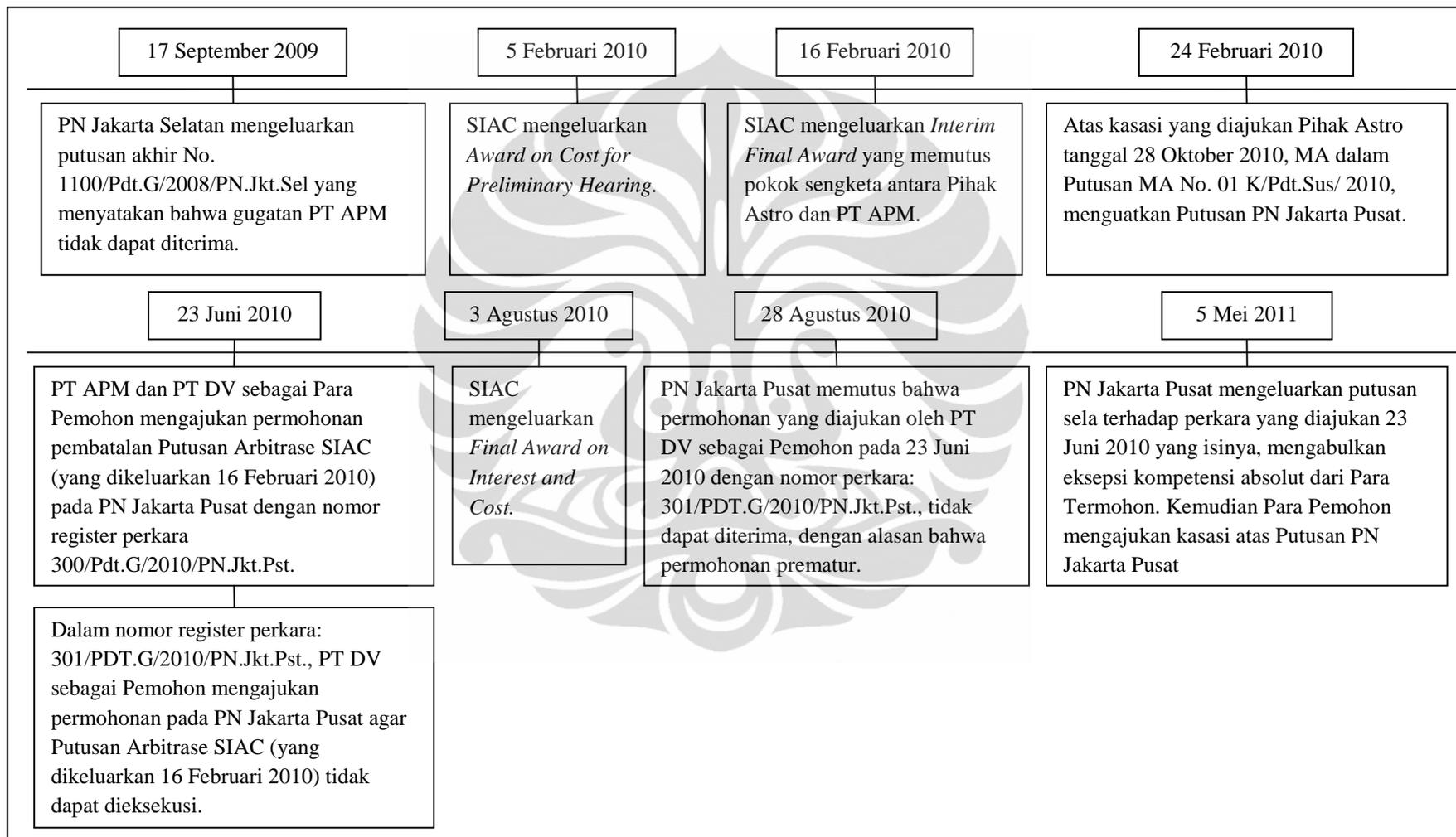
Wahyu. Ed. <http://www.badilag.net/component/content/article/61-arsip-berita/115-hakim-tak-boleh-keluarkan-putusan-serta-merta.html>. Diunduh 3 November 2011.

Wignjosoebroto, Soetandyo. *Penelitian: Suatu Uraian Tentang Metode dan Proses Penalaran*. Surabaya: Fakultas Pasca Sarjana Universitas Airlangga. 1980.





Kronologis Upaya Hukum Pihak Astro dan PT APM Mengenai Sengketa Usaha Patungan pada PT DV



(lanjutan)

19 Mei 2011

Para Pemohon pada perkara nomor 300/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Pst. (yang diajukan pada 23 Juni 2010) mengajukan kasasi atas putusan sela PN Jakarta Pusat (yang dikeluarkan tanggal 5 Mei 2011).

8 Desember 2011

Kasasi yang diajukan Para Pemohon pada 19 Mei 2010 diterima di MA pada 8 Desember 2011 dengan register perkara nomor 808K/PDT.SUS/2011.

(lanjutan)

RE: Indonesian student asking the help of Professor Albert Jan van Den Berg to be the source of my final paper on question regarding whether anti-suit injunction fall under foreign arbitral award as in new york convention 1958

From: **Albert Jan van den Berg** (ajvandenberghvdb.com)
Sent: Thursday, December 08, 2011 8: 35 PM
To: 'Grace Fan' (grace_fan@live.com)

Dear Ms Fan,

Here are my current internal notes on your question:

Anti-suit injunction. In an increasing number of cases, a party seeks an injunction from a court restraining the other party from proceeding with court proceedings on the merits in a foreign court (also called "anti-suit injunction"). In terms of Art. II(3) of the Convention, it raises the question which court is empowered to decide on the referral to arbitration. In an ideal setting, both courts would refer the parties to arbitration under Art. II(3), assuming that both countries have acceded to the Convention. However, practice shows that such concordance of views is not always the case. As it is pointed out by the Court of Appeal in London, Art. II(3) does not confer exclusive jurisdiction on the courts of a particular Contracting State (UK no. 43 reported in Volume XXII). The next step is that a court of a Contracting State interferes in court proceedings taking place in another Contracting State by issuing a restraining order. The Convention does not preclude such an injunction, which is to be judged under the law of the forum.

In the *West Tankers* decision, the House of Lords held that the question whether a court of a European Union Member State may grant an injunction to restrain a person bound by an arbitration agreement from commencing or prosecuting proceedings in breach of the agreement in a court of another Member State that has jurisdiction to entertain the proceedings under EU Council Regulation (EC) no. 44/2001 had no obvious answer and should therefore be referred to the European Court of Justice. "In case it should be of any assistance to the Court of Justice", the House of Lords stated its opinion that the Regulation's prohibition of anti-suit injunctions does not apply to arbitration and to court proceedings in which the subject matter is arbitration because the Regulation expressly excludes arbitration from its scope of application. (UK no. 78, Volume XXXIII (2008)).

The European Court of Justice (ECJ) in this case (also called *The FRONT COMOR*) largely accepted the opinion of Advocate General Kokott, which reached the opposite conclusion that the Regulation precludes the courts from issuing anti-suit injunctions on the basis of an arbitration agreement. The ECJ reasoned that the use of an anti-suit injunction to prevent a court of a Member State, which normally has jurisdiction to resolve a dispute under the Regulation, from ruling on the very applicability of the Regulation to the dispute "amounts to stripping that court of the power to rule on its own jurisdiction under Regulation No. 44/2001". In the Court's opinion, this conclusion is supported by Art. II(3) of the

<http://by171w.bay171.mail.live.com/mail/PrintMessages.aspx?cpids=7fa4045b-21a1-11e1-...> 7/2/2012

New York Convention, which provides that referral to arbitration shall be ordered, on certain conditions, by the court seized with the dispute. (European Union no. 2, Volume XXXIV (2009)).

The Court of Appeal held that following the ECJ decision in *West Tankers*, English courts can no longer issue anti-suit injunctions on the basis of an arbitration agreement. Also as a consequence of *West Tankers*, an EU-State court decision finding that an arbitration clause in a charterparty is not incorporated into the bill of lading is a decision within the scope of Regulation No. 44/2001 and applies in proceedings on the same subject matter in England, even if those proceedings concern arbitration. The United Kingdom's obligation under the 1958 New York Convention to give effect to arbitration agreements does not prevent the English courts from being bound by a decision of a court of an EU State, also a Convention member, that holds that there is no arbitration clause. (UK no. 89, Volume XXXV (2010)).

In another case, the Court of Appeal was "unimpressed" by the argument that after the ECJ decision in *West Tankers* English courts should refrain from granting anti-suit injunctions if the foreign country concerned (here, Tunisia) is a party to the New York Convention. The Court held that *West Tankers* is no reason to change the settled view in the English courts that the grant of an anti-suit injunction is not incompatible with the Convention. (UK no. 90, Volume XXXV (2010)).

Kind regards,

Albert Jan van den Berg

Albert Jan van den Berg

Hanotiau & van den Berg

IT Tower, 9th Floor

480 Avenue Louise, B.9

1050 Brussels

Belgium

T +32 (2) 290 39 13

F +32 (2) 290 39 42

M +32 476 96 05 91

E ajvandenbergh@hvdb.com

W www.hvdb.com

From: Grace Fan [mailto:grace_fan@live.com]

Sent: Thursday, December 08, 2011 6:15 AM

To: Albert Jan van den Berg

Subject: Indonesian student asking the help of Professor Albert Janvan Den Berg to be the source of my final paper on question regarding whether anti-suit injunction fall under foreign arbitral award as in new york convention 1958

Dear Professor Albert Janvan Den Berg,

Allow me to introduce myself. My name is Grace, law student pursuing bachelor degree at University of Indonesia. The intention of this email is I would like to ask the help of Professor Albert Janvan Den Berg to be the source for my final paper. I wonder if Professor could help me in answering that I yet to understand.

I am currently writing my final paper as requirement for graduation. Subject of my paper is enforceability of anti-suit injunction in Indonesia (Case study Astro vs. PT Ayunda Prima). Astro and PT Ayunda Prima had engaged in subscription and shareholders agreement which provide settlement by arbitration institution Singapore International Arbitration Centre. Before Astro submitted the dispute arise of the subscription and shareholders agreement to Singapore International Arbitration Centre, PT Ayunda Prima had submitted the dispute (based on tort) to Court of Indonesia. While the dispute was being examined at the Court of Indonesia, Singapore International Arbitration Centre issued an award on preliminary issues of jurisdiction, anti suit injunction and joinder, ordering PT Ayunda Prima to discontinue its Indonesian proceeding.

I am aware of Indonesia participation in New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, as the consequences, Indonesia was bound to enforce foreign arbitral award with reservations. My question is: Does anti suit injunction falls under foreign arbitral award as in New York Convention 1958?

<http://by171w.bay171.mail.live.com/mail/PrintMessages.aspx?cpids=7fa4045b-21a1-11e1-...> 7/2/2012

Anti-suit injunction is new thing in Indonesia legal system, hence limited literature regarding Indonesia law expert point of view toward anti-suit injunction that I could use for my paper, but I do not want to give up for such an interesting subject as this. I would be very grateful if Professor Albert Janvan Den Berg could help me in this matter. I am looking forward to hearing from you. Thank you very much.

Sincerely yours,

Grace.



SIAC

Our Ref: ARB062/08/JL

10 June 2009

Wong Partnership LLP
One George Street #20-01
Singapore 049145
Attn: Alvin Yeo S.C./ Chou Sean Yu / Chua Sui Tong/
Melvin Lum / Lim Wei Lee

By Courier

Dear Sirs and Madam:

SIAC Arbitration No. 062 of 2008 (ARB062/08/JL)
In the matter of an arbitration under the SIAC Rules 2007

Between

- (1) Astro Nusantara International B.V.;
- (2) Astro Nusantara Holdings B.V.;
- (3) Astro Multimedia Corporation N.V.;
- (4) Astro Multimedia N.V.;
- (5) Astro Overseas Limited (formerly known as AAAN (Bermuda) Limited);
- (6) Astro All Asia Networks Plc;
- (7) Measat Broadcast Network Systems Sdn Bhd; and
- (8) All Asia Multimedia Networks Fz - LLC- (collectively, "Claimants")

And

- (1) Pt Ayunda Prima Mitra;
- (2) Pt First Media Tbk (formerly known as Pt Broadband Multimedia); and
- (3) Pt Direct Vision - (collectively, " Respondents")

Please find enclosed a certified copy of the Award on Preliminary Issues of Jurisdiction,
Interim Anti-Suit Injunction and Joinder.

Please note that I have been authorized to sign each page of the Award for and on
behalf of the Registrar of SIAC.

Yours faithfully,



Joe Liu
Assistant Counsel

Enc

CERTIFIED ORIGINAL



IN THE MATTER OF AN ARBITRATION UNDER THE INTERNATIONAL
ARBITRATION ACT (CAP 143A, 2002 REV.ED.)

AND PURSUANT TO THE ARBITRATION RULES OF THE SINGAPORE
INTERNATIONAL ARBITRATION CENTRE

BETWEEN

(1) ASTRO NUSANTARA INTERNATIONAL BV

(2) ASTRO NUSANTARA HOLDINGS BV

(3) ASTRO MULTIMEDIA CORPORATION NV

(4) ASTRO MULTIMEDIA NV

(5) ASTRO OVERSEAS LIMITED

Claimants

(6) ASTRO ALL ASIA NETWORKS PLC

(7) MEASAT BROADCAST NETWORK SYSTEMS SDN BHD

(8) ALL ASIA MULTIMEDIA NETWORKS FZ-LLC

Intended Claimants

AND

(1) PT AYUNDA PRIMA MITRA

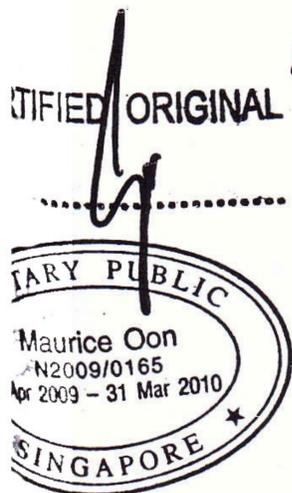
(2) PT FIRST MEDIA TBK

(3) PT DIRECT VISION

Respondents

AWARD ON PRELIMINARY ISSUES OF

JURISDICTION, INTERIM ANTI-SUIT INJUNCTION AND JOINDER



or certified true copy certified by SIAC

Certified true copy of the original

J.G.
.....
On behalf of Registrar

PART ONE:
INTRODUCTION

At and following a telephone conference on 19 February 2009 the Tribunal directed that

“A preliminary hearing will be held from 20 to 24 April 2009 to hear:

- i) the Respondents’ challenge to the jurisdiction of the Tribunal over the matters, claims and reliefs set out in the Notice of Arbitration dated 6 October 2008 and the Statement of Case dated 13 February 2009 by reference to the Respondents’ objection that the Claimants have not complied with the Clauses 17.2 and 17.3 of the Subscription and Shareholders Agreement dated 11 March 2005 (the “SSA”);
- ii) the Claimants’ application for interim relief in the terms sought at paragraph 60 of the Statement of Case; and
- iii) the application by the Claimants and the Intended Claimants for the Intended Claimants to be joined as parties in the arbitration.”

With all parties consent we directed that the hearing should take place in London. It did and this is the Tribunal’s award following that hearing.

The Claimants and Intended Claimants (“C.1”, “C.2” etc) are all companies in the Astro media group which is based in Malaysia. C.1 to C.5, C.7 and C.8 are all directly or indirectly wholly owned subsidiaries of C.6. The Respondents (“R.1” etc) are all companies in the Lippo group. R.1 and R.2 are directly or indirectly wholly owned subsidiaries of Across Asia Limited, a media provider in Indonesia. So is R.3 which was to be the joint venture vehicle through which the Astro and Lippo companies would provide pay satellite television in Indonesia.

To this end they entered into the SSA on 11 March 2005. The date for closing this agreement was extended to 31 July 2006 but it is common ground that it never closed. Nevertheless in February 2006 R.3 proceeded with the commercial launch of its pay satellite television service in Indonesia with the aid of funding, services and equipment

provided by the Claimants and Intended Claimants. We shall have to consider the history after February 2006 in some detail but by August 2007, when it became clear that the SSA would never close, the parties started to discuss exit options. Astro made it clear that its companies would not continue to provide support and services for R.3. Lippo, on the other hand, contended that they were obliged to do so. The matter came to a head in July and August 2008 when the Claimants and Intended Claimants invoiced R.3 for the services they had provided, demanded repayment of the cash advances which had been made and gave notice that further support and services would be withdrawn.

In response to these events Lippo contended that the Astro companies were obliged to continue funding and support services under the terms of an oral joint venture which had been agreed before the SSA was signed and continued by conduct thereafter. R.1 also started proceedings in Indonesia against the Intended Claimants and other defendants alleging torts arising out of the management and funding of R.3, and claiming an order requiring the Intended Claimants to continue providing funding and services to R.3 and specified sums plus unspecified damages of US\$ 1.62 billion for tarnishing R.1's reputation.

In the meantime this arbitration was started by the Claimants Notice of Arbitration dated 6 October 2008 relying on the arbitration agreement contained in clause 17.4 of the SSA. The Statement of Case followed after the Tribunal was constituted. The claims made in the arbitration are for declarations that there is no continuing binding joint venture for R.3 and that the Claimants are not bound to continue to provide funding or services to R.3, for restitutionary relief of approximately US\$ 400 million for procuring the Intended Claimants to provide such funding and services from February 2006 and damages for breach of good faith. An interim anti-suit injunction to restrain the Indonesian proceedings is also claimed because a final decision on the merits may be made in those proceedings in the next three months or so. Finally there is a claim to join the Intended Claimants to the arbitration under rule 24 b. of the SIAC rules.

Under the terms of the arbitration agreement the Claimants nominated Sir Gordon Langley as their arbitrator and the Respondents nominated Mr SC Boyd QC.CBE. They agreed to the appointment of Sir Simon Tuckey as third arbitrator and the constitution of the tribunal was completed in this way on 5 February 2009.

On 11 February 2009 the Respondent's Solicitors Drew and Napier LLC wrote to the Tribunal contending amongst other things that we had no jurisdiction because the Claimants had not complied with the requirements of the multi-tier dispute resolution provisions in Article XVII of the SSA. The relevant provisions of this article are as follows

“17.1 Parties' Efforts. The Parties agree to use all reasonable efforts to resolve any dispute under, or in relation to this Agreement quickly and amicably to achieve timely and full performance of the terms of this Agreement.

17.2 Claims. Any Party which claims that a dispute, controversy or claim has arisen under, or relating to, this Agreement must give notice thereof to the other Party(ies) as soon as practicable after the occurrence of the event, matter or thing which is the subject of such dispute and in such notice such Party(ies) shall provide particulars of the circumstances and nature of such dispute and of its claim(s) in relation thereto and shall designate a person as its representative for negotiations relating to the dispute, which person shall have authority to settle the dispute. The other Party(ies) shall, within seven (7) days of such notice, each specify in writing its position in relation to the dispute and designate as its representative in negotiations relating to the dispute a person with similar authority.

If, within thirty (30) days of the other Party(ies)'s reply, the matter is not resolved, the matter shall be referred, within seven (7) days to the respective chief executive officers or senior executives performing an equivalent function (“Chief Executives”) of each Party in dispute.

17.3 Role of Representative, Executives. The Chief Executives of each Party in dispute shall use all reasonable endeavours to settle the dispute within thirty (30) days after receipt of the particulars of the dispute. If the Chief Executives of the Parties in dispute cannot resolve the dispute within that time, then the provisions of Clause 17.4 apply.

17.4 Dispute Resolution Procedure. If the Parties in dispute are unable to resolve the subject matter of dispute amicably within thirty (30) days, then any

Party in dispute may commence binding arbitration through the Singapore International Arbitration Centre ("SIAC") and in accordance, except as herein stated, with the rules of SIAC. The arbitration proceedings, including the making of an award, shall take place at the Singapore International Arbitration Centre and the award of the arbitrators shall be final and binding upon the Parties. Notwithstanding the provisions and rules set forth in the rules of SIAC, the following procedural provisions shall apply to such arbitration proceedings:

- (a) the language to be used in the arbitration proceedings shall be English;*
- (b) there shall be three (3) arbitrators. Such arbitrators shall be selected pursuant to the following procedure:*
 - (i) Within fifteen (15) days of notice by a Party seeking arbitration, such Party and the other Parties in dispute shall each appoint one person as an arbitrator.*
 - (ii) Within fifteen (15) days after the appointment of the two arbitrators, the two chosen arbitrators shall mutually agree upon the selection of the third impartial and neutral arbitrator....*

17.6 No Litigation. The Parties agree that none of the Parties will be allowed to commence or maintain any action in any court of law with respect to any Dispute, except for the enforcement of arbitral award granted pursuant to proceedings commenced pursuant to Clause 17.4 or interim order under Clause 17.11."

Clauses 17.9 and 18.2 contained extensive confidentiality provisions.

8. Put shortly the Respondents contend that the requirements of Clauses 17.2 and 17.3 are conditions precedent to the right to arbitrate under Clause 17.4. The Claimants contend that they are not; alternatively, if they are, the conditions were complied with.
9. On the assumption that the Tribunal has jurisdiction, the Respondents oppose the Claimants applications for an anti-suit injunction and joinder.
10. The hearing took place as planned at the IDRC 70 Fleet Street, London, E.C.4. The Tribunal is grateful to the parties and their advisors for the way in which they kept to what was obviously an exacting timetable both before and during the hearing. At the hearing the parties were represented as follows: Claimants: David Joseph QC and Ricky

Diwan of the English bar instructed by the Wong Partnership LLP; R.1 and R.2: Lawrence Rabinowitz QC and Simon Colton of the English bar appearing with Mr Davinder Singh SC instructed by Drew and Napier; R.3: Mr Ooman Matthew instructed by Haq and Selvam.

11. The Tribunal heard evidence on behalf of the Claimants from Mr Grant Ferguson, the chief financial officer of C.6 and a director of each of the Claimants and Intended Claimants, Miss Lakshmi Nadarajah, General Counsel for the Claimants and Intended Claimants and (via a video link from Singapore) Todung Mulya Lubis, the lead lawyer representing the Intended Claimants in the Indonesian litigation. The Claimants also relied on the statement of an Indonesian law expert, Madame Elijana, who in the event was not required for cross-examination. On behalf of R.1 and R.2 we heard evidence from Mr Robert Feliciano, the CEO of R.2 until March 2008 after which he had a continuing role to oversee the transaction with Astro, Mr Edward Nicholas Lontoh, the lead lawyer representing the Respondents in the Indonesian litigation and Dr Winatra, an expert in Indonesian law. R.3 called no evidence. Mr Matthew adopted the evidence and arguments of R.1 and R.2.

PART TWO:

THE SSA, ITS AMENDMENTS AND NOVATION

12. The SSA is self-evidently a detailed and carefully drafted document. It runs to 81 pages plus 61 pages of schedules. At Clause 1.2(h) it states that it is “the result of negotiations between, and has been reviewed by, the parties and their respective counsel”.
13. There were 6 parties to this agreement. Special purpose vehicles, C.3 and C.4, were to be the Astro shareholders in the joint venture company, R.3. R.1 was to be the Lippo shareholder. Each group also provided a Guarantor (“Covenantor”), C.5 and R.2 respectively.
14. The recitals summarise the positions thus:
- A. *The Astro Shareholders are, directly and indirectly, wholly owned subsidiaries of Astro All Asia Networks plc [C.6], which is an integrated cross media company engaged in, inter alia, multichannel subscription television services, radio broadcasting, television content production and distribution services and interactive multimedia services through its Affiliates (as defined below) under the service mark and brand name “ASTRO” and have the capability, through such Affiliates, to provide technical and other assistance to operators of such services in Indonesia. The agreement defined affiliates to include any company controlled by C.6*
 - B. *PT Ayunda Prima Mitra[R.1] is directly and indirectly a wholly owned subsidiary of the [Lippo] Covenantor which itself is a subsidiary of Across Asia Limited and is a multimedia network provider and services company engaged in, inter alia, multi channel subscription television and radio services delivered via community antennae television (“CATV” or “cable”) systems, television content production and distribution services, and interactive wired and wireless Internet and multimedia services and magazine production and distribution services in Indonesia, with its subscription television services delivered under the brand name “Kabelvision”.*
 - C. *The [Lippo] Shareholder and the Astro Shareholders have agreed to enter into a joint venture through the Company [R.3] to provide Direct-to-Home (“DTH”) multi channel digital satellite pay television, radio and*

interactive multimedia services in Indonesia. C.3 and C.4 were to hold 51% and R.1 49% of the shares in R.3

- H. *The company, the [Lippo] Shareholder and the Astro Shareholders intend and desire to cooperate and share their independent knowledge and expertise to provide the DTH Service (as defined below) and, in the interim, each will contribute towards the supply of related equipment, services and apparatus in Indonesia in accordance with the terms of this Agreement or as the Company, the [Lippo] Shareholder and the Astro Shareholders otherwise agree in writing.*

15. Clause 2.18(c) required the Astro and Lippo shareholders to identify and then negotiate and agree a number of closing service agreements for the Astro shareholders and/or their affiliates to supply R.3 with the equipment and services required for the joint venture. These included set top boxes, dishes and programmes. Clause 5.1 required the Shareholders at all times to act and cooperate with one another in good faith.

16. Clause 2.4(a) specified a number of conditions precedent to closing including the form, terms and conditions of the closing service agreements [2.4(a) (vi)]. Clause 2.6(a) provided that

“In the event that any of the Conditions Precedent shall not have been fulfilled (or waived) prior to the Conditions Precedent Date then the Parties shall not be bound to proceed with the transactions contemplated by the Agreement and this Agreement shall cease to be of any further force and effect except in respect of claims arising out of any antecedent breaches of this Agreement (and such clauses required to give effect to such claims shall not be deemed to have been terminated).”

The conditions precedent date was defined to precede the closing date for agreement.

17. By a series of four amendment agreements the conditions precedent date was extended to 14 July 2006 and the closing date to 31 July 2006 “at the latest”. It is common ground that the conditions precedent were never fulfilled and therefore the SSA never closed. However Clause 2.24 provided:

“Effectiveness of provisions under this Agreement ... save for Articles ... V.I;XVII and XVIII all of which shall be effective and binding on signing, all other provisions are subject to and conditional upon and shall become effective only upon Closing occurring.”

18. We have already set out the relevant provisions of Article XVII. Article XVIII contained the following relevant provisions:

“18.1 Third Party Rights. The Contracts (Rights of Third Parties) Act, Chapter 53B (the “Act”) shall not apply to this Agreement and no person who is not party to this Agreement shall have or acquire any right to enforce any term of this Agreement pursuant to the Act.

“18.5 Governing Law. This Agreement shall be governed by and construed in accordance with the laws of the Republic of Singapore.”

“18.18 Entire Agreement. This Agreement (and all matters to be agreed herein) constitute the entire agreement among the parties with respect to the subject matter hereof and supersede all prior agreements, understandings and discussions between them.”

19. On 13 September 2005 the SSA was novated so that C.1 and C.2 became the Astro shareholders. The Claimants are all parties to the SSA as novated except C.3 and C.4 who (the Tribunal was told) had been included out of an abundance of caution.

20. In each of the four amendment agreements and in the novation agreement Clause 3.2 required the parties to follow the provisions of Article XVII of the SSA “in relation to any disputes ... which may arise in connection with the creation, validity, effect, interpretation or performance of, or the legal relationship, created by” the agreement in question or the SSA.

PART THREE:
JURISDICTION

21. Are Clauses 17.2 and 17.3 legally binding conditions precedent to the right to commence arbitration under Clause 17.4? If they are not, the Tribunal has jurisdiction; if they are, did the Claimants comply with the conditions? The first question is largely a matter of law; the second largely a matter of fact.
22. The seat of the Arbitration being Singapore, the Tribunal heard no evidence of Singapore law but treated it as a matter for legal argument. Section 3 of Singapore's Application of English Law Act (CAP 7A, 1994 Rev Ed) makes the common law of England part of the law of Singapore so far as is applicable to the circumstances of Singapore and subject to such modifications as these circumstances may require. No such modifications were suggested so far as the arguments about jurisdiction were concerned.
23. At one stage the Claimant suggested that the Tribunal did not need to decide finally whether or not it had jurisdiction at this stage. However this suggestion was not pursued and the Tribunal having heard all relevant evidence and full argument on these issues thinks it can and should decide this issue now.
24. It is common ground that if the multi-tier provisions in articles 17.2 and 17.3 are legally binding and have not been complied with the Tribunal has no jurisdiction in this arbitration. Obviously the Tribunal cannot grant an anti-suit injunction or make an order for joinder if it has no jurisdiction.

Condition Precedent

25. There is nothing objectionable about multi-tier dispute resolution provisions. If they are legally certain they can, and must be complied with and will be enforced (see e.g.

7.6

Channel Tunnel Group Ltd v Balfour Beatty Construction Ltd [1993] AC 334,353) cited by the Respondents where the parties had agreed to take their dispute to a panel of experts first). But an agreement to negotiate, however well drafted, is as a matter of English common law, unenforceable because, like an agreement to agree, it lacks legal certainty (Walford v Miles [1992] AC128,138). It lacks certainty because there are no objective criteria by which one can judge whether or not the agreement has been complied with. Although Walford v Miles has been criticised it has not been overruled and has been applied in a number of cases. There is no English case in which an agreement to negotiate has been enforced. Here the Tribunal is not directly concerned with the enforceability of Clauses 17.2 and 17.3 but whether they are conditions precedent to the right to arbitrate under Clause 17.4. Nevertheless legal certainty is required before they can be relied on, otherwise there would be no objective means of judging whether the conditions had been met.

26. None of this was controversial. Indeed the parties agreed that multi-tier provisions are sufficiently certain if the process they require is objectively ascertainable. They differ only as to what the process should encompass. The Claimants argue that a process, like that contained in Clauses 17.2 and 17.3, which simply requires the parties to negotiate, is uncertain. Such provisions are to be contrasted with other multi-tier provisions where the parties have made express provision to refer their disputes to some third party in terms where both the mechanism and procedure for resolution of the dispute are readily ascertainable. The Respondents argue that the process laid down by Clauses 17.2 and 17.3 is entirely clear. Certain things have to happen at or by certain times and each step is expressed as a condition precedent to the next, culminating in the provisions of clause 17.4 which only apply if the Chief Executives have not resolved the dispute. There can be no difficulty in ascertaining whether this process has been complied with.
27. By the “process” it is obvious that the Respondents mean a procedural timetable of events and not the actual negotiations through which the parties’ representatives are required to attempt to resolve the dispute. Are they right about this?

7.6

3. There is no authority which answers this question, but the Claimants relied on *Cable and Wireless PLC v IBM United Kingdom Limited* (2002) EWHC (Comm) 2059. In that case the multi-tier provisions required “negotiation in good faith” and then “through an ADR procedure as recommended to the parties by the Centre for Dispute Resolution.” (CEDR). In the course of his judgment Colman J said

“[23] ... No doubt therefore if in the present case the words of [the clause in question] had simply provided that the parties should attempt in good faith to resolve the dispute or claim, that would not have been enforceable.

[24] However, the clause went on to prescribe the means by which such attempt should be made, namely “through an [ADR] procedure as recommended to the parties by [CEDR]. The engagement can therefore be analysed as requiring not merely an attempt in good faith to achieve resolution of a dispute but also the participation of the parties in a procedure to be recommended by CEDR. Resort to CEDR and participation in its recommended procedure are, in my judgement, engagements of sufficient certainty for a court readily to ascertain whether they have been complied with...”

[29] Accordingly in the present case I conclude that [the clause] includes a sufficiently defined mutual obligation upon the parties both to go through the process of initiating the mediation, selecting a mediator and at least presenting that mediator with its case and its documents and attending upon him. There can be no serious difficulty in determining whether a party has complied with such requirements.”

29. The Respondents relied upon *Holloway v Chancery Mead* (2007) EWHC 2495 TCC where Ramsey J helpfully reviewed a number of authorities in which multi-tier dispute resolution provisions had been considered by the courts. In that case there was a requirement to refer certain disputes to the National House Builders Council Dispute Resolution scheme. The judge would have held that this was a sufficiently certain process if the dispute in question had had to be referred to it. At paragraph 81 he said

“It seems to me that considering the above authorities the principles to be derived are that the ADR clause must meet at least the following three requirements: First, that the process must be sufficiently certain in that there should not be the need for an agreement at any stage before matters can proceed. Secondly, the administrative process for selecting a party to resolve the dispute and to pay that

person should also be defined. Thirdly, the process, or at least a model of the process, should be set out so that the detail of the process is sufficiently certain.”

These principles were partly derived from the decision of Einstein J in *Aiton Australia PTY LTD v Transfield PTY LTD* (1999)153 FLR 236 who had held that an ADR clause would be sufficiently certain if it met a number of minimum requirements. His fourth requirement was that the clause should “set out in detail the process or at least the model of mediation to be followed.”

30. Each of these cases provided for mediation by some third party which, like CEDR, had established mediation procedures. So the negotiation required at the heart of the process was to take place under the umbrella of those procedures in a way which would not give rise to difficulty in ascertaining whether a party had complied with them or not. This is to be contrasted with the provisions with which we are concerned which, at the heart of the process, leaves the parties with general obligations to negotiate with one another without any prescribed mediation procedure or the presence of any third party.
31. Each case must of course depend upon the particular contract provisions in question but the Tribunal believes these cases support the view that, unless a negotiation is to take place under the auspices of some third party under an identifiable mediation procedure a process which only requires negotiations between the parties, albeit to a clear timetable, cannot be relied upon to delay a party’s clear contractual right to arbitrate.
32. Looking at the clauses in this case, at the first stage in the process the parties are required to “designate representatives for negotiations” (Clause 17. 2). There is in fact no express requirement for any such negotiations to take place. If they do Clause 17.1 exhorts the participants “to use all reasonable efforts to resolve any dispute quickly and amicably”. At the second stage of the process the Chief Executives are required “to use all reasonable efforts to resolve the dispute”. So the substance of the agreement contained in these provisions is an agreement to negotiate at one or two defined stages. As such the Tribunal conclude that the agreement is not legally enforceable and is uncertain.

76

33. The Respondents had to accept that there was nothing the Claimants could do if they simply refused to negotiate. The Claimants would have to wait until the procedural timetable had run its course before they could arbitrate. That is of course because an agreement to negotiate is not enforceable, but this strongly suggests that the whole process is not enforceable and lacks sufficient certainty to impose conditions precedent upon the right to arbitrate.
34. The Respondents sought to test the requirements of Clauses 17.2 and 17.3 by stripping out any reference to negotiation. The process was certain, it was argued, and the right to arbitrate would only arise after 74 days when, as a matter of fact the Chief Executives had failed to resolve the dispute. But negotiation is at the very heart of any dispute resolution process of this kind. A mere timetable of events stripped of any obligation to negotiate is not really a process of dispute resolution at all.
35. So for these reasons the Tribunal conclude that the provisions of Clauses 17.2 and 17.3 do not impose conditions precedent to the right to commence arbitration under Clause 17.4. It follows that the Tribunal is properly established and we have jurisdiction to determine disputes within the scope of Clause 17.4 as elaborated by the amendment and novation agreements.
36. The Tribunal has no doubt about this conclusion, but as we have heard evidence and full argument upon the issue of compliance we propose to deal with that issue as well.
37. We do not however think it is necessary to consider the Claimants' submissions about waiver and repudiation other than to note that there were formidable legal obstacles (no doubt reflected by the fact that they were pursued with decreasing vigour) which lay across the path to their success.

26

Compliance

38. Before considering this issue we must set out something more of the history which we largely derive from the correspondence between the parties. Both Mr Ferguson and Mr Feliciano were cross-examined about aspects of this history, but the Tribunal do not think this evidence added much, if anything to the correspondence which speaks for itself.
39. It is the Claimants' case that the commercial launch of the venture by R.3 in February 2006 was necessitated by the fear that if it did not do so the license it held was at risk. Accordingly C.,1 C.2 and C.5 agreed with R.1 and R.2 to provide or procure the provision of the required equipment services and operational funding to R.3 in anticipation of the joint venture closing.
40. The parties continued to negotiate until July 2006 when the Claimants believed that closure of the joint venture was imminent. However the Respondents then suspended negotiations because a dispute had arisen between the Lippo group and another group with which principals in the Astro group were associated. Negotiations between the parties with whom we are concerned did not resume until May 2007 when the other dispute was settled.
41. On 1 May 2007 Mr Ferguson, on behalf of C.1 and another director on behalf of C.2 wrote to R.2 for the attention of its President Director, Billy Sindoro (Pak Billy). The letter pointed out that since the start of full commercial operations. R.3 had accumulated US\$107.6 million in amounts owed to the Astro group in the form of start up cash advances and services rendered. C.1 and C.2 had been operating on the terms of agreements they believed had been accepted in June 2006 and on "your" assurances that the agreements would be formalised in due course. The letter urged discussion of the way forward on an urgent basis (Bundle B29/30).

42. Mr Feliciano replied to this letter on 9 May 2007, pointing out that the draft agreements and negotiations the previous year had not been completed and they could not agree that the Astro group had been operating on the basis that they had been completed. He said

“We agree that we should resume our discussions so that we can fully and finally agree on the terms of our joint venture and the business of PT Direct Vision [R.3] and enter into agreements documenting our agreement.” (B32/33)

43. After this exchange of letters there were meetings and further discussions to discuss the way forward and in particular the future funding of R.3 but by August 2007 no agreement had been reached. Following a meeting between Mr Ferguson and Mr Sindoro on 27 August. Eddi Rizal Umar and Harianda Noerlan, directors of R.1, wrote to C.1 and C.2 on 29 August setting out R.1’s position. This was that Astro and Ayunda (R.1) were not in any position to finalise the joint venture arrangements in July 2006 and that the continuing delay in doing so was a result of Astros many changes of position and other matters not within their control. After particularising these matters the letter concluded by saying

“e) Mr Ralph Marshall [executive deputy chairman and group CEO of C.6] has recently informed Pak Billy that Astro has decided that it no longer wishes to proceed with the PT Direct Vision Joint Venture. We are puzzled by Astro’s contradictory messages. On the one hand, Astro has been saying that it is very keen on concluding the joint venture. On the other hand, it now says it no longer wishes to proceed.

5) It is not clear what Astro’s intentions are. However it is clear that Astro, having all this time been entrusted by us with protecting the interests of PT Direct Vision, owes fiduciary duties to both PT Direct Vision and us to continue doing so. Under no circumstances therefore is Astro to do anything that could damage our assets and interests or the assets and interests of PT Direct Vision and/or its subscribers. Should Astro do so, we will not hesitate to take the appropriate action. We reserve our and PTDV’s rights.” (B19-27)

44. By their letter to R.1 and R.2 of 30 August, which obviously crossed with this last letter, C.1 and C.2 wrote

76

“In view of our differences in approach with respect to the future funding of the business and operations of PTDV, and your acknowledgment that no joint venture and service agreements are in place, it will only be appropriate for us to discuss and agree on exit options, in particular the disposal of PTDV. We will use reasonable endeavours to discuss in good faith a resolution acceptable to all parties, and to ensure value created to date is shared between the parties... As we are unable to agree on the funding plan for the business of PTDV and the taking of this venture forward, we need to discuss and agree urgently the terms of disposal of PTDV given its immediate funding needs (and given our Boards reluctance to provide additional funding) and the manner in which existing services currently provided by our affiliates are to continue.” (B35/36)

45. The next letter we have is dated 7 December 2007, again from C.1 and C.2 to R.1 and R.2 for the attention of Mr Sindoro. We quote this letter in full. It said

“We refer to the meeting of August 27 2007 between your Billy Sindoro and our Grant Ferguson and to our letter of August 30 2007 to your Billy Sindoro wherein it was made clear having regard to your difficulties with the JV, it would be appropriate for us to discuss exit options.

We also refer to your letter dated 29 August 2007 which was received on 30 August 2007 and whilst we do not propose to go through the details of your letter, as a general comment we disagree with the position adopted in your letter and the manner with which you have characterised the sequence of events with respect to PTDV to date.

As we both understand and appreciate it, given our differences in view of the closure of our joint venture in PTDV, since that time progress of the matter has been towards discussing and agreeing upon an exit option, in particular the disposal of PTDV, by which PDVT's value to date is ensured and the interests of the respective parties in this matter are duly attended to.

This matter has become extremely urgent as we have made it clear to you on several occasions that our funding of PDVT would have to end shortly and also that Astro companies will not be able to continue funding services given the cessation of our negotiations on the proposed joint venture. It is in our mutual interest to ensure the retention of the value created in PDVT and for this reason an early agreement on an exit option is imperative.

We agree with the suggestion that a meeting be held as soon as possible to discuss the terms upon which both parties disengage from the proposed joint

venture and look forward to hearing from you as to date time and place for such a meeting.” (B38)

The letter was signed on behalf of C.1 and C.2 by Mr Ferguson.

46. Mr Sindoro replied to C.1 and C.2 on 14 December saying

“I refer to your letter of 7 December our subsequent telephone conversation and messages.

Whilst I note the contents of your letter I cannot agree with you and believe that previous correspondence from my group and our oral communications have properly and fairly set out the sequence of events and our concerns in respect of PTDV.

However we remain open to any suggestions to resolve our differences amicably in the interests of PTDV and its stakeholders, including its customers. As you have requested I would prefer to meet with you and/or Ralph although I now understand that neither of you can meet until the New Year. Given that I too have a heavy travel schedule please let me have a few dates in January for a meeting.” (B41)

47. Mr Ferguson wrote on behalf of C.1 and C.2 to R.1 on 17 January 2008 referring to the last letter, maintaining the Claimants previous position and saying that

“... given progress to date on resolving the issues between us, a conclusion of the proposed joint venture in PT Direct Vision is not possible and whatever arrangements may have been in place relating to the proposed joint venture have certainly come to an end.

As you are aware we have been providing cash, services and expertise to PT Direct Vision although we have not been involved in the management of nor are a shareholder in PT Direct Vision and without having a concluded joint venture agreement in place we have done so on the basis that the proposed joint venture will be concluded. We have advised you previously about our limits in continuing to provide cash, services and expertise. We cannot now continue to do so.

Grant Ferguson will therefore be pursuing discussions with Pak Billy Sindoro as soon as possible on options to terminate the current arrangement surrounding the supply of services to PT Direct Vision and on its ownership in PT Direct Vision. In this regard Grant Ferguson has full authority to negotiate and agree on the precise measures and mechanisms as may be necessary and in the best interests of all involved.

76

As you will appreciate the forthcoming meeting is therefore crucial and we trust that both parties will approach the negotiations in good faith and with the expectation of reaching a mutually beneficial settlement agreement.” (B43/4)

48. On 25 January R.1 replied denying the assertions made in the last letter but saying

“5) Despite this we continue to be ready and willing to finalise the joint venture on terms which reflect the true agreement between the parties. To that end Pak Billy Sindoro is prepared to meet with your Mr Grant Ferguson for discussions. Pak Billy Sindoro has full authority to negotiate and agree on our behalf.

6) Pending a resolution of this matter we would further repeat what we stated in our letter dated 29 August: Astro, having all this time been entrusted by us with protecting the interests of PT Direct Vision, owes fiduciary duties to both PT Direct Vision and us to continue doing so. Under no circumstances therefore should Astro do anything that will damage our assets and interest or the assets and interests of PT Direct Vision and/or its subscribers. We reserve our rights and PT Direct Vision’s rights.” (B46/7)

49. Following this letter Mr Ferguson met Mr Sindoro on 28 January and 17 March but no settlement or agreement was reached. There were also exchanges of correspondence in which amongst other things each side accused the other of lack of good faith in failing to finalise the joint venture. (B49-63) Mr Sindoro, R.1 and R.2 maintained the position that C.1 and C.2 were obliged to continue providing funding and services to R.3 and Mr Sindoro threatened a US\$1 billion claim which he said R.1 had prepared, if they did not. C.1 and C.2 maintained their position that they had made cash advances and provided services on credit terms to R.3 without any legal obligation to do so (B51 para 14) and in their letter of 2 May claimed that as its sole shareholder R.1 was obliged to support R.3 financially *“a burden which we had in good faith assumed. We therefore expect to be fully compensated for the services and financial support rendered to date.”* (B61 para 6)

50. After his unsuccessful meetings with Mr Sindoro, Mr Ferguson referred the matter to Mr Marshall who met Mr Sindoro as the only nominated senior executive of R.1 and R.2, in June and July but again no settlement or agreement was reached.

51. At the end of July C.6, C.7 and C.8 issued demand notices to R.3 for payment of invoices for the services which they had rendered and on 18 August C.6 demanded repayment of the cash advances which it had made to R.3. On 18 August C.1 and C.2 wrote to R.1 and R.2 saying:

"... in the circumstances, we have no option but to inform you that:

- i) our relevant affiliates will be ceasing to provide PTDV with support and services and*
- ii) the Trademark Licensee Agreement that PTDV entered into with one of our affiliates on 28 February 2006 will expire on 31 August 2008.*

Our respective affiliates will be notifying the Lippo group and PTDV directly.

5. Our affiliates will also be requesting the Lippo group and PTDV to compensate them for the support and services that have been supplied for the purpose of the contemplated joint venture in PTDV since 28 February 2006.

All our rights including for but not limited to any antecedent breaches of the arrangement between us are expressly reserved." (B70/71)

52. In response to these events R.1 asserted in letters dated 2 September that the reason why the Claimants and Intended Claimants were not entitled to cease to provide support and services to R.3 was because

"the main terms of the joint venture have long been orally agreed between [R.1] and [C.6] (on behalf of itself and its affiliates) and the parties have all this time proceeded with the joint venture on that basis." (Bundle C108-129).

This was the first time that the Respondents had raised an earlier oral agreement to justify their much repeated claim that the Astro companies were obliged to continue to provide financial support and services to R.3. Not surprisingly the existence of such an agreement was denied by C.1 and C.2 in their letters dated 22 September (C30/31).

Also on 2 September, without notice to any of the Astro companies, R.1 issued the proceedings in Indonesia to which we have already referred. We consider the content of this and an earlier claim made by R.1 in Indonesia in more detail together with other conduct by or on behalf of the Respondents when we deal in Part Four with the claim for an anti-suit injunction.

54. The Claimants contend that the letter of 7 December 2007 (see para 45) gave notice of the dispute or controversy for the purposes of the first part of Clause 17.2. It arose out of the fact (then common ground) that the parties had failed to conclude a joint venture agreement. The Claimants' position was that they were not going to continue to provide services to R.3. This was something which the Respondents disputed as they had made clear in their letter of 29 August 2007 (para 43). The Respondents say that the December letter is no more than an invitation to discuss exit options. It could not reasonably be taken to be a notice under Clause 17.2 because it did not identify any dispute or difference relating to legal rights or duties and did not designate a representative for negotiations. They relied on such authorities as *Mannai Investment Co Ltd v Eaglestar Life Assurance Co Ltd* (1997) AC 749 to the effect that a notice needs to be sufficiently clear and unambiguous so as to leave its recipient in no reasonable doubt as to how and when it is intended to operate.
55. We do not accept these submissions. There was obviously a major dispute or difference between the parties as to whether or not the Claimants were obliged to continue to fund R.3 as the recipient of the letter, Mr Sindoro, must have known. The letter makes it clear that the Claimants wanted out and were asserting the right to do so because there was no joint venture agreement. Relying on some ill defined fiduciary duty the Respondents had said they could not do so. So this was the dispute and it undoubtedly related to legal rights or duties. Astro's exit options were to be discussed with a view to retaining value in R.3 which was in the parties' mutual interests. Mr Ferguson, the author of the letter, did not identify himself as the designated representative, but he had held the August

7.6

meeting with Mr Sindoro and, if there was any doubt that he was putting himself forward as the designated representative, by the time he replied on 14 December (para 46) Mr Sindoro knew that Astro's representative was to be Mr Ferguson and/or Mr Marshall and by the letter of 17 January (para 47) that it would be Mr Ferguson.

56. Mr Sindoro responded to Mr Ferguson's letter of 7 December within 7 days. He did not agree with what Mr Ferguson had said and referred back to the earlier correspondence in which the Respondents had set out their position. There is nothing to suggest that the Respondents did not understand what the dispute or difference was. Mr Sindoro was to be their designated Representative, as their letter of 25 January 2008 (para 48) made clear.
57. Unsuccessful negotiations did then take place between Mr Ferguson and Mr Sindoro in January and March. Mr Ferguson then referred the dispute to his CEO, Mr Marshall, who met with Mr Sindoro as the only nominated senior executive of the Respondents. They failed to resolve the dispute at meetings in June and July.
58. Throughout the whole period between December 2007 and July 2008 the main dispute remained as before: were the claimants legally obliged to support R.3? When the negotiations failed the Claimants withdrew their support for R.3 and repayment of the cash advances which had been made and payment for the services which had been rendered was demanded. It was at this stage that the Respondents produced another reason why the Claimants were not entitled to do this: the oral joint venture with Astro companies which were not parties to the SSA.
59. The Respondents submit that the dispute about the oral joint venture is a new dispute which has not gone through the Clause 17.2 and 17.3 process. They also contend that the only remaining disputes between the Claimants and the Respondents, which are whether R.1 and R.2 owe any money to C.1 or C.2 in respect of services rendered by C.6 to C.8 to R.3 and whether R.1 and R.2 are liable to C.1 and C.2 for bad faith in failing to close the SSA, were never raised in any form before the notice of arbitration.

The point about the oral agreement cannot be right. The essential dispute was whether the claimants were legally obliged to support R.3. The fact that one party to a dispute produces an alternative ground to support its contention cannot possibly require the other party at the 11th hour and 59th minute to start the Clause 17.2 and 17.3 process all over again. If nothing else, these clauses are obviously designed to avoid delaying tactics.

Nor do we accept the Respondents' other point. The fact that the Claimants were asserting that they had no legal obligation to support R.3 must have carried with it the assertion that they were entitled to be paid for the support which they had given. They had made this point in the correspondence and the allegation of lack of good faith (para 49).

Finally we have to say that if the Respondents' submissions about what was required to comply with Clauses 17.2 and 17.3 are right, these provisions created a formidable legal obstacle course. We cannot think this was intended in a series of provisions directed to resolving disputes "amicably" in the context of a joint venture. Commercial parties could not have intended to impose upon one another the exacting tasks contended for by the Respondents. The notice provision should be read with this in mind. As we have said we think that sufficient notice of the dispute which had clearly crystallised by December 2007 was given at that time. The dispute encompassed the Claimants' right to be reimbursed for the support they had given if they had not been legally obliged to give it. Negotiation did take place at the two stages contemplated by clauses 17.2 and 17.3 between representatives and Chief Executives. The period over which this occurred was, by agreement of the parties, extended to over 6 months rather than the prescribed 74 day timetable but the Respondents cannot complain about that.

63. All in all for the reasons we have given, we conclude that if Clauses 17.2 and 17.3 contain conditions precedent to the right to arbitrate they were complied with.

PART FOUR:

ANTI-SUIT INJUNCTIONJurisdiction

64. After some skirmishes, there is now no issue between the parties as to the grounds on which an anti-suit injunction can be granted nor that the Tribunal has jurisdiction to grant one. Jurisdiction is derived from the arbitration agreement itself (Clause 17.4 of the SSA) and the fact that Singapore law is both the relevant procedural and substantive law (Clause 18.5). The arbitration (which the Tribunal has decided has been properly established) is to be conducted through the Singapore International Arbitration Centre (SIAC) and in accordance (so far as relevant) with the rules of SIAC. Article 24j of the Rules provides that the Tribunal shall have the power to “order an interim injunction or any other interim measure”. The same power can be found in Section 12(1)(i) and via 12(5) of the International Arbitration Act (Chapter 143, 2002 Rev Ed).

Grounds

65. There are two potential grounds on which by Singapore (as English) law a Court can grant an anti-suit injunction. The grant or refusal itself is a matter for the discretion of the Tribunal and may, as the Respondents submit, include questions of delay in seeking the relief. The two grounds are where the suit sought to be enjoined is brought:
- (a) in breach of contractual rights such that the injunction is to enforce a contractual promise; and
 - b) in a manner or by conduct which merits the condemnation of the tribunal as unconscionable, vexatious or oppressive.

66. If either basis is made out that suffices. The Claimants rely on both. The breach of contract and unconscionable conduct is alleged against R.1 as the sole claimant in the Indonesian proceedings.
67. The justification of each of the grounds is apparent from the terms in which it is expressed, but it is worth stating that in a major commercial undertaking, such as the joint venture envisaged by the SSA in this case, the choice of an agreed dispute resolution procedure is likely to be a matter of real importance to the parties. Arbitration is, of course, a private process and both “venturers” were, it may be taken, concerned that should there be disputes between them arising from or relating to the joint venture those disputes should be resolved only through the neutral private adversarial process and the provisions of their chosen (Singapore) law.

The SSA and the Joint Venture

68. The Tribunal has already set out or summarised the relevant provisions of the SSA and how it was novated. It should be stated that the SSA as novated must be taken to contain the corporate structure which the Astro and Lippo groups both considered at the time to be the appropriate mechanism and structure for carrying through the joint venture. All relevant obligations were imposed upon the Claimants including obligations to procure their affiliates to provide certain specified services to and for the venture. The ultimate parent companies were not involved on either side.
69. The provisions of the SSA relevant in the present context may be summarised to be:
- (i) That the conditions precedent to closing the agreement included the conclusion of agreements by (in the event) C.1 and C.2 and/or their affiliates of further agreements to supply R.3 with set top boxes and dishes, programmes and other services: Clause 2.4(a).

- (ii) The “No Litigation” clause (Clause 17.6). It is this Clause which R.1 is alleged to have breached by the Indonesian proceedings.
- (iii) Clause 17.11 which provided that it was “not incompatible” with the arbitration agreement for any Party to seek an injunction “or other interim measure” from a court before or during arbitral proceedings.
- (iv) The extensive confidentiality provisions: Clauses 17.9 and 18.2.
- (v) The “Entire Agreement” Clause (Clause 18.18).

The KPPU

70. The Business Competition Supervisory Commission (KPPU) in Indonesia investigated allegations of monopoly in relation to the broadcasting rights of the English Premier League. At the end of August 2008 the KPPU issued a ruling. The ruling included an order made against C.6 that it continue to provide the Premier League broadcasts “until legal settlement is made in connection with the ownership status of PT Direct Vision”. That order was obtained by Mr Sindoro bribing a member of the Commission. For that crime, Mr Sindoro has been sentenced to a term of imprisonment of three years.

The Indonesian Proceedings

71. Without notice to “Astro”, or any of the other named defendants, R.1 filed a suit dated 14 August 2008 in the South Jakarta District Court. The lead lawyer acting for R.1 in this suit was Mr Lontoh. The defendants were C.6, C.7 and C.8, Ralph Marshall, Sean Dent (Chief Financial Officer and a Director of R.3), Nelia Molato (the President Director of R.3), Liza Tjondro (an employee of R.3) and PT ADI KARYA VISI (a company alleged to have received monies belonging to R.3 to which it was not entitled). The suit alleged various unlawful acts against the defendants. It is not necessary to set them out but essentially the allegations were of breach of fiduciary duty and acts damaging to R.3. Although it was not a party to the suit it was alleged that this conduct had damaged the

good reputation of R.3 causing material losses to R.3 of not less than USD 1.5 billion. The relief claimed included relief substantively the same as the tainted order of the KPPU.

72. Although Mr Lontoh sought to suggest otherwise, this suit plainly did not rely on or refer to any binding joint venture agreement whether made orally or by conduct and Mr Lontoh's evidence in this regard did him no credit. Paragraphs 3 and 4 of the suit, entirely consistently with all the correspondence to date, alleged that the negotiations between the parties had resulted in the SSA (wrongly said to have been agreed between R.1 and C.6) which (paragraph 12) was rightly said to have expired on 31 July 2006.
73. The August suit was never served and was withdrawn on 3 September. The day before Mr Lontoh had filed another suit in the same court. Whilst Mr Lontoh sought to provide an explanation for this change of tack he failed to offer any rational or intelligible explanation for it. This suit did purport to rely on an oral joint venture agreement. On the same day R.1 wrote letters to C.1, C.2, C.6, C.7 and C.8 in substantially the same terms. As we have said it was these letters which for the first time, and flatly contrary to what had previously been asserted by R.1, asserted an oral joint venture between R.1 and C.6. Remarkably the letters also drew attention to the tainted ruling of the KPPU, a copy of which was attached.
74. It is the September suit which is the object of the anti-suit injunction which is sought by the Claimants to the extent that it names the Intended Claimants and Mr Marshall as Defendants. The other named Defendants are the same as those in the first suit but in addition another individual and three companies alleged to have been involved in the unlawful acts alleged in the suit. R.3 is also named as a defendant.
75. There are a number of points to be made about this suit:

7.6

- (1) Although R.1 is the only claimant none of the Astro corporate parties to the SSA and arbitration are named as defendants. The Astro defendants include only the Intended Claimants in the arbitration. That is itself remarkable when the SSA is said (paragraph 17 of the suit) to have contained all the verbal agreements relied upon for the oral joint venture agreement (presumably apart from the choice of parties, of Singapore law and the provisions for arbitration). Otherwise the oral terms of the alleged agreement pleaded in paragraph 16 and elsewhere in the suit are markedly vague and uncertain.
- (2) The claims made are all expressed in the language of “unlawful acts” or tort. But in each case, as analysis demonstrates and Mr Lontoh acknowledged in his evidence in cross-examination, the unlawfulness is dependent on the existence of the alleged oral joint venture agreement. If there was no agreement the allegations are unsustainable. Mr Lontoh’s limited attempts to resile from his acknowledgment were unconvincing and unsatisfactory.
- (3) The particulars given of how and between whom the oral agreement came to be made are minimal. But it is plainly alleged (paragraph 14) that it was made in early 2005 before the SSA was signed and was made by C.6 representing itself and its “affiliates”. There was some tension between counsel for R.1’s submission that the affiliates referred to were C.7 and C.8 and Mr Lontoh’s assertion that no affiliates but only C.6 were party to the oral agreement.
- (4) Not only is the improbability of any joint venture of such magnitude being made orally striking, but Clause 18.8 of the SSA expressly provides that the SSA supersedes all prior agreements “between the parties”. The submission that one party (R.1) had already concluded a joint venture with an Astro company not a party to the SSA is, the Tribunal considers, politely to be characterised as fanciful.
- (5) No justification or explanation has been offered for the fact that the oral agreement was alleged for the first time in September 2008 and that the absence of any agreed joint venture had been asserted at all times before then in correspondence which was addressed to C.1 and C.2 because (as Mr Feliciano said) those companies were the Astro parties to the SSA.

76

(6) One of the claims (Prayer 15) is again in effect in the same terms as the KPPU order which was obtained by corruption.

(7) The amount of the claim remains staggering and inexplicable. It now contains two claims for damage to reputation: one of USD 1.5 billion and the other of USD 120 million. Just as remarkably the first claim is now made on behalf of R.1 not R.3 as it was in the first suit. The evidence before the Tribunal is that such claims would not even be permissible at all in a contract claim subject to Indonesian law.

76. It is not difficult to conclude, and the Tribunal does conclude, that the second suit was deliberately designed to avoid the application of Article 17 of the SSA to the extent that Article was applicable. The choice of defendants, the true nature of the claims, the improbability of the oral agreement alleged, the fact that the oral agreement alleged is not only inconsistent with Clause 18.18 of the SSA but belied by all R.1's own prior assertions all point in the same direction. The size of the claim, its assertion in court proceedings in Indonesia, and the reliance in correspondence on the order of the KPPU also, the Tribunal thinks, demonstrate the lengths to which R.1 was willing to go to seek to obtain the commercial and legal advantages they perceived from evading the procedure which had been agreed to be applicable in the SSA.

Breach of Contract

77. Whether or not the second suit in Indonesia is brought by R.1 in breach of contract depends on the proper construction of Clause 17.6 of the SSA, the terms of which are set out above. The Clause has of course also to be read in the context of Clause 17.4 (as elaborated by Clause 3.2 of the Novation Agreement) which provides for arbitration.
78. The competing submissions about Clause 17.6 are that Astro submits that the clause bites on any one party to the SSA such as R.1 regardless of who the relevant claim is brought

76

against whereas R.1 submits that it only bites when one party to the SSA is claiming against another party to the SSA.

79. There can be no doubt that the language used is capable of having the meaning for which Astro contend. R.1 submits that all it was intended to do was to spell out clearly that as between the parties to the SSA arbitration was compulsory. But the Tribunal thinks that was clear in any event both in the terms of Article 17 as originally agreed and even more plainly in the novated terms. R.1 placed emphasis on the word “may” in Clause 17.4 as indicating that arbitration was optional. The Tribunal disagrees. Not only would it be incongruous to provide that both parties “must” or “shall” commence an arbitration should they fail to settle their differences but it would be equally incongruous to require any one party to do so if it did not wish to. What is compulsory is that if a party does wish to pursue an unsettled dispute it does so by arbitration, not that it has to arbitrate willy nilly. It follows that if R.1 was right in its submission Clause 17.6 would be otiose.
80. On the other hand, the Tribunal does not find it in any way surprising that the parties agreed that any claims by any of them arising under or relating to the SSA should be arbitrated and not litigated. There was an obvious commercial interest of both parties to avoid public disputes with the effect they might have on subscribers. It was also contemplated that “affiliates” would supply certain services. It is true that the word “Dispute” in Clause 17.6 is not defined. But the Tribunal thinks it must be read in the context of the Article as a whole and in particular Clause 17.1 which relates to any “dispute under or in relation to this Agreement”. That is the limiting factor on the disputes which have to be arbitrated. As Astro submitted, the clause is a subject-matter limitation not a party limitation. It was submitted on behalf of R.1 that the consequences of such a construction would be “absurd”. An example was given of a claim against an employee of the joint venture who stole from R.3. The breadth of the definition of “dispute” was such that it was submitted such a claim would have to be arbitrated yet it would be against someone who had not even agreed to arbitrate anything. Again, the Tribunal does not agree. Such a claim would not be one “under or relating to the” SSA.

Indeed the Tribunal thinks it would be more remarkable if the arbitration provisions could be circumvented by the device of naming the CEO of one of the parties to the SSA as a defendant in respect of his conduct in relation to the proposed joint venture or by cherry-picking the corporate defendants. In a real sense if R.1 has claims of the nature it seeks to assert in the Indonesian proceedings against C.6, C.7, C.8 or Mr Marshall those claims could, and the Tribunal thinks should, be pursued against the Claimants in the Arbitration. They plainly relate to the joint venture the subject of the SSA.

81. R.1 also submitted that as the draft Closing Service Agreements were to contain their own arbitration provisions which would have differed from those in the SSA, if Astro were right in its submission there would be a further absurdity that claims would be subject to two different arbitration provisions. However, not only were the service agreements only drafts, their terms were sufficiently specific that the Tribunal thinks that even had they been agreed as drafted it would have been readily apparent in any given dispute which provision was intended to apply.
82. It follows that the Tribunal does consider and find that the Indonesian proceedings to the extent that they make claims against Astro companies and Mr Marshall (who is only sued for alleged conduct in his capacity as CEO of C.6) are brought by R.1 in breach of the agreement made by R.1 in Clause 17.6 of the SSA. The first ground on which the Tribunal may grant an anti-suit injunction is therefore established.

Unconscionable

83. There is no dispute that the Astro companies began to provide the funds and services which would have been the subject of the SSA had it closed and continued to do so over some considerable time. There is also no dispute that the SSA did not close. It is C.1 and C.2's case in the arbitration that the funds and services were procured by them in the expectation that the SSA would close.

84. The claims in the arbitration and the claims against the Intended Claimants in the second suit in Indonesia are the converse of each other: if there was no joint venture then (and we need and do say no more) the claims in the Arbitration are ones which are legally intelligible and reasonably brought; if there was a joint venture then it would be expected that those claims would be defended on that basis and, if relevant, counterclaims advanced by R.1.
85. It was, as the Tribunal has concluded, in an attempt to subvert that process that R.1 has made the claims in the Indonesian suit, presented them as claims in tort when they are contingent upon the existence of an allegedly agreed joint venture, when that joint venture is inconsistent with the terms of the SSA and the agreed corporate structure of the proposed joint venture provided for by the SSA, and belied by their own prior assertions and inherently improbable.
86. It is also why the submission that R.1 has no dispute with the Claimants is not a reflection of reality but only of the contrived nature of the claims sought to be made in the Indonesian proceedings. The expression of those claims in tort was also, the Tribunal considers designed to take advantage of the fact (on the expert evidence of Indonesian law before the Tribunal) that whilst an Indonesian court would readily dismiss a claim in contract brought in breach of an arbitration clause, the position in relation to tort claims is less certain.
87. No good reason has been put forward by R.1 for issuing the second suit in Indonesia. It makes no sense to have two sets of proceedings in which the real issue is the same and the parties have chosen the dispute resolution process they wish to follow. The nature of that suit, for the reasons the Tribunal has given, is such that the Tribunal does conclude that the commencement of the proceedings by R.1 was and remains unconscionable, vexatious and oppressive. It follows that the Tribunal considers that the second ground on which an anti-suit injunction can be granted is also made out by the Claimants.

7.6

Discretion

88. It is, on the evidence of Indonesian law which has been put before the Tribunal, agreed that whilst jurisdiction questions can be raised in the Indonesian courts, those courts will at least in some circumstances proceed with hearing the merits of the dispute whilst the jurisdiction issue remains unresolved. A consequence is that if the jurisdiction challenge then fails jurisdiction to hear the merits is established. That exposes the Intended Claimants to a risk that they may, in effect, be compelled to accept the jurisdiction of the court.
89. On the other hand R.1 submits that if an anti-suit injunction were to be granted it would be prejudiced because although it would be entitled to withdraw the injuncted claims it might then face an application by the remaining defendants in the Indonesian suit to dismiss the claims against them for want of the proper or complete parties. It is not in dispute both that such an application could indeed be made but also that the court would have a discretion whether or not to grant it. The Tribunal was, perhaps understandably, not given much assistance as to how that discretion might be exercised but even should it be exercised against R.1 the real complaints R.1 seeks to make are against the parties best able to meet any award or judgment i.e. the Claimants. In those circumstances whilst acknowledging that there is a potential prejudice to R.1 the Tribunal does not consider that it comes near to outweighing the considerations which have led it to conclude that the jurisdiction to grant such an injunction is fully made out.
90. Although the question of delay by the Claimants in making the present application has been raised the Tribunal does not think it has any real substance. The Notice of Arbitration was issued on 6 October 2008. Although there can be no doubt that both the SSA and Singapore law entitled the Claimants to seek anti-suit relief in the Courts of Singapore it is usual for such applications to be made to the chosen tribunal for the resolution of the relevant dispute. The Claimants also point to the fact that some weeks (in the event to 5 February 2009) were unexpectedly taken up in completing the

76

constitution of this Tribunal and in the Respondents providing the necessary security. The hearing of the present application was fixed on 19 February to take place, as it did, over the period 20 to 24 April. In the meantime, whilst there has been some progress in the Indonesian suit the Tribunal was informed that the proceedings have not yet advanced very far.

91. The Tribunal recognises unreservedly the need for caution before making orders restraining the continuation of proceedings in other jurisdictions. But in this case it is the conclusion of the Tribunal that the Respondents have shown a determination to subvert the agreement they made with the Claimants for what they now perceive to be their commercial interests and to do so regardless of consistency of fact or principle of law.

The Relief Sought

92. The precise wording of the relief sought by the Claimants has been refined on a number of occasions. In their written Supplemental Closing Submissions it was finally expressed to be:
- (i) That R.1 forthwith discontinue the Indonesian proceedings insofar as they concern C.6, C.7, C.8 and Mr Marshall;
 - (ii) That R.1 take no further steps in the Indonesian proceedings save to discontinue them as set out in (i) insofar as they concern C.6, C.7, C.8 and Mr Marshall;
 - (iii) That R.1 be prohibited from bringing any further proceedings against C.6, C.7, C.8 and Mr Marshall insofar as they relate to the joint venture relationship other than by way of arbitration pursuant to Clause 17.4 of the SSA.
93. Whilst the Indonesian proceedings in question (the second suit) and the SSA need to be further defined for the purposes of an order in principle the Tribunal agrees that orders in substantially those terms are appropriate and should be made.

PART FIVE:

JOINDER

94. Rule 24 b. of the SIAC Rules provides as follows:

“Additional Powers of the Tribunal

In addition and not in derogation of the powers conferred by any applicable law of the arbitration, the Tribunal shall have the power to:

...

b. allow other parties to be joined in the arbitration with their express consent, and make a single final award determining all disputes among the parties to the arbitration;”

95. The Intended Claimants have expressly consented to being joined in this arbitration, as was confirmed by the written evidence of their General Counsel, Ms. Lakshmi Najjarajah. The application to join them as parties is however made by C.1 to C.5, who alone have standing to make the application unless and until an order for joinder is made.

96. The Respondents objected to the application on a number of grounds. First, in their opening submissions they submitted that the reference to “parties” in the SIAC Rules connoted persons who were themselves parties to the agreement containing the agreement to arbitrate. In the course of their closing submissions the Respondents withdrew this submission, and in the opinion of the Tribunal they were right to do so. It is necessary in this context to distinguish between the agreement to refer future disputes to arbitration, and the separate agreement arising when an existing dispute becomes the subject of a reference to arbitration: the distinction is explained in *Syska v Vivendi Universal SA* [2008] 2 Lloyd’s Rep 636 at para. 93. The SIAC Rules govern the latter agreement, which arises only between the parties to the reference itself. Such parties are usually also parties to the agreement to refer future disputes to arbitration. But this is not necessarily so. A respondent who maintains (correctly, as it turns out) that he is not a

76

party to the arbitration agreement may nevertheless take part in the arbitration for the purpose of challenging the jurisdiction of the arbitrators. He is, *ex hypothesi*, not a party to the arbitration agreement: nevertheless by taking part in the arbitration, even if only to challenge jurisdiction, he becomes a “party” to whom the SIAC Rules apply. Indeed rule 25.2, which applies to such challenges, expressly refers to the person making the challenge as a “party”. This is so obvious as to be incontrovertible: and the reason is that when a person takes part in the reference in order to challenge jurisdiction, he impliedly agrees to be bound by the rules, despite the fact that he maintains that he is not a party to the agreement to arbitrate.

97. For this reason the Tribunal considers that the power “to allow *other* parties to be joined in the arbitration” must be understood as meaning “parties who are not already parties to the agreement to refer the dispute which is the subject of the reference”, and not “other parties to the agreement to refer future disputes”.
98. The Respondents’ second objection to the joinder application was on the ground that rule 24 b. on its true construction, requires not only the consent of the party to be joined but of all other parties to the reference. Rule 24 b. does not in fact say so expressly: but the Respondents submit that it should be construed as if it contained such a requirement because of the twin doctrines of confidentiality and party consent, which lie at the foundation of the arbitral process. The Respondents correctly point out that Singapore has followed English rather than Australian authority in recognising that a reference to arbitration carries with it an implied obligation of confidentiality between the parties: *Myanma Yaung Chi Oo Co Ltd v Win Win Nu and Another* [2003] 2 SLR 547. From this the Respondents conclude, again correctly, that the obligation of confidence requires that strangers to the arbitration may not be permitted to take part in the proceedings without the consent of all the existing parties to the proceedings.
99. The Claimants take issue with the Respondents’ submission. While accepting that a third party may not be joined without the consent of all the existing parties to the arbitration,

7.6

the Claimants submit that the consent may be given in different ways. It may be consent given ad hoc, when the question of joinder is raised. But it may also be given in advance, for example, as in this case, by agreeing to take part in a reference which is governed by rules of procedure which permit the joinder of third parties.

100. The Tribunal accepts the Claimants' submissions on this point. If rule 24 b. had explicitly stated that the only express consent to joinder was that of the party to be joined, there can be no doubt that such a provision would have permitted the Tribunal to allow the joinder of a third party (with his express consent) on the application of one party, even against the wishes of all the other parties. Once joined, the third party, by expressly consenting to being joined, would be subject, by virtue of his consent, to all the obligations attaching to him as a party to the proceedings, including the SIAC Rules, which contain an express obligation of confidentiality in rule 34. The position is similar to that contained in some bilateral investment treaties, which contain an offer by the host State to submit claims under the treaty at the request of an investor, which the investor may accept by submitting a claim to arbitration: *Occidental Exploration and Production Co v Republic of Ecuador* [2005] 2 Lloyd's Rep 707 at para. 32.
101. That being so, there appears to the Tribunal to be no scope for implying into rule 24 b. the requirement that there should be a further expression of consent by all parties to the reference before a third party can be joined. By agreeing to arbitrate in accordance with the SIAC rules, the parties have already given their consent to joinder of "other parties" with the express consent of the other party and the permission of the arbitral tribunal.
102. The Tribunal was invited by both sides to draw conclusions from the fact that rule 22.1(h) of the LCIA Rules is in terms which make it clear that the only consents necessary for joinder are those of the party to be joined and of the party making the application. The Respondents invited us to conclude that rule 24 b. of the SIAC Rules was drafted with the LCIA Rules in mind and that the draftsman used different language with the intention of producing a different result. In the Tribunal's judgment this is not a legitimate or helpful

way to construe the SIAC Rules. They must be interpreted in context and in accordance with the ordinary meaning of the language used, without any artificial assumption that the draftsman was influenced by the language of other rules in a different forum.

103. As regards the context, the Tribunal is well aware that questions of consolidation of arbitral proceedings and of joinder of third parties have been very much debated in the last ten or fifteen years, and that the doctrines of party consent and confidentiality have been at the heart of the debate. The Tribunal was referred to discussions of these questions in the Report of the Departmental Advisory Committee prior to the English Arbitration Act 1996, to the 2001 Report of the Review of Arbitration Laws Committee of Singapore on the then proposed Arbitration Bill, and to the notes prepared by UNCITRAL in its preparation for the 46th and 49th session of the Working Group on Arbitration and Conciliation. But these are the tip of the iceberg: there have been innumerable conferences and academic articles on the subject of joinder in recent years. It has become well known as a problem requiring solutions which are simple and workable, while preserving the principle of party autonomy and respecting so far as possible the confidentiality of the arbitral process.
104. This is the context in which rule 24 b. is to be construed, and demonstrates the object which it was designed to achieve. To have drafted a rule which required, beyond the consent given by agreeing to an arbitration in accordance with the rules, some further express consent by all parties to the arbitration, would have produced a result of little or no practical value. In some cases parties do consent to the joinder of third parties. No rule is required to make this happen, and it is impossible to imagine that the draftsman of the SIAC Rules intended to achieve merely a statement of the obvious, while imposing a further requirement that the arbitration tribunal should have a power to allow (and therefore also to disallow) the joinder of a third party in such circumstances. Indeed it is difficult to conceive circumstances in which an arbitral tribunal would consider it could properly refuse to allow joinder where all parties concerned wished it to take place. On the other hand, to promulgate a rule, as the Respondents say SIAC has done, which

allowed one party to the proceedings to veto the joinder of a third party with the consent of everyone else concerned would have been simply pointless. That is the position without such a rule, and is precisely the mischief which the international arbitration community has been searching for means to avoid.

105. Before leaving the question of confidentiality it is necessary to mention a further submission by the Respondents, which was founded on the proposition that even to disclose the existence of the arbitration to the Intended Claimants would necessarily have involved a breach of rule 34 of the SIAC Rules, which prohibits disclosure of “matters relating to the proceedings”, including the existence of the proceedings themselves. If done otherwise than for the purpose of inviting the Intended Claimants to consent to their being joined under rule 24 b. this might have been so. But rule 34 must be read in the context of proceedings being conducted under the rules, including rule 21(b) itself. It is plainly impossible to invite a third party to consent to being joined without, at the very least, telling him about the existence of the arbitration. We have however held that by agreeing to arbitrate future or existing disputes under the SIAC Rules a party consents to the rules, including rule 24 b. That involves by necessary implication consent to disclosure of whatever information is reasonably necessary to obtain his informed consent to joinder under that rule. The requirement that the relevant consent be in writing is satisfied by the fact that the rules themselves are in writing and that rule 24 b. cannot in practice be invoked unless such disclosure is made to the third party who is to be joined. It is further satisfied by the fact that the Respondents, by Clause 17.4 of the SSA agreed in writing to refer future disputes to arbitration under the SIAC Rules.

106. It was submitted by the Respondents that the Intended Claimants had not complied with Clauses 17.1, 2 and 3, and that they were therefore not entitled to take part in the arbitration. The Intended Claimants are not however parties to the SSA. Nor are they seeking to invoke the agreement to refer future disputes to arbitration contained in Clause 17.4, to which they are likewise not parties. Nor, by consenting to being joined as claimants, or by being joined, do they thereby become parties to the continuing

J.C

agreement to arbitrate contained in Clause 17.4. They thereby become parties to the separate agreement to arbitrate the existing disputes, but they do not thereby become under an obligation, nor do they acquire the right to arbitrate other disputes which might arise between the parties to the SSA.

107. Having concluded that the Tribunal has power to allow the joinder of the Intended Claimants, it becomes necessary to consider whether it should do so. In this it undoubtedly has a discretion. The Respondents have put forward a number of reasons why the Tribunal should not exercise its discretion in favour of joinder. They can be summarised as follows:

a) The application is purely tactical, designed to derail proceedings brought in the natural forum, Indonesia. The Tribunal rejects this submission: it is the Indonesian proceedings which are purely tactical for the reasons the Tribunal has given for granting the anti-suit injunction.

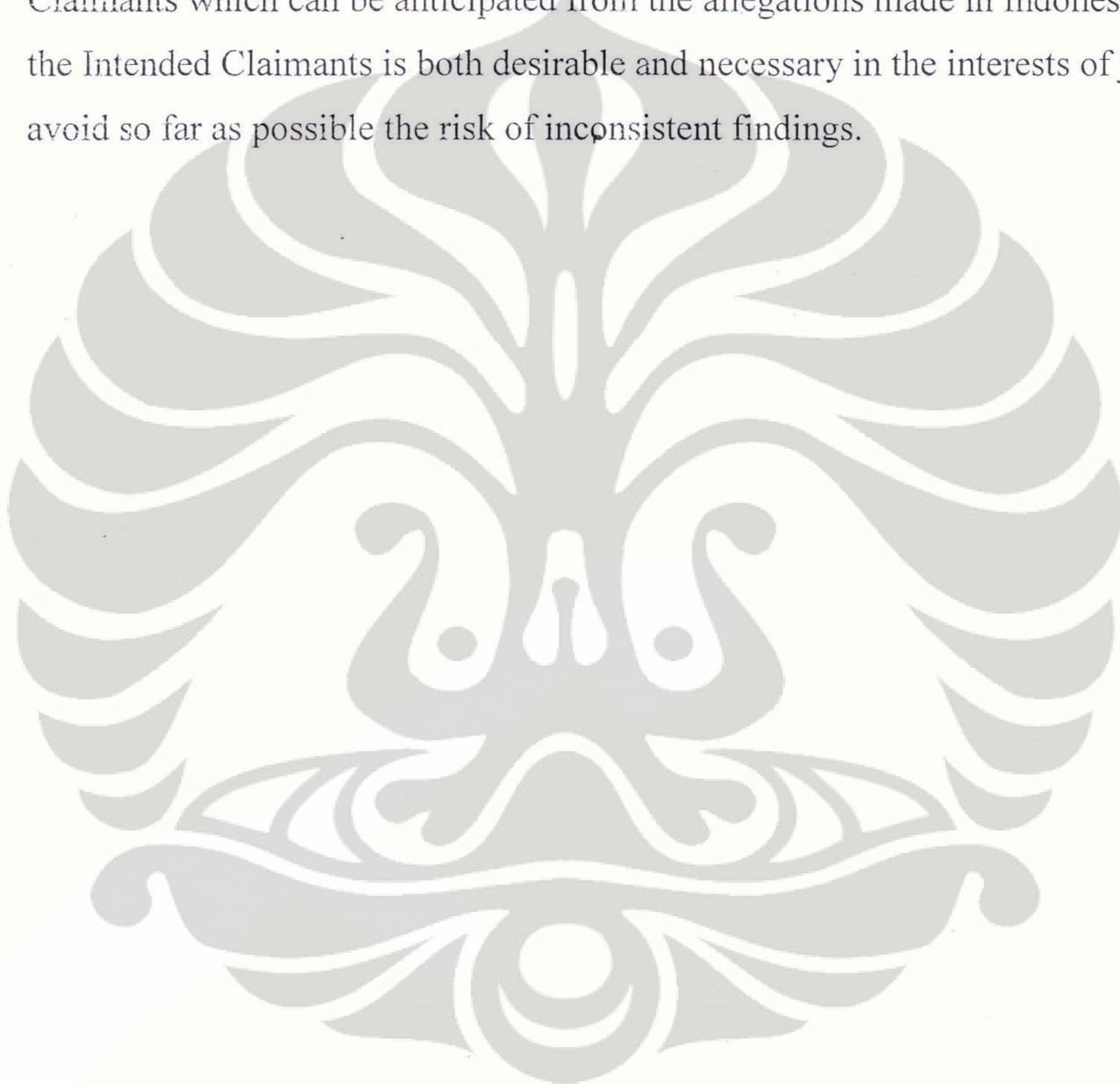
b) Clause 18.1 of the SSA excludes any reliance on the arbitration agreement by a third party under the Contracts (Rights of Third Parties) Act. The Tribunal does not accept this submission. For the reasons already given, the Intended Claimants are not seeking to invoke the agreement to arbitrate future disputes in Clause 17.4 of the SSA, but to be joined as parties to the separate agreement to arbitrate the existing disputes under the SIAC Rules.

c) The effect of joinder would be to create a risk of inconsistent judgments by the Indonesian courts and this Tribunal. The Tribunal rejects this submission: the anti-suit injunction should ensure that the real dispute between the Astro and Lippo groups is determined in the forum of their choice.

d) The only real claim in the arbitration is one for restitution for unjust enrichment which is in truth a claim between the Intended Claimants and R.3. The Tribunal considers that this claim is intimately connected with the dispute as to whether there was a continuing verbal agreement for a joint venture. It is this intimate

connection which makes it entirely appropriate for the claims by the Intended Claimants to be made in this arbitration and not in Indonesia.

108. The Tribunal is satisfied that there is such a close connection between the claims advanced by the Claimants and those advanced by the Intended Claimants, as well as between the defences and counterclaims to the claims of the Claimants and the Intended Claimants which can be anticipated from the allegations made in Indonesia that joinder of the Intended Claimants is both desirable and necessary in the interests of justice and to avoid so far as possible the risk of inconsistent findings.



PART SIX:

CONCLUSION

109. For the reasons we have given and by reference to the preliminary issues directed to be heard, the Tribunal:

1. Rejects the Respondents' challenge to the jurisdiction of the Tribunal. The Tribunal has jurisdiction to hear and determine any dispute within the scope of Clause 17.4 as elaborated by the amendment and novation agreements.

2. Orders that R.1

(i) forthwith discontinue the Indonesian Proceedings (Case No. 1100/pdt.g/2008/PN.JKT.Sec) in so far as they concern C.6, C.7, C.8 and Mr Marshall;

(ii) take no further steps in the Indonesian proceedings save to discontinue them as set out in (i) in so far as they concern C.6, C.7, C.8 and Mr Marshall;

(ii) be prohibited from bringing any further proceedings against C.6, C.7, C.8 and Mr Marshall in so far as they relate to the joint venture relationship other than by way of arbitration pursuant to clause 17.4 of the SSA.

until further Order.

3. Orders that the Intended Claimants be joined in this arbitration.

110. We reserve the costs of the hearing on preliminary issues for later determination.

76

Signed by all three members of the Tribunal on 7 May 2009. The place of arbitration agreed by the parties in accordance with Article 20(1) of the Uncitral model law on International Commercial Arbitration is the Singapore International Arbitration Centre and this award shall be deemed to be made at that place in accordance with Article 31(3) of the said model law.



Sir Gordon Langley



Sir Simon Tuckey



Stewart C. Boyd CBE QC



PENETAPAN

PUTUSAN ARBITRASE INTERNASIONAL berdasarkan Peraturan SIAC Nomor : 062 Tahun 2008 (ARB062/08/JL) Tanggal 07 Mei 2009

“DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”

Kami, Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat ;-----

Membaca surat tertanggal masing-masing tertanggal 09 September 2009 Nomor : 355/LSM-TML-IPM/L/IX/09 dan tanggal 12 Oktober 2009 Nomor : 382/LSM-TML-DD-IPM/L/09 dari Dr. Todung Mulya Lubis, S.H., LL.M, dkk, Advokat yang berkantor pada Kantor Hukum Lubis, Santosa & Maulana Law Office, beralamat di Mayapada Tower Lantai 5, Jalan Jend. Sudirman Kav.28, Jakarta 12920 dan Ir. La Sahnun Lubis & Associates, yang beralamat di Jalan. Brawijaya Raya No. 100, Kebayoran Baru, Jakarta 12160, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tertanggal 06 Agustus 2009 baik secara bersama-sama maupun sendiri-sendiri selaku kuasa untuk dan atas nama 1. PT. ASTRO NUSANTARA INTERNATIONAL B.V, 2. ASTRO NUSANTARA HOLDING B.V., 3. ASTRO MULTIMEDIA CORPORATION N.V., 4. ASTRO MULTIMEDIA N.V., 5. ASTRO OVERSEAS LIMITED, 6. ASTRO ALL NETWORK PLC., 7. MEASAT BROADCAST NETWORK SYSTEMS SDN BHD., 8. ALL ASIA MULTIMEDIA NETWORKS FZ LLC, untuk selanjutnya disebut disebut sebagai : Pemohon yang pada saat ini Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat untuk dapat menyatakan bahwa Putusan Arbitrase Internasional berdasarkan Peraturan SIAC Nomor : 062 Tahun 2008 (ARB 062 / 08 / JL) yang diputuskan tanggal 07 Mei 2009, agar dapat dilaksanakan di Negara Kesatuan Republik Indonesia, dalam perkara antara :-----

1. PT. ASTRO NUSANTARA INTERNATIONAL B.V ;
2. ASTRO NUSANTARA HOLDING B.V ;
3. ASTRO MULTIMEDIA CORPORATION N.V ;
4. ASTRO MULTIMEDIA N.V ;
5. ASTRO OVERSEAS LIMITED ;
6. ASTRO ALL NETWORK PLC ;
7. MEASAT BROADCAST NETWORK SYSTEMS SDN BHD ;
8. ALL ASIA MULTIMEDIA NETWORKS FZ LLC

..... sebagai Pemohon ;

Dan

1. PT. AYUNDA PRIMA MITRA ;
2. PT. FIRST MEDIA, TBK (d/h. PT. BROADBAND MULTIMEDIA) ;
3. PT. DIRECT VISIÓN

..... sebagai Termohon ;

Yang amarnya berbunyi :-----

1. Menolak keberatan Termohon terhadap yurisdiksi Tribunal. Tribunal memiliki kewenangan untuk memeriksa dan menentukan segala perselisihan Pasal 17.4 seperti yang diperinci dalam perjanjian amandemen dan novasi.
2. Memerintahkan bahwa R.1

Menimbang, bahwa berdasarkan Surat Keterangan dari Kedutaan Besar Republik Indonesia di Singapura tertanggal 24 Juni 2009, pada pokoknya menerangkan bahwa :-----

- Pemerintah Indonesia pada tanggal 7 Oktober 1981 telah meratifikasi “Konvensi mengenai Pengakuan dan pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing” (Konvensi New York 1958), dan Konvensi tersebut telah berlaku di Indonesia sejak tanggal 5 Januari 1982 ;
- Pemerintah Singapura pada tanggal 21 Agustus 1986 telah meratifikasi “Konvensi mengenai Pengakuan dan pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing” (Konvensi New York 1958), dan Konvensi tersebut telah berlaku di Indonesia sejak tanggal 19 November 1986 ;
- Kedua Negara terikat berdasarkan berdasarkan asas resiprositas untuk mengakui dan melaksanakan putusan arbitrase yang dibuat diwilayah masing-masing ;

Menimbang, bahwa setelah diteliti dalam register yang diperuntukan untuk itu di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat terdapat permohonan pembatalan atas pelaksanaan Putusan Arbitrase SIAC No.062 Tahun 2008 tertanggal 7 Mei 2009 (ARB062 / 08 /JL), yaitu masing-masing dibawah :-----

1. Register Nomor : 177 / PDT.P / 2009 / PN.JKT.PST, pada tanggal 02 September 2009, yang diajukan oleh PT. DIRECT VISION selaku Termohon dalam Putusan Arbitrase SIAC tersebut ;
2. Register Nomor : 178 / PDT.P / 2009 / PN.JKT.PST, pada tanggal 02 September 2009, yang diajukan oleh PT. AYUNDA PRIMA MITRA selaku Termohon dalam Putusan Arbitrase SIAC tersebut ;

Menimbang, bahwa di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan telah pula diajukan gugatan perbuatan melawan oleh PT. AYUNDA PRIMA MITRA, dibawah Register Nomor : 1100/Pdt.G/2008/PN.JKT.SEL, antara :-----

PT. AYUNDA PRIMA MITRA,..... sebagai PENGGUGAT ;

L A W A N

1. ASTRO ALL ASIA NETWORK PLC,..... TERGUGAT I ;
2. MEASAT BROADCAST NETWORK SYSTEMS SDN BHD.....TERGUGAT II ;
3. ALL ASIA MULTIMEDIA NETWORKS FZ LLCTERGUGAT III ;
4. MEASAT SATELIT SYSTEM SDN BHD.....TERGUGAT IV ;
5. RALPH MARSHALL.....TERGUGAT V ;
6. SEAN DENT.....TERGUGAT VI ;
7. NELIA CONCAP CION MOLATO.....TERGUGAT VII ;
8. LIZA TJONDROTERGUGAT VIII ;
9. PT. ADI KARYA VISATERGUGAT IX ;
10. TARA AGUS SOSROWARDOYO.....TERGUGAT X ;
11. PT. KARYA MEGAH ADIJAYATERGUGAT XI ;
12. PT. ABADI BERKAHTERGUGAT XII ;
13. PT. DURECT VISIONTURUT TERGUGAT ;

Yang amarnya berbunyi : -----

MENGADILI:

- Menyatakan bahwa Eksepsi tentang Kompetensi Absolut yang dikemukakan oleh Tergugat I, II, III dan V tidak beralasan menurut hukum ;
- Menolak Eksepsi tentang Kompetensi Absolut yang dikemukakan oleh Tergugat I, II, III dan V tersebut ;
- Menyatakan bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Selatan berwenang untuk memeriksa dan memutuskan perkara ini
- Menyatakan pemeriksaan perkara ini di lanjutkan sebagaimana mestinya ;
- Menangguhkan biaya perkara sampai dengan putusan akhir ;

Menimbang, bahwa PT. AYUNDA PRIMA MITRA, PT. FIRS MEDIA TBK dan PT. DIRECT VISION, masing masing sebagai Termohon dalam Putusan Arbitrase SIAC No.062 (ARB062/08/JL), melalui kuasa hukumnya dari kantor hukum HUTABARAT HALIM REKAN, dengan suratnya tertanggal 31 Juli 2009 No.1168/PDV-0907/L/VII/09/PMH-AMP, yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, perihal penolakan pelaksanaan Putusan Arbitrase SIAC No.062 (ARB062/08/JL), dengan alasan sebagai berikut :

- Bahwa sengketa dalam perkara Arbitrase tersebut diatas oleh Para Pemohon/Penggugat baru didaftarkan pada SIAC tanggal 06 Oktober 2008 sedangkan sebelumnya Termohon I / PT. AYUNDA PRIMA MITRA, sudah mendaftarkan gugatan perbuatan melawan hukum terhadap Para Pemohon/Penggugat di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada tanggal 02 September 2008 Nomor : 1100/Pdt.G/2008/PN.JKR.SEL ;
- Bahwa sengketa dalam Putusan Arbitrase SIAC No.062 (ARB062/08/JL), bukanlah sengketa mengenai rung lingkup hukum perdagangan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 66 ayat b UU No.30 tahun 1999 ;
- Bahwa Putusan Arbitrase SIAC No.062 (ARB062/08/JL), adalah intervensi terhadap berlakunya tertib hukum acara perdata di Indonesia, yaitu dapat dilihat dalam amarnya yang berbunyi : "Segera menghentikan proses peradilan di Indonesia (kasus No.1100/Pdt.G/2008/PN.JKT.SEL) sepanjang berkaitan dengan C.6, C.7, .8 dan Mr. Marshall" dst ;

Menimbang, bahwa Para Pemohon dalam Putusan Arbitrase SIAC No.062 (ARB062/08/JL), melalui kuasa hukumnya dari Lubis, Santosa & Maulana Law Office dan Indra Sahnun Lubis & Associates, dengan surat tertanggal 16 September 2009 No.359/LSM-TML-DD-IPM/L/IX/09, yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat,

- (i) Segera menghentikan proses peradilan di Indonesia (kasus No.1100/Pdt.G/2008/PN.JKT.SEL) sepanjang berkaitan dengan C.6, C.7, .8 dan Mr. Marshall ;
 - (ii) Tidak mengambil langkah lebih lanjut dalam proses peradilan di Indonesia kecuali untuk menghentikan pemeriksaan seperti tertuang dalam (i) sepanjang berkaitan dengan C.6, C.7, C.8 dan Mr. Marshall ;
 - (iii) Dilarang membawa proses peradilan lebih lanjut terhadap C.6, C.7, C.8 dan Mr. Marshall sejauh mereka berkaitan dengan hubungan joint venture kecuali melalui arbitrase berdasarkan Pasal 17.4 dari SSA, hingga adanya perintah lebih lanjut.
3. Perintah yang menyatakan bahwa Calon Pemohon akan digabungkan dalam proses arbitrase ini.

Bahwa penetapan mengenai biaya pemeriksaan untuk permasalahan awal diputus pada putusan selanjutnya.

DASAR EKSEKUTUR :

“Putusan Arbitrase Internasional berdasarkan Peraturan SIAC No.062 of 2008 (ARB062/08/JL) yang diputuskan-tanggal 07 Mei 2009”

Menimbang, bahwa putusan Arbitrase International tersebut diatas didaftarkan / disimpan (di-deponir) di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pada hari : SELASA, tanggal 01 SEPTEMBER 2009 terdaftar dibawah Register Nomor : 05/PDT/ARB.INT/2009/PN.JKT.PST, sesuai dengan ketentuan pasal 67 (1) Undang-undang RI No.30 Tahun 1999 ;

Menimbang, bahwa sebelum eksekusi Putusan Arbitrase Internasional dari Singapura (SIAC) tersebut diatas dilaksanakan di Indonesia, maka terlebih dahulu putusan dimaksud harus memperoleh eksekuatur dari Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam pasal 65 dan pasal 66 huruf (d) Undang-Undang No.30 Tahun 1999 ;

Menimbang, bahwa berdasarkan pasal 59 ayat (1) Jo. Pasal 1 ayat (4) Undang-Undang No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, disebutkan “ Dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal putusan diucapkan, lembar asli atau salinan otentik putusan arbitrase diserahkan dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri dan Pengadilan Negeri adalah Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat tinggal Termohon ;

perihal mohon perhatian terkait permohonan eksekutor Putusan Arbitrase SIAC No.062 (ARB062/08/JL) dan adanya perkara No.177/Pdt.P/2009/PN.JKT.PST dan No.178/Pdt.P/2009/PN.JKT.PST, dengan alasan antara lain berbunyi :-----

- Bahwa terkait dengan Putusan Sela di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No.1100/Pdt.G/2008/PN.JKT.PST dengan Putusan Arbitrase SIAC No.062, adalah bentuk pelanggaran terhadap klausula arbitrase yang telah disepakati bersama dalam SSA ;
- Bahwa Putusan Arbitrase SIAC No.062 dikeluarkan karena adanya sengketa antara Perusahaan Astro dengan PT. First Media, Tbk., PT.Ayunda Prima Mitra dan PT. Direct Vision terkait dengan gagalnya rencana joint venture, sehingga sengketa ini jelas masuk dalam rung lingkup perdagangan ;
- Bahwa setelah permohonan eksekutor Pemohon disampaikan kepada Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, pihak Termohon sudah mengajukan gugatan Pembatalan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat sebagaimana tersebut diatas ;

Menimbang, bahwa substansi Putusan Arbitrase Internasional berdasarkan Peraturan SIAC No.062 of 2008 (ARB062/08/JL), tersebut diatas adalah melebihi kewenangan yang sudah ditetapkan yaitu telah meniadakan proses peradilan di Indonesia yang telah berjalan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku (sesuai tertib hukum), maka Putusan Arbitrase Internasional dimaksud tidak dapat dijalankan (Non Eksekutorial) ;

Menimbang, bahwa setelah diteliti dan dipelajari permasalahan dalam berkas perkara Putusan Arbitrase Internasional berdasarkan Peraturan SIAC No.062 of 2008 (ARB062/08/JL) yang diputuskan tanggal 07 Mei 2009, adalah ternyata putusan Arbitrase Internasional tersebut bukan merupakan putusan akhir / final ;

Menimbang, bahwa berdasarkan hal tersebut Pengadilan Negeri Jakarta Pusat berpendapat, maka untuk mencegah kekeliruan yang timbul dikemudian hari, apabila permohonan eksekutor tersebut tetap dilaksanakan, maka Pengadilan Negeri Jakarta Pusat memandang perlu untuk menyatakan bahwa putusan Arbitrase SIAC No.062 of 2008 (ARB062/08/JL) yang diputuskan tanggal 07 Mei 2009, tidak dapat dilaksanakan (non eksekutor) ;

Bahwa berdasarkan apa yang telah dipertimbangan diatas, setelah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat memperhatikan permohonan *exequatur* Pemohon berikut surat-surat bukti lain yang dilampirkan, kiranya permohonan Pemohon belum memenuhi persyaratan yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka oleh karenanya tidak dapat dikabulkan ;

Memperhatikan pula ketentuan pasal 195 (1) HIR jo. Undang-Undang No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dan ketentuan-ketentuan lain yang berhubungan dengan itu ;

M E N E T A P K A N :

Menyatakan permohonan Pemohon tersebut diatas tidak dikabulkan ;

Menyatakan Putusan Arbitrase Internasional berdasarkan Peraturan SIAC Nomor : 062 Tahun 2008 (ARB 062 / 08 / JL) yang diputuskan tanggal 07 Mei 2009, Non Eksekutur (tidak dapat dilaksanakan) ;

Memerintahkan Panitera Pengadilan Negeri Jakarta Pusat untuk mengirimkan turunan penetapan non eksekutur ini kepada para pihak yang berperkara ;

Demikian ditetapkan di Jakarta, oleh Kami : H. SYAHRJAL SIDIK, S.H., M.H.,
Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pada tanggal : 20 oktober
Tahun Dua Ribu Sembilan.

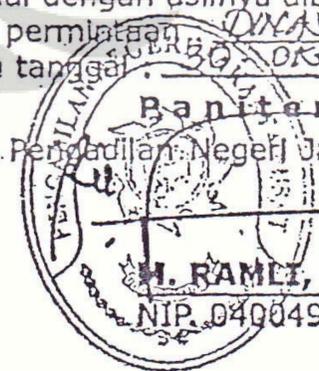
KETUA PENGADILAN NEGERI JAKARTA PUSAT




H.SYAHRJAL SIDIK, S.H., M.H.
N.I.P : 19570503 198403 1 002

Biaya-biaya :
PNBP : Rp. 25.000,-
Meterai : Rp. 6.000,-
Redaksi : Rp. 5.000,- +
Jumlah Rp. 36.000,-

TURUNAN / FOTO COPY
Sesuai dengan aslinya diberikan untuk dan atas permintaan DINAS
pada tanggal 20 Oktober 2009


Panitera,
Pengadilan Negeri Jakarta Pusat
M. RAMLI, SH.
NIP. 040049500