

## Aspek Hukum Penyelesaian Sengketa Penanaman Modal Melalui Mekanisme Alternative Dispute Resolution (ADR) Di Kawasan Asean

Delfiyanti<sup>1</sup>

### Abstract

*In order to realize the ASEAN single market, which is one of the free flows of capital or investments in the ASEAN region, on 26th of February 2009 in Cha-am, Thailand, the government delegations of ASEAN member countries signed the ASEAN Comprehensive Investment Agreement known by the abbreviation of ACIA Agreement. Indonesia has participated in signing the investment cooperation agreement in ASEAN. The implication that the ACIA Agreement bears towards Indonesia is the obligation to take measures to harmonize its investment regulations in accordance with the ACIA rules, especially the provisions contained in Law no. 25 of 2007 on Capital Investment. Apart from regulating investment cooperation agreements, the ACIA Agreement regulates the resolution of investment disputes between ASEAN member countries. Regarding the dispute resolution mechanism, the ACIA Agreement uses 2 channels, namely extra-legal channels (Alternative Dispute Resolution/ADR) and legal channels (Court/Arbitration). The choice of dispute resolution using this mechanism depends on the parties to the dispute. In this case, the choice of dispute resolution through the Alternative Dispute Resolution (ADR) mechanism also has separate regulations in this agreement. Furthermore, in Law no. 25 of 2007 on Capital Investment which applies in Indonesia also regulates the issue of resolving investment disputes in the form of Alternative Dispute Resolution (ADR). Therefore, the problems in this research are first, how is the implementation of the Alternative Dispute Resolution (ADR) mechanism in resolving investment disputes between ASEAN member countries and second, what are the challenges and efforts to implement the Alternative Dispute Resolution (ADR) mechanism in resolving investment disputes among ASEAN member countries, especially for Indonesia. This research uses a normative legal research method through document study, namely by conducting a literature search for materials or materials related to the Alternative Dispute Resolution (ADR) mechanism in resolving investment disputes based on applicable laws both internationally and nationally. The data used is secondary data through primary legal materials, secondary legal materials and tertiary legal materials.*

**Keywords:** *Implementation; Alternative Dispute Resolution (ADR) mechanism; Completion; Investment Disputes and the ASEAN Region*

### Abstrak

Dalam rangka mewujudkan pasar tunggal ASEAN yaitu salah satunya aliran bebas terhadap bidang penanaman modal atau investasi di kawasan ASEAN maka pada tanggal 26 Februari 2009 di Cha-am, Thailand, delegasi - delegasi pemerintah negara anggota ASEAN telah menandatangani Persetujuan Penanaman Modal Menyeluruh ASEAN (*ASEAN Comprehensive Investment Agreement*) yang dikenal dengan singkatan Persetujuan ACIA. Indonesia sendiri telah ikut serta menandatangani perjanjian kerjasama penanaman di ASEAN tersebut. Implikasi dari Persetujuan ACIA tersebut maka Indonesia hendaknya harus berusaha menselaraskan pengaturan hukum penanaman modalnya sesuai dengan ketentuan ACIA khususnya ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang No. 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Selain mengatur perjanjian kerjasama penanaman modal maka Persetujuan ACIA juga mengatur mengenai penyelesaian sengketa penanaman modal diantara negara - negara anggota ASEAN. Terkait dengan mekanisme penyelesaian sengketa Perjanjian ACIA menggunakan 2 jalur yaitu jalur di luar hukum (*Alternative Dispute Resolution / ADR*) dan jalur hukum (Pengadilan/Arbitrase). Pemilihan penyelesaian sengketa dengan mekanisme tersebut tergantung kepada para pihak yang bersengketa. Dalam hal, pemilihan penyelesaian sengketa melalui mekanisme *Alternative Dispute Resolution* (ADR) juga mendapatkan pengaturan tersendiri dalam perjanjian ini. Selanjutnya di dalam Undang – Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang berlaku di Indonesia juga mengatur permasalahan penyelesaian sengketa penanaman modal dalam bentuk *Alternative Dispute Resolution* (ADR). Berdasarkan hal tersebut maka permasalahan dalam penelitian ini adalah *pertama*, bagaimanakah pelaksanaan mekanisme *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dalam penyelesaian sengketa penanaman modal di antara negara – negara anggota ASEAN dan *kedua*, apakah tantangan dan upaya pelaksanaan mekanisme *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dalam penyelesaian sengketa penanaman modal di antara negara – negara anggota ASEAN khususnya bagi Indonesia. Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif melalui studi dokumen yaitu dengan melakukan penelusuran pustaka terhadap bahan atau materi yang terkait dengan mekanisme *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dalam penyelesaian sengketa penanaman modal berdasarkan undang-undang yang berlaku baik secara internasional maupun nasional. Data yang dipergunakan adalah data sekunder melalui bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier.

<sup>1</sup> Delfiyanti, Dosen Fakultas Hukum Universitas Andalas, Email: delfiyanti1675@gmail.com

**Keyword : Implementasi; Mekanisme *Alternative Dispute Resolution* (ADR); Penyelesaian; Sengketa Penanaman Modal dan Kawasan ASEAN.**

## Pendahuluan

Pada KTT ASEAN ke-13 di Singapura tanggal 20 November 2007 ditandatangani Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) oleh 10 Kepala Negara/Pemerintahan Negara anggota ASEAN dan Piagam ASEAN mulai berlaku efektif atau *enter into force* pada tanggal 15 Desember 2008. Penandatanganan Piagam ASEAN menjadi prasasti hasil evolusi dari kerja sama yang bersifat “persaudaraan” menjadi organisasi yang berdasarkan suatu kerangka yang lebih kohesif berlandaskan *rule based framework*. Bersamaan dengan ditandatanganinya Piagam ASEAN juga ditandatanganinya Cetak Biru Masyarakat Ekonomi ASEAN yang merupakan *grand design* yang memberikan arah bagi kawasan dan negara-negara anggota ASEAN dalam mencapai Masyarakat Ekonomi ASEAN. Dalam Cetak Biru Masyarakat Ekonomi ASEAN dinyatakan bahwa ASEAN ingin mewujudkan yaitu:<sup>2</sup>

- a) Pasar tunggal dan basis produksi (*a single market and production base*),
- b) kawasan ekonomi yang berdaya saing tinggi (*a highly competitive economic region*),
- c) Kawasan dengan pembangunan ekonomi yang merata (*a region of equitable economic development*),
- d) Kawasan yang terintegrasi penuh dengan ekonomi global (*a region fully integrated into the global economy*).

Keinginan ASEAN untuk meningkatkan kerjasama ekonomi dan integrasi kawasan melalui pembentukan Piagam ASEAN dan Cetak Biru Masyarakat Ekonomi ASEAN di atas merupakan upaya untuk mengikat negara-negara anggota ASEAN agar lebih berkomitmen terhadap kesepakatan yang telah ada. Hal ini disebabkan selama ini perjanjian-perjanjian yang telah ada implementasinya kurang berjalan secara maksimal disebabkan rendahnya penegakan hukumnya dan banyaknya faktor sosial lain yang mempengaruhi di kawasan ini.<sup>3</sup>

Dalam rangka mewujudkan pasar tunggal ASEAN yaitu salah satunya aliran bebas terhadap bidang penanaman modal atau investasi di kawasan ASEAN maka pada tanggal 26 Februari 2009 di Cha-am, Thailand, delegasi - delegasi pemerintah negara anggota ASEAN telah menandatangani Persetujuan/Perjanjian Penanaman Modal Menyeluruh ASEAN (*ASEAN Comprehensive Investment Agreement*) yang dikenal dengan singkatan Persetujuan ACIA. Sebelumnya berdasarkan keputusan-keputusan Pertemuan Para Menteri Ekonomi ASEAN (“AEM”) ke-39 yang diselenggarakan di Kota Makati, Filipina, pada tanggal 23 Agustus 2007 telah menyetujui untuk merevisi Persetujuan Kerangka Kerja tentang Kawasan Penanaman Modal ASEAN yang ditandatangani di Kota Makati, Filipina, pada tanggal 7 Oktober 1998 (“Persetujuan AIA”) menjadi suatu perjanjian penanaman modal menyeluruh yang berwawasan ke depan, dengan bentuk-bentuk dan

<sup>2</sup> *Road Map for an ASEAN Community 2009-2015*, The ASEAN Secretariat, hlm. 22

<sup>3</sup> Eric Stein, *International Integration and Democracy : No Love at First Sight*, American Journal of International Law, Vol. 95, No. 3, 2001, hlm. 489.

ketentuan-ketentuan yang telah diperbaiki, sebanding dengan kebiasaan-kebiasaan internasional terbaik dalam rangka meningkatkan penanaman modal diantara negara-negara ASEAN serta untuk meningkatkan daya saing negara-negara ASEAN dalam menarik aliran masuk penanaman modal ke dalam ASEAN.

Persetujuan ACIA Tahun 2009 merupakan salah satu elemen dalam mendukung pembentukan Masyarakat Ekonomi ASEAN (MEA). Secara umum, ACIA bertujuan untuk meningkatkan aktivitas penanaman modal diantara negara anggota ASEAN dan menjadikan kawasan ASEAN yang kompetitif sehingga menjadi salah satu tempat tujuan investor di dunia.<sup>4</sup> Menurut M. Sornarajah, ACIA juga merupakan kombinasi antara gerakan liberalisasi investasi di ASEAN dan perlindungan terhadap investasi di kawasan. Oleh karena itu, tujuan utama perjanjian ini adalah untuk memberikan suatu keseimbangan antara perlindungan terhadap investasi dan penjagaan aturan investasi yang berada di bawah kontrol kepentingan nasional.<sup>5</sup>

Berdasarkan Pasal 4 (a) *ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA)* maka Penanaman modal yang dilindungi dalam ruang lingkup ACIA adalah penanaman modal yang dilakukan di wilayah Negara Anggota (ASEAN) tersebut oleh penanam modal dari Negara Anggota (ASEAN) lainnya, baik yang sudah ada sejak mulai berlakunya Persetujuan ini, atau didirikan, disetujui atau diperluas kemudian, dan telah diakui berdasarkan hukum dan peraturan perundang-undangan serta kebijakan-kebijakan nasional Negara Anggota tersebut, dan apabila sesuai, secara khusus disetujui secara tertulis oleh otoritas yang berwenang dari suatu Negara Anggota.

Selanjutnya, terkait dengan istilah "Penanaman Modal" juga sama dengan istilah "investasi" yang membedakannya hanyalah istilah investasi lebih banyak digunakan pada dunia usaha sedangkan dalam tatananan hukum formal yang digunakan yaitu Undang - Undang memakai istilah Penanaman Modal. Pengaturan penanaman modal atau investasi juga terdapat dalam hukum islam. Secara etimologis, Antonio menyebutkan bahwa kata investasi berasal dari bahasa Inggris *investment* yang berarti *menanam*, atau dari bahasa Arab *istathmara*, yang berarti *menjadikan berbuah, berkembang, dan bertambah jumlahnya*.<sup>6</sup>

Investasi menurut perspektif ajaran Islam adalah penanaman dana atau penyertaan modal untuk suatu bidang usaha tertentu yang kegiatan usahanya tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah, baik objeknya maupun prosesnya. Terkait dengan investasi, ada beberapa ayat yang biasa dijadikan rujukan. Setidaknya ada tiga ayat populer yang sering dijadikan landasan berinvestasi dalam perspektif Islam. Ketiga ayat dimaksud adalah QS. Al-Baqarah (2) ayat 282, QS. An-Nisaa (4) ayat 9, dan QS. Yusuf (12) ayat 46-49. QS. 2:282 merupakan ayat terpanjang dalam Alquran. Ini membuktikan bahwa harta pada dasarnya tidak dibenci Allah. Ayat ini juga menyiratkan bahwa Islam melindungi perekonomian umat dengan mekanisme akad transaksi yang dilakukan secara jujur dan amanah.

---

<sup>4</sup> Priskila Pratita Penasthika, *The Issues on Personal Status of Investor in the ASEAN Comprehensive Investment Agreement from the Perspective of Private International Law*, Indonesian Law Journal, Jakarta, Vol. 6, 2013, hlm. 67.

<sup>5</sup> M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment*, United Kingdom : Cambridge University Press, Third Edition, 2010. hlm. 255.

<sup>6</sup> <https://www.ekonomisyariah.org> diakses pada tanggal 20 Oktober 2023.

Sementara itu, pada QS. An - Nisaa (4) ayat 9 di atas menyatakan bahwa kita harus khawatir meninggalkan generasi yang lemah, utamanya lemah secara finansial. Oleh karena itu, siapa pun harus berikhtiar untuk menyiapkan generasi yang melek dan kuat secara finansial. Ini dapat ditempuh dengan cara menanamkan pola pikir investasi sejak dini.<sup>7</sup> Berkaitan dengan ini, Indonesia yang sebagian besar masyarakatnya beragama Islam tentunya juga harus mempersiapkan langkah - langkah dalam membangun ekonomi umat untuk generasi mendatang salah satunya melalui penanaman modal atau investasi.

Di Indonesia sendiri berlaku hukum nasional dan hukum Islam yang juga mengatur penanaman modal maupun investasi. Di sisi lain, Indonesia adalah negara yang merupakan bagian dari Masyarakat internasional dan berinteraksi serta menjalin kerjasama dengan banyak negara. Bagaimanapun Indonesia masih membutuhkan dari negara lain salah satunya dalam bentuk penanaman modal atau investasi untuk membangun infrastruktur dan mensejahterakan rakyat (umat).

Oleh karena itu, salah satu cara dengan keterlibatan Indonesia di organisasi ASEAN. Indonesia telah meratifikasi Perjanjian ACIA tersebut melalui Peraturan Presiden (Pepres) No. 49 Tahun 2011 tentang Pengesahan *ASEAN Comprehensive Investment Agreement* (Persetujuan Penanaman Modal Menyeluruh ASEAN) pada tanggal 08 Agustus 2011. Ratifikasi diperlukan dalam Perjanjian ACIA sebagaimana dinyatakan pada Pasal 48 ayat (1) ACIA yang menghendaki adanya ratifikasi oleh seluruh negara Anggota ASEAN termasuk Indonesia agar Perjanjian ini bisa berlaku:

*"This Agreement shall enter into force after all Member States have notified or, where necessary, deposited instruments of ratification with the Secretary-General of ASEAN, which shall not take more than 180 days after the signing of this Agreement."*

Pelaksanaan isi dari perjanjian ACIA juga akan menimbulkan tantangan dimana persepsi yang bisa jadi tidak sama diantara negara - negara anggota ASEAN menyangkut kegiatan penanaman modal asing. Hal ini mengingat, masing-masing anggota ASEAN memiliki sistem hukum penanaman modal yang beragam dan mekanisme penanaman modal asing yang berbeda - beda. Ini dapat memunculkan sengketa penanaman modal di antara negara anggota ASEAN. Oleh karena itu, diperlukannya suatu sistem hukum yang jelas dan pasti untuk menyelesaikan sengketa ini sehingga dapat terwujudnya penanaman modal yang adil dan transparan.

Bagi Indonesia dengan ikutansertaan menandatangani dan telah meratifikasi Perjanjian ACIA tersebut memiliki konsekuensi untuk mengikuti ketentuan-ketentuan yang ada di dalam persetujuan tersebut salah satunya menyangkut pengaturan sengketa penanaman modal asing yang berasal dari anggota ASEAN yang lain. Disamping itu, ada beberapa prinsip yang dimuat dalam Perjanjian ACIA dan kemudian harus diperhatikan oleh Indonesia mengingat adanya Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang merupakan instrumen hukum pengaturan investasi atau penanaman modal di Indonesia yang nantinya diselaraskan dengan ketentuan penyelesaian sengketa yang ada dalam Perjanjian ACIA khususnya terkait dengan mekanisme penyelesaian sengketa melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR).

---

<sup>7</sup> Ibid.

## Rumusan Masalah

Tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini meliputi :

Untuk mengkaji dan menganalisis bagaimanakah mekanisme penyelesaian sengketa penanaman modal di antara negara - negara anggota ASEAN melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dalam hukum internasional dan hukum islam. Dan *kedua*, mengkaji implikasi mekanisme *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dalam penyelesaian sengketa penanaman modal di antara negara - negara anggota ASEAN khususnya bagi Indonesia .

## Metodologi Penelitian

Dalam penelitian ini pendekatan yang digunakan secara dominan adalah adalah "Metode Penelitian Yuridis Normatif" yang dilakukan melalui penelitian kepustakaan, data yang dicari adalah data sekunder dengan menggunakan bahan hukum primer, sekunder, tersier dan lain-lain.<sup>8</sup> Dalam kaitannya dengan penelitian ini maka menggunakan semua publikasi hukum yang terkait dengan objek penelitian yang terdiri dari ketentuan-ketentuan atau aturan perdagangan yang berlaku di Indonesia, buku-buku teks, jurnal hukum, kamus hukum dan komentar-komentar atas putusan hakim. Selain itu juga akan digunakan bahan-bahan non hukum sepanjang relevan dan mendukung hasil penelitian.

Oleh karena itu, diperlukan bahan-bahan hukum yakni bahan hukum primer, bahan hukum skunder dan bahan-bahan non hukum. Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang mempunyai otoritas yang terdiri dari peraturan perundang-undangan, catatan resmi atau risalah dalam pembentukan suatu peraturan perundang-undangan dan putusan hakim. Dalam kaitannya dengan penelitian ini adalah semua publikasi hukum yang terkait dengan objek penelitian yang terdiri dari buku-buku teks, jurnal hukum, kamus hukum dan komentar-komentar atas putusan hakim. Selain itu juga akan digunakan bahan-bahan non hukum sepanjang relevan dan mendukung hasil penelitian.

Sedangkan data primer yang dibutuhkan dalam penelitian ini merupakan data primer yang bersifat mendalam sesuai dengan tujuan penelitian, oleh karena itu menurut Sumardjono metode wawancara menjadi pilihan paling tepat, sedangkan untuk data sekunder instrumen yang digunakan adalah studi dokumen. Jadi, alat pengumpulan data penelitian ini terdiri atas 2 macam yaitu wawancara dan studi dokumen.<sup>9</sup>

Dalam rangka memperoleh data primer dari responden, penelitian ini akan memakai metode wawancara dengan menggunakan pedoman wawancara *semi-structured*, yaitu kombinasi antara pedoman wawancara terstruktur dan tidak terstruktur sebagai alat pengumpulan data.<sup>10</sup> Data primer dari narasumber dikumpulkan dengan menggunakan pedoman wawancara tidak terstruktur, yaitu pedoman wawancara yang hanya memuat

---

<sup>8</sup> Lili Rasjidi dan Liza Sonia Rasjidi, Monograf : Filsafat Ilmu, Metode Penelitian dan Karya Tulis lmiah Hukum, Bandung, 2005.

<sup>9</sup> M. S. W Sumardjono. 1996, *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian, Sebuah Panduan Dasar*, Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 32.

<sup>10</sup> Arikunto, S., 1983, "*Prosedur Penelitian, Suatu Pendekatan Praktik*", Penerbit Bina Aksara, Jakarta, hlm. 128.

garis-garis besarnya saja.<sup>11</sup> Secara umum, metode wawancara ini digunakan untuk mendapatkan data dari para sumber maupun responden nantinya, bertujuan untuk mengetahui bagaimana pandangan, pemahaman dan sikap mereka dalam melihat pelaksanaan mekanisme *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dalam penyelesaian sengketa penanaman modal di antara negara – negara anggota ASEAN.

## Hasil dan Diskusi

### 1. Tinjauan Terhadap ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA)

Persetujuan ACIA memuat berbagai pengaturan hukum penanaman modal asing yang menjadi pedoman bagi seluruh negara anggota ASEAN dalam melakukan kerjasama dan aktivitas penanaman modal di kawasan ASEAN. Beberapa pengaturan ketentuan tentang hukum penanaman modal asing tersebut diantaranya adalah terkait dengan ruang lingkup pemberlakuan Persetujuan ACIA berdasarkan Pasal 3 ayat (1) dan (2) ACIA berlaku terhadap :

*“ 1. This Agreement shall apply to measures adopted or maintained by a Member State relating to:*

*(a) investors of any other Member State; and*

*(b) investments, in its territory, of investors of any other Member State.*

*2. This Agreement shall apply to existing investments as at the date of entry into force of this Agreement as well as to investments made after the entry into force of this Agreement.”*

Dengan demikian, dalam Persetujuan ACIA ini hanya berlaku terhadap penanaman modal asing yang dilakukan oleh sesama Negara Anggota ASEAN di dalam Kawasan ASEAN saja. Selanjutnya ditegaskan bahwa Persetujuan ini wajib berlaku terhadap penanaman modal yang telah ada pada tanggal mulai berlakunya Persetujuan ini, serta untuk penanaman modal yang dibuat sesudah berlakunya Persetujuan ini.

Berdasarkan Pasal 3 ayat (3) Persetujuan ACIA ruang lingkup berlakunya persetujuan ini terhadap sektor-sektor yaitu :

*“ For the purpose of liberalisation and subject to Article 9 (Reservations), this Agreement shall apply to the following sectors :*

*a. Manufacturing;*

*b. Agriculture;*

*c. Fishery;*

*d. Forestry;*

*e. Mining and quarrying;*

*f. Services incidental to manufacturing, agriculture, fishery, forestry, mining and quarrying; and*

*g. Any other sectors, as may be agreed upon by all Member States.”*

---

<sup>11</sup> Soerjono Soekanto, 1982, “*Pengantar Penelitian Hukum*”, Penerbit UI-Press, Jakarta, hlm. 35.

Dalam rangka liberalisasi penanaman modal asing yang bebas dan terbuka di ASEAN maka ACIA juga didukung oleh beberapa prinsip yang banyak digunakan dan diakui dalam perjanjian internasional sebagaimana yang termuat dalam Pasal 2 yaitu :

*“This Agreement shall create a liberal, facilitative, transparent and competitive investment environment in ASEAN by adhering to the following principles:*

*(a) provide for investment liberalisation, protection, investment promotion and facilitation;*

*(b) progressive liberalisation of investment with a view towards achieving a free and open investment environment in the region;*

*(c) benefit investors and their investments based in ASEAN;*

*(d) maintain and accord preferential treatment among Member States;*

*(e) no back-tracking of commitments made under the AIA Agreement and the ASEAN IGA;*

*(f) grant special and differential treatment and other flexibilities to Member States depending on their level of development and sectoral sensitivities;*

*(g) reciprocal treatment in the enjoyment of concessions among Member States, where appropriate; and*

*(h) accommodate expansion of scope of this Agreement to cover other sectors in the future”.*

Rezim penanaman modal yang “bebas dan terbuka” terbuka (*A Free and Open Investment Regime*) di ASEAN diwujudkan melalui tindakan-tindakan yaitu “liberalisasi progresif atas rezim-rezim penanaman modal di Negara-negara Anggota”; ketentuan peningkatan perlindungan yang lebih baik kepada para penanam modal dari semua Negara Anggota dan penanaman modalnya; peningkatan transparansi dan prediktabilitas aturan-aturan, peraturan-peraturan dan prosedur penanaman modal yang kondusif untuk meningkatkan penanaman modal di Negara-negara Anggota; promosi bersama dari kawasan sebagai suatu kawasan penanaman modal terpadu dan kerjasama untuk menciptakan kondisi yang menguntungkan untuk penanaman modal yang dilakukan oleh para penanam modal dari suatu Negara Anggota di wilayah Negara-negara Anggota lainnya.

Selain prinsip-prinsip tersebut di atas, dalam rangka mendukung liberalisasi penanaman modal asing di ASEAN maka pengaturan hukum penanaman modal asing di dalam Persetujuan ACIA juga di dukung oleh prinsip-prinsip lainnya yang diakui dan banyak dieprgunakan oleh masyarakat internasional seperti prinsip Perlakuan Nasional (*National Treatment*) dan Perlakuan yang Sama (*Most Favoured Nation Treatment/MFN Treatment*). Prinsip Perlakuan Nasional (*National Treatment*) ini memuat ketentuan yaitu :<sup>12</sup>

- 1. Each Member State shall accord to investors of any other Member State treatment no less favourable than that it accords, in like circumstances, to its own investors with respect to the admission, establishment, acquisition, expansion, management, conduct, operation and sale or other disposition of investments in its territory.*

---

<sup>12</sup> Pasal 5 *ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA)*.

2. *Each Member State shall accord to investments of investors of any other Member State treatment no less favourable than that it accords, in like circumstances, to investments in its territory of its own investors with respect to the admission, establishment, acquisition, expansion, management, conduct, operation and sale or other disposition of investments.*

Sedangkan pada prinsip Perlakuan yang Sama (*Most Favoured Nation Treatment/MFN Treatment*) memuat ketentuan bahwa :<sup>13</sup>

*“Each Member State shall accord to investors of another Member State treatment no less favourable than that it accords, in like circumstances, to investors of any other Member State or a non-Member State with respect to the admission, establishment, acquisition, expansion, management, conduct, operation and sale or other disposition of investments.”*

Prinsip *Most Favoured Nation* (MFN) juga merupakan prinsip mendasar dalam Perjanjian Hukum Ekonomi Internasional. Menurut Schwarzenberger pada pokoknya klausul MFN ini adalah prinsip non diskriminasi di antara negara-negara. Prinsip ini mensyaratkan, suatu negara harus memberikan hak kepada negara lainnya sebagaimana halnya ia memberikan hak serupa kepada negara ketiga.<sup>14</sup>

## **2. Pengaturan Mekanisme dalam Penyelesaian Sengketa Penanaman Modal melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR) di Kawasan ASEAN dan Implikasinya Bagi Indonesia**

Perjanjian kerjasama penanaman modal ASEAN (ACIA) ini juga mengatur dan memuat mengenai penyelesaian sengketa penanaman modal diantara negara - negara anggota ASEAN dengan mekanisme penyelesaian menggunakan 2 jalur yaitu jalur di luar hukum (*Alternative Dispute Resolution / ADR*) dan jalur hukum. Adanya mekanisme penyelesaian sengketa ini untuk menemukan solusi jika terjadi perbedaan pandangan dari negara anggota ASEAN terhadap implementasi perjanjian penanaman modal ini khususnya melalui mekanisme *Alternative Dispute Resolution* (ADR).

*Alternative dispute resolution* (ADR) atau alternatif penyelesaian sengketa (APS) merupakan istilah yang pertama kali dimunculkan di Amerika Serikat. Konsep ini merupakan jawaban atas ketidakpuasan yang muncul di masyarakat Amerikat Serikat terhadap sistem pengadilan mereka. Ketidakpuasan tersebut bersumber pada persoalan waktu yang sangat lama dan biaya mahal, serta diragukan kemampuannya menyelesaikan secara memuaskan. Pada intinya ADR/APS dikembangkan oleh praktisi hukum maupun pada akademisi sebagai cara penyelesaian sengketa yang lebih memiliki akses keadilan. Black's Law memberikan definisi ADR/APS sebagai *“a procedure for settling a dispute by means other than litigation, such as arbitration and mediation”*.<sup>15</sup> Stanford M. Altschul memberikan pengertian ADR/APS sebagai *“a trial of case before a private tribunal agreed to by the parties so as to save legal costs, avoid publicity,*

---

<sup>13</sup> Pasal 6 ayat (1) *ASEAN Comprehensive Investment Agreement* (ACIA).

<sup>14</sup> Schwarzenberger, *Frontier of International Law*, London : Steven & Sons, 1962, hlm. 230.

<sup>15</sup> Black's Law Dictionary, Eight Edition, West Publishing Co., 2004, hlm.86.



and avoid lengthy trial delays".<sup>16</sup> Philip D. Bostwick mengatakan bahwa ADR adalah *a set of practices and legal technique that aim:*<sup>17</sup>

1. *To permit legal disputes to be resolved outside the courts for the benefits of all disputants;*
2. *To reduce the costs of conventional litigation and the delay to which it is ordinarily subjected.*
3. *To prevent legal disputes that would otherwise likely be brought to the courts.*

Sengketa penanaman modal yang terjadi di antara sesama negara anggota ASEAN ini masuk dalam ruang lingkup "sengketa internasional" karena melibatkan beberapa negara dalam hal ini. Sengketa Internasional dapat dikatakan merupakan salah satu sisi dalam hubungan internasional. Hal ini didasarkan atas suatu pemikiran bahwa hubungan-hubungan internasional yang diadakan antar negara, negara dengan individu, atau negara dengan organisasi internasional, acap kali hubungan tersebut menimbulkan sengketa di antara mereka. Hubungan internasional tersebut, meliputi beberapa aspek kehidupan seperti politik, social, ekonomi. Menurut Oscar Schachter hubungan masyarakat internasional di bidang ekonomi adalah "... *Economic relation among states including, inter alia trade, finance, investment, concession, and development agreement, transfer of technology, economic cooperation and economic aid*".<sup>18</sup>

Alternatif penyelesaian sengketa atau sering disebut sebagai *Alternative Dispute Resolution* (ADR) merupakan ekspresi responsif atas ketidakpuasan (*dissatisfaction*) penyelesaian sengketa melalui proses litigasi yang konfrontatif dan *zwaarwichtig* (*njelimet-bertele-tele*). Menurut Thomas J. Harron, Masyarakat sudah jemu mencari penyelesaian sengketa melalui litigasi (badan peradilan), mereka tidak puas atas sistem peradilan (*dissatisfied with the judicial system*), disebabkan cara penyelesaian sengketa yang melekat pada sistem peradilan sangat *bertele-tele* (*the delay inherent in a system*) dengan cara-cara yang sangat merugikan, antara lain: buang-buang waktu (*a waste of time*), biaya mahal (*very expensive*), memperlama masa lalu, bukan menyelesaikan masalah masa depan, membuat orang bermusuhan (*enemy*), melumpuhkan para pihak (*paralyze people*).<sup>19</sup> Meskipun hasil penyelesaian yang diambil dalam proses ADR bukan *res judicata* (putusan pengadilan), tetapi diungkapkan oleh Robert N. Codey dan O. Lee Reed pada karyanya *Fundamentals of the Environment Of Business*, ternyata masyarakat cenderung memilihnya atas alasan "*much quicker, no delay, and less expensive*" dibandingkan jalur litigasi.<sup>20</sup> Eksistensi dan fungsi ADR pun nampak pada pengertian konseptual yang menerapkan mekanisme penyelesaian sengketa dengan mengutamakan upaya-upaya yang "*creative compromise*" dan ditempatkan sebagai "*the first resort*", sedangkan pengadilan dijadikan sebagai "*the last resort*".

---

<sup>16</sup> Alstchul, Stanford M., *The Most Important Legal Terms You'll Ever Need to Know* sebagaimana dikutip oleh Frans Hendra Winarta, "*Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia & Internasional*, Jakarta, Sinar Grafika, 2011, hlm.13.

<sup>17</sup> Celina Tri Siwi Kristiyanti, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Cet.3, Jakarta, Sinar Grafika, 2011, hlm.185.

<sup>18</sup> Oscar Schachter, *Sovereign Right and International Business*, International Law and Practice, Martinus Nijhoff Publisher, Dordrecht, 1991, page 300.

Menurut Komar Kantaatmaja bahwa penyelesaian sengketa dapat digolongkan menjadi tiga jenis yaitu :<sup>19</sup>

1. Penyelesaian sengketa dengan menggunakan negosiasi baik berupa negosiasi yang bersifat langsung (*negotiation simplisiter*) maupun pernyataan pihak ketiga (mediasi dan rekonsiliasi),
2. Penyelesaian sengketa dengan cara litigasi, baik yang bersifat nasional maupun internasional,
3. Penyelesaian sengketa dengan menggunakan arbitrase baik yang bersifat ad hoc maupun terlembaga. Pada awalnya, penyelesaian sengketa melalui *Alternative Dispute Resolution* ini hanya terbatas pada penyelesaian sengketa dagang saja, namun saat ini, penyelesaian sengketa melalui *Alternative Dispute Resolution* tersebut telah bisa digunakan untuk menyelesaikan sengketa perdata, baik perdata umum maupun perdata khusus.

Menurut IBR Supancana, di antara faktor-faktor yang merupakan kelemahan daya saing untuk menarik investasi langsung di suatu negara adalah keberadaan mekanisme penyelesaian sengketa yang efektif merupakan salah satu faktor yang diperhitungkan sebelum memutuskan untuk melakukan kegiatan penanaman modal. Mekanisme penyelesaian sengketa yang efektif tersebut menyangkut :<sup>20</sup>

1. Forum penyelesaian sengketa, baik melalui pengadilan nasional, badan arbitrase nasional dan internasional, maupun forum penyelesaian sengketa alternative lainnya;
2. Efektifitas keberlakuan dari hukum yang diterapkan dalam sengketa tersebut;
3. Proses pengambilan keputusan yang cepat dan biaya yang wajar;
4. Netralitas dan profesionalisme hakim, arbiter atau pihak ketiga yang terlibat dalam proses pengambilan keputusan; Efektifitas pelaksanaan atau implementasi keputusan pengadilan, badan arbitrase dan badan-badan penyelesaian sengketa lainnya;
5. Kepatuhan para pihak terhadap keputusan yang dihasilkan;”

Dengan banyaknya kegiatan transaksi bisnis internasional yang ratusan jumlah transaksinya setiap hari, maka semakin banyak pula kemungkinan terjadi sengketa bisnis internasional. Secara konvensional, penyelesaian sengketa dilakukan melalui litigasi (Pengadilan). Proses ini membutuhkan waktu yang lama dan biaya yang mahal, oleh karenanya penyelesaian sengketa secara litigasi tidak lagi menjadi pilihan utama dalam dunia bisnis karena tidak sesuai dengan tuntutan perkembangannya, oleh karenanya diambil suatu cara sebagai alternatif terhadap proses penyelesaian sengketa sebagai suatu pola yang dikenal dengan “alternatif penyelesaian sengketa” (*Alternative Dispute Resolution/ADR*). ADR semakin populer digunakan oleh negara – negara dalam menyelesaikan sengketa, bahkan berbagai negara telah mengaturnya melalui undang-undang. Misalnya, Indonesia mempunyai Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999

---

<sup>19</sup> M. Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm.153.

<sup>20</sup> Ida Bagus Rahmadi Suprananca, 2006, *Kerangka Hukum dan Kebijakan Investasi Langsung di Indonesia*, Bogor: Ghalia Indonesia, cet. 1, hal. 8-9;

tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999). Pada umumnya metode ADR sebagai berikut Negosiasi, Arbitrase, Mediasi, Konsultasi.

Sebagaimana dijelaskan sebelumnya, ada dua mekanisme yang dapat digunakan untuk menyelesaikannya, yaitu melalui pengadilan (litigasi) dan di luar pengadilan (non-litigasi). Paradigma litigasi meyakini bahwa hukum harus ditegakkan untuk mengakhiri konflik yang terjadi. Di samping itu, juga digunakan paradigma non-litigasi, yaitu paradigma yang berakar pada konsensus, musyawarah atau penyelesaian damai antar para pihak. Falsafah resolusinya bukan untuk mencari kemenangan mutlak di satu pihak sehingga harus ada pihak lain yang kalah. Paradigma ini lebih mendorong agar konflik dapat diakhiri dengan menjadikan semua pihak sebagai pemenang (win-win solution). Kalaupun ada keinginan yang tak terpenuhi, maka kedua belah pihak harus menanggung beban kalah yang sama beratnya. Hukum Islam juga mengenal dua paradigma penyelesaian sengketa. Hukum Islam mendukung setiap sengketa diselesaikan secara hukum di pengadilan (*al-qadha*). Tidak ada yang salah bila masyarakat membawa persoalannya dihadapan hakim. Tetapi hukum Islam menyerukan anjuran moral, sebaiknya para pihak berdamai dan menyelesaikan masalahnya secara kekeluargaan (*islah, tahkim*).<sup>21</sup>

Oleh karena itu, secara umum dari perspektif hukum Islam, ketika sengketa telah terjadi ada dua jalur penyelesaian yang dapat ditempuh, yaitu *hakam* (antara lain QS, 4: 105), dan *islah* (antara lain QS, 4: 128). *Hakam* dalam bentuknya yang paling konkret menjelma menjadi *qadhi* (hakim) atau peradilan (*qadha/ hukumah*), yang memutus perkara secara hukum. Sedangkan *islah* merupakan lembaga hukum yang mendamaikan, baik melalui pihak ketiga ataupun tidak. Secara bahasa, *ishlah* adalah memutuskan persengketaan (*qath'u al-niza'*, *qath'u al-munaza'ah*, *qath'u al-khusumah*). Menurut istilah, *ishlah* adalah akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antara dua orang atau lebih yang saling bersengketa (Sayyid Sabiq). *Ishlah* merupakan pintu masuk untuk mencegah suatu perselisihan, memutuskan suatu pertentangan dan pertikaian. Pertentangan itu apabila dibiarkan terjadi berkepanjangan akan mendatangkan kehancuran, untuk itu maka *ishlah* mencegah hal-hal yang akan menyebabkan kehancuran dan menghilangkan hal-hal yang membangkitkan fitnah dan pertentangan (ath-Tharabilisi, 1973: 123). *Ishlah* dapat dilakukan atas prakarsa pribadi pihak-pihak yang sedang bersengketa, bisa pula diusulkan oleh pihak lain atau melibatkan pihak ketiga (*hakam*). *Hakam* ini berfungsi sebagai penengah (pendamai) dari dua atau lebih pihak yang sedang bersengketa. Dalam istilah teknis penyelesaian sengketa non-litigasi, *hakam* sejajar dengan mediator atau arbitator.<sup>22</sup>

Hal ini juga berkaitan dengan salah satu model alternatif penyelesaian sengketa yang berkembang adalah arbitrase dalam hukum internasional dan nasional. Arbitrase dipilih oleh para pelaku bisnis antara lain disebabkan sengketa diperiksa oleh orang-orang yang ahli mengenai masalah-masalah yang disengketakan oleh karena itu waktu penyelesaian sengketa relatif cepat, biaya lebih ringan, serta pihak-pihak dapat menyelesaikan sengketa tanpa publikasi yang mungkin dapat merugikan reputasi dan

---

<sup>21</sup> Abu Rochmad, *Paradigma Hukum Islam dalam Penyelesaian Sengketa*, International Journal Ihya 'Ulum AL-Din, Vol. 8, No. 1, 2016, hlm. 50.

<sup>22</sup> Ibid.

lain sebagainya. Selain hal-hal di atas, arbitrase mempunyai keistimewaan dibanding peradilan, yaitu dalam proses penyelesaian sengketa arbitrase tidak terbuka upaya hukum banding, kasasi maupun peninjauan kembali. Karena putusan arbitrase bersifat "*final and binding*" (upaya terakhir dan mengikat) sehingga proses dalam arbitrase harusnya lebih efisien dan putusannya dapat segera dilaksanakan, namun tidak jarang para pelaku bisnis, terutama mereka yang memenangkan perkara akan menghadapi suatu kekecewaan apabila dihadapkan pada pelaksanaan putusan arbitrase yang melibatkan Pengadilan. Hal ini disebabkan tindakan pengadilan yang dapat membatalkan dan menolak putusan arbitrase. Penyelesaian sengketa bisnis melalui arbitrase ini, di Indonesia masih banyak menghadapi masalah, khususnya masalah arbitrase internasional.

Adanya Persetujuan ACIA ini juga merupakan upaya ASEAN untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi negara-negara anggota ASEAN. Dalam hal ini kebijakan liberalisasi perdagangan (dan investasi) juga dilihat sebagai cara untuk meningkatkan daya saing ekonomi. Peningkatan daya saing suatu ekonomi bisa dilakukan melalui berbagai cara. Ada pemikiran yang mengatakan bahwa sebenarnya peningkatan daya saing terutama merupakan tantangan bagi masing-masing perusahaan dan upaya yang dilakukan haruslah pada tingkat perusahaan. Kerja sama internasional, misalnya dengan membentuk suatu aliansi strategis (*strategic alliance*), merupakan salah satu cara yang kini banyak dilakukan terutama antara perusahaan-perusahaan negara maju. Tetapi berbagai bentuk kerja sama internasional juga dapat dilakukan pada tingkat Negara (ekonomi) untuk meningkatkan daya saing, artinya meningkatkan kemampuan penetrasi pasar. Pembentukan kawasan perdagangan bebas (*free trade area, VIA*) seringkali dilihat sebagai upaya untuk saling meningkatkan akses pasar di antara pesertanya."<sup>23</sup>

Perjanjian ACIA dalam pelaksanaannya menimbulkan persepsi yang bisa jadi tidak sama diantara negara - negara anggota ASEAN. Hal ini mengingat, masing-masing anggota ASEAN memiliki hukum penanaman modal yang beragam dan mekanisme penanaman modal yang berbeda - beda. Ini dapat memunculkan sengketa penanaman modal di antara negara anggota ASEAN. Berdasarkan Pasal 28 ACIA maka "*disputing investor*" means an investor of a Member State that makes a claim on its own behalf under this Section, and where relevant, includes an investor of a Member State that makes a claim on behalf of a juridical person of the other Member State that the investor owns or controls. Selanjutnya "*disputing Member State*" means a Member State against which a claim is made under this Section.

Oleh karena itu, perjanjian ACIA telah memberikan batasan sengketa penanaman modal diantara negara anggota ASEAN tersebut dimana lingkup perjanjian ini adalah :

24

1. *This Section shall apply to an investment dispute between a Member State and an investor of another Member State that has incurred loss or damage by reason of an*

---

<sup>23</sup> Hadi Susastro. *Kebijakan Persaingan, Daya Saing, Liberalisasi, Globalisasi, Regionalisasi dan Semua Itu*. Jakarta : CSIS Working Papers Series, 2004, hlm. 2.

<sup>24</sup> Pasal 29 *ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA)*.

- alleged breach of any rights conferred by this Agreement with respect to the investment of that investor.*
2. *A natural person possessing the nationality or citizenship of a Member State shall not pursue a claim against that Member State under this Section.*
  3. *This Section shall not apply to claims arising out of events which occurred, or claims which have been raised prior to the entry into force of this Agreement.*
  4. *Nothing in this Section shall be construed so as to prevent a disputing investor from seeking administrative or judicial settlement available within the country of a disputing Member State.*

Sedangkan mekanisme penyelesaian sengketa penanaman modal yang diatur dalam ACIA meliputi 2 bentuk yaitu melalui jalur diluar hukum dan jalur hukum. Pada umumnya mekanisme pertama yang ditempuh melalui konsiliasi dan konsultasi (Pasal 30 dan Pasal 31 ACIA). Dalam hal mekanisme konsiliasi maka *The disputing parties may at any time agree to conciliation, which may begin at any time and be terminated at the request of the disputing investor at any time. If the disputing parties agree, procedures for conciliation may continue while procedures provided for in Article 33 (Submission of a Claim) are in progress. Proceedings involving conciliation and positions taken by the disputing parties during these proceedings shall be without prejudice to the rights of either disputing parties in any further proceedings under this Section.*<sup>25</sup>

Selanjutnya para pihak yang bersengketa juga dapat memilih jalur konsultasi dimana *In the event of an investment dispute, the disputing parties shall initially seek to resolve the dispute through consultation and negotiation, which may include the use of non-binding, third party procedures. Such consultations shall be initiated by a written request for consultations delivered by the disputing investor to the disputing Member State. Consultations shall commence within 30 days of receipt by the disputing Member State of the request for consultations, unless the disputing parties otherwise agree. With the objective of resolving an investment dispute through consultations, a disputing investor shall make all reasonable efforts to provide the disputing Member State, prior to the commencement of consultations, with information regarding the legal and factual basis for the investment dispute.*<sup>26</sup>

Namun, dalam hal kedua jalur ini tidak dapat ditemukan penyelesaiannya maka para pihak yang bersengketa dapat menempuh jalur hukum melalui "arbitrase" dimana *if an investment dispute has not been resolved within 180 days of the receipt by a disputing Member State of a request for consultations, the disputing investor may, subject to this Section, submit to arbitration a claim:*<sup>27</sup>

1. *that the disputing Member State has breached an obligation arising under Articles 5 (National Treatment), 6 (Most-Favoured-Nation Treatment), 8 (Senior Management and Board of Directors), 11 (Treatment of Investment), 12 (Compensation in Cases of Strife), 13 (Transfers) and 14 (Expropriation and Compensation) relating to the management, conduct, operation or sale or other disposition of a covered investment; and,*

---

<sup>25</sup> Pasal 30 *ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA).*

<sup>26</sup> Pasal 31 *ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA).*

<sup>27</sup> Pasal 32 *ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA).*

2. *that the disputing investor in relation to its covered investment has incurred loss or damage by reason of or arising out of that breach.*

Selanjutnya pemilihan tempat perkara diserahkan pada para pihak yang bersengketa secara hukum ini dapat dilakukan melalui :<sup>28</sup>

- a) *to the courts or administrative tribunals of the disputing Member State, provided that such courts or tribunals have jurisdiction over such claims; or*
- b) *under the ICSID Convention and the ICSID Rules of Procedure for Arbitration Proceedings,<sup>14</sup> provided that both the disputing Member State and the non-disputing Member State are parties to the ICSID Convention; or*
- c) *under the ICSID Additional Facility Rules, provided that either of the disputing Member State or the non-disputing Member State is a party to the ICSID Convention; or*
- d) *under the UNCITRAL Arbitration Rules; or*
- e) *to the Regional Centre for Arbitration at Kuala Lumpur or any other regional centre for arbitration in ASEAN; or*
- f) *if the disputing parties agree, to any other arbitration institution.*

Namun terdapat pembatasan tentang pengajuan klaim ke arbitrase yaitu *the submission of the investment dispute to such arbitration taking place within 3 years of the time at which the disputing investor became aware, or should reasonably have become aware, of a breach of an obligation under this Agreement causing loss or damage to the disputing investor or a covered investment; and the disputing investor providing written notice, which shall be submitted at least 90 days before the claim is submitted, to the disputing Member State of its intent to submit the investment dispute to such arbitration and which briefly summarises the alleged breach of the disputing Member State under this Agreement (including the provisions alleged to have been breached) and the loss or damage allegedly caused to the disputing investor or a covered investment.*

Selanjutnya, arbiter adalah 3 orang yaitu *one arbitrator appointed by each of the disputing parties; and the third arbitrator, who shall be the presiding arbitrator, appointed by agreement of the disputing parties. The third arbitrator shall be a national of a non-Member State which has diplomatic relations with the disputing Member State and non-disputing Member State, and shall not have permanent residence in either the disputing Member State or non-disputing Member State. Disamping itu, a disputing Member State may, no later than 30 days after the constitution of the tribunal, file an objection that a claim is manifestly without merit. A disputing Member State may also file an objection that a claim is otherwise outside the jurisdiction or competence of the tribunal. The disputing Member State shall specify as precisely as possible the basis for the objection.*

Apabila terdapat keberatan dari pihak yang berperkara diatas maka *The tribunal shall address any such objection as a preliminary question apart from the merits of the claim. The disputing parties shall be given a reasonable opportunity to present their views and observations to the tribunal. If the tribunal decides that the claim is manifestly without merit, or is otherwise not within the jurisdiction or competence of the tribunal, it shall render an award to that effect.*

---

<sup>28</sup> Pasal 33 *ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA)*.

Pada akhirnya, putusan dari a tribunal dalam bentuk yaitu *monetary damages and any applicable interest; and restitution of property, in which case the award shall provide that the disputing Member State may pay monetary damages and any applicable interest in lieu of restitution*. Walaupun demikian ACIA memiliki hal yang positif dimana dalam perjanjian ini ditentukan negara-negara Anggota wajib bekerja sama dalam meningkatkan kesadaran ASEAN sebagai suatu kawasan penanaman modal terpadu dalam rangka meningkatkan penanaman modal asing ke dalam ASEAN dan penanaman modal intra ASEAN melalui, antara lain :<sup>29</sup>

- a) *encouraging the growth and development of ASEAN small and medium enterprises and multi-national enterprises;*
- b) *enhancing industrial complementation and production networks among multi-national enterprises in ASEAN;*
- c) *organising investment missions that focus on developing regional clusters and production networks;*
- d) *organising and supporting the organisation of various briefings and seminars on investment opportunities and on investment laws, regulations and policies; and*
- e) *conducting exchanges on other issues of mutual concern relating to investment promotion.*

Sedangkan, keikutsertaan Indonesia dalam perjanjian internasional sudah merupakan hal yang tak terelakan lagi dalam perekonomian global seperti sekarang. Seiring dengan meningkatnya kerjasama antar negara juga semakin meningkatkan ketergantungan antar negara. Salah satunya, Indonesia telah ikut sebagai peserta perjanjian internasional yang bersifat regional yaitu dengan ikut serta dalam menandatangani Persetujuan Penanaman Modal Menyeluruh ASEAN (*ASEAN Comprehensive Investment Agreement*) pada tanggal 26 Februari 2009 di Cha-am (Thailand). Persetujuan ACIA sendiri bertujuan untuk menciptakan suatu rezim penanaman modal yang “bebas dan terbuka” (*a free and open investement regime*) di ASEAN dalam rangka mencapai tujuan akhir dari integrasi ekonomi dalam Masyarakat Ekonomi ASEAN. Indonesia telah meratifikasi Persetujuan ACIA tersebut melalui Peraturan Presiden (Pepres) No. 49 Tahun 2011 tentang Pengesahan *ASEAN Comprehensive Investmen Agreement* (Persetujuan Penanaman Modal Menyeluruh ASEAN) pada tanggal 08 Agustus 2011.

Implikasi lain dari telah diratifikasinya Persetujuan ACIA oleh Indonesia yaitu adanya keterikatan bagi Indonesia untuk mengikuti ketentuan-ketentuan yang termuat dalam Persetujuan ACIA. Salah satunya adalah diperlukan penyesuaian ketentuan penanaman modal yang diatur dalam Persetujuan ACIA terhadap hukum penanaman modal Indonesia sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 26 ACIA yaitu:

*“Member States recognise the importance of fostering ASEAN economic integration through various initiatives, including the Initiative for ASEAN Integration, Priority Integration Sectors, and AEC, all of which include cooperation on investment. In order to*

---

<sup>29</sup> Pasal 24 *ASEAN Comprehensive Investment Agreement* (ACIA).

*enhance ASEAN economic integration, Member States shall endeavour to, among others: harmonise, where*

Bagi Indonesia, penyelarasan yang dimaksud adalah dengan Undang-Undang No. 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal (selanjutnya disebut UU Penanaman Modal) dimana UU Penanaman Modal inilah yang memberikan kerangka pengaturan penanaman modal asing atau investasi asing di Indonesia yang menjadi pedoman bagi para penanam modal asing atau investor asing untuk menanamkan modalnya di Indonesia sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 2 yakni ketentuan dalam Undang-Undang ini berlaku bagi penanaman modal di semua sektor di wilayah negara Republik Indonesia.

Undang - Undang Penanaman Modal Indonesia juga memiliki hal yang sama dengan ACIA yaitu menganut liberalisasi dimana termuat diantaranya adalah pada Pasal 4 ayat (2a) UU Penanaman Modal Indonesia mengatur tentang pemberian perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional. Berdasarkan pasal tersebut, penanam modal asing yang melakukan penanaman modal di Indonesia harus diberikan perlakuan sama seperti penanam modal dalam negeri tanpa diskriminasi. Hal ini selanjutnya berkaitan dengan Pasal 6 ayat (1) UU Penanaman Modal yang menyakan pemerintah memberikan perlakuan yang sama kepada semua penanam modal yang berasal dari negara mana pun yang melakukan kegiatan penanaman modal di Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Disamping itu, Pemerintah telah menetapkan kebijakan dasar penanaman modal untuk mendorong terciptanya iklim usaha nasional yang kondusif bagi penanaman modal untuk penguatan daya saing perekonomian nasional dan mempercepat peningkatan penanaman modal.<sup>30</sup> Bagi 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.<sup>31</sup>

Dalam melaksanakan kegiatan penanaman modal baik oleh orang asing, pemerintah maupun dalam negeri kadangkala menimbulkan sengketa terkait dengan interpretasi perjanjian, kelalain atau pelanggaran lainnya. Oleh karena itu, diperlukan mekanisme penyelesaian sengketa. Undang - Undang Penanaman Modal Indonesia menggunakan mekanisme dengan 2 (dua) jalur sama seperti Perjanjian ACIA yaitu jalur di luar hukum dan jalur hukum.

Berdasarkan Pasal 32 UUPM telah diatur bahwa dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanam modal, para pihak terlebih dahulu menyelesaikan sengketa tersebut melalui musyawarah dan mufakat. Namun dalam hal, penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud tidak tercapai maka penyelesaian sengketa tersebut dapat dilakukan melalui arbitrase atau alternative penyelesaian sengketa atau pengadilan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-

<sup>30</sup> Pasal 4 ayat (1) UUPM.

<sup>31</sup> Pasal 5 ayat (2) UUPM.



undangan. Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanam modal dalam negeri, para pihak dapat menyelesaikan sengketa tersebut melalui arbitrase berdasarkan kesepakatan para pihak, dan jika penyelesaian sengketa melalui arbitrase tidak disepakati, penyelesaian sengketa tersebut akan dilakukan di pengadilan. Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanam modal asing, para pihak akan menyelesaikan sengketa tersebut melalui arbitrase internasional yang harus disepakati oleh para pihak.

Undang - Undang Penanaman Modal juga memberikan sanksi bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing yang melakukan penanaman modal dalam bentuk perseoran terbatas dilarang membuat perjanjian dan/atau pernyataan yang menegaskan bahwa kepemilikan saham dalam perseroan terbatas untuk dan atas nama orang lain. Termasuk juga dalam hal penanam modal yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan perjanjian atau kontrak kerja sama dengan Pemerintah melakukan kejahatan korporasi berupa tindak pidana perpajakan, penggelembungan biaya pemulihan, dan bentuk penggelembungan biaya lainnya untuk memperkecil keuntungan yang mengakibatkan kerugian negara berdasarkan temuan atau pemeriksaan oleh pihak pejabat yang berwenang dan telah mendapat putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, Pemerintah mengakhiri perjanjian atau kontrak kerja sama dengan penanam modal yang bersangkutan.

Badan usaha atau usaha perseorangan sebagaimana dapat dikenakan sanksi administratif berupa peringatan tertulis, pembatasan kegiatan usaha, pembekuan kegiatan usaha dan/atau fasilitas penanaman modal atau pencabutan kegiatan usaha dan/atau fasilitas penanaman modal. Selain dikenai sanksi administratif, badan usaha atau usaha perseorangan dapat dikenai sanksi lainnya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>32</sup>

## **Kesimpulan**

Perjanjian ACIA memuat berbagai pengaturan hukum penanaman modal asing yang menjadi pedoman bagi seluruh negara anggota ASEAN dalam melakukan kerjasama dan aktivitas penanaman modal di kawasan ASEAN. Perjanjian ini bertujuan untuk meliberalisasikan penanaman modal sehingga adanya keterbukaan penanaman modal diantara negara anggota ASEAN sehingga dapat mendorong pertumbuhan ekonomi di Kawasan ASEAN. Dalam pelaksanaan perjanjian kadangkala menimbulkan sengketa diantara para pihak yang melakukan kegiatan penanaman modal. Oleh karena itu, berdasarkan mekanisme Perjanjian ACIA terdapat 2 jalur yaitu jalur di luar hukum (konsiliasi/perundingan) dan jalur hukum (Pengadilan/ Arbitrase). Di dalam Undang-Undang Penanaman Modal Indonesia yaitu UU No. 25 Tahun 2007 juga menggunakan mekanisme yang sama seperti ACIA. Oleh karena itu, kedua aturan hukum ini memiliki tujuan yang hampir sama untuk memberika perlindungan dan kepastian hukum dalam penanaman modal.

---

<sup>32</sup> Pasal 34 ayat (1) dan (3) UUPM.

## Daftar Pustaka

- Abu Rochmad, *Paradigma Hukum Islam dalam Penyelesaian Sengketa*, International Journal Ihya 'Ulum AL-Din, Vol. 8, No. 1, 2016.
- Ida Bagus Rahmadi Suprananca, *Kerangka Hukum dan Kebijakan Investasi Langsung di Indonesia*, Bogor: Ghalia Indonesia, cet. 1, 2006.
- Back's Law Dictionary, Eight Edition, West Publishing Co., 2004.
- Celina Tri Siwi Kristiyanti, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Cet.3, Jakarta, Sinar Grafika, 2011.
- Eric Stein, *International Integration and Democracy : No Love at First Sight*, American Journal of International Law, Vol. 95, No. 3, 2001.
- Hadi Susastro. *Kebijakan Persaingan, Dava Saing, Liberalisasi, Globalisasi, Regionalisasi dan Semua Itu*. Jakarta : CSIS Working Papers Series, 2004.
- Lili Rasjidi dan Liza Sonia Rasjidi, Monograf : Filsafat Ilmu, Metode Penelitian dan Karya Tulis Imiah Hukum, Bandung, 2005.
- Priskila Pratita Penasthika, *The Issues on Personal Status of Investor in the ASEAN Comprehensive Investment Agreement from the Perspective of Private International Law*, Indonesian Law Journal, Jakarta, Vol. 6, 2013.
- M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment*, United Kingdom : Cambridge University Press, Third Edition, 2010.
- M. S. W Sumardjono. 1996, *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian, Sebuah Panduan Dasar*, Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- M. Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997.
- Road Map for an ASEAN Community 2009-2015*, The ASEAN Secretariat.
- S. Arikunto, ., 1983, "*Prosedur Penelitian, Suatu Pendekatan Praktik*", Penerbit Bina Aksara, Jakarta.
- Soekanto, S., 1982, "*Pengantar Penelitian Hukum*", Penerbit UI-Press, Jakarta.
- Schwarzenberger, *Frontier of International Law*, London : Steven & Sons, 1962.
- Stanford M. Alstchul, *The Most Important Legal Terms You'll Ever Need to Know* sebagaimana dikutip oleh Frans Hendra Winarta, "*Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia & Internasional*, Jakarta, Sinar Grafika, 2011.
- Oscar Schachter, *Sovereign Right and International Bussines*, International Law and Practice, Martinus Nijhoft Publisher, Dordrecht, 1991.
- <https://www.ekonomisyariah.org> diakses pada tanggal 20 Oktober 2023.

## PERJANJIAN INTERNASIONAL DAN NASIONAL

- Persetujuan/Perjanjian Penanaman Modal Menyeluruh ASEAN (*ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA)*).
- Undang-Undang No. 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal