

PELAKSANAAN SITA JAMINAN DALAM HUKUM ACARA ARBITRASE

Oleh:
Sujayadi dan Yuniarti*

ABSTRAK

Alternative dispute resolution (ADR) includes dispute resolution processes and techniques that act as a means for disagreeing parties to come to an agreement short of litigation. Despite historic resistance to ADR by many popular parties and their advocates, some courts now require some parties to resort to ADR of some type, usually mediation. The rising popularity of ADR can be explained by the increasing caseload of traditional courts, the perception that ADR imposes fewer costs than litigation, a preference for confidentiality, and the desire of some parties to have greater control over the selection of the individual or individuals who will decide their dispute. In Indonesia based on the Law No. 30/1999 concerning Alternative Dispute Resolution and Arbitration, ADR is interpreted as alternative to adjudication as it is reflected in the title of the Law No. 30/1999. Based on article 32 the collateral foreclosure is enable to be done. The procedure of this were adopting the procedure of the collateral foreclosure in civil court.

Key word: Alternative dispute resolution, collateral foreclosure.

LATAR BELAKANG

Penyelesaian sengketa alternatif sebagai mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan memiliki beberapa kelebihan dibandingkan penyelesaian secara litigasi. Sebagaimana diketahui bahwa penyelesaian sengketa di pengadilan berlangsung dalam beberapa tingkat – apabila terdapat pihak yang tidak puas terhadap putusan, dapat menempuh upaya hukum – sehingga seringkali cukup menyita waktu, di samping itu proses pengadilan yang berlangsung secara terbuka untuk umum dengan hukum acara yang cukup ketat dirasa kurang memenuhi kebutuhan pelaku bisnis yang

menuntut penyelesaian sengketa secara cepat dan berlangsung secara tertutup untuk menjaga reputasi bisnis mereka. Terlebih lagi sistem peradilan Indonesia yang belum mendapatkan kepercayaan sepenuhnya dari masyarakat bahkan terindikasi korup, telah berakibat beberapa kalangan menghindari penyelesaian sengketa di pengadilan.

Melihat situasi demikian itu, penyelesaian sengketa alternatif menjadi pilihan karena menawarkan beberapa kelebihan yaitu:¹

1. Sifat kesukarelaan dalam proses;
2. Prosedur yang cepat;
3. Keputusan non yudisial

* Dosen Fakultas Hukum Universitas Airlangga

¹ Periksa: Suyud Margono, **ADR dan Arbitrase: Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum**, Ghalia Indonesia, Bogor, 2004, h. 40-41

4. Kontrol tentang kebutuhan organisasi
5. Prosedur rahasia
6. Fleksibilitas dalam merancang syarat-syarat penyelesaian masalah
7. Hemat waktu
8. Hemat biaya
9. Pemeliharaan hubungan
10. Tingginya kemungkinan untuk melaksanakan kesepakatan
11. Kontrol dan lebih mudah untuk memperkirakan hasil; dan
12. Keputusan bertahan sepanjang waktu.

Model-model penyelesaian sengketa alternatif cukup beragam, dan dapat disesuaikan dengan kebutuhan dan karakter sengketa yang dihadapi para pihak yang bersengketa. Model penyelesaian sengketa yang berkembang dan banyak dipraktikkan di Indonesia antara lain negosiasi, mediasi, konsiliasi, pendapat ahli dan arbitrase.

Sebagai salah satu model penyelesaian sengketa alternatif, arbitrase merupakan model penyelesaian sengketa *determinative process* atau disebut juga dengan *adjudication process*.² Hal ini karena proses arbitrase memiliki kemiripan dengan proses pemeriksaan perkara di pengadilan, hanya saja pelaksanaan arbitrase harus didasarkan pada suatu perjanjian arbitrase yang disepakati oleh para pihak terlebih dahulu, arbiter atau majelis arbitrase yang memeriksa dan memutus perkara tersebut dapat dipilih oleh para pihak sendiri, dan pemeriksaan perkara berlangsung secara tertutup. Adapun hasil akhirnya berupa putusan arbitrase yang didasarkan pada fakta dan hukum yang bersifat final dan mengikat serta dapat dipaksakan pelaksanaannya. Oleh karena itu beberapa pihak juga menyebut arbitrase sebagai

“pengadilan swasta”. Karena lebih bersifat formal dibandingkan dengan model penyelesaian sengketa alternatif yang lain, maka proses pemeriksaan perkara dalam forum arbitrase juga harus didasarkan pada suatu hukum acara yang telah ditetapkan, di mana di Indonesia berlaku UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (selanjutnya cukup disebut sebagai UU No. 30/1999).

Penyelesaian sengketa melalui forum arbitrase memiliki hukum acara yang mirip dengan hukum acara perdata di pengadilan, termasuk di antaranya mengenai penyitaan terhadap harta kekayaan termohon. Penyitaan dalam perkara perdata memiliki tujuan untuk menjamin bahwa kelak apabila putusan atas perkara *a quo* memenangkan pihak penggugat, maka penggugat memiliki jaminan bahwa putusan tersebut tidak hampa (*illusoir*) dan penggugat dapat meminta pengadilan untuk melaksanakan secara paksa putusan tersebut atas tergugat apabila tergugat tidak secara sukarela melaksanakan isi putusan.

Permohonan sita merupakan tindakan eksepsional yang tidak perlu dimohonkan apabila tidak terdapat indikasi yang cukup tergugat hendak mengasingkan atau mengalihkan harta kekayaannya selama pemeriksaan perkara dengan maksud untuk merugikan penggugat.³ Dengan diletakkannya sita atas harta kekayaan tertentu milik tergugat, maka berakibat hukum tergugat kehilangan hak kebebasannya untuk mengalihkan, memindahtangankan, atau membebani harta kekayaannya tersebut dengan suatu jaminan kebendaan. Hak kebebasan pemilik atas suatu kebendaan miliknya

² Tania Sourdin, **Alternative Dispute Resolution**, Lawbook Co., Sydney, 2002, h. 31

³ M. Yahya Harahap, **Hukum Acara Perdata (Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan)**, Sinar Grafika, Cetakan Keempat, Jakarta, 2006 (selanjutnya disebut sebagai M. Yahya Harahap I), h. 282-283

merupakan hak yang dijamin oleh undang-undang, oleh karena itu penerapan sita dalam hukum acara perdata harus dilaksanakan secara proporsional dan hati-hati untuk menghindari kesalahan penerapan yang dapat melanggar hak tergugat sehingga menimbulkan kerugian kepadanya.

Berdasarkan ketentuan hukum acara perdata, kewenangan penyitaan hanya diberikan kepada pengadilan saja sebagai institusi negara pelaksana kekuasaan kehakiman (*judiciary power*). Penyitaan oleh salah satu pihak atas harta kekayaan pihak lain merupakan perbuatan bertindak sebagai hakim sendiri (*eigenrichting*) yang merupakan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatigedaad*).

Berdasarkan ketentuan Pasal 32 ayat (1) UU No. 30/ 1999, arbitrase juga diberikan kewenangan untuk mengambil putusan provisional atau putusan sela lainnya, menetapkan sita jaminan, memerintahkan penitipan barang atau menjual barang yang mudah rusak. Patut dicermati dalam hal ini adalah kewenangan arbitrase untuk menetapkan sita jaminan, mengingat arbitrase adalah forum penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang tidak memiliki perangkat untuk melaksanakan peletakan sita jaminan. Sebagai tindakan eksepsional dalam hukum formil yang sangat mungkin akan melanggar hak termohon atas hak kebendaannya apabila sita jaminan dijalankan, maka sudah seharusnya prosedur peletakan sita jaminan dalam arbitrase diatur dalam undang-undang, namun UU No. 30/ 1999 tidak mengatur lebih lanjut mengenai prosedur peletakan sita jaminan dan dalam hal ini pengadilan tidak pula diberikan peranan menurut UU No. 30/ 1999.

Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang sebagaimana dikemukakan di atas, maka isu hukum penelitian ini adalah:

- (1) Apa saja dasar pelaksanaan sita jaminan dalam hukum acara arbitrase?
- (2) Apa syarat-syarat yang harus dipenuhi agar pelaksanaan sita jaminan dalam arbitrase sah dan berharga?

PEMBAHASAN

Hukum acara atau sering juga disebut sebagai hukum formil merupakan hukum yang memiliki fungsi menegakkan hukum materiil, substansinya berisi prosedur-prosedur yang harus ditempuh dan dipatuhi oleh aparat penegak hukum dan pihak-pihak yang bersengketa. Hukum acara perdata sendiri mengatur tentang bagaimana caranya mengajukan tuntutan hak, memeriksa serta memutusnya dan pelaksanaan dari pada putusannya.⁴

Dalam upaya pelaksanaan penegakan hukum seringkali diperlukan tindakan-tindakan paksa yang bersifat mencegah kerugian ataupun pemulihan kerugian yang diderita oleh pihak yang merasa dirugikan. Tindakan paksa dalam hukum acara perdata hanya bisa dilakukan berdasarkan suatu penetapan dari hakim pengadilan yang berwenang; adapun bentuk-bentuk tindakan paksa itu dapat berupa:

- putusan provisional berupa perintah penghentian sementara suatu pekerjaan/ perbuatan tertentu hingga dijatuhkan suatu putusan akhir;
- penetapan sita baik berupa: sita jaminan (*conservatoir beslag*), sita matrimonial (dalam perkara perceraian), dan sita revindikasi (dalam sengketa hak milik);

⁴ Sudikno Mertokusumo, **Hukum Acara Perdata Indonesia**, Cetakan Pertama Edisi Kelima, Liberty, Yogyakarta, 1998, h. 2

- putusan sela berupa perintah penitipan barang sengketa kepada pihak ketiga selama berlangsungnya pemeriksaan perkara (sekestasi); dan
- putusan sela berupa perintah penjualan barang yang mudah rusak dan memerintahkan penyimpanan uang hasil penjualan itu pada rekening yang ditunjuk.

Upaya-upaya paksa sebagaimana disebutkan di atas tidak lain bertujuan untuk mencegah kerugian lebih lanjut pihak yang merasa dirugikan selama berlangsungnya proses pemeriksaan perkara.

Adapun upaya paksa dalam rangka pemulihan kerugian dilakukan sebagai bentuk pelaksanaan (eksekusi) putusan pengadilan yang bersifat kondemnator dan telah berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*). Pelaksanaan putusan pengadilan dibedakan menjadi:⁵

1. Eksekusi pembayaran sejumlah uang; dan
2. Eksekusi riil.

Dalam eksekusi pembayaran sejumlah uang, putusan yang dijalankan menghukum pihak yang dikalahkan untuk membayar sejumlah uang. Apabila yang bersangkutan tidak mau melaksanakan putusan secara sukarela, maka diperlukan beberapa tahapan pelaksanaan, yaitu harus melalui tahap sita eksekusi dan dilanjutkan dengan penjualan lelang yang melibatkan pejabat lelang. Sedangkan dalam eksekusi riil, putusan yang dijalankan berkenaan dengan putusan pengadilan yang menghukum pihak yang dikalahkan untuk menyerahkan sesuatu

barang, mengosongkan sebidang tanah atau rumah, melakukan sesuatu perbuatan tertentu, atau menghentikan suatu perbuatan atau keadaan.⁶

Penelitian ini akan memfokuskan pada permasalahan mengenai upaya paksa berupa sita jaminan yang dilakukan melalui lembaga arbitrase berdasarkan ketentuan dalam Pasal 32 ayat (1) UU No. 30/ 1999.

Sita jaminan merupakan tindakan mendahului proses pemeriksaan di muka pengadilan yang menyangkut peletakan sita jaminan.⁷ Pengertian yang terkandung dalam penyitaan (*beslag*) sebagaimana diuraikan oleh Yahya Harahap adalah:⁸

- Tindakan menempatkan harta kekayaan tergugat secara paksa berada ke dalam keadaan penjagaan (*to take into custody the property of a defendant*);
- Tindakan paksa penjagaan (*custody*) itu dilakukan secara resmi (*official*) berdasarkan perintah pengadilan atau hakim;
- Barang yang di tempatkan dalam penjagaan tersebut, berupa barang yang disengketakan, tetapi boleh juga barang yang akan dijadikan sebagai alat pembayaran atau pelunasan utang debitur atau tergugat, dengan jalan menjual lelang (*executorial verkoop*) barang yang disita tersebut;
- penetapan dan penjagaan barang yang disita, berlangsung selama proses pemeriksaan, sampai ada putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, yang menyatakan sah atau tidak tindakan penyitaan itu.

⁵ M. Yahya Harahap, **Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata**, Cetakan Kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, (selanjutnya disebut sebagai M. Yahya Harahap II) h. 23; Bandingkan dengan: Sudikno Mertokusumo, **Op.cit.**, h. 200 yang membagi eksekusi dalam putusan pengadilan perdata menjadi: eksekusi membayar sejumlah uang, melaksanakan suatu perbuatan, dan eksekusi riil.

⁶ M. Yahya Harahap II, **Loc.cit.**, h. 22

⁷ R. Subekti, **Hukum Acara Perdata**, Cetakan Kedua, Binacipta, Jakarta, 1982, h. 44

⁸ M. Yahya Harahap I, **Op.cit.**, h. 282

Berdasarkan makna yang terkandung dalam tindakan penyitaan – dalam hal ini termasuk sita jaminan – maka ia merupakan tindakan paksa yang hanya dapat dijalankan oleh negara melalui organnya yang diberikan kewenangan untuk itu, dan dalam hal ini adalah pengadilan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman.

Arbitrase berdasarkan Pasal 1 angka 1 UU No. 30/ 1999 adalah “*cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat oleh para pihak yang bersengketa.*” Meskipun sebagai salah satu model penyelesaian sengketa alternatif, arbitrase memiliki kemiripan proses dan hasil dengan litigasi.

Keberadaan arbitrase sebagai forum penyelesaian sengketa harus didahului dengan adanya kesepakatan di antara para pihak untuk menyerahkan sengketa yang terjadi di antara mereka kepada forum arbitrase, kesepakatan mana dituangkan dalam perjanjian arbitrase. Perjanjian arbitrase inilah yang menjadi dasar kewenangan arbiter untuk memeriksa dan memutus sengketa.⁹ Dengan adanya perjanjian arbitrase tersebut membawa akibat hukum bahwa pengadilan tidak lagi memiliki kewenangan absolut untuk memeriksa dan memutus sengketa yang timbul dari perjanjian pokok yang terkait dengan perjanjian arbitrase tersebut, hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 3 UU No. 30/ 1999.

Meskipun demikian campur tangan pengadilan dalam proses pemeriksaan sengketa diforum arbitrase tidaklah berlaku absolut. UU No. 30/ 1999 dalam Pasal 11 ayat (2) menentukan bahwa “*Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak akan*

campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang ditetapkan dalam undang-undang ini.” Dengan demikian, campur tangan pengadilan masih memungkinkan dalam hal-hal tertentu yang ditetapkan oleh undang-undang. Beberapa hal di mana campur tangan pengadilan diperbolehkan dalam UU No. 30/ 1999 adalah:

- a. Pasal 13 ayat (1) dan ayat (2) mengenai keadaan tidak adanya kesepakatan mengenai pemilihan arbiter atau tidak ada ketentuan mengenai pengangkatan arbiter; dan tidak adanya kesepakatan dalam penunjukan arbiter dalam suatu arbitrase *ad hoc*;
- b. Pasal 14 ayat (3) mengenai tidak adanya kesepakatan dalam penentuan arbiter tunggal;
- c. Pasal 15 ayat (4) mengenai tidak adanya kesepakatan dalam penunjukan arbiter ketiga dalam hal arbiter berbentuk majelis;
- d. Pasal 19 ayat (4) mengenai penarikan diri sebagai arbiter yang tidak mendapatkan persetujuan dari para pihak yang bersengketa;
- e. Pasal 23 ayat (1) mengenai tuntutan hak ingkar yang ditujukan kepada arbiter yang diangkat oleh Ketua Pengadilan Negeri;
- f. Pasal 25 ayat (1) mengenai tuntutan hak ingkar yang tidak disetujui oleh pihak lain dan arbiter yang bersangkutan tidak bersedia mengundurkan diri;
- g. Pasal 59 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) mengenai penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase kepada Panitera Pengadilan Negeri;

⁹ Basuki Rekso Wibowo, **Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase**, Materi Presentasi Kuliah, disampaikan pada Program Sarjana Ilmu Hukum (S1), Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2007, slide 101 – 116

- h. Pasal 61 mengenai perintah pelaksanaan putusan arbitrase oleh Ketua Pengadilan Negeri (eksekutur);
- i. Pasal 62 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) mengenai prosedur pengajuan permohonan eksekusi putusan arbitrase;
- j. Pasal 63 mengenai bentuk eksekutur;
- k. Pasal 64 mengenai prosedur pelaksanaan putusan arbitrase yang telah dibubuhi eksekutur;
- l. Pasal 65 mengenai pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional;
- m. Pasal 67 ayat (1) dan ayat (2) mengenai penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase internasional;
- n. Pasal 68 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) mengenai upaya hukum terhadap penetapan pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional;
- o. Pasal 69 ayat (1) mengenai pendelegasian pelaksanaan putusan arbitrase internasional;
- p. Pasal 72 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) mengenai pembatalan putusan arbitrase.

Hanya dalam hal-hal tersebut di atas saja pengadilan dapat melakukan campur tangan dalam proses arbitrase, selain daripada hal-hal tersebut undang-undang tidak memberikan kewenangan.

Sebagaimana dipahami bahwa arbitrase tidak diberikan kewenangan untuk melakukan eksekusi atas putusan yang ia jatuhkan. Pelaksanaan putusan arbitrase sepenuhnya diberikan kepada pengadilan setelah proses penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase, dan setelah adanya permohonan eksekusi dari pihak yang dimenangkan. Hal ini dikarenakan undang-

undang tidak memberikan kewenangan upaya paksa kepada lembaga arbitrase, karena bagaimanapun ia merupakan “pengadilan swasta” dan salah satu bentuk dari *private dispute resolution*.

Di lain pihak dalam Pasal 32 ayat (1) UU No. 30/ 1999, secara tegas diatur bahwa arbiter atau majelis arbitrase dapat memberikan penetapan sita jaminan atas permohonan salah satu pihak. Ketentuan ini tidak diikuti dengan prosedur peletakan sita jaminan yang dilakukan oleh lembaga arbitrase, dan tidak juga terdapat campur tangan pengadilan dalam proses peletakan sita jaminan yang diatur dalam undang-undang tersebut. Apabila ketentuan tersebut dijalankan tentu saja akan bertentangan dengan prinsip bahwa upaya paksa dalam proses penegakan hukum hanya dapat dijalankan oleh organ negara yang kewenangannya diberikan oleh undang-undang.

Hakikat Sita dalam Penegakan Hukum Perdata Materiil

Penyitaan atau *beslag* (Belanda),¹⁰ memiliki pengertian sebagai tindakan menempatkan harta kekayaan tergugat berupa barang yang disengketakan, atau barang yang akan dijadikan sebagai pelunasan secara paksa ke dalam penjagaan selama proses pemeriksaan berlangsung yang dilakukan secara resmi atas perintah Hakim atau pengadilan, sampai adanya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.¹¹ Dari pengertian tersebut dapat diketahui hakikat dari adanya tindakan penyitaan, yaitu:

1. Tindakan yang dilakukan secara paksa
2. Penempatan harta kekayaan tergugat dalam penjagaan

¹⁰ Marianne Termorshuizen, *Kamus Hukum Belanda-Indonesia*, Djambatan, Jakarta, 1999, h. 49, sebagaimana dikutip oleh Yahya Harahap I, h. 282.

¹¹ Yahya Harahap I, *Ibid*.

3. Dilakukan atas perintah pengadilan
4. Sampai adanya putusan tetap

Hukum acara perdata mengatur secara formal mengenai adanya tindakan penyitaan yaitu sebagaimana diatur dalam pasal 227 HIR jo. Pasal 720 Rv tentang kebolehan penyitaan dalam bab yang diberi judul sebagai “Tentang beberapa hal mengadili perkara yang istimewa”. Pelaksanaan tindakan penyitaan tersebut dilakukan setelah adanya penetapan dari hakim terhadap barang yang disengketakan atau barang yang akan digunakan sebagai pelunasan hutang agar tidak putusan yang dijatuhkan tidak *illusoir* atau kosong. Secara materiil perihal penyitaan juga diatur dalam pasal 1131 BW, yaitu bahwa Segala barang-barang bergerak dan tak bergerak milik debitur, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan untuk perikatan perorangan debitur itu. Isi pasal 1131 BW tersebut dikenal sebagai asas sita jaminan umum, sehingga secara otomatis segala kebendaan milik debitur akan menjadi jaminan untuk pelunasan hutangnya.

Terdapat beberapa prinsip pokok sita secara umum yang harus ditaati, secara khusus sita memiliki beberapa perbedaan secara bergantung pada jenis sita yang diajukan. Namun, berdasarkan bentuknya undang-undang mengenal beberapa jenis sita, yaitu: sita revindikasi (*revindicatoir beslag*), sita jaminan (*conservatoir beslag*) dan sita eksekusi (*executorial beslag*). Prinsip-prinsip pokok penyitaan adalah:¹²

1. Sita Berdasarkan Permohonan

Pasal 226 ayat (1) HIR menyatakan bahwa proses beracara dalam permohonan pengajuan sita boleh dilakukan secara tertulis maupun secara lisan.¹³ Apabila permohonan

penyitaan itu dilakukan secara lisan, maka permintaan itu dicatat dalam berita acara sidang, dan berdasarkan permintaan itulah hakim mengeluarkan perintah sita apabila pemohon dinilai memiliki alasan hukum yang kuat.¹⁴

Permohonan sita dapat dilakukan secara tertulis – dan dianggap merupakan bentuk permohonan sita yang paling tepat demi kepentingan administrasi yustisial – Pasal 227 HIR mengatur lebih lanjut bentuk permohonan sita dengan format tertulis. Pengajuan sita dengan format tertulis dilakukan dengan bentuk surat permintaan yang dapat dilakukan dengan disatukan dengan surat gugatan maupun secara terpisah dengan surat gugatan, yaitu dengan diajukan dalam surat tersendiri secara terpisah dari pokok perkara.

Pada dasarnya permohonan sita kepada merupakan acara *voluntair*, yaitu hakim tidak diperkenankan mengeluarkan penetapan sita tanpa permohonan dari penggugat. Meskipun merupakan acara *voluntair*, permohonan sita selalu melekat dengan acara *contentiosa* (acara sengketa).

2. Permohonan Sita Berdasarkan Alasan Penyitaan merupakan tindakan perampasan harta kekayaan dari kekuasaan tergugat sebelum adanya putusan yang berkekuatan hukum tetap, sehingga harus benar-benar dilakukan secara cermat dan berdasarkan alasan yang kuat. Pasal 227 HIR mengatur mengenai alasan-alasan yang harus dipenuhi sebelum sita dilakukan, yaitu: adanya sangkaan bahwa tergugat akan mengasingkan hartanya selama proses pemeriksaan perkara berlangsung yang

¹² *Ibid* . h. 287-324

¹³ Tresna, *Komentar HIR*, Pradyana Paramita, Jakarta 2001

¹⁴ Subekti, *Hukum Acara Perdata*, Bina Cipta, Jakarta, 1977, h. 49; Yahya Harahap I, *Loc Cit*.

harus ditunjukkan dengan adanya fakta dan bukti objektif bahwa tergugat akan mengalihkan hartanya. Alasan-alasan yang telah diutarakan oleh penggugat akan dinilai oleh hakim sebagai pihak yang memiliki kewenangan untuk menerima maupun menolak alasan sita dengan didasarkan atas bukti-bukti yang objektif.

3. Penggugat wajib menunjukkan barang objek sita

Pasal 1131 BW menegaskan bahwa segala harta kekayaan si berhutang menjadi jaminan bagi pelunasan hutangnya, namun, hal ini tidak berarti bahwa semua harta tergugat merupakan objek sitaan. Pada proses pengajuan sita, penggugat harus menyebutkan secara definitif mengenai barang yang menjadi akan menjadi objek sita.

4. Permintaan dapat diajukan sepanjang pemeriksaan sidang

Pasal 127 HIR mengatur mengenai permohonan sita yang hanya dapat dilakukan selama putusan yang berkekuatan hukum tetap belum dijatuhkan. Hal ini berarti bahwa permohonan sita dapat diajukan di tengah proses pemeriksaan perkara di Pengadilan berlangsung, sehingga tidak harus selalu diajukan diawal persidangan, sebagaimana ditegaskan dalam putusan MA No. 371 K/Pdt/1984.¹⁵

5. Pengabulan sita berdasarkan pertimbangan objektif

Prinsip ini berkaitan dengan prinsip alasan pengajuan sita harus berdasarkan alasan yang cukup dan objektif, sehingga alasan pengabulan sita harus berdasarkan pertimbangan yang

objektif. Penggugat harus memberikan alasan bahwa objek sita terkait erat dengan pokok perkara, yaitu untuk melindungi kepentingan penggugat pada saat putusan ditetapkan oleh pengadilan.

6. Larangan penyitaan milik pihak ketiga

Penyitaan hanya dibatasi pada barang milik tergugat, tidak diperkenankan adanya penyitaan terhadap barang milik pihak ketiga, karena akan merugikan pihak ketiga. Namun, apabila terbukti ada kepentingan pihak ketiga yang dirugikan oleh adanya penyitaan tersebut maka dimungkinkan *derden verzet*, yaitu bentuk perlawanan yang dilakukan oleh pihak ketiga apabila ada kepentingannya yang dilanggar dalam rangka dilakukan penyitaan.¹⁶ Apabila pihak ketiga mampu membuktikan bahwa objek yang disita adalah haknya, maka hakim harus mengangkat sita yang membebani objek tersebut.

7. Penyitaan berdasarkan nilai objektif dan proporsional berdasarkan jumlah tuntutan

Penyitaan yang dilakukan atas barang tergugat untuk melindungi kepentingan penggugat agar eksekusi putusan dapat dilaksanakan tidak boleh melebihi nilai dari sengketa. Sehingga sebelum dilakukan penyitaan harus dilakukan taksiran atas barang yang dimohonkan sita, penetapan penyitaan adalah berdasarkan nilai objektif dan proporsional berdasarkan jumlah tuntutan.

8. Mendahulukan penyitaan benda bergerak

Permohonan sita yang diajukan oleh

¹⁵ Yahya Harahap I, *Op Cit*, h. 292.

¹⁶ Yuniarti, Skripsi "Kedudukan kreditur preferen sebagai pihak ketiga dalam sita jaminan hak atas tanah pada sengketa hutang piutang", Fakultas Hukum, Universitas Airlangga, 2006, h. 76 ;baca juga, Yahya HarahapI, *Op Cit*, h. 299.

tergugat harus didahulukan pada barang-barang bergerak milik tergugat, apabila nilai barang bergerak tidak mencukupi nilai objek sengketa, maka permohonan sita dapat diajukan atas benda tidak bergerak.

9. Dilarang menyita barang tertentu
Semua barang milik kreditur atau orang yang berhutang dalam hal ini adalah tergugat menjadi jaminan bagi pelunasan hutangnya, tetapi, ada benda tertentu yang tidak dapat dikenai sita. Pasal 197 HIR mengatur lebih lanjut mengenai barang-barang ini, di antaranya adalah bahwa benda yang menjadi modal dalam melakukan pekerjaan seseorang tidak dapat dikenai sita.
10. Penjagaan sita tidak boleh diberikan kepada penggugat
Barang yang dikenai sita berada dalam kekuasaan pengadilan negeri yang pelaksanaan sitanya dilakukan oleh seorang juru sita. Penempatan kekuasaan atas barang tergugat dalam kekuasaan pengadilan merupakan salah satu cara untuk menghindari kemungkinan barang atau objek sengketa akan dialihkan kepada pihak ketiga.
11. Kekuatan mengikat sita sejak diumumkan
Pengumuman Sita kepada pihak ketiga merupakan syarat formil untuk mendukung keabsahan dan kekuatan sita terhadap pihak ketiga. Pada sita yang telah dilakukan pendaftaran dan pengumuman maka berlaku asas publisitas, yaitu apabila pengumuman mengenai sita telah dilakukan maka pihak ketiga dianggap telah mengetahui bahwa barang yang disita berada dalam kekuasaan Pengadilan, sehingga segala macam tindakan pengalihan barang kepada pihak ketiga menjadi batal demi hukum, hal ini sesuai dengan

pengaturan dalam pasal 198 HIR dan 199 HIR.

12. Sita penyesuaian

Terhadap barang milik tergugat hanya dapat diterapkan sita penyesuaian apabila pada barang yang bersangkutan sebelumnya telah dikenakan sita jaminan atau sita eksekusi atau sita revindikatoir sebelumnya, hal ini adalah untuk melindungi kepentingan pemegang sita yang pertama, sehingga urutan yang digunakan adalah berdasarkan tanggal pertama pengenaan sita yang dapat dilihat dari masa pendaftaran dan pengumuman. Terhadap barang yang telah diletakkan agunan juga diberlakukan hal yang serupa. Barang yang telah diletakkan hak tanggungan, fidusia maupun gadai tidak boleh diletakkan sita jaminan, namun dapat diletakkan sita penyesuaian. Hal ini dilakukan untuk kepastian hukum pemegang agunan sebagai kreditur preferen, dengan diletakkan sita penyesuaian maka pemegang hak jaminan tetap didahulukan dari pemegang sita penyesuaian.

Apabila permohonan sita dikabulkan oleh pengadilan, tergugat masih dapat menghindari penyitaan dengan menyerahkan sejumlah uang atau barang dalam nilai tertentu sebagai jaminan kepada pengadilan.

Penyitaan dalam sita jaminan bukan dimaksudkan untuk melelang, atau menjual barang yang disita, namun hanya disimpan (*conserveer*) oleh pengadilan dan tidak boleh dialihkan atau dijual oleh termohon/tergugat, sita ini disebut dengan sita jaminan (*conservatoir beslag*). Dengan adanya penyitaan, tergugat kehilangan kewenangannya untuk bertindak secara bebas atas barangnya yang menjadi objek sita, sehingga seluruh tindakan tergugat untuk mengasingkan, atau mengalihkan

barang-barang yang dikenakan sita tersebut adalah tidak sah dan merupakan tindak pidana yang dapat dikenakan pidana pasal 231 dan 232 KUHP. Prosedur penyitaan ini dilakukan dengan memohonkan penetapan kepada hakim yang diikuti dengan adanya penetapan yang berupa putusan sela.

Tujuan utama sita adalah agar tergugat tidak memindahkan atau membebaskan hartanya kepada pihak ketiga, sehingga keberadaan harta terperkara atau harta kekayaan tergugat selama proses pemeriksaan sengketa sampai dengan eksekusi putusan, dapat terjaga keutuhannya. Hal ini untuk menjaga agar gugatan penggugat tidak sia-sia, ketika putusan dijatuhkan¹⁷ atau apabila perkara yang disengketakan mengenai pembayaran sejumlah uang, harta yang disita tetap utuh sampai adanya putusan hukum yang berkekuatan hukum tetap, sehingga apabila tergugat tidak melaksanakan pemenuhan secara sukarela maka, pemenuhan dapat dilaksanakan dengan jalan menjual lelang barang yang disita.

Sehingga dapat disimpulkan bahwa jaminan berupa uang atau barang yang dimintakan oleh penggugat kepada pengadilan untuk memastikan agar tuntutan penggugat terhadap tergugat dapat dilaksanakan/ dieksekusi kalau pengadilan mengabulkan tuntutan tersebut.

Penyelesaian sengketa melalui forum arbitrase memiliki hukum acara yang mirip dengan hukum acara perdata di pengadilan, termasuk di antaranya mengenai penyitaan terhadap harta kekayaan termohon. Penyitaan dalam perkara perdata memiliki tujuan untuk menjamin bahwa kelak apabila putusan atas perkara a quo memenangkan pihak penggugat, maka penggugat memiliki

jaminan bahwa putusan tersebut tidak hampa (*illusoir*) dan penggugat dapat meminta pengadilan untuk melaksanakan secara paksa putusan tersebut atas tergugat apabila tergugat tidak secara sukarela melaksanakan isi putusan.

Permohonan sita merupakan tindakan eksepsional yang tidak perlu dimohonkan apabila tidak terdapat indikasi yang cukup tergugat hendak mengasingkan atau mengalihkan harta kekayaannya selama pemeriksaan perkara dengan maksud untuk merugikan penggugat.¹⁸ Dengan diletakkannya sita atas harta kekayaan tertentu milik tergugat, maka berakibat hukum tergugat kehilangan hak kebebasannya untuk mengalihkan, memindahtangankan, atau membebani harta kekayaannya tersebut dengan suatu jaminan kebendaan. Hak kebebasan pemilik atas suatu kebendaan miliknya merupakan hak yang dijamin oleh undang-undang, oleh karena itu penerapan sita dalam hukum acara perdata harus dilaksanakan secara proporsional dan hati-hati untuk menghindari kesalahan penerapan yang dapat melanggar hak tergugat sehingga menimbulkan kerugian kepadanya.

Berdasarkan ketentuan hukum acara perdata, kewenangan penyitaan hanya diberikan kepada pengadilan saja sebagai institusi negara pelaksana kekuasaan kehakiman (*judiciary power*). Penyitaan oleh salah satu pihak atas harta kekayaan pihak lain merupakan perbuatan bertindak sebagai hakim sendiri (*eigenrichting*) yang merupakan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatigedaad*).

Berdasarkan ketentuan Pasal 32 ayat (1) UU No. 30/ 1999, arbitrase juga diberikan kewenangan untuk mengambil putusan

¹⁷ M. Yahya Harahap, *Permasalahan dan penerapan sita jaminan (conservatoir beslag)*, Pustaka, Bandung, 1990 (selanjutnya disebut sebagai Yahya Harahap III), h. 8

¹⁸ Yahya Harahap I, *Op Cit*, h. 282-283

provisional atau putusan sela lainnya, menetapkan sita jaminan, memerintahkan penitipan barang atau menjual barang yang mudah rusak. Sita jaminan dalam arbitrase memiliki kesamaan dengan sita jaminan di pengadilan, hanya saja kewenangan-kewenangannya dalam pelaksanaan sita jaminan terbatas, mengingat arbitrase bukanlah bagian dari kekuasaan negara yang bersifat judicial dan oleh karenanya ia tidak berwenang untuk melaksanakan sita jaminan, kewenangan mana dimiliki oleh lembaga peradilan.

Syarat-syarat Peletakan Sita Jaminan dalam Hukum Acara Arbitrase dan Problematika Penerapannya

Pada bagian ini penulis akan mengemukakan syarat-syarat peletakan sita jaminan dalam hukum acara arbitrase, proses peletakan sita jaminan dalam hukum acara arbitrase dengan memperbandingkannya dalam ketentuan UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration (UNCITRAL MAL) dan ICC Arbitration Rules.

Pasal 32 UU No. 30/ 1999 yang menjadi dasar kewenangan arbitrase untuk menjatuhkan penetapan sita mengatur sebagai berikut: “Atas permohonan salah satu pihak, arbiter atau majelis arbitrase dapat mengambil putusan provisionil atau putusan sela lainnya termasuk penetapan sita jaminan.” Dengan demikian syarat peletakan sita jaminan dalam hukum acara arbitrase – sama halnya dalam proses di pengadilan – harus didahului dengan permohonan sita jaminan dari pemohon. Tanpa adanya permohonan tersebut,

arbiter atau majelis arbitrase tidak dapat mengeluarkan penetapan sita jaminan.

Permohonan sita jaminan ini dapat diajukan bersama-sama dengan surat tuntutan (*statement of claim*) ataupun diajukan secara terpisah, asalkan permohonan itu diajukan sebelum dijatuhkannya putusan arbitrase.¹⁹ Namun, undang-undang tidak mengatur lebih lanjut mengenai prosedur peletakan sita jaminan dalam hukum acara arbitrase, undang-undang sebatas mengatur kewenangan arbitrase untuk mengeluarkan penetapan sita jaminan. Di sinilah problematika mengenai prosedur peletakan sita jaminan muncul, karena arbitrase sebagai “pengadilan privat” tidak memiliki kewenangan lengkap – hanya kewenangan untuk mengeluarkan penetapan sita jaminan, tanpa kewenangan untuk melaksanakan peletakan sita jaminan – dan juga tidak memiliki perangkat pelaksana sita jaminan, dalam hal ini juru sita.

Apabila menengok beberapa ketentuan arbitrase yang telah menjadi acuan baku praktik arbitrase internasional – dan tanpa bermaksud menarik pembahasan dalam penelitian ini ke dalam pembahasan mengenai arbitrase dagang internasional – sita jaminan oleh arbitrase masuk dalam tindakan *interim measures*. Dalam *Chapter IV, Article 17, paragraph 2* mengenai *interim measure and preliminary order*, UNCITRAL MAL mendefinisikan *interim measures* sebagai berikut:²⁰

“An interim measure is any temporary measure, whether in the form of an award or in another form, by which, at any time prior to the issuance of the award by which the dispute is finally decided, the arbitral tribunal orders a party to:

¹⁹ Wawancara dengan BANI Surabaya, tanggal 27 Agustus 2010.

²⁰ Chapter IV, Article 17 (2) of UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration as revised in 2006

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

Dalam definisi yang dibuat oleh UNCITRAL, termasuk dalam tindakan *interim measures* adalah: tindakan pengadilan untuk memberikan perlindungan atau jaminan kepada salah satu pihak akan terlaksananya putusan (*conservatory measure*), *anti suit injunction*,²¹ dan penetapan untuk memerintahkan salah satu pihak menyerahkan bukti-bukti materiil yang relevant.²² Berkaitan dengan sita jaminan, maka ia termasuk dalam interim measures sebagaimana dimaksud dalam Artikel 17 paragraph 2 sub paragraph (a) dan (b) dari UNCITRAL MAL.

Lebih lanjut mengenai pelaksanaan *interim measures* dalam UNCITRAL MAL diatur dalam Artikel 17 H, di bawah titel *Recognition and enforcement* yang mengatur sebagai berikut:

1. An Interim measures issued by an arbitral tribunal shall be recognized as binding and, unless otherwise provided by the arbitral tribunal, enforced upon application to the competent court, irrespective of the country in which it was issued, subject to the provisions of article 17 I.

2. The party who is seeking or has obtained recognition or enforcement of an interim measure shall promptly inform the court of any termination, suspension or modification of that interim measure.
3. The court of the State where recognition or enforcement is sought may, if it considers it proper, order the requesting party to provide appropriate security if the arbitral tribunal has not already made a determination with respect to security or where such a decision is necessary to protect the rights of third parties.

Berdasarkan ketentuan tersebut, pelaksanaan sita jaminan yang telah ditetapkan oleh arbitrase dijalankan atau dilaksanakan oleh pengadilan yang berwenang, dan kiranya ketentuan ini sejalan dengan prinsip bahwa pelaksanaan sita jaminan hanya dapat dilakukan oleh badan kekuasaan negara dalam hal ini kekuasaan judisial.

ICC Arbitration Rules dalam Artikel 23 di bawah titel *Conservatory and Interim Measures* mengatur sebagai berikut:

1. Unless the parties have otherwise agreed, as soon as the file has been transmitted to it, the Arbitral Tribunal may, at the request of a party, order any interim or conservatory measure it deems appropriate. The Arbitral Tribunal may make the granting of any such measure subject to appropriate security being furnished by the requesting party. Any such measure shall take the form of an order, giving reasons, or of an Award, as the Arbitral Tribunal considers appropriate.

²¹ *Anti suit injunction* adalah penetapan pengadilan atau arbitrase yang melarang atau mencegah salah satu pihak untuk menempuh upaya hukum parallel selain upaya hukum di pengadilan atau arbitrase yang sedang berjalan. Praktek ini banyak berkembang di negara-negara *Common Law System*

²² Margaret L. Moses, *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration*, Cambridge University Press, New York, 2008, h. 101

2. Before the file is transmitted to the Arbitral Tribunal, and in appropriate circumstances even thereafter, the parties may apply to any competent judicial authority for interim or conservatory measures. The application of a party to a judicial authority for such measures or for the implementation of any such measures ordered by an Arbitral Tribunal shall not be deemed to be an infringement or a waiver of the arbitration agreement and shall not affect the relevant powers reserved to the Arbitral Tribunal. Any such application and any measures taken by the judicial authority must be notified without delay to the Secretariat. The Secretariat shall inform the Arbitral Tribunal thereof.

Dalam ketentuan tersebut tindakan sita jaminan dalam arbitrase termasuk dalam *conservatory* yang juga merupakan bagian dari kewenangan arbitrase untuk mengeluarkan penetapan (atau dalam bentuk yang lain menurut pertimbangan arbiter) berdasarkan permohonan salah satu pihak (Artikel 23 paragraph 1 ICC Arbitration Rules).

Lebih lanjut Artikel 23 paragraph 2 ICC Arbitration Rules mengatur mengenai pelaksanaan *conservatory* dan *interim measures*, di mana setelah arbitrase mengeluarkan penetapan (*order of arbitration*) pemohon dapat memintakan pelaksanaan *conservatory* atau *interim measures tersebut* kepada pengadilan yang berwenang (*any competent judicial authority*). Mengenai permohonan *conservatory* dan *interim measures* dalam ketentuan ICC Arbitration Rules, pemohon dapat meminta secara langsung terlebih dahulu – tanpa permohonan kepada arbitrase – kepada pengadilan yang berwenang.

Posisi pengadilan dalam pelaksanaan sita jaminan di dalam hukum acara arbitrase adalah sebagai institusi pembantu (*judicial assistance for arbitration*).

Dengan demikian, seharusnya pelaksanaan peletakan sita jaminan dalam proses arbitrase berada di tangan pengadilan, namun agar pengadilan dapat masuk menjadi bagian dari proses arbitrase ia memerlukan kewenangan yang diberikan oleh undang-undang mengingat ketentuan dalam Pasal 11 ayat (2) UU No. 30/ 1999 yang menyatakan “Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak akan campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang ditetapkan dalam undang-undang ini”. Berdasarkan ketentuan tersebut, pengadilan hanya diberikan kewenangan untuk campur tangan dalam proses arbitrase apabila undang-undang memberikannya; dan dalam pelaksanaan sita jaminan, tidak satu pasal pun dalam UU No. 30/ 1999 mengatur mengenai hal itu.

Dalam praktek, arbitrase jarang sekali mengeluarkan penetapan sita jaminan, hal ini dikarenakan para pihak yang hadir dan menyelesaikan sengketa di arbitrase dianggap telah dan saling memiliki itikad baik untuk menyelesaikan sengketa. Arbitrase – dalam hal ini BANI – baru mengeluarkan sita jaminan apabila termohon, setelah diberi pemberitahuan yang patut, tetap tidak menghadiri persidangan arbitrase dan untuk menjamin pelaksanaan putusan, pemohon mengajukan permohonan sita jaminan. Setelah penetapan dikeluarkan oleh arbiter atau majelis arbitrase, penetapan tersebut dibawa ke pengadilan untuk dimohonkan pelaksanaan, dan sejauh ini pengadilan tidak menolak dan memberikan bantuannya dalam pelaksanaan sita jaminan.²³ Namun,

²³ Wawancara dengan BANI Surabaya, tanggal 27 Agustus 2010.

menurut hemat penulis tindakan yang dilakukan oleh pengadilan tidak memiliki dasar kewenangan, dan oleh karenanya sita jaminan yang diletakkan pun batal demi hukum dan dengan sendirinya menjadi tidak sah dan tidak berharga.

Pelaksanaan sita jaminan dalam arbitrase yang dilakukan oleh pengadilan di Indonesia, sangat mungkin dan sangat layak untuk dilawan oleh termohon. Termohon dapat mengajukan perlawanan atas dasar ketidakwenangan pengadilan untuk melaksanakan sita jaminan yang ditetapkan oleh arbiter atau majelis arbitrase, karena kewenangan pengadilan dalam proses arbitrase telah dibatasi oleh Pasal 11 ayat (2) UU No. 30/ 1999, di luar itu arbitrase tidak memiliki kewenangan. Demikian pula halnya pengadilan, hakim karena jabatannya (*ex officio*) wajib menolak untuk melaksanakan sita jaminan karena tidak ada kewenangan untuk itu.

Apa yang terjadi sebagaimana dikemukakan di atas tidak lain karena adanya kekosongan hukum mengenai pelaksanaan sita jaminan dalam hukum acara arbitrase.

Langkah-langkah Agar Sita Jaminan dalam Arbitrase Dapat Dilaksanakan dan Sah

Sebagaimana dikemukakan di atas, selama ini praktek sita jaminan dalam arbitrase telah menggunakan bantuan pengadilan sebagai institusi pelaksananya, namun tentu saja kewenangan pengadilan tersebut tidak memiliki dasar legalitas menurut ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Sehingga seyogianya praktek demikian ini dihindari.

Soedikno Mertokusumo berpendapat, bahwa hukum acara memiliki sifat yang

memaksa (*dwingendrecht*), sifat ini diberikan agar dalam penegakan hukum materiil tidak terjadi kesewenang-wenangan dari salah satu pihak maupun dari pihak penegak hukum itu sendiri.²⁴ Oleh karena itu, pelaksanaan sita yang tidak memiliki dasar hukum tidak dapat dilaksanakan dan karenanya tidak sah dan tidak berharga.

Pada bagian ini penulis akan mengemukakan langkah yang sekiranya dapat ditempuh agar sita jaminan yang diperlukan dalam proses arbitrase dapat memiliki dasar legalitas sehingga ia dapat dilaksanakan.

Mengajukan Permohonan Sita Jaminan Secara Terpisah Langsung kepada Pengadilan yang Berwenang

Beranjak dari prinsip umum arbitrase yaitu prinsip otonomi para pihak (*party autonomy*), penulis menyarankan agar dalam klausula arbitrase dapat disepakati klausula tambahan yang membolehkan salah satu pihak untuk meminta penetapan pengadilan apabila memang diperlukan dalam rangka proses arbitrase dan perlindungan atas hak-hak dari salah satu pihak. Klausula tersebut sekiranya dapat berbentuk sebagai berikut:

1. Segala sengketa dan perbedaan pendapat yang timbul dari atau berkaitan dengan perjanjian ini akan diselesaikan dalam forum arbitrase dengan arbiter berbentuk majelis berjumlah tiga orang menurut Peraturan dan Prosedur BANI dan berkedudukan di Jakarta Selatan.
2. Dalam hal dianggap perlu untuk kelancaran pelaksanaan proses arbitrase, salah satu pihak diperbolehkan untuk mengajukan permohonan kepada pengadilan yang berwenang untuk penetapan-penetapan termasuk namun tidak terbatas pada permohonan sita jaminan.

²⁴ Sudikno Mertokusumo, **Actio Popularis**, dalam <http://sudiknoartikel.blogspot.com/2008/03/actio-popularis.html>, diposting 19 Maret 2008, diakses 22 November 2010

3. Permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat 2 tidak dapat diartikan sebagai pelanggaran dari klausula arbitrase sebagaimana dimaksud dalam ayat 1, dan tidak mengurangi kewenangan-kewenangan dari majelis arbitrase yang ditunjuk untuk memeriksa dan memutus sengketa.

Berdasarkan klausula tersebut, salah satu pihak dapat mengajukan permohonan sita jaminan kepada pengadilan yang berwenang secara terpisah dari tuntutan yang diajukan kepada arbitrase; sedangkan tuntutan pokok perkaranya tetap diajukan kepada arbitrase.

Lebih lanjut, pengadilan berdasarkan Pasal 227 ayat (1) HIR akan memeriksa alasan-alasan permohonan tersebut. Akan tetapi, pengadilan tidak perlu memeriksa alasan-alasan dalam pokok perkara. Apabila alasan-alasan yang dikemukakan pemohon dalam permohonannya dapat diterima (*admissible*), maka pengadilan akan mengeluarkan penetapan sita jaminan. Pengadilan tidak perlu memeriksa dan tidak dapat memeriksa pokok perkara yang diperiksa di pengadilan dalam mempertimbangkan permohonan sita jaminan tersebut, ini untuk menjamin tegaknya prinsip independensi arbitrase.²⁵ Selanjutnya pengadilan melalui juru sita memerintahkan agar sita jaminan itu dilaksanakan sebagaimana ketentuan dalam Hukum Acara Perdata. Tindakan pengadilan demikian ini bukan mengintervensi proses arbitrase dan juga bukan *judicial assistance*, tapi merupakan kewenangan sendiri dari pengadilan berdasarkan Pasal 227 ayat (1) HIR.

Perlu juga memperhatikan hendaknya pengadilan yang berwenang adalah pengadilan di mana wilayah hukumnya meliputi domisili hukum termohon (prinsip *forum rei*) yang

sejalan dengan ketentuan dalam Pasal 1 angka 4 UU No. 30/ 1999, di mana pengadilan yang berwenang sebagai *supporting institution* adalah pengadilan yang wilayah hukumnya meliputi tempat tinggal termohon. Ke depan, dalam rangka pengembangan hukum acara arbitrase, hendaknya dipertimbangkan pula untuk menunjuk pengadilan yang wilayah hukumnya meliputi tempat arbitrase bersidang (*seat of arbitration*) yang dipilih oleh para pihak sebagai *supporting institution*.

Setelah arbitrase memutus pokok sengketa dan memenangkan tuntutan pemohon, maka pemohon dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan agar sita jaminan yang sudah diletakkan dan dibebankan selama proses arbitrase berlangsung dinyatakan sah dan berharga.

Proses sebagaimana diuraikan di atas tidak menerapkan Pasal 32 ayat (1) UU No. 30/ 1999, tetapi menggunakan dasar Pasal 227 ayat (1) HIR. Hal ini dikarenakan apabila menggunakan Pasal 32 ayat (1) UU No. 30/ 1999, dan arbiter atau majelis arbitrase mengeluarkan penetapan sita jaminan kemudian pelaksanaannya oleh pengadilan, maka campur tangan pengadilan itu akan terhalang oleh ketentuan Pasal 11 ayat (2) UU No. 30/ 1999. Penerapan Pasal 227 ayat (1) HIR dengan mengajukan permohonan sita jaminan langsung kepada pengadilan sangat memungkinkan, karena dalam hukum acara perdata, permohonan sita jaminan merupakan acara *voluntair* (non-sengketa), sedangkan gugatan – atau dalam arbitrase dikenal sebagai tuntutan (*statement of claim*) – merupakan acara *contentiosa* (sengketa); sehingga sita jaminan sebagai acara *voluntair* dapat dipisahkan dari gugatannya sebagai acara *contentiosa*; meskipun pada hakikatnya sita jaminan tidak dapat diajukan tanpa adanya suatu sengketa (gugatan). Hanya

²⁵ Prinsip independensi arbitrase diakui dalam UU No. 30/ 1999 sebagaimana ditegaskan dalam Penjelasan Pasal 62 ayat (4) UU No. 30/ 1999

saja di sini untuk permohonan sita jaminan diperiksa dan ditetapkan oleh pengadilan; sedangkan sengketanya sendiri diperiksa dan diputus oleh pengadilan. Teknik demikian ini sejalan dalam Artikel 23 ayat 2 dari ICC Arbitration Rules di mana pemohon dapat mengajukan secara langsung *conservatory* atau *interim measures* kepada pengadilan yang berwenang.

Apakah ada kemungkinan terjadi putusan yang saling bertentangan (*irreconcilable judgement*)? Tidak mungkin, walaupun ada perbedaan yang terjadi bukanlah suatu putusan yang saling bertentangan, kemungkinan tersebut adalah:

1. pengadilan menolak permohonan sita jaminan pemohon; dan arbitrase mengabulkan tuntutan pemohon. Dalam hal ini pemohon dapat langsung meminta eksekusi putusan arbitrase kepada pengadilan yang berwenang, meskipun ada kemungkinan putusan itu hampa (*illusoir*) karena tidak disertai adanya sita jaminan; atau
2. pengadilan mengabulkan permohonan sita jaminan pemohon; dan arbitrase menolak tuntutan pemohon. Dalam hal ini dengan sendirinya penetapan sita jaminan menjadi gugur.

Dengan demikian yang terjadi di sini bukanlah putusan yang saling bertentangan, karena bagaimanapun substansi yang diperiksa dan ditetapkan atau diputus adalah berbeda.

Pengaturan Melalui Peraturan Mahkamah Agung

Bagaimanapun penyelesaian terbaik yang dapat memberikan kepastian hukum adalah suatu peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh organ negara yang

berwenang. Sementara sambil menunggu perubahan atau penggantian undang-undang mengenai arbitrase, Mahkamah Agung sebagai lembaga peradilan tertinggi di Indonesia dapat mengatur melalui suatu Peraturan Mahkamah Agung mengenai pelaksanaan sita jaminan oleh pengadilan dalam rangka *judicial assistance* terhadap proses arbitrase.

Sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 79 UU No. 14/ 1985 (sebagaimana dirubah beberapa kali terakhir dengan UU No. 3/ 2009 yang menyatakan *Mahkamah Agung dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan peradilan apabila terdapat hal-hal yang belum diatur dalam undang-undang*.

Kedudukan peraturan Mahkamah Agung dalam sistem perundang-undangan di Indonesia mendapatkan tempat sebagaimana diatur dalam Pasal 7 ayat (4) UU No. 10/ 2004.²⁶ Peraturan Mahkamah Agung dalam hal ini hanya sebatas pada penyelenggaraan peradilan saja, terutama apabila tidak mendapatkan pengaturan dalam undang-undang.

Sebagaimana Peraturan Mahkamah Agung No. 1/ 1990 tentang Tata Cara Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing yang dikeluarkan karena peradilan tidak dapat menerapkan secara langsung Konvensi New York 1958 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing walaupun sudah diratifikasi dengan Keputusan Presiden No. 34/ 1981, di mana pengadilan berpendapat terjadi kekosongan hukum mengenai pengakuan dan pelaksanaan arbitrase asing. Untuk itulah Mahkamah Agung melalui Peraturan Mahkamah Agung No. 1/ 1990 mengisi kekosongan hukum tersebut.²⁷ Dengan

²⁶ Lebih lanjut periksa Penjelasan Pasal 7 ayat (4) UU No. 10/ 2004

²⁷ Yahya Harahap II, *Op Cit*, h. 334-336.

konvensi ini diharapkan semua negara dapat “mengakui” (*recognition*) dan “mengeksekusi” (*enforcement*) setiap putusan arbitrase asing.

Kesimpulan

1. Kewenangan arbitrase untuk menetapkan sita jaminan didasarkan pada Pasal 32 ayat (1) UU No. 30/ 1999. Akan tetapi penetapan tersebut tidak memungkinkan untuk dilaksanakan karena arbitrase adalah pengadilan privat yang tidak memiliki kelengkapan untuk melaksanakan sita jaminan, dan lebih lanjut karena tidak ada ketentuan dari undang-undang yang memberikan kewenangan kepada pengadilan untuk melaksanakan penetapan sita jaminan yang ditetapkan oleh arbitrase, pembatasan mana sudah ditetapkan dalam Pasal 11 ayat (2) UU No. 30/ 1999.
2. Dari dua prosedur arbitrase yang menjadi acuan dalam arbitrase dagang internasional yaitu UNCITRAL MAL dan ICC Arbitration Rules, pelaksanaan sita jaminan (*interim measures* atau *conservatory*) dilaksanakan sebagai berikut:
 - a. permohonan diajukan kepada arbitrase, apabila arbitrase mengabulkan permohonan tersebut maka ia akan mengeluarkan penetapan (*arbitration order*), penetapan ini kemudian dimohonkan pelaksanaannya kepada pengadilan yang berwenang (Artikel 17 dan Artikel 17 H UNCITRAL MAL); atau
 - b. permohonan diajukan langsung kepada pengadilan yang berwenang, apabila permohonan dikabulkan, maka penetapan dilaksanakan oleh pengadilan. Tuntutan (*statement of claim*) sebagai pokok perkara tetap

diperiksa oleh arbitrase, apabila pemohon dimenangkan dalam tuntutan, maka sita jaminan menjadi sah dan berharga, apabila tuntutan ditolak, maka sita jaminan dengan sendirinya gugur.

Dengan demikian pelaksanaan sita jaminan dalam arbitrase sudah seharusnya tetap berada di dalam kekuasaan badan peradilan, namun tidak ada ketentuan undang-undang yang memungkinkan bagi pengadilan di Indonesia untuk turut campur tangan (*intervensi*) dalam hal tersebut.

DAFTAR BACAAN

- Attorney General’s Chambers, **Review of Arbitration Laws**, Law Reform and Revision Division, Singapore, Revised 4th October 2001
- Basuki Rekso Wibowo, 2007, **Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase**, Materi Presentasi Kuliah, disampaikan pada Program Sarjana Ilmu Hukum (S1), Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya
- Garner, Bryan A., Ed., **Black’s Law Dictionary**, Eighth Edition, Thomson West, 2004
- Harahap, M. Yahya, 2004, **Arbitrase**, Edisi Kedua, Sinar Grafika, Jakarta
- _____, 2006, **Hukum Acara Perdata (Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan)**, Sinar Grafika, Cetakan Keempat, Jakarta
- _____, **Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata**, Cetakan Kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2006
- _____, **Permasalahan dan penerapan sita jaminan (conservatoir beslag)**, Pustaka, Bandung, 1990
- Marshall, Enid A., **Gill: the Law of Arbitration**, Fourth Edition, Sweet & Maxwell, London, 2001
- Marianne Termorshuizen, **Kamus Hukum Belanda-Indonesia**, Djambatan, Jakarta, 1999

- Margaret L. Moses, **The Principles and Practice of International Commercial Arbitration**, Cambridge University Press, New York, 2008
- Niewenhuis, J.H., **Pokok-pokok Hukum Perikatan**, terjemahan Djasadin Saragih dari judul asli **Hoofdstukken Verbintenissenrecht**, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 1985
- Parris, John, **Arbitration Principles and Practice**, Granada Publishing Ltd., London, 1983
- Peter Mahmud Marzuki, **Penelitian Hukum**, Yuridika, Vol. 16, No. 2, Maret 2001
- Prodjodikoro, R. Wirjono, 1984, **Hukum Acara Perdata di Indonesia**, Sumur Bandung, Bandung
- Rau, Alan Scott et.al., **Processes of Dispute Resolution: the Role of Lawyers**, Third Edition, University Casebook Series, Foundation Press, New York, 2002
- Satrio, J., **Hukum Perikatan: Tentang Hapusnya Perikatan**, Bagian 2, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996
- Sourdin, Tania, 2002, **Alternative Dispute Resolution**, Lawbook Co., Sydney
- Subekti, R & R. Tjitrosudibio, 1999, **Kitab Undang-undang Hukum Perdata**, cetakan XXIX, terjemahan dari **Burgerlijk Wetboek**, Pradnya Paramita, Jakarta
- Subekti, R., 1982, **Hukum Acara Perdata**, Cetakan Kedua, Binacipta, Jakarta
- Sudikno Mertokusumo, 1998, **Hukum Acara Perdata Indonesia**, Cetakan Pertama Edisi Kelima, Liberty, Yogyakarta
- Sudikno Mertokusumo, **Actio Popularis**, dalam <http://sudiknoartikel.blogspot.com/2008/03/actio-popularis.html>, diposting 19 Maret 2008
- Tresna, **Komentar HIR**, Pradyana Paramita, Jakarta 2001
- Yuniarti, Skripsi “**Kedudukan kreditur preferen sebagai pihak ketiga dalam sita jaminan hak atas tanah pada sengketa hutang piutang**”, Fakultas Hukum, Universitas Airlangga, 2006