

BAHAN KULIAH ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA DAGANG Week V

URGENSI PENYELESAIAN SENGKETA BISNIS DI LUAR PENGADILAN

A. Kritik Terhadap Pengadilan

Semakin maraknya kegiatan bisnis, tidak mungkin di hindari adanya sengketa diantara para pihak-pihak yang terlibat. Secara konvensional penyelesaian dilakukan secara litigasi (pengadilan), dimana posisi para pihak berlawanan satu sama lain. Proses ini oleh kalangan bisnis dianggap tidak efektif dan tidak efisien, terlalu formalistic, berbelitbelit, penyelesaiannya membutuhkan waktu yang lama dan biayanya relative mahal. Apalagi putusan pengadilan bersifat *win-lose solution* (menang kalah), sehingga dapat merenggangkan hubungan kedua belah pihak di masa-masa yang akan datang.

Oleh karena itu, dewasa ini cara penyelesaian sengketa melalui pengadilan mendapat kritik yang cukup tajam dari praktisi maupun teoritis hukum. Peran dan fungsi peradilan dianggap mengalami beban yang terlampau padat (*overloaded*), lamban dan buang waktu (*waste of time*), biaya mahal (*very expensive*) dan kurang tanggap (*unresponsive*) terhadap kepentingan umum. Atau dianggap terlampau formalistic (*formalistic*) dan terlampau teknis (*technically*).

Dengan lebih rinci, Ridwan Khairandy dkk, menyebutkan beberapa factor penyebab tidak disukai penyelesaian sengketa melalui pengadilan adalah:

1. Lamanya proses beracara dalam persidangan penyelesaian perkara perdata;
2. Lamanya penyelesaian sengketa dapat juga disebabkan oleh panjangnya tahapan penyelesaian sengketa, yakni proses beracara di Pengadilan Negeri, kemudian masih dapat banding ke Pengadilan Tinggi dan kasasi ke MA. Bahkan proses masih dapat lebih panjang jika diajukan peninjauan kembali.
3. Lama dan panjangnya proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan tersebut tentunya membawa akibat yang berkaitan dengan tingginya biaya yang diperlukan (*legal cost*);
4. Sidang pengadilan di PN dilakukan secara terbuka, padahal di sisi lain kerahasiaan adalah sesuatu yang diutamakan dalam kegiatan bisnis;
5. Seringkali hakim yang menangani atau menyelesaikan perkara dalam bisnis kurang menguasai substansi hukum sengketa yang bersangkutan atau dengan perkataan lain, hakim dianggap kurang profesional.
6. Adanya citra yang kurang baik terhadap dunia peradilan Indonesia.

B. Faktor-faktor yang Mempengaruhi

Urgensi penyelesaian sengketa di luar pengadilan ditandai oleh kecenderungan masyarakat kalangan bisnis mendayagunakan penyelesaian tersebut, dilandasi erbagi factor yang menempatkannya dengan berbagai keunggulan. Factor-faktor tersebut antara lain:

1. Faktor Ekonomis

Penyelesaian sengketa di luar pengadilan lebih menguntungkan secara ekonomis, karena biayanya relative murah daripada dilakukan di pengadilan dan waktunya lebih cepat. Waktu penyelesaian sengketa juga berpengaruh terhadap biaya yang dikeluarkan.

2. Faktor Budaya Hukum

Unsur budaya hukum adalah nilai-nilai dan sikap-sikap anggota masyarakat yang berhubungan dengan hukum. Budaya hukum masyarakat juga merupakan factor yang mempengaruhi arti penting penyelesaian sengketa bisnis di luar pengadilan.

Budaya tradisional yang menekankan kepada komunalitas, kekerabatan, harmoni, *primus inter pares* telah mendorong penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang formal. Demikian budaya yang menekankan kepada efisiensi dan efektivitas sama kuatnya mendorong penyelesaian sengketa bisnis tanpa melalui pengadilan.

3. Faktor luasnya ruang lingkup permasalahan yang dapat dibahas
ADR bisnis memiliki kemampuan untuk membahas ruang lingkup atau agenda permasalahan secara luas dan komprehensif. Hal ini dapat terjadi karena aturan permainan dikembangkan serta ditentukan oleh para pihak sesuai dengan kepentingan dan kebutuhan para pihak yang berselisih.
4. Faktor pembinaan hubungan baik para pihak
ADR bisnis yang menekankan cara-cara penyelesaian yang kooperatif sangat cocok bagi mereka yang menghendaki pentingnya pembinaan hubungan baik antara manusia baik yang sedang berlangsung maupun yang akan datang.
5. Faktor proses
Proses ADR bisnis yang lebih fleksibel dibandingkan beracara di pengadilan lebih memiliki kemampuan untuk menghasilkan kesepakatan yang mencerminkan kepentingan dan kebutuhan para pihak (*pareto optimal* atau *win-win solution*)

C. Bentuk-bentuk Penyelesaian Sengketa Alternatif

Penyelesaian sengketa alternatif (*Alternative Dispute Resolution/ADR*) dapat dilakukan dengan berbagai cara, berikut ini akan diuraikan secara singkat masing-masing bentuk ADR baik yang telah disebutkan oleh UU Nomor 30 Tahun 1999 maupun berbagai varian ADR lainnya:

1. Konsultasi
Merupakan suatu tindakan yang bersifat personal antara suatu pihak tertentu yang disebut klien dengan pihak lain yang disebut konsultan, yang memberikan pendapatnya kepada klien tersebut untuk memenuhi keperluan atau kebutuhannya.
2. Negosiasi (*Negotiation*)
Fisher & Ury mengemukakan bahwa negosiasi adalah proses komunikasi 2 arah yang dirancang untuk mencapai kesepakatan pada saat kedua belah pihak memiliki kepentingan yang sama maupun berbeda, tanpa melibatkan pihak ketiga sebagai penengah.
3. Mediasi (Penengahan)
Mediasi merupakan mekanisme penyelesaian sengketa dengan pihak bantuan pihak ketiga (mediator) yang tidak memihak (*impartial*) yang turut aktif memberikan bimbingan atau arahan guna mencapai penyelesaian, namun ia tidak berfungsi sebagai hakim yang berwenang mengambil keputusan. Inisiatif penyelesaian sengketa tetap berada di tangan para pihak, dengan demikian hasil penyelesaian sengketa bersifat kompromi.
4. Konsiliasi (Permufakatan)
Konsiliasi adalah penyelesaian dengan intervensi konsiliator, dimana konsiliator lebih bersifat aktif, dengan mengambil inisiatif menyusun dan merumuskan langkah-langkah penyelesaian yang selanjutnya diajukan dan ditawarkan kepada para pihak yang bersengketa. Meskipun demikian konsiliator tidak berwenang membuat putusan, tetapi hanya berwenang membuat rekomendasi, yang pelaksanaannya sangat bergantung dari itikad baik para pihak yang bersengketa sendiri.
5. Arbitrase
Merupakan salah satu bentuk adjudikasi privat, dengan melibatkan pihak ketiga (arbiter) yang diberi kewenangan penuh oleh para pihak untuk menyelesaikan sengketa, sehingga berwenang mengambil keputusan yang bersifat final dan mengikat (*binding*).

6. *Good Office* (Jasa Baik)

Merupakan penyelesaian sengketa dengan bantuan pihak ketiga yang memberikan jasa baik berupa penyediaan tempat atau fasilitas-fasilitas untuk digunakan oleh para pihak yang bersengketa untuk melakukan musyawarah atau perundingan guna mencapai penyelesaian. Disini pihak ketiga bersifat pasif.

7. *Summary Jury Trial* (Pemeriksaan Juri Secara Sumir)

Merupakan mekanisme penyelesaian sengketa khas negara-negara yang peradilannya memakai system jury, khususnya USA. Suatu sengketa diajukan kepada jury yang sebenarnya untuk diputuskan. Keputusan jury ini sifatnya tidak mengikat dan para jury tidak mengetahui bahwa keputusannya tidak mengikat.

8. *Mini-Trial* (Persidangan Mini)

Hampir sama dengan *summary jury trial*, bedanya hanya tanpa adanya jury penasihat (*advisory jury*). Dalam proses ini, pengacara membuat suatu presentasi ringkas mengenai perkara masing-masing di hadapan suatu panel yang terdiri dari atas wakil masing-masing pihak untuk merundingkan dan menyelesaikan perkara tersebut.

9. *Rent a Judge*

Mekanisme penyelesaian sengketa dengan cara para pihak menyewa seorang hakim pengadilan, biasanya yang sudah pensiun untuk menyelesaikan sengketa. Para pihak membuat suatu kontrak yang isinya menyatakan bahwa mereka akan mentaati keputusan hakim tersebut. Jadi pada dasarnya yang mengikat disini bukanlah putusannya, tetapi kontraknya itu sendiri.

10. Mediasi-Arbitrase (Med-Arb)

Merupakan bentuk Kombinasi penyelesaian sengketa antara mediasi dan arbitrase atau merupakan proses penyelesaian sengketa campurab yang dilakukan setelah proses mediasi tidak berhasil.

Caranya sebelum sengketa diajukan kepada arbitrator, terlebih dahulu harus diajukan kepada mediator. Mediator membantu para pihak untuk melakukan perundingan guna mencapai penyelesaian. Jika para pihak tidak mencapai kesepakatan, maka mediator memberikan pendapat agar penyelesaian sengketa tersebut diajukan kepada arbitrator. Yang dapat bertindak sebagai arbitrator bisa mediator yang bersangkutan atau orang lainnya.