

ANALISA PUTUSAN INTERNATIONAL CENTER FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTE TERHADAP PERKARA NO. ARB/12/14 DAN ARB/12/40 DAPAT MENINGKATKAN IMUNITAS NEGARA INDONESIA SEBAGAI HOST COUNTRY

Friska Pasaribu

Fakultas ukum, Universitas Sumatera Utara, Indonesia

Email: friskapasaribu20@gmail.com

INFO ARTIKEL	ABSTRAK
Diterima 19 Oktober 2022 Direvisi 22 November 2022 Disetujui 25 November 2022 Kata kunci: Imunitas, ICSID, Arbitrase, Negara Tuan Rumah.	Hak imunitas adalah hak istimewa suatu negara untuk melindungi dan menjalankan fungsi dan kewenangannya. Untuk menjaga kekebalannya terhadap investor asing, Indonesia mengeluarkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Badan arbitrase diupayakan untuk dapat menjadi alternatif yang adil dan menyelenggarakan segala aspek dan substansi hukum yang meliputi arbitrase nasional dan internasional. Dapat disimpulkan bahwa Indonesia sebagai <i>host country</i> memiliki imunitas. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis penerapan batasan imunitas negara Indonesia sebagai tuan rumah (Host Country) dalam mengatur dan memberikan perlakuan terhadap investor asing yang berada dan beroperasi di wilayah negaranya, untuk mengetahui bagaimana International Center for Settlement of Investment Dispute (ICSID). Penelitian ini menggunakan metode normatif dan deskriptif analitis dengan menganalisis putusan melalui studi kepustakaan dengan mengumpulkan data primer dan sekunder secara kualitatif. Hasil penelitian menunjukkan bahwa kekebalan Indonesia secara implisit diakui oleh arbitrase <i>International Center for Settlement of Investment Dispute</i> (ICSID). Hal ini terlihat dalam kasus sengketa di Churchill Mining Plc. dan Planet Mining Pty. Ltd. Kasus ini didasari atas tindakan Bupati Kutai Timur yang mencabut Izin Usaha Pertambangan. Tindakan negara ini dikategorikan sebagai <i>jure imperii</i> yang dilegitimasi karena pemerintah Indonesia tidak melakukan pengingkaran keadilan, menurut Tribunal ICSID. Keistimewaan pemerintah Indonesia ini membuktikan bahwa ia memiliki kedaulatan teritorial sendiri sehingga sebagai negara tuan rumah telah mengikuti prinsip yang adil dalam mengelola pertambangan dan penanaman modal asing.
Keywords: Immunity, ICSID, Arbitration, Host Country.	ABSTRACT <i>The right of immunity is the privilege of a state to protect and carry out its functions and authorities. To maintain its immunity against foreign investors, Indonesia issued Law Number 30 of 1999 concerning Arbitration and Alternative Dispute Resolution. The arbitration body is strived to be a fair alternative and to administer all aspects and legal substance which includes national and international arbitrations. It can be concluded that Indonesia as the host country has immunity. This study aims to analyze the application of the limits of immunity of the Indonesian state as a host (Host Country) in regulating and providing treatment to foreign investors residing and operating in the territory of their</i>

How to cite:

Pasaribu, Friska (2022). Analisa Putusan International Center for Settlement of Investment Dispute terhadap Perkara No. ARB/12/14 dan ARB/12/40 dapat meningkatkan Imunitas Negara Indonesia sebagai Host Country. *Jurnal Syntax Admiration*, 3(11).
<https://doi.org/10.46799/jst.v3i11.641>

E-ISSN:

2722-5356

Published by:

Ridwan Institute

country, to find out how the International Center for Settlement of Investment Dispute (ICSID). This research uses normative and descriptive analytical methods by analyzing decisions through literature study by collecting primary and secondary data qualitatively. The results showed that Indonesia's immunity was implicitly recognized by the International Center for Settlement of Investment Dispute (ICSID) arbitration. This can be seen in the dispute case at Churchill Mining Plc. and Planet Mining Pty. Ltd. This case is based on the action of the Regent of East Kutai who revoked the Mining Business Permit. This state action is categorized as a legitimized jure imperii because the Indonesian government does not deny justice, according to the ICSID Tribunal. This privilege of the Indonesian government proves that it has its own territorial sovereignty so that as the host country it has followed fair principles in managing mining and foreign investment.

Pendahuluan

Masuknya *Foreign Direct Investment* (FDI) ke Indonesia dapat meningkatkan kesejahteraan ekonomi dan pembangunan Indonesia sebagai negara tuan rumah (*Host Country*) (Hemanona & Suharyono, 2017). Indonesia salah satu negara tujuan yang tepat untuk para investor asing menanamkan modal, Karena banyak faktor pendukung seperti sumber daya minyak, sumber daya mineral, dan sumber daya gas alam (Purba et al., 2020). Indonesia juga merupakan salah satu negara kepulauan terbesar di dunia karena letaknya yang strategis dan sangat penting. Salah satu bentuk kegiatan penanaman modal asing langsung (FDI) adalah pembentukan perusahaan patungan yang disepakati dalam perjanjian usaha patungan yang dinegosiasikan sebelum pembentukan perusahaan patungan (Jumalan, 2018).

Perjanjian usaha patungan tersebut di atas akan menjadi dasar pendirian perusahaan patungan di masa mendatang. Menurut hukum Indonesia dalam Negara Republik Indonesia, perusahaan itu sendiri harus berbentuk perseroan terbatas dalam Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Sementara itu menurut Pasal 1320 KUH Perdata diatur syarat-syarat sah nya perjanjian itu, syarat sah nya perjanjian itu adalah mengikat nya perjanjian itu, kesanggupan untuk mengadakan perjanjian itu, hal-hal

tertentu dan alasan-alasan yang sah. Selain berdasarkan *Joint Venture Agreement* antara para pemodal yang mendirikan perusahaan penanaman modal asing, maka salah satu dasar hukum yang sangat penting dalam penyelenggaraan penanaman modal asing adalah *Bilateral Investment Treaty* (BIT) antara *Host Country* dan *Home Country* (Marthen Arie, 2022).

Bilateral Investment Treaty saat ini dianggap sebagai sumber hukum internasional terpenting untuk perlindungan investasi asing di negara berkembang. Namun pada kenyataannya Indonesia telah banyak digugat dalam kerjasama bilateral khususnya pada perjanjian BIT (Rihwanto, 2016). Dalam penelitian ini Pemerintah Indonesia digugat oleh pihak Churchill Mining Plc. dan Planet Mining Pty Ltd. dimana Churchill Mining Plc berasal dari Inggris sedangkan Planet Mining Pty Ltd sebagai anak perusahaan dari Churchill Mining Plc berasal dari Australia. Kedua perusahaan tersebut merupakan subjek sebagai Investor asing yang masuk ke Indonesia dan bekerja sama dengan Pemerintah Indonesia, dengan membuat PT. Ridlatama Group bertindak sebagai mitra saham di bidang pertambangan batu bara. Dalam sengketa kali ini Indonesia dengan mudahnya digugat di muka pengadilan internasional, dimana perusahaan privat lah sebagai penggugat yang semestinya Indonesia

dalam hal ini mendapat perlakuan hukum yang adil di dalam perjanjian *Bilateral Investment Treaty* (BIT).

Hal tersebut diatas membuktikan tidak adanya jaminan negara dalam hak kedaulatan atas wilayahnya sendiri. Sebagaimana tertulis dalam Statuta Negara, Kekebalan Negara termaktub dalam Pasal 1 Ayat 2 dan Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia dan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang mengatur mengenai kedaulatan.

Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis penerapan batasan imunitas negara Indonesia sebagai tuan rumah (Host Country) dalam mengatur dan memberikan perlakuan terhadap investor asing yang berada dan beroperasi di wilayah negaranya, untuk mengetahui bagaimana International Center for Settlement of Investment Dispute (ICSID) dapat menerapkan konsep imunitas negara tuan rumah (*Host Country*) terhadap putusnya kepada Pemerintah Indonesia di dalam sengketa melawan Churchill Mining Plc dan Planet Mining Pty Ltd dan untuk menganalisis pentingnya Undang-undang No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa arbitrase dalam memperkuat Imunitas Negara Indonesia sebagai host country dalam penyelesaian sengketa penanaman modal asing.

Metode Penelitian

Kajian ini menggunakan teori imunitas negara yang merupakan salah satu teori yang berkaitan dengan prinsip persamaan negara berdaulat (Sovereign Equality of States), selain prinsip imunitas negara, *Par In Parem Non Habet Imperium*, yaitu dasar lahirnya konsep tersebut.

Jenis penelitian yang digunakan dalam penulisan jurnal ini adalah normatif yakni dengan meneliti putusan perkara melalui studi pustaka, mengumpulkan data primer dan sekunder melalui analisis kualitatif yang berkaitan dengan imunitas Negara Indonesia dalam menghadapi investor yang masuk dan beroperasi di wilayah Indonesia sebagai host

country. Penelitian ini bersifat deskriptif analisis yang dilakukan dengan memberikan uraian lebih jelas terhadap bahan hukum yang digunakan, sehingga dapat menyimpulkan yang tersirat secara mendalam terhadap upaya perlindungan hak kedaulatan Negara Indonesia sebagai negara tuan rumah dalam perkara Penanaman Modal Asing (PMA). Dimana dalam hal ini Undang-undang No. 30 Tahun 1999 sebagai salah satu upaya dalam memberikan perlindungan atas gugatan yang dibuat oleh investor asing terhadap pemerintahan Indonesia.

Hasil dan Pembahasan

A. Penerapan Sistem Imunitas Host Country Terhadap Investor Asing Yang Beroperasi di Wilayah Negara Indonesia.

Konsep kekebalan negara berasal dari gagasan bahwa setiap negara adalah sama dan tidak dapat menjalankan yurisdiksi atas negara lain. Kekebalan juga bersumber dari pandangan bahwa setiap negara adalah sama dan tidak seorang pun dapat menguasai negara lain dalam kaitannya dengan prinsip persamaan kedaulatan negara (Sovereign Equality of States), selain dari prinsip *Par In Parem Non Habet Imperium* State Immunity Lahirnya konsep kekuatan (Dixon et al., 2011); (Harris, 1991). Dari kedua sudut pandang tersebut juga terdapat pandangan bahwa kekebalan negara muncul dari sikap menghormati (comity) terhadap kedaulatan negara lain, karena jika penguasa negara B masuk ke wilayah negara A maka penguasa tersebut (penguasa negara B) menikmati kekebalan. Konsep tersebut lahir pertama karena: (a) ada alasan bahwa setiap negara memiliki status yang sama sebagai negara berdaulat dan tidak tergantung pada otoritas pengadilan nasional atas perilaku negara dan pejabatnya, termasuk undang-undang negara (perundang-undangan); (b) Berkenaan dengan adanya hak prerogatif negara, hal ini juga termasuk penghormatan terhadap kedaulatan negara (comity),

sehingga negara tidak dapat menjadi pihak yang harus dimintai pertanggungjawaban di pengadilan negara lain (Ian, 1998); (Crawford & Brownlie, 2019).

Pelaksanaan kekebalan dari yurisdiksi sangat tergantung pada jenis tindakan yang diambil oleh negara, antara *Acta Jure Imperii* dan *Acta Jure Gestionis*. Awalnya, kekebalan negara dilaksanakan tanpa membedakan antara perilaku publik dan swasta. Perbedaan antara *Acta Jure Imperii* dan *Acta Jure Gestionis* adalah sifat dan tujuan tindakan yang dilakukan oleh negara. Kekebalan negara dalam pelaksanaan hukum kekaisaran oleh negara adalah kekebalan mutlak. *Acta Jure Imperii* adalah tindakan negara di bidang hukum publik, dimana negara menjalankan kekuasaan negara atau pemerintahan. *Acta Jure Imperii* dengan kata lain adalah pelaksanaan kekuasaan pemerintahan (termasuk, khususnya di bidang militer) (Pavoni, 2011).

Dalam kerjasama bilateral, negara-negara menjalin hubungan yang saling menguntungkan. Suatu negara harus memperlakukan setiap investor sama agar masuknya investor terjamin. Badan perjanjian bilateral telah dikenal sejak tahun 1970-an dalam kerangka *International Guarantee Agreements* (IGAs). Kedua negara yang telah menjalin hubungan kerja sama investasi bilateral telah menandatangani *Bilateral Investment Treaty* (BIT). BIT juga mengatur tentang jaminan dan perlindungan penanaman modal di kedua negara terutama dalam hal kepastian niaga, jaminan keamanan dan penyelesaian sengketa penanaman modal asing antara kedua negara. Namun pada kenyataannya pelaksanaan perjanjian BIT yang dilaksanakan oleh Indonesia saat ini dianggap merugikan kepentingan Indonesia sebagai negara tuan rumah, dan dianggap perjanjian tersebut sudah tidak relevan lagi, sehingga perlu dilakukan pemutakhiran.

perjanjian BIT, dan jika timbul perselisihan, dapat diselesaikan melalui perselisihan investasi internasional Pusat (ICSID) bertindak sebagai arbiter untuk perselisihan investasi antara negara-negara yang telah menandatangani perjanjian perjanjian investasi bilateral (BIT).

Dalam kaitan itu perlu juga diperhatikan apakah negara yang diadukan itu bertindak dalam sifatnya sebagai negara (*Jure Imperii*) atau sebagai *Jure Gestionis*, yakni seperti subjek hukum lainnya. Negara Indonesia sendiri belum terdapat undang-undang yang secara tegas mengatur kekebalan maupun kedaulatan negara itu sendiri. Tidak seperti beberapa negara seperti Inggris yang memberlakukan hukum nasionalnya yaitu *State Immunity Act* 1978 yang mengatur mengenai pemberlakuan imunitas negara. Di Indonesia, pengecualian dan kekebalan khusus diberikan sesuai dengan peraturan perundang-undangan nasional serta hukum dan praktik internasional yang diatur dalam Pasal 16 Bab IV UU No.16. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 1999 tentang Hubungan Luar Negeri. Oleh karena itu, perwakilan diplomatik dan diplomatnya tidak dapat digugat oleh pasukan keamanan Negara penerima dan/atau oleh siapa pun, bahkan dalam proses hukum yang bersifat pidana, perdata, atau administratif.

B. ICSID Dalam Menyelesaikan Sengketa Perkara No. ARB/112/14 dan ARB/12/40 Antara Pemerintah Vs.Churchill Mining Plc Dan Planet Mining Pty Ltd.

Arbitrase International Centre Settlement Investment Dispute (ICSID) salah satu lembaga bagian dari arbitrase Internasional. ICSID juga convention yang diprakarsai oleh *International Bank for Reconstruction and Development* (IBRD) yang telah diratifikasi oleh Indonesia berdasarkan Undang Undang Nomor 5 Tahun 1968 pada tanggal 29 Juni tahun 1968 tentang “Persetujuan atas Konvensi

tentang Penyelesaian Perselisihan antara Negara dan Warga Negara Asing mengenai Penanaman Modal” Konvensi tersebut lazim disebut Konvensi Bank Dunia (*World Bank Convention*). Bertujuan sebagai forum penyelesaian perkara khususnya masalah arbitrase Internasional.

Menurut (Adolf, 2020), arbitrase adalah penyerahan sengketa secara sukarela kepada pihak ketiga yang netral, yang mengeluarkan keputusan akhir yang mengikat (Binding). Dalam kasus di atas, yurisdiksi International Center for the Settlement of Investment Disputes (ICSID) diatur oleh Pasal 25 Konvensi Washington. Dalam pasal ini, para pihak harus memenuhi tiga syarat utama agar dapat menggunakan alat arbitrase ini untuk menyelesaikan sengketa yang diberikan kepada mereka, yaitu: (1) Sengketa harus Timbul Langsung dari penanaman modal. Para pihak yang bersengketa haruslah negara dan warga negara yang menjadi pihak Konvensi Washington; (2) juga anggota Konvensi; (3) Para pihak yang bersengketa harus memiliki pernyataan atau kesepakatan tertulis untuk mengajukan penyelesaian sengketa kepada ICSID (Putra, 2008); (Latumahina, 2015). Salah satu unsur yang terkandung dalam Pasal 25 Konvensi Washington 1965 adalah unsur perjanjian tertulis, yang tidak hanya mencakup perjanjian berupa kontrak antar entitas yang terlibat dalam transaksi penanaman modal, tetapi juga perjanjian tertulis yang dibuat dalam rangka transaksi penanaman modal Bilateral Investment Treaty (BIT).

Pasal 36, ayat 1, Bab IV Konvensi ICSID mengatur penyelesaian sengketa melalui arbitrase, yang juga menetapkan bahwa setiap penandatanganan atau warga negara penandatanganan yang ingin menyelesaikan sengketa melalui arbitrase harus mengajukan permintaan secara tertulis kepada Sekretaris Jenderal. ICSID dan harus mengirimkan salinannya kepada pihak lain (Khairandy, 2007); (Tomayahu,

2020). Pasal 25 Konvensi Washington 1965, khususnya ayat 1, melibatkan beberapa unsur yurisdiksi lembaga arbitrase ICSID antara lain: (1) pokok sengketa terkait investasi; (2) melibatkan negara peserta dan warga negara peserta ; (3) Adanya kesepakatan tertulis; (4) Tidak dapat ditarik kembali secara sepihak (Amalia & Pratama, 2018). Artikel 41(1) Konvensi ICSID menyatakan bahwa Komite Arbitrase ICSID adalah "hakim" dalam kompetensi atau yurisdiksinya. Lembaga arbitrase internasional lainnya, dalam hal ini menangani masalah kompetensi, juga mengidentifikasi dirinya sebagai lembaga atau pihak yang berkompoten untuk menentukan hal-hal yang berada dalam lingkupnya (Gerald, 2017).

Selanjutnya pasal 25 ayat 1 Konvensi International Center for Settlement of Investment Dispute (ICSID) menyatakan : “The jurisdiction of the Center shall extend to any legal dispute arising directly out of an investment, between a Contracting State (or any constituent subdivision or agency of a Contracting State designated to the Center by that State) and a national of another Contracting State, which the parties to the dispute consent in writing to submit to the Center. When the parties have given their consent, no party may withdraw its consent unilaterally”. Dilihat dari isi pasal di atas, dapat dikatakan bahwa sengketa penanaman modal antara pemerintah dengan investor asing harus diselesaikan terlebih dahulu melalui negosiasi, jika negosiasi gagal maka dapat ditempuh alternatif penyelesaian sengketa lainnya seperti mediasi, negosiasi atau mediasi. Jika tetap tidak dapat diselesaikan, kedua belah pihak dapat menyelesaikannya melalui arbitrase sesuai dengan kesepakatan kedua belah pihak. Jika kedua belah pihak tidak setuju untuk menyelesaikan sengketa melalui arbitrase, dapat mengajukan gugatan ke pengadilan.

Penyelesaian kasus Churchill Mining berdasarkan izin usaha pertambangan juga dapat masuk ke yurisdiksi ICSID karena sesuai dengan prinsip-prinsip yang diatur dalam BIT Indonesia dan Inggris. Yurisdiksi ICSID mengacu pada ruang lingkup Konvensi Washington 1965. Dengan kata lain, yurisdiksi mengacu pada ruang lingkup kekuasaan lembaga arbitrase ICSID untuk menyelesaikan sengketa yang diajukan kepadanya. Khusus untuk penyelesaian sengketa penanaman modal antara pemerintah dan investor asing, para pihak dapat langsung menyelesaikannya melalui arbitrase internasional sesuai kesepakatan para pihak. Oleh karena itu, dalam perkara ini, Majelis ICSID mengukuhkan dan mengukuhkan kemenangan Indonesia dengan keputusan akhir yang berkekuatan hukum tetap (keputusan pembatalan) pada tanggal 18 Maret 2019. Dimana dalam proses persidangan, Indonesia dapat membuktikan bahwa terdapat 34 (tigapuluh empat) dokumen palsu yang diajukan oleh penggugat dalam persidangan. Pengadilan ICSID juga setuju dengan argumen pemerintah Indonesia bahwa “investasi yang melanggar hukum tidak boleh dilindungi oleh hukum internasional.” Pengadilan ICSID juga menemukan bahwa “Para Penggugat tidak melakukan kewajibannya untuk memeriksa mitra kerja lokalnya serta mengawasi dengan baik proses perizinannya (Lack Of Diligence)” Oleh karena itu, majelis arbitrase ICSID menyatakan gugatan penggugat ditolak. Berdasarkan alasan-alasan di atas, pemerintah Indonesia telah memenangkan gugatan terhadap pemerintah Indonesia dengan jumlah gugatan sebesar US\$1,31 miliar atau setara dengan Rp. 17 triliun.

Pengadilan ICSID juga menolak gugatan yang diajukan oleh Churchill Mining dengan alasan bahwa beberapa izin terkait pertambangan yang dimiliki oleh

Churchill Mining adalah palsu atau dipalsukan sehingga tidak disahkan oleh Kantor Pemerintah Kabupaten Kutai Timur. Lebih lanjut, ICSID menyebut uji tuntas atau due diligence Churchill dalam membeli izin pertambangan tidak cukup. Hal ini diperkuat atas tindakan Bupati Kutai Timur yang telah mencabut Izin Kuasa/Usaha Pertambangan. Tindakan Negara tersebut tergolong dalam jure imperii sebagaimana pendapat Tribunal ICSID yang kemudian di legitimasi karena tindakan Pemerintah Indonesia tidak melakukan pelanggaran denial of justice. Kemenangan Pemerintah Indonesia membuktikan bahwa Negara Indonesia sebagai tuan rumah memiliki kedaulatan teritorial dan telah berkeadilan dalam pengelolaan pertambangan dan penanaman modal asing.

Lokasi diberi nomor sesuai dengan undang-undang. UU No. 30 Tahun 1999, yang memperkuat kekebalan Indonesia sebagai negara tuan rumah investasi asing. Kedua pihak dalam hal ini sepakat dalam perjanjian BIT antara RI-UK untuk menunjuk forum ICSID selama proses rekonsiliasi Lembaga arbitrase dalam hal ini didefinisikan sebagai yang dipilih oleh kedua pihak yang bersengketa Yurisdiksi untuk memutuskan sengketa tertentu dan untuk membuat keputusan yang mengikat tentang hubungan hukum tertentu sebelum timbul sengketa. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Dalam Pasal 9(1) UU No. 30 Tahun 1999, putusan ICSID atas sengketa kasus Churchill Mining dengan Pemerintah Indonesia bersifat final dan mengikat dan karenanya harus dapat ditegakkan karena Para pihak adalah semua negara yang telah meratifikasi Konvensi York 1958 yang baru tentang Pengakuan dan Penegakan Penghargaan Arbitrase Asing. Persidangan yang dilakukan oleh ICSID dilakukan

dalam kerangka hukum internasional yang ditetapkan oleh Konvensi ICSID dan undang-undang serta aturan yang ditetapkan untuk proses implementasi.

Dalam Pasal 65 sampai 69 UU. Resolusi No. 30 Tahun 1999 telah diadopsi, yang menetapkan bahwa suatu putusan arbitrase internasional harus diakui dan dilaksanakan di dalam wilayah Republik Indonesia hanya apabila syarat-syarat berikut dipenuhi: (a) Putusan arbitrase komersial internasional dibuat oleh: a Negara Arbiter atau majelis arbitrase di Indonesia terikat oleh perjanjian bilateral atau multilateral tentang pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase komersial internasional atau asing. (2) Putusan arbitrase komersial internasional atau asing tersebut termasuk dalam ruang lingkup perdagangan. (C). Putusan arbitrase komersial internasional atau asing yang dapat diberlakukan di Indonesia terbatas pada putusan yang tidak bertentangan dengan ketertiban umum. Putusan arbitrase niaga internasional dapat diberlakukan di Indonesia setelah mendapat surat kuasa dari Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. (iv) Putusan arbitrase yang melibatkan Indonesia sebagai salah satu pihak yang bersengketa hanya dapat dilaksanakan setelah mendapat kekuatan penegakan hukum dari Mahkamah Agung, yang selanjutnya dilimpahkan kepada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.

Terdapat prinsip *exhaustion of local remedies* dalam hukum kebiasaan internasional, yang mengatur bahwa para pihak terlebih dahulu harus mengambil langkah-langkah penyelesaian sengketa yang tersedia atau ditentukan oleh hukum domestik suatu negara sebelum mengajukan sengketa tersebut ke pengadilan internasional. Hal ini sejalan dengan Pasal 22 Rancangan Pasal ILC tentang Tanggung Jawab Negara dan perundang-undangan nasional dan internasional tentang ketentuan Pasal 32 ayat 4 UU No. 25 Tahun 2007 tentang

prinsip *exhaustion of local remedies* (Sood, 2012). UU Penanaman Modal Asing (PMA) Pasal 3 juga mengatur bahwa selain kepastian hukum, akuntabilitas, perlakuan yang sama, juga mengatur prinsip keterbukaan yang diperlukan untuk pelaksanaan penanaman modal dan tanpa perbedaan negara asal, solidaritas, efisiensi dan keadilan, keberlanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian dan kemajuan yang seimbang. dan kesatuan ekonomi nasional. Pelaku pasar modal wajib menerapkan prinsip keterbukaan untuk memberikan perlindungan yang sebaik-baiknya kepada investor terhadap praktik-praktik yang merugikan. Prinsip keterbukaan ini mengacu pada prinsip umum yang berlaku pada praktik pasar modal internasional (Sjahputra, 2012).

Lembaga arbitrase sebenarnya tidak memiliki kekuasaan yang mutlak terutama dalam hal penegakannya, namun menilik dari fakta hukum tersebut di atas, maka hukum telah melanggar asas arbitrase itu sendiri, yaitu putusan arbitrase bersifat final dan mengikat. Akan tetapi pada Pasal 4 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 yang mengatur tentang kebijakan dasar penanaman modal. Pemerintah dalam membuat kebijakan mengenai penanaman modal harus memperhatikan kedaulatan ekonomi nasional dan prinsip-prinsip perlindungan kepada investor untuk memberi jaminan dan kepastian hukum kepada para investor baik dalam negeri maupun luar negeri guna mempertahankan iklim investasi yang baik. Dalam pelaksanaan kebijakan penanaman modal menimbulkan kerugian bagi pihak investor asing. Investor asing dapat mengajukan gugatan ke pengadilan nasional terlebih dahulu.

Pertanyaan ketidakadilan lebih mungkin muncul dalam arbitrase investasi daripada dalam arbitrase kontrak-investor untuk penegakan putusan arbitrase yang melibatkan negara sebagai salah satu pihak. Arbitrase investasi tidak hanya

menyelesaikan hak dan kewajiban para pihak yang diatur dalam kontrak oleh para pihak yang bersengketa, tetapi juga melibatkan penerapan perjanjian publik internasional bilateral dan multilateral yang melibatkan negara pengimpor modal (host country).) dan Capital Exporting Countries (Home. State) tentang perlindungan investasi. Karena menyangkut hukum internasional, maka salah satu sumber hukum internasional adalah hukum adat. Pengenaan sanksi oleh Indonesia terhadap jenis-jenis penolakan pemulihan dapat dianggap praktik internasional karena dianggap tidak sesuai dengan posisi putusan arbitrase yang final dan mengikat. Maka imunitas negara dalam hukum nasional Indonesia berasal dari Pasal 1 ayat 2 UUD NRI yang berbunyi “Kedaulatan berada ditangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.” Kedaulatan rakyat merupakan kekuasaan tertinggi dalam menjalankan pemerintahan. Dimana rakyat memberikan kekuasaannya kepada wakil-wakilnya melalui suatu pemilihan umum. Dalam pelaksanaan kedaulatan rakyat tidak dapat dilaksanakan secara mutlak dan absolute. Terdapat pembatasan-pembatasan yang terdiri dari: (a). Suatu negara tidak dapat menjalankan yurisdiksi eksklusif di luar wilayahnya, yang akan mengganggu kedaulatan wilayah negara lain. (b) Negara yang berdaulat teritorial juga wajib menghormati kedaulatan teritorial negara lain, begitu pula sebaliknya (Adolf, 2014).

Dalam UU No.32. Undang-Undang Penanaman Modal No. 25 Tahun 2007 juga mengatur tentang penyelesaian sengketa penanaman modal asing, yaitu: 1) Apabila timbul perselisihan antara pemerintah dan penanam modal di bidang penanaman modal, kedua belah pihak terlebih dahulu harus menyelesaikan perselisihan tersebut melalui musyawarah; 2) Seperti dalam Pasal (1) Apabila sengketa tersebut pada

ayat (1) tidak dapat diselesaikan, maka sengketa tersebut dapat diselesaikan melalui arbitrase atau cara penyelesaian sengketa lainnya atau pengadilan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; perselisihan melalui arbitrase, perselisihan tersebut akan diselesaikan di pengadilan; 4) Jika terjadi perselisihan antara pemerintah dan penanaman modal asing di bidang penanaman modal, kedua belah pihak akan menyelesaikan perselisihan tersebut melalui arbitrase internasional, dengan persetujuan kedua belah pihak (Adolf, 2014).

Penyelesaian Perselisihan Penanaman Modal Asing Dasar hukum untuk masuk ke Indonesia adalah Perjanjian No. 5 Tahun 1968 tentang Penyelesaian Perselisihan Penanaman Modal Asing antara Pemerintah Republik Indonesia dengan penanam modal asing. Indonesia telah menjadi negara peserta Konvensi ICSID. Namun tidak hanya itu, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa juga memiliki kelemahan yaitu tidak mengatur lembaga yang memberikan jasa (konsultan, ahli, mediator), tetapi hanya membatasi alternatif penyelesaian sengketa. Badan resolusi yang menunjuk mediator atau penasehat ahli. Pasal 5 ayat 1 UU No. 30 Tahun 1999 menyatakan bahwa sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase terbatas pada sengketa di bidang perdagangan dan hak untuk dikuasai sepenuhnya oleh para pihak yang bersengketa sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Namun dalam Bagian Penafsiran Pasal 66 (b) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dijelaskan bahwa ruang lingkup hukum perdagangan mengacu pada kegiatan di bidang perdagangan, perbankan, keuangan,

investasi, industri dan kekayaan intelektual. Misalnya, dalam beberapa kasus di pengadilan niaga, terjadi perselisihan tentang apakah suatu perjanjian memuat klausula arbitrase, dan jika timbul perselisihan yang mengakibatkan kebangkrutan salah satu pihak, maka klausula arbitrase tersebut harus dicabut, dan ada dua pendapat tentang masalah ini. Pendapat pertama berpendapat bahwa klausula arbitrase bersifat mutlak. Oleh karena itu, Pengadilan Niaga harus menyatakan tidak berwenang memeriksa sengketa yang mengandung klausula arbitrase. Kekebalan negara dalam hukum nasional Indonesia berasal dari Pasal 1 ayat 2 UUD 1945 sebagai berikut “Kedaulatan berada ditangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.” Kedaulatan rakyat merupakan kekuasaan tertinggi dalam menjalankan pemerintahan. Dimana rakyat memberikan kekuasaannya kepada wakil-wakilnya melalui suatu pemilihan umum. Dalam pelaksanaan kedaulatan rakyat tidak dapat dilaksanakan secara mutlak dan absolute.

Batasan-batasan tersebut antara lain: suatu negara tidak dapat menjalankan yurisdiksi eksklusif di luar wilayahnya, yang akan mengganggu kedaulatan teritorial negara lain; b. Negara yang berdaulat teritorial juga wajib menghormati kedaulatan teritorial negara lain, begitu pula sebaliknya. Dalam konteks keadilan bagi kegiatan penanaman modal asing (PMA), jika dikaitkan dengan teori dan konsep keadilan hukum yang diatur dalam UUD 1945, negara melalui pemerintah Indonesia berkewajiban melindungi dan memfasilitasi kegiatan usaha penanaman modal asing. perusahaan secara adil (PMA) Dibandingkan dengan, melalui kebijakan mengutamakan dan mendahulukan kepentingan peserta kegiatan penanaman modal dalam negeri (PMDN), kepentingan kedaulatan negara, keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia dan kepentingan ekonomi negara Indonesia).

Kesimpulan

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa kekebalan Indonesia sebagai negara tuan rumah sudah memenuhi ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Atas dasar persamaan, semua negara dianggap memiliki kedaulatan yang sama.

Tribunal International Center for Settlement of Investment Dispute (ICSID), memutuskan perkara No. ARB/12/14 dan ARB/12/40 antara Churchill Mining Plc dan Planet Mining Pty Ltd Vs Pemerintah Republik Indonesia dimenangkan oleh Pemerintah Indonesia dengan menerapkan konsep Jure Imperii serta bersifat Final and Binding. Kemenangan Indonesia di atas menunjukkan Imunitas Negara Indonesia sebagai suatu negara masih (implisit) diakui oleh arbitrase internasional (ICSID).

Status Hukum Pasal 68(1) UU No. 30 Tahun 1999 tetap mengakui dan memperkuat Sistem Kekebalan Negara Indonesia, yang mengatur Presiden Pengadilan Negeri Jakarta Pusat terhadap pengakuan dan pelaksanaan arbitrase internasional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66(d) Putusan dan penetapan tidak dapat dimintakan banding atau putusan semula dicabut. Hal ini telah menjadi rezim impunitas hukum pemerintah Indonesia dimana PTUN merupakan peradilan yang transparan dan adil karena para penggugat sebelumnya telah melakukan upaya hukum melalui PTUN terhadap putusan pencabutan putusan Mahkamah Agung atas kedaulatan negara yang berada di wilayah hukumnya.

BIBLIOGRAFI

- Adolf, H. (2014). Sengketa Penanaman Modal antara Investor Melawan Pemerintah Indonesia di Arbitrase ICSID. In *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum* (Vol. 1). [Google Scholar](#)
- Adolf, H. (2020). *Hukum penyelesaian sengketa internasional*. Jakarta: Sinar Grafika. [Google Scholar](#)

- Amalia, P., & Pratama, G. G. (2018). Indonesia dan ICSID: Pengecualian Yurisdiksi ICSID oleh Keputusan Presiden. *Majalah Hukum Nasional*, 48(1), 1–21. <https://doi.org/10.33331/mhn.v48i1.110>. [Google Scholar](#)
- Crawford, J., & Brownlie, I. (2019). *Brownlie's principles of public international law*. Oxford University Press, USA. [Google Scholar](#)
- Dixon, M., McCorquodale, R., & Williams, S. (2011). *Cases and materials on international law*. Oxford University Press. [Google Scholar](#)
- Geraldi, A. R. (2017). Penyelesaian Sengketa Investasi Melalui International Centre For Settlement Of Investment Dispute (Studi Kasus Pemerintah Indonesia Vs Churchill Mining). *Tanjungpura Law Journal*, 1(2), 89–113. <https://doi.org/10.26418/tlj.v1i2.24252>. [Google Scholar](#)
- Harris, D. J. (1991). *Cases and materials on international law*. London (UK) Sweet and Maxwell. [Google Scholar](#)
- Hemanona, V., & Suharyono, S. (2017). *Analisis Pengaruh Foreign Direct Investment terhadap Country Advantages Indonesia (Studi terhadap Fdi Amerika Serikat di Indonesia)*. Brawijaya University. [Google Scholar](#)
- Ian, B. (1998). *Principles of public international law*. Oxford: Clarendon Press. [Google Scholar](#)
- Jumalan, R. (2018). Sinkronisasi Pengaturan Joint Venture Agreement dan Anggaran Dasar dalam Perusahaan Patungan. *Jurnal Bina Mulia Hukum*, 2(2), 217–232. [Google Scholar](#)
- Khairandy, R. (2007). *Pengantar hukum perdata internasional*. Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (FH UII) Press. [Google Scholar](#)
- Latumahina, R. E. (2015). *Aspek-aspek hukum dalam transaksi perdagangan secara elektronik*. Universitas Pelita Harapan Surabaya. [Google Scholar](#)
- Marthen Arie, S. H. (2022). *Hukum Penanaman Modal Asing*. Makassar: Nas Media Pustaka. [Google Scholar](#)
- Pavoni, R. (2011). An American anomaly? On the ICJ's selective reading of United States practice in jurisdictional immunities of the State. *The Italian Yearbook of International Law Online*, 21(1), 143–159. [Google Scholar](#)
- Purba, B., Nainggolan, L. E., Siregar, R. T., Chaerul, M., Simarmata, M. M. T., Bachtar, E., Rahmadana, M. F., Marzuki, I., & Meganingratna, A. (2020). *Ekonomi Sumber Daya Alam: Sebuah Konsep, Fakta dan Gagasan*. Medan: Yayasan Kita Menulis. [Google Scholar](#)
- Putra, I. B. W. (2008). *Aspek-aspek hukum perdata internasional: dalam transaksi bisnis internasional*. Refika Aditama. [Google Scholar](#)
- Rihwanto, Y. (2016). Bilateral Investment Treaties dan Penyelesaian Arbitrase Internasional (Studi Kasus Pencabutan Izin Kuasa Pertambangan Churchill Mining). *Lex Renaissance*, 1(1), 107–125. <https://doi.org/10.20885/JLR.vol1.iss1.art7>. [Google Scholar](#)
- Sjahputra, I. (2012). *Pengantar Hukum Pasar Modal*. Jakarta: Harvarindo. [Google Scholar](#)
- Sood, M. (2012). *Hukum Perdagangan Internasional*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. [Google Scholar](#)
- Tomayahu, N. S. (2020). Tinjauan Yuridis Penyelesaian Sengketa Internasional Dengan Menggunakan Metode Arbitrase (Studi Kasus Rafat Ali V Republik Indonesia) Di ICSID. *Jurnal Al Himayah*, 4(1), 90–117. [Google Scholar](#)

Copyright holder :
Friska Pasaribu (2022)

First publication right :
Jurnal Syntax Transformation

This article is licensed under:

