

**NASIONALISME PENYELESAIAN SENGKETA
(Studi Pemberdayaan BANI Sebagai Lembaga Penyelesaian
Sengketa Penanaman Modal Asing)**

Ayu Atika Dewi¹ Etty Susilowati²

ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan mengupayakan terwujudnya nasionalisme dalam penyelesaian sengketa penanaman modal asing dengan memberdayakan BANI sebagai alternatif lembaga penyelesaian sengketa, dan juga menemukan hambatan-hambatan apa saja yang dihadapi dalam mengupayakan terwujudnya nasionalisme penyelesaian sengketa penanaman modal asing. Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis normatif. Spesifikasi penelitian yang dipergunakan penulis adalah deskriptif analitis. Hasil penelitian ditemukan bahwa *Pertama*, Upaya mewujudkan nasionalisme dengan menjadikan BANI lebih berdaya sebagai lembaga penyelesaian sengketa penanaman modal asing dapat dilakukan melalui perbaikan klausul penyelesaian sengketa penanaman modal asing yaitu pasal 32 ayat (4) UU Penanaman Modal, meningkatkan kualitas arbiter BANI, *Kedua*, Hambatan dalam mewujudkan nasionalisme penyelesaian sengketa dalam penanaman modal asing dengan memberdayakan BANI sebagai forum penyelesaian sengketa dibedakan dalam dua kelompok yaitu hambatan internal dan hambatan eksternal. Hambatan internal berasal dari keadaan nasional berupa dasar hukum. Sedangkan hambatan eksternal berasal pihak luar negeri yang banyak mempengaruhi pemerintah untuk menetapkan kebijakan dibanding kepentingan nasional.

Kata kunci: *Modal Asing, Penyelesaian Sengketa, Arbitrase, Badan Arbitrase Nasional Indonesia*

¹ Mahasiswa Program Studi Magister Ilmu Hukum UNDIP

² Dosen Program Studi Magister Ilmu Hukum UNDIP

A. Latar Belakang

Pemerintah Indonesia selalu berupaya meningkatkan kesejahteraan melalui pembangunan nasional. Pembangunan nasional negara berkembang khususnya yang menitikberatkan pada bidang ekonomi umumnya mengalami kendala terkait dengan keterbatasan modal, kemampuan dalam teknologi dan ilmu pengetahuan serta manajerial. Untuk mengatasi kendala-kendala tersebut pemerintah melakukan kerjasama dengan pihak luar negeri melalui penanaman modal asing.

Pasal 1 angka 9 UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal memberikan pengertian penanaman modal asing sebagai berikut.

“Penanaman modal asing adalah kegiatan menanam untuk melakukan usaha di wilayah negara Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing baik yang menggunakan modal asing sepenuhnya maupun yang berpatungan dengan penanam modal dalam negeri.”

Lalu lintas penanaman modal asing yang melibatkan subjek dengan perbedaan kewarganegaraan membawa kompleksitas yang berpotensi menimbulkan sengketa. Sengketa dapat menghadirkan resiko-resiko merugikan yang tidak dikehendaki dan dapat mengacaukan prediksi-prediksi bisnis.³ Sengketa dapat terjadi antara negara dengan investor asing maupun antara investor asing dengan investor dalam negeri.

Indonesia mencantumkan klausula tentang penyelesaian sengketa penanaman modal asing antara negara dengan investor asing dalam Pasal 32 ayat (4) UU Penanaman Modal yang berbunyi sebagai berikut.

“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.”

³Ida Bagus Wyasa Putra, *Aspek-Aspek Hukum Perdata Internasional Dalam Transaksi Bisnis Internasional*, (Bandung: Refika Aditama,2000), hlm. 77.

Ketentuan pasal tersebut dinilai banyak diarahkan untuk kepentingan negara pemilik modal yang dilatarbelakangi kekhawatiran mereka atas perlindungan nilai kapitalnya. Investor asing yang terdiri dari perusahaan-perusahaan multinasional dengan kekuatan modal mempengaruhi bahkan membatasi otonomi ekonomi dari negara penerima modal. Perusahaan multinasional sering menggunakan kekuatan ekonomi mereka untuk mempengaruhi dan memanipulasi berbagai kebijakan pemerintah *host country* ke arah yang tidak menguntungkan bagi pembangunan di negara tuan rumah.⁴

Indonesia sebagai negara yang berdaulat memiliki otoritas untuk mengatur sendiri segala sesuatu yang terjadi di wilayah teritorialnya termasuk dalam kapasitas sebagai pencipta hukum *host country* tanpa campur tangan pihak asing dalam mengarahkan kebijakan pemerintah tentunya bersifat kontradiktif dengan prinsip kedaulatan negara. Otoritas tertinggi negara perlu dibersihkan dari campur tangan pihak lain baik korporasi maupun pihak asing yang ikut campur dalam mengarahkan kebijakan penyelesaian sengketa penanaman modal asing di Indonesia.

Indonesia perlu mengupayakan nasionalisme. Nasionalisme merupakan kesadaran keanggotaan di suatu bangsa yang secara potensial atau aktual bersama-sama mencapai, mempertahankan dan mengabadikan identitas, integritas, kemakmuran dan kekuatan bangsa itu.⁵ Nasionalisme sebagai upaya mempertahankan kekuatan bangsa ditempatkan sebagai langkah penjernihan kedaulatan negara dalam menciptakan kebijakan hukum di bidang penyelesaian sengketa penanaman modal asing terbebas dari pengaruh pihak manapun.

Nasionalisme penyelesaian sengketa penanaman modal asing dapat dijabarkan melalui pemberdayaan arbitrase nasional Indonesia untuk mengambil alih posisi yang sebelumnya menjadi dominasi arbitrase internasional. Proses beracara pada Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) tidak banyak

⁴Michael P. Todaro dan Stephen C. Smith, *Pembangunan Ekonomi*, (Jakarta: Erlangga, 2006), hlm. 270.

⁵Kamus Besar Bahasa Indonesia Online diakses tanggal 17 Juli 2014.

berbeda dengan proses beracara lembaga-lembaga arbitrase internasional pada umumnya. Namun eksistensi BANI sepertinya masih belum begitu pamor dalam menyelesaikan sengketa penanaman modal asing.

Maka berdasarkan uraian tersebut, maka permasalahan yang dapat dirumuskan adalah sebagai berikut: Bagaimana mengupayakan terwujudnya nasionalisme dalam penyelesaian sengketa penanaman modal asing dengan memberdayakan Badan Arbitrase Nasional Indonesia sebagai alternatif lembaga penyelesaian sengketa, Hambatan-hambatan apa saja yang dihadapi dalam mengupayakan terwujudnya nasionalisme penyelesaian sengketa penanaman modal asing melalui pemberdayaan Badan Arbitrase Nasional Indonesia sebagai lembaga penyelesaian sengketa penanaman modal asing.

1. Metode Penelitian

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis normatif. Spesifikasi penelitian yang dipergunakan penulis adalah deskriptif analitis. Dalam penelitian ini, penulis akan mengkaji tentang nasionalisme penyelesaian sengketa penanaman modal asing kemudian menganalisis melalui komparasi tata cara penyelesaian sengketa melalui arbitrase nasional dengan arbitrase internasional. Dari hasil kajian dan analisis penulis lalu merumuskan jawaban atas permasalahan yaitu tentang upaya-upaya serta hambatan dalam nasionalisme penyelesaian sengketa penanaman modal asing melalui pemberdayaan badan arbitrase nasional Indonesia sebagai lembaga penyelesaian sengketa penanaman modal asing.

2. Kerangka Teori

Penyelenggaraan penanaman modal asing seperti dua sisi mata uang yang memiliki dampak positif sekaligus negatif. Muchammad Zaidun mengemukakan teori-teori yang berkaitan dengan kepentingan negara dalam bidang investasi tinjauannya dari segi kepentingan ekonomi yang menjadi dasar perumusan kebijakan, antara lain⁶: *Neo-Classical Economic Theory*,

⁶Muchammad Zaidun dalam Lusiana, *Usaha Penanaman Modal di Indonesia*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2012), hlm 26.

Dependency Theory, The Middle Path Theory, State/ Government Intervention Theory.

Hubungan para pihak dalam penanaman modal asing merupakan hubungan dengan melibatkan subjek dan objek hukum yang melewati lintas batas negara. Oleh karena itu, tidak menutup kemungkinan munculnya sengketa terkait perjanjian penanaman modal asing tersebut. Sengketa dapat terjadi pelanggaran dalam memenuhi perjanjian atau dapat pula karena terjadi perbedaan dalam menafsirkan perjanjian karena perbedaan sistem hukum yang ada pada masing-masing pihak.

Undang-Undang Penanaman Modal Indonesia mengamanatkan bagi para pihak yang terikat dalam perjanjian penanaman modal asing untuk menyelesaikan sengketa diantara mereka melalui forum penyelesaian sengketa arbitrase internasional. Gunawan Widjaja mengemukakan beberapa asas umum dalam arbitrase yaitu antara lain⁷: Asas *Final and Binding*, Asas Resiprositas, Asas Ketertiban Umum, Kewenangan Absolut, Asas Separabilitas,

B. Hasil Penelitian Dan Pembahasan

1. Nasionalisme Penyelesaian Sengketa Penanaman Modal Asing Melalui Pemberdayaan Badan Arbitrase Nasional Indonesia Sebagai Lembaga Penyelesaian Sengketa

Jimly Asshiddiqie menjelaskan bahwa UUD 1945 selain merupakan konstitusi politik sesungguhnya juga merupakan konstitusi ekonomi dan sosial, karena itu kedudukannya harus dimaksimalkan sebagai rujukan tertinggi dalam kegiatan bernegara, bermasyarakat dan kegiatan dunia usaha.⁸ Setiap kebijakan ekonomi yang dibuat harus didasarkan dan tidak boleh bertentangan dengan konstitusi ekonomi yang ada.

⁷Gunawan Widjaja, *Arbitrase VS. Pengadilan Persoalan Kompetensi Absolut yang Tidak Pernah Selesai*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008), hlm. 188.

⁸Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, (Jakarta: Kompas, 2010), hlm. 392.

Pasal 33 UUD Negara Republik Indonesia merupakan fokus kajian konstitusi ekonomi Indonesia yang pada era sekarang sering menjadi perdebatan. Konsep mengenai penguasaan negara dalam bumi, air serta cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak dalam pasal tersebut pada pelaksanaannya menemui tantangan-tantangan. Tantangan eksternal berupa tekanan politik dan ekonomi negara maju yang membawa konsep ekonomi liberal dan pasar bebas secara tidak langsung membawa pengaruh terhadap berbagai peraturan di bidang ekonomi Indonesia. Di dalam praktik, berbagai peraturan perundang-undangan ternyata lebih mengakomodasi tekanan-tekanan kepentingan politik dan ekonomi pendukung pasar⁹ daripada yang seharusnya mendasarkan pada ketentuan Pasal 33 UUD Negara RI.

Salah satu bukti tekanan kepentingan politik dan ekonomi pendukung pasar (negara maju) dalam perumusan kebijakan ekonomi Indonesia khususnya di bidang penanaman modal asing dapat dilihat dalam Pasal 32 ayat (4) UU Penanaman Modal yang berbunyi sebagai berikut.

“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.”

Alternatif lembaga penyelesaian sengketa melalui arbitrase internasional yang tercetus dari pihak asing lebih banyak dilatarbelakangi kekhawatiran terhadap perlindungan nilai kapital yang dimiliki jika penyelesaian sengketa ditangani oleh lembaga penyelesaian sengketa nasional. Pihak nasional sendiri seakan tidak memiliki posisi tawar yang kuat untuk melakukan negosiasi atas cara penyelesaian sengketa yang diinginkan. Keseimbangan posisi tawar dalam hal pilihan forum penyelesaian sengketa menjadi sulit diwujudkan karena ketidakseimbangan porsi sumberdaya dalam perusahaan multinasional yang lebih banyak dikuasai asing. Perbedaan tersebut tidak seharusnya

⁹Lusiana, *Usaha Penanaman Modal di Indonesia*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2012), hlm 73.

mempengaruhi posisi tawar-menawar, artinya salah satu pihak harus tidak mendikte atau bahkan mengintimidasi agar sebuah penyelesaian disetujui.¹⁰ Indonesia sebagai negara berkembang masih memiliki keterbatasan-keterbatasan dalam hal membawa perkara ke lembaga arbitrase internasional. Penyelesaian perselisihan melalui arbitrase internasional memerlukan biaya yang cukup besar karena proses pemeriksaan berlangsung di luar negeri. Para pihak harus menyisihkan pengeluaran yang lebih untuk biaya pengajuan *claim*, akomodasi arbiter dan para pihak sendiri, honorarium arbiter dan biaya saksi ahli dalam hal pemeriksaan perkara membutuhkan hal tersebut. Permasalahan lain muncul tentang pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase nasional di Indonesia yang sejak dulu tidak pernah ada kepastian hukum. Meskipun Indonesia telah terikat dengan Konvensi New York 1958 tentang pelaksanaan putusan arbitrase namun eksekusi putusan arbitrase luar negeri termasuk dalam bidang penanaman modal dalam pelaksanaannya tidak mudah.¹¹

Indonesia sebagai negara yang berdaulat memiliki kekuasaan dan otoritas untuk mengatur segala sesuatu yang terjadi di wilayah teritorialnya. Hal ini sesuai dengan pandangan teori kedaulatan negara yang dikemukakan oleh George Jellinek bahwa¹²:

“Hukum merupakan penjelmaan kehendak atau kemauan negara. Jadi, negaralah yang menciptakan hukum, negara dianggap satu-satunya sumber hukum, dan negaralah yang memiliki kekuasaan tertinggi atau kedaulatan. Dan diluar negara tidak ada satu organ pun yang berwenang menetapkan hukum.”

Negara Indonesia dalam kapasitasnya sebagai pencipta hukum *host country* memiliki kewenangan untuk mengatur lalu lintas penanaman modal

¹⁰Gatot Soemartono, *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006), hlm.7.

¹¹Rosyidah Rakhmawati, *Hukum Penanaman Modal Di Indonesia Dalam Menghadapi Era Globalisasi*, (Malang: Banyumedia Publishing, 2004), hlm. 92.

¹²George Jellinek dalam Kusnowibowo, *Hukum Investasi Internasional*, (Bandung: Pustaka Reka Cipta, 2013), hlm. 117.

asing mulai dari proses masuknya modal, operasionalisasi usaha hingga berakhirnya penanaman modal asing juga dalam ranah penyelesaian sengketa. Kedaulatan yang dimiliki Indonesia melalui hukum yang tercipta difungsikan untuk mengontrol dan mengawasi setiap perbuatan, orang dan benda dalam lingkungan teritorialnya. Dengan adanya kedaulatan negara, setiap orang asing yang masuk ke Indonesia baik perusahaan maupun perorangan dan harta kekayaannya harus tunduk pada hukum Indonesia. Oleh karenanya tidak menjadi tepat jika Indonesia menyerahkan kekuasaan tertinggi dalam menciptakan hukum negara kepada pihak luar, korporasi atau pihak asing untuk mengatur atau mengendalikan otoritas tersebut karena jelas bertentangan dengan prinsip kedaulatan negara.

Penegasan prinsip kedaulatan negara Indonesia perlu dijernihkan kembali melalui nasionalisme. Nasionalisme merupakan kesadaran keanggotaan di suatu bangsa yang secara potensial atau aktual bersama-sama mencapai, mempertahankan dan mengabadikan identitas, integritas, kemakmuran dan kekuatan bangsa itu. Nasionalisme sebagai upaya mempertahankan kekuatan bangsa ditempatkan sebagai langkah penjernihan kedaulatan negara dalam menciptakan hukum yang mengatur penyelesaian sengketa di bidang penanaman modal asing.

Nasionalisme penyelesaian sengketa penanaman modal asing dapat dilakukan melalui pemberdayaan arbitrase nasional Indonesia untuk mengambil alih posisi yang sebelumnya menjadi dominasi arbitrase internasional. Proses beracara pada Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) tidak banyak berbeda dengan proses beracara lembaga-lembaga arbitrase internasional pada umumnya. Namun eksistensi BANI sepertinya masih belum begitu pamor dalam menyelesaikan sengketa penanaman modal asing.

Arsul Sani mengatakan bahwa *counterpart* yang menjalin kerjasama dengan pengusaha Indonesia kerap kali mempertanyakan apa itu BANI dan apa bedanya BANI dengan pengadilan biasa dalam hal lamanya penyelesaian

kasus.¹³ Lebih lanjut dijelaskan bahwa saat *counterpartnya* orang asing yang memiliki *bargaining position* yang lebih kuat dan kurang mengenal atau memahami BANI, maka mereka biasanya menginginkan arbiter dan arbitrase dari negara yang sudah dikenal baik, seperti yang ada di New York, Paris, London. Sehingga penggunaan BANI sebagai *secondary option* biasanya malah membingungkan pihak asing tersebut.

BANI merupakan lembaga yang mempunyai status bebas, otonom dan juga independen, artinya BANI tidak dapat diintervensi oleh kekuasaan lain, selayaknya lembaga peradilan yang independen.¹⁴ Bukti independensi BANI adalah dengan metode kepengurusan yang berbentuk yayasan meskipun untuk pertama kali kepengurusan diangkat oleh Ketua KADIN. Proses pembentukan yayasan menunjukkan kemandirian dan independensi BANI sebagai lembaga yang bukan berada di bawah kepentingan lembaga (KADIN).¹⁵

Jika investor asing menginginkan arbiter berkualitas dalam menyelesaikan sengketa, maka arbiter yang disediakan oleh BANI adalah jawabannya. Arbiter BANI merupakan arbiter yang memiliki sertifikat ADR, baik pakar hukum dan pakar non hukum yang memenuhi syarat. Para arbiter BANI juga sudah sering terlibat dalam seminar-seminar baik sebagai narasumber maupun penyelenggara di tingkat nasional maupun internasional.

Putusan arbitrase nasional juga relatif lebih mudah karena pelaksanaannya cukup dengan menyerahkan dan mendaftarkan putusan untuk memperoleh penandatanganan dari panitera sebagai bukti akta pendaftaran. Selama syarat untuk melakukan penyerahan dan pendaftaran dilakukan sesuai ketentuan Pasal 59 ayat (1) dan (4) UU No. 30 Tahun 1999 yaitu dalam waktu selambat-lambatnya 30 hari sejak putusan diucapkan, maka putusan arbitrase nasional dapat segera dilaksanakan.

¹³Hukum Online, *Pengguna SIAC Asal Indonesia Terus Meningkat, Bagaimana Nasib BANI?* edisi 28 November 2006, www.hukumonline.com, diakses tanggal 13 Mei 2014.

¹⁴Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia & Internasional*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 88.

¹⁵Gatot Soemartono, *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006), hlm. 97.

Tata cara penyelesaian sengketa antara BANI dan arbitrase internasional juga dapat dikatakan tidak memiliki perbedaan yang signifikan sehingga pemberdayaan BANI untuk menggantikan arbitrase internasional sangat dimungkinkan. Pemberdayaan merupakan sebuah upaya untuk menjadikan lebih berdaya. Berdaya berarti menjadi mampu untuk melakukan sesuatu. Upaya-upaya yang dapat dilakukan untuk menjadikan BANI lebih berdaya dalam lingkup penyelesaian sengketa penanaman modal asing adalah sebagai berikut.

a. Memperbaiki klausula penyelesaian sengketa dalam UU Penanaman Modal

Langkah awal untuk memberdayakan arbitrase nasional sebagai forum penyelesaian sengketa penanaman modal asing adalah dengan memberikan dasar hukum bagi lembaga tersebut untuk dapat memeriksa sengketa para pihak. Klausula penyelesaian sengketa penanaman modal asing diatur dalam pasal 32 ayat (4) UU Penanaman Modal yang berbunyi sebagai berikut.

“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.”

Pemberian wewenang bagi arbitrase nasional untuk dapat memeriksa sengketa para pihak dalam kerjasama penanaman modal asing dapat dilakukan dengan memperbaiki ketentuan pasal tersebut.

b. Peningkatan kualitas arbiter BANI

Pada dasarnya arbiter-arbiter yang terdapat dalam daftar BANI baik arbiter domestik maupun arbiter asing merupakan arbiter yang memiliki sertifikat ADR, baik pakar hukum dan pakar non hukum yang memenuhi syarat. Namun pada kenyataannya masih banyak para pengusaha terutama pengusaha asing yang lebih memilih menggunakan jasa arbiter asing daripada arbiter domestik. Menanggapi hal tersebut kiranya perlu

dilakukan lebih banyak lagi usaha-usaha untuk meningkatkan kualitas arbiter BANI melalui pendidikan, pelatihan maupun proses pengembangan yang sesuai dengan aturan main yang berlaku secara internasional sehingga arbiter BANI mampu bersaing dengan arbiter asing.

c. Sosialisai keberadaan BANI secara lebih intensif

Sosialisasi secara lebih intensif diperlukan untuk lebih memperkenalkan BANI sebagai lembaga penyelesaian sengketa khususnya di kancah internasional. Peran para konsultan hukum cukup sentral untuk dapat mempromosikan BANI kepada para pengusaha asing. Para konsultan hukum diharapkan dapat berperan dalam merubah *mindset* pengusaha asing dengan meyakinkan bahwa BANI merupakan forum arbitrase yang independen dan otonom sehingga dapat menghasilkan solusi-solusi penyelesaian perselisihan yang professional dan imparisial.

2. Hambatan-hambatan dalam Mewujudkan Nasionalisme Penyelesaian Sengketa dalam Penanaman Modal Asing dengan Pemberdayaan BANI Sebagai Lembaga Penyelesaian Sengketa Penanaman Modal Asing

Hambatan-hambatan tersebut disebabkan oleh beberapa faktor hambatan eksternal dan hambatan internal.

a) Hambatan Internal

Faktor utama yang menjadi penghambat adalah dasar hukum yang menggariskan kewenangan BANI untuk dapat digunakan sebagai forum penyelesaian sengketa tersebut tidak ada. Dalam Undang-Undang Penanaman Modal disebutkan bahwa lembaga yang berwenang menyelesaikan penanaman modal asing adalah arbitrase internasional. Dan dalam praktek kecenderungan investor asing ditunjukkan pada arbitrase ICSID sebagai pilihan forum penyelesaian sengketa diantara mereka.

Sebagaimana diketahui Indonesia telah meratifikasi Konvensi ICSID (*Convention on the Settlement of Investment Dispute Between States and Nationals of Other States* yang dituangkan dalam UU No. 5 Tahun 1968

tentang Persetujuan Atas Konvensi tentang Penyelesaian Perselisihan Antara Negara Dengan Warga Negara Asing mengenai Penanaman Modal yang memungkinkan penggunaan ICSID sebagai lembaga penyelesaian sengketa antara *host country* dengan investor asing. Namun dalam ketentuan tersebut dijelaskan pula bahwa ratifikasi tidak menjadikan kewajiban negara tersebut untuk menyelesaikan sengketa berdasar ketentuan konvensi. Prasyarat mutlak untuk dapat digunakannya ICSID sebagai forum penyelesaian sengketa dikembalikan lagi pada kesepakatan para pihak yang dituangkan dalam perjanjian arbitrase.

Keberadaan pasal 32 ayat (4) UU Penanaman Modal seolah-olah mengarahkan agar kesepakatan tertulis para pihak diputuskan dengan penggunaan arbitrase internasional (ICSID) sebagai forum penyelesaian sengketa penanaman modal asing. Bisa jadi ketentuan tersebut dapat mengakomodir kepentingan pihak asing, namun bagi pihak Indonesia kesepakatan menggunakan arbitrase internasional belum tentu menjadi keinginan sebenarnya. Keterbatasan-keterbatasan yang dimiliki pihak nasional baik sumber daya maupun aset-aset yang dimiliki menyebabkan lemahnya posisi tawar untuk dapat menegosiasikan forum penyelesaian sengketa yang diinginkan.

Perbaikan pasal 32 ayat (4) UU Penanaman Modal merupakan penjabaran lebih lanjut dari penguatan kembali nasionalisme dalam kegiatan penanaman modal asing khususnya di ranah penyelesaian sengketa. Penggantian dominasi arbitrase internasional menjadi hal krusial untuk menyeimbangkan porsi nasional yang selama ini banyak tertutupi oleh pihak asing. Hal tersebut pada gilirannya akan mengembalikan tujuan semula partisipasi pihak asing yaitu dengan mengarahkan modal yang dimilikinya untuk menunjang pembangunan ekonomi Indonesia.

Faktor selanjutnya yang menyebabkan kurang berdayanya BANI sebagai lembaga penyelesaian sengketa penanaman modal asing adalah sulitnya merubah asumsi ketidakpercayaan pebisnis asing bahwa BANI

merupakan lembaga penyelesaian sengketa yang independen dan terbebas dari intervensi pihak manapun serta dapat menghasilkan putusan yang berkualitas dan komprehensif.

b) Hambatan Eksternal

Faktor eksternal yang datang dari pihak asing banyak memberikan pengaruh dalam aktivitas penanaman modal asing di Indonesia termasuk dalam hal di Indonesia. Dengan perumusan pasal 32 ayat (4) UU Penanaman Modal melalui pelembagaan arbitrase internasional untuk penyelesaian sengketa di dalam negeri cukup memberikan bukti betapa pengaruh asing dengan kekuatan ekonomi dan politiknya mampu mempengaruhi kebijakan ekonomi Indonesia. Tekanan negara maju kepada Indonesia pada perumusan klausul penyelesaian sengketa tersebut menyebabkan penggunaan BANI sebagai forum arbitrase bagi penanaman modal asing menjadi mati suri.

Berkaitan dengan hal ini pemerintah seharusnya lebih berani untuk mengambil sikap dalam menentukan kebijakan yang sesuai dengan kepentingan nasionalnya. Nasionalisme sebagai simbol kekuatan bangsa perlu dijernihkan untuk mengembalikan kedaulatan tertinggi negara dalam menciptakan hukum terlepas dari campur tangan pihak manapun. Sehingga kebijakan yang dihasilkan benar-benar merupakan kebijakan hukum yang berguna untuk kepentingan nasional Indonesia.

C. Penutup

1. Simpulan

- a. Upaya-upaya mewujudkan nasionalisme dengan menjadikan BANI lebih berdaya sebagai lembaga penyelesaian sengketa penanaman modal asing dapat dilakukan melalui perbaikan klausul penyelesaian sengketa penanaman modal asing yaitu pasal 32 ayat (4) UU Penanaman Modal, meningkatkan kualitas arbiter BANI, serta melakukan sosialisasi eksistensi BANI sebagai lembaga penyelesaian sengketa baik di tingkat

nasional maupun internasional dengan melibatkan para konsultan hukum yang berhubungan dengan pebisnis asing maupun melalui workshop ataupun seminar.

- b. Hambatan-hambatan dalam mewujudkan nasionalisme penyelesaian sengketa dalam penanaman modal asing dengan memberdayakan BANI sebagai forum penyelesaian sengketa dibedakan dalam dua kelompok yaitu hambatan internal dan hambatan eksternal. Hambatan internal berasal dari keadaan nasional berupa dasar hukum yang hanya mengakomodasi arbitrase internasional sebagai lembaga penyelesaian sengketa penanaman modal asing (selain pengadilan) kemudian juga susahny merubah asumsi ketidakpercayaan pebisnis asing pada kemampuan arbitrase nasional Indonesia sebagai pilihan forum penyelesaian sengketa bisnis. Sedangkan hambatan eksternal berasal pihak luar negeri yang banyak mempengaruhi pemerintah untuk menetapkan kebijakan yang mendukung kepentingan mereka dibanding kepentingan nasional.

2. Saran

1. Upaya memberdayakan BANI sebagai pilihan forum penyelesaian sengketa penanaman modal asing perlu terus dilakukan sebagai wujud nasionalisme penyelesaian sengketa di Indonesia. Andil BANI dalam penyelesaian sengketa yang melibatkan pebisnis asing dengan negara maupun pebisnis nasional diharapkan akan mampu menjaga keseimbangan kepentingan kedua belah pihak. Sehingga putusan yang dihasilkan tidak hanya mengakomodasi kepentingan asing namun juga kepentingan nasional.
2. Dalam rangka mengatasi hambatan-hambatan dalam mewujudkan nasionalisme penyelesaian sengketa penanaman modal asing dengan memberdayakan BANI sebagai lembaga penyelesaian sengketa memerlukan peran serta seluruh pihak baik pemerintah maupun masyarakat. Pemerintah dalam hal ini harus berani merubah ketentuan

tentang penyelesaian sengketa penanaman modal asing yang lebih berpihak pada kepentingan nasional dan memberikan kesempatan kepada BANI untuk dapat diberdayakan sebagai pilihan forum penyelesaian sengketa penanaman modal asing. Selain itu diperlukan juga partisipasi masyarakat khususnya konsultan hukum yang membina hubungan dengan pebisnis asing untuk mensosialisasikan BANI sebagai lembaga yang independen terbebas dari intervensi kepentingan politik maupun ekonomi nasional dan mampu menghasilkan putusan yang komprehensif. Diperlukan juga dukungan dari badan peradilan untuk mendukung langkah pemberdayaan BANI melalui koordinasi yang baik dalam memberikan penetapan eksekusi atas putusan BANI.

DAFTAR PUSTAKA

- Ida Bagus Wyasa Putra, *Aspek-Aspek Hukum Perdata Internasional Dalam Transaksi Bisnis Internasional*, (Bandung: Refika Aditama, 2000)
- Michael P. Todaro dan Stephen C. Smith, *Pembangunan Ekonomi*, (Jakarta: Erlangga, 2006),
- Kamus Besar Bahasa Indonesia Online diakses tanggal 17 Juli 2014.
- Muchammad Zaidun dalam Lusiana, *Usaha Penanaman Modal di Indonesia*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2012),
- Gunawan Widjaja, *Arbitrase VS. Pengadilan Persoalan Kompetensi Absolut yang Tidak Pernah Selesai*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008),
- Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, (Jakarta: Kompas, 2010),
- Lusiana, *Usaha Penanaman Modal di Indonesia*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2012),
- Gatot Soemartono, *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006),.
- Rosyidah Rakhmawati, *Hukum Penanaman Modal Di Indonesia Dalam Menghadapi Era Globalisasi*, (Malang: Banyumedia Publishing, 2004),
- George Jellinek dalam Kusnowibowo, *Hukum Investasi Internasional*, (Bandung: Pustaka Reka Cipta, 2013),
- Hukum Online, *Pengguna SIAC Asal Indonesia Terus Meningkat, Bagaimana Nasib BANI?* edisi 28 November 2006, www.hukumonline.com, diakses tanggal 13 Mei 2014.
- Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia & Internasional*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011),

Gatot Soemartono, *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006),