

SKRIPSI

**ANALISIS TERHADAP PILIHAN HUKUM DAN PILIHAN FORUM DALAM
ASURANSI PERKAPALAN
(STUDI KASUS PT. ASURANSI HARTA AMAN PRATAMA TBK DAN PT.
PELAYARAN MANALAGI)**

**Disusun dan diajukan oleh
NURHIDAYANTI SILALAH
B011 17 1 013**



**PEMINATAN HUKUM PERDATA
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2021**

HALAMAN JUDUL

**ANALISIS TERHADAP PILIHAN HUKUM DAN PILIHAN FORUM DALAM
ASURANSI PERKAPALAN
(STUDI KASUS PT. ASURANSI HARTA AMAN PRATAMA TBK DAN PT.
PELAYARAN MANALAGI)**

OLEH

NURHIDAYANTI SILALAH

B011 17 1 013

SKRIPSI

**Sebagai Tugas Akhir dalam Rangka Penyelesaian Studi Sarjana pada
Departemen Hukum Keperdataan Program Studi Ilmu Hukum**

**PEMINATAN HUKUM PERDATA
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2021**

LEMBAR PENGESAHAN SKRIPSI

ANALISIS TERHADAP PILIHAN HUKUM DAN PILIHAN FORUM DALAM
ASURANSI PERKAPALAN
(STUDI KASUS PT. ASURANSI HARTA AMAN PRATAMA TBK DAN PT.
PELAYARAN MANALAGI)

Disusun dan diajukan oleh
NURHIDAYANTI SILALAH

B011 17 1 013

Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka
Penyelesaian Studi Program Sarjana Departemen Hukum Keperdataan Program
Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin
Pada hari Senin, 22 November 2021
Dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

Menyetujui,

Pembimbing Utama,

Pembimbing Pendamping,


Dr. Winner Sitorus, S.H.,M.H.,LL.M.

NIP. 19660326 199103 1 002


Amaliyah, S.H.,M.H.

NIP.19870226 201404 2 001

Ketua Program Studi Sarjana Ilmu Hukum



Dr. Maskun, S.H.,LL.M.

NIP. 19761129 199903 1 005

PERSETUJUAN PEMBIMBING


Diterangkan bahwa Skripsi mahasiswa :

N a m a : NURHIDAYANTI SILALAH
Nomor Induk Mahasiswa : B011171013
Program Studi : Sarjana Ilmu Hukum
Departemen : B011171013
Peminatan : Hukum Perdata
Judul : ANALISIS TERHADAP PILIHAN HUKUM DAN PILIHAN FORUM DALAM ASURANSI PERKAPALAN (STUDI KASUS PT ASURANSI HARTA AMAN PRATAMA TBK DAN PT PELAYARAN MANALAGI)

Telah diperiksa dan disetujui untuk diajukan pada ujian Skripsi.

Makassar, 16 November 2021

Pembimbing Utama



Dr. Winner Sitorus, SH.,MH.,LL.M
NIP. 19660326 199103 1 002

Pembimbing Pendamping



Amaliyah, SH.,MH
NIP. 19870226 201404 2 001



KEMENTERIAN PENDIDIKAN, KEBUDAYAAN,
RISET, DAN TEKNOLOGI
UNIVERSITAS HASANUDDIN
FAKULTAS HUKUM

Jln. Perintis Kemerdekaan KM.10 Kota Makassar 90245, Propinsi Sulawesi Selatan
Telp : (0411) 587219,546686, Website: <https://lawfaculty.unhas.ac.id>

PERSETUJUAN MENEMPUH UJIAN SKRIPSI

Diterangkan bahwa skripsi mahasiswa :

Nama	: NURHIDAYANTI SILALAH
N I M	: B011171013
Program Studi	: Ilmu Hukum
Departemen	: Hukum Keperdataan
Judul Skripsi	: ANALISIS TERHADAP PILIHAN HUKUM DAN PILIHAN FORUM DALAM ASURANSI PERKAPALAN (STUDI KASUS PT ASURANSI HARTA AMAN PRATAMA TBK DAN PT PELAYARAN MANALAGI)

Memenuhi syarat untuk diajukan dalam ujian skripsi sebagai ujian akhir program studi.

Makassar, November 2021

an kan
Bidang Akademik. Riset
an ino
Praktik: Hamzah Halim, SH.,MH.,MAP
MAP 197312/01 199903 1 003

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Nurhidayanti Silalahi

NIM : B011171013

Program Studi : Ilmu Hukum

Jenjang : S1

Menyatakan dengan ini bahwa Skripsi dengan Judul: **Analisis Terhadap Pilihan Hukum dan Pilihan Forum dalam Asuransi Perkapalan (Studi Kasus PT. Asuransi Harta Aman Pratama, Tbk dan PT. Pelayaran Manalagi)** adalah karya saya sendiri dan tidak melanggar hak cipta pihak lain.

Apabila di kemudian hari Skripsi saya ini terbukti bahwa sebagian atau keseluruhannya adalah hasil karya orang lain yang saya pergunakan dengan cara melanggar hak cipta pihak lain, maka saya bersedia menerima sanksi.

Makassar, 25 Oktober 2021

Yang bersangkutan



Nurhidayanti Silalahi

ABSTRAK

NURHIDAYANTI SILALAH (B011171013), “ANALISIS TERHADAP PILIHAN HUKUM DAN PILIHAN FORUM DALAM ASURANSI PERKAPALAN (STUDI KASUS PT ASURANSI HARTA AMAN PRATAMA TBK).” Di bawah bimbingan Winner Sitorus sebagai Pembimbing Utama dan Amaliyah sebagai Pembimbing Pendamping.

Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis urgensi pengaturan klausul pilihan hukum dan pilihan forum dalam kontrak internasional yang berimplikasi pada kepastian hukum para pihak yang terikat dalam kontrak asuransi perkapalan yang tunduk pada hukum asing serta menelaah urgensi pengesahan Hukum Perdata Internasional Indonesia dalam satu peraturan perundang-undangan.

Penelitian ini menggunakan jenis metode penelitian normatif dengan pendekatan undang-undang, pendekatan kasus, pendekatan perbandingan dan pendekatan teori. Analisis dalam penelitian ini menggunakan bahan hukum primer, sekunder dan tersier berupa regulasi terkait hukum asuransi laut, kontrak dan hukum perdata internasional serta buku atau karya tulis ilmiah yang berkaitan dengan permasalahan. Bahan hukum dalam penelitian dianalisis secara deduktif untuk menghasilkan preskripsi terhadap rumusan masalah.

Adapun hasil penelitian ini, yaitu pilihan hukum dan pilihan forum yang bukan syarat sah suatu kontrak atau perjanjian menjadi urgensi para pihak untuk mengaturnya karena berimplikasi pada kepastian hukum para pihak. Indonesia sebagai negara yang belum memiliki Undang-Undang Hukum Perdata Internasional menggunakan aturan internasional dan teori para ahli dalam memutus sengketa kontrak internasional dimana putusan pengadilan domestik tidak konsisten. Hal tersebut tentu saja tidak sesuai dengan ketentuan internasional UPICC 2016 yang telah diratifikasi karena putusan hakim cenderung mengesampingkan pilihan hukum dan forum yang telah disepakati oleh para pihak yang didasari dengan iktikad baik demi efisiensi yang belum pasti menjamin kepastian hukum para pihak.

Kata kunci : Asuransi Perkapalan, Pilihan Hukum, Pilihan Forum

ABSTRACT

NURHIDAYANTI SILALAH (B011171013), “ANALYSIS OF CHOICE OF LAW AND CHOICE OF FORUM IN SHIPPING INSURANCE (CASE STUDY OF PT ASURANSI HARTA AMAN PRATAMA TBK).” Under the guidance of Winner Sitorus as Main Advisor and Amaliyah as Companion Advisor.

This study aims to analyze the urgency of regulating the choice of law and the choice of forum in international contracts which have implications for the legal certainty of the parties bound in shipping insurance contracts that are subject to foreign law and to understand the urgency of the ratification of Indonesian International Civil Law in one statutory regulation.

This study uses a normative research method with a law approach, a case approach, a comparative approach and a theoretical approach. The analysis in this study uses primary, secondary and tertiary legal materials in the form of regulations related to marine insurance law, contracts and international civil law as well as books or scientific papers related to the problem. Legal materials in the study were analyzed deductively to deliver prescriptions for the topic issues.

The results of this study, the choice of law and the choice of forum which are not a valid requirement of a contract or agreement, become the urgency of the parties to regulate it because it has implications for the legal certainty of the parties. Indonesia as a country that does not yet have an International Civil Law Law uses international rules and theories of experts in deciding international contract disputes where domestic court decisions are inconsistent. This is of course not in accordance with the international provisions of the 2016 UPICC which has been ratified because the judge's decision tends to override the choice of law and forum that has been agreed upon by the parties based on good faith for the sake of efficiency which does not guarantee legal certainty for the parties.

Keywords: Shipping Insurance, Choice of Law, Choice of Forum.

KATA PENGANTAR

Assalammualaikum Warahmatullahi Wabarakatuh,

Puji syukur kepada Tuhan Yang Maha Esa dan tiada kekuatan selain daripada kehendak-Nya dalam kehidupan ini sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi dengan judul “**Analisis Terhadap Pilihan Hukum dan Pilihan Forum dalam Asuransi Perkapalan (Studi Kasus PT. Asuransi Harta Aman Pratama, Tbk dan PT. Pelayaran Manalagi)**”, dimana permasalahan tersebut terinspirasi pada saat mata kuliah Hukum Perdata Internasional Indonesia (HPI) dengan menyesuaikan keadaan hukum perdata internasional Indonesia yang belum memiliki kodifikasi ditengah hubungan hukum yang terus berkembang dan tidak terbatas oleh wilayah.

Penulis dalam menyelesaikan skripsi memaknai sebagai proses pendalaman ilmu selama menempuh pendidikan jenjang perkuliahan dan sebagai bekal penulis dalam menyambung kehidupan. Oleh karena itu, penulis memohon maaf apabila skripsi ini masih jauh dari kesempurnaan, namun penulis berharap ketidaksempurnaan itu masih memberikan manfaat kepada pembaca terkait permasalahan yang diteliti oleh penulis.

Skripsi ini merupakan karya tulis ilmiah pertama penulis yang dianugerahkan secara khusus kepada kedua orangtua penulis yang sangat cintai, Bapak Robert Abdullah Silalahi dan Mama Fatmawati Naim, S.Pd yang selalu berjuang dan mendoakan penulis sejak lahir, terima kasih atas dukungan dan pelajaran hidupnya. Serta terimakasih kepada adik penulis

Nurrisdayanti Silalahi yang merupakan saudari satu-satunya penulis yang selamanya menemani dalam suka dan duka.

Pada penyelesaian skripsi ini, penulis tidak terlepas dari bantuan dan dukungan dari berbagai pihak. Penulis dengan penuh kerendahan hati mengucapkan terima kasih tidak terhingga kepada yang terhormat :

1. Rektor Universitas Hasanuddin beserta jajarannya.
2. Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin beserta jajarannya.
3. Bapak Dr. Winner Sitorus, S.H., M.H., LL.M, sebagai Pembimbing Utama dan Ibu Amaliyah S.H., M.H, sebagai Pembimbing Pendamping atas ilmu, waktu, bimbingan, dan arahan yang diberikan kepada penulis sejak awal hingga akhir penyelesaian skripsi ini.
4. Bapak Prof. Dr. Juajir Sumardi, S.H., M.H. dan Bapak Prof. Dr. Muhammad Ashri, S.H.,M.H. atas saran dan masukan saat ujian proposal untuk kesempurnaan tulisan ini serta ilmunya kepada penulis dalam beberapa mata kuliah.
5. Bapak Prof. Dr. Andi Muhammad Sofyan, S.H., M.H. selaku penasihat akademik.
6. Seluruh Dosen dan Pegawai Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.
7. Keluarga Besar (Alm) Kakek Muh. Basri Naim dan Nenek Supiati, serta Keluarga Besar (Alm) Oppung Malanthon Silalahi dan Oppung Magdalena Siahaan.

8. Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Kelas 1A, terkhusus Mas Rizky selaku pegawai Panitera Hukum yang responsif ke mahasiswa dan mengizinkan untuk bertemu walau pandemic Covid-19.
9. PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk yang telah menerima surat izin penelitian saya dan tidak dapat ditindaklanjuti karena meningkatnya kasus Covid-19.
10. Pengadilan Tinggi DKI Jakarta
11. Mahkamah Agung Republik Indonesia yang sudah memproses surat izin penelitian penulis walaupun tidak dapat ditindak lanjuti karena pandemi. Terkhusus kepada Namboru Mentari Silalahi dan Eda Debora Putri Tambunan yang membantu penulis dalam *follow up* serta Mbak Dewi selaku staf humas.
12. Teman seperjuangan PLEDOI 17, terkhusus MKU A dan teman seperjuangan peminatan hukum perdata murni angkatan 2017.
13. ALSA LC UNHAS, terkhusus keluarga besar Departemen Mootcourt dan para pejuangnya Syafruddin Mui, S.H., Nurul Zaskiah, S.H., Zulfiah Hamka, S.H., Muhammad Yusuf Abustam, Stefani Chrishintia, Nurul Lutfiah A., Merchi Limban, Andika Ardiansyah, Min Ibadiati A, Fawzan Mangputra, Deschi, Dinda Tangkelangi, Fadly Ridwan, dan Sulaeman beserta kawan per-ALSAan Winda Putri Pradini, S.H., Nur Fitri, S.H., Muh. Fatturahman, Marianas, S.H., dan Annisa Dwi Ramadhania, S.H. yang masih berbaik hati setelah banyaknya konflik.

14. Keluarga Besar Asosiasi Mahasiswa Hukum Perdata (AMPUH) Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.
15. Keluarga Besar ILSA Chapter Universitas Hasanuddin.
16. Delegasi Jessup 2018 dan *Humanitarian Law International Mootcourt Competition 2019* Azhar Risaldy Rum, S.H., Kak Narumi Ramadhani Nasrul, S.H., Kak Andi Putri Nurul Fatimah, Kak Annisa Widya Alvisa, S.H., Jihan Salsabila, S.H., Adinda Mega Fortuna, S.H., Ananda Putri Fadilah, A. Nur Anandyah F dan Andi Amalia Tri Indira Haidil. Terkhusus kepada Kak M. Rizky Hadi Eka Putra, S.H. dan Kak Hans Giovanni Sallata, S.H., yang selalu kebersamai dan sabar mendampingi tim, penulis juga memohon maaf sangat kurang berkontribusi dalam tim.
17. Keluarga Besar NMCC BULAKSUMUR, terkhusus Delegasi Bulaksumur IV, Kak Miftakhol Haeriyah M, S.H., Kak Brahmama Muhammad Ilman, S.H., Kak Clara Daniella Lumme, S.H., Kak Andi Nurasyifah Bandaso, S.H., Kak Piana Ispariza, S.H., Kak Melkisedek Masoara, A. Reski Nur Fatimah, S.H., Nuriyah Fara Muthia, S.H., Christopaskalis Jeremy Katuuk, S.H., Syahwal, S.H., Fadhlurrahman TH. Hoesa, S.H., Kevin Dimas Sareong, dan Munawir El-Aziz.
18. Sahabat-sahabat Kosongku yang selalu memotivasi dan menghibur penulis sejak menempuh studi di SMPN 6 Makassar sampai waktu yang tidak terbatas, Ni Putu lin Aprilia P, Aisyah Meydhika Amar, S.KM, Ramadhan Agung Pratama, Azizah Khaerunnisa, S.Kh., Annisa Aprilia

Abidin, A. Imam Utama, Nur Hikmatin, Muh. Syahrial G, S.Si., M. Fareld Faza, S.T., Muh. Yusuf Rezky, S.Ked., dan Muh. Nurfaizi Syakir, S.Ked., serta Farhan Arfandy, S.H. sahabat seperjuangan penulis yang juga menempuh studi di SMAN 2 Makassar dan fakultas yang sama.

19. Sahabat-sahabat *Oh My Love*, A. Putriani Tenripada, Hesti Indah Anggraeni, Yasmin Fadhilah, S.Ked., A. Dewi Wulandari, S.Kh., Kak Ananda Aurelia, S.IP, Muh. Gazali A.P.A.Pj, Muh. Kasogi Nurdin, M. Rafif Fadhlurrahman Muchsen, Sabilal M Faaris, S.Ked., Amir William Andal, Ajie Maaz Muawwaz, Aldi Aditya, Fikr Syafaat, Muh. Fadhlurrahman A.Md.Pnl., dan Jose Paulo V.S.X, S.T. Beserta Arthalia Mustakim P, A.Md.T., Monita Yusri Abbas, S.Tr.T., dan A. Fadhilah, S.Ak. yang selalu menyemangati sejak masih anggota pete-pete B sektor Baji Gau sampai saat ini.

20. Beskem orang-orang pertama yang penulis kenal saat menempuh perkuliahaan dan selalu ada sampai akhir, ST. Ramadhani A, S.H., Iftitah Maghfirah Haeruddin, S.H., A. Nurul Indah Pratiwi, S.H., Mutmainnah, S.H., Hanifah Ahsan, S.H., Tesya Wijaya, S.H., serta Calon Sarjana Hukum (C.SH) yang berjuang bersamaan dengan penulis saat menyusun skripsi Oryza Nanda Aulia, Nadya Nurhamdiah P, Mutiara Ningrum Wekoila P. Juga sobat Baskom, Muh. Yusril Nasrum, S.H., Atri Fatrilya, S.H., Juantomu A.Md.A.Pj., Trisna Ragil N. Layuk, S.H., dan Gentry Brief Senaen.

21. Sahabat Fajar yang semuanya adalah saudari perempuanku tanpa hubungan darah, Jihan Annisa Mujaddidah, S.H., Adinda Putri Candrika, S.H., Marcelina Sutanto, S.H., Rofifa M. Salshabila Andi Lolo, S.H., serta Calon Sarjana Hukum (C.S.H.) di peminatan perdata bersama dengan penulis, yakni Irbah Ufairah Razak, Andi Irma Sutera Dewi dan Nurhadziratul Qudzi, semoga menjadi perempuan yang hebat dan membanggakan keluarga.

22. Penyemangat akhir tahun penulis tapi tahunya sejak maba, Rizka kawan seperjuangan bimbingan, Adrian K, S.H. Hasmono, S.H., dan A. Gagah F. Tak terlupakan juga adik-adik perkampusan, A. Tenri Fitriani Rusdi dan Fara Buja Khofifah.

23. *The last but not least, myself Nurhidayanti Silalahi, thank for always be here and never leave me alone, you're my shadow behind, my reflection in present and my struggle for the future.*

Akhir kata, penulis berharap agar segala kebaikan yang telah diberikan bernilai ibadah dan mendapatkan kebaikan dari Tuhan Yang Maha Esa. Serta memohon maaf atas segala kesalahan penulis saat bersama. Kebaikan menyertai kita.

Wassalammualaikum Warrahmatullahi Wabarakatuh.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
LEMBAR PENGESAHAN SKRIPSI	ii
PERSETUJUAN PEMBIMBING	iii
PERSETUJUAN MENEMPUH UJIAN SKRIPSI.....	iv
SURAT PERNYATAAN KEASLIAN.....	v
ABSTRAK.....	vi
ABSTRACT	vii
KATA PENGANTAR	viii
DAFTAR ISI	xiv
DAFTAR TABEL	xvii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah.....	8
C. Tujuan Penelitian	9
D. Manfaat Penelitian.....	9
E. Keaslian Penelitian.....	10
F. Metode Penelitian	14
BAB II PENAFSIRAN DAN PENERAPAN HUKUM YANG BERLAKU	
DALAM KONTRAK INTERNASIONAL AKIBAT PILIHAN	
HUKUM TERHADAP FORUM PENYELESAIAN SENGKETA ...	19
A. Penafsiran Kontrak Internasional	19
1. Definisi Kontrak Internasional	19
2. Prinsip-Prinsip Kontrak Internasional.....	22
3. Determinasi Unsur Asing Kontrak Internasional	29
4. Teori Penafsiran Kontrak Internasional.....	33

B. Pilihan Hukum dan Pilihan Forum	35
1. Definisi Pilihan Hukum (<i>Choice of Law</i>).....	35
2. Sifat Pilihan Hukum	36
3. Teori Pilihan Hukum (<i>Theory of Choice of Law</i>)	38
4. Definisi Pilihan Forum (<i>Choice of Forum</i>).....	42
5. Teori Pilihan Forum (<i>Choice of Forum</i>).....	44
C. Kontrak Asuransi <i>Marine Hull and Machinery Policy</i>.....	45
1. Definisi Kontrak Asuransi	45
2. Sumber Hukum Asuransi Perkapalan.....	48
3. Prinsip Asuransi <i>Marine Hull and Machinery Policy</i>	48
4. <i>Marine Insurance Act</i> 1906.....	53
D. Analisis Pembahasan	54
1. Iktikad Baik Para Pihak Dalam Kontrak <i>Marine Hull And Machinery Insurance</i> Berdasarkan Pasal 1320 dan Keputusan Pada Asas <i>Pacta Sunt Servanda</i>	54
2. Penafsiran Klausul <i>The Applicable Law of This Insurance is subject to English Law and Practice</i> dalam Asuransi Perkapalan. .	74
3. Konsekuensi Pilihan Hukum dalam Kontrak Internasional Terhadap Forum Penyelesaian Sengketa.	91
BAB III PENYELESAIAN SENGKETA KONTRAK INTERNASIONAL MELALUI PENGADILAN DI INDONESIA.....	110
A. Kualifikasi Hukum	110
1. Teori Kualifikasi <i>Lex Causae</i>	111
2. Teori Kualifikasi <i>Lex Fori</i>	111

3. Teori Kualifikasi Otonom	112
4. Teori Kualifikasi Bertahap.....	112
B. Prosedural Penyelesaian Sengketa Perdata Internasional di Indonesia	113
1. Prinsip Pilihan Hukum (<i>choice of law</i>).....	113
2. Prinsip Pilihan Forum (<i>choice of forum</i>).....	115
3. Kompetensi Hakim	118
C. Analisis Pembahasan	121
1. Putusan Hakim dalam Sengketa Kontrak Internasional Melalui Pengadilan Di Indonesia.....	121
2. Kepastian Hukum Putusan Hakim yang memutus Sengketa Kontrak Internasional melalui pengadilan di Indonesia.	132
BAB IV PENUTUP	150
A. Kesimpulan.....	150
B. Saran.....	151
DAFTAR PUSTAKA.....	153
LAMPIRAN.....	157

DAFTAR TABEL

Tabel 1 Determinasi Unsur Asing	31
---------------------------------------	----

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia merupakan negara kepulauan dengan kekayaan alam yang terbentang dari Sabang sampai Merauke. Letak geografis Indonesia di dua samudera luas dunia merupakan faktor yang menganugerahkannya laut sebagai salah satu bentang alam yang harus ditempuh oleh masyarakat dalam berinteraksi antar pulau. Interaksi tersebut dapat ditempuh antara orang perorangan atau badan melalui pelayaran yang mencakup angkutan di perairan, pelabuhan, keselamatan dan keamanan pelayaran serta perlindungan maritim. Interaksi antara orang perorangan atau badan didasari oleh kontrak atau perjanjian yang bertujuan untuk mendapatkan perlindungan hukum.

Kontrak atau perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih,¹ atau dengan kata lain kontrak merupakan salah satu sumber perikatan antara subjek hukum yang mana melahirkan hak dan kewajiban bagi para pihak yang terikat sehingga menjadi dasar dari suatu hubungan hukum antara subjek hukum, baik orang perorangan maupun badan hukum. Kontrak sebagai dasar dari suatu hubungan hukum para pihak yang terikat, maka para pihak dalam memenuhi isi kontraknya harus tunduk terhadap hal-hal yang termaktub di dalamnya karena

¹ Pasal 1313 BW

kontrak yang dibuat secara sah² menjadi undang-undang bagi pihak yang terikat sebagaimana ketentuan Pasal 1338 Ayat (1) *Burgelijk Wetboek* (selanjutnya disebut BW).³

Hubungan hukum antara para pihak yang didasari dengan kontrak, sepenuhnya bergantung kepada kebebasan para pihak yang terikat untuk menentukan isi dari perjanjian melalui kesepakatan yang dikehendaki dan tidak bertentangan dengan Pasal 1337 BW.⁴ Hal itu selaras dengan asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) bagi para pihak dalam kontraknya mencakup kebebasan menentukan objek, isi, hukum yang berlaku terhadap kontrak, serta cara dan forum penyelesaian sengketa.⁵

Tidak adanya ketentuan bentuk baku dari kontrak secara universal, maka perlu diperhatikan sistem hukum suatu negara dalam mengatur bentuk kontrak karena sistem hukum mempengaruhi tradisi hukum yang meliputi persepsi hukum (*legal perception*), perilaku hukum (*legal behavior*), dan akhirnya harapan-harapan hukum (*legal expectation*). Oleh sebab itu, para pihak yang terikat dalam kontrak

² Pasal 1320 BW, syarat sah perjanjian: 1) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya; 2) kecakapan untuk membuat suatu perikatan; 3) suatu hal tertentu; 4) suatu sebab yang halal.

³ Pasal 1338 Ayat (1) BW: "Semua Perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya"

⁴ Pasal 1337 BW "suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum".

⁵ Ida Bagus Wyasa Putra, 2017, *Hukum Kontrak Internasional (The Law Of International Contract)*, PT. Refika Aditama, Bandung, hlm. 37.

perdata internasional harus memahami dengan baik mengenai sistem hukum yang berlaku di negara pilihannya.⁶

Pihak yang terikat dalam kontrak perdata internasional sangat penting untuk memperhatikan unsur asingnya karena setiap negara mempunyai yurisdiksi masing-masing sehingga menjadi urgensi bagi para pihak untuk mengaturnya. Urgensi dari pengaturan hukum mana yang berlaku terhadap kontrak (*choice of law*) dan forum penyelesaian sengketa (*choice of forum*) merupakan hal fundamental yang berpengaruh pada kepastian hukum jika terjadi sengketa. Para pihak perlu memahami kedua hal tersebut karena pilihan hukum terkait hukum materil suatu negara yang diberlakukan dalam kontrak di suatu negara lain tidak boleh bertentangan dengan aturan negara yang terkait dan memahami kewenangan yang ditentukan undang-undang negara pilihan sehingga dalam kualifikasi penyelesaian sengketa oleh hakim harus memperhatikan segala kebijakan yang berlaku dan tidak mengesampingkan hal yang sudah disepakati oleh para pihak.

Indonesia sebagai negara yang belum mempunyai perundang-undangan tentang asuransi laut dan hukum perdata internasional (selanjutnya disebut HPI) pernah dihadapkan pada sengketa kontrak internasional tentang asuransi perkapalan melalui pengadilan di Indonesia. Sengketa antara PT. Pelayaran Manalagi dan PT. Harta Aman Tbk yang terikat dalam kontrak asuransi perkapalan dengan

⁶ *Ibid.*, hlm. 16-17.

memilih hukum Inggris sebagai pilihan hukum dan tidak mengatur pilihan forum menimbulkan penafsiran yang berbeda pada klausul tersebut bahwa klausul tersebut juga memaksudkan forum yang berwenang dalam kontrak, yakni:

Applicable Law

The institute time clauses (hull), total loss, general average etc. 1/10/83 provide that:

“this insurance is subject to English law and practice.”

Sengketa antara PT. Pelayaran Manalagi dengan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk yang terikat dalam Perjanjian *Marine Hull and Machinery Policy* dengan objek pertanggungan Kapal Kargo: KM. Bayu Prima dengan nilai pertanggungan senilai US\$1.200.000 (Satu Juta Dua Ratus Ribu Dollar Amerika) disebabkan atas dugaan perbuatan wanprestasi yang dilakukan oleh pihak penanggung, PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk terhadap tertanggung, PT. Pelayaran Manalagi yang telah membayar premi sehingga secara konsensual penanggung berkewajiban membayar polis asuransi saat terjadi risiko kerugian terhadap objek pertanggungan.

Risiko kerugian yang ditanggung oleh PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk berawal dari terbakarnya KM. Bayu Prima objek pertanggungan PT. Pelayaran Manalagi saat membawa muatan (*cargo*) dari Pelabuhan Tanjung Perak Surabaya menuju Pelabuhan Batu. Kebakaran tersebut mengakibatkan PT. Pelayaran Manalagi mengalami kerugian total (*total loss*) sesuai dengan Polis Asuransi *Marine Hull and Machinery Policy* No. 03.08.05.10.827.00025, namun PT. Asuransi Harta

Aman Pratama Tbk sebagai penanggung yang memiliki kewajiban membayar sisa polis sebagaimana prinsip *indemnity* setelah dilakukannya upaya penjualan bangkai KM. Bayu Prima oleh PT. Pelayaran Manalagi, tidak memenuhi kewajibannya sebagai penanggung karena beberapa dalil. Perbuatan yang dilakukan oleh PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk didalilkan sebagai perbuatan wanprestasi oleh PT. Pelayaran Manalagi karena kebakaran yang dialami merupakan salah satu bahaya ataupun risiko (*perils*) yang dilindungi oleh polis sebagaimana ketentuan Pasal 6 Ayat 6.1 dan 6.2 Polis.

PT. Pelayaran Manalagi yang tidak menerima hal tersebut, mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri Jakarta Pusat sesuai dengan domisili PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk selaku tergugat sebagaimana ketentuan Pasal 118 HIR walaupun terikat dengan kontrak yang tunduk pada hukum Inggris sebagai pilihan hukum tetapi tidak menentukan pilihan forum penyelesaian sengketa. Pada proses persidangan, hal tersebut didalilkan oleh PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk dalam eksepsi bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tidak berwenang karena kontrak telah memilih hukum Inggris dan menafsirkan bahwa pengadilan Inggris yang berwenang dalam menyelesaikan sengketa berdasar klausul kontrak.

Pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang mengadili sengketa tersebut, memutuskan dalam putusan Nomor: 52/PDT.G/2010/PN.JKT.

PUSAT tahun 2010 menolak eksepsi PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk terkait kompetensi absolut sehingga Pengadilan Negeri Jakarta Pusat berwenang sebagai pengadilan yang mengadili perkara pada putusan sela mempertimbangkan faktor-faktor yang mendominasi dalam kontrak dilakukan di Indonesia sehingga secara implisit mengesampingkan pilihan hukum dengan tidak ditentukannya pilihan forum dalam kontrak. Hal tersebut juga dipertimbangkan pada putusan akhir dan diperkuat dengan merujuk ketentuan *Marine Insurance Act 1906* (selanjutnya disebut MIA) oleh hakim, namun luput dari kewenangan yang ditentukan oleh MIA yang merujuk pada kebijakan asuransi *Lloyd's S.G* yang mengatur standar seluruh klausul asuransi perkapalan dan melalui *Lloyd's Marine Policy (MAR 91)* memberikan kewenangan eksklusif pada pengadilan Inggris atau ditentukan lain dalam kontrak asuransi di bawah *Lloyd's*.

PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk yang tidak menerima putusan tersebut mengajukan upaya banding, namun putusan tingkat banding memutuskan dengan pertimbangan yang sama, yakni bahwa pengadilan di Indonesia berwenang dalam mengadili. Pada putusan tingkat banding para hakim tidak banyak menguraikan pertimbangan dan hanya menyetujui pertimbangan yang termaktub pada putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.

Pada tingkat kasasi, majelis hakim Mahkamah Agung memutuskan dengan putusan yang berbeda bahwa dalam putusannya

Nomor: 1935 K/Pdt/2012 tahun 2012 secara tegas membatalkan putusan pada tingkat pertama dan banding yang hanya mendasarkan pertimbangannya pada pilihan hukum Inggris sebagai dasar putusan tersebut sehingga secara implisit para *judex juries* menggabungkan antara pilihan hukum dan pilihan forum dengan tanpa menguraikan alasan mengapa hukum Inggris tidak dapat diadili melalui pengadilan di Indonesia. *Judex juries* dalam putusannya juga menyatakan *judex factie* salah menerapkan hukum karena dalam pertimbangannya menggabungkan antara undang-undang asuransi Inggris, yakni MIA dan di sisi lain mendasarkan hukumnya pada hukum Indonesia.

Kasus antara PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk dan PT. Pelayaran Manalagi merupakan contoh bahwa pada *judex juries* dan *judex factie* di pengadilan Indonesia berbeda pemahaman tentang penerapan pilihan hukum terhadap hukum prosedural penyelesaian sengketa perdata internasional di forum pengadilan Indonesia serta pemahaman para hakim dalam mengkuafikasi kewenangan yang ditentukan oleh undang-undang negara yang menjadi pilihan hukum dan sebagai hukum materil dalam kontrak. Berdasar *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts* 2016 (selanjutnya disebut UPICC) yang mengatur tentang prinsip kontrak dagang internasional mengakui tentang pilihan hukum dan pilihan forum, namun peradilan yang menggunakan pendekatan tradisional, yakni pengadilan nasional perlu memahami pilihan hukum saat mengkuafikasi faktor-faktor terkait

sengketa. UPICC yang menjadi prinsip kontrak internasional pada bagian pembuka juga menyarankan bahwa para pihak yang terikat dalam kontrak internasional dengan memilih pilihan hukum agar memilih arbitrase sebagai forum penyelesaian sengketa, namun pada prinsip tersebut tidak mewajibkan segala pengaturannya, maka para pihak yang membuat kontrak internasional harus memahami maksud dari UPICC.

Berdasar dari uraian di atas penulis ingin menelaah lebih lanjut urgensi pengaturan pilihan hukum dan pilihan forum dalam kontrak asuransi kapal di Indonesia sebagai salah satu negara yang belum memiliki kodifikasi hukum perdata internasional dalam satu perundang-undangan. Penelitian akan dilakukan dengan menganalisis secara yuridis putusan *judex factie* dan *judex juries* melalui pengadilan di Indonesia terhadap kedudukan hukum yang berlaku dalam kontrak akibat pilihan hukum yang belum tentu dapat dikesampingkan oleh negara forum dan mendasarkan pada faktor-faktor yang mendominasi dalam suatu kontrak untuk mengadili suatu sengketa kontrak internasional yang tidak memilih forum peradilan sehingga menggabungkan hukum negara forum serta hukum nasional negara pilihan hukum.

B. Rumusan Masalah

1. Apakah pilihan hukum dalam kontrak yang tunduk pada hukum asing berlaku secara *mutatis mutandis* terhadap forum penyelesaian sengketa?

2. Apakah penyelesaian sengketa kontrak internasional yang tunduk pada hukum asing melalui pengadilan di Indonesia tanpa pilihan forum telah memberikan kepastian hukum bagi para pihak?

C. Tujuan Penelitian

1. Menganalisis penafsiran dan penerapan pilihan hukum yang berlaku dalam kontrak internasional terhadap forum penyelesaian sengketa.
2. Menelaah urgensi kodifikasi aturan tentang hukum perdata internasional untuk menjamin hak pihak Indonesia dalam kontrak internasional.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoretis
 - a. Diharapkan dapat digunakan sebagai pertimbangan bagi para pihak yang akan membuat kontrak internasional serta bagi pembuat undang-undang dalam hal kodifikasi Hukum Perdata Internasional Indonesia.
 - b. Diharapkan dapat memberikan pemahaman prinsip pilihan hukum (*choice of law*) dan pilihan forum (*choice of forum*) penyelesaian sengketa kontrak internasional melalui pengadilan Indonesia.
2. Manfaat Praktis
 - a. Diharapkan dapat memberikan pemahaman kepada para pembaca terkait urgensi pengaturan pilihan hukum (*choice of law*) dan pilihan forum (*choice of forum*) dalam penyelesaian sengketa kontrak internasional.
 - b. Diharapkan dapat memberikan pengetahuan penerapan hukum asing saat beracara melalui pengadilan di Indonesia.

E. Keaslian Penelitian

Berdasarkan penelusuran dan pencarian yang dilakukan terkait judul yang diajukan, penulis menemukan judul yang memiliki kemiripan, antara lain:

1. Muthia Arlini Hayuningtyas Soebagjo dengan judul skripsi “Pilihan Hukum Dalam Perjanjian Pemegang Saham di Indonesia”, 2009, Program Studi Sarjana Hukum, Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Hasil penelitian bahwa pilihan hukum dalam perjanjian saham yang tidak diatur dalam UUPT dilakukan berdasar asas kebebasan berkontrak para pihak dan tidak bertentangan dengan kesusilaan, undang-undang dan ketertiban umum yang dibatasi oleh aturan memaksa dan ketertiban umum yang menjadi suatu penyelundupan hukum. Pilihan hukum yang tidak diatur dalam UUPT menghendaki para pihak untuk menentukan pilihan hukum yang berlaku terhadap kontrak sehingga dalam pemegang saham PT. Bravo, PT. Gemintang, dan PT. Lama Minerals Pty. Ltd yang dilatar belakangi hukum Indonesia dan hukum Singapura dihadapkan pada alternatif pilihan hukum dan dalam pelaksanaan kontrak harus menyesuaikan antara hukum Indonesia dan hukum Singapura, akan tetapi terdapat ketidaksesuaian dalam hukum Singapura dengan nilai kesusilaan, undang-undang dan ketertiban umum di Indonesia.

Perbedaan dengan penelitian penulis ialah objek penelitiannya, yakni skripsi di atas membahas pilihan hukum terkait kedudukan

perusahaan pemegang saham di negara yang berbeda sehingga terjadi ketidaksesuaian hukum antara hukum Indonesia dengan hukum Singapura tentang Perseroan Terbatas (PT). Penulis sebelumnya menggunakan UUPT sebagai dasar dalam skripsi tersebut. Sementara itu, penulis dalam penelitian ini akan menggunakan perjanjian asuransi perkapalan. Perjanjian asuransi perkapalan dipilih karena para pihak yang berkedudukan dan melaksanakan kontraknya di Indonesia serta memilih hukum Inggris sebagai pilihan hukum dan tidak mengatur pilihan forum penyelesaian sengketa dapat mengakibatkan ketidak pastian hukum karena perbedaan penafsiran *judex factie* dan *judex juries*.

2. Rizky Amaliah dengan judul tesis “Pilihan Hukum dan Pilihan Forum Dalam Kontrak Dagang Internasional”, 2015, Program Studi Magister Hukum, Fakultas Hukum Universitas Airlangga.

Hal yang diteliti ialah kedudukan pilihan hukum dan pilihan forum dalam kontrak dagang internasional berdasar teori *real connection* serta peran negara ketiga yang tidak terkait dengan kontrak sebagai alasan netralitas. Berdasar dari penelitian dalam tesis tersebut pilihan hukum dan pilihan forum yang tidak mempunyai *real connection* menjadikan pilihan hukum dan pilihan forum tidak dapat diberlakukan sehingga memilih negara ketiga yang tidak terkait dengan kontrak dapat dibenarkan sebagai alasan netralitas secara rasional dan wajar.

Penelitian dalam tesis di atas memiliki persamaan dengan penulis, yakni meneliti pilihan hukum dan pilihan forum dalam kontrak internasional. Perbedaan penelitian dengan penulis ialah penulis meneliti kontrak asuransi perkapalan yang hanya mengatur pilihan hukum tanpa pilihan forum serta kompetensi para hakim di Indonesia dalam sengketa HPI, sedangkan tesis tersebut meneliti pilihan hukum dan pilihan forum dalam kontrak dagang internasional dan keabsahannya terhadap negara ketiga yang tidak terikat kontrak dalam penyelesaian sengketa.

3. Charlene Fortuna Tania dengan judul tesis “Tinjauan Yuridis Hubungan Penerapan Choice Of Law dengan Kewenangan Mengadili oleh Pengadilan (Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1935 K/Pdt/2012)”, 2017, Program Studi Magister Kenotariatan, Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara.

Hal yang diteliti ialah implikasi kedudukan pilihan hukum terhadap kewenangan pengadilan Indonesia dalam menyelesaikan sengketa perjanjian asuransi yang tunduk pada hukum asing berdasar putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1935K/Pdt/2012 terkait sengketa Hukum Perdata Internasional mengenai pilihan hukum (*choice of law*). Hasil dari penelitian ialah pilihan hukum dan pilihan forum mempunyai implikasi terhadap kewenangan badan peradilan suatu negara untuk memeriksa dan mengadili sengketa yang timbul dari suatu kontrak bisnis internasional

dan pengadilan Indonesia mempunyai kewenangan dalam mengadili dengan mengesampingkan pilihan hukum dan menggunakan teori efektifitas yang didukung oleh prinsip *real connection* dan menyatakan kesalahan penerapan hukum oleh Mahkamah Agung.

Perbedaan tesis di atas dengan penelitian penulis ialah menganalisis secara yuridis urgensi pengaturan klausul pilihan hukum (*choice of law*) dan pengaturan klausul pilihan forum (*choice of forum*) dalam kontrak asuransi perkapalan yang berimplikasi pada forum penyelesaian sengketa melalui badan peradilan litigasi di Indonesia yang berpengaruh terhadap kepastian hukum putusannya dalam kualifikasi hukum berdasarkan prinsip-prinsip internasional terkait kontrak internasional dan peraturan perundang-undangan di Indonesia.

Berdasarkan hal di atas, maka unsur kebaharuan penulis adalah urgensi pengaturan pilihan hukum dan pilihan forum yang mana pilihan hukum tidak dapat dikesampingkan oleh hakim apabila tidak bertentangan dengan ketentuan negara forum dan menggunakan prinsip *real connection* yang berimplikasi pada pertimbangan negara forum untuk menyelesaikan sengketa. Penelitian penulis juga membahas kompetensi hakim pengadilan Indonesia dalam sengketa asuransi perkapalan dengan menggunakan hukum asing berdasarkan pemberlakuan kewenangan dalam kebijakan peraturan perundang-undangan negara pilihan hukum.

F. Metode Penelitian

1. Tipe Penelitian

Penelitian ini menggunakan tipe penelitian hukum normatif yang objek kajiannya diteliti dengan bahan kepustakaan seperti peraturan perundang-undangan, asas-asas hukum, doktrin, dan lain-lain yang bersifat teoretis. Penelitian ini bertujuan untuk menemukan kebenaran yang bersifat koheren dengan menelaah ketentuan-ketentuan hukum positif, hukum positif yang diteliti secara normatif, dan digunakan sebagai sumber bahan hukum.⁷

2. Pendekatan Penelitian

1) Pendekatan Undang-Undang (*Statute Approach*)

Pendekatan ini dilakukan dengan cara menelaah peraturan perundang-undangan dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum dalam penelitian ini.⁸ Peraturan perundangan-undangan yang terkait perasuransian, hukum acara perdata Indonesia, dan perjanjian.

2) Pendekatan Kasus (*Case Approach*)

Pendekatan dengan cara menelaah kasus terkait isu hukum dan menjadi putusan yang memiliki kekuatan hukum tetap.⁹ Putusan sengketa kontrak internasional di Indonesia.

3) Pendekatan Komparatif (*Comparative Approach*)

⁷ Peter Mahmud Marzuki, 2017, *Penelitian Hukum, Kencana*, Jakarta, hlm. 47.

⁸ *Ibid.*, hlm. 93.

⁹ *Ibid.*,

Pendekatan yang dilakukan dengan membandingkan undang-undang suatu negara dengan undang-undang dari satu atau lebih negara lain mengenai HPI.¹⁰ Pada pendekatan ini dilakukan dengan membandingkan peraturan perundang-undangan Indonesia dengan peraturan perundang-undangan Inggris terkait perjanjian dan perasuransian.

4) Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*)

Pendekatan konseptual ialah pendekatan penelitian hukum berdasarkan aspek konsep-konsep hukum yang melatarbelakangi suatu permasalahan atau memuat nilai-nilai yang terkandung dalam penormaan dari sebuah peraturan yang ada kaitannya dengan konsep-konsep yang digunakan.¹¹ Pada pendekatan ini menggunakan konsep-konsep HPI berdasarkan teori para ahli hukum perdata internasional Indonesia terkait penyelesaian sengketa HPI di Indonesia yang belum memiliki kodifikasi perundang-undangan HPI Indonesia.

3. Bahan Hukum

1) Bahan Hukum Primer

Bahan hukum yang bersifat otoritatif berupa peraturan perundang-undangan.¹² Peraturan perundang-undangan yang

¹⁰ Amiruddin dan Zainal Asikin, 2016, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta, hlm. 166.

¹¹ Irwansyah, 2020, *Penelitian Hukum Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel (Edisi Revisi)*, Mitra Buana Media, Yogyakarta, hlm. 149.

¹² Peter Mahmud Marzuki, *Op.cit*, hlm.141.

dimaksud adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh badan atau lembaga negara, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan peraturan perundang-undangan dan putusan hakim.¹³

- a. *Burgelijk Wetboek*
- b. *Herzien Inlandsch Reglement.*
- c. Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (*Wetboek van Koophandel voor Indonesie*)
- d. *Marine Insurance Act 1906*
- e. UNIDROIT *Principle International of Contracts 2016*
- f. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat 52 / PDT.G / 2010 / PN.JKT.PST
- g. Putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta 297 / PDT / 2011 / PT.DKI
- h. Putusan Kasasi Mahkamah Agung 1935/K/2012

2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah semua publikasi tentang hukum dalam bentuk dokumen yang berisikan petunjuk bagi peneliti dan juga penjelasan atas bahan hukum primer¹⁴ atau bahan hukum yang mendukung bahan hukum primer yang diperoleh melalui studi kepustakaan, buku literatur hukum atau buku hukum tertulis

¹³ Zainuddin Ali, 2014, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 47.

¹⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Op.cit*, hlm. 196.

lainnya. Bahan hukum sekunder dalam penelitian ini menggunakan buku-buku hukum, jurnal-jurnal hukum, skripsi, tesis, disertasi dan perjanjian asuransi dalam kasus. Penelitian penulis membahas konsepsi Hukum Perdata Internasional Indonesia dalam sengketa kontrak perdata internasional sehingga dianalisis berdasar hukum perdata nasional Indonesia, hukum perdata internasional Indonesia dengan hukum perdata internasional.

3) Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan penelitian yang menggunakan buku yang memuat kumpulan istilah hukum beserta penjelasan tentang makna dan pemakaiannya. Bahan hukum tersier ini seperti *Black Law Dictionary*, Kamus Hukum, dan Kamus Besar Bahasa Indonesia.

4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Penulis dalam mengumpulkan bahan penelitian menggunakan metode penelitian kepustakaan (*literature research*), yaitu pengumpulan data yang bersumber dari peraturan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Pengumpulan data ini dilakukan oleh penulis dengan mengidentifikasi bahan hukum yang sesuai dengan kepentingan penelitian ini.

5. Analisis Bahan Hukum

Bahan hukum akan dianalisis keseluruhan secara deduktif untuk menghasilkan preskripsi. Bahan hukum primer, bahan hukum sekunder

dan bahan hukum tersier yang berkaitan dengan isu penelitian dianalisis untuk mendapatkan saran-saran mengenai apa yang harus dilakukan dalam mengatasi masalah-masalah terkait pilihan hukum dan pilihan forum dalam kontrak internasional.¹⁵

¹⁵ Irwansyah, *Op.cit*, hlm. 44.

BAB II

**PENAFSIRAN DAN PENERAPAN HUKUM YANG BERLAKU DALAM
KONTRAK INTERNASIONAL AKIBAT PILIHAN HUKUM TERHADAP
FORUM PENYELESAIAN SENGKETA**

A. Penafsiran Kontrak Internasional

1. Definisi Kontrak Internasional

Istilah *international contract* tidak dapat diterjemahkan sebagai perjanjian internasional karena perjanjian internasional telah terlebih dahulu menggunakan istilah *international agreement* (sebagai perjanjian publik), yakni perjanjian yang dibuat oleh negara dengan negara, atau oleh negara dengan subjek hukum internasional bukan negara (*non-state actors*).¹⁶ Dalam perjanjian internasional (*international agreement*) memuat persetujuan internasional antar negara sebagaimana ketentuan Pasal 1 Konvensi Wina 1969:

*Treaty means an international agreement concluded between states in written form and governed by international law whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation.*¹⁷

Pihak yang dimaksud dalam dalam perjanjian internasional di bidang hukum publik ialah subjek hukum internasional negara.¹⁸

Sedangkan perjanjian internasional pada hukum privat diistilahkan

¹⁶ Ida Bagus Wyasa Putra, *Op.cit*, hlm. 2.

¹⁷ *Vienna Convention on the Law of Treaties 1969 Article 2 point a*

¹⁸ *Article 2 point g, "party" means a State which has consented to be bound by the treaty and for which the treaty is in force;*

sebagai kontrak internasional yang di dalamnya memuat persetujuan antara subjek hukum perdata yang istilah internasionalnya merujuk pada unsur asing di dalamnya.¹⁹

Kontrak yang merupakan istilah serapan dari Bahasa Inggris, yaitu *contract* merujuk pada kesepakatan tertulis (*written agreement*) ataupun tidak tertulis (*oral agreement*) yang dibuat oleh dua orang atau lebih untuk mengatur ikatan dan materi ikatan komersial di antara mereka.²⁰ Di negara dengan sistem hukum *common law* yang tunduk pada konsep, prinsip dan kaidah-kaidah tradisi hukum asalnya memaknai kontrak dari beberapa yurisprudensi.²¹ Berikut beberapa pemaknaan kontrak dalam yurisprudensi:

*According to English Jurisprudence, Contract is an agreement between two or more parties in accordance to their intention, imposes a duty on at least one of them as the promisor and creates for the promise the right to claim fulfillment of the promise.*²²

*A contract is a legally binding agreement, that is, an agreement imposing rights and obligations on the parties which will be enforced by the courts. We have here the elements of a contract: (a) the offer; (b) the acceptance and (c) the consideration.*²³

*Under American Restatement of contract, is a promise or a set of promises for the breach of which the law gives a remedy, or the performance of which the law in some way recognised as a duty.*²⁴

¹⁹ Huala Adolf, 2017, *Dasar-Dasar Kontrak Internasioal Edisi Revisi Cetakan 3*, PT Refika Aditama, Bandung, hlm. 4.

²⁰ Ida Bagus Wyasa Putra, *Op.cit*, hlm. 1.

²¹ *Ibid.*, hlm. 2.

²² *Ibid.*, hlm. 1.

²³ *Ibid.*,

²⁴ *Ibid.*,

Makna istilah kontrak yang dipahami oleh negara *common law* tidak berbeda dengan pemaknaan istilah kontrak atau perjanjian yang dipahami oleh negara *civil law*, misalnya Indonesia. Indonesia mengenal istilah perjanjian sebagai padanan istilah perikatan (*verbintenissen*, Bahasa Belanda) yang lahir dari persetujuan (*overenkomst*).²⁵ Kontrak atau perjanjian adalah sebagai suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.²⁶ Hal penting untuk diperhatikan mengenai istilah kontrak atau perjanjian, yakni di bidang komersial atau perniagaan menggunakan istilah kontrak internasional, sedangkan istilah perjanjian internasional digunakan di bidang publik yang bukan bersifat komersial atau perniagaan.²⁷

Perbedaan istilah perjanjian di bidang hukum publik dan di bidang hukum privat ialah akibat yang dihasilkan dari perjanjian tersebut. Perjanjian internasional di bidang hukum publik lebih dahulu menggunakan istilah perjanjian, misalnya konvensi atau *treaty* yang mengikat beberapa negara memiliki kewajiban untuk menerapkan atau memberlakukan kebijakan perjanjian terkait melalui peraturan perundang-undangan di negaranya sehingga perjanjian tersebut juga berlaku di bidang hukum publik. Penyelesaian sengketa perjanjian internasional dilakukan secara litigasi dan non-litigasi sebagaimana

²⁵ *Ibid.*, hlm. 2.

²⁶ Pasal 1313 BW

²⁷ Huala Adolf, *Op.cit*, hlm. 7.

ketentuan Piagam PBB.²⁸ Sedangkan kontrak internasional menggunakan istilah kontrak atau *agreement* yang sifatnya lebih luas, yakni subjek hukum dalam praktiknya dapat terdiri dari subjek hukum perdata dan subjek hukum publik yang mana perjanjiannya hanya mengikat para pihaknya saja, sedangkan istilah unsur internasionalnya merujuk pada unsur asing karena subjek hukum internasionalnya dan/atau karena titik taut perbedaan kewarganegaraan para pihak, letak objek perjanjian, tempat dilaksanakan perjanjian, hukum perdata suatu negara yang dipilih dalam kontrak dan forum penyelesaian sengketa berdasar pada kesepakatan para pihak.²⁹

2. Prinsip-Prinsip Kontrak Internasional

Prinsip-prinsip kontrak internasional ialah prinsip yang secara aklamasi diterima sebagai prinsip umum (*general principle*) dan bersifat universal yang dalam pembentukan kontraknya mengandung unsur asing oleh para pihak.³⁰ Prinsip - prinsip kontrak internasional dibagi menjadi dua prinsip pengaturan, yaitu prinsip fundamental hukum kontrak internasional dan prinsip-prinsip hukum kontrak internasional.³¹

1) Prinsip fundamental hukum kontrak internasional, terdiri atas:

a. Prinsip Dasar Supremasi/Kedaulatan Hukum Nasional

²⁸ *United Nation Charter Article 33 paragraph 1* "The parties to any dispute, the continuance of which is likely to endanger the maintenance of international peace and security, shall, first of all, seek a solution by negotiation, enquiry, mediation, conciliation, arbitration, judicial settlement, resort to regional agencies or arrangements, or other peaceful means of their own choice".

²⁹ Ida Bagus Wyasa Putra, *Op.cit*, hlm. 6.

³⁰ *Ibid.*, hlm. 37.

³¹ Huala Adolf, *Op.cit*, hlm. 19.

Prinsip fundamental merupakan dasar aturan yang mensyaratkan bahwa hukum nasional tidak dapat diganggu gugat keberadaannya dan kekuatan mengikatnya adalah mutlak. Pada prinsip ini mengatur bahwa setiap benda, subjek hukum, perbuatan atau peristiwa hukum termasuk di dalamnya transaksi dagang yang dituangkan ke dalam kontrak yang kemudian dilakukan di dalam wilayah suatu negara tunduk secara mutlak pada hukum nasional tersebut.³²

b. Prinsip Dasar Kebebasan Berkontrak (*Freedom of Contract*)

Prinsip kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) mensyaratkan bahwa para pihak bebas untuk membuat kontrak. Kebebasan dalam berkontrak menerapkan kebebasan bagi para pihak yang memenuhi syarat hukum mampu mempertanggungjawabkan perbuatan hukumnya untuk menentukan objek, isi, hukum yang berlaku terhadap kontrak, cara dan forum penyelesaian sengketa.

Prinsip kebebasan berkontrak diakui secara internasional dan tegas diatur dalam UPICC sebagai sumber hukum kontrak internasional pada Pasal 1.1.³³ Walau prinsip ini diakui secara tegas dalam hukum internasional, namun perlu dipahami bahwa prinsip fundamental ini bersifat tidak mutlak sehingga dapat

³² *Ibid.*, hlm. 20.

³³ UPICC 2016 Article 1.1: “the parties are free to enter into a contract and to determine its content”.

dikesampingkan jika isi kontrak menyimpang dari aturan-aturan hukum nasional (prinsip fundamental supremasi/kedaulatan hukum nasional). Sebagaimana ketentuan prinsip *pacta private juri public derogare non possunt*.

Menurut Sir Frederich Pollock suatu perjanjian dapat diklasifikasi bertentangan dengan hukum apabila perjanjian tersebut.³⁴

1. Klasifikasi yang pertama bahwa kontrak tersebut tidak sah apabila:
 - 1) bertentangan dengan hukum positif (*contrary to positive law*);
 - 2) bertentangan dengan moral dan kebiasaan baik (*moral and good manner*);
 - 3) bertentangan dengan ketertiban umum (*public policy*);
2. Klasifikasi yang kedua berkenaan dengan ketentuan undang-undang yang secara tegas melarang kontrak jenis tertentu atau penggunaan kontrak dalam suatu transaksi tertentu, termasuk larangan dengan tata cara (*method*) pembentukan kontrak atau pelaksanaan kontrak (*rules of making or perming contract*).³⁵

Di Indonesia pembatasan terhadap kebebasan berkontrak diatur dalam ketentuan Pasal 1337 BW yang memuat ketentuan bahwa suatu sebab adalah terlarang apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila bertentangan dengan kesusilaan atau ketertiban umum. Walaupun tidak secara eksplisit dinyatakan pembatasan, namun penulis memahami bahwa sebab yang terlarang pada pasal tersebut berkaitan dengan salah syarat sahnya perjanjian Pasal 1320 BW, yaitu sebab yang halal.

³⁴ Ida Bagus Wyasa Putra, *Op.cit*, hlm. 40.

³⁵ *Ibid.*,

c. Prinsip Dasar Otonomi Para Pihak

Prinsip otonomi para pihak (*party autonomy*) merupakan bagian dari prinsip kebebasan berkontrak. Prinsip ini mengatur bahwa kebebasan para pihak dalam menentukan hukum yang berlaku terhadap suatu kontrak. Prinsip ini juga sebagai prinsip pendukung terhadap prinsip fundamental kedaulatan hukum nasional suatu negara.

Sifat pada prinsip kedaulatan hukum nasional adalah mutlak. Hal ini berbeda dengan sifat pada prinsip kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) yang dapat dikesampingkan. Jika terjadi penyimpangan dari ketentuan yang diatur dalam hukum nasional suatu negara, maka prinsip otonomi para pihak merupakan prinsip yang dapat digunakan para pihak untuk memilih hukum dan forum penyelesaian sengketa guna menjamin kepastian hukum bagi para pihak. Otonomi para pihak ialah kewenangan para pihak untuk menentukan syarat-syarat yang berlaku terhadap hubungan-hubungan para pihak yang dituangkan dalam kontrak. Prinsip ini juga diakui secara eksplisit pada Pasal 1.1 UPICC yang berkait dengan prinsip kebebasan berkontrak.

2) Prinsip-prinsip Kontrak Internasional

a. Prinsip *Pacta Sunt Servanda*

Prinsip *pacta sunt servanda* merupakan prinsip keharusan bagi para pihak yang terikat untuk melaksanakan kesepakatan-

kesepakatan yang telah disepakatinya dalam kontrak. Kewajiban menghormati dan melaksanakan ketentuan dalam kontrak bersifat mutlak³⁶ karena kesepakatan yang tertuang dalam kontrak berlaku seperti halnya kekuatan mengikat undang-undang.

Secara internasional prinsip *pacta sunt servanda* sama dengan prinsip fundamental yang diakui oleh negara-negara di dunia dan hal tersebut dinyatakan melalui peraturan perundang-undangan nasionalnya.³⁷ Demikian pula dalam UPICC yang merupakan sumber hukum prinsip kontrak internasional dalam *article 1.3*:

“a contract validly entered into is binding upon the parties. It can only be modified or terminated in accordance with its terms or by agreement or as otherwise provided in these principles.”

Prinsip *pacta sunt servanda* di Indonesia tercantum dalam Pasal 1338 BW. Diakuinya prinsip ini secara internasional oleh negara-negara, maka segala yang tersirat dan tersurat di dalam kontrak adalah kewajiban untuk melaksanakan kesepakatan meskipun ternyata tidak menguntungkannya atau pelaksanaannya menjadi *uncomfortable/inconvenient* bagi pihak yang terikat.

b. Prinsip Iktikad Baik (*Good Faith*)

³⁶ Huala Adolf, *Op.cit*, hlm. 26.

³⁷ *Ibid.*,

Prinsip iktikad baik (*good faith*) dianggap ada apabila pada saat terjadi sengketa, para pihak hadir dan mengikuti negosiasi sebagai bentuk perwujudan bahwa kontrak tersebut dibuat oleh para pihak dengan niat yang baik. Prinsip ini penting dalam suatu kontrak karena adanya prinsip ini menimbulkan rasa kepercayaan bagi para pihak yang terikat untuk merealisasikan kontrak yang telah dibuat.

Prinsip ini dapat pula ditemui pada klausul penyelesaian sengketa yang mana diaturnya hal tersebut oleh para pihak untuk mengantisipasi suatu kejadian di luar isi kontrak yang disepakati dan memungkinkan bahwa para pihak sulit untuk menjalankan kesepakatan yang tercantum setiap klausul dalam kontrak. Contoh pencantuman syarat iktikad baik dalam klausul penyelesaian sengketa:

*" each party agrees to participate in negotiation or arbitration pursuant to this Article 18 in good faith and in a co-operative manner with a view to resolving any and all disputes on an equitable and expedited basis, and without limiting the generality of the foregoing, agree to make available in such process all documents, data and members of its personnel, including its senior management and officers, to the extent reasonably necessary in the circumstances".*³⁸

Prinsip iktikad baik (*good faith*) ini mengandung makna dan pemahaman yang berbeda dalam sistem hukum Eropa Kontinental (*civil law*) dan *common law*.³⁹ Sistem hukum Eropa

³⁸ *Ibid.*, hlm. 27.

³⁹ *Ibid.*, hlm. 40.

Kontinental (*civil law*) mendasari prinsip iktikad baik pada filosofi dari kontrak yang menitik-beratkan atau memusatkan pada hubungan para pihak,⁴⁰ hubungan antara para pihak yang terikat oleh kontrak berkewajiban mensyaratkan iktikad baik bukan saja saat pembuatan dan pelaksanaannya setelah penandatanganan kontrak, tetapi juga saat kontrak akan diakhiri. Sedangkan pada sistem hukum *common law* khususnya Inggris, tidak mengenal bahwa dalam proses negosiasi merupakan bentuk iktikad baik bagi para pihak yang terikat.⁴¹ Hukum Inggris memaknai iktikad baik jika diwujudkan melalui penandatanganan oleh para pihak sebagai persetujuan untuk mengikat diri atas kontrak tersebut sehingga tidak secara serta merta bahwa negosiasi dalam kontrak merupakan bentuk iktikad baik.

Prinsip iktikad baik dalam perjanjian internasional diakui dalam prinsip-prinsip kontrak UPICC dan *United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods* (selanjutnya disebut CISG). Kedua peraturan tersebut mengakui bahwa iktikad baik itu tentang kepatutan para pihak yang terikat dalam kontrak untuk memenuhi isi kontrak yang disepakati tanpa pengecualian di luar pemahaman para pihak.

Article 1.7 UPICC

⁴⁰ *Ibid.*, hlm. 27.

⁴¹ *Ibid.*, hlm. 28.

“(1) Each party must act in accordance with good faith and fair dealing in international trade; (2) the parties may not exclude or limit their duty”.

Article 7.1 CISG

“(1) in the interpretation of this convention, regard is to be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application and the observance of good faith in international trade”.

c. Prinsip Timbal Balik (*Resiprositas*)

Prinsip resiprositas atau prinsip timbal balik ialah prinsip yang mensyaratkan bahwa para pihak dalam kontrak harus melaksanakan hak dan kewajibannya masing-masing secara timbal balik. Prinsip ini menekankan bahwa para pihak mempunyai hak dan kewajiban, di mana ada hak suatu pihak, maka di situ ada kewajiban pihak tersebut. Prinsip ini berbeda dengan prinsip *exceptio non adimpleti contractus* yang konsepnya membedakan antara pihak yang mempunyai kewajiban untuk memenuhi prestasi dan pihak yang mempunyai hak untuk pemenuhan prestasi.

3. Determinasi Unsur Asing Kontrak Internasional

Kontrak internasional merupakan perjanjian yang dibuat oleh subjek hukum perdata, di mana kontraknya mengandung unsur asing. Unsur asing dalam kontrak internasional ialah unsur yang timbul dari akibat perbedaan kewarganegaraan pihak-pihak yang membuat kontrak; perbedaan kewarganegaraan para pihak dengan lokasi

pelaksanaan kontrak; penggunaan bahasa asing; penggunaan mata uang asing serta target pasar.⁴²

Secara teoretis, unsur asing suatu kontrak internasional adalah kontrak nasional yang ada unsur asingnya, yaitu: ⁴³

- a. Kebangsaan yang berbeda;
- b. Para pihak memiliki domisili hukum di negara yang berbeda;
- c. Hukum yang dipilih adalah hukum asing, termasuk aturan-aturan atau prinsip-prinsip kontrak internasional terhadap kontrak tersebut;
- d. Penyelesaian sengketa kontrak dilangsungkan di luar negeri;
- e. Pelaksanaan kontrak tersebut di luar negeri;
- f. Kontrak tersebut ditandatangani di luar negeri;
- g. Objek kontrak di luar negeri;
- h. Bahasa yang digunakan dalam kontrak adalah bahasa asing; dan
- i. Digunakannya mata uang asing di dalam kontrak tersebut.

Unsur asing dalam kontrak mempertemukan dua sistem hukum dari dua negara yang berbeda. Hal ini berimplikasi pada peristiwa yang sama-sama berlaku terhadap peristiwa pembentukan, pelaksanaan kontrak atau penyelesaian sengketa yang timbul dari akibat perbedaan pendapat dalam pelaksanaan suatu kontrak sehingga dapat menimbulkan sengketa hukum (*conflict of law*) bagi para pihak yang tidak menjamin kepastian hukum dari kontrak yang dibuatnya.

Conflict of law is inconsistency or differene between the laws of different states or countries, arising in the case of persons who have

⁴² Ida Bagus Wyasa Putra, *Op.cit*, hlm. 6.

⁴³ Charlene Fortuna Tania, 2017, *Tinjauan Yuridis Hubungan Choice of Law dengan Kewenangan Mengadili Oleh Pengadilan Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1935K/PDT/2012*), Tesis, Fakultas Hukum, Universitas Sumatera Utara, hlm. 1.

*acquired rights, incurred obligations, injuries or damages, or made contracts, within the territory of two or more jurisdiction.*⁴⁴

Unsur asing dari kontrak menjadi urgensi para pihak sebagai prasyarat berkontrak secara internasional, yaitu untuk menentukan perlakuan hukum yang tepat terhadap kontrak seperti penentuan dasar hukum transaksi, dasar hukum penentuan sahnyanya transaksi, dasar hukum pembentukan kontrak, dasar hukum penentuan sahnyanya kontrak, penentuan dasar pelaksanaan kontrak, dan penentuan hukum yang berlaku dalam hal timbul sengketa di antara para pihak akibat perselisihan paham atau pelanggaran terhadap kontrak yang dibuat. Unsur asing dalam transaksi bisnis internasional dapat timbul dalam sebab dan varian, sebagai berikut:⁴⁵

Tabel 1 Determinasi Unsur Asing

Pelaku	Lokasi	Pasar
D + D	D	A
D + D	A	A
D + D	A	D
D + A	D	D
D + A	D	A
D + A	A	A
A + A	D	A
A + A	A	D
A + A	D	D

Keterangan : D = Domestik, A = Asing

⁴⁴ Ida Bagus Wyasa Putra, *Op.cit*, hlm. 6.

⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 7.

Berdasar tabel di atas dapat dilihat elemen unsur asing dalam suatu kontrak. Elemen tersebut dapat menentukan klasifikasi unsur asing yang dapat dibagi menjadi dua jenis, yaitu unsur asing sesungguhnya (*foreign element*) dan unsur asing yang bersifat semu (*quasi foreign element*). Unsur asing sesungguhnya adalah unsur asing yang mengakibatkan pertemuan dua sistem hukum dari dua negara yang berbeda yang sama-sama berlaku terhadap satu peristiwa hukum sehingga menimbulkan pertanyaan tentang hukum manakah yang berlaku terhadap peristiwa itu (*conflict of law*) atau menimbulkan masalah pilihan hukum (*choice of law*).⁴⁶ Inti dari unsur asing yang sesungguhnya adalah unsur asing yang menimbulkan konflik keberlakuan hukum dari dua sistem hukum yang berbeda dari dua negara berbeda.

Unsur asing semu adalah unsur asing yang mengakibatkan hanya satu sistem hukum dari satu negara saja yang berlaku terhadap kontrak karena kesepakatan para pihak dalam menentukan satu pilihan hukum. Unsur semu asing dapat juga diartikan sebagai unsur asing yang mengakibatkan pertemuan dua sistem hukum dari dua negara yang berbeda, namun tidak mengakibatkan keberlakuan kedua sistem hukum itu terhadap peristiwa hukum yang sama sehingga tidak menimbulkan masalah penentuan atau pilihan hukum yang berlaku.⁴⁷

⁴⁶ Ida Bagus Wyasa Putra, *Loc.cit.*,

⁴⁷ *Ibid.*,

4. Teori Penafsiran Kontrak Internasional

Kontrak atau perjanjian yang biasanya dibuat oleh para pihak dalam bentuk tulisan merupakan penafsiran dari keinginan bersama para pihak (*common intention*).⁴⁸ Oleh karena itu, kontrak yang dibuat dalam bentuk tertulis terkadang menimbulkan penafsiran yang berbeda, maka diperlukan suatu metode yang dapat menunjukkan proses dalam memberi arti yang sebenarnya kepada bahasa yang digunakan dalam perjanjian untuk selanjutnya dapat ditentukan bagaimana hukum dari perjanjian tersebut, metode yang dimaksud ini ialah penafsiran kontrak.⁴⁹ Penafsiran dalam kontrak sebenarnya menitikberatkan kepada pemberian arti terhadap bahasa yang digunakan⁵⁰ karena kontrak menjadi alat bukti yang sangat penting bagi para pihak yang terikat saat terjadi sengketa.

Penafsiran perjanjian yang diatur pada Pasal 1342 BW bahwa pengertian setiap kata atau kalimat yang tertulis dalam perjanjian dengan bahasa yang jelas, lengkap, dan tidak mengandung makna ambiguitas, maka atas perjanjian tersebut tidak diperlukan penafsiran. Selain itu, terdapat beberapa pasal yang mengatur ketentuan mengenai penafsiran perjanjian, yaitu Pasal 1343 BW sampai dengan Pasal 1350 BW. Berbeda dengan kontrak atau perjanjian yang menggunakan

⁴⁸ *Ibid.*, hlm. 141.

⁴⁹ Angger Hasanah, 2009, "*Analisa Hukum Mengenai Penafsiran Perjanjian dan Doktrin Contra Proferentem Dalam Sengketa Ambiguitas Perjanjian Asuransi*", Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 50.

⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 5.

bahasa asing karena untuk memahami makna yang terkandung diperlukan penafsiran kontrak dengan tujuan untuk mencari dan menemukan sesuatu hal yang menjadi maksud para pihak yang membuatnya.⁵¹

Penafsiran terhadap kontrak yang berbahasa asing dilakukan untuk menghindari kemungkinan timbulnya suatu hal yang nantinya akan diperdebatkan oleh para pihak yang berujung timbulnya sengketa. Pada penafsiran kontrak juga terdapat batasan-batasan yang diatur oleh undang-undang. Ketentuan penafsiran kontrak asing, yakni kontrak internasional juga diatur dalam ketentuan UPICC sebagai prinsip kontrak internasional, yaitu *Article 4.1 (intention of the parties)* sampai *Article 4.8 (supplying an omitted term)*.

Berdasarkan dari penjelasan di atas, dapat disimpulkan bahwa prinsip penafsiran diperlukan jika di dalam kontrak tersebut antara lain terdapat hal-hal berikut:⁵²

1. Bahasa dalam perjanjian tidak jelas artinya.
2. Bahasa dalam perjanjian sangat umum, tidaklah terperinci.
3. Terdapat ambiguitas dalam bahasa yang digunakan (terdapat lebih dari satu makna dalam kata atau kalimat tersebut) dalam perjanjian.
4. Terdapat bahasa dalam kontrak yang membutuhkan penafsiran (istilah-istilah asing).
5. Terhadap keragu-raguan dalam bahasa perjanjian.
6. Serta pada saat para pihak dengan pihak ketiga yang terkait dalam perjanjian tersebut.

⁵¹ Ida Bagus Wyasa Putra, *Op.cit*, hlm. 51.

⁵² *Ibid.*,

B. Pilihan Hukum dan Pilihan Forum

1. Definisi Pilihan Hukum (*Choice of Law*)

Pilihan hukum dalam kontrak internasional adalah urgensi para pihak untuk mengatur karena adanya unsur asing menentukan otonom para pihak terhadap masalah penentuan hukum yang akan berlaku terhadap suatu kontrak internasional (*the law applicable to the contract* atau *choice of law*) yang tidak mudah walaupun para pihak telah sepakat dan mencantumkannya dalam perjanjian. Hal ini disebabkan banyaknya perbedaan pendapat dalam memahami konsep pilihan hukum sehingga sulit mewujudkan kepastian hukum yang bulat.⁵³

Secara teoretis pengertian pilihan hukum berbeda dengan pilihan forum dan menurut seorang ahli HPI di Indonesia, yakni Sudargo Gautama⁵⁴ secara tegas menarik garis batas antara kedua hal tersebut. Pilihan hukum ialah hukum yang dipilih oleh para pihak dalam kontrak sebagai alat untuk menginterpretasikan isi dari perjanjian meliputi objek, pengaturan hak dan kewajiban atau untuk menyelesaikan jika terjadi sengketa. Pilihan hukum digunakan sebagai sumber hukum materil dalam menyelesaikan sengketa berdasar hukum yang berlaku dari suatu negara yang telah dipilih.

Schmitthoff mendefinisikan pilihan hukum sebagai berikut :

⁵³ Sudargo Gautama, 2002, *Hukum Perdata Internasional Indonesia Jilid III Bagian 2 Buku Ke-8 Cetakan 4*, Alumni, Bandung, hlm. 2.

⁵⁴ *Ibid.*,

“... clause by which the parties submit the contract or other relationships of autonomus character to the law of a particular country”.⁵⁵

Black's Law Dictionary memberi batasan sebagai berikut :

“ in conflicts of law, the question presented in determining what law should govern”.⁵⁶

2. Sifat Pilihan Hukum

Klausul pilihan hukum bukanlah suatu prasyarat untuk sahnya suatu kontrak internasional, namun klausul ini menjadi sangat penting karena bertemunya dua sistem hukum yang berbeda, maka perlu kesepakatan para pihak untuk menentukan satu pilihan hukum dari keduanya untuk menafsirkan kontraknya. Hal ini juga didukung dalam regulasi internasional mengenai hukum kontrak internasional, yakni dalam *United Nations Commisions on International Trade* (selanjutnya disebut UNCITRAL) yang sangat menganjurkan perlunya klausul ini untuk diatur dalam kontrak para pihak yang fungsinya sebagai mencegah ketidakpastian di kemudian hari mengenai hukum yang berlaku terhadap kontrak karena jika tidak diaturnya, maka para pihak akan menemui kesulitan dalam menaati aturan-aturan hukum di dalam pelaksanaan kontrak mereka.⁵⁷ UNCITRAL juga menegaskan

⁵⁵ Huala Adolf, *Op.cit.*, hlm.161.

⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 160.

⁵⁷ *Ibid.*, hlm. 161.

pentingnya pilihan hukum bagi para pihak untuk mengaturnya dalam kontrak:

“...It is advisable for the parties to choose the law applicable to the contract. If they do not do so, there may be uncertainty as to what law applies, making it difficult for the parties to comply with the appropriate legal rules during the performance of their contractual obligations...”⁵⁸

Pilihan hukum yang tidak memiliki unifikasi secara internasional karena perbedaan penafsiran di setiap sistem hukum, maka semakin mempersulit menemukan titik pemisah dalam praktik. Walaupun tidak ditemukan unifikasi penafsiran pilihan hukum secara internasional, namun hal ini tidak dapat dikesampingkan oleh para pihak atau para praktisi peradilan karena unsur asing dalam kontrak mempengaruhi kepastian hukumnya karena pilihan hukum berimplikasi terhadap kontrak internasional jika terjadi sengketa dan saat itulah pentingnya fungsi pilihan hukum. Pilihan hukum dalam kontrak memiliki fungsi, yakni :⁵⁹

- 1) Untuk menentukan hukum apa yang akan digunakan untuk menentukan atau menerangkan syarat-syarat kontrak atau hukum yang akan menentukan atau menerangkan syarat-syarat kontrak atau hukum yang akan menentukan dan mengatur kontrak.
- 2) Menghindari ketidakpastian hukum yang berlaku terhadap kontrak selama pelaksanaan kewajiban-kewajiban kontraktual para pihak.
- 3) Pilihan hukum berfungsi pula sebagai sumber hukum manakala kontrak tidak mengatur sesuatu hal.

⁵⁸ UNCITRAL, hlm. 300 - 301.

⁵⁹ Huala Adolf, *Op.cit*, hlm.162.

3. Teori Pilihan Hukum (*Theory of Choice of Law*)

Keberadaan klausul pilihan hukum dalam kontrak internasional sangat penting pengaturannya, terdapat beberapa teori mengenai pilihan hukum berdasar klasifikasinya, antara lain:

- 1) Berdasar bentuknya, pilihan hukum dapat berupa:⁶⁰
 - a. Secara Tegas Dinyatakan oleh Para Pihak dalam Suatu Klausul Kontrak.

Para pihak dalam kontrak internasional secara tegas menghendaki pilihan hukum yang disepakati melalui pengaturan klausul pilihan hukum sebagai penegasan bahwa para pihak menundukkan pengaturan kontraknya terhadap suatu sistem hukum tertentu berdasar hukum negara pilihannya.

- b. Pilihan Secara Diam-Diam atau Tersirat

Pilihan hukum secara diam-diam merupakan kebalikan dari pilihan hukum yang secara tegas diatur dalam klausul kontrak. Pilihan hukum ini terjadi manakala para pihak tidak menentukan secara spesifik pilihan hukum dalam klausul kontrak. Hal ini dapat diketahui berdasar substansi kontrak yang memperlihatkan adanya penundukan diri terhadap suatu sistem hukum tertentu.

⁶⁰ *Ibid.*, hlm. 168.

c. Kesepakatan Para Pihak Untuk Menyerahkan Pilihan Hukum Kepada Pengadilan

Pilihan hukum didasarkan pada kesepakatan para pihak di luar klausul yang telah termaktub dalam kontrak. Para pihak akan menyerahkan pilihan hukum kontraknya saat diadili oleh pengadilan. Pengadilan yang memeriksa dan memutus perkara dapat menentukan pilihan hukum atau sebagai pilihan alternatif para pihak jika dalam mencapai kesepakatan pilihan hukumnya ternyata sulit atau gagal untuk ditempuh.

d. Ketetapan Para Pihak Untuk Tidak Memilih Atau Membuat Klausul Pilihan Hukum.

Pilihan hukum yang bersifat alternatif bagi para pihak, yang kehadirannya bukanlah syarat keabsahan kontrak internasional, namun tidak terdapat pengaturan klausul pilihan hukum dalam kontrak akan berimplikasi pada ketidaklengkapan kontrak atau menurut Schmitthoff sebagai kontrak yang cacat. Jika suatu kontrak tidak mengatur pilihan hukum, maka dalam penyelesaian sengketa, badan peradilan baik litigasi maupun non-litigasi menggunakan prinsip-prinsip hukum perdata internasional yang berlaku.⁶¹ Pengadilan dalam menyelesaikan sengketa mempertimbangkan kehendak dari para pihak (*presumed intention of the parties*).

⁶¹ Ida Bagus Wyasa Putra, *Loc.cit*,

Pada UNCITRAL, jika dalam kontrak internasional tidak mengatur adanya pilihan hukum, maka akan menimbulkan dua keadaan, yaitu keadaan kesatu, hukum yang berlaku terhadap kontrak akan tunduk dan ditentukan oleh aturan-aturan hukum perdata internasional dari suatu sistem hukum suatu negara. Keadaan kedua, meskipun aturan-aturan HPI suatu negara akan menentukan hukum yang berlaku untuk kontrak, aturan-aturan tersebut akan tetap mengikuti kaidah hukum yang berlaku secara umum sehingga sulit memberikan kepastian dan menentukan hukum yang berlaku terhadap kontrak.⁶²

2) Teori Pilihan Hukum Berdasar Tidak Ditentukannya Dalam Kontrak
a. *The Proper Law Theory*

Teori ini diterapkan pada peradilan Inggris sebagai titik taut penentu untuk kontrak-kontrak internasional yang mengutamakan *intention of the parties*.⁶³ Untuk menentukan pilihan hukum terhadap suatu kontrak, pengadilan Inggris menggunakan ketentuan dan fakta-fakta yang berkaitan *presumed intention of the parties*.

b. Teori *Lex Loci Contractus*

⁶² *Ibid.*,

⁶³ Sudargo Gautama, 2002, *Op.cit*, hlm. 20.

Teori ini mendasarkan pilihan hukum suatu kontrak internasional yang ditentukan oleh hukum, di mana kontrak itu dibuat atau dilahirkan oleh para pihak. Pada teori ini mendapat kecaman oleh Sudargo Gautama karena dalam praktik dagang internasional seiring berkembangnya zaman sulit untuk menerapkan teori ini karena dalam pembuatan kontrak para pihak tidak harus selalu bertemu muka untuk menandatangani suatu kontrak.⁶⁴

c. Teori *Lex Loci Solutionis*

Jika suatu kontrak tidak menentukan pilihan hukum yang berlaku terhadap suatu kontrak, maka berdasar teori ini bahwa pengadilan akan menentukan hukum yang berlaku berdasarkan tempat perjanjian dilaksanakan.⁶⁵ Kontrak atau perjanjian ditafsirkan berdasarkan hukum nasional negara dilaksanakan.

d. Teori *Lex Fori*

Teori *Lex Fori* adalah teori yang menyatakan bahwa hukum yang berlaku terhadap suatu kontrak internasional berasal dari pihak pengadilan (hakim). Teori ini mendasarkan hukum penyelesaian sengketa berdasar hukum nasional sang hakim.

⁶⁴ *Ibid.*, hlm. 16.

⁶⁵ *Ibid.*,

e. Teori *The Most Characteristic Connection*

Teori ini menentukan pilihan hukum suatu kontrak internasional berdasar pada hukum dari salah satu pihak yang melakukan prestasi yang paling karakteristik (*center of gravity*) dalam suatu transaksi.⁶⁶ Sudargo Gautama, seorang pakar HPI di Indonesia mengklaim bahwa teori inilah yang paling tepat dalam menentukan pilihan hukum suatu kontrak internasional.⁶⁷ Ia menyatakan secara tegas dalam bukunya bahwa: “*menurut pandangan kami, kiranya konsepsi inilah yang paling baik dipergunakan dalam menentukan hukum yang harus diperlakukan pada kontrak-kontrak internasional, di mana para pihak tidak melakukan pilihan hukum*”.⁶⁸

4. Definisi Pilihan Forum (*Choice of Forum*)

Pilihan forum sering juga diperistilahkan *choice of jurisdiction* atau *choice of court* ialah hal yang sangat penting untuk diatur oleh para pihak. Pilihan forum kedudukannya sama dengan kedudukan pilihan hukum, yakni bukanlah syarat keabsahan suatu kontrak, namun kedudukan pilihan forum sama pentingnya dengan pilihan hukum terutama dalam kontrak internasional. Jika pilihan hukum adalah hukum yang berlaku terhadap pelaksanaan dan penafsiran kontrak atau digunakan sebagai sumber hukum materil, maka pilihan forum

⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 43 dan 47.

⁶⁷ *Ibid.*, hlm. 32.

⁶⁸ *Ibid.*, hlm. 44.

merupakan pilihan para pihak dalam menentukan badan peradilan untuk menyelesaikan sengketa sehingga hukum proseduralnya sesuai dengan badan peradilan yang ditentukan.

Sifat pilihan forum adalah fakultatif, yaitu bergantung pada kesepakatan para pihak untuk mencantumkan hal ini dalam kontrak mereka atau tidak, namun dianggap penting tentang pengaturan klausul ini untuk memberikan kepastian kepada para pihak dan bagi forum yang menyelesaikan sengketa. Badan peradilan yang dipilih mempengaruhi prosedur pemeriksaan, mengadili dan dalam memutus suatu perkara atau pilihan forum ini menentukan juga hukum acara atau formil penyelesaian sengketa. Hal ini juga telah diakui secara internasional dan pengadilan setiap negara atau diakui pula di setiap sistem hukum setiap negara.

Pilihan forum hanya dapat dilakukan terhadap perkara-perkara perdagangan yang bersifat internasional.⁶⁹ Selain bersifat fakultatif, pilihan forum lazimnya juga bersifat eksklusif, yakni hanya pengadilan yang dipilih saja yang mempunyai kewenangan kompetensi, atau bersifat non-eksklusif, yakni pilihan forum dapat batal atau dibatalkan.⁷⁰ Hal itu juga diatur pada Pasal 2 Konvensi Den Haag 1965 tentang pilihan forum dan juga batasan-batasannya.

⁶⁹ Mutiara Hikmah, 2008, "Penegakan dan Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing di Indonesia", Jurnal Hukum Internasional, Vol. 5 No.2, hlm. 331.

⁷⁰ Sudargo Gautama, 2007, *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Jilid III, Bagian 2, Alumni, Bandung, hlm. 236.

5. Teori Pilihan Forum (*Choice of Forum*)

Pilihan forum secara teoretis berbeda penerapannya dengan pilihan hukum. Penerapan pilihan forum yang merujuk pada badan peradilan penyelesaian sengketa merupakan perluasan kekuasaan yurisdiksi relatif pengadilan, yakni apabila pelayanan penegakan hukum dan keadilan dianggap lebih baik dan lebih layak dilakukan pengadilan lain daripada pengadilan yang terdapat pada suatu tempat.⁷¹ Artinya jika suatu pengadilan menerima pengajuan sengketa yang tidak sesuai dengan kewenangannya untuk mengadili dengan alasan di luar yurisdiksinya dan terjadi pula beberapa keadaan atau faktor yang membuat penyelesaian sengketa tersebut lebih layak (*most appropriate* atau *most favorable*) diadili oleh pengadilan lain, maka pengadilan tersebut dapat menolak dan menyatakan dirinya tidak berwenang mengadili.

Hal penting yang perlu dipahami mengenai pilihan forum bahwa para pihak bebas untuk menentukan forum peradilan yang mengadili dan memutus sengketa kontraknya sesuai dengan kemampuan badan peradilan terkait isi atau objek kontraknya. Suatu pengadilan di suatu negara juga dapat menolak suatu perkara apabila tidak sesuai dengan yurisdiksi yang telah disepakati oleh para pihak dalam kontrak atau jika

⁷¹ Charlene Fortuna Tania, 2017, *Tinjauan Yuridis Hubungan Choice of Law dengan Kewenangan Mengadili Oleh Pengadilan Analisis Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1935K/PDT/2012*, Tesis, Fakultas Hukum, Universitas Sumatera Utara, hlm. 77.

tidak diaturnya pilihan forum dan pengadilan bersangkutan menyatakan diri bahwa tidak berkompeten dalam mengadili dan memutus sengketa bersangkutan juga dapat menolak.

C. Kontrak Asuransi *Marine Hull and Machinery Policy*

1. Definisi Kontrak Asuransi

Istilah asuransi merupakan peristilahan yang berasal dari Bahasa Inggris, *Insurance* yang diserap ke dalam Bahasa Indonesia dengan padanan kata pertanggungan.⁷² Wirjono Prodjodikoro memaknai istilah asuransi sebagai suatu persetujuan, di mana pihak yang menjamin berjanji kepada pihak yang dijamin, untuk menerima sejumlah uang premi sebagai pengganti kerugian, yang mungkin akan diderita oleh yang dijamin karena akibat dari suatu peristiwa yang belum jelas.⁷³

Asuransi atau pertanggungan jika ditinjau dari segi hukum selalu dikaitkan dengan suatu perjanjian, karena dalam mengasuransikan atau mempertanggungkan itu digolongkan sebagai suatu perbuatan perjanjian.⁷⁴ Definisi asuransi atau pertanggungan adalah perjanjian antara 2 (dua) pihak atau lebih yang mengikat pihak tertanggung kepada pihak penanggung, dengan menerima premi-premi asuransi untuk memberi penggantian kepada tertanggung karena kerugian,

⁷² Sri Redjeki Hartono, 1985, *Asuransi dan Hukum Asuransi di Indonesia*, Ikip Semarang Press, Semarang, hlm. 12.

⁷³ Shintya Eka Purnama Sari, 2018, "*Pengalihan Hak Menuntut PT. Asuransi AXA Indonesia Terhadap PT. Pelayaran Surya Bintang Timur Atas Kerugian Pengangkutan Barang Berupa Semen Milik CV. Gracia Dhubungkan Dengan Prinsip Subrogasi*", *Skripsi*, Sarjana Hukum, Fakultas Hukum Universitas Pasundan, Bandung, hlm. 28.

⁷⁴ Sri Redjeki Hartono, *Op.cit*, hlm. 13.

kerusakan atau kehilangan keuntungan yang diharapkan atau tanggungjawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin akan diderita tertanggung, karena suatu peristiwa yang tidak pasti atau untuk memberi pembayaran atas meninggal atau hidupnya seorang yang dipertanggungkan.⁷⁵

Makna istilah dari asuransi atau pertanggungan di dalamnya selalu mengandung pengertian adanya suatu risiko.⁷⁶ Risiko yang dimaksud ialah suatu akibat hukum sehingga untuk pengalihannya masih bergantung pada suatu peristiwa hukum pula. Hal itu juga diakui secara tegas oleh Dewan Asuransi Indonesia dalam simposium hukum asuransi yang memaknai istilah asuransi atau pertanggungan sebagai berikut:

“Asuransi atau pertanggungan (*verzekerling*) yang di dalamnya tersirat pengertian adanya suatu risiko, yang terjadi belum dapat dipastikan dan adanya pelimpahan tanggungjawab memikul beban risiko tersebut kepada pihak lain yang sanggup mengambil alih tanggungjawab. Sebagai kontra prestasi dari pihak lain yang melimpahkan tanggungjawab ini, ia diwajibkan membayar sejumlah kepada pihak yang menerima pelimpahan tanggungjawab”.⁷⁷

Di Indonesia peraturan yang mengatur ketentuan tentang Asuransi ialah KUHDagang dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian (selanjutnya disebut UU Perasuransian). Secara khusus, istilah asuransi laut di Indonesia tercantum di dalam Pasal 592 hingga 685 KUHDagang dan jarang

⁷⁵ Shintya Eka Purnama Sari, *Op.cit*, hlm. 29.

⁷⁶ Sri Redjeki Hartono., *Op.cit*, hlm. 6.

⁷⁷ *Ibid.*, hlm. 7.

menggunakan istilah pertanggungan laut. Definisi asuransi dalam Pasal 246 KUHDagang, yaitu:

“Asuransi atau Pertanggungan adalah suatu perjanjian dengan mana seorang penanggung mengikatkan diri kepada seorang tertanggung dengan menerima suatu premi untuk memberikan penggantian kepadanya karena suatu kerugian, kerusakan atau kehilangan keuntungan yang diharapkan, yang mungkin akan dideritanya karena suatu peristiwa yang tak tertentu.”

Pada Pasal 1 Ayat 1 UU Perasuransian mengatur bahwa:

Asuransi adalah perjanjian antara dua pihak, yaitu perusahaan asuransi dan pemegang polis, yang menjadi dasar bagi penerimaan premi oleh perusahaan asuransi sebagai imbalan untuk:

- a. memberikan penggantian kepada tertanggung atau pemegang polis karena kerugian, kerusakan, biaya yang timbul, kehilangan keuntungan, atau tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin diderita tertanggung atau pemegang polis karena terjadinya suatu peristiwa yang tidak pasti; atau
- b. memberikan pembayaran yang didasarkan pada meninggalnya tertanggung atau pembayaran yang didasarkan pada hidupnya tertanggung dengan manfaat yang besarnya telah ditetapkan dan/atau didasarkan pada hasil pengelolaan dana.

Istilah asuransi laut dalam Bahasa Belanda disebut dengan *zeevekeringen* atau *zeeassurantie* dan dalam Bahasa Inggris dikenal dengan istilah *Marine Insurance*.⁷⁸

Berdasarkan pemaknaan istilah asuransi, maka dapat disimpulkan 3 (tiga) unsur utama dalam asuransi, antara lain:⁷⁹

- 1) Unsur kesatu, pihak tertanggung atau terjamin berjanji membayar uang premi kepada pihak penanggung atau penjamin, baik sekaligus maupun berangsur-angsur.

⁷⁸ Sarah Anatalia L. Tobing, 2014, “*Tinjauan Yuridis Terhadap Penolakan Klaim Asuransi Barang Melalui Laut Akibat Pelanggaran Prinsip Itikad Baik Dalam Hukum Asuransi*”, *Skripsi*, Sarjana Hukum, Fakultas Hukum Universitas Trisakti, Jakarta, hlm. 22.

⁷⁹ Shintya Eka Purnama Sari, *Op.cit*, hlm. 29.

- 2) Unsur kedua, pihak penjamin berjanji akan membayar sejumlah uang kepada pihak terjamin, sekaligus maupun berangsur-angsur apabila unsur ketiga terlaksana.
- 3) Unsur ketiga, suatu kejadian yang semula belum jelas akan terjadi.

2. Sumber Hukum Asuransi Perkapalan

Dasar hukum asuransi perkapalan di Indonesia yang kemudian disesuaikan dengan hukum suatu negara yang menjadi pilihan hukum, antara lain:

- 1) KUHDagang, pada Buku I Bab IX Pasal 592 sampai dengan Pasal 685 KUHDagang tentang pertanggungungan terhadap segala bahaya laut dan terhadap bahaya perbudakan.
- 2) BW; Pasal 1320 BW, Pasal 1338 BW, dan Pasal 1774 BW.
- 3) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.
- 4) Polis asuransi.
- 5) Kebiasaan-kebiasaan yang berlaku dalam praktik asuransi.

3. Prinsip Asuransi *Marine Hull and Machinery Policy*

Asuransi *Marine Hull and Machinery Policy* adalah asuransi atau pertanggungungan yang memberikan penggantian atas kerugian yang disebabkan oleh risiko-risiko yang disebabkan oleh laut sebagaimana yang tertulis di dalam polis terhadap kapal, rangka kapal, dan mesin yang dipertanggungkan (termasuk *single voyage*; kapal yang surat-

suratnya masih berbahasa asing dan berada di tempat produksi) setinggi-tingginya sejumlah yang disetujui.⁸⁰

Berdasar dari definisi di atas Asuransi *Marine Hull and Machinery Policy* dapat diklasifikasikan menjadi asuransi laut yang mengikat antara penanggung dan tertanggung dalam suatu perjanjian dengan kesepakatan menanggung objek pertanggungan berupa kapal yang digunakan dalam pengangkutan untuk mengalihkan risiko kerusakan akibat kapal yang disebabkan oleh bahaya laut. Oleh sebab itu, perjanjian asuransi laut menggunakan prinsip asuransi laut, antara lain:

1. Prinsip Kepentingan (*insurable interest principle*)

Prinsip kepentingan merujuk pada unsur kepentingan yang mutlak harus ada pada tiap-tiap pertanggungan, termasuk pada saat ditutupnya asuransi (*verzekering*).⁸¹ Kepentingan tersebut ialah harta kekayaan atau sebagian dari harta kekayaan tertanggung yang dipertanggungkan yang mungkin diserang bahaya. Prinsip kepentingan ini dimaksudkan pada objek pertanggungan (*voorwerpder*) tentu (*onzekervooral*) atau tidak pasti.⁸² Objek pertanggungan yang tidak menentu merupakan hak subyektif dari pertanggungan yang mungkin akan lenyap atau

⁸⁰ Yosi Zamroni, "Perjanjian Asuransi Marine Hull and Machinery Policy Antara PT. Pelayaran Manalagi dengan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk Ditinjau Dari Hukum Asuransi", Jurnal Education and Development Institut Pendidikan Tapanuli Selatan, Fakultas Hukum Universitas Surabaya, Oktober 2019, hlm. 55.

⁸¹ Sarah Anatalia L. Tobing, *Op.cit*, hlm. 23.

⁸² *Ibid.*, hlm. 23.

berkurang karena terjadi suatu peristiwa tak pertanggungsaan saat terjadinya *evenement*. Ketentuan prinsip kepentingan ini dapat dijumpai pada Pasal 250 KUHDagang, yaitu:

Apabila seseorang telah menutup perjanjian pertanggungsaan untuk diri sendiri atau apabila seseorang yang untuknya telah diadakan pertanggungsaan, semasa berjalannya pertanggungsaan tidak mempunyai kepentingan terhadap benda pertanggungsaan, maka penanggungsaan tidak berkewajiban untuk mengganti kerugian.

Prinsip kepentingan dalam asuransi merupakan syarat mutlak dalam perjanjian asuransi karena mempersyaratkan bahwa tertanggung adalah pihak yang memiliki kepentingan yang membuatnya berhak untuk melakukan perjanjian asuransi atas objek yang diasuransikan.⁸³ Berkaitan dengan kepentingan tersebut para pihak harus mengatur dalam perjanjian untuk mencegah agar asuransi tidak menjadi permainan bagi para pihak, maka tidak adanya unsur kepentingan atas benda yang dipertanggungsaan mengakibatkan penanggungsaan tidak diwajibkan membayar ganti kerugian.

2. Prinsip Iktikad Baik (*utmost good faith principle*)

Prinsip iktikad baik ini dapat ditemukan apabila dalam perjanjian tersebut tertanggung dan penanggungsaan memenuhi kewajibannya dengan jujur tanpa ada yang disembunyikan. Tertanggung yang mengikatkan dirinya kepada penanggungsaan melalui pembayaran premi, mempunyai kewajiban untuk

⁸³ *Ibid.*,

memberitahukan kepada penanggung secara jelas, rinci dan jujur tentang objek pertanggungannya. Apabila tertanggung lalai dalam melakukan kewajibannya untuk memberitahukan penanggung terkait objek pertanggungannya dengan jujur, maka dapat dibatalkan oleh penanggung.⁸⁴

3. Prinsip Pengalihan Hak (*subrogation principle*)

Prinsip pengalihan hak merupakan suatu prinsip, di mana penanggung telah membayar ganti rugi kepada tertanggung karena suatu peristiwa yang mengakibatkan kerugian terhadap objek pertanggungannya yang secara otomatis penanggung memperoleh hak dari tertanggung untuk melakukan penuntutan kepada pihak ketiga.⁸⁵ Penanggung dalam hal tersebut menggantikan kedudukan tertanggung terhadap pihak ketiga. Penggantian kedudukan itu disebut subrogasi dalam hukum perdata. Pengalihan hak tertanggung kepada pihak ketiga terhadap penanggung setelah dibayarkannya objek pertanggungannya secara tegas diatur dalam Pasal 284 KUHDagang yang secara implisit bahwa penanggung mengganti kedudukan tertanggung dalam kaitannya dengan pihak ketiga yang menimbulkan kerugian setelah dibayarkannya objek pertanggungannya.

4. Prinsip Keseimbangan (*indemnity principle*)

⁸⁴ *Ibid.*, hlm. 25.

⁸⁵ *Ibid.*, hlm. 30.

Prinsip indemnitas atau keseimbangan ialah prinsip yang erat kaitannya dengan asuransi kerugian. Prinsip ini mengutamakan keseimbangan antara kerugian yang betul-betul diderita oleh tertanggung dengan jumlah ganti kerugiannya.⁸⁶ Prinsip ini juga menekankan prestasi timbal balik antara penanggung dengan tertanggung, yaitu risiko yang dialihkan kepada penanggung diimbangi dengan jumlah nilai premi yang dibayar tertanggung.

Prinsip ini secara tegas berlaku bagi tertanggung yang akan menerima ganti rugi dari si penanggung sebagaimana yang telah diatur ketentuannya dalam Pasal 253 KUHDagang, di mana suatu pertanggungan yang melebihi jumlah harga atau kepentingan yang sesungguhnya hanyalah sah sampai jumlah tersebut.⁸⁷ Jika nilai barang yang dipertanggungkan tidak sepenuhnya, maka penanggung dalam hal kerugian hanya terikat menurut perimbangan antara bagian yang dipertanggungkan dan bagi yang tidak dipertanggungkan. Ketentuan pasal itu juga melarang pihak dalam satu pertanggungan mempertanggungkan sesuatu melebihi nilai kepentingan yang sebenarnya.

5. Prinsip Sebab Langsung (*causality principle*)

Prinsip ini berkaitan dengan teori kausalitas yang dalam pertanggungan perlu dibuktikan bahwa terjadi suatu peristiwa yang

⁸⁶ *Ibid.*, hlm. 32.

⁸⁷ Sarah Anatalia L. Tobing, *Loc.cit.*,

terdekat dan langsung menimbulkan kerugian terhadap objek pertanggunggunaan. Ketentuan prinsip ini tidak disebutkan secara tegas dalam KUHDagang, namun dapat diartikan secara implisit melalui ketentuan Pasal 249 KUHDagang dan dipertegas dengan ketentuan Pasal 276 KUHDagang yang mengatur bahwa si penanggung tetap berhak untuk menagih premi terhadap tertanggung atas kerusakan atau kerugian objek pertanggunggunaan karena kesalahan tertanggung sendiri.

4. *Marine Insurance Act 1906*

Marine Hull and Machinery Insurance adalah salah satu jenis asuransi laut⁸⁸ yang memberikan perlindungan asuransi menyeluruh untuk kapal atau mesin kapal dan bagian-bagian mesin kapal.⁸⁹ Asuransi laut di Indonesia menggunakan beberapa peraturan perundang-undangan nasional, yakni KUHDagang, BW dan UU Perasuransian serta menggunakan peraturan perundang-undangan negara lain, misalnya *Marine Insurance Act 1906* yang merupakan produk hukum Inggris sebagai pedoman dari peraturan asuransi laut lainnya.

Marine Insurance Act 1906 adalah dasar hukum yang digunakan dalam penyelesaian sengketa asuransi laut, termasuk *marine hull and*

⁸⁸ Sofia, 1994, "*Penyelesaian Claim Marine Cargo Insurance*", *Skripsi*, Sarjana Hukum, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, hlm. 3.

⁸⁹ Rinitami Njatrijani, "Klaim Marine Hull and Machinery Dalam Praktik Pertanggunggunaan", *Jurnal Diponegoro Private Law Review*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Oktober 2018, hlm. 328.

machinery insurance. Asuransi perkapalan menanggung risiko kerugian dan kerusakan objek pertanggungan akibat bahaya laut, sungai-sungai, danau atau perairan yang digunakan berlayar lainnya, kebakaran dan ledakan serta lain-lain. Risiko lain yang ditanggung ialah kerusakan yang disebabkan oleh kecelakaan dalam pemuatan ataupun pembongkaran atau pemindahan muatan atau bahan bakar, rusaknya mesin dan tubuh kapal, kelalaian nahkoda atau seluruh pihak kapal, dan lain-lain.

Berdasar *Marine Act* 1906 terdapat beberapa pasal tentang kerusakan kapal yang dipengaruhi oleh beberapa faktor yang telah ditentukan oleh undang-undang dan beberapa pasal yang mengakui tentang hal-hal yang diperjanjikan oleh penanggung dan tertanggung tentang kerusakan kapal pada asuransi. Para pihak serta hakim yang mengadili sengketa asuransi perkapalan sebaiknya memperhatikan ketentuan-ketentuan yang ada pada undang-undang tersebut dengan tidak mengingkari perjanjian serta hukum yang berlaku.

D. Analisis Pembahasan

1. Iktikad Baik Para Pihak Dalam Kontrak *Marine Hull And Machinery Insurance* Berdasarkan Pasal 1320 dan Kepatutan Pada Asas *Pacta Sunt Servanda*.

Penawaran (*offer*) dan penerimaan (*acceptance*) adalah hal yang dapat diajukan kepada siapa saja.⁹⁰ Suatu penawaran yang

⁹⁰ Budiono Kusumohamidjojo, 2019, *Perbandingan Hukum Kontrak (comparative contract law)*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 52.

memiliki akibat mengikat secara hukum (*legally binding*) haruslah jelas dan tidak boleh bermakna ganda. Sedangkan penerimaan (*acceptance*) adalah pernyataan setuju untuk menerima dan menyetujui suatu tawaran dalam suatu kontrak beserta ketentuan-ketentuannya. Adanya janji antara para pihak yang timbul akibat kemauan para pihak untuk saling berprestasi, maka para pihak memiliki kemauan untuk saling mengikatkan diri. Oleh karena itu, kehendak para pihak menjadi dasar kontrak dan kesepakatan para pihak dalam kontrak menjadi dasar perbuatan hukum baginya (konsensualisme).⁹¹

Kesepakatan para pihak atas apa yang dikehendakinya dalam kontrak menjadi kekuatan mengikat bagi mereka (*cum nexum faciet mancipiumque, utilingua mancuoassit, ita jus esto*)⁹² karena kehendak para pihak menjadi dasar suatu kontrak⁹³ sehingga kontrak yang dibuat secara sah oleh para pihak memiliki kekuatan mengikat seperti undang-undang sebagaimana ketentuan yang diatur pada Pasal 1338 BW yang dimaknai sebagai pengakuan terhadap asas *pacta sunt servanda* dalam berkontrak. Kontrak yang dibuat oleh para pihak melahirkan kewajiban hukum baru bagi mereka untuk mentaatinya sehingga para pihak tidak hanya terikat oleh kewajiban moral saja. Kontrak para pihak

⁹¹ Ridwan Khairandy, 2017, *Iktikad Baik Dalam kontrak di Berbagai Sistem Hukum*, FH UII Press, Yogyakarta, hlm. 28.

⁹² *Ibid.*, hlm. 29.

⁹³ *Ibid.*, hlm.30.

juga memiliki konsekuensi kepada pihak ketiga atau hakim tidak dapat mencampuri hubungan kontraktualnya.

Para pihak yang memiliki kebebasan untuk menentukan isi kontraknya berdasar kesepakatan yang dikehendaki sebagaimana kaitannya dengan asas kebebasan berkontrak dengan isi kontrak yang merupakan penjelmaan hukum (*legal expression*) tidak dapat dimaknai sebagai sesuatu tanpa batasan, karena kontrak yang dibuat oleh para pihak akan mengarah pada kebebasan tanpa batas (*restricted freedom of contract*) yang memungkinkan para pihak bebas untuk menentukan kesepakatannya dalam segala hal dan dapat bertentangan dengan hukum positif yang berlaku di setiap negara yang berdaulat. Asas kebebasan berkontrak yang mendasari suatu kontrak juga dapat berimplikasi pada ketidakadilan dalam kedudukan para pihak.

Ketidakadilan yang dapat ditimbulkan atas kesepakatan para pihak terhadap hal-hal yang dapat bertentangan dengan undang-undang negara yang berdaulat dan/atau bertentangan dengan ketertiban umum, maka kebebasan dalam berkontrak dibatasi oleh setiap negara berdaulat berdasarkan peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan. Pembatasan dalam kebebasan berkontrak dipengaruhi oleh beberapa faktor, yaitu:

1. Makin berpengaruhnya ajaran iktikad baik, di mana iktikad baik tidak hanya ada pada pelaksanaan kontrak, tetapi juga harus ada pada saat dibuatnya kontrak.

2. Makin berkembangnya ajaran penyalahgunaan keadaan.

Faktor-faktor pembatasan terhadap kebebasan bagi para pihak dalam berkontrak di atas dapat dimaknai bahwa hal terpenting dalam kebebasan berkontrak ialah iktikad baik dari para pihak yang terikat dalam kontrak. Iktikad baik yang bersifat abstrak dan tidak dapat diinterpretasikan secara absolut dalam berkontrak menjadi hal terpenting untuk memenuhi perikatannya. Namun, aturan mengenai asas iktikad baik di Indonesia diatur dalam ketentuan Pasal 1338 BW secara implisit dan menjadi bagian yang tak terpisah dengan kekuatan mengikat suatu kontrak berdasar asas *pacta sunt servanda* dalam berkontrak.

Hubungan keterkaitan asas konsensualisme (*principle of consensualism*), asas kekuatan mengikatnya kontrak (*the principle of binding force of contract*), dan asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*)⁹⁴ dalam suatu kontrak menjadi satu kesatuan. Kontrak yang dibuat oleh para pihak secara sah sangat penting didasari oleh iktikad baik dengan tidak menyimpangi nilai keadilan bagi pihak yang lain dan hukum yang berlaku dalam artian para pihak menafsirkan kesepakatan yang sama terhadap setiap klausul dalam kontrak dengan tidak menyimpangi aturan hukum yang berlaku.

Kebebasan yang diberikan bagi para pihak diasumsikan memberikan keseimbangan kedudukan bagi para pihak dalam posisi

⁹⁴ *Ibid.*, hlm. 22.

tawar (*bargaining position*), namun kenyataannya para pihak tidak selalu memiliki posisi tawar yang seimbang.⁹⁵ Pada kontrak yang mana pihaknya dengan posisi tawar yang lebih kuat lebih cenderung menguasai pihak yang memiliki posisi tawar yang lebih lemah, sebaliknya dengan pihak yang memiliki posisi tawar yang lebih lemah tidak dapat melakukan penawaran terhadap ketentuan yang telah dibuat oleh pihak yang kedudukannya lebih kuat. Salah satu contoh kontrak dengan kedudukan para pihak yang tidak seimbang ialah kontrak asuransi terkhusus di bidang pertanggungungan laut terhadap kerangka dan mesin kapal (*marine hull and machinery*).

Pertanggungungan atau asuransi laut dalam praktiknya yang berkembang pesat berasal dari bentuk perjanjian asuransi *Lloyd* dari Inggris yang dibuat pada tahun 1779. Namun, seiring berkembangnya badan-badan usaha yang bergerak di bidang pertanggungungan laut mengakibatkan timbulnya persaingan di antaranya sehingga dalam menyediakan jasa pengalihan risiko terdapat berbagai bentuk formulir dari perusahaan asuransi atau pertanggungungan laut itu dengan mempertimbangkan permintaan pasaran di tempat. Dalam asuransi laut, menurut *Ocean Marine Insurance* terdapat beberapa jenis polis, yakni:⁹⁶

1. *Hull policy*
2. *Cargo policy*

⁹⁵ *Ibid.*, hlm. 2.

⁹⁶ Wiwoho Soedjono, 1982, *Hukum Pertanggungungan Laut*, PT. Bina Aksara, Jakarta, hlm. 14.

3. *Freight policy*
4. *Liability policy*

Jenis- jenis polis di atas didasarkan pada perkembangan tentang apa yang menjadi objek yang dilindungi oleh *Ocean Marine Insurance*, yaitu:⁹⁷

- a. Rangka kapal (*hull* atau *casco*)
- b. Barang-barang (*cargo*)
- c. Biaya (*freight*) atau biaya angkutan dan laba yang diharapkan.
- d. Pertanggungjawaban dari pemilik barang atau seseorang yang mempunyai kepentingan atas barang-barang atau harta kekayaan yang diangkut.

Pengaturan tentang asuransi atau pertanggungjawaban laut di Indonesia diatur oleh KUHDagang yang mana objek dari asuransi laut berdasar Pasal 593 KUHD dapat berupa:⁹⁸

1. Tubuh (*casco*) kapal dengan segala barang-barang isinya yang perlu untuk pelayaran (kelengkapan kapal).
2. Segala barang-barang muatan,
3. Untung yang dapat diharapkan dari pelayaran,
4. Upah pengangkutan, dan
5. Bahaya-bahaya perbudakan di tengah laut.

Pertanggungjawaban laut di Indonesia juga dapat diperjanjikan dalam hal yang diatur pada Pasal 594 KUHD, yaitu:⁹⁹

1. Terhadap segala kerugian atau sebagian,
2. Terhadap pelayaran pulang-balik untuk seluruh pelayaran atau suatu waktu tertentu saja,
3. Untuk waktu perang atau waktu damai,
4. Untuk semua bahaya di laut,
5. Untuk berita baik atau buruk.

⁹⁷ *Ibid.*,

⁹⁸ *Ibid.*, hlm. 21.

⁹⁹ *Ibid.*, hlm. 22.

Perusahaan asuransi atau pertanggungansan laut sebagai pihak yang menerima pengalihan risiko dari pihak perusahaan pelayaran atau tertanggung dalam hal tersebut telah menentukan syarat-syaratnya tersendiri dengan standar polis yang sudah ditentukan. Seseorang yang menghendaki pengalihan risiko dalam pertanggungansan laut akibat suatu peristiwa yang tidak pasti kepada perusahaan asuransi dapat dilakukan dengan cara memperjanjikan sebelumnya dengan syarat-syarat yang mereka sepakati bersama.

Kontrak asuransi merupakan kontrak baku, penanggung, yaitu perusahaan asuransi sebagai pihak yang memiliki kedudukan yang lebih kuat terhadap tertanggung yang kedudukannya lemah membatasi haknya untuk tidak mengindahkan klausul yang memungkinkan merugikan posisinya akibat ketentuan yang telah diatur oleh penanggung terhadap dirinya. Akibatnya dalam proses negosiasi kontrak baku, tertanggung memiliki pilihan untuk mengikatkan diri dengan penanggung melalui penandatanganan kontrak sebagai bentuk kesepakatan terhadap isi perjanjian atau tidak menandatangani kontrak karena tidak menyetujui ketentuan klausul kontrak sehingga tertanggung tidak terikat dengan penanggung.

Kedudukan yang tidak seimbang antara penanggung dan tertanggung dalam kontrak asuransi dalam sekuatnya tidak terlepas dari asas iktikad baik dari para pihak. Tertanggung dalam kontrak asuransi yang memiliki posisi tawar yang lemah, maka sangat penting

untuk memperhatikan penafsiran setiap klausul yang ditentukan oleh perusahaan asuransi sehingga iktikad baik dari penanggung sebagai pihak yang kedudukannya kuat haruslah menjelaskan makna setiap klausul sejelas-jelasnya kepada tertanggung. Sebaliknya, tertanggung yang mengikatkan diri kepada perusahaan asuransi untuk mengurangi risiko kerugian akibat peristiwa tidak pasti harus beriktikad baik dalam mencantumkan informasi tentang objek pertanggungan sesuai keadaan yang sebenarnya.

Kejujuran yang diberikan oleh tertanggung kepada penanggung sangatlah penting karena akan mendukung perkiraan risiko dan menentukan hal-hal yang dikecualikan oleh jaminan penanggung sesuai dengan keadaan objek pertanggungan yang akan dialihkan oleh tertanggung. Kewajiban tertanggung untuk melaporkan keadaan objek pertanggungan sesuai fakta berlaku pada saat:¹⁰⁰

- a. Sejak pembicaraan perjanjian sampai kontrak asuransi selesai dibuat, yaitu hingga pada saat kontrak tersebut disetujui.
- b. Pada saat perpanjangan kontrak asuransi.
- c. Pada saat terjadi perubahan pada kontrak asuransi dan mengenai hal-hal yang ada kaitannya dengan perubahan itu.

Idealnya perwujudan dari prinsip iktikad baik haruslah dilakukan oleh penanggung dan tertanggung. Hal tersebut bertentangan dengan ketentuan Pasal 251 KUHDagang tentang iktikad baik lebih meletakkan tanggungjawab kepada tertanggung

¹⁰⁰ Sarah Anatalia L. Tobing, *Op.cit*, hlm. 25.

untuk memberikan keterangan yang benar dalam perjanjian pertanggung, bahwa:

Setiap keterangan yang keliru atau tidak benar ataupun setiap tidak memberitahukan hal-hal yang diketahui oleh si bertanggung sehingga seandainya si penanggung telah mengetahui keadaan yang sebenarnya, perjanjian itu tidak akan ditutup, atau ditutup dengan syarat-syarat yang sama, mengakibatkan batalnya pertanggung.

Berdasar dari ketentuan tersebut dapat diberlakukan pula kepada penanggung karena dalam perjanjian membutuhkan iktikad baik dari kedua belah pihak yang terikat. Terkhusus dalam asuransi laut, iktikad baik (*good faith*) diatur dalam Pasal 654 KUHDagang yang dalam ketentuannya tidak mengatur bahwa asuransi kapal akan batal. Si bertanggung berkewajiban memberitahukan kepada pihak penanggung apabila terjadi satu atau beberapa bencana kapal yang dijamin. Jika bertanggung lalai akan hal ini, maka penanggung dapat menuntut ganti rugi.¹⁰¹

Iktikad baik menjadi sangat penting bagi para pihak dalam kontrak karena saat terjadinya sengketa dan diadili melalui proses peradilan mengakibatkan para pihak menyatakan dalil demi dalil untuk mendapatkan haknya masing-masing sehingga terdapat fakta-fakta baru dalam persidangan dan dalam hal tersebut hakim yang mengadili perkara perlu membuktikan iktikad baik dari para pihak. Salah satu

¹⁰¹ *Ibid.*, hlm. 29.

sengketa kontrak asuransi ialah PT. Pelayaran Manalagi sebagai tertanggung dan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk.

Sengketa antara PT. Pelayaran Manalagi dan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk yang diawali dengan terbakarnya objek pertanggungan asuransi *marine hull and machinery* yang mengikat keduanya, yaitu KM. Bayu Prima yang merupakan kapal kargo yang berlayar dari pelabuhan Surabaya menuju pelabuhan Batam pada tanggal 26 April 2006. Kapal kargo tersebut membawa barang-barang berbahaya seperti kapuk, karung *paraffin*, *carbon raiser/cabon black* dan *chlorine*, dan barang-barang tidak berbahaya lainnya.

Pengangkutan yang dilakukan oleh KM. Bayu Prima yang merupakan objek pertanggungan milik PT. Pelayaran Manalagi sebagai tertanggung yang berkedudukan sebagai pengangkut dalam peristiwa tersebut telah memperoleh izin atas permohonannya untuk mengangkut barang berbahaya oleh Departemen Perhubungan Direktorat Jenderal Perhubungan Laut Kantor Administrator Pelabuhan Surabaya. Oleh karena itu, pengangkutan barang-barang berbahaya pada suatu kapal adalah suatu pekerjaan berisiko, dimana pengangkutan barang tersebut mulai pemuatan (*loading*), penempatan barang (*stowage plan*) sampai pembongkaran muatan harus dilakukan dengan sangat hati-hati agar tidak terjadi kerusakan atau kebakaran.¹⁰²

¹⁰² Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 52/PDT.G/2010/PN.JKT.PST.

Berdasarkan surat izin yang dikeluarkan Kepala Bidang Kelaiklautan Kapal Departemen Perhubungan Direktorat Jenderal Perhubungan Laut Kantor Administrator Pelabuhan Surabaya Nomor: P.GM.763854/IV/ADPLSBA-2006 tentang pengangkutan muatan barang berbahaya tanggal 25 April 2006, Kepala Bidang Kelaiklautan Kapal memutuskan:¹⁰³

1. Memberi persetujuan untuk mengangkut muatan barang berbahaya kepada KM. Bayu Prima.
2. Jenis muatan barang berbahaya yang akan dimuat adalah sebagai berikut:
 - a. 500 ball *catton* / kapuk = 15 ton
IMDG.Code : 2001: Un.No: - : Class: 4.1 – *flammable solid*
 - b. 500 karung *paraffin* / lilin =15 ton
IMDG.Code: 2001: Un.No1223: Class: 3.3 – *Inflammable Liquid.*
 - c. 60 jumbo *carbon raizer* / *carbon black* = 45 ton
IMDG.Code: 2001: Un.No1361: Class: 4.2 – *Spontaneously Combustible.*
 - d. 19 tabung *chlorine* =1,9 ton
IMDG.Code: 2001: Un.No1017: Class: 2.(2.3) – *Poison/Oxidizing Agent.*
3. Untuk pelaksanaan pemuatannya, harus memenuhi ketentuan-ketentuan sebagaimana tercantum pada halaman sebelah surat keputusan ini.
4. Apabila diktum ketiga tersebut di atas tidak dipenuhi maka kegiatan pemuatan barang berbahaya tersebut dapat dihentikan dan dikenakan sanksi sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
5. Surat keputusan ini hany berlaku untuk sekali jalan, yaitu dari Pelabuhan Surabaya ke Pelabuhan Batam.

Surat izin pengangkutan barang berbahaya oleh KM. Bayu Prima sebanyak 76,9 ton. Namun, dalam peristiwa tersebut kapal mengangkut barang berbahaya sebanyak 487,84 ton sehingga 370 ton barang berbahaya melebihi dari batas yang diizinkan. Pengangkutan

¹⁰³ Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 52/PDT.G/2010/PN.JKT.PST.

barang berbahaya yang melebihi batas izin sebagai objek pertanggung jawaban diketahui oleh PT. Pelayaran Manalagi dalam persetujuannya pada konosemen / *bill of lading* sehingga perbuatan tersebut telah menyimpang dari izin yang diberikan dan melanggar hukum. Perbuatan PT. Pelayaran Manalagi sebagai tertanggung berdasarkan Pasal 294 jo. Pasal 276 KUHDagang telah lalai.

Pasal 1365 BW

Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, menggantikan kerugian tersebut.

Pasal 294 KUHD

Penanggung terbebas dari kewajibannya untuk memenuhi penggantian kerugian, bila ia membuktikan, bahwa kebakaran itu disebabkan oleh kesalahan atau kelalaian besar tertanggung sendiri.

Pasal 276 KUHD

Tiada kerugian atau kerusakan yang disebabkan oleh kesalahan dari tertanggung sendiri, dibebankan pada penanggung. bahkan ia boleh tetap memegang atau menagih preminya, bila ia sudah mulai memikul bahaya.

Akibat kebakaran yang menimpah KM. Bayu Prima sebagai objek pertanggung jawaban antara PT. Pelayaran Manalagi yang melanggar izin pengangkutan barang berbahaya melebihi batas yang telah ditentukan, PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk sebagai penanggung tidak membayar klaim kerugian sebesar USD 827.00025,- (Delapan Ratus Dua Puluh Tujuh Dua Puluh Lima Dollar Amerika). Hal tersebut didasarkan oleh PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk pada Pasal 276 KUHD sebagai undang-undang yang mengatur tentang

pertanggung jawaban laut di Indonesia meskipun kontrak asuransi yang mengikatnya tunduk pada hukum dan praktik Inggris.

Tindakan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk yang tidak membayar klaim asuransi yang diajukan oleh PT. Pelayaran Manalagi sebagai tertanggung yang mengalami kerugian akibat terbakarnya KM. Bayu Prima dianggap sebagai perbuatan wanprestasi sebagai penanggung. Walaupun penyimpangan dari surat izin pelayaran tersebut diketahui oleh PT. Pelayaran Manalagi sebagai tertanggung akibat perbuatan crew dan nahkoda KM. Bayu Prima namun kerugian tersebut tetap harus ditanggung oleh penanggung. Hal tersebut didasarkan pada klausul kontrak tentang kerugian yang dijamin oleh asuransi.

Article 3 Breach of Warranty

Held covered in case of any breach of warranty as to cargo, trade, locality, towage, salvage services or date of sailing, provided notice be given to the Underwriters immediately after receipt of advices and any amended terms of cover and any additional premium required by them be agreed.¹⁰⁴

Article 6 Perils¹⁰⁵

6.1 this insurance covers total loss (actual or constructive) of the subject-matter insured caused by:

6.1.1 perils of the seas rivers lakes or other navigable waters.

6.1.2 fire, explosion

6.1.3 violent theft by persons from outside the vessel

6.1.4 jettison

6.1.5 piracy

6.1.6 breakdown of or accident to nuclear installations or reactors

6.1.7 contact with aircraft, helicopters or similar objects, or objects falling therefrom, land conveyance, dock or harbor equipment or installation.

¹⁰⁴ *Policy Form of Marine Hull and Machinery Insurance 1/10/83 CL. 284.*

¹⁰⁵ *Ibid.,*

- 6.1.8 *earthquake volcanic eruption or lightning.*
- 6.2. *This insurance covers total loss (actual or constructive) of the subject-matter insured caused by:*
- 6.2.1. *accidents in loading discharging or shifting cargo or fuel*
- 6.2.2. *bursting of boilers breakage of shafts or any latent defect in the machinery or hull*
- 6.2.3. *negligence of Master Officers Crew or Pilots*
- 6.2.4. *negligence of repairers or charterers provided such repairers or charterers are not an Assured hereunder.*
- 6.2.5. *Barratry of Master Officers or Crew, provided such loss or damage has not resulted from want of due diligence by the Assured, Owners or Managers.*
- 6.3. *Masters Officers Crew or Pilots not to be considered Owners within the meaning of this Clause 6 should they hold shares in the vessel.*

Berdasarkan klausul kontrak di atas PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk memiliki kewajiban untuk membayar kerugian yang ditanggung oleh tertanggung walaupun KM. Bayu Prima telah menyimpangi surat izin pengangkutan barang berbahaya. Akan tetapi nahkoda dan awak kapal KM. Bayu Prima melakukan upaya-upaya untuk mengurangi risiko akibat kebakaran kapal tersebut agar tidak membesar dan sebagai iktikad baik crew terhadap PT. Pelayaran Manalagi sebagai pemilik KM. Bayu Prima. Tindakan nahkoda dan awak kapal tersebut juga memenuhi kewajiban PT. Pelayaran Manalagi dalam kontrak asuransi.

Article 13 Duty of Assured (Sue and Labour)¹⁰⁶

13.1. In case of any loss or misfortune it is the duty of the Assured and their servants and agents to take such measures as may be reasonable for the purpose of averting or minimizing a loss which would be recoverable under this insurance.

¹⁰⁶ *Policy Form of Marine Hull and Machinery Insurance 1/10/83 CL. 284.*

Para pihak yang terikat dalam kontrak asuransi *marine hull and machinery* yang tunduk pada hukum dan praktik Inggris sebagai pilihan hukum yang berlaku dalam kontrak menjadikan kontrak tersebut sebagai kontrak internasional sehingga untuk mengkualifikasi iktikad baik para pihak harus dipertimbangkan berdasarkan hukum Inggris dan perbuatannya tidak boleh bertentangan dengan hukum Indonesia sebagai tempat dilaksanakan hubungan kontraktualnya. Hukum Inggris yang merupakan negara dengan hukum lautnya yang terkenal, termasuk hukum asuransi laut Inggris yang memberikan pengaruh yang banyak terhadap asuransi laut oleh negara-negara di dunia, termasuk juga di Indonesia.¹⁰⁷

Hukum asuransi laut Inggris yang dipergunakan oleh negara-negara di dunia¹⁰⁸ diatur dalam undang-undangnya, yaitu *Marine Insurance Act 1905* merupakan sumber hukum asuransi laut yang dapat digunakan bagi seluruh negara, terkecuali negara yang disebutkan dalam undang-undang tersebut untuk mengkodifikasi aturan mengenai asuransi lautnya sendiri. Sebagaimana ketentuan MIA 1906 “*an act to codify the Law relating to Marine Insurance....this act is not necessarily in the form in which it has effect in Northern Ireland*” bahwa tindakan terkait asuransi kelautan dapat mengkodifikasi undang-

¹⁰⁷ Sofia, *Op.cit*, hlm. 5.

¹⁰⁸ *Ibid.*,

undang asuransi laut Inggris tersebut dan tindakan yang diatur belum tentu berlaku di Irlandia Utara.

MIA 1906 sebagai undang-undang asuransi laut Inggris mengakui bahwa dalam kontrak asuransi laut harus didasarkan pada iktikad baik. Pengakuan tersebut juga diperjelas oleh *Insurance Act* 2015 mengenai iktikad baik tidak dapat dihapuskan oleh setiap aturan hukum yang mengizinkan salah satu pihak dalam kontrak asuransi untuk menghindari kontrak dengan alasan bahwa iktikad baik sepenuhnya tidak dipatuhi oleh pihak lain. Ketentuan tersebut bermakna bahwa setiap aturan hukum yang mengatur iktikad baik salah satu pihak untuk menghindari kontrak akibat salah satu pihak tidak memenuhi sepenuhnya iktikad baik harus dihapuskan sehingga tindakan-tindakan para pihak yang terikat dalam kontrak asuransi tidak bisa terlepas dari tanggungjawabnya.

Article 7 MIA 1906

*A contract of marine insurance is a contract based upon the utmost good faith.*¹⁰⁹

Article 14 *Insurance Act* 2015

Good Faith

(1) any rule of law permitting a party to a contract of insurance to avoid the contract on the ground that the utmost good faith has not been observed by the other party is abolished.

*(2) any rule of law effect that a contract of insurance is a contract based on the utmost good faith is modified to the extent required by the provision of this act and the consumer insurance.*¹¹⁰

¹⁰⁹ *Marine Insurance Act 1906, Article 7.*

¹¹⁰ *Insurance Act 2015, Article 14.*

MIA 1906 sebagai Undang-Undang Asuransi Laut Inggris dan *Insurance Act 2015* Undang-Undang Asuransi Inggris yang mengatur tentang kontrak asuransi mengakui tentang iktikad baik yang menjadi hal yang tidak dapat dipisahkan dari hubungan kontraktual para pihak. Walaupun nahkoda dan awak kapal KM. Bayu Prima milik PT. Pelayaran Manalagi telah melakukan kelalaian dengan menyimpangi surat izin pengangkutan barang berbahaya akan tetapi barang tersebut tidak termasuk ke dalam zat yang dapat memantik api sehingga menjadi sumber kebakaran. Hal tersebut didukung oleh laporan PT. Abadi Cemerlang sebagai *surveyor* dan *Poseidon Adjusters Singapore* PTE.LTD bahwa kebakaran yang terjadi bukan karena barang-barang berbahaya yang dimuat meskipun berada pada palka nomor 1 yang merupakan sumber kebakaran dan bagian kapal yang dilengkapi oleh sistem injeksi CO₂ yang dapat memadamkan setiap potensi kebakaran dalam palka. Namun terdapat kejanggalan dalam laporan *surveyor* dan *adjuster* tersebut karena tidak mencantumkan apakah api yang bersumber dari palka nomor 1 dipengaruhi oleh instalasi listrik atau kerusakan mesin kapal dan/atau faktor-faktor luar.¹¹¹

Laporan *surveyor* dan *adjuster* yang merupakan pilihan PT. Asuransi Harta Aman Pratama sebagai penanggung dan PT. Pelayaran Manalagi sebagai tertanggung sebagai bukti bahwa kelalaian oleh

¹¹¹ Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 52/PDT.G/2010/PN.JKT.PST.

nahkoda dan awak kapal KM. Bayu Prima oleh pengangkutan bukanlah faktor utama terjadinya sumber api. Iktikad baik PT. Pelayaran Manalagi sebagai tertanggung dengan membayar premi dan mengikuti kesepakatan dalam kontrak sudah sepatutnya dilakukan oleh PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk sebagai penanggung dan penyedia polis untuk membayar klaim asuransi tersebut.

Sengketa kontrak di atas yang menggabungkan dua sistem hukum, yaitu hukum Indonesia dan hukum Inggris menjadi keharusan bagi sang hakim untuk membuktikan iktikad baik dari para pihak yang terikat dalam kontrak dengan mempertimbangkan HPI dan hukum nasional untuk kepastian hukum para pihak. Iktikad baik dalam kontrak menjadi sulit ketika proses peradilan berlangsung karena niat dari kedua belah pihak harus dibuktikan. Iktikad baik yang didasarkan pada kepatutan para pihak dalam kontrak berdasarkan praktik kontrak di Indonesia, ketentuan tersebut tidak jauh berbeda dengan iktikad baik dalam kontrak dagang atau komersial yang dilakukan di Inggris.

Iktikad baik berdasarkan praktik kontrak di Inggris dapat diartikan dalam suatu konteks tertentu, yaitu secara harfiah atau berdasarkan fakta yang terjadi dalam kasus terkait. Menurut pengadilan di Inggris berdasarkan kasus *Berkeley Community Villages Ltd* melawan *Pullen* dan kawan-kawan dalam kontrak dagang¹¹², kontrak

¹¹² Charlie Bowles, "Good Faith In English Law", Artikel EM Law, Erchard Marquette Law Firm, 2020, hlm. 1.

yang mengikat para pihak secara tegas mengatur bahwa kontrak didasarkan pada iktikad baik. Iktikad baik yang dimaksud ialah para pihak bertindak secara wajar dan berhati-hati saat melakukan kewajibannya sesuai dengan standar komersial yang wajar dari transaksi dan adil sesuai dengan tindak yang dilakukan dalam para pihak.

*Morgan J was required to construe a clause in the following terms : in all matters relating to this agreement the parties will act with the utmost good faith towards one another and will act reasonably and prudently at all times". The contract provided for an:*¹¹³

"obligation to observe reasonable commercial standards of fair dealing in accordance with the parties actions which related to the Agreement and also requiring faithfulness to the agreed common purpose and consistency with the justified expectations of the first claimant"

Iktikad baik yang dimaksud dalam kontrak komersial yang mengikat para pihak ialah untuk melakukan pemenuhan prestasi berdasarkan transaksi yang adil dan wajar. Keadilan dan kewajaran tersebut dimaknai sebagai tindakan yang sesuai kewajiban para pihak berdasarkan hukum.

Menurut Vos J dalam sengketa CPC Group Ltd melawan Qatar Diar Real Estate Investment Co yang dimaksud dengan transaksi yang baik dapat dilakukan dengan konsistensi para pihak pada tujuan kontrak dan bertindak secara konsisten dalam pemenuhan kontrak agar sesuai dengan harapan yang dimaksud para pihak.¹¹⁴ Dalam

¹¹³ *Ibid.*,

¹¹⁴ *Ibid.*, hlm. 2.

melakukan transaksi yang baik, para pihak juga harus mengindahkan ketentuan yang dilarang oleh hukum yang berlaku.

Konsistensi dan kesetiaan para pihak yang terikat dalam kontrak komersial di Inggris juga diperkuat dengan tanggap seorang Yamsem Leggat J hakim yang mengadili sengketa Gold Group Properties Ltd melawan BDW Trading Ltd yang beranggapan bahwa iktikad baik para pihak dapat ditentukan berdasarkan dua hal, yaitu kejujuran, lalu kedua kesetiaan para pihak pada kesepakatan yang dilakukan saat proses tawar menawar.¹¹⁵ Namun hal tersebut bukan merupakan indikator utama karena iktikad baik merupakan hal yang objektif sehingga harus didasarkan pada konteks yang tepat.

*Leggatt J "objective in the sense that it depends not on either party's perception of whether particular conduct is improper but on whether in the particular context the conduct would be regarded as commercially unacceptable by reasonable and honest people" relied on the decision in Royal Brunei Airlines v Tan.*¹¹⁶

Uraian di atas bahwa untuk menentukan iktikad baik dari para pihak dalam pelaksanaan kontrak di Inggris tidak dapat ditentukan berdasarkan tindakan para pihak menurut kesepakatan dalam kontrak semata, tetapi iktikad baik juga mempertimbangkan para pihak berdasarkan hukum. Jika tindakan-tindakan tersebut diadopsi ke dalam sengketa PT. Pelayaran Manalagi dan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk, hakim perlu menafsirkan iktikad baik yang dimaksud oleh

¹¹⁵ *Ibid.*,

¹¹⁶ *Ibid.*,

para pihak dalam kontrak berdasarkan pilihan hukum yang disepakati dengan tidak menyimpang dari hukum Indonesia sebagai pengadilan yang mengadili dan memutus sengketa,

2. Penafsiran Klausul *The Applicable Law of This Insurance is subject to English Law and Practice* dalam Asuransi Perkapalan.

Kontrak asuransi perkapalan yang tunduk pada hukum asing merupakan kontrak internasional yang praktiknya menggunakan bahasa asing sebagai bahasa untuk menginterpretasikan maksud para pihak yang termuat dalam setiap klausul kontrak menjadi urgensi untuk diterjemahkan ke dalam bahasa nasionalnya agar tidak menimbulkan interpretasi yang berbeda. Kontrak yang mengandung unsur asing di dalamnya sangat krusial bagi para pihak jika terjadi sengketa, terlebih lagi para pihak memilih pilihan hukum dan forum penyelesaian sengketa yang berbeda, maka hakim dalam kualifikasi fakta sengketa harus memahami betul isi kontraknya agar menjamin kepastian hukum para pihak.

Berdasarkan Pasal 31 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2009 Tentang Bendera, Bahasa, dan Lambang Negara serta Lagu Kebangsaan jo. Pasal 26 Peraturan Presiden Nomor 63 Tahun 2019 mengatur tentang wajib menggunakan bahasa Indonesia dalam nota kesepahaman atau perjanjian yang pihaknya melibatkan lembaga negara, instansi pemerintah, lembaga swasta milik negara atau perseorangan warga negara Indonesia, sedangkan yang

melibatkan pihak asing dapat ditulis dalam bahasa nasional pihak asing tersebut dan/atau bahasa Inggris. Kedua peraturan perundang-undangan tersebut mewajibkan menggunakan bahasa Indonesia untuk mengurangi risiko perbedaan penafsiran kontrak yang mengikat para pihak. Walaupun kedua undang-undang tersebut yang mewajibkan para pihak untuk menggunakan bahasa Indonesia dalam kontrak, namun tidak memberikan sanksi bagi pelanggarnya sehingga tidak berimplikasi besar terhadap hak para pihak yang terikat.

Dalam menafsirkan klausul yang termuat pada kontrak, para pihak harus sangat berhati-hati, terlebih kontrak tersebut adalah kontrak baku karena kedudukan para pihak yang tidak seimbang, maka sangat dikhawatirkan jika terjadi kesepakatan yang menderogasikan hak pihak yang lain. Seperti halnya sengketa kontrak internasional yang menggunakan bahasa Inggris sebagai bahasa yang digunakan dalam kontrak antara PT. Pelayaran Manalagi dan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk yang terikat dalam *marine hull and machinery insurance*. Para pihak sepakat mengikatkan diri dan tunduk pada hukum Inggris dimana klausul tersebut sangat tegas diatur dalam klausul kontrak, namun menjadi masalah bagi para pihak karena tidak mengatur pilihan forum secara khusus. Sebagaimana klausul tersebut:

Applicable Law:

*The institute Time Clauses (Hull), Total Loss, General Average etc. 1/10/83 provide that "this insurance is subject to English law and practice."*¹¹⁷

Klausul kontrak di atas dapat diartikan bahwa asuransi tersebut tunduk pada hukum Inggris dan praktiknya. PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk sebagai Penanggung yang membuat kontrak asuransi tersebut memaknai bahwa para pihak yang terikat dalam kontrak tersebut tidak hanya tunduk pada hukum materil Inggris tetapi juga pada hukum praktik atau hukum acara yang dilakukan di Inggris. Hal tersebut didasarkan pada praktik pelaksanaan asuransi laut di Inggris yang tunduk pada MIA 1906 yang merupakan undang-undang asuransi laut Inggris dalam hal penyelesaian sengketa telah memberikan hak eksklusif kepada pengadilan Inggris untuk mengadili sengketa asuransi laut secara implisit melalui rujukannya terhadap kebijakan formulir asuransi *Lloyd* berdasarkan *first schedule* MIA 1906.

Penafsiran makna klausul tersebut menjadi masalah bagi para pihak saat terjadinya sengketa, karena PT. Pelayaran Manalagi sebagai tertanggung dalam sengketa tersebut mengajukan gugatannya melalui Pengadilan Negeri Jakarta Pusat sebagai badan peradilan yang berwenang untuk mengadili berdasarkan domisili penggugat. Dalam kasus ini PT. Pelayaran Manalagi memaknai bahwa hanya hukum materil Inggris saja yang diberlakukan dan *praktik* dalam kontrak

¹¹⁷ Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1935K/PDT/2012.

tersebut dimaknai bukan sebagai hukum acaranya akan tetapi praktik asuransi laut yang berlaku di Inggris sehingga forum penyelesaian sengketa menjadi bagian yang terpisahkan dari klausul tersebut karena tidak diatur secara khusus dalam kontrak.

Perbedaan penafsiran tersebut patut diperhatikan oleh hakim yang mengadili perkara karena dalam putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 52/PDT.G/2010/PN.JKT.PST menerangkan bahwa PT. Pelayaran Manalagi selaku penggugat dalam sengketa tersebut mengakui secara tegas mengenai klausul tersebut pada *point* 8 dan *point* 9 gugatannya. Oleh karena pilihan hukum dan pilihan forum bukanlah syarat keabsahan kontrak di Indonesia karena mendasarkan prinsip *freedom of contract* para pihak untuk menentukan kontraknya sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 1337 BW dan hukum kebiasaan yang berlaku di Inggris, maka penafsiran kontrak asuransi perkapalan yang berbahasa asing dan tunduk pada hukum Inggris patut dipahami maksudnya karena berimplikasi pada kepastian hukum para pihak yang terikat.

Perbedaan penafsiran dalam kontrak tersebut dapat diselesaikan dengan melakukan beberapa metode penafsiran karena penafsiran kontrak pada intinya dapat digunakan apabila dalam suatu perjanjian terdapat pengertian ganda atau tidak jelas sehingga menimbulkan pemahaman yang berbeda terhadap istilah yang sama atau tidak dapat memberikan arti apapun terhadap istilah tersebut.

Namun, penafsiran tidak diperbolehkan terhadap sesuatu yang sudah jelas dalam hukum kontrak karena mempengaruhi kejelasan makna dalam kontrak, sebagaimana ketentuan hukum kejelasan makna yang diatur dalam hukum perjanjian.¹¹⁸ Hal ini juga selaras dengan ketentuan Pasal 1342 BW, yakni:

"jika kata-kata suatu perjanjian sudah jelas, maka tidak lagi diperkenankan untuk menyimpang daripadanya dengan jalan penafsiran".

Maksud dari penafsiran perjanjian yang diatur pada Pasal 1342 BW bahwa pengertian setiap kata atau kalimat yang tertulis dalam perjanjian dengan bahasa yang jelas, lengkap, dan tidak mengandung makna ambiguitas, maka atas perjanjian tersebut tidak diperlukan penafsiran. Walaupun begitu masih ada dalam praktik terjadi sengketa karena menafsirkan sesuatu yang sudah jelas untuk melakukan penafsiran sebagai pemenuhan unsur keadilan dan kepatutan dalam persidangan sehingga terdapat beberapa pengecualian terkait pasal ini, yakni:¹¹⁹

1. Diperkenankan melakukan penafsiran sosiologis, yakni menyesuaikan perjanjian dengan kebiasaan masyarakat setempat atau kebiasaan dalam bidang tertentu, seperti kebiasaan dalam bidang perdagangan yang dapat diterima.
2. Diperkenankan melakukan perjanjian untuk memperjelas istilah, yakni diperkenankan menggunakan interpretasi sekedar untuk memperjelas maksud dari bahasa di dalam perjanjian tersebut.
3. Diperkenankan penafsiran perjanjian yang disesuaikan dengan maksud para pihak.

¹¹⁸ Angger Hasanah, *Op.cit*, hlm. 54.

¹¹⁹ *Ibid.*,

Selain Pasal 1342 BW yang mengatur tentang penafsiran perjanjian, adapula beberapa pasal yang mengatur ketentuan mengenai penafsiran kontrak atau perjanjian, yakni:

1. Pasal 1343 BW

Jika kata-kata suatu perjanjian dapat diberikan berbagai macam penafsiran, harus dipilihnya menyelidiki maksud kedua belah pihak yang membuat perjanjian itu, daripada memegang teguh arti kata-kata menurut huruf.

Penafsiran perjanjian berdasarkan ketentuan pasal ini ialah penafsiran perjanjian untuk sedapat mungkin berpegang teguh dan tidak menyimpang dari bunyi kalimat yang tertulis. Penafsiran yang diatur pada pasal ini juga disebut sebagai penafsiran gramatikal dengan tujuan untuk mengetahui maksud dari para pihak yang mengadakan perjanjian dengan mempertimbangkan maksud tersebut dengan hanya melihat kata-kata yang tertulis secara gramatikal.¹²⁰ Saat pembuktian di hadapan pengadilan, hakim dalam usaha untuk mengetahui maksud dari kedua belah pihak yang terikat dapat menyelidiki bukti-bukti di luar perjanjian tertulis itu sendiri, seperti dokumen lain atau percakapan selama atau bahkan terbentuknya perjanjian tertulis.¹²¹

2. Pasal 1344 BW

Jika suatu janji dapat diberikan dua macam pengertian, maka harus dipilihnya pengertian yang sedemikian yang memungkinkan janji itu dilaksanakan daripada memberikan pengertian yang tidak memungkinkan suatu pelaksanaan.

¹²⁰ *Ibid.*, hlm. 55.

¹²¹ Angger Hasanah, *Loc.cit.*,

Ketentuan dalam pasal tersebut menghendaki interpretasi praktis dari suatu perjanjian dimana dapat dimengerti karena sesuai dengan kehendak para pihak yang mengadakan perjanjian. Atau penafsiran ini menggunakan metode pendekatan kehendak dari para pembuat perjanjian.¹²²

3. Pasal 1345 BW

Jika kata-kata dapat diberikan dua macam pengertian, maka harus dipilih pengertian yang paling selaras dengan sifat perjanjian.

Berdasar ketentuan pasal ini bahwa apabila terdapat beberapa pengertian yang berbeda dari kata-kata, maka dapat ditafsirkan dengan menggunakan satu pengertian yang selaras dengan sifat perjanjian.¹²³

4. Pasal 1346 BW

Apa yang meragu-ragukan harus ditafsirkan menurut apa yang menjadi kebiasaan dalam negeri atau di tempat, dimana perjanjian telah dibuat.

Pasal ini mengatur bahwa jika klausul atau kalimat dalam perjanjian menimbulkan keragu-raguan, maka harus ditafsirkan berdasar atau peraturan negara setempat, di mana perjanjian dibuat.

5. Pasal 1347 BW

Hal-hal yang menurut kebiasaan selamanya diperjanjikan, dianggap secara diam-diam dimasukkan dalam perjanjian, meskipun tidak dengan tegas dinyatakan.

¹²² *Ibid.*, hlm. 56.

¹²³ *Ibid.*,

Pasal ini mengatur tentang metode penafsiran pada penyesuaian dengan masyarakat serta situasi kondisi di luar atau sekitar kontrak yang bersangkutan dengan menyatakan bahwa hal-hal yang menurut kebiasaan selamanya diperjanjikan diam-diam dimasukkan ke dalam perjanjian walau tidak diatur secara tegas dalam perjanjian. Penafsiran ini digunakan untuk sekedar memperjelaskan atau menambah kontrak yang bersangkutan bukan untuk menafsirkan menyimpang dari apa yang ditulis dalam perjanjian.¹²⁴

Kebiasaan yang dimaksud haruslah kebiasaan yang dilakukan di daerah pembuatan perjanjian atau tempat dilaksanakannya perjanjian tersebut, kebiasaan umum yang berlaku dimasyarakat dan tidak merugikan salah satu pihak dalam perjanjian serta tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku. Dalam praktik penafsiran perjanjian kebiasaan ini dapat ditemukan berupa:¹²⁵

- 1) Perjanjian yang sebelumnya pernah dilakukan sebelum perjanjian yang akan ditafsirkan.

Maksudnya pelaksanaan perjanjian yang dilakukan sesuai dengan perjanjian yang ada sebelumnya. Misalnya, jika suatu istilah tertentu sudah pernah digunakan dalam perjanjian

¹²⁴ *Ibid.*, hlm. 57.

¹²⁵ *Ibid.*,

sebelumnya antara pihak yang sama dengan perjanjian yang kemudian akan dibuat, maka cara pelaksanaan perjanjian sebelumnya itu juga dapat dilakukan terhadap kontrak yang dibuat kemudian oleh pihak yang sama, meskipun dalam isi perjanjian kemudian tidak menyebutkan mengenai hal tersebut.¹²⁶

- 2) Pelaksanaan yang sudah pernah dilakukan terhadap perjanjian yang ditafsirkan tersebut.

Dalam hal ini hanya terdapat satu kontrak dimana pelaksanaannya diikuti model-model pelaksanaan terhadap hal yang bersangkutan. Misalnya jika perjanjian tersebut merupakan pelaksanaan prestasi yang berulang-ulang, seperti membayar cicilan, dimana metode pembayaran cicilan tersebut sama sejak awal hingga pembayaran selanjutnya.¹²⁷

6. Pasal 1348 BW

Semua janji yang dibuat dalam suatu perjanjian, harus diartikan dalam hubungan satu sama lain; tiap janji harus ditafsirkan dalam rangka perjanjian seluruhnya.

Ketentuan pasal ini mengatur metode penafsiran terintegrasi, yaitu penafsiran yang menafsirkan suatu klausul dari kontrak sebagai bagian yang satu kesatuan dari keseluruhan isi kontrak tersebut. Jadi prinsipnya penafsiran ini menafsirkan kontrak secara

¹²⁶ *Ibid.*, hlm. 58.

¹²⁷ *Ibid.*,

utuh keseluruhan dan tidak boleh dipisahkan untuk diberikan pengertian yang berbeda dari masing-masing bagian tersebut.¹²⁸

7. Pasal 1349 BW

Jika ada keragu-raguan, maka suatu perjanjian harus ditafsirkan atas kerugian orang yang telah meminta diperjanjikannya sesuatu hal, dan untuk keuntungan orang yang telah mengikatkan dirinya untuk itu.

Pasal di atas mengatur prinsip kerugian dalam penafsiran perjanjian, yakni prinsip kerugian pengusul atau penyusun kontrak yang maksudnya jika suatu klausula dalam kontrak diusulkan oleh salah satu pihak, maka penafsiran atas klausula tersebut dilakukan atas kerugian dari pihak yang menyediakan draft dari perjanjian yang disediakan oleh salah satu pihak, sehingga penafsirannya dilakukan atas kerugian dari pihak yang menyediakan draft perjanjian tersebut.¹²⁹

Prinsip ini bersifat universal dan secara yuridis bertujuan agar para pihak yang terikat dalam perjanjian terhindar dari eksploitasi pihak lainnya yang biasanya mempunyai kedudukan ekonomi lebih kuat. Eksploitasi tersebut misalnya mencantumkan klausul terselubung didalam perjanjian yang dapat memperdaya salah satu pihak. Klausula yang demikian dalam perjanjian, tidak pantas jika risiko akhirnya dibebankan kepada pihak yang bukan penyedia *draft* perjanjian tersebut. Prinsip penafsiran perjanjian untuk

¹²⁸ Angger Hasanah, *Loc.cit.*,

¹²⁹ *Ibid.*, hlm. 59.

kerugian pihak yang mengusulkan atau pihak yang menyediakan draft perjanjian merupakan harga yang sepadan oleh pihak drafter atau pihak pengusul dari perjanjian tersebut.¹³⁰

8. Pasal 1350 BW

Meskipun bagaimana luasnya kata-kata dalam mana suatu perjanjian disusun, namun perjanjian itu hanya meliputi hal-hal yang nyata-nyata dimaksudkan oleh kedua belah pihak sewaktu membuat perjanjian.

Metode penafsiran perjanjian yang dimaksud dalam pasal ini ialah penafsiran teleologis, yaitu penafsiran perjanjian yang tidak terlalu berpegang pada bunyi teks dari perjanjian tetapi lebih mempertimbangkan maksud dan tujuan dari perjanjian maupun maksud dari pembuat perjanjian tersebut.¹³¹

Penafsiran ini lebih bersifat historis karena juga menyelidiki maksud dari para pihak ketika menandatangani perjanjian. Metode teleologis berbeda dengan prinsip penafsiran gramatikal karena penafsiran teleologis menafsirkan perjanjian secara gramatikal dengan mempertimbangkan pula maksud dari para pihak yang terikat dalam perjanjian secara historis atau semata-mata yang dikehendaki oleh para pihak.¹³²

Kontrak yang juga sebagai alat komunikasi hukum bagi para pihak yang terikat sudah menjadi suatu keharusan bagi mereka untuk

¹³⁰ Angger Hasanah, *Loc.cit.*,

¹³¹ *Ibid.*, hlm. 60.

¹³² *Ibid.*,

memahami maksud dan keinginannya terhadap hal-hal yang diperikatkan sebagai kewajiban hukum yang harus dipatuhi.¹³³ Hal yang perlu diperhatikan oleh para pihak saat hendak menuangkan perikatannya dalam kontrak dengan menggunakan kata-kata atau kalimat yang mudah dipahami oleh para pihak.¹³⁴ Sepatutnya suatu perjanjian tidak memerlukan penafsiran apapun lagi sebab kalimat atau kata-kata disetiap klausul menjelaskan maksud dari perjanjian yang mengikat para pihak.

Berbeda dengan kontrak atau perjanjian yang menggunakan bahasa asing karena untuk memahami makna yang terkandung diperlukan penafsiran kontrak dengan tujuan untuk mencari dan menemukan sesuatu hal yang menjadi maksud para pihak yang membuatnya.¹³⁵ Penafsiran terhadap kontrak yang berbahasa asing dilakukan untuk menghindari kemungkinan timbulnya suatu hal yang nantinya akan diperdebatkan oleh para pihak yang berujung timbulnya sengketa. Namun dalam penafsiran kontrak juga terdapat batasan-batasan yang diatur oleh undang-undang.

Ketentuan penafsiran kontrak asing, yakni kontrak perdata internasional juga diatur dalam ketentuan UPICC sebagai prinsip kontrak internasional. Berikut beberapa pasal UPICC yang mengatur penafsiran kontrak perdata Internasional:

¹³³ *Ibid.*, hlm 50.

¹³⁴ *Ibid.*,

¹³⁵ *Ibid.*, hlm. 51.

1. *Article 4.1 (Intention of the parties)*

Intention of the parties: (1) a contract shall be interpreted according to the common intention of the parties. (2) if such an intention cannot be established, the contract shall be interpreted according to the meaning that reasonable persons of the same kind as the parties would give to it in the same circumstances.

Prinsip dari penafsiran kontrak yang diatur dalam pasal tersebut ialah suatu kontrak harus ditafsirkan berdasar makna umum dari kata-kata yang tercantum dalam kontrak sehingga dapat diterima dengan pemahaman yang sama oleh para pihak. Inti dari prinsip ini ialah menafsirkan kontrak agar para pihak menerima dan memahami keadaan itu untuk keadaan yang sama.

2. *Article 4.2 (Interpretation of statements and other conduct)*

Interpretation of statements other conduct : (1) the statements and other conduct of a party shall be interpreted according to that party's intention if the other party knew or could not have been unaware of that intention. (2) if the preceding paragraph is not applicable, such statements and other conduct shall be interpreted according to the meaning that reasonable person of the same kind as the other party would give to it in the same circumstances.

Penafsiran ini menitik beratkan pada pernyataan dan tindakan suatu pihak harus ditafsirkan sesuai dengan kehendak pihak tersebut jika pihak lainnya mengetahui atau tidak dapat menyadari sebelumnya kehendak itu. Dalam hal ketentuan seperti itu tidak diberlakukan pernyataan atau perilaku itu hendaknya ditafsirkan sesuai dengan makna sebagaimana akal sehat pada umumnya memaknai pernyataan dan tindakan tersebut untuk keadaan yang sama.¹³⁶

3. *Article 4.3 (relevant circumstances)*

In applying articles 4.1 and 4.2, regard shall be to all the circumstances, including:

a) Preliminary negotiations between the parties;

¹³⁶ Ida Bagus Wyasa Putra, *Op.cit*, hlm. 141.

- b) *Practices which the parties have established between themselves;*
- c) *The conduct of the parties subsequent to the conclusion of the contract;*
- d) *The nature and purpose of the contract;*
- e) *The meaning commonly given to terms and expressions in the trade concerned.*
- f) *Usages.*

Pengaturan penafsiran pada pasal ini merupakan kelanjutan penafsiran dari pasal-pasal sebelumnya dimana dalam melakukan penafsiran, maka perlu dipertimbangkan beberapa unsur sebagai berikut untuk menentukan makna dari pernyataan dan tindakan para pihak, yakni: (a) negosiasi yang mendahului kontrak yang dilakukan oleh para pihak; (b) praktik yang digunakan di antara mereka oleh para pihak; (c) perilaku para pihak segera setelah suatu kontrak ditandatangani; (d) sifat dan tujuan kontrak; (e) makna umum tersebut; (f) kebiasaan-kebiasaan.

4. *Article 4.4 (Reference to contract or statement as a whole)*

Terms and expressions shall be interpreted in the light of the whole contract or statement in which they appear.

Ketentuan pasal ini mengatur bahwa penafsiran terhadap suatu kontrak didasarkan pada istilah-istilah dan perilaku para pihak sebagai suatu keseluruhan atau kesatuan sebagaimana yang telah dilihat dalam kontrak.

5. *Article 4.5 (All terms to be given effect)*

Contract terms shall be interpreted so as to give effect to all the terms rather than to deprive some of them of effect.

Pasal ini mengatur bahwa kontrak ditafsirkan sebagai satu kesatuan dan tidak dapat ditafsirkan sebagai bagian yang terpisah satu sama lain.

6. *Article 4.6 (Contra Preferentem rule)*

If contract terms supplied by one party are unclear, an interpretation against that party is preferred.

Berdasar ketentuan pasal ini bahwa suatu kontrak yang dirumuskan oleh salah satu pihak tidak jelas, maka penafsiran terhadap rumusan tersebut harus diberikan oleh pihak lain sebagaimana prinsip *contra preferentem*.

7. *Article 4.7 (Linguistic discrepancies)*

Where a contract is drawn up in two or more language versions which are equally authoritative there is, in case of discrepancy between the versions, a preference for the interpretation according to a version in which the contract was originally drawn up.

Penafsiran ini dilakukan apabila kontrak atau perjanjian yang dibuat oleh para pihak menggunakan dua atau lebih versi bahasa secara setara dan ternyata menimbulkan perbedaan makna dari masing-masing bahasa, maka penafsiran kontrak berdasar bahasa asli dalam mana suatu kontrak dibuat lebih dahulu.

8. *Article 4.8 (Supplying an omitted term)*

Supplying an omitted term:

- 1) *Where the parties to a contract have not agreed with respect to a term which is important for a determination of their rights and duties, a term which is appropriate in the circumstances shall be supplied.*
- 2) *In determining what is an appropriate term regard shall be had, among other factors to:*
 - (a) The intention of the parties.*
 - (b) The nature and purpose of the contract;*
 - (c) Good faith and fair dealing;*

(d) *Reasonableness.*

Dalam hal para pihak tidak sepakat terhadap suatu ketentuan yang penting untuk menentukan hak dan kewajiban mereka, maka ketentuan yang sesuai dengan keadaan pada saat itulah yang diberlakukan. Ketentuan yang digunakan untuk menentukan mana yang tepat perlu memperhatikan beberapa faktor berikut: (a) kehendak para pihak; (b) karakteristik dan tujuan kontrak; (c) itikad baik dan hubungan yang adil; (d) kewajiban.¹³⁷

Beberapa pengaturan penafsiran kontrak atau perjanjian baik secara nasional maupun internasional, maka perlu diperhatikan beberapa hal sebagai berikut:

1) Maksud Para Pihak.

Penafsiran perjanjian harus sejauh mungkin melihat dari para pihak bukan hanya sekedar melihat kepada bahasa hitam putih yang ditulis dalam perjanjian tersebut. Contoh: judul perjanjian adalah "*sale and lease back*" tetapi maksud dari perjanjian adalah tidak hanya perjanjian jual beli tetapi juga perjanjian pembiayaan.¹³⁸

2) Kebiasaan dalam Praktek.

Kebiasaan dalam praktik perdagangan (*trade usage*) yang dituangkan dalam perjanjian juga harus dipertimbangkan dalam menafsirkan suatu perjanjian karena kebiasaan dalam praktik perdagangan itu biasanya menggunakan istilah yang artinya sama sekali berbeda dengan pengertian secara bahasa.¹³⁹

3) Sejarah Hukum.

Banyak istilah hukum yang mempunyai arti sendiri sesuai dengan sejarah dari istilah tersebut sehingga tidak sama artinya dengan istilah bahasa sehari-hari. Misalnya seperti dalam istilah "perbuatan melawan hukum" tidaklah berarti bahwa perbuatan tersebut melawan dari semua bidang hukum tetapi merupakan perbuatan melawan hukum dalam bidang hukum perdata.¹⁴⁰

¹³⁷ *Ibid.*, hlm. 142.

¹³⁸ *Ibid.*, hlm. 52-53.

¹³⁹ *Ibid.*, hlm. 53.

¹⁴⁰ *Ibid.*,

Berdasarkan uraian di atas mengenai metode penafsiran kontrak, baik secara hukum nasional maupun secara hukum internasional melalui UPICC yang diratifikasi oleh Indonesia mengatur bahwa jika terjadi penafsiran kontrak yang berbeda antara para pihak, maka hakim dan/atau para pihak yang diwakili oleh kuasa hukum dapat menggunakan penafsiran yang diatur dalam beberapa pasal di atas. Namun, putusan hakim tingkat pertama Pengadilan Negeri Jakarta Pusat sampai kasasi Mahkamah Agung yang mengadili sengketa tersebut tidak menerangkan berdasarkan apa ia menafsirkan klausul kontrak tersebut tetapi menggunakan prinsip-prinsip pilihan hukum dalam Hukum Perdata Internasional.

Pada proses persidangan sengketa kontrak asuransi perkapalan tersebut hanya dihadiri oleh ahli yang dalam kesaksiannya menggunakan hukum positif Indonesia dan tidak pernah membaca *Marine Insurance Act 1906*. Hakim dalam persidangan dan kewenangan yang dimiliki juga tidak menghadirkan ahli lainnya untuk membantu menafsirkan kontrak dan memahami pilihan hukum yang telah disepakati oleh para pihak.

Fakta-fakta dalam persidangan berdasarkan putusan pengadilan tingkat pertama sampai tingkat kasasi oleh Mahkamah Agung dan dikaitkan dengan beberapa metode penafsiran di atas menekankan pada dasarnya jika terjadi perbedaan penafsiran terhadap kontrak tersebut patut diselidiki dari maksud dan tujuan para pihak yang

telah menyepakati isi kontrak dengan berdasarkan sikap para pihak dalam menjalankan hubungan hukum tersebut. Para pihak dalam kontrak tersebut sadar menyepakati hukum Inggris dan praktiknya, dimana PT. Pelayaran Manalagi yang memaknai praktik sebagai suatu perbuatan yang dilakukan di Inggris dan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk yang menganggap praktik merujuk pada hukum prosedural, maka PT. Pelayaran Manalagi secara eksplisit mengakui hal tersebut sebagai penundukkan diri pada ketentuan MIA 1906 sebagai undang-undang pelaksanaan asuransi laut Inggris. Pengadilan Indonesia yang mengadili sengketa kontrak asuransi tersebut yang tidak mempertimbangkan pilihan hukum seharusnya melakukan penafsiran berdasarkan kesepakatan para pihak (*intention of the party*) sebagaimana otonomi para pihak dalam kontrak.

3. Konsekuensi Pilihan Hukum dalam Kontrak Internasional Terhadap Forum Penyelesaian Sengketa.

Pilihan hukum dalam kontrak internasional atau transnasional menjadi hal yang paling objektif dalam hukum kontrak internasional untuk melindungi nilai-nilai keadilan bagi para pihak dan memungkinkan para pihak untuk memprediksikan secara mendalam tentang apa yang menjadi hak dan kewajiban dalam kontrak.¹⁴¹ Objektivitas tersebut berimplikasi pada kepastian dan prediksi yang mungkin terjadi dalam

¹⁴¹ Yansen Dermanto Latip, 2002, *Pilihan Hukum dan Pilihan Forum dalam Kontrak Internasional*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 39.

suatu kontrak agar mendatangkan hasil yang baik dan aman bagi para pihak.¹⁴²

Pilihan hukum dan pilihan forum adalah dua hal yang berbeda namun pada praktiknya di bidang kontrak sering disamakan oleh para pihak dan/atau hakim pengadilan domestik. Dalam hal pilihan hukum yang disepakati oleh para pihak sebagai hukum yang berlaku dalam kontrak maka hal tersebut harus dihormati, karena:¹⁴³

1. Pilihan hukum yang merupakan maksud para pihak (*party autonomy*) dianggap sebagai kebebasan akhir individu sebagai dasar murni dari hukum.
2. Pilihan hukum (*choice of law*) dalam kontrak memberikan kepastian, yakni para pihak dapat menentukan hukum yang mengatur kontrak dengan mudah.
3. Pilihan hukum akan memberikan efisiensi, manfaat dan keuntungan. Hal ini bertujuan untuk memberikan kemudahan untuk menghindari hukum memaksa yang tidak efisien, meningkatkan persaingan hukum, dan mengurangi ketidakpastian hukum apa yang dipergunakan.
4. Pilihan hukum memberikan kepada negara insentif bersaing. Para pihak dengan kebebasannya untuk memilih dan menentukan hukum yang berlaku (*the applicable law*) bagi kontrak yang mengikat mereka tidak semata-mata hak mereka untuk menggantikan atau memindahkan peraturan yang tidak pasti dari setiap sistem hukum.

Pengaturan pilihan hukum oleh para pihak dalam kontrak didasarkan pada pertimbangan bahwa prinsipnya seluruh sistem hukum nasional adalah sama dan oleh karenanya dapat saling dipindahkan. Pada kontrak komersial yang tidak mengatur adanya pilihan hukum, maka para pihak dapat menggunakan hukum privat

¹⁴² *Ibid.*,

¹⁴³ *Ibid.*, hlm. 20.

nasionalnya apabila tidak terdapat unsur asing di dalamnya, namun perpindahan juga dapat dilakukan oleh para pihak melalui klausula pilihan hukum kepada hukum nasional lainnya.¹⁴⁴

Pilihan hukum yang merupakan kebebasan bagi para pihak sebagai hukum yang mengatur hubungan kontraktualnya dalam pengaturannya berdasarkan UPICC dibatasi oleh hukum nasional, namun pembatasan tersebut diatur kembali lebih jelas pada Pasal 3 *Hague Conference on Private International Law on Principle on Choice of Law in International Commercial Contract* bahwa pilihan hukum oleh para pihak harus diterima secara hukum internasional, supranasional atau regional sebagai hukum yang netral dan adil, kecuali hukum pada forum menentukan hal lain. Prinsip pilihan hukum dalam UPICC hanya dianggap sebagai kesepakatan belaka untuk dimasukkan ke dalam kontrak untuk mengatur hubungan kontraktual, sedangkan hukum yang mengatur pelaksanaan kontrak tetap didasarkan pada aturan hukum internasional dari forum yang mengakibatkan prinsip-prinsip tersebut mengatur hubungan kontraktual para pihak hanya sejauh mereka tidak mempengaruhi aturan hukum positif yang tidak boleh dilanggar oleh para pihak.

Pendekatan tradisional dan masih berlaku yang diadopsi oleh pengadilan domestik sehubungan dengan instrumen hukum lunak, prinsip pilihan hukum yang dibatasi oleh prinsip-prinsip atau aturan-

¹⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 21.

aturan hukum domestik yang mengatur kontrak sehingga hubungan kontraktual para pihak tidak boleh menyimpang dari aturan domestik wajib negara forum. Dalam proses peradilan, aturan wajib negara forum dan mungkin negara lain juga dapat berlaku jika aturan wajib mengklaim penerapan terlepas dari apakah hukum kontrak memiliki hubungan cukup dekat antara negara-negara tersebut dan kontrak.

Aturan wajib negara asal adalah aturan yang diberlakukan oleh negara secara otonom (seperti persyaratan untuk bentuk khusus jenis kontrak tertentu, ketidakabsahan klausul hukuman, persyaratan lisensi, dan lain-lain). Sedangkan aturan wajib yang berasal dari internasional atau supranasional adalah aturan yang berasal dari konvensi atau hukum internasional publik umum (Konvensi UNIDROIT tentang benda budaya yang dicuri atau diekspor secara ilegal, Deklarasi HAM dan lain-lain) atau hukum yang diadopsi dari organisasi supranasional, seperti hukum persaingan Uni Eropa dan lain-lain. Ketentuan aturan internasional mengenai penerapan pilihan hukum yang hakikatnya tidak hanya diterima secara hukum nasional tetapi juga hukum supranasional dan internasional, maka pengadilan domestiknya melalui proses litigasi harus memperjelas alasan-alasan penggunaan *lex fori* sehingga pilihan hukum dikesampingkan.¹⁴⁵

Pilihan hukum yang sangat mempengaruhi hubungan kontraktual dan kepastian hukum yang menjamin hak para pihak yang

¹⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 168

terikat menjadi urgensi bagi para pihak untuk mengatur pilihan forum. Pilihan hukum dalam kontrak berfungsi sebagai sumber hukum materil bagi para pihak sedangkan pilihan forum berkaitan dengan yurisdiksi berfungsi sebagai penentu pengadilan mana yang berwenang untuk memeriksa dan mengadili suatu sengketa¹⁴⁶ sehingga para pihak harus berhati-hati dalam menentukan dan menyepakati isi kontrak. Kesepakatan para pihak mengenai pilihan hukum dan forum penyelesaian sengketa menjadi sangat krusial dalam kontrak karena kehadirannya berimplikasi pada kepastian hukum.

Pilihan hukum dan/atau pilihan forum yang disepakati oleh para pihak penting untuk diatur karena setiap territorial negara berdaulat memiliki kesamaan kedudukan dengan negara lain sehingga pilihan hukum dan forum tidak hanya menghormati hak para pihak tetapi juga sistem hukum yang berkaitan dalam kontrak sebagaimana kedaulatan didasarkan pada prinsip persamaan kedaulatan, *sovereignty is constituted by the principle of equality*.¹⁴⁷ Hal tersebut juga didasarkan pada Piagam PBB tentang kedaulatan negara :

*The trusteeship system shall not apply to territories which have become members of the united nations, relationship among which shall be based on respect for the principle of sovereign equality.*¹⁴⁸

The principle of sovereign equality encompasses "the right of every state to juridical equality, to territorial integrity and to freedom and political independence" as In particular the principle of sovereign

¹⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 152.

¹⁴⁷ Natalino Ronzitti, "Respect for Sovereignty, use of force and the principle of Non-Intervention in the Internal Affairs of Other States", European Leadership Network Article, 2015, hlm.1.

¹⁴⁸ *United Nation Charter Article 24.*

*equality encompasses “the right of every State to juridical equality, to territorial integrity and to freedom and political independence” as well as “the right freely to choose and develop its political, social, economic and cultural systems as well as its right to determine its laws and regulations.*¹⁴⁹

Hakim Story yang merupakan hakim Mahkamah Agung Amerika Serikat juga menggunakan prinsip persamaan kedaulatan sebagai penghormatan terhadap hukum setiap negara dalam sengketa *Mark Dallal v. The Islamic Republic of Iran* No. 55 N.Y.U.L Rev 474 (1980), yakni:

*No nation can be justly required to yield up its own fundamental policy and institution in favour of those of another national. Much less can any nation be required to sacrifice its own interests in favour of another or to enforce doctrines, which in moral or political view are incompatible with its own safety or happiness or conscientious regard to justice and duty.*¹⁵⁰

Pilihan hukum tidak dapat dijadikan sebagai faktor penentu forum penyelesaian sengketa, terkhusus pada proses peradilan secara litigasi melalui pengadilan domestik karena hal tersebut merupakan fakta yang dapat dipertimbangkan oleh hakim dalam putusannya. Hakim dapat menerapkan pilihan hukum tersebut atau tidak sebagaimana hakim dapat menggunakan teori *lex fori* untuk menyelesaikan sengketa kontrak internasional.

Teori *lex fori* dalam proses peradilan yang dilakukan oleh hakim melalui pengadilan dengan menggunakan hukum nasional sang hakim atau hukum domestik tidak dapat secara serta merta

¹⁴⁹ Natalino Ronzitti, *Op.cit*, hlm. 1.

¹⁵⁰ Yansen Dermanto Latip, *Op.cit*, hlm. 66.

mengesampingkan pilihan hukum apabila pilihan hukum tidak bertentangan dengan ketertiban umum negara forum. Selain ketentuan UPICC mengenai penyimpangan pilihan hukum oleh hakim melalui pengadilan domestik, pilihan hukum yang disepakati para pihak harus tetap dipertimbangkan oleh hakim untuk menghormati kesepakatan (*party autonomy*) dan hak para pihak berdasarkan asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*).

Penyelesaian sengketa dalam kontrak internasional berdasarkan ketentuan pembuka UPICC mengenai pilihan hukum menyarankan bahwa para pihak untuk menyertakan forum arbitrase sebagai badan peradilan penyelesaian sengketa kontrak internasional. Hal tersebut dikarenakan tidak semua arbitrator terikat dengan hukum domestik negara tertentu dan berbeda dengan hakim yang mengadili sengketa melalui pengadilan nasional atau domestik yang menggunakan hukum nasional sebagai sumber hukum materil dan formil sehingga bersifat terbatas. Namun ketentuan yang diatur dalam UPICC masih menjadi opsional bagi negara yang terikat karena ketentuannya merupakan penyatuan sistem hukum dari berbagai negara terhadap kontrak internasional sehingga dapat disesuaikan dengan kebutuhan dalam sengketa.

Putusan Mahkamah Agung 1935K/PDT/2012 dalam sengketa PT. Pelayaran Manalagi dan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk di mana kontrak asuransi perkapalan yang tidak menentukan pilihan

forum, badan peradilan di Indonesia memiliki hak untuk mengadili perkara bahwa kontrak yang hakikatnya mengutamakan kesepakatan para pihak dan fakta yang terjadi para pihak tidak mengatur forum penyelesaian sengketa dalam klausul khusus. Walaupun para pihak dalam kontrak tidak mengatur badan peradilan tertentu sebagai forum penyelesaian sengketa, pengadilan melalui para hakim yang mengadili sengketa memiliki hak untuk melanjutkan proses peradilan karena faktor dominan dalam kontrak dengan menggunakan prinsip *lex fori* atau hakim dapat menolak untuk melanjutkan persidangan apabila pengadilan dianggap tidak berkapasitas untuk menyelesaikan sengketa demi kepastian hukum.

Pilihan hukum yang disepakati oleh para pihak untuk efisiensi menjadi rumit apabila tidak ditentukan pilihan forum penyelesaian sengketanya, terlebih jika forum tersebut ialah pengadilan domestik atau nasional. Bagi kontrak yang tidak menentukan pilihan hukum dan forum penyelesaian sengketa pada praktik peradilannya oleh hakim yang mengadili melalui pengadilan domestik banyak menggunakan prinsip *the most significant relationship* sehingga dapat menentukan hukum mana yang dapat diberlakukan dalam kontrak dan hakim dalam memutus perkara dapat mendasarkannya pada *lex fori* mengenai hukum perdata internasionalnya. Faktor-faktor prinsip *the most*

significant relationship berdasarkan pengadilan di Cina dapat ditentukan berdasarkan:¹⁵¹

- (1) *place of contracting;*
- (2) *place of performance;*
- (3) *place of negotiation;*
- (4) *parties' place(s) of business;*
- (5) *place of incorporation;*
- (6) *place of loading or discharging of the goods;*
- (7) *nature and location of the subject matter of the contract;*
- (8) *parties' domicile(s);*
- (9) *parties' place(s) of residence;*
- (10) *parties' nationality or nationalities;*
- (11) *currency designated as that in which payment is to be made;* (12) *content and form of the contract, including any documents made with respect to the transaction and the style and terminology in which the contract is drafted;*
- (13) *provisions quoted in the contract;*
- (14) *arbitration clauses;*
- (15) *jurisdiction clauses;*
- (16) *indemnity and guarantee clauses;*
- (17) *documents attached to the contract;*
- (18) *language used in the contract;*
- (19) *connection with a preceding transaction; and*
- (20) *whether any of the parties is a government.*

Selain teori *the most significant relationship*, hakim pada pengadilan domestik dapat menggunakan teori *the proper law* yang mengutamakan titik taut (*connecting factors*) dalam kontrak yang merupakan *intention of the parties* dimana teori ini digunakan oleh pengadilan Inggris untuk menentukan hukum mana yang berlaku dalam kontrak apabila para pihak tidak mengaturnya dengan menggunakan fakta-fakta berkaitan *presumed intention of the parties*. Namun,

¹⁵¹ Luo Junming, "Choice of Law For Contracts In China: A Proposal for The Objectivization Of Standards And Their Use In Conflicts of Law", Ningbo University of People Republic of China Vol. 6.2, 1996, hlm. 448.

sengketa kontrak asuransi antara PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk dengan PT. Pelayaran Manalagi yang keduanya berkedudukan di Indonesia dalam kontraknya secara tegas telah memilih hukum Inggris sebagai hukum yang berlaku dalam kontrak dengan tidak menentukan pilihan forum penyelesaian sengketa yang telah menggabungkan dua sistem hukum sehingga hakim perlu mempertimbangkan titik tautnya. Titik taut yang dimaksud ialah titik taut primer dan titik taut sekunder yang diklasifikasi oleh Prof. Sudargo Gautama¹⁵². Putusan hakim pada tingkat pertama dan banding yang telah mengesampingkan pilihan hukum tidak dapat secara serta merta dilakukan karena adanya titik taut hakim yang harus dipertimbangkan sehingga prinsip *the most significant relationship* atau *proper law* tidak dapat digunakan untuk memutus sengketa kontrak antara PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk dan PT. Pelayaran Manalagi.

Titik taut primer adalah faktor-faktor dan keadaan-keadaan yang menimbulkan atau menciptakan persoalan HPI (*in casu foreign element*).¹⁵³ Titik taut ini digunakan untuk mengetahui suatu perkara HPI serta menentukan pengadilan mana yang berwenang.¹⁵⁴ Faktor-faktor penentu titik taut primer :¹⁵⁵

- 1) Kewarganegaraan (nasionalitas).
- 2) Bendera kapal dan pesawat terbang.

¹⁵² Ari Purwandi, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional, Pusat Pengkajian Hukum dan Pembangunan (PPHP) Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya*, Surabaya, hlm. 64.

¹⁵³ *Ibid.*,

¹⁵⁴ *Ibid.*,

¹⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 66-67.

- 3) Domisili.
- 4) Tempat kediaman.
- 5) Kebangsaan badan hukum.
- 6) Pilihan hukum interen.

Titik taut sekunder, yaitu fakta-fakta dalam perkara HPI yang akan membantu penentuan hukum manakah yang harus diberlakukan dalam penyelesaian perkara HPI. Titik taut ini berfungsi sebagai penentu dalam sengketa HPI dalam hal menentukan hukum dari negara manakah yang akan berlaku atau digunakan sebagai *applicable law*. Dalam menentukan titik pertalian sekunder dapat dilakukan menurut *Lex Fori* atau *Lex Causae*. *Lex fori* dilakukan oleh kualifikasi sang hakim, sedangkan *Lex causae* didasarkan pada titik taut pembeda. Hal tersebut didasarkan pada kualifikasi hakim pada kaidah HPI *Lex Fori* yang relevan dengan perkara seperti:¹⁵⁶

- 1) Tempat penerbitan izin berlayar sebuah kapal (bendera kapal)
- 2) Nasionalitas para pihak
- 3) Tempat/letak benda tetap : *Lex Situs*
- 4) Tempat terjadinya perjanjian : *Lex Loci Contractus*
- 5) Tempat pelaksanaan perjanjian : *Lex Loci Solutionis*
- 6) Tempat terjadinya perkawinan : *Lex Loci Celebrationis*
- 7) Tempat tinggal terakhir/tempat asal : *Lex Domicili*¹⁵⁷
- 8) Tempat gugatan perkara diajukan/tempat pengadilan : *Locus forum*.

Lex Causae yang merupakan hasil kualifikasi dari *Lex Fori* dapat digunakan kecuali memberikan hasil sebagai berikut:¹⁵⁸

- 1) Bertentangan dengan ketertiban umum *Lex Fori*, maka *Lex Fori* yang berlaku, atau
- 2) *Lex Causae* tidak mengatur persoalan HPI yang bersangkutan.

¹⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 69.

¹⁵⁷ *Ibid.*, hlm. 65.

¹⁵⁸ Ari Purwandi, *Loc.cit.*,

Pengaturan Hukum Perdata Internasional Indonesia terkait pilihan hukum dan pilihan forum yang belum memiliki undang-undang khusus dalam naskah akademiknya mengatur secara khusus mengenai kedua hal tersebut dalam keadaan tertentu. Berdasarkan Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Hukum Perdata Internasional Indonesia (selanjutnya disebut Naskah Akademik RUU HPI Indonesia) mengakui pilihan hukum yang disepakati oleh para pihak sebagai perwujudan asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*). Namun hal tersebut dibatasi oleh 4 (empat) hal, yaitu hanya berlaku di hukum kontrak, tidak melanggar pilihan hukum dan tidak berlaku pada kaidah super memaksa.

Pilihan hukum yang diakui oleh Pemerintah Republik Indonesia ialah pilihan hukum secara tegas dan secara diam-diam atau tersirat sepanjang tidak bertentangan asas ketertiban umum *Lex fori*. Apabila para pihak tidak menentukan pilihan hukum, maka hukum yang berlaku adalah hukum dari tempat tinggal atau tempat kedudukan pihak yang melakukan prestasi yang paling karakteristik.¹⁵⁹ Pada Bab II Perikatan Bagian Kedua dan Ketiga Naskah Akademik RUU HPI Indonesia mengatur tentang pilihan hukum yang berlaku terhadap perjanjian yang tidak memiliki pilihan hukum:

Bagian Kedua

¹⁵⁹ Naskah Akademik RUU HPI Indonesia Bab II Bagian Kesatu, 2014, disusun oleh IBR Suprancana, Zulfa Djoko Basuki, Huala Adolf, dkk.

Perjanjian-perjanjian perusahaan, Perjanjian pemberi kuasa, Perjanjian perwakilan atau keagenan, Perjanjian komisi, Perjanjian pengangkutan, Perjanjian ekspedisi, barang dagangan, Perjanjian konsinyasi dan perjanjian penyimpanan diatur oleh hukum dari negara dimana pada saat dilangsungkannya perjanjian, terletak tempat kediaman sehari-hari dari pihak penguasa, pihak yang menerima kuasa, pihak yang mewakili atau agen, komisioner, makelar pengangkutan, ekspediter dan penerima penyimpanan.¹⁶⁰

Bagian Ketiga

Perjanjian asuransi ialah hukum dari negara dimana pada saat dilangsungkan perjanjian terletak tempat kedudukan perusahaan asuransi tersebut.¹⁶¹

Perjanjian-perjanjian yang disebutkan secara khusus di atas mengenai pilihan hukum yang berlaku terhadap kontrak didasarkan pada praktik kontrak yang berlaku di Indonesia yang tidak diatur oleh para pihak. Dalam menentukan pilihan hukum yang berlaku dalam kontrak, Naskah RUU HPI Indonesia sebagai sumber hukum *Lex fori* Indonesia mengakui beberapa teori lainnya, yaitu:¹⁶²

- 1) *Lex Loci Contractus*
- 2) *Lex Loci Solutionis*
- 3) *Lex Loci Executionis*
- 4) *The Proper Law of the Contract*
- 5) *The Most Characteristic Connection*

Pengaturan tentang pilihan hukum dalam RUU Naskah Akademik HPI Indonesia jika disahkan akan menjadi sumber hukum bagi hakim dalam memutus sengketa kontrak internasional dapat

¹⁶⁰ Naskah Akademik RUU HPI Indonesia Bab II Bagian Kesatu, 2014, disusun oleh IBR Suprancana, Zulfa Djoko Basuki, Huala Adolf, dkk.

¹⁶¹ Naskah Akademik RUU HPI Indonesia Bab II Bagian Kesatu, 2014, disusun oleh IBR Suprancana, Zulfa Djoko Basuki, Huala Adolf, dkk.

¹⁶² Naskah Akademik RUU HPI Indonesia Kajian Teoritis Pilihan Hukum, 2014, disusun oleh IBR Suprancana, Zulfa Djoko Basuki, Huala Adolf, dkk.

mengatasi kekeliruan dalam memaknai pilihan hukum. Selain pilihan hukum yang tidak ditentukan oleh para pihak dalam kontrak, naskah akademik tersebut juga mengatur tentang pilihan hukum yang diatur secara tegas oleh para pihak tidak boleh bertentangan dengan asas ketertiban umum, dimana kontrak atau perjanjian tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum yang berlaku di Indonesia.

Apabila di dalam suatu sengketa di muka pengadilan Indonesia hukum asing yang harus berlaku, akan tetapi antara hukum asing yang bersangkutan dan hukum Indonesia terdapat perbedaan kualifikasi, maka kualifikasi hubungan hukum tersebut ditentukan berdasarkan hukum Indonesia (*Kualifikasi Lex Fori*).¹⁶³ Sengketa kontrak internasional antara PT. Pelayaran Manalagi dan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk yang memilih hukum Inggris sebagai hukum yang berlaku dalam kontrak memiliki kesamaan dalam kualifikasi permasalahan HPI dalam kontrak.

Sengketa PT. Pelayaran Manalagi dan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk pada tahun 2010 melalui Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta dapat dibenarkan bahwa pengadilan Indonesia berwenang mengadili sengketa tersebut karena tidak diaturnya pilihan forum sebagai penghormatan terhadap otonomi para pihak dalam kebebasan berkontrak. Namun, putusan Pengadilan

¹⁶³ Naskah Akademik RUU HPI Indonesia Bab V Jangkauan, Arah Pengaturan dan Ruang Lingkup Materi Muatan, 2014, disusun oleh IBR Suprancana, Zulfa Djoko Basuki, Huala Adolf, dkk.

Negeri Jakarta Pusat No. 52/PDT.G/2010/PN.JKT.PST dan putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta No. 297/PDT.G/2011/PT.DKI belum tentu menjamin kepastian hak para pihak dalam sengketa tersebut karena dalam putusannya hakim tersebut menggabungkan hukum nasionalnya dan MIA 1906 sebagai undang-undang asuransi laut Inggris sebagai dasar bahwa PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk sebagai penanggung memiliki kewajiban untuk membayar ganti rugi yang dialami oleh PT. Pelayaran Manalagi tanpa mempertimbangkan fakta-fakta pokok perkara berdasarkan hukum Inggris mengenai hak dan kewajiban para pihak dalam kontrak.

Dalam kontrak asuransi perkapalan yang mengikat PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk dan PT. Pelayaran Manalagi dalam menanggung kerangka dan mesin kapal (*marine hull and machinery*) tersebut menggunakan formulir standar *Institute Time Clause - Hulls 1/10/83 Clause 284* (selanjutnya disebut ITCH 1/10/83 CL. 284) yang merupakan kebijakan formulir asuransi kapal yang telah ditentukan asuransi *Lloyd* di Inggris. Kontrak tersebut tunduk pada hukum dan praktik yang berlaku di Inggris dan tidak menentukan badan peradilan tertentu untuk mengadili sengketa yang terjadi karena praktiknya yang dilakukan melalui pengadilan domestik Inggris, namun para pihak memiliki hak opsional jika menyepakati forum penyelesaian sengketa lain.

Menurut Prof. Dr. Marko Pavliha sebagai pengamat dari *International Marine Organisation* (selanjutnya disingkat IMO) dalam *International Maritime Law Institute* mengenai MIA 1906 bahwa sebagai undang-undang asuransi laut Inggris dalam pengaturannya tidak dapat dilepaskan oleh MAR 91 yang merupakan kebijakan baru dalam formulir asuransi perkapalan oleh Asuransi *Lloyd* di bidang perkapalan.¹⁶⁴ MAR 91 merupakan formulir perkapalan *Lloyd* yang baru (ketentuan formulir edisi 1982 dan 1991) mengakui *the institute clause* (edisi formulir 1982, 1983, 2003, dan 2009) oleh Asuransi *Lloyd* untuk menjelaskan pertanggungans asuransi perkapalan secara terperinci.¹⁶⁵

MIA 1906 yang mengatur tentang asuransi laut Inggris tidak dapat dipisahkan dengan praktik asuransi laut yang dilakukan oleh *Lloyd* di bidang perkapalan sebagaimana ketentuannya dalam *first schedule* yang memberikan kewenangan secara eksklusif mengenai hukum asuransi laut. MAR 91 sebagai produk *Lloyd* untuk menyamakan perincian pertanggungans laut di bidang kargo serta kerangka dan mesin kapal telah memilih hukum dan praktik yang berlaku di Inggris, dimana para pihak yang terikat oleh asuransi laut tunduk pada klausul institut mendasarkan ketentuannya pada praktik yang diatur oleh Inggris dan penyelesaian sengketanya melalui pengadilan Inggris. Berdasarkan MAR 91:

¹⁶⁴ Marko Pavliha, 2010, *Overview of Marine Insurance Law, International Maritime Law Institute*, Malta, hlm. 10.

¹⁶⁵ *Ibid.*, hlm. 17.

*“all the standard institute Clauses may be used only with the Current Lloyd’s Marine Policy (MAR 91), both of which are subject to the exclusive jurisdiction of the English Courts, except as may be expressly provided herein to the contracting”.*¹⁶⁶

Berdasarkan pengaturan MAR 91 secara jelas menyatakan seluruh standar klausul institut *Lloyd* tunduk pada kebijakan MAR 91 dimana pengadilan Inggris secara eksklusif sebagai pengadilan yang berwenang mengadili sengketa asuransi kecuali telah ditentukan oleh para pihak di suatu badan peradilan negara lain berdasarkan kesepakatan. Ketentuan pada MAR 91 mengenai pengadilan Inggris sebagai badan peradilan yang berwenang untuk mengadili menjadikan pilihan forum tersebut secara diam-diam berlaku dalam polis asuransi perkapalan yang tunduk pada ketentuan formulir asuransi *Lloyd*. Ketentuan tersebut dapat kesampingkan karena hal tersebut bukanlah hukum yang bersifat memaksa dimana para pihak masih diberikan pilihan untuk menentukan forum penyelesaian sengketa, namun ketentuan pengadilan Inggris berwenang mengadili tetap dapat diberlakukan oleh para pihak yang tidak menyepakati hal lain, yakni memilih pengadilan Indonesia untuk menyelesaikan sengketa yang dapat dijadikan pilihan penyelesaian sengketa sehingga para pihak tetap tunduk kebijakan asuransi *Lloyd* yang tunduk pada MAR 91 yang secara diam-diam karena tidak ada kesepakatan lain para pihak memilih forum peradilan Indonesia.

¹⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 10.

Kontrak asuransi perkapalan yang disediakan oleh PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk kepada PT. Pelayaran Manalagi untuk melindungi kerangka dan mesin kapal KM. Bayu Prima sebagai objek pertanggungan, yaitu ITCH-CL 84 merupakan klausul amandemen tahun 1983 yang diberlakukan mulai 1 November 1995.¹⁶⁷ Klausul institut tahun 1983 tentang ITCH dan IVCH (*Institute Voyage Clause Hulls*) tersebut merupakan klausul yang mengatur tentang klasifikasi, perpanjangan ketentuan dari klausul *inchmaree* dan batas waktu 12 bulan untuk pemberitahuan klaim.¹⁶⁸ Pemberlakuan amandemen klausul institut 1983 pada tahun 1995, institut juga memberlakukan klausul baru yang disebut "*the 1995 clauses*". Namun, ketentuannya pada klausul 4.2 ITCH dan 3.2 IVCH tidak diterima pada praktiknya di pasar karena bertentangan dengan ketentuan institut tahun 1983 yang lebih memudahkan dalam praktiknya.

Selain daripada ketentuan klausul 4 ITCH dan 3 IVCH dalam *the 1995 clauses* dapat diterima pada praktiknya. Ketentuan klausul institut 1995 tentang penafsiran pilihan hukum dan forum pengadilan untuk menyelesaikan sengketa tunduk pada hukum dan praktik yang berlaku di Inggris dan telah dicantumkan dalam pembukaan pada ketentuan MAR yang baru.

English law and practice (preamble): an express choice of English law and practice to the insurance contract has been declared; the exclusive

¹⁶⁷ *Ibid.*, hlm. 18.

¹⁶⁸ *Ibid.*,

*jurisdiction of the English courts is separately provided for in the new MAR policy form.*¹⁶⁹

Berdasarkan ketentuan MAR sebagai formulir asuransi laut baru tentang penyelesaian sengketa kontrak asuransi yang tunduk pada bentuk formulir *Lloyd* dilakukan melalui pengadilan Inggris sebagaimana pengadilan yang diberikan kewenangan secara eksklusif untuk mengadili karena tidak adanya kesepakatan lain oleh PT. Asuransi Harta Aman Pratama, Tbk dan PT. Pelayaran Manalagi. Ketentuan MAR 91 menjadi tidak dapat diberlakukan apabila para pihak telah menentukan negara lain untuk menyelesaikan sengketa asuransi, yakni pengadilan Indonesia. Berhubungan dengan hal tersebut dan MIA 1906 sebagai undang-undang asuransi laut Inggris sebagai satu kesatuan yang tidak dapat dipisah, maka Putusan Mahkamah Agung Nomor 1935.K/PDT/2012 telah tepat untuk membatalkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta dalam sengketa PT. Pelayaran Manalagi dan PT. Asuransi Harta Aman Pratama Tbk yang telah mengesampingkan pilihan hukum karena faktor dominan yang mendukung secara substansial sehingga dalam mengadili menggabungkan hukum Indonesia dan hukum Inggris yang mana secara internasional juga mengakui tentang pilihan hukum dan forum penyelesaian sengketa.

¹⁶⁹ *Ibid.*, hlm. 19.