



UNIVERSITAS INDONESIA

**TINJAUAN TERHADAP PELANGGARAN ASAS NE BIS IN IDEM
SEBAGAI ALASAN PERMOHONAN PEMBATALAN
PUTUSAN ARBITRASE NASIONAL
(Studi Kasus: PT Telekomunikasi Indonesia (Persero), Tbk. Melawan PT
Khatulistiwa Dwi Bhakti)**

SKRIPSI

FEBRI RACHMATULLAH

0806342056

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
KEKHUSUSAN KEGIATAN EKONOMI DAN BISNIS**

DEPOK

JULI 2012



UNIVERSITAS INDONESIA

**TINJAUAN TERHADAP PELANGGARAN ASAS NE BIS IN IDEM
SEBAGAI ALASAN PERMOHONAN PEMBATALAN
PUTUSAN ARBITRASE NASIONAL
(Studi Kasus: PT Telekomunikasi Indonesia (Persero), Tbk. Melawan PT
Khatulistiwa Dwi Bhakti)**

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum

FEBRI RACHMATULLAH

0806342056

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
KEKHUSUSAN KEGIATAN EKONOMI DAN BISNIS**

DEPOK

JULI 2012

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

**Skripsi ini adalah hasil karya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.**

Nama : Febri Rachmatullah

NPM : 0806342056

Tanda Tangan :



Tanggal : Juli 2012

HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh :
Nama : Febri Rachmatullah
NPM : 0806342056
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul Skripsi : Tinjauan Terhadap Pelanggaran Asas *Ne bis in idem* Sebagai Alasan Permohonan Pembatalan Putusan Arbitrase Nasional (Persero), Tbk. Melawan PT Katulistiwa Dwi Bhakti)

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Dr. Miftahul Huda, S.H., LL.M.

Penguji : Rosewitha Irawaty S.H., MLI

Penguji : Nadia Maulisa S.H., M.H.

Penguji : Rouli Valentina S.H., LL.M.

Ditetapkan di : Depok

Tanggal : Juli 2012

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur penulis panjatkan kepada Allah SWT karena atas karunia dan rahmat-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan skripsi ini. Skripsi ini memuat pembahasan mengenai permohonan pembatalan putusan arbitrase dengan alasan pelanggaran terhadap asas *ne bis in idem*.

Dengan rampungnya penelitian dan penulisan skripsi ini, penulis menyampaikan terimakasih kepada:

1. Dr. Miftahul Huda, S.H., LL.M., selaku Pembimbing yang sudah mencurahkan perhatian dengan sabar dan teliti dalam mengoreksi penulisan skripsi ini;
2. Disriani Latifah Soroinda, S.H., M.H., selaku Pembimbing Akademis yang sudah memberikan nasihat dan perhatian kepada penulis untuk menghadapi tujuh semester di Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
3. Alm. Prof. Safri Nugraha, S.H., LL.M., Ph.D., mantan dekan Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah berpulang ke Rahmatullah. Semoga kebaikan dan jasa beliau dalam pengembangan ilmu hukum diterima sebagai amal yang tak terputus selama hidup di dunia;
4. Para staf pengajar Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang memberikan ilmu yang sangat berharga bagi penulis;
5. Bapak Selam, Bapak Indra, dan seluruh staf Biro Pendidikan Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang memudahkan penulis untuk mengurus administrasi selama menjalani perkuliahan;
6. Kedua orang tua penulis yang telah memberikan dukungan materi dan semangat agar penulis dapat menyelesaikan program studinya di Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
7. Kedua kakak penulis yang telah bersabar menghadapi adiknya yang manja ini;
8. Rekan-rekan dalam organisasi Business Law Society Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah melatih penulis untuk menjadi pemimpin;
9. Rekan kerja di Bahar and Partners yang telah memberikan pengalaman dunia kerja pertama bagi penulis;

10. Teman-teman angkatan 2008 Fakultas Hukum Universitas Indonesia dan seluruh pihak yang mendukung dan membantu penulis dalam penelitian dan penulisan skripsi ini.

Akhir kata, semoga Allah SWT membalas segala kebaikan semua orang yang mendukung dan membantu penulis untuk menyelesaikan skripsi ini. Semoga penulisan skripsi ini bermanfaat dalam pengembangan ilmu hukum dan memberikan perspektif dalam pemahaman mengenai asas *e bis in idem* terhadap putusan arbitrase nasional.

Jakarta, Juli 2012



Penulis

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Febri Rachmatullah
NPM : 0806342056
Program Studi : Ilmu Hukum
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Skripsi

Sehubungan dengan pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia Hak Bebas Royalti Non-eksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*) atas karya ilmiah saya yang berjudul:

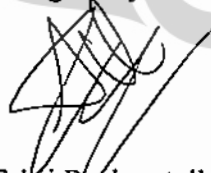
"Tinjauan Terhadap Pelanggaran Asas *Ne Bis In Idem* Sebagai Alasan Permohonan Pembatalan Putusan Arbitrase Nasional (Studi Kasus Sengketa Antara PT Telekomunikasi Indonesia (Persero), Tbk. Melawan PT Katulistiwa Dwi Bhakti)"

dengan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalih-media/format-kan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Jakarta
Pada tanggal : 10 Juli 2012

Yang Menyatakan,



(Febri Rachmatullah)

ABSTRAK

Nama : Febri Rachmatullah
Program Studi : Ilmu Hukum (Kekhususan IV, Kegiatan Ekonomi dan Bisnis)
Judul : Tinjauan Terhadap Pelanggaran Asas *Ne Bis In Idem* Sebagai Alasan Permohonan Pembatalan Putusan Arbitrase Nasional (Persero), Tbk. Melawan PT Katulistiwa Dwi Bhakti)

Skripsi ini menganalisis tentang alasan adanya pelanggaran asas *ne bis in idem* dalam putusan arbitrase untuk mengajukan permohonan pembatalan putusan arbitrase nasional. Permasalahan yang menjadi focus analisis adalah apakah asas *ne bis in idem* berlaku terhadap putusan arbitrase nasional dan apakah alasan pelanggaran asas *ne bis in idem* dapat dijadikan alasan atas pertimbangan untuk permohonan pembatalan putusan arbitrase nasional. Permasalahan-permasalahan ini dijadikan fokus analisis dikarenakan terdapat perbedaan pendapat mengenai alasan-alasan yang dapat digunakan untuk mengajukan permohonan pembatalan putusan arbitrase nasional, baik yang dicantumkan di dalam maupun di luar UU Arbitrase. Berdasarkan hasil penelitian, penulis menemukan bahwa alasan pembatalan putusan arbitrase nasional di dalam UU Arbitrase dapat ditafsirkan luas dan asas *ne bis in idem* dapat dijadikan alasan pembatalan putusan arbitrase nasional. Jadi, pelanggaran atas asas *ne bis in idem*, dapat dijadikan alasan pembatalan putusan arbitrase nasional. Studi kasus yang dianalisis adalah Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 171K/Pdt.Sus/2011 tentang sengketa antara PT Telekomunikasi Indonesia (Persero), Tbk. melawan PT Katulistiwa Dwi Bhakti dan Badan Arbitrase Nasional Indonesia. Di dalam analisis kasus ini penulis menemukan bahwa tidak terjadi pelanggaran terhadap asas *ne bis in idem* dalam putusan arbitrase yang dibuat oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia, sehingga membuat putusan arbitrase bersangkutan tidak dapat dibatalkan oleh Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dan Mahkamah Agung.

Kata Kunci:

Putusan Arbitrase Nasional, Pembatalan Putusan Arbitrase Nasional, *Ne Bis In Idem*, *Res Judicata*.

ABSTRACT

Name : Febri Rachmatullah
Program : Legal Studies (Specialization Program IV on Business Law)
Title : Violation of The *Ne Bis In Idem* Principle as a Reason to Annul the National Arbitration Award (Case Study: PT Telekomunikasi Indonesia (Persero), Tbk. Against PT Katulistiwa Dwi Bhakti

This thesis has analyzed the annulment of national arbitration award with the reason of violating the *ne bis in idem* principle. The legal issues that become the focus of the analysis are the *ne bis in idem* principle applicable to the arbitration award and can the violation of *ne bis in idem* be accepted as the reason of annulment of national arbitration award. This questions become the focus of analysis because there are different opinion about reasons that can be used to propose annulment of national arbitration award whether it is inside or outside the Arbitration Law. Based on the research result, writer found that the reason of national arbitration award annulment inside of Arbitration Law can be interpreted broad and *ne bis in idem* can become the reason to annul the arbitration award. So, the violation of *ne bis in idem* can become the reason to annul national arbitration award. Case study that analyzed was *Mahkamah Agung* Republic of Indonesia Award No. 171K/Pdt.Sus/2011 about dispute between PT Telekomunikasi Indonesia (Persero), Tbk. againts PT Katulistiwa Dwi Bhakti and *Badan Arbitrase Nasional* Indonesia. In the case analysis, writer conclude that the violation of *ne bis in idem* in arbitration award, made by Badan Arbitrase Nasional Indonesia, was not happen. So, it makes arbitration award could not be annul by South Jakarta District Court and Supreme Court.

Keyword:
National Arbitration Award, Annulment of National Arbitration Award, *Ne Bis In Idem*, Re Judicata.

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS	vi
ABSTRAK	vii
<i>ABSTRACT</i>	viii
DAFTAR ISI	ix
BAB I PENDAHULUAN	
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Pokok Permasalahan	7
1.3 Tujuan Penelitian	8
1.3.1 Tujuan Umum	8
1.3.2 Tujuan Khusus	8
1.4 Metode Penelitian	8
1.7 Sistematika Penulisan	9
BAB II PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE DI INDONESIA	
2.1 Pengaturan Alasan Pembatalan Putusan Arbitrase Di Dalam UU Arbitrase	11
2.2 Pengaturan Alasan Pembatalan Putusan Arbitrase Di Luar UU Arbitrase	15
2.3 Fungsi Dan Kewenangan Pengadilan Terhadap Putusan Arbitrase	18
2.4 Ketertiban Umum	27
BAB III PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE DENGAN ALASAN MELANGGAR ASAS <i>NE BIS IN IDEM</i>	
3.1 Putusan Yang Dapat Dikategorikan Sebagai <i>Ne bis in idem</i>	29
3.2 <i>Ne bis in idem</i> Sebuah Putusan Arbitrase	30
3.3 Pengaturan Asas <i>Ne bis in idem</i> Terhadap Sebuah Putusan Arbitrase	30
3.3.1 Pengaturan <i>Ne bis in idem</i> Terhadap Putusan Arbitrase Dalam Hukum Intenasional	31
3.3.2 Pengaturan <i>Ne bis in idem</i> Terhadap Putusan Arbitrase	

Dalam Putusan Arbitrase Internasional.....	32
3.3.3 Pengaturan <i>Ne bis in idem</i> Terhadap Putusan Arbitrase	
Dalam Hukum Negara Selain Indonesia.....	33
3.3.4 Pengaturan <i>Ne bis in idem</i> Secara Umum	
Dalam Hukum Indonesia.....	35
3.3.5 Pengaturan <i>Ne bis in idem</i> Terhadap Putusan Arbitrase	
Dalam Hukum Indonesia.....	39
3.4 Pembatalan Putusan Arbitrase Dengan Alasan Melanggar Asas <i>Ne bis in idem</i>	41
BAB IV STUDI KASUS PT TELEKOMUNIKASI INDONESIA (PERSERO) TBK. MELAWAN PT KATULISTIWA DWI BHAKTI	
4.1 Kasus Posisi.....	43
4.1.1 Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No. 579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel.....	45
4.1.1.1. Dasar Pembelaan Telkom.....	45
4.1.1.2. Permohonan Telkom.....	46
4.1.1.3. Jawaban Termohon BANI.....	47
4.1.1.4. Jawaban Termohon KDB.....	47
4.1.1.5. Dasar Pertimbangan Majelis Hakim PN Jaksel.....	48
4.1.1.6. Putusan Majelis Hakim PN Jaksel.....	49
4.1.2 Putusan Mahkamah Agung No. 171K/Pdt.Sus/2011.....	49
4.1.2.1. Dasar Permohonan Banding Telkom.....	49
4.1.2.2. Dasar Pertimbangan Majelis Hakim Mahkamah Agung..	50
4.1.2.3. Putusan Majelis Hakim Mahkamah Agung.....	51
4.2 Analisis Kasus.....	51
BAB V PENUTUP	
5.1 Kesimpulan	56
5.2 Saran	57
DAFTAR PUSTAKA	58
LAMPIRAN	63

BAB 1 PENDAHULUAN

1.1. LATAR BELAKANG

Indonesia sebagai negara yang menjunjung tinggi supremasi hukum memberikan perlindungan hukum kepada seluruh warga negaranya dengan meletakkan kepastian hukum sebagai asas dalam penegakan hukum berdasarkan kaedah umum. Pelaksanaan hukum dalam kehidupan masyarakat sehari-hari mempunyai arti yang sangat penting karena apa yang menjadi tujuan hukum justru terletak pada pelaksanaan hukum itu. Ketertiban dan ketentraman hanya dapat diwujudkan dalam kenyataan kalau hukum dilaksanakan. Memang hukum dibuat untuk dilaksanakan. Kalau tidak, peraturan hukum itu hanya merupakan susunan kata-kata yang tidak mempunyai makna dalam kehidupan masyarakat. Peraturan hukum yang demikian akan menjadi mati dengan sendirinya. Pelaksanaan hukum dapat berlangsung dalam masyarakat secara normal karena tiap-tiap individu menaati dengan kesadaran, bahwa apa yang ditentukan hukum tersebut sebagai suatu keharusan atau sebagai sesuatu yang memang sebaiknya. Pelaksanaan hukum juga dapat terjadi karena pelanggaran hukum. Yaitu dengan bantuan alat-alat perlengkapan negara. Dalam menegakkan hukum ada 3 (tiga) hal yang perlu diperhatikan, yaitu: (1) Kepastian Hukum; (2) Kemanfaatan; (3) Keadilan.¹

Pelaksanaan dan penegakan hukum harus memperhatikan kemanfaatannya atau kegunaannya bagi masyarakat. Sebab hukum justru dibuat untuk kepentingan masyarakat (manusia). Karenanya, pelaksanaan dan penegakan hukum harus memberi manfaat bagi masyarakat. Jangan sampai terjadi pelanggaran dan penegakan hukum merugikan masyarakat, yang pada akhirnya menimbulkan keresahan. Pelaksanaan dan penegakan hukum juga harus mencapai keadilan. Karenanya, peraturan hukum yang bersifat umum

¹ Muhammad Arif Sahlepi, *Asas Ne bis in idem Dalam Hukum Pidana: Pendekatan Kasus Putusan Pengadilan Negeri Medan No. 1384 / Pid.B / PN. Mdn / 2004 Jo Putusan Pengadilan Negeri Medan No. 3259 / Pid.B / PN. Mdn / 2008*, (Medan: Tesis Universitas Sumatera Utara, 2009), hlm. 26.

dan mengikat setiap orang, penerapannya harus mempertimbangkan berbagai fakta dan keadaan yang terdapat dalam setiap kasus. Hukum yang dilaksanakan dan ditegakkan haruslah hukum yang mengandung nilai-nilai keadilan. Hakim dalam menjatuhkan setiap putusan hakim harus memperhatikan keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Putusan itu harus adil, harus mengandung kepastian hukum, tetapi putusan itu harus pula mengandung kemanfaatan hukum.

Kepastian hukum juga sangat penting di bidang ekonomi dan perdagangan, hal ini dikarenakan era globalisasi yang melanda seluruh dunia. Era ini ditandai dengan lahirnya berbagai macam perjanjian multilateral dan bilateral maupun pembentukan blok-blok ekonomi yang menjurus kepada kondisi yang *borderless* dalam dunia perdagangan.²

Majunya perdagangan disatu sisi memang memberikan dampak positif, namun disisi lain dapat menimbulkan dampak negatif, seperti perbedaan paham, perselisihan pendapat, maupun sengketa sebagai akibat salah satu pihak yang melakukan wanprestasi terhadap perjanjian. Perbedaan paham, perselisihan pendapat, dan sengketa tidak dapat dibiarkan berlarut-larut dan harus diselesaikan secara memuaskan bagi semua pihak. Salah satu cara penyelesaian yang homogen, menguntungkan, dan memberikan rasa aman bagi semua pihak adalah arbitrase.³

Arbitrase berasal dari kata *arbitrare* (Latin), *arbitrage* (Belanda), *arbitration* (Inggris), dan *schiedspruch* (Jerman), yang berarti kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu menurut kebijaksanaan atau damai oleh arbiter atau wasit.⁴ Definisi dari arbitrase juga dikeluarkan oleh Gifis dan Steven H., yaitu suatu pengajuan sengketa berdasarkan perjanjian antara para pihak kepada orang-orang yang dipilih sendiri oleh mereka untuk mendapatkan suatu keputusan.⁵

² Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Seri Hukum Bisnis: Hukum Arbitrase*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2001), hlm. 1.

³ *Ibid*, hlm. 2.

⁴ Rachmadi Usman, *Hukum Arbitrase Nasional*, (Jakarta: Grasindo, 2002), hlm. 1.

⁵ Munir Fuady, *Arbitrase Nasional: Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003), hlm. 12.

Sedangkan di Indonesia, definisi arbitrase dapat dilihat di berbagai macam sumber. Arbitrase, sesuai dengan pasal 1 butir 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (“UU **Arbitrase**”), adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Erman Rajagukguk memberikan definisi arbitrase yaitu institusi hukum alternatif bagi penyelesaian sengketa diluar pengadilan.⁶

Ada beberapa alasan mengapa para pelaku bisnis memakai arbitrase sebagai jalur penyelesaian sengketa yang mereka pilih, yaitu:⁷

- a. Kebebasan, kepercayaan, dan keamanan;
- b. Keahlian;
- c. Cepat dan hemat biaya;
- d. Rahasia;
- e. Non-preseden;
- f. Kepekaan arbiter;
- g. Pelaksanaan keputusan;
- h. Kecenderungan yang modern.

Hasil dari arbitrase ini adalah sebuah putusan arbitrase, yang terbagi dalam putusan arbitrase nasional maupun internasional. Di dalam UU Arbitrase sebenarnya tidak ada definisi dari putusan arbitrase nasional, namun terdapat definisi dari putusan arbitrase internasional. Dengan menggunakan metode penafsiran hukum *a contrario*, yaitu penafsiran dengan cara melawankan pengertian antara soal yang dihadapi dengan masalah yang diatur dalam suatu pasal undang-undang⁸, dapat didapati definisi dari putusan arbitrase nasional, yaitu putusan yang dijatuhkan oleh suatu lembaga arbitrase atau arbiter perorangan di dalam wilayah hukum Republik Indonesia, atau putusan suatu

⁶ Erman Rajagukguk, *Arbitrase Dalam Putusan Pengadilan*, (Jakarta: Chandra Pratama, 2000), hlm. 1.

⁷ Gary Goodpaster, dkk. *Tinjauan Terhadap Arbitrase Dagang Secara Umum dan Arbitrase Dagang di Indonesia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1995), hlm.19.

⁸ J. B. Daliyo, et. al., *Pengantar Ilmu Hukum: Buku Panduan Mahasiswa*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1994), hlm. 114.

lembaga arbitrase atau arbiter perorangan yang menurut ketentuan hukum Republik Indonesia dianggap sebagai suatu putusan arbitrase nasional.

Terhadap putusan arbitrase nasional, dapat diajukan upaya hukum pembatalan ke pengadilan. Salah satu putusan arbitrase yang diajukan pembatalan adalah putusan arbitrase Badan Arbitrase Nasional Indonesia (“**BANI/Termohon I/Terbanding I**”) No.333/XI/ARB-BANI/2009 (“**Putusan Arbitrase II**”) antara PT. Telekomunikasi Indonesia, Tbk. (“**Telkom/Pemohon/Pembanding**”) dengan PT. Katulistiwa Dwi Bhakti (“**KDB/Termohon I/Terbanding I**”) yang diajukan pada tanggal 5 November 2009.

Pihak yang kalah dalam arbitrase, Telkom, mengajukan upaya hukum ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan (“**PN Jaksel**”) melawan BANI sebagai Termohon I dan KDB sebagai Termohon II. Salah satu petitem permohonan Telkom ke PN Jaksel adalah permohonan untuk menyatakan bahwa Putusan atas Perkara Arbitrase No. 333/X/ARB-BANI/2009 (“**Putusan Arbitrase II**”) *ne bis in idem*.

Secara umum, pengertian *ne bis in idem* adalah tidak boleh perkara yang sama diperiksa lagi untuk kedua kalinya oleh siapapun.⁹ Di dalam bidang hukum perdata, asas ini diatur dalam Pasal 1917 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (“**KUHPer**”). *Ne bis in idem* ini adalah sebuah asas hukum, yang berarti merupakan dasar lahirnya peraturan hukum (ia adalah *ratio legis*-nya peraturan hukum).¹⁰ Asas ini berlaku di beberapa bidang hukum, seperti pidana, perdata, dan tata negara.

Pengertian dari *ne bis in idem* atau bisa juga disebut *non bis in idem* menurut pendapat S.R Sianturi, di dalam hukum pidana, adalah tidak melakukan pemeriksaan untuk kedua kalinya mengenai tindakan (*feit*) yang sama. Ketentuan ini didasarkan pada pertimbangan bahwa pada suatu saat nantinya harus ada akhir dari pemeriksaan/penuntutan dan akhir dari berlakunya pegangan agar tidak lagi mengadakan pemeriksaan/penuntutan

⁹ Yudha Pandu, ed., *Kamus Hukum*, (Jakarta: Indonesia Legal Canter Publishing, 2006), hlm. 122.

¹⁰ J. B. Daliyo, et. al., *Pengantar Ilmu Hukum: Buku Panduan Mahasiswa*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1994), hlm. 89.

terhadap pelaku yang sama dari suatu tindak pidana yang sudah mendapatkan putusan hakim yang tetap.

Sedangkan asas *ne bis in idem* menurut I Wayan Parthiana, di dalam hukum pidana, adalah bahwa orang yang sudah diadili dan atau dijatuhi hukuman yang sudah memiliki kekuatan yang mengikat yang pasti oleh badan peradilan yang berwenang atas suatu kejahatan atau tindak pidana yang di tuduhkan kepadanya, tidak boleh diadili dan atau dijatuhi putusan untuk kedua kalinya atau lebih, atas kejahatan atau tindak pidana tersebut.

Maksud dari asas *ne bis in idem* adalah seseorang tidak boleh diadili dan atau dijatuhi putusan lebih dari satu kali atas suatu perbuatan yang dilakukannya. Adapun dasar pertimbangannya mengapa seseorang tidak boleh diadili atau dijatuhi putusan lebih dari satu kali atas satu perbuatan yang dilakukannya, disebabkan karena dia akan sangat dirugikan dan kepadanya tidak diberikan jaminan kepastian hukum. Inti dari pada *ne bis in idem* adalah suatu perkara yang sebelumnya telah pernah diputus oleh hakim tidak boleh dilakukan penuntutan dan persidangan kembali dengan perkara yang sama dan juga dengan terdakwa yang sama, dimana putusan sebelumnya sudah tidak bisa diubah lagi serta telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Asas *ne bis in idem* telah berlaku sejak dahulu kala di berbagai macam budaya hukum, diantaranya adalah prinsip hukum Romawi dan juga dalam teks kuno agama Hindu. Dikatakan bahwa asas ini adalah contoh yang jelas dari pada asas hukum umum yang diakui oleh negara beradab.

Ne bis in idem ini merupakan bagian dari asas *res judicata*. Asas *res judicata* ini memiliki dua sifat, yaitu positif dan negatif. Efek positif *res judicata* adalah putusan itu final dan mengikat di antara para pihak dan harus dilaksanakan, walaupun sedang ada usaha banding. Sedangkan efek negatif berarti hal-hal yang menyangkut kepada putusan tidak bisa diadili ulang untuk yang kedua kalinya, yang mana berarti *ne bis in idem*.¹¹ Jadi, *res judicata* merupakan *ne bis in idem* dalam arti luas, yang mana apabila *res judicata* terjadi, *ne bis in idem* juga terjadi.

¹¹ *Ibid*, hlm. 2.

Untuk menentukan efek *ne bis in idem* terhadap putusan pengadilan, ada tiga sistem hukum yang relevan untuk dipertimbangkan:¹²

- a. tempat yang mengeluarkan putusan;
- b. *Lex fori* atau hukum di tempat tuntutan;
- c. *Lex arbitralis* atau hukum di tempat arbitrase.

Kaitannya landasan filosofis dari asas *ne bis in idem* adalah pada mazhab/aliran positivisme perundang-undangan atau disebut aliran legisme.¹³ Aliran ini menerangkan bahwa di luar undang-undang tiada hukum, hanya undang-undang yang menjadi sumber hukum satu-satunya. Pandangan legisme dikemukakan dalam zaman pikiran rasionalistis berdasarkan dua hal yaitu: (a) hukum yang ditentukan dalam undang-undang ialah hasil pekerjaan badan legislatif yang menggunakan ratio (akal), maka dari itu hanya peraturan perundang-undangan yang dapat menjadi hukum. b). hukum kebiasaan tidak mungkin diterima sebagai hukum yang sungguh-sungguh, karena corak kebiasaan itu berlain-lainan menurut waktu dan tempat, jadi tidak dapat disesuaikan dengan kepercayaan pada suatu hukum alam yang sifatnya tetap dan tidak berubah-ubah dimana juga pada waktu apapun.

Terhadap permohonan Telkom, didalam Eksepsi, Termohon (“**BANI dan KDB**”) menyatakan bahwa permohonan Telkom untuk menyatakan putusan arbitrase II *ne bis in idem* adalah inkonsisten. Inkonsistensi ini dikarenakan Termohon menganggap bahwa, dengan Telkom meminta putusan arbitrase dinyatakan *ne bis in idem*, maka Telkom menolak putusan arbitrase, namun, Telkom sama sekali tidak meminta pembatalan putusan arbitrase, atau dengan kata lain Telkom mengakui putusan arbitrase.

Namun, PN Jaksel akhirnya menolak permohonan Pemohon dalam putusan dengan No. 579/G/2010/PN.Jkt.Sel, tanggal 25 November 2010, dikarenakan salah satu eksepsi Termohon mengenai eksekusi diterima Majelis Hakim PN Jaksel. PN Jaksel tidak memerikan tanggapan terhadap apakah putusan arbitrase ke-2 ini *ne bis in idem* atau tidak dikarenakan masuk ke dalam pokok perkara.

¹² *Ibid*, hlm. 25

¹³ *Ibid*, hlm. 27.

Lalu, terhadap putusan PN Jaksel ini, Telkom mengajukan permohonan banding ke Mahkamah Agung (“MA”) dengan No. 579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel.

Di dalam memori banding Telkom menjawab mengenai eksepsi Termohon atas inkonsistensi permohonan Telkom mengenai *ne bis in idem*. Telkom menyatakan bahwa, sesuai pasal 70 UU Arbitrase, bermaksud untuk mendapatkan putusan dari pengadilan terkait *ne bis in idem* dari putusan arbitrase dimana selanjutnya akan menggunakannya untuk mengajukannya sebagai dasar permohonan untuk mengajukan pembatalan arbitrase.

Majelis Hakim Mahkamah Agung memutuskan menolak permohonan banding oleh Telkom dikarenakan bahwa pertimbangan dari Majelis hakim PN Jaksel tidak ada kekeliruan. Tidak terdapat juga jawaban majelis hakim terkait dengan status *ne bis in idem* atau tidaknya putusan arbitrase ke-2.

Di dalam kasus Telkom melawan KDB ini terdapat beberapa hal menarik untuk dikaji, yaitu keberlakuan asas *ne bis in idem* terhadap putusan arbitrase nasional dan juga kemungkinan pelanggaran oleh para pihak yang bersengketa terhadap asas *ne bis in idem* sebagai alasan pembatalan putusan arbitrase.

Berdasarkan uraian, maka penulis bermaksud untuk melakukan penulisan Skripsi dengan judul:

**“TINJAUAN TERHADAP PELANGGARAN ASAS *NE BIS IN IDEM*
SEBAGAI ALASAN PERMOHONAN PEMBATALAN PUTUSAN
ARBITRASE NASIONAL (STUDI KASUS SENGKETA ANTARA PT
TELEKOMUNIKASI INDONESIA (PERSERO), TBK. MELAWAN PT
KATULISTIWA DWI BHAKTI)”**

1.2. POKOK PERMASALAHAN

Mengacu pada latar belakang yang telah dijabakan, pokok-pokok permasalahan yang akan dibahas dalam penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut:

- a. Apakah asas *ne bis in idem* berlaku dalam putusan arbitrase nasional?

- b. Apakah pelanggaran terhadap asas *ne bis in idem* dapat dijadikan alasan pembatalan putusan arbitrase nasional?
- c. Apakah Putusan atas Perkara Arbitrase No. 333/X/ARB-BANI/2009 *ne bis in idem*?
- d. Dapatkah pelanggaran terhadap azas *ne bis in idem* oleh Telkom dijadikan dasar pembatalan Putusan atas Perkara Arbitrase No. 333/X/ARB-BANI/2009 oleh pengadilan?

1.3. TUJUAN PENELITIAN

1.3.1. Tujuan Umum

Tujuan dari penelitian ini secara umum adalah untuk mengetahui ketentuan dalam UU dan ilmu hukum pada umumnya berkenaan dengan pembatalan putusan arbitrase dengan mendasarkan pada pelanggaran terhadap asas *ne bis in idem*.

1.3.2. Tujuan Khusus

Secara khusus, penelitian ini bertujuan untuk memperoleh jawaban terkait dengan pokok-pokok permasalahan yang telah diuraikan sebelumnya, yaitu:

- a. mengembangkan pemahaman terhadap penyelesaian sengketa melalui Arbitrase di Indonesia;
- b. menjelaskan mengenai salah satu asas hukum acara perdata di Indonesia yaitu *ne bis in idem*
- c. memberikan gambaran mengenai pembatalan sebuah putusan arbitrase nasional;
- d. untuk menganalisis dan memberikan gambaran mengenai kasus Telkom melawan KDB terkait permohonan menyatakan putusan arbitrase *ne bis in idem*.

1.4. METODE PENELITIAN

Metode penulisan yang digunakan dalam penulisan ini adalah metode yuridis normatif, artinya penulisan ini mengacu pada norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan keputusan pengadilan serta

norma-norma yang berlaku dan mengikat masyarakat atau juga menyangkut kebiasaan yang berlaku di masyarakat.

Tipe penulisan yang digunakan menurut sifatnya adalah penulisan deskriptif analitis yang bertujuan untuk mengetahui pengaturan mengenai pembatalan putusan arbitrase nasional dan asas *ne bis in idem*. Penulisan ini adalah penulisan monodisipliner, artinya laporan penulisan ini hanya didasarkan pada satu disiplin ilmu, yaitu ilmu hukum.

Jenis data yang digunakan dalam penulisan ini adalah data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder, dan tersier sebagai berikut:¹⁴

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan hukum utama yang menjadi dasar dan memiliki kekuatan mengikat berupa peraturan perundang-undangan, seperti UU Arbitrase.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan informasi atau hal-hal yang berkaitan dengan isi sumber primer serta implementasinya, seperti putusan pengadilan, buku-buku, dan artikel yang membahas tentang arbitrase dan upaya hukum terhadap putusan arbitrase.
- c. Bahan hukum tersier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, misalnya kamus hukum.

Alat pengumpulan datanya yaitu dengan studi dokumen, dimana studi dokumen merupakan alat pengumpulan data yang dilakukan melalui data tertulis dengan mempergunakan *content analysis*.¹⁵ Penulisan ini menggunakan data yang diperoleh dari kepustakaan berupa peraturan perundang-undangan untuk mencari landasan hukum dan buku untuk mencari landasan teori.

Selanjutnya, metode yang digunakan dalam pengolahan, penganalisaan dan pengonstruksian data adalah metode kualitatif.

1.5. SISTEMATIKA PENULISAN

¹⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum.*, (Jakarta: UI Press, 2008), hlm. 52.

¹⁵ *Ibid*, hlm. 21.

Penulis membagi skripsi ini dalam bentuk bab per bab dengan maksud agar skripsi ini menjadi lebih mudah dipahami. Sistematika penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut:

a. BAB 1: PENDAHULUAN

Bab ini berisikan latar belakang, pokok permasalahan, tujuan penelitian, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

b. BAB 2: PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE

Pada bab ini, penulis akan menguraikan tentang alasan-alasan yang dapat digunakan untuk pembatalan suatu putusan arbitrase, baik di dalam maupun di luar UU Arbitrase.

c. BAB 4: PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE NASIONAL DENGAN ALASAN MELANGGAR ASAS *NE BIS IN IDEM*

Pada bab ini penulis akan menjelaskan mengenai pengaturan *ne bis in idem* di peraturan Indonesia maupun asing dan juga dikaitkan dengan keberadaan arbitrase juga akan dijabarkan mengenai bisa tidaknya pembatalan putusan arbitrase nasional dengan mendasarkan pada alasan putusan arbitrase yang bersangkutan telah melanggar asas *ne bis in idem*.

d. BAB 4: STUDI KASUS PT TELEKOMUNIKASI INDONESIA (PERSERO) TBK. MELAWAN PT KATULISTIWA DWI BHAKTI

Pada bab ini penulis akan berposisi sebagai hakim untuk akan menganalisis kasus antara Telkom melawan KDB terkait dengan permohonan pernyataan *ne bis in idem* dan pembatalan oleh pengadilan terhadap putusan arbitrase ke-2.

e. BAB 5: PENUTUP

Pada bab ini, penulis menaiki kesimpulan dari pembahasan bab-bab sebelumnya dan memberikan saran sehubungan dengan pembatalan putusan arbitrase nasional yang mendasarkan pada pelanggaran asas *ne bis in idem*.

BAB 2

PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE DI INDONESIA

2.1. PENGATURAN ALASAN PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE DI DALAM UU ARBITRASE

UU Arbitrase tidak menyatakan dengan jelas, apakah pembatalan putusan arbitrase yang tercantum dalam Pasal 70 sampai 72 yang termuat di dalam Bab VII UU Arbitrase berlaku umum bagi segala jenis putusan arbitrase, khususnya yang berhubungan dengan pembagian putusan arbitrase ke dalam putusan arbitrase nasional dan internasional/asing.¹⁶ Ketentuan-ketentuan ini, yang biasa dijadikan pedoman bagi pengadilan untuk memeriksa permohonan pembatalan putusan arbitrase di Indonesia, dalam praktek sering menimbulkan persoalan dan perdebatan.

Putusan-putusan pengadilan di Indonesia pun nampaknya masih belum sama dalam memahami dan menerapkan ketentuan-ketentuan ini. Pasal 70 menentukan, terhadap putusan arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan apabila putusan tersebut diduga mengandung unsur-unsur, pertama, surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu. Kedua, setelah putusan diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentukan, yang disembunyikan oleh pihak lawan. Ketiga, putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa.

Berdasarkan ketentuan tersebut, jelas bahwa Pasal 70 hanya mengatur alasan-alasan yang dapat digunakan oleh para pihak yang bersengketa untuk mengajukan permohonan pembatalan putusan arbitrase. Alasan-alasan tersebut bersifat *optional* atau fakultatif (boleh digunakan, boleh tidak, tergantung pilihan atau keputusan pihak yang bersangkutan).¹⁷ Karena sifatnya yang *optional* tersebut, Pasal 70 UU Arbitrase, dimaksudkan untuk memberikan perlindungan hukum bagi pihak yang terlibat dalam proses

¹⁶ Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Hukum Arbitrase*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2001), hlm. 166.

¹⁷ Tony Budidjaja, *Pembatalan Putusan Arbitrase di Indonesia*, <http://dc360.4shared.com/doc/Ac6wsTfk/preview.html>, diakses pada Jumat, 17 Febuari 2012.

arbitrase, yang mempunyai dugaan bahwa putusan arbitrase yang dijatuhkan terhadapnya mengandung unsur pemalsuan, tipu-muslihat, atau penyembunyian fakta/ dokumen.

Pasal 70 tidak mengatur alasan-alasan yang dapat digunakan oleh pengadilan untuk membatalkan putusan arbitrase. Pasal 70 UU Arbitrase nampaknya tidak dimaksudkan untuk membatasi alasan-alasan yang dapat digunakan oleh pengadilan untuk memeriksa dan mengabulkan, ataupun menolak suatu permohonan pembatalan putusan arbitrase. Ketentuan Pasal 70 tidak menyebutkan, misalnya, bahwa “suatu putusan arbitrase hanya dapat dibatalkan oleh pengadilan apabila”. Meskipun Pasal 70 tidak mengatur alasan-alasan yang dapat digunakan oleh pengadilan untuk membatalkan putusan arbitrase, akan tetapi perlu dipahami, bahwa “tidak diatur” bukan berarti “tidak boleh”.

Ketentuan di dalam Penjelasan Umum UU Arbitrase yang menyebutkan bahwa pembatalan putusan arbitrase "dimungkinkan karena beberapa hal, antara lain (alasan-alasan sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 70) juga menunjukkan bahwa alasan-alasan permohonan pembatalan putusan arbitrase sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 70 bukan merupakan satu-satunya alasan untuk membatalkan suatu putusan arbitrase menurut UU Arbitrase. Ada alasan-alasan lain yang dapat digunakan untuk membatalkan suatu putusan arbitrase.

Sedikitnya terdapat dua masalah yang menarik dijadikan pembahasan dari Pasal 70 UU Arbitrase, yaitu: munculnya ambiguitas dalam rumusan Penjelasan dan ketentuan tersebut tidak jelas dalam melindungi kepentingan Pemohon dalam melaksanakan hak-haknya.¹⁸

Menurut Pasal 70 UU Arbitrase, alasan-alasan permohonan pembatalan adalah apabila ada surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu. Alasan lainnya, setelah putusan diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentukan, yang disembunyikan pihak lawan. Alasan terakhir pembatalan,

¹⁸ Yana Risdiana, *Beberapa Kelemahan Ketentuan Pembatalan Putusan Arbitrase*, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol9134/beberapa-kelemahan-ketentuan-pembatalan-putusan-arbitrase>, diakses pada 23 Mei 2012.

putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa.

Sementara itu, Penjelasan Pasal 70 UU Arbitrase menyatakan:

“...alasan-alasan permohonan pembatalan yang disebut dalam pasal ini harus dibuktikan dengan putusan pengadilan. Apabila pengadilan menyatakan bahwa alasan-alasan tersebut terbukti atau tidak terbukti, maka putusan pengadilan ini dapat digunakan sebagai dasar pertimbangan bagi hakim untuk mengabulkan atau menolak permohonan.”

Penjelasan ini di satu sisi menggariskan, Pemohon harus menyertakan bukti putusan pengadilan untuk mendukung alasan Permohonan. Di sisi lain, memperhatikan kata "dapat" dari kalimat *putusan pengadilan ini dapat digunakan sebagai dasar pertimbangan* seolah-olah hakim diberi keleluasaan untuk menggunakan atau tidak menggunakan putusan pengadilan tersebut sebagai dasar pertimbangannya. Jika begitu, apakah hakim diberi peluang untuk memeriksa permohonan yang alasan-alasannya tidak dibuktikan dengan putusan pengadilan?

Jika maksud pembuat UU Arbitrase memang begitu, maka hakim dalam mempertimbangkan alasan-alasan permohonan akan sulit menghindarkan kepada pemeriksaan ulang pokok perkara yang telah dipertimbangkan dalam Putusan Arbitrase. Padahal UU Arbitrase tidak memberi kewenangan kepada hakim untuk memeriksa ulang perkara sebagaimana tersirat dinyatakan oleh Penjelasan Pasal 72 Ayat (2):

"...Ketua Pengadilan Negeri dapat memutuskan bahwa setelah diucapkan pembatalan, arbiter yang sama atau arbiter lain akan memeriksa kembali sengketa bersangkutan..."

Jadi, berdasarkan pasal 72 ayat (2) UU Arbitrase, yang berhak memeriksa ulang perkara adalah lembaga arbitrase-nya. Itulah sebabnya Bab VII UU Arbitrase menggunakan istilah pembatalan dan bukan banding dimana dalam upaya yang terakhir ini hakim diberi wewenang untuk memeriksa ulang seluruh materi perkara.

Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dalam kasus permohonan pembatalan putusan arbitrase Pertamina v. KBC (2002) sempat

mempertimbangkan hal ini.¹⁹ Salah satu pertimbangan penting Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dalam kasus ini menyatakan bahwa “dengan adanya penyebutan kata ‘antara lain’ dapat ditafsirkan bahwa oleh UU Arbitrase untuk mengajukan pembatalan dimungkinkan digunakan alasan lain”.²⁰ Sayangnya putusan ini kemudian dibatalkan oleh Mahkamah Agung di tingkat banding, dengan alasan bahwa berdasarkan Pasal V (1) e *United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards* 1958 (“**Konvensi New York**”), Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tidak berwenang untuk memeriksa dan memutus kasus ini, mengingat putusan arbitrase yang dipersoalkan adalah putusan arbitrase yang dijatuhkan di Swiss.²¹ Meski demikian, pertimbangan PN Jakarta Pusat mengenai pemahaman dan penerapan Pasal 70 sama-sekali tidak dikoreksi atau ditentang oleh Mahkamah Agung.

Contoh alasan yang tidak disebutkan dalam Pasal 70, akan tetapi menurut UU Arbitrase tampaknya dapat digunakan oleh pengadilan dalam hal pembatalan putusan arbitrase, adalah alasan bahwa sengketa yang diputus menurut hukum tidak dapat diarbitrasekan (*non-arbitrable*). Dalam hal ini, ketentuan penjelasan Pasal 72 (2) menyebutkan bahwa:

"Ketua Pengadilan Negeri dapat memutuskan bahwa setelah diucapkan pembatalan, arbiter yang sama atau arbiter lain akan memeriksa kembali sengketa bersangkutan atau menentukan bahwa suatu sengketa tidak mungkin diselesaikan lagi melalui arbitrase”.

Berdasarkan pasal 72 ayat (2) UU Arbitrase, jelas mengatur kewenangan pengadilan untuk mengabulkan permohonan pembatalan putusan arbitrase dan “menentukan bahwa suatu sengketa tidak mungkin diselesaikan lagi melalui arbitrase.

Permohonan Pembatalan putusan arbitrase harus diajukan secara tertulis kepada ketua Pengadilan Negeri dimana putusan arbitrase tersebut didaftarkan dan dicatat. Ini berarti bahwa putusan arbitrase yang dapat dimintakan

¹⁹ Tony Budidjaja, *Pembatalan Putusan Arbitrase di Indonesia*, <http://dc360.4shared.com/doc/Ac6wsTfk/preview.html>, diakses pada Jumat, 17 Febuari 2012.

²⁰ *Ibid.*

²¹ Syarip Hidayat, *Pembatalan Putusan Arbitrase Internasional oleh Pengadilan Indonesia: Studi kasus PT Pertamina (Persero) Melawan Karaha Bodas Company L.L.C.*, (Depok: Tesis Universitas Indonesia, 2005), hlm. 188.

pembatalan adalah hanyalah putusan arbitrase yang telah didaftarkan di kantor Panitera Pengadilan Negeri.

2.2. PENGATURAN ALASAN PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE DI LUAR UU ARBITRASE

Sistem hukum Indonesia menentukan bahwa hakim tidak boleh menolak mengadili perkara dengan dalih tidak ada atau tidak jelas dasar hukumnya. Dahulu, Pasal 22 *Algemene Bepalingen van wetgeving voor Indonesie* (Peraturan Umum mengenai Peraturan Perundang-Undangan untuk Indonesia; “AB”) menyatakan:

“Hakim yang menolak untuk mengadakan keputusan terhadap perkara dengan dalih undang-undang tidak mengaturnya, terdapat kegelapan atau ketidaklengkapan dalam undang-undang, dapat dituntut karena menolak mengadili perkara”.

Sekarang, dicantumkan dalam Pasal 5 (1) Undang-Undang No. 48/2009 tentang Kekuasaan Kehakiman pun menentukan bahwa Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat sehubungan dengan masalah pembatalan putusan arbitrase ini untungnya tidak sulit ditemui, karena sudah lama hidup dan berkembang dalam masyarakat, baik nasional maupun internasional, bahkan jauh sebelum UU Arbitrase diberlakukan.

Reglement op de Recthvordering (“Rv”), yang merupakan peraturan perundang-undangan yang penting yang berlaku pada zaman Hindia Belanda dan sempat diberlakukan pada masa kemerdekaan Indonesia sampai dikeluarkannya UU Arbitrase, dapat dijadikan referensi mengenai “nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat” sehubungan dengan masalah pembatalan putusan arbitrase ini. Pasal 643 Rv, misalnya, menganut sistem yang sangat terbuka bagi kemungkinan dilakukannya pembatalan atas suatu putusan arbitrase yang telah dijatuhkan.²²

²² Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Hukum Arbitrase*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2001), hlm. 166.

Ada sepuluh alasan berdasarkan Pasal 643 Rv yang bisa dijadikan dasar pembatalan putusan arbitrase, yaitu:

- 1) *“bila keputusan itu diambil di luar batas-batas kompromi;*
- 2) *bila keputusan itu didasarkan atas kompromi yang tidak berharga atau telah gugur;*
- 3) *bila keputusan itu dijatuhkan oleh beberapa wasit yang tidak berwenang menjatuhkan keputusan di luar kehadiran yang lain;*
- 4) *bila diputuskan tentang sesuatu yang tidak dituntut, atau dengan itu diberikan lebih dari yang dituntut;*
- 5) *bila keputusan itu mengandung ketentuan-ketentuan yang bertentangan satu dengan yang lain;*
- 6) *bila para wasit lalai memutuskan satu atau beberapa hal yang seharusnya diputuskan, sesuai dengan ketentuan dalam kompromi;*
- 7) *bila melanggar bentuk acara yang telah ditetapkan dengan ancaman kebatalan; tapi ini hanya bila dalam kompromi diperjanjikan dengan tegas, bahwa para wasit wajib memenuhi aturan acara biasa;*
- 8) *bila diputus atas dalam surat-surat yang setelah keputusan para wasit, diakui sebagai palsu atau dinyatakan palsu;*
- 9) *bila sesudah keputusan, ditemukan surat-surat yang menentukan yang disembunyikan oleh salah satu pihak;*
- 10) *bila keputusan itu berdasarkan penipuan atau tipu-muslihat yang kemudian diketahui dalam acara pemeriksaan.”*

Di samping itu, ada dua instrumen internasional mengenai arbitrase yang penting dan dianggap sebagai sumber hukum arbitrase utama di dunia, yang seharusnya dipahami dan dijadikan dasar pertimbangan pula oleh pengadilan dalam memeriksa suatu permohonan pembatalan putusan arbitrase²³, walaupun itu merupakan putusan arbitrase nasional. Yang pertama adalah Konvensi New York, yang telah diratifikasi oleh Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 34 Tahun 1981 dan yang kedua adalah *United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) Model Law on International Commercial Arbitration* (“**UNCITRAL Model Law**”) yang belum diratifikasi oleh Republik Indonesia.

Article V.1 Konvensi New York mengatur dengan jelas dan lengkap alasan-alasan suatu putusan arbitrase tidak dapat dilaksanakan atau ditolak pelaksanaannya, yaitu:

“Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the

²³ Tony Budidjaja, *Pembatalan Putusan Arbitrase di Indonesia*, <http://dc360.4shared.com/doc/Ac6wsTfk/preview.html>, diakses pada Jumat, 17 Febuari 2012.

competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that:

- a. The parties to the agreement, under the law applicable to them, under some incapacity, or the said agreement is not valid under the law to which the parties have subjected it or, failing any indication thereon, under the law of the country where the award was made; or*
- b. The party against whom the award is invoked was not given proper notice of the appointment of the arbitrator or of the arbitration proceedings or was otherwise unable to present his case; or*
- c. The award deals with a difference not contemplated by or not falling within the terms of the submission to arbitration, or it contains decisions on matters beyond the scope of the submission to arbitration, provided that, if the decisions on matters submitted to arbitration can be separated from those not so submitted, that part of the award which contains decisions on matters submitted to arbitration may be recognized and enforced; or*
- d. The composition of the arbitral authority or the arbitral procedure was not in accordance with the agreement of the parties, or, failing such agreement, was not in accordance with the law of the country where the arbitration took place; or*
- e. The award has not yet become binding on the parties, or has been set aside or suspended by a competent authority of the country in which, or under the law of which, that award was made.”*

Selanjutnya, *Article V.2* Konvensi New York juga menyatakan pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase juga dapat ditolak apabila pihak yang berwenang di negara di mana pengakuan dan pelaksanaan diupayakan menemukan bahwa materi pokok perselisihan tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase berdasarkan hukum dari negara tersebut, atau pengakuan atau pelaksanaan putusan arbitrase berlawanan dengan ketertiban umum dari negara tersebut, yaitu:

“Recognition and enforcement of an arbitral award may also be refused if the competent authority in the country where recognition and enforcement is sought finds that:

- a. The subject matter of the difference is not capable of settlement by arbitration under the law of that country; or*
- b. The recognition or enforcement of the award would be contrary to the public policy of that country.”*

Article 34 (2) UNCITRAL Model Law pun mengatur dengan jelas dan lengkap alasan-alasan pembatalan suatu putusan arbitrase, yaitu:

“An arbitral award may be set aside only if:

- a. *The party making the application furnishes proof that:*
 - a. *A party to the arbitration agreement was under some incapacity; or the said agreement is not valid under the law to which the parties have subjected it or not, failing any indication thereon, under the law of this State; or*
 - b. *The party making the application was not given proper notice of the appointment of an arbitrator or of the arbitral proceedings or was otherwise unable to present his case; or*
 - c. *The award deals with a dispute not contemplated by or not falling within the terms of the submission to arbitration, or contains decisions on matters beyond the scope of the submission to arbitration, provided that, if the decisions on matters submitted to arbitration can be separated from those not so submitted, only that part of the award which contains decisions on matters not submitted to arbitration may be set aside; or*
 - d. *The composition of the arbitral tribunal or the arbitral procedure was not in accordance with the agreement of the parties, unless such agreement was in conflict with a provision of this Law from which the parties cannot derogate, or, failing such agreement, was not in accordance with this Law; or*
- b. *The court finds that:*
 - a. *The subject-matter of the dispute is not capable of settlement by arbitration under the law of this State; or*
 - b. *The award is in conflict with the public policy of this State.”*

Pasal 52 dari *Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States* (“**Konvensi Washington**”), yang sudah diratifikasi oleh pemerintah Indonesia melalui Undang-Undang No. 5 Tahun 1968, pun mengatur alasan-alasan yang jelas dan lengkap dalam hal apa suatu putusan arbitrase yang dijatuhkan berdasarkan Konvensi itu dapat dibatalkan.

Jadi, berdasarkan Konvensi New York maupun *UNCITRAL Model Law*, pada pokoknya alasan-alasan tersebut dibagi dua: alasan yang *optional* yang dapat diajukan oleh para pihak, dan alasan-alasan yang boleh (bahkan menurut pandangan umum para ahli-ahli hukum arbitrase, wajib) digunakan oleh pengadilan untuk membatalkan putusan arbitrase, yakni apabila sengketa yang diputus menurut hukum tidak dapat diarbitrasekan (*non-arbitrable*) atau melanggar ketertiban umum (*public policy*).

2.3. KEWENANGAN PENGADILAN UNTUK MEMBATALKAN DAN MENGEKSEKUSI PUTUSAN ARBITRASE

Fungsi dan kewenangan pengadilan dalam memeriksa permohonan pembatalan putusan arbitrase berbeda dengan fungsi dan kewenangan pengadilan dalam memeriksa permohonan pelaksanaan (eksekusi) putusan arbitrase. Apabila dalam memeriksa permohonan eksekusi putusan arbitrase, fungsi pengadilan lebih bersifat administratif, maka dalam memeriksa permohonan pembatalan putusan arbitrase, fungsinya adalah yudikatif (mengadili).²⁴ Itu sebabnya, pihak yang dimenangkan oleh putusan arbitrase seharusnya ikut didengar keterangannya oleh pengadilan, selain tentu saja keterangan dari arbiter yang mengeluarkan putusan arbitrase itu.

Kewenangan pengadilan dalam memeriksa permohonan pembatalan putusan arbitrase pun lebih luas dari kewenangan pengadilan dalam memeriksa suatu permohonan pelaksanaan (eksekusi) putusan arbitrase. Dalam hal memeriksa suatu permohonan pelaksanaan (eksekusi) putusan arbitrase, pengadilan berwenang untuk memeriksa, sebagaimana disebutkan dalam pasal 62 ayat (2) UU Arbitrase, yaitu:

“Ketua Pengadilan Negeri sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) sebelum memberikan perintah pelaksanaan, memeriksa terlebih dahulu apakah putusan arbitrase memenuhi ketentuan Pasal 4 dan Pasal 5, serta tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum.”

Pasal 4 ayat (1) UU Arbitrase menyatakan:

“Dalam hal para pihak telah menyetujui bahwa sengketa di antara mereka akan diselesaikan melalui arbitrase dan para pihak telah memberikan wewenang, maka arbiter berwenang menentukan dalam putusannya mengenai hak dan kewajiban para pihak jika hal ini tidak diatur dalam perjanjian mereka.”

Pasal 5 UU Arbitrase menyatakan:

- “(1) Sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa.
- (2) Sengketa yang tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian.”

²⁴ *Ibid.*

Jadi, berdasarkan pasal 62 ayat (2) UU Arbitrase, dijelaskan bahwa hakim, dalam hal permohonan eksekusi, hanya memeriksa apakah putusan arbitrase nasional ini memenuhi syarat persetujuan para pihak bahwa sengketa akan diselesaikan melalui arbitrase, sengketa yang bersengkutan dapat diselesaikan melalui arbitrase, dan juga putusan arbitrase tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum.

Dalam hal permohonan pembatalan putusan arbitrase diajukan ke Pengadilan berdasarkan alasan-alasan sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 70, maka, pemohon pembatalan harus membuktikan adanya “dugaan” yang sah bahwa putusan arbitrase tersebut mengandung “unsur” pemalsuan, tipu-muslihat, atau penyembunyian fakta/ dokumen. UU Arbitrase sayangnya tidak secara tegas menjelaskan apa yang dimaksudkannya dengan kata “dugaan” ataupun kata “unsur” sebagaimana disebut di dalam Pasal 70 tersebut. UU Arbitrase juga tidak memberikan definisi mengenai apa yang dimaksud dengan kata “pemalsuan, tipu-muslihat, atau penyembunyian fakta/ dokumen” sebagaimana yang termuat di dalam Pasal 70. Hal ini dalam praktek sering menjadi perdebatan.²⁵

UU Arbitrase tidak pernah menyebutkan bahwa alasan pemalsuan, tipu-muslihat, atau penyembunyian fakta/ dokumen harus diajukan oleh pihak yang ingin membatalkan putusan arbitrase, dan karenanya penulis tidak setuju dengan pendapat yang menyatakan bahwa dugaan bahwa putusan arbitrase “mengandung unsur” pemalsuan, tipu-muslihat, atau penyembunyian fakta/ dokumen, harus dinyatakan terbukti oleh putusan pengadilan dalam perkara pidana. Agar jelas, penulis mengutip ketentuan penjelasan Pasal 70 berikut ini:

“Alasan-alasan permohonan pembatalan yang disebut dalam pasal ini harus dibuktikan dengan putusan pengadilan. Apabila pengadilan menyatakan bahwa alasan-alasan tersebut terbukti atau tidak terbukti, maka putusan pengadilan ini dapat digunakan sebagai dasar pertimbangan bagi hakim untuk mengabulkan atau menolak permohonan”.

Ada pendapat yang mengatakan bahwa “dugaan” adanya “unsur” pemalsuan, tipu-muslihat, atau penyembunyian faktan atau dokumen yang menjadi alasan permohonan pembatalan harus dibuktikan dengan putusan

²⁵ *Ibid.*

pengadilan.²⁶ Pihak-pihak yang mengeluarkan pendapat ini biasanya mendasarkan pada kalimat pertama ketentuan penjelasan Pasal 70 ini saja, tanpa memperhatikan dan memahami kalimat berikutnya.

Padahal, apabila kalimat selanjutnya dibaca, maka pendapat tersebut akan sulit dipertahankan. Perkataan “putusan pengadilan ini dapat digunakan sebagai dasar pertimbangan bagi hakim untuk mengabulkan atau menolak permohonan” dalam ketentuan tersebut dapat dianggap bahwa putusan pengadilan tidak mutlak disyaratkan bagi pengadilan untuk mengabulkan ataupun menolak permohonan pembatalan putusan arbitrase. Dengan kata lain, berdasarkan ketentuan penjelasan Pasal 70, pengadilan boleh mengabulkan ataupun menolak suatu permohonan pembatalan putusan arbitrase, tanpa harus terikat dengan suatu putusan pengadilan tertentu.

Apabila ketentuan penjelasan Pasal 70 ini dipertimbangkan dan dipahami secara utuh atau lengkap, maka pengadilan yang memeriksa permohonan pembatalan putusan arbitrase diberikan kewenangan oleh UU Arbitrase untuk menilai atau memutuskan apakah alasan-alasan yang dikemukakan oleh pemohon pembatalan beralasan atau tidak.

Penjelasan Pasal 72 Ayat (2) UU Arbitrase menyebutkan:

“Ketua Pengadilan Negeri diberi wewenang untuk memeriksa tuntutan pembatalan jika diminta oleh para pihak, dan mengatur akibat dari pembatalan seluruhnya atau sebagian dari putusan arbitrase bersangkutan”.

Ketua Pengadilan Negeri dapat memutuskan bahwa setelah diucapkan pembatalan, arbiter yang sama atau arbiter lain akan memeriksa kembali sengketa bersangkutan atau menentukan bahwa suatu sengketa tidak mungkin diselesaikan lagi melalui arbitrase”. Ketentuan ini pun secara tersirat menunjukkan adanya kewenangan yang besar yang diberikan kepada pengadilan untuk memeriksa dan memutus suatu permohonan pembatalan putusan arbitrase.

Dapat dibayangkan apa akibatnya apabila pendapat yang mengatakan bahwa “dugaan” adanya “unsur” pemalsuan, tipu-muslihat, atau penyembunyian fakta/dokumen yang menjadi alasan permohonan pembatalan

²⁶ *Ibid.*

harus dibuktikan dengan putusan pengadilan (bahkan harus oleh putusan pengadilan dalam perkara pidana).²⁷ Hal ini dapat mengakibatkan akan amat sulit, bila tidak dikatakan mustahil, suatu putusan arbitrase dapat dibatalkan di Indonesia.

Beberapa permasalahan terkait pembatalan putusan arbitrase mengemuka dalam perkara PT Krakatau Steel (Persero), Tbk. melawan International Piping Product, Inc. (IPP) di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan. PT Krakatau Steel mengajukan alasan-alasan permohonan pembatalan putusan arbitrase dengan tidak disertai bukti putusan pengadilan. Sesuai Putusan No. 282/Pdt.P/2002/PN.Jak.Sel tanggal 16 Oktober 2002, Hakim mengabulkan seluruh permohonan Pemohon.²⁸

Dalam pertimbangan mengenai pokok perkara, hakim membenarkan alasan-alasan Pemohon yang tidak dibuktikan putusan pengadilan dengan mendasarkan pada argumen bahwa cukup alasan-alasan tersebut dituangkan dalam putusan hakim yang memeriksa perkara permohonan pembatalan tersebut. Hakim menyatakan pula bahwa penjelasan undang-undang tidak mengikat sehingga penyertaan putusan pengadilan yang mendukung alasan-alasan permohonan bukanlah keharusan.²⁹

Hakim tidak mendasarkan pertimbangannya dari peluang dalam masalah kata dapat dalam penjelasan Pasal 70 sebagaimana diuraikan di atas, melainkan dari argumen bahwa penjelasan undang-undang tidak mengikat. Argumen ini tidak sesuai dengan azas yang sudah diakui dalam ilmu hukum bahwa antara batang tubuh undang-undang dan penjelasan adalah satu-kesatuan sehingga materi penjelasan adalah tafsir resmi dari batang tubuh.³⁰

Terhadap alasan dokumen palsu, hakim menyimpulkan dengan kalimat, "*....surat-surat tersebut dapat dikatakan dokumen yang dapat dinyatakan palsu*". Penggunaan istilah "dapat dinyatakan palsu" berarti baru

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Yana Risdiana, *Beberapa Kelemahan Ketentuan Pembatalan Putusan Arbitrase*, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol9134/beberapa-kelemahan-ketentuan-pembatalan-putusan-arbitrase>, diakses pada 23 Mei 2012.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Angka 176 Lampiran I Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

menduga suatu kepalsuan. Artinya, hakim belum mempertimbangkan apakah sebenarnya dokumen yang diperiksa itu palsu atau tidak sebagaimana tampak dari tidak ada amar putusan yang menyatakan dokumen palsu.

Padahal, Pasal 70 butir (a) UU Arbitrase menggunakan istilah "dinyatakan palsu" yang menunjukkan bahwa perlu ada putusan pengadilan yang menyatakan dokumen tersebut palsu dan bukan dugaan atas kepalsuan agar suatu permohonan dapat dikabulkan.

Masalah selanjutnya, katakanlah bukti putusan pengadilan memang wajib disertakan, apakah Pemohon akan memiliki cukup waktu mempersiapkan bukti putusan tersebut mengingat waktu yang tersedia setelah putusan arbitrase dijatuhkan sampai batas waktu pengajuan permohonan pembatalan adalah kurang dari 60 hari. Hitungan ini merujuk pada jangka waktu 30 hari untuk pendaftaran putusan arbitrase (*vide* Pasal 59 UU Arbitrase) ditambah jangka waktu permohonan pembatalan selama 30 hari (*vide* Pasal 71 UU Arbitrase).

Terhadap persyaratan permohonan pembatalan sesuai Pasal 70 (b) mengenai unsur "ditemukan dokumen bersifat menenturan yang disembunyikan lawan", Pemohon harus mengajukan bukti baru (*novum*). Sidang pengesahan bukti baru, sebagaimana dilakukan dalam upaya permohonan Peninjauan Kembali, dalam prakteknya bisa dilakukan dalam jangka waktu kurang dari dua bulan. Akan tetapi, sekiranya yang akan diajukan sebagai alasan oleh Pemohon adalah Pasal 70 (a) mengenai unsur untuk persidangan perkara pemalsuan dokumen dan tipu-muslihat agaknya tidak ada jaminan bisa dilakukan secepat itu.

Selain itu, katakanlah, kalau *novum* baru ditemukan setelah dua bulan sejak putusan arbitrase, maka Permohonan akan ditolak hakim dengan alasan melampaui jangka waktu yang ditentukan. Tentu saja keadaan ini akan menyinggung rasa keadilan, karena bisa jadi sekiranya bukti baru tersebut dipertimbangkan akan melahirkan putusan yang berbeda.

Pasal 71 UU Arbitrase mensyaratkan "Permohonan pembatalan putusan arbitrase harus diajukan secara tertulis dalam waktu paling lama 30 hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase kepada

Panitera Pengadilan Negeri”; Selanjutnya, Pasal 59 (1) menentukan “Dalam waktu paling lama 30 hari terhitung sejak tanggal putusan diucapkan, lembar asli atau salinan otentik putusan arbitrase diserahkan dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri. Jadi, maksimum waktu yang disediakan untuk memperoleh “putusan pengadilan” tersebut hanyalah 60 hari. Bagi mereka yang biasa berperkara di pengadilan akan segera memahami betapa “sulit ketentuan ini dapat dijalankan. Padahal, ada adagium hukum yang penting yang menyatakan bahwa *lex non cogit impossibilia* atau *the law requires not to impossibilities*.³¹

Kata “dugaan” di sini dapat disamaartikan dengan kata “persangkaan” sebagaimana yang biasa digunakan dalam hukum acara perdata. Mengenai hal ini, sudah banyak sekali tulisan-tulisan yang baik yang menjelaskan apa pengertian “persangkaan” menurut hukum. Meski demikian, penulis perlu mengatakan bahwa suatu persangkaan yang dapat mendukung alasan pengabulan permohonan pembatalan putusan arbitrase, harus mempunyai nilai atau bobot yang sah sebagai alasan pengabulan. Dalam hal ini, harus ada fakta yang mendukung persangkaan, atau sekurang-kurangnya ada petunjuk-petunjuk yang membenarkan persangkaan, dan fakta atau petunjuk itu harus masuk akal.

Penulis berpendapat apabila terdapat fakta atau petunjuk misalnya bahwa arbiter telah melakukan suatu kelalaian yang penting dalam melaksanakan tugas (atau wewenang) yang diberikan menurut perjanjian arbitrase, maka kelalaian tersebut dapat dianggap sebagai suatu “penipuan” ataupun “tipu-muslihat”. Dalam hal ini, ada adagium hukum yang mengatakan *Magna culpa dolus est. Great neglect is equivalent to fraud*. Kelalaian yang besar sama artinya dengan penipuan/ tipu muslihat.

Contoh lain, sebagaimana diakui oleh Konvensi New York maupun UNCITRAL Model Law, dan sudah diikuti oleh sebagian besar negara-negara di dunia, dalam hal perjanjian untuk membawa sengketa itu ke arbitrase tidak sah, maka hal itu pun merupakan alasan yang sah untuk membatalkan putusan arbitrase. Apalagi perlu diingat, dasar arbitrase adalah perjanjian. Tanpa

³¹ Tony Budidjaja, *Pembatalan Putusan Arbitrase di Indonesia*, <http://dc360.4shared.com/doc/Ac6wsTfk/preview.html>, diakses pada Jumat, 17 Febuari 2012.

adanya perjanjian arbitrase yang sah, seharusnya sejak semula, proses arbitrase itu tidak sah dan karenanya putusan arbitrase yang dijatuhkan menjadi batal demi hukum atau *void ab initio*.³²

Pasal 72 UU Arbitrase menyatakan: Apabila permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dikabulkan, Ketua Pengadilan Negeri menentukan lebih lanjut akibat pembatalan seluruhnya atau sebagian putusan arbitrase. Penjelasannya menyatakan: Ketua Pengadilan Negeri diberi wewenang untuk memeriksa tuntutan pembatalan jika diminta oleh para pihak, dan mengatur akibat dari pembatalan seluruhnya atau sebagian dari putusan arbitrase bersangkutan. Ketua Pengadilan Negeri dapat memutuskan bahwa setelah diucapkan pembatalan, arbiter yang sama atau arbiter lain akan memeriksa kembali sengketa bersangkutan atau menentukan bahwa suatusengketa tidak mungkin diselesaikan lagi melalui arbitrase.

Hakim dalam memeriksa perkara Permohonan Pembatalan Arbitrase dibatasi oleh Pasal 70 UU Arbitrase sehingga tidak berwenang untuk memeriksa ulang pokok perkara yang telah dipertimbangkan dan diputus oleh Arbitrase. Tapi, mencermati Pasal 72 Ayat (2) UU Arbitrase, tampaknya akan timbul kesulitan bagi hakim untuk menghindari pemeriksaan kembali pokok perkara.³³

Pertama-tama, masalah frase pembatalan seluruhnya atau sebagian dari putusan arbitrase. Frase ini mengindikasikan, seandainya unsur pembatalan terbukti, maka belum tentu seluruh Putusan Arbitrase dibatalkan. Bagaimana diktum putusan hakim yang membatalkan sebagian Putusan Arbitrase? Dalam hal Putusan Arbitrase mengabulkan tuntutan Penggugat berupa suatu prestasi (i.e memberi, berbuat, atau tidak berbuat sesuai KUHPerdara), maka untuk membatalkan sebagian putusan tersebut, hakim akan menilai pokok perkara di arbitrase, seperti: mengurangi putusan ganti-rugi, biaya, atau denda.

Asumsikan para Pemohon pembatalan mengajukan alasan yurisdiksi arbitrase yang keliru atau masalah independensi arbiter Hal-hal ini pun,

³² *Ibid.*

³³ Yana Risdiana, *Beberapa Kelemahan Ketentuan Pembatalan Putusan Arbitrase*, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol9134/beberapa-kelemahan-ketentuan-pembatalan-putusan-arbitrase>, diakses pada 23 Mei 2012.

menurut penulis, hakim tidak diberi wewenang untuk mempertimbangkannya. Masalah yurisdiksi seharusnya sudah diselesaikan dalam arbitrase dimana pihak Tergugat dapat mengajukannya melalui upaya gugatan rekonsensi sesuai Pasal 42 UU Arbitrase.

Di Amerika Serikat, dalam perkara *Howsam v. Dean Witter Reynolds, Inc* (123 S. Ct. 588 (2002)), para pihak sudah sepakat untuk menyelesaikan sengketa melalui arbitrase.³⁴ Akan tetapi, sebelum persidangan dimulai, Tergugat dalam forum arbitrase mengajukan permohonan ke pengadilan distrik agar dinyatakan bahwa arbitrase tidak berwenang mengadili perkara tersebut. Pengadilan menolak permohonan dengan alasan kewenangan untuk menilai arbitrase berwenang mengadili atau tidak, harus diserahkan kepada arbiternya. Pengadilan banding membatalkannya, tetapi Mahkamah Agung mengukuhkan putusan pengadilan distrik.

Hal serupa juga berlaku untuk masalah independensi arbiter. Masalah ini seharusnya telah diperiksa secara seksama dalam arbitrase sebagaimana peluangnya diatur dalam Pasal 22 UU Arbitrase. Selain itu, adalah logis jika hakim tidak diperkenankan lagi memeriksa masalah arbiter karena selama arbitrase bersidang, para pihak diberi kesempatan yang luas untuk mempersoalkan independensi arbiter melalui hak ingkar.

Katakanlah hak ingkar yang diajukan satu pihak ditolak pihak lawannya atau arbiter yang diingkari tidak mau mengundurkan diri, maka sesuai Pasal 25 UU Arbitrase, pihak yang menggunakan hak ingkarnya dapat menuntut penggantian arbiter ke pengadilan negeri. Oleh karena itu, intervensi pengadilan sesungguhnya telah ada selama persidangan arbitrase berlangsung. Sehingga, amat berlebihan jika setelah putusan Arbitrase diambil timbul intervensi dari pengadilan untuk masalah yang sama.

Selanjutnya, masalah lain dalam Pasal 72 Ayat (2) UU Arbitrase adalah frase *arbiter yang sama atau arbiter lain akan memeriksa kembali sengketa*. Penyelesaian sengketa melalui arbitrase bisa secara formal seperti lewat Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) atau arbitrase *ad hoc* yang khusus dibentuk atas kesepakatan para pihak bersengketa. Sekiranya arbiter yang

³⁴ *Ibid.*

sama diperintahkan hakim untuk memeriksa kembali perkara, hal ini bisa terjadi jika unsur pembatalan terbukti dimana nantinya arbiter tersebut akan mempertimbangkan unsur tersebut dalam persidangan arbitrase.

Akan tetapi, ketentuan tersebut tidak mengatur apakah hakim (untuk sengketa melalui BANI) diharuskan mengganti arbiter dengan arbiter lain dari lembaga yang sama atau boleh pihak di luar lembaga tersebut? Jika yang terakhir ini dilakukan, apakah tetap lembaga formanya BANI atau berubah menjadi arbitrase *ad hoc*?

Pesoalan lainnya adalah frase *sengketa tidak mungkin diselesaikan lagi melalui arbitrase*. Kata lagi menunjukkan bahwa semula perkara tersebut dapat dan telah diselesaikan (artinya diperiksa dan diputus) di lembaga arbitrase, tetapi setelah diperiksa hakim, penyelesaian sengketa harus oleh lembaga lain. Jika tidak arbitrase, apakah berarti pengadilan yang bawenang mengadilinya? Logikanya, jika hakim hendak menjatuhkan putusan seperti ini, maka harus dibatalkan dulu perjanjian arbitrasenya. Hal ini sulit dilakukan, karena bukankah kewenangan untuk menilai suatu perjanjian arbitrase batal atau tidak merupakan wewenang dari arbiter?

2.4. KETERTIBAN UMUM

Terkadang, alasan pembatalan putusan arbitrase adalah putusan yang bersangkutan melanggar ketertiban umum. Pelanggaran terhadap “ketertiban umum” (*public policy, public order*) seharusnya dianggap sebagai suatu pelanggaran yang bobotnya “melampaui” atau “lebih berat dari” alasan-alasan yang termuat di dalam Pasal 70 UU Arbitrase. Menurut Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 1990, suatu putusan arbitrase dianggap melanggar “ketertiban umum” apabila putusan itu “nyata-nyata bertentangan dengan sendi-sendi asasi dari seluruh sistem hukum dan masyarakat di Indonesia”. Pasal 23 AB menentukan “Undang-undang yang ada sangkut pautnya dengan ketertiban umum atau tata susila yang baik, tidak dapat dihilangkan kekuatan hukumnya dengan tindakan atau persetujuan”.

Sudah banyak kasus di mana pengadilan Indonesia, seperti halnya pengadilan-pengadilan di banyak negara-negara lain di dunia, menyatakan

bahwa pelanggaran terhadap ketentuan hukum yang bersifat memaksa (*mandatory rules of law*) merupakan pelanggaran atas “ketertiban umum” di Indonesia, yang mengancam pelanggarannya dengan ancaman kebatalan atau pembatalan.

Sehubungan dengan hal ini, perlu diingat ada beberapa ketentuan di dalam UU Arbitrase yang dapat dianggap sifatnya mandatori (memaksa atau bagaimanapun tidak dapat dikesampingkan). Misalnya: keharusan adanya perjanjian arbitrase tertulis yang dibuat oleh para pihak untuk membawa suatu sengketa ke arbitrase (Pasal 1.3, Pasal 2, dan Pasal 4 (2) UU Arbitrase), keharusan adanya persetujuan para pihak dalam hal ada pihak ketiga yang mau ikut serta dalam proses arbitrase (Pasal 30); keharusan mendengarkan kedua belah pihak secara adil atau seimbang (Pasal 29 ayat 1), keharusan menjatuhkan putusan dalam waktu 180 hari, kecuali bila disetujui para pihak (terutama mengingat arbitrase pada prinsipnya komersial; semakin lama, maka semakin mahal biaya yang harus ditanggung para pihak) (Pasal 48).

Kalau bukan pengadilan yang menegakkan ketentuan hukum yang sifatnya memaksa tersebut, maka siapalah yang akan melakukannya? Ingat pula adagium hukum yang mengatakan *error qui non resistitur, approbatur* atau bahasa Inggrisnya *an error not resisted is approved*.³⁵

Di beberapa negara (misalnya di Swiss dan Peru), putusan arbitrase yang dijatuhkan di luar batas waktu yang ditentukan merupakan alasan yang sah bagi pengadilan untuk membatalkan putusan arbitrase itu. Di Argentina dan Polandia (dan di Indonesia pada zaman Hindia Belanda), putusan arbitrase yang saling bertentangan satu sama lain merupakan alasan yang sah bagi pengadilan untuk membatalkan putusan arbitrase itu.³⁶

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid.*

BAB 3

PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE DENGAN ALASAN MELANGGAR ASAS *NE BIS IN IDEM*

3.1. PUTUSAN YANG DAPAT DIKATEGORIKAN SEBAGAI *NE BIS IN IDEM*

Putusan hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.³⁷

Menurut Leden Marpaung pengertian putusan hakim adalah hasil atau kesimpulan dari sesuatu yang telah dipertimbangkan dan dinilai dengan sematang-matangnya yang dapat berbentuk tertulis maupun lisan. Demikian dimuat dalam buku “Peristilahan Hukum dalam Praktek” yang dikeluarkan Kejaksaan Agung RI 1985 hal. 221. Selanjutnya, jika di baca pada buku tersebut, ternyata “putusan” dan “keputusan” dicampuradukkan. Ada juga yang mengartikan “Putusan” (*vonnis*) sebagai “vonis tetap” (*defenitif*) (Kamus istilah hukum Fockeme Andrea). Rumusan-rumusan yang kurang tepat terjadi sebagai akibat penerjemahan ahli bahasa yang bukan ahli hukum.

Sebaliknya, dalam pembangunan hukum yang sedang berlangsung, diperlukan kecermatan dalam penggunaan istilah. Mengenai kata “putusan” yang diterjemahkan dari hasil vonis adalah hasil akhir dari pemeriksaan perkara di sidang pengadilan. Ada juga yang disebut *interlocutoir* yang di terjemahkan dengan keputusan antara atau keputusan antara atau keputusan sela dan *preparatoire* yang diterjemahkan dengan keputusan pendahuluan/keputusan persiapan serta keputusan *provisionele* yang diterjemahkan dengan keputusan untuk sementara.

Dari hal ini dapat dilihat bahwa putusan arbitrase memenuhi unsur dari putusan yang berlaku asas *ne bis in idem*. Hal ini dikarenakan, Arbiter sebagai

³⁷ Muhammad Arif Sahlepi, *Asas Ne bis in idem Dalam Hukum Pidana: Pendekatan Kasus Putusan Pengadilan Negeri Medan No. 1384 / Pid.B / PN. Mdn / 2004 Jo Putusan Pengadilan Negeri Medan No. 3259 / Pid.B / PN. Mdn / 2008*, (Medan: Tesis Universitas Sumatera Utara, 2009), hlm. 44.

hakim di dalam arbitrase, melaksanakan proses arbitrase dengan sebaik-baiknya dengan mendengarkan para pihak untuk akhirnya nanti akan mengeluarkan putusan arbitrase yang final dan mengikat.

3.2. *NE BIS IN IDEM* SEBUAH PUTUSAN ARBITRASE

Masalah *ne bis in idem* dapat muncul dalam arbitrase karena berbagai alasan, diantaranya:³⁸

- a. putusan yang sebagian dan final;
 1. Di dalam proses arbitrase, sebuah lembaga arbitrase mungkin berhadapan dengan masalah *ne bis in idem* setelah menyerahkan sebagian putusan akhir. Tentu saja, dengan meningkatnya percabangan dua dari proses arbitrase, barangkali berjuang dengan masalah yang mereka terikat dengan putusan sebagian dimana, contohnya, selama masa kuantum dari proses, bukti baru datang untuk mencerahkan pertanyaan dengan kebenaran dari beberapa aspek dari keputusan yang tercantum dalam putusan sebagian.
- b. dua lembaga arbitrase;
 1. *ne bis in idem* timbul karena lembaga arbitrase para pihak, berdasarkan perjanjian yang berbeda, untuk memutus berdasarkan hubungan hukum yang sama. Pertentangan bentuk ini adalah contoh biasa dari situasi semacam ini. Situasi yang mirip timbul diantara para pihak yang identik dalam hubungan hukum (seperti kontrak distribusi dan bentuk lain dari sekumpulan kontrak). Jika sengketa dibawa ke lembaga arbitrase yang berbeda, *ne bis in idem* mungkin timbul.
- c. pengadilan negara dan lembaga arbitrase; dan
- d. pengadilan supra-nasional atau pengadilan dan lembaga arbitrase.

3.3. PENGATURAN ASAS *NE BIS IN IDEM* TERHADAP SEBUAH PUTUSAN ARBITRASE

Pengaturan tentang arbitrase yang menyatakan bahwa putusan arbitrase bersifat *ne bis in idem* ada yang secara eksplisit dinyatakan dan ada juga yang

³⁸ Filip de Ly, et. al., *Berlin Conference: International Commercial Arbitration*, (Berlin: International Law Association, 2004), hlm. 3.

tidak. Bagi yang tidak dicantumkan secara eksplisit, dapat dilakukan penyimpulan dari beberapa peraturan yang membuat akhirnya putusan arbitrase itu dikatakan melekat juga asas *ne bis in idem*.

3.3.1. PENGATURAN *NE BIS IN IDEM* TERHADAP PUTUSAN ARBITRASE DALAM KONVENSI INTERNASIONAL

Ne bis in idem merupakan bagian dari hukum internasional.³⁹ Pengaturannya dapat dilihat salah satunya pada Pasal 28 ayat 6 ICC Rules menyatakan:

“Each award shall be binding on the parties. By submitting the disputes to arbitration under these rules, the parties undertake to carry out any award without delay...”

Terlebih, ICC Rules, di dalam pasal 25 ayat (2), menyatakan bawah sebuah putusan harus *state the reasons upon which it is based*. Ini berarti sebuah putusan mencakup juga alasan atau dasar pertimbangan di baliknya. Jadi, alasan atau dasar pertimbangan juga final dan mengikat, dan hal ini secara efektif menerapkan *issue estoppel*. *Estoppel* adalah sebuah doktrin hukum yang menghalangi seseorang menggunakan sebuah posisi, tindakan, atau sikap, yang menegaskan suatu fakta atau hak, atau mencegah seseorang dari menyangkal suatu fakta inkonsisten dengan posisi sebelumnya jika ini akan menghasilkan kerugian bagi orang lain.⁴⁰

Lalu didalam pasal 35 ayat (1) UNCITRAL Model Law menyatakan bahwa:

“An arbitral award, irrespective of the country in which it was made, shall be recognized as binding and, upon application in writing to the competent court, shall be enforced ...”

Pasal ini menyatakan bahwa putusan arbitrase, dimanapun negara dimana putusan itu dibuat, memiliki kekuatan mengikat. Sejarah legislasi dari Model Law ini mengindikasikan bahwa diperdebatkan hal tentang efek mengikat dari putusan arbitrase seharusnya diperjelas hanya untuk para pihak di dalam putusan.

³⁹ *Ibid*, hlm. 18.

⁴⁰ Yudha Pandu, ed., *Kamus Hukum*, (Jakarta: Indonesia Legal Canter Publishing, 2006), hlm. 122.

Sedangkan di dalam pasal III Konvensi New York tahun 1958 menyatakan:

“Each Contracting State shall recognize arbitral awards as binding and enforce them in accordance with the rules of procedure of the territory where the award is relied upon, under the conditions laid down in the following articles.

Aturan-aturan yang tercantum di dalam ICC Rules, UNCITRAL Model Law, dan Konvensi New York ini menyatakan bahwa putusan arbitrase itu bersifat final dan mengikat.

Memang, pasal ini tidak secara eksplisit menyatakan bahwa putusan arbitrase mengandung efek dari *ne bis in idem*. Namun, para ahli hukum internasional, di dalam *International Law Association, Berlin Conference 2004 about International Commercial Arbitration*, menyatakan:⁴¹

“Such provisions (final and binding – ed.) confirm the positive res judicata effect of an award. It might also be said that by agreeing to arbitration pursuant to such rules, the parties accept the negative res judicata effect of any valid arbitral award.”

Para ahli sepakat bahwa pasal yang menyatakan putusan arbitrase *final and binding* memastikan efek dari *ne bis in idem*. Begitu juga dikatakan bahwa dengan menyepakati untuk memilih arbitrase, para pihak telah sepakat atas efek *ne bis in idem* terhadap putusan arbitrase.

3.3.2. *NE BIS IN IDEM* PUTUSAN ARBITRASE DALAM PUTUSAN ARBITRASE INTERNASIONAL

Putusan arbitrase, secara umum, dianggap memiliki efek *ne bis in idem*, dalam jangkauan yang luas ataupun sempit. Banyak kasus yang dilaporkan bahwa lembaga arbitrase komersial telah menerapkan efek *ne bis in idem*.

Sebagai contoh, sebuah putusan arbitrase di negara Swiss antara A melawan Z dengan Majelis Arbitrase yang terdiri dari Marcus Wirth

⁴¹ Filip de Ly, et. al., *Berlin Conference: International Commercial Arbitration*, (Berlin: International Law Association, 2004), hlm. 23.

(Ketua Majelis Arbitrase), Gabrielle Kaufmann-Kohler, dan Franz Kellerhaans, Putusan Nomor 5 Tanggal 2 Mei 2002, menyatakan:⁴²

“...it is settled law by now that an arbitral tribunal sitting in an international arbitration in Switzerland must apply the same rules as would a Swiss court in matters of res judicata”.

Sebuah putusan final sebagian secara umum diakui memiliki efek *ne bis in idem*, seperti di dalam Kasus ICC No. 3267 Tahun 1984, yang mana menyatakan:⁴³

“The binding effect of its first award is not limited to the content of the order thereof adjudicating or dismissing certain claims, but that it extends to the legal reasons that were necessary for such order, i.e. to the ratio decidendi of such award.”

3.3.3. PENGATURAN *NE BIS IN IDEM* TERHADAP PUTUSAN ARBITRASE DALAM HUKUM NEGARA SELAIN INDONESIA

Asas *ne bis in idem* berlaku di yurisdiksi *common law* seperti Inggris, Irlandia, Canada, India, Australia, dan Selandia Baru. Agar suatu putusan dikualifikasikan sebagai *ne bis in idem*, harus diucapkan oleh pengadilan dalam yurisdiksi yang kompeten, dan putusan itu harus sebuah putusan pengadilan yang mana final, pasti, dan patut untuk mendapatkannya. Efek dari putusan yang *ne bis in idem* adalah menciptakan finalitas dan konklusifitas dari perkara yang disengketakan, hal seperti itu membuat perkara tidak dapat dilitigasi ulang antara para pihak.

Asas *ne bis in idem* di Amerika Serikat secara umum adalah mirip dengan di Inggris dan negara persemakmuran lain, namun di beberapa kondisi hal ini juga diperluas terhadap pihak ketiga. Para pihak terhadap putusan sebelumnya mungkin mengajukan permohonan halangan klaim atau halangan perkara. Halangan perkara mungkin juga dimohonkan oleh pihak ketiga.

Di Pennsylvania, salah satu negara bagian AS, sebuah efek *ne bis in idem* muncul dengan alasan:⁴⁴

⁴² *Ibid*, hlm. 24.

⁴³ *Ibid*, hlm. 24.

1. *“The issue decided in the prior case is identical to one presented in the later case;*
2. *There was a final judgment on the merits;*
3. *The party against whom the preclusion applies was a party or in privity with a party in the prior case;*
4. *The party or person privy to the party against whom the doctrine is asserted had a full and fair opportunity to litigate the issue in the prior proceeding; and*
5. *The determination in the prior proceeding was essential to the judgment.”*

Negara-negara *civil law* memiliki asas *ne bis in idem* yang jelas. Di banyak negara, asas *ne bis in idem*, sebagaimana diaplikasikan dalam proses berperkara negara yang bersangkutan, dikodifikasi dalam suatu peraturan, tetapi tidak di Negara Swiss. Dapat diambil contoh di Prancis. *Ne bis in idem* dalam Bahasa Prancis adalah *authorite de la chose jugee* dan hal ini dicantumkan dalam pasal 480 dari Kode Sipil Prancis (*“French Nouveau Code de Procedure Civile/NCPC”*) menyatakan (dengan translasi):

“The judgment which decides in its holdings all or part of the main issue, or one which rules upon the procedural plea, a plea seeking a preemptory declaration of inadmissibility or any other incidental application, shall from the time of its pronouncement, become res judicata with regard to the dispute which it determines.”

Lalu, lebih detail lagi mengenai *ne bis in idem* dalam putusan arbitrase, diatur dalam Pasal 1476 NCPC:

“The arbitral award, from the moment that it has been given, shall carry the authority of res judicata in relation to the dispute which it has determined”.

Lalu, dalam Pasal 1500 NCPC diatur bahwa pengaturan ini juga berlaku bagi *awards made abroad or made in international arbitration*.

Dalam Pasal 1703 dari Belgian Judicial Code menyatakan bahwa putusan arbitrase memiliki *autorité de la chose jugée* jika telah diberitahukan kepada para pihak dan putusan yang bersangkutan tidak melanggar ketetapan umum dan subjek dari perkara itu bisa diarbitrasekan.

⁴⁴ Abraham J. Gafni, *Res Judicata, Collateral Estoppel, and Arbitration: Part II*, (Philadelphia: The Legal Intelligence, 2011), hlm. 1.

Autorité de la chose jugée berarti tidak ada upaya permohonan kembali dengan efek menunda, seperti banding, bisa dilakukan melawan putusan arbitrase.⁴⁵

Di Belanda, hanya putusan arbitrase yang final atau sebagian final yang mengandung asas *ne bis in idem* dan berlaku sejak waktu putusan itu dikeluarkan.⁴⁶ Memintakan keputusan arbitrase untuk ditetapkan oleh pengadilan lokal tidak dibutuhkan untuk memberikan putusan arbitrase status *ne bis in idem*. Peraturan tentang *ne bis in idem* dibutuhkan untuk menyatakan bahwa putusan telah mengikat di bawah hukum negara pilihan dalam kontrak dan juga tempat arbitrase dilaksanakan di bawah Konvensi New York.⁴⁷

Dalam pasal 1703 *Belgian Judicial Code* menyatakan bahwa putusan arbitrase memiliki *ne bis in idem* jika telah di beritahukan kepada para pihak, juga asalkan putusannya tidak melanggar hukum publik, dan materi sengketa mampu diselesaikan melalui arbitrase.

Pasal 1055 Kode Sipil Jerman menyatakan bahwa putusan arbitrase memiliki efek yang sama diantara para pihak sebagai putusan yang final dan mengikat.

Maka, putusan dalam yurisdiksi yang diputuskan secara patut, memiliki efek *ne bis in idem*. Umumnya, perintah prosedur dan putusan yang menyangkut hanya dengan administrasi kasus tidak memiliki *authorite de la chose jugée*. Perintah menyangkut pengukuran interim dapat juga memiliki *ne bis in idem* walaupun mereka tidak memprasangkakan jasa. Putusan sebagian atau seluruhnya adalah tentu saja *ne bis in idem*.

3.3.4. PENGATURAN *NE BIS IN IDEM* SECARA UMUM DALAM HUKUM INDONESIA

⁴⁵ Filip de Ly, et. al., *Berlin Conference: International Commercial Arbitration*, (Berlin: International Law Association, 2004), hlm. 16.

⁴⁶ Pasal 1059 ayat (1) *Netherlands Code of Civil Procedure*.

⁴⁷ Pasal V ayat (1) butir e New York Convention.

Prinsip hukum ini dalam hukum perdata mengandung pengertian sebuah perkara dengan objek sama, para pihak sama dan materi pokok perkara yang sama, yang diputus oleh pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap yang mengabulkan atau menolak, tidak dapat diperiksa kembali untuk kedua kalinya.

Syarat-syarat diatas harus terpenuhi untuk dapat dikatakan perkara *ne bis in idem*. Jadi, misalkan sebuah perkara dengan objek dan materi perkara yang sama, akan tetapi pihak-pihak yang bersengketa berbeda, hal demikian tidak termasuk *ne bis in idem*.

Sebuah gugatan yang diajukan seseorang ke pengadilan yang mengandung *ne bis in idem*, hakim harus menyatakan gugatan tersebut tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*). Prinsip hukum demikian secara jelas diatur dalam Pasal 1917 KUHPperdata.

Jadi, di dalam hukum perdata, dapat dinyatakan *ne bis in idem* dalam hal telah ada putusan berkekuatan hukum tetap sebelumnya yang memutus perkara yang sama, dengan pihak yang sama, pada waktu dan tempat kejadian yang sama (*tempus* dan *locus delicti*-nya sama) dan putusan tersebut telah memberikan putusan bebas (*vrijspraak*), lepas (*onstlag van alle rechtsvolging*) atau pemidanaan (*veroordeling*) terhadap orang yang dituntut itu.⁴⁸

Demikian halnya dalam hukum pidana, asas *ne bis in idem* ini dapat kita temui dalam Pasal 76 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (“**KUHP**”), yaitu seseorang tidak boleh dituntut dua kali karena perbuatan yang telah mendapat putusan yang telah berkekuatan hukum tetap. Asas *ne bis in idem* ini berlaku dalam hal seseorang telah mendapat putusan bebas (*vrijspraak*), lepas (*onstlag van alle rechtsvolging*) atau pemidanaan (*veroordeling*).⁴⁹

⁴⁸ Diana Kusumasari, *Apa Syarat Suatu Gugatan Dinyatakan Ne bis in idem?*, <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl3223/apa-syarat-suatu-gugatan-dinyatakan-ne-bis-in-idem>, diakses pada 22 Mei 2012.

⁴⁹ Pasal 75 ayat (2) KUHP

Di dalam hukum pidana, landasan filosofis dari lahirnya asas *ne bis in idem* adalah adanya jaminan kepastian hukum seseorang dalam melakukan suatu tindak pidana.⁵⁰ Kepastian hukum berarti bahwa dengan adanya hukum, setiap orang mengetahui yang mana dan seberapa haknya dan kewajibannya. Kegunaannya ialah terciptanya ketertiban dan ketentraman dalam kehidupan masyarakat karena adanya hukum tertib (*rechtsorde*), sedangkan dengan keadilan dimaksudkan setiap orang tidak akan merasa dirugikan kepentingannya dalam batas-batas yang layak.

Asas *ne bis in idem* merupakan penegakan hukum bagi terdakwa dalam menciptakan kepastian hukum. Pentingnya perlindungan terdakwa dari kepastian hukum dikaitkan terhadap asas *ne bis in idem* mendapat perhatian yang serius, yakni bentuk perlindungan yang diberikan mengalami perluasan tidak hanya di tujukan pada terdakwa dalam proses persidangan, apalagi terdakwa dituntut untuk kedua kalinya dalam peristiwa yang sama, perlu juga perlindungan terhadap terdakwa akibat penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*) di pengadilan.⁵¹

Dengan dasar *ne bis in idem*, sebuah perkara yang diperiksa di pengadilan dapat dihentikan penyidikan atau penuntutannya jika ditemukan *ne bis in idem*. Sebuah perkara yang *ne bis in idem* yang tetap diperiksa ke pengadilan, maka seorang hakim harus memutuskan tuntutan jaksa tidak dapat diterima.⁵²

Adapun yang merupakan tujuan dari *ne bis in idem* dalam hukum pidana adalah:⁵³

1. Jangan sampai pemerintah berulang-ulang membicarakan tentang peristiwa pidana yang sama itu juga, sehingga dalam satu peristiwa/tindakan pidana ada beberapa putusan-putusan

⁵⁰ Muhammad Arif Sahlepi, *Asas Ne bis in idem Dalam Hukum Pidana: Pendekatan Kasus Putusan Pengadilan Negeri Medan No. 1384 / Pid.B / PN. Mdn / 2004 Jo Putusan Pengadilan Negeri Medan No. 3259 / Pid.B / PN. Mdn / 2008*, (Medan: Universitas Sumatera Utara, 2009), hlm. 25.

⁵¹ *Ibid*, hlm. 33.

⁵² Miftakhul Huda, *Ne bis in idem*, *Majalah Konstitusi: Berita Mahkamah Konstitusi* No. 28 (April 2009), hlm. 76.

⁵³ Muhammad Arif Sahlepi, *Asas Ne bis in idem Dalam Hukum Pidana: Pendekatan Kasus Putusan Pengadilan Negeri Medan No. 1384 / Pid.B / PN. Mdn / 2004 Jo Putusan Pengadilan Negeri Medan No. 3259 / Pid.B / PN. Mdn / 2008*, (Medan: Universitas Sumatera Utara, 2009), hlm. 38.

yang kemungkinan akan mengurangi kepercayaan rakyat terhadap pemerintahnya.

2. Sekali orang sebagai terdakwa harus diberi ketenangan hati janganlah orang di biarkan terus-menerus dengan perasaan terancam oleh bahaya penuntutan kembali dalam peristiwa yang sekali telah di putus.

Mahkamah Konstitusi (MK) sendiri menganut prinsip *ne bis in idem* sesuai dengan pasal 60 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (“UUMK”), yang menyatakan bahwa, terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/ atau bagian dalam undang-undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali. MK dalam sebuah putusannya pada 1 Maret 2006 perkara pengujian UU Pengadilan Pajak yang diajukan Amiruddin dkk, telah mempertimbangkan bahwa meskipun Pemohon memenuhi syarat kualifikasi sebagai Pemohon, akan tetapi ternyata Pemohon tidak memiliki syarat-syarat konstitusionalitas yang dapat menjadi alasan permohonan dapat menguji kembali terhadap Pasal 36 ayat (4) UU Pengadilan Pajak. Oleh karena itu, MK memutuskan menyatakan tidak berwenang mengadilinya materi permohonan yang pernah diajukan dan menyatakan permohonan tidak dapat diterima.⁵⁴

Terkait dengan pengujian undang-undang, dapat juga kita temui dalam Pasal 60 ayat (1) Undang-Undang No. 8 Tahun 2011 yaitu Perubahan atas UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi diterapkan pula asas *ne bis in idem* yaitu terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam undang-undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali.

Sedangkan larangan menguji terhadap materi muatan yang sama telah dijabarkan dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi yang memungkinkan pengujian terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/ atau bagian undang-undang yang telah diputuskan oleh MK dapat dimohonkan

⁵⁴ Miftakhul Huda, *Ne bis in idem*, Majalah Konstitusi: Berita Mahkamah Konstitusi No. 28 (April 2009), hlm. 76.

pengujian kembali dengan syarat-syarat konstiusionalitas yang menjadi alasan permohonan yang bersangkutan berbeda (Pasal 42 Ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi No.06/PMK/2005) Dengan demikian, seseorang yang pernah mengajukan pengujian materi sebuah undang-undang atau oleh pemohon baru, dapat mengajukan untuk kedua kalinya terhadap materi yang sama, asalkan alasan-alasan yang digunakan untuk menguji norma berbeda dengan sebelumnya.

Pelaksanaan asas *ne bis in idem* ini ditegaskan pula dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 3 Tahun 2002 tentang Penanganan Perkara yang Berkaitan dengan Asas *Ne bis in idem*. Dalam surat edaran tersebut Ketua Mahkamah Agung pada waktu itu, Bagir Manan, mengimbau para ketua pengadilan untuk dapat melaksanakan asas *ne bis in idem* dengan baik demi kepastian bagi pencari keadilan dengan menghindari adanya putusan yang berbeda.

Sedangkan, Mahkamah Agung menganut pendirian sebuah perkara yang tidak memenuhi syarat formil dan diputus tidak dapat diterima, perkara tersebut bukan termasuk *ne bis in idem* dan dapat digugat kembali untuk kedua kalinya.

Jadi, suatu gugatan dapat dinyatakan *ne bis in idem* dalam hal telah ada putusan berkekuatan hukum tetap sebelumnya yang memutus perkara yang sama, dengan pihak yang sama, pada waktu dan tempat kejadian yang sama (*tempus* dan *locus delicti*-nya sama) dan putusan tersebut telah memberikan putusan bebas (*vrijspraak*), lepas (*onstlag van alle rechtsvolging*) atau pemidanaan (*veroordeling*) terhadap orang yang dituntut itu.

3.3.5. PENGATURAN *NE BIS IN IDEM* TERHADAP PUTUSAN ARBITRASE DALAM HUKUM INDONESIA

Di dalam peraturan mengenai arbitrase Indonesia, tidak ada pengaturan yang secara eksplisit menyatakan adanya efek *ne bis in idem* dalam putusan arbitrase. Hal ini berbeda dengan pengaturan pada negara

Prancis, Belanda, Belgian, dan Jerman, yang secara jelas mengatur bahwa putusan arbitrase mengandung efek *ne bis in idem*.

Dari aturan arbitrase di Indonesia, UU Arbitrase, Pasal 60 berbunyi putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak. Bunyi pasal ini serupa dengan bunyi pada pasal 28 ayat (6) ICC Rules, Pasal 35 ayat (1) UNCITRAL Model Law, dan Pasal 3 Konvensi New York. Klausula seperti ini, sesuai dengan pendapat para ahli hukum internasional dan juga dikarenakan telah diratifikasinya ICC Rules dan Konvensi New York, memastikan efek positif *ne bis in idem* dari sebuah putusan arbitrase. Dengan begitu, dapat disimpulkan, bahwa di Indonesia, putusan arbitrase nasional mengandung efek *ne bis in idem*.

Dengan berlakunya efek *ne bis in idem* di dalam putusan arbitrase nasional, maka putusan arbitrase nasional disamakan dengan putusan pengadilan. Kekuatan sebagaimana dalam pasal 1917 KUHP, yang mana mengatur mengenai *ne bis in idem*, juga berlaku terhadap putusan arbitrase nasional.

Munculnya efek *ne bis in idem* bagi putusan arbitrase membuat putusan ini memiliki kekuatan untuk tidak dapat diadili lagi oleh para pihak, berdasarkan dasar yang sama, dan oleh arbiter atau majelis arbitrase yang sama pula. Sehingga lebih melindungi dari kepastin hukum para pihak yang mengajukan sengketyan untuk diselesaikan oleh arbitrase.

3.4. PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE DENGAN ALASAN MELANGGAR ASAS *NE BIS IN IDEM*

Berdasarkan penjelasan umum UU Arbitrase, alasan pembatalan putusan arbitrase yang diatur dalam UU Arbitrase adalah luas. Luasnya ini berarti alasan pembatalan putusan arbitrase bisa sesuai dengan alasan dalam Pasal 70 UU Arbitrase atau, sesuai dengan Penjelasan Umum UU Arbitrase, alasan lain sesuai dengan hukum. Di dalam putusan pengadilan pun telah ada yang hakim yang mempertimbangkan bahwa alasan pengadilan dalam membatalkan putusan arbitrase tidak terbatas seperti yang dicantumkan dalam pasal 70 UU Arbitrase. Hakim pada perkara Pertamina melawan KPC mempertimbangkan

bahwa keterangan dalam penjelasan umum UU Arbitrase memungkinkan permohonan pembatalan dengan alasan yang beraneka macam.

Ne bis in idem adalah sebuah asas hukum yang berlaku internasional⁵⁵ dan mencakup banyak bidang hukum, termasuk hukum perdata. Di hukum perdata Indonesia, *ne bis in idem* diatur dalam pasal 1917 KHUPer. Sedangkan di dalam UU Arbitrase, walaupun tidak secara eksplisit dinyatakan, putusan arbitrase memiliki kekuatan *ne bis in idem*. Hal ini berdasarkan beberapa konvensi, putusan arbitrase internasional, dan juga pendapat ahli.

Pada konvensi internasional, dapat dilihat pada pasal 28 ayat (6) ICC Rules yang menyatakan:

“Each award shall be binding on the parties. By submitting the disputes to arbitration under these rules, the parties undertake to carry out any award without delay...”

Pasal 35 ayat (1) UNCITRAL Model Law menyatakan:

“An arbitral award, irrespective of the country in which it was made, shall be recognized as binding and, upon application in writing to the competent court, shall be enforced ...”

Lalu, Pasal III Konvensi New York yang menyatakan:

“Each Contracting State shall recognize arbitral awards as binding and enforce them in accordance with the rules of procedure of the territory where the award is relied upon, under the conditions laid down in the following articles.”

Di dalam konvensi internasional yang dijabarkan di atas menunjukkan bahwa putusan arbitrase memiliki kekuatan *final and binding*. Lalu, berdasarkan pendapat para ahli hukum internasional di dalam *International Law Association, Berlin Conference 2004 about International Commercial Arbitration*, yang menyatakan:⁵⁶

“Such provisions (final and binding – ed.) confirm the positive res judicata effect of an award. It might also be said that by agreeing to arbitration pursuant to such rules, the parties accept the negative res judicata effect of any valid arbitral award.”

Efek negatif *res judicata* berarti hal-hal yang menyangkut kepada putusan tidak bisa diadili ulang untuk yang kedua kalinya, yang mana berarti *ne bis in*

⁵⁵ *Ibid*, hlm. 18.

⁵⁶ *Ibid*. hlm. 23.

idem.⁵⁷ Jadi, para ahli sepakat bahwa pasal yang menyatakan putusan arbitrase *final and binding* memastikan efek dari *ne bis in idem*.⁵⁸

Terlebih, di dalam putusan arbitrase di negara Swiss antara A melawan Z dengan Majelis Arbitrase yang terdiri dari Marcus Wirth (Ketua Majelis Arbitrase), Gabrielle Kaufmann-Kohler, dan Franz Kellerhaans, Putusan Nomor 5 Tanggal 2 Mei 2002, menyatakan:⁵⁹

“...it is settled law by now that an arbitral tribunal sitting in an international arbitration in Switzerland must apply the same rules as would a Swiss court in matters of *res judicata*”.

Putusan arbitrase ini menyatakan bahwa efek dari putusan arbitrase yang dikeluarkannya sama dengan apa yang dikeluarkan oleh pengadilan Swiss, yaitu memiliki efek *res judicata*, yang mana salah satu unsurnya adalah *ne bis in idem*

Berdasarkan hal-hal yang dijelaskan di atas dapat disimpulkan bahwa putusan arbitrase memiliki kekuatan *ne bis in idem*. Jadi, *ne bis in idem*, yang melekat pada sebuah putusan arbitrase dan juga UU Arbitrase yang memungkinkan pembatalan dengan alasan diluar UU tersebut, membuat pelanggaran terhadap asas *ne bis in idem* dapat diterima sebagai alasan pembatalan putusan arbitrase.

⁵⁷ *Ibid*, hlm. 2.

⁵⁸ *Ibid*, hlm. 23.

⁵⁹ *Ibid*, hlm. 24.

BAB 4
STUDI KASUS SENGKETA ANTARA
PT TELELEKOMUNIKASI INDONESIA (PERSERO) TBK.
MELAWAN PT KATULISTIWA DWI BHAKTI

4.1. KASUS POSISI

Sengketa ini bermula dari tanggal 7 November 2003 Pemohon dan Termohon II mengadakan Perjanjian Kerjasama No. TEL 695/HK.810/D02-A10300/2003 tanggal 7 November 2003 tentang Penyediaan dan Pengembangan Layanan Telekomunikasi Berbasis *Fixed Wireles Acces* CDMA Paket II, Lokasi: Karawang ("PKS").

Setelah PKS berlangsung untuk beberapa bulan, Termohon II tidak mampu memenuhi target pemasaran dan penjualan sambungan telepon *Fixed Wireles* CDMA di Karawang karena adanya faktor pesaing yang juga secara agresif melakukan kegiatan pemasaran di lokasi tersebut. Oleh karena itu, pada tanggal 18 Agustus 2004, Termohon II mengirimkan surat No. 60/KDB-CDMA/VIII/2005 yang isinya menyatakan bahwa Termohon II tidak sanggup untuk meneruskan pelaksanaan PKS.

Agar PKS secara bisnis masih *feasible* untuk dapat dilaksanakan, Pemohon menawarkan agar PKS diamandemen guna memastikan Termohon II masih mampu meneruskan pelaksanaan PKS dan mampu mendapatkan keuntungan. Namun demikian, Termohon II terus menunda-nunda pelaksanaan amandemen PKS sampai akhirnya pada tanggal 30 Mei 2007 Termohon II mengajukan Permohonan Arbitrase terhadap Pemohon kepada pihak Termohon I, yang dicatat dan didaftarkan sebagai perkara Arbitrase BANI No. 259/V/ARBBANI/2007 ("**Arbitrase ke-1**").

Dalam Arbitrase ke-1, Termohon II mendalilkan bahwa dirinya tidak mampu melaksanakan PKS karena Pemohon melakukan kegiatan persaingan menjual produk *Fixed Wireline* di wilayah Karawang.

Dalam Arbitrase ke-1, Termohon II sudah memohon kepada pihak Termohon I agar Pemohon dihukum untuk membayar ganti kerugian, termasuk kerugian untuk *Profit Opportunity Lost* yang dihitung sampai

dengan akhir masa PKS sebesar Rp 17.457.500.000,- (tujuh belas milyar empat ratus lima puluh tujuh juta lima ratus ribu rupiah). Secara total, Termohon II menuntut ganti kerugian sejumlah Rp 46.336.923.233,- (empat puluh enam milyar tiga ratus tiga puluh enam juta sembilan ratus dua puluh tiga ribu dua ratus tiga puluh tiga rupiah).

Termohon I dalam Arbitrase ke-1 akhirnya menjatuhkan putusan yang menghukum Pemohon untuk membayar ganti kerugian kepada Termohon II yang seluruhnya berjumlah Rp 19.530.138.000, (sembilan belas milyar lima ratus tiga puluh juta seratus tiga puluh delapan ribu rupiah).

Terhadap putusan Termohon I dalam Arbitrase ke-1 ini, Pemohon sebetulnya tidak puas dan menganggap putusan itu tidak adil, karena dalam proses persidangan arbitrase sudah nyata-nyata terbukti bahwa Termohon II sendiri yang menyatakan dirinya tidak mampu untuk melaksanakan PKS lewat Surat tanggal 18 Agustus 2004, dan karena itu merupakan pihak yang sebetulnya melakukan wanprestasi terhadap PKS. Namun demikian dengan itikad baik tanpa harus ditegur ataupun dieksekusi oleh Pengadilan, Pemohon mematuhi putusan arbitrase ke-1 dan melakukan pembayaran kepada Termohon II.

Sekiranya Termohon II juga memiliki itikad baik yang sama, maka perkara arbitrase antara Pemohon dan Termohon II seharusnya selesai pada saat Pemohon mematuhi putusan arbitrase ke- 1. Namun demikian karena saat melakukan pembayaran kepada Termohon II Pemohon melakukan tindakan formalitas seremonial berupa membuat Berita Acara Serah Terima Asset dan Perjanjian Pengakhiran terhadap PKS tanggal 29 Juli 2008.

Pada tanggal 5 November 2009 Termohon II mendaftarkan Permohonan Arbitrase kepada BANI yang diregister sebagai perkara No. 333/X/ARB-BANI/2009 ("**Arbitrase ke-2**"). Dalam Arbitrase ke-2 ini Termohon II kembali menuntut ganti kerugian yang diklaim sebagai haknya untuk mendapatkan pembagian penghasilan berdasarkan PKS

untuk periode 31 Mei 2007 sampai dengan tanggal 29 Juli 2008 (saat di tanda tangannya formalitas Berita Acara Pengakhiran PKS).

Terhadap Permohonan Arbitrase ke-2 ini Pemohon menolak keras dan mengirimkan surat kepada Sekretariat Termohon I untuk menolak adanya Arbitrase ke-2 ini berdasarkan asas *ne bis in idem* atau *res judicata*. Namun demikian karena Sekretariat Termohon I sudah terlanjur menyatakan bahwa Arbitrase ke-2 ini tidak bersifat *ne bis in idem*, maka Majelis Arbitrase Termohon I juga menganut sikap yang sama.

Dalam proses arbitrase ke-2 Pemohon dalam kesimpulannya telah mencabut kesediaannya untuk memberikan kewenangan kepada Majelis Arbitrase ke-2 untuk memutus perkara berdasarkan *ex aequo et bono*. Berdasarkan fakta bahwa selama proses persidangan arbitrase ke-2 Termohon II tidak mampu membuktikan dalilnya bahwa dirinya memiliki hak kontraktual berdasarkan PKS. Pemohon meminta agar Majelis Arbitrase ke-2 memutus berdasarkan penerapan hukum semata (*strict application of law*). Namun demikian, pencabutan kesediaan Pemohon untuk diputus berdasarkan *ex aequo et bono* ternyata diabaikan oleh Majelis Arbitrase, dan Pemohon dihukum untuk membayar ganti kerugian (tambahan) kepada Termohon II sebesar Rp 3.751.000.000,- (tiga milyar tujuh ratus lima puluh satu juta rupiah).

4.1.1. PUTUSAN PENGADILAN NEGERI JAKARTA SELATAN NO. 579/PDT.G/2010/PN.JKT.SEL

4.1.1.1. Dasar Pembelaan Telkom

Telkom lalu mengajukan gugatan kepada KDB dan BANI di PN Jaksel. Di dalam perkara, Telkom selaku pemohon di tingkat Pengadilan Negeri memberikan alasan *ne bis in idem*, yaitu:⁶⁰

1. “Obyek tuntutannya sama, yaitu hak-hak kontraktual Termohon II berdasarkan PKS;
2. Subyek hukumnya sama, yaitu Termohon II dan Pemohon;

⁶⁰ Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No. 579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel antara Telkom melawan KBB dan BANI, hlm. 7.

3. Dasar gugatannya sama, yaitu dalil akan adanya wanprestasi Pemohon terhadap Termohon II karena melakukan kompetisi di wilayah PKS;

Sesuai dengan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 497K/Sip/1973, sangat jelas bahwa karena Termohon I lewat Arbitrase ke-1 sudah pernah memeriksa dan memutus sengketa antara Pemohon dan termohon II dengan obyek tuntutan subyek-subyek, dan dasar tuntutan yang sama;

Jadi, meskipun secara formalitas seremonial benar ada dokumen Berita Acara Pengakhiran PKS yang menyatakan perjanjian berakhir pada tanggal 29 Juli 2008, tapi secara factual substansial "periode PKS pasca Arbitrase" sebetulnya adalah suatu periode vakum dimana sama sekali tidak ada hak dan kewajiban para pihak mengingat perkaranya secara substantive sudah selesai. Analoginya sama dengan pasien yang mengalami mati batang otak (MBO) pada tanggal 30 Mei 2007, tapi karena dipertahankan dengan *life support system* pasien itu masih bisa bernafas dan jantungnya masih berdenyut, meskipun secara klinis sebetulnya pasien itu sudah mati. Pada tanggal 29 Juli 2008 pada saat keluarga pasien memutuskan untuk mencabut seluruh selang dan kabel *life support system*, pada saat itu secara formal pasien dinyatakan meninggal, meskipun pasien itu sebetulnya sudah meninggal sejak tanggal 30 Mei 2007. Demikian pula halnya dengan PKS telah berakhir sejak adanya putusan BANI pertama dan dilaksanakan oleh Pemohon.

Fakta semacam ini seharusnya bukan hal yang sulit untuk dipahami oleh sarjana hukum. Oleh karena itu Pemohon memiliki keyakinan bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Selatan juga pasti akan sependapat bahwa Putusan Arbitrase ke-2 dari Termohon I melanggar asas *nebis in idem* yang merupakan asas umum dan berlaku secara universal. Oleh karena itu putusan Arbitrase ke-2 ini telah melanggar asas yang bersifat universal sehingga putusan Arbitrase ke-2 telah melanggar ketertiban umum (ketertiban hukum). Seyogyanya Permohonan Arbitrase ke-2 dari Termohon II harus dinyatakan tidak dapat diterima oleh Termohon I karena bersifat *nebis in idem*."

4.1.1.2. Permohonan Telkom

Di dalam perkara ini Telkom mengajukan permohonan kepada Majelis Hakim PN Jaksel, yaitu:

1. "Menerima Permohonan Pemohon seluruhnya;
2. Menyatakan bahwa putusan BANI No. 333/XI/ARB-BANI/2009 yang didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada tanggal 1 September 2010 melanggar asas *ne bis in idem* dan asas untuk melaksanakan perjanjian dengan itikad baik, yang merupakan asas umum yang berlaku universal, karena telah bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum Indonesia;
3. Menyatakan bahwa putusan BANI No. 333/XI/ARB-BANI/2009 tidak dapat dieksekusi (*non executable*);

Universitas Indonesia

4. Menghukum Termohon I dan Termohon II untuk membayar seluruh biaya perkara ini;”

4.1.1.3. Jawaban Termohon BANI

BANI, dalam Eksepsi, menjawab alasan *nebis in idem* dalam perkara ini dengan:⁶¹

“Bahwa berdasarkan pasal 1917 KUHPer, syarat *nebis in idem* adalah memiliki kesamaan subyek, obyek, dan dasar dalil, dimana ketiga syarat itu bersifat kumulatif dan bukan alternative, sehingga apabila salah satu syarat tersebut tidak terpenuhi, maka tidak ada *nebis in idem*. Sedangkan berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 647K/Sip/1973 tanggal 23 Juli 1973, ada tidaknya *nebis in idem* dalam suatu perkara terutama ditentukan oleh obyek perkaranya. Dikaitkan dengan permohonan a quo:

- a. Dalil-dalil permohonan a quo sepanjang mengenai *nebis in idem*, sebelumnya juga telah dikemukakan secara identik oleh Telkom dalam perkara Arbitrase II *nebis in idem* dengan perkara Arbitrase I;
- b. Bahwa dalam proses pemeriksaan Arbitrase II, kemudian ditentukan fakta hukum bahwa perkara Arbitrase II memiliki perbedaan obyek dan dasar perkara dengan Putusan Arbitrase I, yaitu:
 - i) Putusan Arbitrase I tidak ada dictum yang menghentikan/mengakhiri PKS yang masih sah berlaku;
 - ii) Obyek perkara Arbitrase I adalah mengenai ganti rugi s/d 30 Mei 2007;
 - iii) Obyek perkara Arbitrase II menjadi periode setelahnya;
 - iv) Dasar dalil pengajuan perkara Arbitrase I adalah Pasal 22 ayat (1) dan Pasal 26 ayat (1) PKS, sedangkan dasar dalil pengajuan perkara Arbitrase II adalah Pasal 20 ayat (1), Pasal 31 ayat (3) PKS dan Pasal 1 ayat (2) Perjanjian Pengakhiran PKS;
- c. Bahwa keseluruhan dalil-dalil Telkom tersebut telah dipertimbangkan dan diputus dalam Putusan Sela Arbitrase II tanggal 5 Maret 2010 maupun Putusan Arbitrase II tanggal 10 Agustus 2010;
- d. Selanjutnya mengenai kewenangan *amiable compositeur* atau *ex aequo at bono* pun telah dipertimbangkan dalam Putusan Arbitrase II sesuai dengan ketentuan Pasal 56 UU Arbitrase dan Pasal 15 ayat (3) Peraturan Prosedur BANI, dimana selama proses persidangan tersebut (termasuk proses mediasi, jawaban, dan duplik) Telkom secara formal telah meminta *ex aequo et bono* dan tidak pernah mempermasalahkan hal tersebut, apalagi mengingat semua proses pemeriksaan sampai dengan

⁶¹ *Ibid*, hlm. 16.

berakhirnya tahap pembuktian telah dilaksanakan sesuai prosedur;

Berdasarkan hal-hal diatas, pemeriksaan dan/atau penilaian kembali dalil-dalil Pemohon yang sama dalam perkara a quo yang telah dipertimbangkan dan diputus dalam putusan arbitrase, akan membawa Pengadilan ke dalam ruang lingkup kegiatan yang dilarnng berdasarkan Pasal 62 ayat (4) UU Arbitrase, terebih lagi diajukan Telkom dalam bentuk voluntair sehingga perkara a quo semestinya ditolak atau setidaknya dinyatakan tidak dapat diterima.”

4.1.1.4. Jawaban Termohon KDB

Sedangkan KDB memberikan jawaban yaitu:⁶²

“ Putusan Arbitrase ke-1 (Perkara No. 259/V/ARB-BANI/2007) berbeda obyek perkara dan dasarnya dibanding dengan Putusan Arbitrase ke-2, karena obyek perkara Arbitrase I adalah mengenai ganti rugi periode sejak kontrak berlaku efektif (EDC) tanggal 20 Januari 2004 s/d 30 Mei 2007 yang diajukan berdasarkan dalil PKS Pasal 22 ayat (1) tentang kewajiban pemohon mengirim NPK setiap tanggal 5 kepada PT. KDB dan Pasal 26 ayat (1) tentang jaminan pemohon tidak akan berkumpul di area yang dikerjasamakan, sedangkan obyek perkara Arbitrase II terkait dengan pembagian pendapatan periode 31 Mei 2007 s/d 27 Juli 2008 dan diajukan berdasarkan PKS Pasal 20 ayat (1) tentang masa pembagian pendapatan. Pasal 31 ayat (3) tentang kewajiban para pihak selama perselisihan masih dalam proses dan Perjanjian Pengakhiran PKS Pasal 1 ayat (2) tentang bendit menjadi hak Pemohon sepenuhnya setelah tanggal PKS diakhiri;

Seluruh dalil-dalil Pemohon yang disampaikan dalam perkara ini telah cukup dipertimbangkan dan diputus dalam Putusan Sela Arbitrase II tanggal 5 Maret 2010 serta Putusan Arbitrase tanggal 10 Agustus 2010.”

4.1.1.5. Dasar Pertimbangan Majelis Hakim PN Jaksel

Permohonan pemohon akhirnya tidak dapat diterima oleh Majelis Hakim PN Jaksel (*niet ontvankeliike verklaard*) dikarenakan eksepsi ketiga oleh Para Termohon diterima. Majelis Hakim menyatakan bahwa:⁶³

“Permohonan penolakan eksekusi oleh Pemohon perkara a quo dinyatakan prematur atau kabur dikarenakan pengajuan bantahan atau perlawanan terhadap eksekusi hanya dapat diajukan apabila

⁶² *Ibid*, hlm. 25.

⁶³ *Ibid*, hlm. 33.

proses eksekusi telah berjalan, malah menurut pasal 207 HIR, setelah adanya sita eksekusi.”

Terhadap permohonan dalam pokok perkara untuk menyatakan Putusan Arbitrase ke-2 melanggar asas *ne bis idem* tidak dipertimbangkan oleh hakim. Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan memberikan jawaban:⁶⁴

“DALAM POKOK PERKARA:

Menimbang, bahwa oleh karena salah satu eksepsi para Termohon telah dinyatakan beralasan menurut hukum dan dikabulkan, maka terhadap permohonan Pemohon, haruslah dinyatakan tidak dapat diterima.”

4.1.1.6. Putusan Majelis Hakim PN Jaksel

Di dalam perkara ini, Majelis Hakim PN Jaksel menjatuhkan putusan:

“DALAM EKSEPSI:

- a. Mengabulkan eksepsi para Termohon angka 3;

DALAM POKOK PERKARA:

- a. Menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat di terima (*niet ontvankelijk verklaard*);
- b. Menghukum Pemohon untuk membayar biaya perkara ini sebesar Rp 221.000,- (dua ratus dua puluh satu ribu rupiah);”

4.1.2. PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG No. 171K/Pdt.Sus/2011

4.1.2.1. Dasar Permohonan Banding Telkom

Di dalam memori banding yang diajukan oleh Telkom kepada KDB dan BANI pada tanggal 21 Desember 2010, diajukan lagi asas *nebis in idem* sebagai alasan pembatalan putusan Arbitrase II, yaitu:⁶⁵

“ Judex Facti telah mengabaikan fakta bahwa munculnya permohonan Pembanding agar Pengadilan menyatakan putusan BANI No.333/XII ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 tidak dapat dieksekusi oleh karena putusan tersebut telah melanggar asas umum yang berlaku universal, yaitu asas *ne bis in idem*;

Judex Facti telah mengabaikan fakta bahwa mengenai tuntutan ganti rugi yang dimohonkan oleh Terbanding II pada Terbanding I sudah pernah diperiksa dan diputus melalui putusan BANI Nomor: No.259/V/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008,

⁶⁴ *Ibid*, hlm. 34.

⁶⁵ Putusan Mahkamah Agung No. 171K/Pdt.Sus/2011, hlm. 34.

sehingga adanya proses gugatan Termohon Banding II untuk kedua kalinya pada Terbanding I yang kemudian diputus melalui putusan BANI Nomor: 333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 telah melanggar asas *ne bis in idem*;

Judex Facti telah mengabaikan fakta bahwa Pembanding sangat menghormati putusan BANI ke-1, yaitu No.259/V/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008 sebagai putusan yang bersifat final and binding, sehingga dengan sukarela Pembanding telah melaksanakan putusan tersebut dengan membayar ganti kerugian sebesar Rp 19.530.138.000,00 kepada Terbanding II dan perkara tersebut telah selesai dengan adanya pembayaran ganti rugi oleh Pembanding kepada Terbanding II dan diteruskannya aset-aset Terbanding II terkait kerja sama tersebut kepada Pembanding dan menjadi milik Pembanding. Judex Facti telah mengabaikan fakta bahwa dengan adanya pelanggaran asas Judex Facti dalam proses peradilan pada BANI untuk kedua kalinya mengenai perkara yang sama telah menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan, sehingga menimbulkan ketidaktertiban hukum, yang dapat disamakan dengan pelanggaran terhadap ketertiban umum serta kesusilaan, dimana Terbanding I dan II tidak mempunyai itikad baik untuk melaksanakan dan menerima putusan BANI ke-1 yaitu putusan BANI No.259/V/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008 sebagai putusan yang bersifat *final and binding*;

Judex Facti telah mengabaikan fakta bahwa Pasal 62 ayat (2) UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa secara tidak langsung menyatakan bahwa tidak semua putusan BANI dapat dieksekusi. Pengecualian berlaku terhadap putusan BANI yang melanggar ketertiban umum dan kesusilaan;

Pasal 70 UU No. 30 Tahun 1999 telah jelas membatasi alasan untuk dapat diajukannya suatu upaya hukum, bermaksud untuk mendapatkan putusan dari pengadilan terkait *ne bis in idem* dari putusan arbitrase dimana selanjutnya akan menggunakannya untuk mengajukannya sebagai dasar permohonan untuk mengajukan pembatalan arbitrase.”

4.1.2.2. Dasar Pertimbangan Majelis Hakim Mahkamah Agung

Mahkamah Agung menolak permohonan banding dari Pembanding dikarenakan PN Jaksel telah menerapkan hukum secara tepat. Namun, Mahkamah Agung tidak memberikan jawaban terhadap permohonan dalam pokok perkara Pembanding untuk menyatakan Putusan Arbitrase ke-2 *ne bis in idem*. Kutipan dari putusan:⁶⁶

⁶⁶ Putusan Mahkamah Agung No. 171K/Pdt.Sus/2011, hlm. 45.

“Bahwa alasan ini tidak dapat dibenarkan karena Judex Facti sudah menerapkan hukum secara tepat dan benar, yaitu menyatakan permohonan pembatalan putusan arbitrase tidak dapat diterima karena bantahan yang diajukan oleh Pemohon dalam perkara a quo adalah bersifat prematur, mengingat bantahan atau perlawanan terhadap eksekusi hanya dapat diajukan apabila proses eksekusi telah berjalan atau telah ada sita eksekusi.”

4.1.2.3. Putusan Majelis Hakim Mahkamah Agung

Majelis Hakim Mahkamah Agung menjatuhkan putusan terhadap perkara ini, yaitu:

1. “Menolak permohonan banding dari Pemohon Banding: PT TELEKOMUNIKASI INDONESIA Tbk. tersebut;
2. Menghukum Pemohon Banding/Pemohon untuk membayar biaya perkara dalam tingkat banding ini sebesar Rp 500.000,- (lima ratus ribu rupiah);”

4.2. ANALISIS KASUS

Dalam putusan perkara ini, Majelis Hakim baik di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan maupun Mahkamah Agung tidak memberikan putusan apakah putusan arbitrase ke-2 adalah *ne bis in idem* atau tidak dan apakah dengan itu dapat membatalkan putusan arbitrase, dikarenakan materi eksepsi berupa permohonan penolakan pelaksanaan eksekusi sudah terlebih dahulu dikabulkan oleh Majelis Hakim. Materi *ne bis in idem* masuk ke dalam pokok perkara sehingga tidak dipertimbangkan oleh hakim. Oleh karena itu, di dalam analisis ini, penulis menempatkan diri sebagai hakim dan akan mempertimbangkan apakah putusan arbitrase ke-2 ini *ne bis in idem* dan dapatkah diajukan sebagai alasan pembatalan putusan arbitrase ke-2.

Untuk awalnya terdapat dua buah putusan arbitrase yang terdapat dalam kasus ini, yaitu:

1. Putusan Arbitrase I atas perkara Arbitrase BANI No. 259/V/ARBBANI/2007 antara Telkom melawan KDB dengan obyek mengenai ganti rugi periode kontrak berlaku efektif tanggal 20 Januari 2004 s/d 30 Mei 2007 berdasarkan Pasal 22 ayat (1) PKS tentang kewajiban pemohon mengirim NPK setiap tanggal 5 kepada KDB jo. Pasal 26 ayat (1) PKS tentang jaminan pemohon tidak akan berkumpul

di area yang dikerjasamakan yang menghukum Telkom untuk membayar ganti kerugian kepada KDB yang seluruhnya berjumlah Rp 19.530.138.000, (sembilan belas milyar lima ratus tiga puluh juta seratus tiga puluh delapan ribu rupiah);

2. Putusan Arbitrase II atas Perkara Arbitrase No. 333/X/ARB-BANI/2009 antara Telkom melawan KDB dengan objek pembagian pendapatan periode 31 Mei 2007 s/d 27 Juli 2008 berdasarkan Pasal 20 ayat (1) PKS tentang masa pembagian pendapatan jo. Pasal 31 ayat (3) PKS tentang kewajiban para pihak selama perselisihan masih dalam proses jo. Pasal 1 ayat (2) Perjanjian Pengakhiran PKS tentang bendit menjadi hak Pemohon sepenuhnya setelah tanggal PKS diakhiri yang menghukum Telkom untuk membayar ganti kerugian (tambahan) kepada KDB sebesar Rp 3.751.000.000,- (tiga milyar tujuh ratus lima puluh satu juta rupiah).

Berdasarkan penjelasan dalam Bab 3, asas *ne bis in idem* berlaku terhadap putusan arbitrase dikarenakan putusan arbitrase memiliki kekuatan *final and binding*, yang mana menurut para ahli hukum internasional dalam, menandakan bahwa putusan arbitrase memiliki kekuatan *ne bis in idem*.

Telkom dalam permohonannya di PN Jaksel dan MA mengatakan bahwa putusan arbitrase II *ne bis in idem* dikarenakan objek, subjek, dan dasar gugatannya sama dengan putusan arbitrase I. Lalu juga, mengenai adanya dokumen Berita Acara Pengakhiran PKS, Telkom merasa bahwa itu hanyalah formalitas seremonial belaka dan secara faktual substansial, PKS telah berakhir.

Untuk menjawab dasar gugatan Telkom, penulis akan menjabarkan unsur-unsur *ne bis in idem*, berdasarkan pasal 1917 KUHPer, terhadap putusan arbitrase II, yaitu:

1. soal yang dituntut harus sama;
2. tuntutan didasarkan pada alasan yang sama;
3. diajukan oleh pihak yang sama;
4. terhadap pihak-pihak yang sama;

5. hubungan hukum yang sama;

Selanjutnya penulis akan menjabarkan mengenai unsur-unsur dari asas *ne bis in idem* dikaitkan dengan studi kasus Telkom melawan KDB, yaitu:

1. Objek yang Dituntut Harus Sama;

Pada Putusan Arbitrase I objek tuntutannya adalah ganti rugi periode kontrak berlaku efektif tanggal 20 Januari 2004 s/d 30 Mei 2007 sedangkan Putusan Arbitrase II objek tuntutannya adalah pembagian pendapatan periode 31 Mei 2007 s/d 27 Juli 2008. Berdasarkan hal ini, terdapat perbedaan dari soal tuntutan yang diajukan yang menandakan bahwa unsur “Soal yang Dituntut Harus Sama” tidak terpenuhi.

2. Tuntutan Didasarkan pada Alasan yang Sama;

Untuk Putusan Arbitrase I alasan atau dasar tuntutannya adalah Pasal 22 ayat (1) PKS tentang kewajiban pemohon mengirim NPK setiap tanggal 5 kepada KDB jo. Pasal 26 ayat (1) PKS tentang jaminan pemohon tidak akan berkumpul di area yang dikerjasamakan sedangkan Putusan Arbitrase II berdasarkan Pasal 20 ayat (1) PKS tentang masa pembagian pendapatan jo. Pasal 31 ayat (3) PKS tentang kewajiban para pihak selama perselisihan masih dalam proses jo. Pasal 1 ayat (2) Perjanjian Pengakhiran PKS tentang bendit menjadi hak Pemohon sepenuhnya setelah tanggal PKS diakhiri. Dari hal ini dapat dilihat bahwa alasan tuntutan dari kedua Putusan Arbitrase ini berbeda, sehingga unsur “Tuntutan Didasarkan pada Alasan yang Sama” tidak terpenuhi.

3. Diajukan oleh Pihak yang Sama;

Putusan Arbitrase I dan II diajukan keduanya oleh KDB kepada BANI. Jadi, unsur “Diajukan oleh Pihak yang Sama” terpenuhi.

4. Terhadap Pihak-pihak yang Sama;

Pihak yang dimohonkan ganti rugi di dalam Putusan Arbitrase I dan II adalah sama yaitu Telkom. Berdasarkan hal ini, unsur “Terhadap Pihak-pihak yang Sama” terpenuhi.

5. Hubungan hukum yang Sama;

Hubungan hukum yang menghubungkan antara Telkom dan KDB adalah Perjanjian Kerjasama No. TEL 695/HK.810/D02-A10300/2003 tanggal 7 November 2003 tentang Penyediaan dan Pengembangan Layanan Telekomunikasi Berbasis *Fixed Wireles Acces* CDMA Paket II, Lokasi: Karawang. Hal ini dapat dilihat dari dasar hukum yang diajukan semuanya berasal dari pasal-pasal dalam Perjanjian Kerjasama ini. Oleh karena itu unsur “Hubungan yang Sama” telah terpenuhi.

Berdasarkan penjabaran unsur-unsur dari pasal 1917 KUHP, unsur “Soal yang Dituntut Harus Sama” dan “Tuntutan Didasarkan pada Alasan yang Sama” tidak terpenuhi sedangkan unsur “Diajukan oleh Pihak yang Sama”, “Terhadap Pihak-pihak yang Sama”, dan “Hubungan hukum yang Sama” terpenuhi. Dikarenakan ada beberapa unsur dari pasal yang tidak terpenuhi, maka penulis menyimpulkan bahwa Putusan Arbitrase II tidaklah *ne bis idem* terhadap Putusan Arbitrase I.

Berdasarkan penjabaran diatas, dapat dilihat bahwa objek dan dasar tuntutan dari putusan arbitrase II tidak sama dengan putusan arbitrase I. Oleh karena itu, dasar gugatan Telkom yang menyatakan putusan arbitrase II memiliki subjek, objek, dan dasar tuntutan yang sama, tidak dapat diterima. Lalu juga, Telkom menyatakan bahwa berita acara pengakhiran PKS merupakan seremonial belaka. Ini tidak masuk akal, dikarenakan, apabila benar merupakan seremonial belaka, untuk apa dibuat sebuah perjanjian pengakhiran PKS secara tertulis. Ini menandakan bahwa perjanjian pengakhiran PKS tidaklah untuk seremonial belaka dan menimbulkan tanggung jawab hukum bagi para pihak yang terdapat di dalam kontrak yang bersangkutan.

Mengenai pembatalan putusan arbitrase, berdasarkan pasal 70 jo. penjelasan umum UU Arbitrase, bahwa alasan untuk pembatalan putusan arbitrase oleh pengadilan itu luas dan tidak hanya apa yang tercantum di dalam UU Arbitrase. Jadi, alasan putusan arbitrase yang *ne bis in idem* bisa dijadikan sebagai alasan pembatalan. Namun, dikarenakan dalam

kasus ini putusan arbitrase yang diajukan pembatalan dikarenakan melanggar asas *ne bis in idem* tidak terpenuhi, maka, penulis menyimpulkan putusan arbitrase ini tidak dapat dibatalkan oleh Pengadilan.



BAB 5 PENUTUP

5.1. KESIMPULAN

Berdasarkan hasil analisis atas permasalahan-permasalahan yang telah dirumuskan pada bab-bab sebelumnya, maka penulis menyimpulkan:

- a. *Ne bis in idem* merupakan sebuah asas hukum yang dikenal tidak hanya di Indonesia, tetapi juga di negara lain seperti Amerika Serikat, Perancis, dan Belgia, bahkan telah dicantumkan dalam konvensi-konvensi internasional, seperti ICC Rules, Konvensi New York, dan UNCITRAL Model Law. Para ahli hukum internasional, di dalam *International Law Association, Berlin Conference 2004 about International Commercial Arbitration*, menyepakati bahwa asas *ne bis in idem* juga berlaku terhadap suatu putusan arbitrase yang final dan mengikat. Kalimat pada pasal 60 UU Arbitrase yang menyatakan bahwa putusan arbitrase memiliki kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak. Pasal ini, sesuai dengan pendapat para ahli hukum internasional, memastikan efek *ne bis in idem* dari sebuah putusan arbitrase. Dengan begitu, dapat disimpulkan, bahwa di Indonesia, putusan arbitrase nasional mengandung efek *ne bis in idem*.
- b. Alasan pembatalan terhadap putusan arbitrase nasional, berdasarkan pasal 70 jo. penjelasan umum UU Arbitrase, adalah luas dan tidak hanya terbatas pada apa yang tercantum di dalam pasal 70 UU Arbitrase. *Ne bis in idem*, yang merupakan salah satu asas hukum perdata, sebagaimana tercantum dalam pasal 1917 KUHPer, dan juga pada penjelasan UU Arbitrase yang memungkinkan pembatalan dengan alasan di luar UU tersebut, membuat *ne bis in idem* dapat diterima sebagai alasan pembatalan putusan arbitrase.

- c. Putusan Arbitrase II yang terdapat dalam sengketa antara Telkom melawan KDB tidak melanggar asas *ne bis in idem* dikarenakan tidak memenuhi pasal 1917 KUHper yang mengatur tentang *ne bis in idem* yaitu unsur "Soal yang Dituntut Harus Sama" dan "Tuntutan Didasarkan pada Alasan yang Sama".
- d. Dasar permohonan pembatalan putusan arbitrase oleh Telkom dengan alasan melanggar azas *ne bis in idem* dapat diterima oleh pengadilan. Namun, dikarenakan Putusan Arbitrase II tidak *ne bis in idem*, maka putusan arbitrase tersebut tidak dapat dibatalkan oleh pengadilan.

5.2. SARAN

UU Arbitrase perlu disempurnakan dalam beberapa aspek, khususnya dalam hal pengaturan mengenai alasan-alasan yang dapat digunakan oleh pengadilan Indonesia untuk membatalkan putusan arbitrase. Sementara waktu, mengingat UU Arbitrase belum mengatur secara khusus alasan-alasan yang dapat digunakan oleh pengadilan untuk membatalkan putusan arbitrase, maka nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat sehubungan dengan pembatalan putusan arbitrase dapat digali, dipahami, dan diikuti oleh pengadilan Indonesia. Alasan-alasan pembatalan putusan arbitrase di luar UU Arbitrase sepatutnya ikut dipertimbangkan oleh pengadilan dalam memeriksa permohonan pembatalan putusan arbitrase di Indonesia.

Penggunaan asas *ne bis in idem* sebagai alasan pembatalan arbitrase harus digunakan secara bijak dan dengan tidak menggunakannya untuk kepentingan agar putusan arbitrase yang bersangkutan tidak memiliki kekuatan mengikat. Namun, alasan yang sebaiknya digunakan adalah untuk kepastian hukum dan keadilan bagi para pihak.

DAFTAR PUSTAKA

A. Peraturan Perundang-undangan

Indonesia, Undang-Undang tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, UU Nomor 30 Tahun 1999, LN No. 138, TLN No. 3872.

Indonesia, Undang-undang tentang Kekuasaan Kehakiman, UU No. 48 Tahun 2009, LN No. 157, TLN No. 5076.

Indonesia, Undang-Undang Perubahan atas UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, UU No. 8 Tahun 2011, LN No. 70, TLN No. 5226.

Indonesia, Peraturan Mahkamah Konstitusi tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang, PMK No.06/PMK/2005.

United Nations, United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards Tahun 1958.

United Nations, United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) Model Law on International Commercial Arbitration.

United Nations, Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States.

Belanda, Algemene Bepalingen van wetgeving voor Indonesie.

Belanda, Netherlands Code of Civil Procedure.

Belanda, Reglement op de Rechthvordering.

Belgia, Belgian Judicial Code.

Jerman, Kode Sipil Jerman.

Perancis, French Nouveau Code de Procedure Civile.

B. Putusan Pengadilan

Indonesia, Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No. 579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel Tanggal 25 November 2010.

Indonesia, Putusan Mahkamah Agung No. 171K/Pdt.Sus/2011 tanggal 30 September 2011.

C. Buku

- Daliyo, J. B., et. al., *Pengantar Ilmu Hukum: Buku Panduan Mahasiswa*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1994.
- Fuady, Munir, *Arbitrase Nasional: Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003.
- Goodpaster, Gary, et. all., *Tinjauan Terhadap Arbitrase Dagang Secara Umum dan Arbitrase Dagang di Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1995.
- Hamzah, Andi, *KUHP & KUHPA*, Jakarta: Rineka Cipta, 1998.
- Pandu, Yudha, ed., *Kamus Hukum*, Jakarta: Indonesia Legal Canter Publishing, 2006.
- Raden, R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Dagang dan Undang-undang Kepailitan*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2008.
- Raden, R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek)*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1989.
- Rajagukguk, Erman, *Arbitrase Dalam Putusan Pengadilan*, Jakarta: Chandra Pratama, 2000.
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, 2008.
- Usman, Rachmadi, *Hukum Arbitrase Nasional*, Jakarta: Grasindo, 2002.
- Widjaja, Gunawan dan Ahmad Yani, *Seri Hukum Bisnis: Hukum Arbitrase*, Jakarta: Rajawali Pers, 2001.

C. Jurnal, Makalah, dan Laporan Ilmiah

- Arif, Muhammad Sahlepi, *Asas Ne Bis In Idem Dalam Hukum Pidana: Pendekatan Kasus Putusan Pengadilan Negeri Medan No. 1384 / Pid.B / PN. Mdn / 2004 Jo Putusan Pengadilan Negeri Medan No. 3259 / Pid.B / PN. Mdn / 2008*, Medan: Tesis Universitas Sumatera Utara, 2009.
- de Ly, Filip et. al., *Berlin Conference: International Commercial Arbitration*, Berlin: International Law Association, 2004.
- Juwana, Hikmahanto, *Pembatalan Putusan Arbitrase Internasional oleh Pengadilan Nasional*, Jurnal Hukum Bisnis Vol. 21, Oktober-November 2002.

J., Abraham, Gafni, *Res Judicata, Collateral Estoppel, and Arbitration: Part II*, Philadelphia: The Legal Intelligence, 15 Agustus 2011.

D. Artikel Majalah

Huda, Miftakhul, *Ne Bis In Idem*, Majalah Konstitusi: Berita Mahkamah Konstitusi No. 28, April 2009.

E. Situs Internet

Budidjaja, Tony, *Pembatalan Putusan Arbitrase di Indonesia*, <<http://dc360.4shared.com/doc/Ac6wsTfk/preview.html>>, diakses pada Jumat, 17 Febuari 2012.

Kusumasari, Diana, *Apa Syarat Suatu Gugatan Dinyatakan Ne Bis In Idem?*, <<http://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl3223/apa-syarat-suatu-gugatan-dinyatakan-ne-bis-in-idem>>, 22 Mei 2012.

Yana Risdiana, *Beberapa Kelemahan Ketentuan Pembatalan Putusan Arbitrase*, <<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol9134/beberapa-kelemahan-ketentuan-pembatalan-putusan-arbitrase>>, 23 Mei 2012

P U T U S A N

No. 579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel.

Tgl. 25 NOPEMBER 2010

Antara :

PT. TELEKOMUNIKASI INDONESIA Tbk.
(PEMOHON)

Melawan :

1. BADAN ARBITRASE NASIONAL INDONESIA
(BANI) (TERMOHON I)
2. PT. KATULISTIWA DWI BHAKTI
(TERMOHON II)

Majelis :

AHMAD SHALIHIN,SH.MH

HASWANDI, SH.MHum.

ARTHA THERESIA,SH.MH

PP.

ANIES S.

PUTUSAN

No. 579/Pdt.G/2010/PN.JKT.Sel

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

Pengadilan Negeri Jakarta Selatan memeriksa dan mengadili perkara-perkara perdata pada tingkat pertama telah menjatuhkan putusan sebagai berikut dalam perkara antara :

PT TELEKOMUNIKASI INDONESIA, TBK, dalam hal ini diwakili oleh Kuasanya Jaksa Agung Muda Perdata dan Tata Usaha Negara berdasarkan Surat Kuasa No.K.Tel.25/HK.510/UTA-00/2010 tanggal 24 Agustus 2010 yang selanjutnya memberikan Kuasa Substitusi kepada :

1. **INDRA GUNAWAN,SH.MH ;**
2. **TOBINA LAN SIAHAAN,SH ;**
3. **HANDAYANI SULISTYAWATI,SH ;**
4. **EVA RIMYA MELIALA,SH ;**
5. **NURINTAN M.N.O. SIRAIT,SH.MH ;**
6. **MARTHALENA NAPITUPULU,SH ;**

Kesemuanya adalah Jaksa/ Pengacara Negara pada Jaksa Agung Muda Perdata dan Tata Usaha Negara kejaksaan Agung Republik Indonesia beralamat di Jl. Hasanuddin No.1 Kebayoran Baru Jakarta Selatan , berdasarkan Surat Kuasa Substitusi No.SK-029/G/Gp/09/2010 tanggal 14 September 2010, selanjutnya disebut : **PEMOHON ;**

MELAWAN :

1. **BADAN ARBITRASE NASIONAL INDONESIA (BANI)**, beralamat di Wahana Graha Lt.2 Jl. Mampang Prapatan No.2 Jakarta 12760, selanjutnya disebut : **TERMOHON I ;**
2. **PT KATULISTIWA DWI BHAKTI**, beralamat di Jl.Jatibaru Raya No.56 A Jakarta 10150, selanjutnya disebut : **TERMOHON II ;**



Pengadilan Negeri tersebut ;
Telah membaca surat-surat perkara ;
Telah mendengar kedua belah pihak ;

TENTANG DUDUKNYA PERKARA

Menimbang, bahwa Pemohon dengan surat permohonannya tertanggal 22 September 2010 yang didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada hari itu juga di bawah Register Perkara Perdata No. 579/Pdt.G/2010/PN,JKT.Sel, telah mengemukakan hal-hal sebagai berikut :

I. LATAR BELAKANG

Pada tanggal 7 Nopember 2003 Pemohon dan Termohon II mengadakan Perjanjian Kerjasama No, TEL. 695/HK. 810/D02-A10300/2003 tanggal 7 Nopember 2003 tentang Penyediaan dan Pengembangan Layanan Telekomunikasi Berbasis Fixed Wireles Acces CDMA Paket II Lokasi : Karawang ("PKS") ;

Setelah PKS berlangsung untuk beberapa bulan, Termohon II tidak mampu memenuhi target pemasaran dan penjualan sambungan telepon Fixed Wireles CDMA di Karawang karena adanya factor pesaing yang juga secara agresif melakukan kegiatan pemasaran di lokasi tersebut . Oleh karena itu, pada tanggal 18 Agustus 2004 Termohon II mengirimkan surat No.60/KDB-CDMA/VIII/2005 ("Surat 18 Agustus 2004") yang isinya menyatakan bahwa Termohon II tidak sanggup untuk meneruskan pelaksanaan PKS (foto copy terlampir) ;

Agar PKS secara bisnis masih feasible untuk dapat dilaksanakan. Pemohon menawarkan agar PKS diamandemen guna memastikan Termohon II masih mampu meneruskan pelaksanaan PKS dan mampu mendapatkan keuntungan. Namun demikian, Termohon II terus menunda-nunda pelaksanaan amandemen PKS sampai akhirnya pada tanggal 30 Mei 2007 Termohon II mengajukan Permohonan Arbitrase terhadap Pemohon kepada pihak Termohon I, yang dicatat dan didaftarkan sebagai Perkara Arbitrase BANI No.259/VI/ARB-BANI/2007 ("Arbitrase ke 1") ;

Dalam Arbitrase ke-1, Termohon II mendalilkan bahwa dirinya tidak mampu melaksanakan PKS karena Pemohon melakukan kegiatan persaingan menjual produk Fixed Wireline (telpon kabel) di wilayah Karawang. Secara kontraktual, Pemohon tidak melakukan pelanggaran apapun terhadap ketentuan PKS, mengingat kegiatan kompetisi yang dilarang dalam ketentuan Pasal 26 ayat 1 PKS adalah berkompetisi dalam penyelenggaraan telekomunikasi dengan menggunakan Fixed

Wireless (telpon tetap tanpa kabel) yang menggunakan teknologi CDMA. Secara teknologi, Fixed Wireline jelas berbeda dengan Fixed Wireless CDMA ;

Dalam Arbitrase ke-1, Termohon II sudah memohon kepada pihak Termohon I agar Pemohon dihukum untuk membayar ganti kerugian, termasuk kerugian untuk Profit Opportunity Lost yang dihitung sampai dengan akhir masa PKS sebesar Rp.17.457.500.000,- (tujuh belas milyar empat ratus lima puluh tujuh juta lima ratus ribu rupiah), (Vide Putusan Arbitrase ke-1, hal 57) foto copy putusan terlampir. Secara total, Termohon II menuntut ganti kerugian sejumlah Rp.46.336.923,233,- (empat puluh enam milyar tiga ratus tiga puluh enam juta sembilan ratus dua puluh tiga ribu dua ratus tiga puluh tiga rupiah) ;

Meskipun sebagaimana diuraikan diatas secara kontraktual Pemohon tidak melakukan wanprestasi apapun terhadap PKS. Termohon I dalam Arbitrase ke-1 akhirnya menjatuhkan Putusan yang menghukum Pemohon untuk membayar ganti kerugian kepada Termohon II yang seluruhnya berjumlah Rp.19.530.138.000,- (sembilan belas milyar lima ratus tiga puluh juta seratis tiga puluh delapan ribu rupiah);

Terhadap Putusan Termohon I dalam Arbitrase ke-1 ini, Pemohon sebetulnya tidak puas dan menganggap Putusan itu tidak adil, karena dalam proses persidangan arbitrase sudah nyata-nyata terbukti bahwa Termohon II sendiri yang menyatakan dirinya tidak mampu untuk melaksanakan PKS lewat Surat tanggal 18 Agustus 2004, dan arena itu merupakan pihak yang sebetulnya melakukan wanprestasi terhadap PKS. Namun demikian dengan itikad baik tanpa harus ditegur ataupun dieksekusi oleh Pengadilan. Pemohon mematuhi Putusan Arbitrase ke-1 dan melakukan pembayaran kepada Termohon II ;

Sekiranya Termohon II juga memiliki itikad baik yang sama, maka perkara arbitrase antara Pemohon dan Termohon II seharusnya selesai pada saat Pemohon mematuhi Putusan Arbitrase ke-1. Namun demikian karena saat melakukan pembayaran kepada Termohon II Pemohon melakukan tindakan formalitas-seremonial berupa membuat Berita Acara Serah Terima Asset dan Perjanjian Pengakhiran terhadap PKS tanggal 29 Juli 2008 ;

Pada tanggal 5 Nopember 2009 Termohon II mendaftarkan Permohonan Arbitrase kepada BANI yang deregister sebagai perkara No.333/X/ARB-BANI/2009 ("Arbitrase ke-2"). Dalam Arbitrase ke-2 ini Termohon II kembali menuntut ganti kerugian yang diklaim sebagai haknya untuk mendapatkan pembagian penghasilan berdasarkan PKS untuk periode 31 Mei 2007 sampai dengan tanggal 29 Juli 2008 (saat

ditandatanganinya formalitas Berita Acara Pengakhiran PKS) padahal secara substantive sudah amat sangat jelas bahwa dalam Arbitrase ke-1, Termohon II sudah memohon ganti kerugian untuk Profit Opportunity Lost sampai dengan akhir masa PKS (4 tahun 2 bulan), dan hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 5 PKS mengenai Masa Kerjasama yang berbunyi :

- (1). Masa Kerjasama Perjanjian ini berlaku selama 4 tahun 2 bulan terhitung sejak Effektive Date of Contract (EDC) sebagaimana dimaksud Pasal 4 ayat (1) dan ayat (3) Perjanjian ini ;
- (2). Masa Kerjasama dimaksud ayat (1) Pasal ini bersifat tetap dan tidak dapat diperpanjang ;

Terhadap Permohonan Arbitrase ke-2 ini Pemohon menolak keras dan mengirimkan surat kepada Sekretariat Termohon I untuk menolak adanya Arbitrase ke-2 ini berdasarkan asas *ne bis in idem* atau *res judicata*. Namun demikian karena Sekretariat Termohon I sudah terlanjur menyatakan bahwa Arbitrase ke-2 ini tidak bersifat *ne bis in idem*, maka Majelis Arbitrase Termohon I juga menganut sikap yang sama. Pada awalnya Pemohon hendak menolak untuk berpartisipasi dalam proses arbitrase yang melanggar asas kepatutan dan nyata-nyata melanggar filosofi arbitrase sebagai proses penyelesaian sengketa yang bersifat *final and binding* (terakhir dan mengikat) ;

Dalam proses arbitrase ke-2 Pemohon dalam kesimpulannya telah mencabut kesediaannya untuk memberikan kewenangan kepada Majelis Arbitrase ke-2 untuk memutus perkara berdasarkan *ex aequo et bono*. Berdasarkan fakta bahwa selama proses persidangan arbitrase ke-2 Termohon II tidak mampu membuktikan dalilnya bahwa dirinya memiliki hak kontraktual berdasarkan PKS. Pemohon meminta agar Majelis Arbitrase ke-2 memutus berdasarkan penerapan hukum semata (*strict application of law*). Namun demikian, pencabutan kesediaan Pemohon untuk diputus berdasarkan *ex aequo et bono* ternyata diabaikan oleh Majelis Arbitrase, dan Pemohon dihukum untuk membayar ganti kerugian (tambahan) kepada Termohon II sebesar Rp. 3.751.000.000,- (tiga milyar tujuh ratus lima puluh satu juta rupiah) ;

Sekalipun diukur dari rasa keadilan dan kepatutan (*ex aequo et bono*). Putusan Arbitrase ke-2 ini sangat melanggar asas kepatutan sebagaimana diatur dalam Pasal 56 ayat (1) Undang-Undang Arbitrase berikut penjelasannya yang berbunyi :

Pasal 56 ayat (1) :

“ Arbiter atau Majelis Arbitrase mengambil keputusan berdasarkan ketentuan hukum, atau berdasarkan keadilan dan kepatutan “;

Penjelasan Pasal 56 ayat (1) :

“ Pada dasarnya para pihak dapat mengadakan perjanjian untuk menentukan bahwa Arbiter dalam memutus perkara wajib berdasarkan ketentuan hukum atau sesuai dengan rasa keadilan dan kepatutan (*ex aequo et bono*). Dalam hal Arbiter diberi kebebasan untuk memberikan putusan berdasarkan keadilan dan kepatutan maka peraturan perundang-undangan dapat dikesampingkan. Akan tetapi dalam hal tertentu, hukum memaksa (*dwingende regels*) harus diterapkan dan tidak dapat disimpangi oleh arbiter. Dalam hal arbiter tidak diberi kewenangan untuk memberikan putusan berdasarkan keadilan dan kepatutan, maka arbiter hanya dapat memberi putusan berdasarkan kaidah hukum materiil sebagaimana dilakukan oleh Hakim “;

Oleh karena itu bagaimana mungkin Termohon II masih dapat memperoleh ganti kerugian tambahan hanya karena Pemohon melakukan tindakan administrative yang sifatnya formalitas seremonial dengan membuat dokumen Berita Acara Pengakhiran PKS tanggal 29 Juli 2008 sedangkan Termohon II :

- (i). sudah nyata-nyata melakukan wanprestasi terhadap PKS karena tidak sanggup melaksanakan PKS sebagaimana dinyatakan secara tegas dalam suratnya tertanggal 18 Agustus 2004 ;
- (ii) sudah menerima ganti kerugian berdasarkan Putusan Arbitrase ke-1 yang mencakup (a) penggantian asset berupa BTS; (b). biaya dan bunga dan (c). keuntungan yang diharapkan (*profit opportunity loss*) ;
- (iii) tidak melaksanakan kewajiban-kewajiban kontraktualnya (kalaupun diasumsikan bahwa PKS masih ada sampai dengan tanggal 29 Juli 2008), karena sejak tanggal 18 Agustus 2005 saja Termohon II sudah menyatakan “menyerah” dan tidak sanggup melaksanakan PKS ;

Putusan Arbitrase ke-2 jelas merupakan pelanggaran terhadap rasa keadilan kepatutan serta ketertiban umum. Berdasarkan uraian diatas maka sesuai dengan ketentuan Pasal 62 ayat (3) UU No.30/1999 Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Selatan berhak untuk menolak permohonan pelaksanaan eksekusi dari putusan Arbitrase ke-2 ini ;

II. SECARA SUBSTANTIF PUTUSAN ARBITRASE KE-2 MELANGGAR ASAS NE BIS IN IDEM ATAU RES JUDICATA, DAN KARENA ITU BERSIFAT MELANGGAR KETERTIBAN UMUM INDONESIA YANG MENGHENDAKI PUTUSAN ARBITRASE BERSIFAT FINAL DAN MENGIKAT (FINAL AND BIDDING) .

Dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa tidak dijelaskan mengenai definisi Ketertiban Umum. Menurut Erman Rajagukguk dalam bukunya yang berjudul Arbitrase dalam Putusan Pengadilan (Edisi satu cetakan ke-2 tahun 2001 hal 77). Ketertiban Umum dikenal dengan berbagai istilah seperti Orde public (Prancis). Publik Policy (Anglo Saxon) dan ada kalanya diartikan sebagai ' ketertiban', Kesejahteraan dan Keamanan, atau disamakan dengan "Ketertiban Hukum" atau disamakan dengan "Keadilan" Sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 tentang Merek disebutkan dalam penjelasan Pasal 69 ayat (2) bahwa termasuk pula dalam pengertian yang bertentangan dengan ketertiban umum adalah adanya itikad tidak baik ;

1. Sebagaimana diuraikan diatas, dalam Arbitrase ke-1 Termohon II sudah menuntut ganti kerugian yang mencakup (a). kompensasi (untuk membeli asset-asset berupa BTS), (b). biaya dan bunga, dan (c) keuntungan yang diharapkan sampai akhir masa PKS (4 tahun 2 bulan). Terhadap semua tuntutan Termohon II ini, Majelis Arbitrase ke-1 setelah mempertimbangkan semua fakta yang terungkap dalam persidngan (meskipun Pemohon sebetulnya tidak setuju) , akhirnya mengabulkan tuntutan Termohon II sebgaiian dan menghukum Pemohon untuk membayar ganti kerugian total sejumlah Rp.19.530.138.000,- (sembilan belas milyar lima ratus tiga puluh juta seratus tiga puluh delapan ribu rupiah) ;
2. Pada saat Pemohon dengan segala itikad baiknya melaksanakan Putusan Arbitrase ke-1 dan melakukan pembayaran ganti kerugian kepada Termohon II, secara Substantif sengketa antara Pemohon dan Termohon II sudah selesai secara tuntas sesuai dengan filosofi penyelesaian sengketa lewat arbitrase yang putusannya bersifat final and binding (final dan mengikat) ;
3. Pasal 5 PKS dengan tegas juga mengatur bahwa :
 - (1). Masa Kerjasama Perjanjian ini berlaku selama 4 tahun 2 bulan terhitung sejak Effective Date of Contract (EDC) sebagaimana dimaksud Pasal 4 ayat (1) dan ayat (3) Perjanjian ini ;

(2). Masa Kerjasama dimaksud ayat (1) Pasal ini bersifat tetap dan tidak dapat diperpanjang ;

Oleh karena itu, fakta bahwa Arbitrase ke-1 telah memberikan ganti kerugian kepada Termohon II untuk profit opportunity loss sampai dengan akhir masa PKS (4 tahun 2 bulan) membuktikan bahwa hak-hak Termohon II sampai dengan akhir masa PKS sudah diberikan oleh Putusan Arbitrase ke-1 ;

Hal ini terbukti lewat pertimbangan Majelis Arbitrase ke-1 Termohon I yang menyatakan :

“ Menimbang, bahwa mengingat kerjasama kemitraan yang didasari oleh Perjanjian Kerjasama Penyediaan dan Pengembangan Layanan Telekomunikasi berbasis Fixed Wireless Acces CDMA Paket II Lokasi Karawang ini ternyata tidak berjalan sesuai dengan rencana, maka baik Pemohon maupun Termohon tidaklah patut untuk menuntut mengharapakan profit (keuntungan), namun apabila pada kesempatan pertama saat Pemohon sudah menyatakan tidak sanggup untuk meneruskan pelaksanaan kerjasama yang bersangkutan, (Surat No.:60/KDB-CDMA/VIII/2005 tanggal 18 Agustus 2004). Termohon segera melakukan penggantian atas semua biaya yang telah dikeluarkan oleh Pemohon serta memperhitungkan kewajiban Pemohon atas sewa peralatan Termohon, maka Pemohon dapat menggunakan pengembalian biaya tersebut untuk usaha lain yang dapat menghasilkan atau setidaknya menyimpannya dalam bentuk deposito di Bank “;

Dengan pertimbangan diatas, maka mengenai tuntutan profit opportunity lost, dengan pertimbangan diatas Majelis menetapkan bahwa yang patut diterima Pemohon adalah sebesar Rp.2.528.033.490,- (dua milyar lima ratus dua puluh delapan juta tiga puluh tiga ribu empat ratus sembilan puluh rupiah),...”(vide Putusan Arbitrase ke-1, hal 79-80) foto copy putusan terlampir;

4. Perkara Arbitrase ke-2 adalah *ne bis in idem*, karena :
- (i). Obyek tuntutannya sama, yaitu hak-hak kontraktual Termohon II berdasarkan PKS ;
 - (ii) Subyek hukumnya sama, yaitu Termohon II dan Pemohon ;
 - (iii). Dasar gugatannya sama , yaitu dalil akan adanya wanprestasi Pemohon terhadap Termohon II karena melakukan kompetisi di wilayah PKS ;

Sesuai dengan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 497K/Sip/1973, sangat jelas bahwa karena Termohon I lewat Arbitrase ke-1 sudah pernah memeriksa dan

memutus sengketa antara Pemohon dan Termohon II dengan obyek tuntutan subyek-subyek, dan dasar tuntutan yang sama ;

Jadi meskipun secara formalitas seremonial benar ada dokumen Berita Acara Pengakhiran PKS yang menyatakan perjanjian berakhir pada tanggal 29 Juli 2008, tapi secara factual substansial "periode PKS pasca Arbitrase" sebetulnya adalah suatu periode vakum dimana sama sekali tidak ada hak dan kewajiban para pihak mengingat perkaranya secara substantive sudah selesai. Analoginya sama dengan pasien yang mengalami mati batang otak (MBO) pada tanggal 30 Mei 2007, tapi karena dipertahankan dengan life support system pasien itu masih bisa bernafas dan jantungnya masih berdenyut, meskipun secara klinis sebetulnya pasien itu sudah mati. Pada tanggal 29 Juli 2008 pada saat keluarga pasien memutuskan untuk mencabut seluruh selang dan kabel life support system, pada saat itu secara formal pasien dinyatakan meninggal, meskipun pasien itu sebetulnya sudah meninggal sejak tanggal 30 Mei 2007. Demikian pula halnya dengan PKS telah berakhir sejak adanya putusan BANI pertama dan dilaksanakan oleh Pemohon. Fakta semacam ini seharusnya bukan hal yang sulit untuk dipahami oleh Sarjana Hukum. Oleh karena itu Pemohon memiliki keyakinan bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Selatan juga pasti akan sependapat bahwa Putusan Arbitrase ke-2 dari Termohon I melanggar asas *ne bis in idem* yang merupakan asas umum dan berlaku secara universal. Oleh karena itu putusan Arbitrase ke-2 ini telah melanggar asas yang bersifat universal sehingga putusan Arbitrase ke-2 telah melanggar ketertiban umum (Ketertiban Hukum). Seyogyanya Permohonan Arbitrase ke-2 dari Termohon II harus dinyatakan tidak dapat diterima oleh Termohon I karena bersifat *ne bis in idem* ;

III. PUTUSAN ARBITRASE KE-2 MELANGGAR KESUSILAAN, KARENA PUTUSAN INI DIKELUARKAN ATAS PERMOHONAN ARBITRASE TERMOHON II YANG MEMANFAATKAN KEBIASAAN FORMALITAS SEREMONIAL PEMOHON MEMBUAT BERITA ACARA PENGAKHIRAN PKS UNTUK MEMPEROLEH KEUNTUNGAN TAMBAHAN YANG TIDAK PATUT .

Kesusilaan berasal dari kata susila. Susila merupakan istilah yang berasal dari bahasa sansekerta. Su berarti baik atau bagus, sedangkan sila berarti dasar, prinsip, peraturan atau norma hidup yang baik atau bagus. Kesusilaan dalam pengertian yang berkembang dimasyarakat mengacu kepada makna membimbing, memandu, mengarahkan, dan membiasakan seseorang atau sekelompok orang untuk hidup sesuai dengan norma atau nilai-nilai yang berlaku dimasyarakat ;

1. Fakta bahwa Termohon I menjatuhkan Putusan Arbitrase ke-2 dengan mengabaikan asas *ne bis in idem* dan kewajiban untuk melaksanakan perjanjian dengan itikad baik, serta melanggar pula kewajiban untuk memeriksa dan memutus perkara secara jujur, adil dan obyektif, membuat Putusan Arbitrase ke-2 bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum Indonesia ;
2. Menurut ketentuan Hukum Perjanjian Indonesia sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPdt, setiap perjanjian haruslah dilaksanakan dengan itikad baik, Tindakan Termohon II memanfaatkan kebiasaan birokrasi Pemohon membuat Berita Acara yang menyatakan PKS (secara seremonial formal) berakhir pada tanggal 29 Juli 2008 untuk mendapatkan keuntungan tambahan jelas merupakan pelanggaran yang sangat serius terhadap asas itikad baik ini yang dikhawatirkan dapat menjadi preseden dalam kasus yang penyelesaiannya dilakukan di BANI ;
3. Jika digunakan ukuran-ukuran kepatutan dan penerapan hukum yang adil, maka walaupun diasumsikan bahwa karena adanya Berita Acara Pengakhiran PKS tanggal 29 Juli 2008 perjanjian antara Pemohon dan Termohon II belum berakhir, *quod non*, tetap saja harus diperhatikan bahwa setiap hak harus selalu disertai dengan kewajiban. Dalam kasus ini sejak tanggal 18 Agustus 2005 sudah terjadi keadaan yang disebut dengan *impossibility of performance* (kemustahilan untuk berprestasi), karena Termohon II sudah menyatakan tidak sanggup melaksanakan PKS. Oleh karena itu sekiranya Majelis Arbitrase ke-2 menjalankan tugasnya secara benar selaku wasit yang adil, jujur dan obyektif, Tidak Mungkin Termohon I akan menjatuhkan Putusan Arbitrase ke-2 yang “menghadiahi” Termohon II dengan ganti kerugian tambahan apapun mengingat Termohon II tidak mampu membuktikan bahwa dirinya yang sejak tanggal 18 Agustus 2005 menyatakan tidak sanggup untuk melaksanakan PKS, tiba-tiba saja mendapat “mukjizat” sehingga mampu melaksanakan kewajiban-kewajiban kontraktualnya padahal Termohon I dalam Arbitrase ke-1 telah “menghadiahinya” dengan *profit opportunity loss* sampai dengan akhir masa PKS (*vide* Putusan Arbitrase ke-1 hal 79-80) ;

Berdasarkan fakta-fakta sebagaimana terutai diatas, Pemohon dengan segala kerendahan hari memohon kepada Bapak Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Selatan untuk berkenan mengabulkan Permohonan Pemohon dengan menyatakan:

1. Menerima Permohonan Pemohon seluruhnya ;



2. Menyatakan bahwa Putusan BANI No.333/XI/ARB-BANI/2009 yang didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada tanggal 1 September 2010 melanggar asas ne bis in idem dan asas untuk melaksanakan perjanjian dengan itikad baik, yang merupakan asas umum yang berlaku universal, karena telah bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum Indonesia ;
3. Menyatakan bahwa Putusan BANI No.333/XI/ARB-BANI/2009 tidak dapat dieksekusi (non executable) ;
4. Menghukum Termohon I dan Termohon II untuk membayar seluruh biaya perkara ini ;

Menimbang, bahwa pada hari persidangan yang telah ditentukan untuk PENGGUGAT hadir Kuasa Substitusinya tersebut diatas, untuk para Termohon I hadir Kuasanya Anitha Dj Puspokusumo, SH.MH dan Rahayu, SH.MH., Advokat dan Konsultan Hukum pada Kantor Hukum Yulwansyah, Balfast & Partner, beralamat di Jl. Iskandarsyah I No.4 Kebayoran Baru Jakarta Selatan, berdasarkan Surat Kuasa Khusus No. 10.114/X/SK-BANI/HU tanggal 20 Oktober 2010. Sedangkan untuk Termohon II hadir Kuasanya 1. Dr. Chandra Motik Yusuf, SH.MSc., 2. Aziar Aziz, SH., 3. Wahyudi, SH., dan 4. Muhamad Suhaemi, SH., Pengacara- Konsultan Hukum (Advokat) pada Kantor Hukum Chandra Motik Yusuf & Associates beralamat di Jl. Yusuf Adiwinata No.33 Jakarta Pusat, berdasarkan Surat Kuasa Khusus No.030/KDB/PPLT/X/10 tanggal 25 Oktober 2010 ;;

Menimbang, bahwa karena dalam perkara berkaitan dengan putusan Arbitrase yang masa penyelesaiannya dibatasi oleh jangka waktu 30 (tiga puluh) hari, kepada para pihak berperkara walaupun tidak dilaksanakan mediasi sebagaimana Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2008, namun tetap diusahakan untuk mendamaikan para pihak, sesuai Pasal 130 HIR/ 154 Rbg. tapi tidak berhasil, sehingga pemeriksaan perkara ini dilanjutkan dengan membacakan surat permohonan Pemohon sebagaimana tersebut diatas dan terhadap permohonan tersebut Pemohon menyatakan tetap dengan permohonannya semula;

Menimbang, bahwa selanjutnya terhadap permohonan Pemohon tersebut maka Para Termohon telah mengemukakan eksepsi/jawabannya secara tertulis tertanggal 02 Nopember 2010 yang pada pokoknya sebagai berikut ;

Jawaban Termohon I

A. DALAM EKSEPSI

Dalam Permohonan Pemohon, dapat ditemui beberapa kecacatan baik formil maupun materil yang mengakibatkan Permohonan a quo demi hukum harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet onvankelijke verklaard*), yaitu :

1. BERDASARKAN PENJELASAN PS. 62 AYAT (4) JO. PS. 60 UU ARBITRASE, PENGADILAN NEGERI SECARA EX-OFFICIO HARUS MENYATAKAN DIRI TIDAK BERWENANG MEMERIKSA MATERI PERMOHONAN A QUO .

Seperti dijelaskan oleh Pemohon dalam posita Permohonan, sebelumnya telah terdapat perkara antara Pemohon dengan Termohon II (No. 333/ARB-BANI/2009) yang diperiksa melalui arbitrase sebagai *choice of forum* para pihak ;

Bahwa perkara antara Pemohon dengan Termohon II tersebut, telah diputus melalui putusan Arbitrase *in cassu* Putusan Sela BANI No. 333/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 ;

Dihubungkan dengan perkara a quo terutama mengenai pokok-pokok Permohonan yang diajukan Pemohon, ternyata didapati bahwa keseluruhan dalil Permohonan a quo merupakan dalil yang persis sama (*identik*) dengan dalil yang dikemukakan Pemohon dalam perkara melawan Termohon II No. 333/ARB-BANI/2009 ;

- a. Melalui pengulangan dalil-dalil tersebut, terlihat jelas bahwa Pemohon berupaya untuk menggiring dan menarik Pengadilan memasuki area penilaian pertimbangan hukum yang telah dilakukan Majelis Arbitrase ;
- b. Padahal seluruh dalil Pemohon sebagaimana dalam Permohonan a quo, telah dipertimbangkan dan telah selesai diperiksa, diuji dan diputus melalui putusan arbitrase ;
- c. Mengacu pada ketentuan Ps. 60 UU No.30/1999 tentang Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa ("UU Arbitrase") putusan arbitrase beserta seluruh pertimbangan hukumnya yang telah menguji seluruh dalil Pemohon tersebut merupakan putusan yang final dan berkekuatan hukum tetap ;
- d. Oleh karena itu Ps. 62 ayat (4) UU Arbitrase dan Penyelesaiannya secara tegas melarang Pengadilan untuk menilai atau memeriksa wilayah alasan maupun pertimbangan hukum dalam putusan arbitrase ;

Bahwa ketentuan hukum yang memuat larangan sebagaimana Ps. 62 ayat (4) jo. Ps. 60 UU Arbitrase tersebut :

- Dalam hukum acara dikategorikan sebagai bentuk persangkaan undang-undang yang tidak dapat dibantah (*presumptio juris et de jure*) berdasar Ps. 173 HIR dan Ps. 310 R.Bg.;
- Dengan demikian, nilai kekuatan pembuktiannya adalah bersifat sempurna, mengikat dan menentukan (*volledig en bindende bewijskracht*); Berdasarkan fakta-fakta hukum tersebut diatas, maka sesuai Ps.132 Rv. Pengadilan diharuskan untuk secara *ex-officio* menyatakan tidak berwenang (*onbeveghheid*) memeriksa perkara ini, dan karenanya telah cukup landasan hukum bagi Hakim yang terhormat untuk menyatakan permohonan a quo tidak dapat diterima (*niet onvankelijke verklaard*) ;

2. POSITA DAN PETITUM PERMOHONAN SECARA GAMBLANG MENUNJUKKAN BAHWA PERKARA A QUO MASUK DALAM CONTENTIENCE JURISDICTION .

Bahwa pada prinsipnya , suatu Permohonan (*valuntair jurisdiction*) dapat diperiksa oleh Pengadilan apabila materi perkara tidak mengandung persengketaan, dimana permasalahan hukumnya tidak boleh bersentuhan dengan hak dan kepentingan orang lain. Dikaitkan dengan perkara a quo ;

- a. Posita yang menjadi landasan Permohonan Pemohon secara jelas menunjukkan bahwa dalam perkara a quo masih terdapat persengketaan;
- b. Meskipun persengketaan tersebut telah diputus dalam putusan arbitrase yang berkekuatan hukum tetap, Pemohon meminta dalam petitum Permohonannya a quo agar putusan dimaksud dinyatakan *neb is in idem* dan *non-executable* ;
- c. Dengan begitu, posita dan petitum Pemohon tersebut nyata-nyata bersentuhan dengan hak dan kepentingan orang lain dan karenanya tidak dapat diperiksa dalam benatur Permohonan ;

Bahwa berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.1210 K/Pdt/1985 tanggal 30 Juni 1987, No. 130 K/Sep/1957 tanggal 05 November 1957 dan No. 1391 K/Sep/1974 tanggal 06 April 1978, disebutkan bahwa Pengadilan tidak berwenang untuk memutuskan perkara secara *voluntair* yang didalamnya mengandung sengketa dan mencakup kepentingan orang lain (*contentience jurisdiction*) ;

3. BERTITIK TOLAK DARI KETENTUAN PS. 70 DAN PS. 61 UU ARBITRASE, PERMOHONAN TOLAK EKSEKUSI A QUO MELEKAT CACAT OBSCUUR LIBEL DAN PREMATUUR .

Bahwa dalam perkara a quo, Pemohon mengajukan permohonan kepada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang berjudul "Permohonan Tolak Eksekusi terhadap Putusan BANI";

Apabila Permohonan a quo diperbandingkan dengan ketentuan-ketentuan hukum yang terdapat dalam UU Arbitrase maupun praktek beracara perdata, maka :

3.1. Ps. 79 dan Ps. 61 UU Arbitrase Mengatur Tentang Limitasi Permohonan (Menyangkut Putusan Arbitrase) yang dapat diajukan ke Pengadilan .

Bahwa pada prinsipnya, UU Arbitrase memberikan hak bagi para pihak untuk mengajukan Permohonan ke Pengadilan . Namun pemberian hak tersebut bersifat limitative sebagaimana diatur Ps. 70 dan Ps. 61 UU Arbitrase ;

a. Ps. 70 UU Arbitrase "Terhadap putusan Arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan";

Dari bunyi pasal dimaksud, permohonan yang dapat diajukan ke Pengadilan adalah permohonan pembatalan putusan arbitrase ;

b. Ps. 61 UU Arbitrase "DALAM hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukareia , Putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa ";

Bunyi pasal ini menunjukkan bahwa bentuk permohonan lain yang dapat diajukan ke Pengadilan permohonan pelaksanaan/eksekusi putusan arbitrase ;

3.2. Permohonan Tolak Eksekusi a quo melekat cacat onduidelijk/obscuurlibel karena tidak diatur dalam UU Arbitrase dan tidak dikenal dalam praktek acara perdata .

Bahwa dalam perkara Permohonan a quo :

- Pemohon mengajukan permohonan kepada pengadilan ;
- Namun yang dimohonkan oleh Pemohon, bukanlah mengenai pembatalan putusan arbitrase ataupun permohonan eksekusi, melainkan permohonan "tolak eksekusi" ;
- Sedangkan UU Arbitrase mengatur bahwa permohonan yang dapat diajukan ke Pengadilan, terbatas hanya pada pembatalan putusan arbitrase dan permohonan eksekusi ;

- Pun dalam praktek beracara, tidak dikenal "permohonan tolak eksekusi" sebagaimana yang diajukan Pemohon dalam perkara a quo ;

Bahwa dengan demikian, Permohonan Tolak Eksekusi a quo harus dianggap tidak berdasar dan obscur sehingga secara formil tidak layak hukum untuk diperiksa atau setidaknya harus dinyatakan tidak dapat diterima (vide Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.250 K/Pdt/1984 tanggal 16 Januari 1966) ;

3.3. Petitum Pemohon yang meminta putusan Arbitrase dinyatakan ne bis in idem dan non executable, bersifat inkonsisten, Prematur dan Irrelevan .

Memperhatikan petitum Pemohon dalam Permohonannya ;

- a. Pemohon meminta agar putusan arbitrase dinyatakan ne bis in idem dan non executable, atau dengan kata lain Pemohon menolak putusan Arbitrase ;
- b. Namun Pemohon sama sekali tidak meminta pembatalan putusan arbitrase yang dimaksud, atau dengan kata lain Pemohon mengakui sahnya putusan arbitrase ;
- c. Bahwa dengan demikian, terlihat nyata inkonsistensi Pemohon yang disatu sisi menolak isi putusan arbitrase sedangkan disisi lain masih mengakuinya ;

Dilain pihak, quod non maksud Pemohon adalah meminta pembatalan putusan arbitrase, maka Permohonan a quo menjadi prematur mengingat Ps.70 UU Arbitrase dan Penjelasannya mensyaratkan adanya putusan Pengadilan terlebih dahulu yang isinya menyatakan bahwa :

- Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan setelah putusan arbitrase dijatuhkan, ternyata palsu ;
- Setelah putusan arbitrase diambil, ternyata ditemukan dokumen yang bersifat menentukan yang disembunyikan oleh pihak lawan; atau
- Putusan arbitrase diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa ;

Disamping itu sepanjang mengenai petitum non-executable yang diminta Pemohon, juga melekat cacat prematur dan irrelevant karena suatu putusan berkekuatan hukum tetap hanya dapat dinyatakan non-executable oleh Pengadilan apabila :

Putusan No. 579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel. Hal. 14 dari 36

- a. Harta kekayaan tereksekusi tidak ada atau tidak jelas; atau
 - b. Obyek eksekusi telah dijamin kepada pihak ketiga; atau
 - c. Putusan tidak mencantumkan dictum penghukuman/ condemnatoir;
- Bahwa kondisi-kondisi tersebut diatas merupakan condition sine qua non atau syarat mutlak yang harus dipenuhi dalam menyatakan suatu putusan non-executable. Dengan demikian, posita dan petitum Pemohon sepanjang mengenai hal-hal tersebut harus dikesampingkan atau setidaknya dinyatakan tidak dapat diterima (niet onvankelijke verklaard) ;

Hakim Yang Terhormat,

Dari seluruh hal yang telah diuraikan oleh Termohon I dalam Eksepsi ini, yaitu :

- Eksepsi Kompetensi (Declinatoire Exceptie) ;
- Eksepsi Gugatan/Permohonan Kabur (Obscuurlibel/Onduidelijk) ;
- Eksepsi Gugatan/Permohonan Prematur (Delatoria Exceptie) ;

Maka Termohon I mohon dengan hormat agar kiranya Eksepsi perkara a quo diputus dengan dictum yang berbunyi :

- Mengabulkan Eksepsi Termohon I ;
- Menyatakan Permohonan Pemohon tidak dapat diterima (niet onvankelijke verklaard) ;

Apabila setelah mencermati dan memeriksa Eksepsi Termohon I ini ternyata Hakim yang Terhormat berpendapat lain, maka untuk mempertahankan hak-hak hukum yang dimiliki Termohon I, berikut disampaikan jawaban dalam Pokok Perkara ;

B. DALAM POKOK PERKARA

Bahwa segala hal yang dikemukakan Termohon I dalam Eksepsi diatas, mohon dianggap sebagai satu kesatuan integratif dan tak terpisahkan dengan alasan maupun dasar hukum yang akan Termohon I uraikan dalam Pokok Perkara ini ;
Sehubungan dengan itu, Termohon I tetap dengan tegas membantah dan menolak seluruh dalil Termohon dalam Memori Permohonannya kecuali untuk hal-hal yang diakui secara tegas oleh Termohon I, yaitu berdasarkan Fakta-fakta dan dasar hukum sebagai berikut :

- 1. Perkara Permohonan a quo secara inklusif telah dibawa oleh Pemohon ke arah pemeriksaan materi gugat contentiosa wanprestasi .**

Dalam posita permohonan a quo, Pemohon mengemukakan bahwa Putusan Arbitrase seolah-olah melanggar "kesusilaan" dan "Ketertiban umum", namun demikian, dalam menguraikan "pelanggaran" tersebut Pemohon mengacu dan membawa perkara ini pada penilaian pelaksanaan/prestasi perjanjian antara Pemohon dengan Termohon II ;

Bahwa penilaian pelaksanaan Perjanjian yang menjadi dasar posita/dalil Permohonan aquo, bukan merupakan materi yang dapat diperiksa dalam perkara permohonan, sehingga secara inklusif dan tanpa disadari Pemohon telah membawa materi gugat contentiosa wanprestasi dalam perkara permohonan, Dengan demikian dalil-dalil Pemohon sepanjang mengenai hal tersebut harus ditolak atau setidaknya dinyatakan tidak dapat diterima ;

2. Putusan Arbitrase No. 333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 Berbeda Obyek dan dasarnya dengan Putusan Arbitrase No. 259/V/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008, sehingga tidak dapat dikategorikan neb is in idem .

Pemohon pada intinya mendalilkan dalam permohonan a quo bahwa putusan Arbitrase No.333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 ("Putusan Arbitrase II") adalah neb is in idem dengan putusan Arbitrase No.259/V/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008 ("Putusan Arbitrase I") ;

Bahwa berdasarkan Ps.1917 KUHPerdata, syarat neb is in idem adalah memiliki kesamaan, subyek, obyek dan dasar dalil, dimana ketiga syarat itu bersifat kumulatif dan bukan alternative, sehingga apabila salah satu syarat tersebut tidak terpenuhi, maka tidak ada neb is in idem. Sedangkan berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.647 K/Sip/1973 tanggal 23 Juli 1973, ada tidaknya neb is in idem dalam suatu perkara terutama ditentukan oleh obyek perkaranya ;

Dakaitkan dengan permohonan a quo ;

- a. Dalil-dalil permohonan a quo sepanjang mengenai neb is in idem , sebelumnya juga telah dikemukakan secara juga telah dikemukakan secara identik oleh Pemohon dalam perkara Arbitrase II neb is in idem dengan Perkara Arbitrase I ;
- b. Bahwa dalam proses pemeriksaan perkara Arbitrase II, kemudian ditemukan fakta hukum bahwa perkara Arbitrase II memiliki perbedaan obyek dan dasar perkara dengan Putusan Arbitrase I, yaitu i). Putusan Arbitrase I tidak ada dictum yang menghentikan/mengakhiri Perjanjian Kerja Sama ("PKS") yang masih sah berlaku, ii) Obyek perkara Arbitrase I adalah mengenai ganti rugi s/d 30 Mei 2007; iii). Obyek Perkara Arbitrase

II menjadi periode setelahnya; iv). Dasar dalil pengajuan perkara Arbitrase I adalah Ps. 22 ayat (1) dan Ps. 26 ayat (1) PKS, sedangkan v). Dasar dalil pengajuan perkara Arbitrase II adalah Ps. 20 ayat (1), Ps. 31 ayat (3) PKS dan Ps. 1 ayat (2) Perjanjian Pengakhiran PKS ;

- c. Bahwa keseluruhan dalil-dalil Pemohon a quo tersebut telah dipertimbangkan dan diputus dalam Putusan Sela Arbitrase II tanggal 05 Maret 2010 maupun Putusan Arbitrase II tanggal 10 Agustus 2010 ;
- d. Selanjutnya mengenai kewenangan amiable compositeur atau ex aequo at bono pun telah dipertimbangkan dalam Putusan Arbitrase II sesuai dengan ketentuan Ps. 56 UU Arbitrase dan Ps. 15 ayat (3) Peraturan Prosedur BANI, dimana selama proses persidangan tersebut (termasuk proses mediasi, Jawaban, Duplik) Pemohon a quo secara formal telah meminta ex aequo et bono dan tidak pernah mempermasalahkan hal tersebut, apalagi mengingat semua proses pemeriksaan sampai dengan berakhirnya tahap pembuktian telah dilaksanakan sesuai prosedur ;

Berdasarkan hal-hal di atas, pemeriksaan dan/atau penilaian kembali dalil-dalil Pemohon yang sama dalam perkara a quo yang telah dipertimbangkan dan diputus dalam putusan arbitrase, akan membawa Pengadilan ke dalam ruang lingkup kegiatan yang dilarang berdasarkan Ps.62 ayat (4) UU Arbitrase, terlebih lagi diajukan Pemohon dalam bentuk voluntair sehingga perkara a quo semestinya ditolak atau setidaknya dinyatakan tidak dapat diterima ;

C. PETITUM

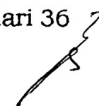
Bahwa Eksepsi serta Bantahan Pokok Perkara yang diajukan Termohon I dalam Jawaban ini, kesemuanya betitik tolak dari alasan dan dasar hukum yang didukung fakta-fakta yang benar ;

Oleh karena itu, cukup dasar bagi Hakim yang Terhormat di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang memeriksa perkara ini untuk memutus dengan dictum sebagai berikut :

I. DALAM EKSEPSI

- Mengabulkan Eksepsi Termohon I ;
- Menyatakan Permohonan Pemohon tidak dapat diterima (niet onvankelijke verklaaren) ;

II. DALAM POKOK PERKARA



- Menolak Permohonan Pemohon untuk seluruhnya ;
- Menghukum Pemohon membayar biaya perkara ini ;

Jawanan Termohon II

Bahwa Termohon II dalam jawaban ini dengan tegas menyatakan menolak keseluruhan dalil yang diajukan Pemohon kecuali untuk hal-hal yang diakui secara tegas oleh Termohon II, yaitu dengan alasan, fakta-fakta (*rechtsfeit*) dan dasar hukum (*rechtsgrond*) yang secara sistematis akan Termohon II kemukakan sebagai berikut dibawah ini :

A. DALAM EKSEPSI

Majelis Hakim yang terhormat,

Dalam permohonan Pemohon, dapat ditemui beberapa kecacatan baik formil maupun materil yang mengakibatkan permohonan *a quo* demi hukum harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet onvankelijke verklaard*), yaitu :

1. **Berdasarkan Penjelasan Pasal 62 ayat (4) Jo Pasal 60 Undang-Undang Arbitrase, Pengadilan Negeri secara Ex-Officio harus menyatakan diri tidak berwenang memeriksa materi permohonan *a quo* ;**

Seperti dijelaskan oleh Pemohon dalam posita permohonan, sebelumnya telah terdapat perkara antara Pemohon dengan Termohon II (No.333/XI/ARB-BANI/2009) yang diperiksa melalui arbitrase sebagai *choice of forum* para pihak ;

Bahwa perkara antara Pemohon dengan Termohon II tersebut, telah diputus melalui putusan arbitrase *in cassu* Putusan Sela BANI No.333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 05 Maret 2010 maupun Putusan BANI No. 333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 ;

Dihubungkan dengan perkara *a quo* terutama mengenai pokok-pokok permohonan yang diajukan Pemohon, ternyata didapati bahwa keseluruhan dalil Permohonan *a quo* merupakan dalil yang persis sama (*identik*) dengan dalil yang dikemukakan Pemohon dalam perkara melawan Termohon II No.333/XI/ARB-BANI/2009;

- a. Melalui pengulangan dalil-dalil tersebut, terlihat jelas bahwa Pemohon berupaya untuk menggiring dan menarik Pengadilan memasuki area penilaian pertimbangan hukum yang telah dilakukan oleh Majelis Arbitrase ;

- b. Padahal seluruh dalil Pemohon sebagaimana dalam permohonan a quo, telah dipertimbangkan dan telah selesai diperiksa, diuji dan diputus melalui putusan arbitrase ;
- c. Mengacu pada ketentuan Pasal 60 UU No.30/1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengkete ("UU Arbitrase"), putusan Arbitrase beserta seluruh pertimbangan hukumnya yang telah menguji seluruh dalil Pemohon tersebut merupakan putusan yang final dan berkekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak ;
- d. Oleh karena itu, Pasal 62 ayat (4) UU Arbitrase dan Penjelasannya secara tegas melarang Pengadilan untuk menilai atau memeriksa wilayah alasan maupun pertimbangan hukum dalam putusan arbitrase ;

Bahwa ketentuan hukum yang memuat larangan sebagaimana Pasal 62 ayat (4).Jo Pasal 60 UU Arbitrase tersebut :

- Dalam hukum acara dikategorikan sebagai bentuk persangkaan undang-undang yang tidak dapat dibantah (*praesumptio et de jure*) berdasarkan Pasal 173 HIR dan Pasal 310 R.Bg.;
- Dengan demikian, nilai kekuatan pembuktiannya adalah bersifat sempurna, mengikat dan menentukan (*volledig en bindende bewijskracht*);

Berdasarkan fakta-fakta hukum tersebut diatas, maka sesuai Pasal 132 Rv (*Reglement op de Rechthvordering*). Pengadilan diharuskan untuk secara *ex officio* menyatakan tidak berwenang (*onbeveogheid*) memeriksa perkara ini, dan karenanya telah cukup landasan hukum bagi Majelis Hakim yang Terhormat untuk menyatakan perkara a quo tidak dapat diterima (*niet onvantkelijke verklaard*) ;

2. Posita dan petitum Pemohon secara gambling menunjukkan bahwa perkara a quo masuk dalam Contentience Jurisdiction .

Bahwa pada prinsipnya, suatu permohonan (*voluntair jurisdiction*) dapat diperiksa oleh Pengadilan apabila materi perkara tidak mengandung persengketaan, dimana permasalahan hukumnya tidak boleh bersentuhan dengan hak dan kepentingan orang lain. Dikaitkan dengan perkara a quo ;

- a. Posita yang menjadi landasan permohonan Pemohon secara jelas menunjukkan bahwa dalam perkara a quo masih terdapat persengketaan ;
- b. Meskipun persengketaan tersebut telah diputus dalam putusan arbitrase yang berkekuatan hukum tetap, Pemohon meminta petitum dalam permohonan a quo masih terdapat persengketaan ;

- c. Dengan begini, posita dan petitum Pemohon tersabut nyata-nyata bersentuhan dengan hak dan kepentingan orang lain dan karenanya tidak dapat diperiksa dalam bentuk Permohonan ;

Bahwa berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.1210 K/Pdt/1985 tanggal 30 Juni 1987, No.130 K/Sep/1957 tanggal 05 November 1957 dan No. 1391 K/Sep/1974 tanggal 06 April 1978, disebutkan bahwa Pengadilan tidak berwenang untuk memutus perkara secara voluntair yang didalamnya mengandung sengketa dan mencakup kepentingan orang lain (contentience Jurisdiction) ;

3. Bertitik tolak dari ketentuan Pasal 70 dan Pasal 61 UU Arbitrase, permohonan Tolak Eksekusi a quo melekat cacat obscuurlibel dan Prematuur .

Bahwa dalam perkara a quo Pemohon mengajukan permohonan kepada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang berjudul :”PermohonanTolak Eksekusi Terhadap Putusan BANI Nomor 333/XI/ARB-BANI/2009”;

Apabila perkara aquo diperbandingkan dengan ketentuan-ketentuan hukum yang terdapat dalam UU Arbitrase maupun praktek beracara perdata maka :

- 3.1. Pasal 70 dan Pasal 61 UU Arbitrase mengatur tentang Limitasi permohona (menyangkut putusan Arbitrase) yang dapat diajukan ke Pengadilan .

Bahwa pada prinsipnya, UU Arbitrase memberikan hak bagi para pihak untuk mengajukan permohonan ke Pengadilan . Namun hak tersebut bersifat limitative sebagaimana diatur Pasal 70 dan Pasal 61 UU Arbitrase ;

- a. Pasal 70 UU Arbitrase :”terhadap putusan arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan”;

Dari bunyi pasal dimaksud, permohonan yang dapat diajukan ke Pengadilan adalah permohonan pembatalan putusan arbitrase ;

- b. Pasal 61 UU Arbitrase “ dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa” ;

Bunyi pasal ini menunjukkan bahwa bentuk permohonan lain yang dapat diajukan ke Pengadilan adalah permohonan pelaksanaan /eksekusi putusan Arbitrase ;

3.2. Permohonan Tolak Eksekusi a quo melekat cacat onduidelijk/obscur libel karena tidak diatur dalam UU Arbitrase dan tidak dikenal dalam praktek acara perdata .

Bahwa dalam perkara permohonan a quo :

- Pemohon mengajukan permohonan kepada Pengadilan ;
- Namun yang dimohonkan oleh Pemohon, bukanlah mengenai pembatalan putusan arbitrase maupun permohonan eksekusi melainkan permohonan tolak eksekusi ;
- Sedangkang UU Arbitrase mengatur bahwa permohonan yang dapat diajukan ke Pengadilan, terbatas hanya pada pembatalan putusan arbitrase dan permohonan eksekusi ;
- Pun dalam praktek beracara, tidak dikenal "permohonan tolak eksekusi" sebagaimana yang diajukan Pemohon dalam perkara aquo ;

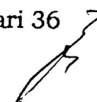
Bahwa dengan demikian permohonan tolak eksekusi a quo harus dianggap tidak berdasar dan obscur sehingga secara formil tidak layak hukum untuk diperiksa atau setidaknya harus dinyatakan tidak dapat diterima (vide Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.250 K/Pdt/1984 tanggal 16 Januari 1986) ;

3.3. Petitum Pemohon yang diminta putusan Arbitrase dinyatakan neb is in idem dan Non-Executable, bersifat inkonsisten, Prematur dan Irrelevant.

Memperhatikan petitum Pemohon dalam permohonannya :

- a. Pemohon meminta agar putusan arbitrase a quo dinyatakan neb is in idem dan non-executable, atau dengan kata lain Pemohon menolak putusan arbitrase ;
- b. Namun Pemohon sama sekali tidak meminta pembatalan putusan arbitrase yang dimaksud, atau dengan kata lain Pemohon mengakui sahnya putusan arbitrase ;
- c. Bahwa dengan demikian, terlihat nyata inkonsistensi Pemohon yang disatu sisi menolak putusan arbitrase sedangkan disisi lain masih mengakuinya ;

Dilain pihak, quod non maksud Pemohon adalah meminta pembatalan putusan arbitrase, maka permohonan a quo pun menjadi prematur mengingat Pasal 70 UU Arbitrase dan Penjelasan mensyaratkan adanya putusan Pengadilan terlebih dahulu yang isinya menyatakan bahwa :



- Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan setelah putusan arbitrase dijatuhkan, ternyata palsu ;
- Setelah putusan arbitrase diambil, ternyata ditemukan dokumen yang bersifat menentukan yang disembunyikan oleh pihak lawan, atau
- Putusan arbitrase diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak pemeriksaan sengketa ;

Disamping itu sepanjang mengenai petitum non executable yang diminta Pemohon , juga melekat cacat prematur dan irrelevant karena suatu putusan berkekuatan hukum tetap hanya dapat dinyatakan non executable oleh Pengadilan apabila :

- a. Harta kekayaan tereksekusi tidak ada atau tidak jelas, atau
- b. Obyek eksekusi telah dijaminan kepada pihak ketiga, atau
- c. Putusan tidak mencantumkan dictum penghukuman/condemnatoir;

Bahwa kondisi-kondisi tersebut diatas merupakan condition sine qua non atau syarat mutlak yang harus dipenuhi dalam menyatakan suatu putusan non executable. Sedangkan ketiga syarat tersebut tidak terpenuhi dalam perkara a quo, sehingga secara contrario dapat disimpulkan putusan tersebut tidak bersifat non executable melainkan executable. Dengan demikian posita dan petitum Pemohon sepanjang mengenai hal-hal tersebut harus dikesampingkan atau setidaknya dinyatakan tidak dapat diterima (niet onvankelijke verklaard) ;

Majelis Hakim yang terhormat ;

Dari seluruh hal yang telah diuraikan oleh Termohon II dalam Eksepsi ini yaitu :

- Eksepsi Kompetensi (Declinatoire Exceptie) ;
- Eksepsi Gugatan/Permohonan Kabur (Obscuurlibel/Onduidelijk) ;
- Eksepsi Gugatan/Permohonan Prematur (Dilatoria Exceptie) ;

Maka Termohon II memohon dengan segala hormat kepada Majelis Hakim agar kiranya Eksepsi perkara a quo diputus dengan dictum yang berbunyi :

- Mengabulkan Eksepsi Termohon II ;
- Menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (niet onvankelijk verklaard) ;

Apabila setelah mencermati dan memeriksa Eksepsi Termohon II ini ternyata Majelis Hakim yang terhormat berpendapat lain, maka untuk

mempertahankan hak-hak hukum yang dimiliki Termohon II berikut disampaikan dalam pokok perkara ;

B. DALAM POKOK PERKARA

Bahwa Pemohon melalui surat permohonannya memohon agar Putusan BANI atas perkara arbitrase ke-2 dinyatakan tidak dapat dieksekusi (non executable), karena putusan tersebut bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum dikarenakan alasan formalitas seremonial dan neb is in idem ;

Sehubungan dengan hal tersebut diatas, Termohon II dengan tegas membantah seluruh dalil-dalil Pemohon dalam surat permohonannya, kecuali untuk hal-hal yang secara tegas diakui oleh Termohon II, yaitu berdasarkan fakta-fakta hukum berikut :

1. Termohon II tidak pernah melakukan pelanggaran terhadap rasa keadilan, kepatutan serta ketertiban umum .

- a. Termohon II tidak pernah melakukan wanprestasi terhadap PKS tanggal 29 Juli 2008. Hal tersebut dilakukan karena dalam Putusan Arbitrase ke-1 tidak ada dictum untuk menghentikan atau mengakhiri PKS. Selama periode tersebut Termohon II telah berprestasi dalam pemasaran, sehingga jumlah pelanggan secara kumulatif mencapai 8.883 sst. Fakta-fakta hukum ini sekaligus membantah tuduhan Pemohon bahwa telah terjadi impossibility of performance (kemustahilan untuk berprestasi) dalam pelaksanaan PKS ;
- b. Memang benar Termohon II telah menerima pembayaran ganti rugi dari Pemohon sebagai realisasi atas Putusan Arbitrase ke-1, namun nilai ganti rugi dalam Putusan tersebut diperhitungkan untuk periode sampai dengan tanggal 30 Mei 2007. Sedangkan perkara Arbitrase Ke-2 obyektif perkaranya berlaku dari tanggal 31 Mei 2007 sampai dengan saat berakhirnya PKS tanggal 29 Juli 2008 ;
- c. Sebagaimana diuraikan pada butir a diatas, sangat jelas bahwa Termohon II sejak tanggal 18 Agustus 2004 sampai dengan tanggal 29 Juli 2008 tidak pernah lalai melaksanakan kewajiban kontraktualnya. Kelangsungan PKS sampai dengan tanggal 29 Juli 2008 tersebut bukan asumsi belaka seperti dituduhkan oleh Pemohon, melainkan merupakan fakta hukum yang sebenarnya ;

Berdasarkan butir a s/d c diatas, maka Termohon II terbukti melakukan pelanggaran terhadap rasa keadilan, kepatutan serta ketertiban umum. Justru Pemohon lah yang telah melanggar azas neb is in idem, karena telah mengangkat kembali ketiga persoalan diatas, yang notabena termasuk dalam

obyek perkara Arbitrase Ke-1, yang putusannya telah mempunyai kekuatan hukum tetap dan telah diterima dan direalisasikan oleh Pemohon secara sukarela ;

2. Termohon dalam putusan Arbitrase ke-2 tidak pernah melanggar kesusilaan dengan cara memanfaatkan kebiasaan formalitas seremonial dalam membuat Berita Acara Pengakhiran PKS .

- a. Pemohon telah menafsirkan istilah “kesusilaan” dengan caranya sendiri , tidak berdasarkan ketentuan yang dibenarkan secara hukum, Termohon II menilai bahwa tidak ada hubungan kausalitas antara “melanggar kesusilaan” dengan “memanfaatkan kebiasaan formalitas seremonial” dalam pembuatan Berita Acara Pengakhiran PKS ;
- b. Termohon II tidak pernah satu kalipun membuat “Berita ACraa Pengakhiran PKS”. Yang pernah dilakukan adalah, bersama-sama Pemohon membuat “Perjanjian Pengakhiran PKS” pada tanggal 29 Juli 2008. Sehubungan dengan itu tuduhan Pemohon bahwa Termohon II memanfaatkan formalitas seremonial dalam pembuatan Berita Acara Pengakhiran PKS tidak terbukti, karena yang dibuat adalah Perjanjian Pengakhiran PKS dan bukan Berita Acara Pengakhiran PKS ;
- c. Termohon II tidak pernah memanfaatkan kebiasaan formalitas seremonial dalam konteks penandatanganan Perjanjian Pengakhiran PKS, karena :
 - (i). Naskah Perjanjian Pengakhiran PKS tersebut baru dibuat dan ditandatangani seketika pada tanggal 29 Juli 2008 sebelumnya tidak pernah ada kesepakatan antara kedua belah pihak, bahwa penandatanganan Perjanjian Pengakhiran PKS pada tanggal 29 Juli 2008 hanya bersifat “formalitas seremonial”;
 - (ii) Pada umumnya, pelaksanaan penandatanganan secara formalitas seremonial hanya merupakan sesuatu yang “tinggal menunggu waktu saja”, karena saat itu sudah tidak ada lagi pending item. Sedangkan kenyataannya, pada saat penandatanganan Perjanjian Pengakhiran PKS tanggal 29 Juli 2008, masih terdapat pending item tentang benefit yang perlu diatur dan dicantumkan dalam perjanjian pengakhiran (Pasal 1 ayat (2)). Kebiasaan formalitas seremonial biasanya tidak terjadi bila masih ada hal yang pending seperti ini ;
- (iv) Formalitas seremonial dalam penandatanganan perjanjian, biasanya dilakukan untuk proyek-proyek dengan skala dan niat yang tidak terlalu besar. Sedangkan proyek yang tercakup dalam PKS bernilai cukup besar antara lain investasi di atas Rp.8 M dengan proyeksi pendapatan

mencapai diatas puluhan milyar per tahun. Oleh karena itu, sangat berbahaya apabila penandatanganan perjanjian dilakukan hanya sekedar memenuhi formalitas seremonial, karena apabila dikemudian hari terjadi sengketa dan silang pendapat, maka hal tersebut akan menimbulkan efek yang merugikan bagi salah satu atau kedua belah pihak yang dapat berimbas kepada kerugian financial yang cukup besar ;

3. Putusan Arbitrase ke-2 tidak melanggar azas *ne bis in idem* atau Res Yudikata .

- a. Putusan Arbitrase ke-1 (Perkara No.259/V/ARB-BANI/2007) berbeda obyek perkara dan dasarnya disbanding dengan Putusan Arbitrase ke-2 (Perkara No.333/XI/ARB-BANI/2009), karena obyek perkara Arbitrase 1 adalah mengenai ganti rugi periode sejak kontrak berlaku efektifis (EDC) tanggal 20 Januari 2004 s/d 30 Mei 2007 yang diajukan berdasarkan dalil PKS Pasal 22 ayat (1) tentang kewajiban pemohon mengirim NPK setiap tanggal 5 kepada Termohon II dan Pasal 26 ayat (1) tentang jaminan pemohon tidak akan berkumpul di area yang dikerjasamakan, sedangkan obyek perkara Arbitrase II terkait dengan pembagian pendapatan periode 31 Mei 2007 s/d 27 Juli 2008 dan diajukan berdasarkan PKS Pasal 20 ayat (1) tentang masa pembagian pendapatan. Pasal 31 ayat (3) tentang kewajiban para pihak selama perselisihan masih dalam proses dan Perjanjian Pengakhiran PKS Pasal 1 ayat (2) Tentang bendit menjadi hak Pemohon sepenuhnya setelah tanggal PKS di akhiri ;
- b. Seluruh dalil-dalil Pemohon yang disampaikan dalam perkara ini telah cukup dipertimbangkan dan diputus dalam Putusan Sela Arbitrase II tanggal 05 Maret 2010 serta Putusan Arbitrase II tanggal 10 Agustus 2010 ;

C. PETITUM

Berdasarkan uraian Termohon II diatas, maka semua tuduhan Pemohon serta dalil-dalilnya bahwa Termohon II telah melanggar kesusilaan dan ketertiban umum serta melanggar azs *ne bis in idem* dalam perkara Arbitrase II telah terbantahkan ;

Sehubungan dengan ini Termohon II dengan ini memohon kepada Bapak Majelis Hakim Yang Terhormat agar menjatuhkan putusan sebagai berikut :

1. DALAM EKSEPSI

- Mencabulkan Eksepsi Termohon II :
- Menyatakan Permohonan Pemohon ditolak dan tidak dapat diterima :

2. DALAM POKOK PERKARA

- Menolak Permohonan Pemohon untuk seluruhnya :
- Menyatakan Putusan Arbitrase atas Perkara No.333/IX/ARB-BANI/2009 dapat dieksekusi :
- Menahkumkan Pemohon membayar biaya perkara ini :

Menimbang, bahwa selanjutnya terjadi jawab menjawab antara para pihak, yaitu replik Pemohon yang disampaikan tanggal 05 Nopember 2010 dan duplik para Termohon masing-masing tertanggal 09 Nopember 2010 sebagaimana dalam berita acara persidangan perkara ini ;

Menimbang, bahwa oleh karena para Termohon telah mengajukan eksepsi dan salah satu eksepsinya adalah berkaitan dengan ketidakwenangan Pengadilan Negeri untuk memeriksa dan mengadili perkara ini, sesuai Pasal 136 ayat (1) HIR, maka pada tanggal 12 November 2010 oleh Majelis telah dijatuhkan putusan seia No.579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel dengan diktum sebagai berikut :

- Menolak eksepsi para Termohon tentang Kompetensi Asolut;
- Menyatakan Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa dan mengadili perkara ini ;
- Memerintahkan pihak-pihak untuk melanjutkan perkara ini ;
- Menanggihkan biaya perkara hingga putusan akhir ;

Menimbang, bahwa selanjutnya persidangan dilanjutkan dengan pembuktian dan Pemohon untuk membuktikan dalil permohonannya tersebut telah mengajukan bukti surat berupa :

1. Fotocopy Lembaran ketentuan Pasal 11 ayat (2) Pasal 62 ayat (2) dan (3) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa, disebut : P.1 ;
2. Fotocopy Lembaran ketentuan Pasal 10 Undang-undang Nomor 48 Tahun 1999 tentang Kekuasaan Kehakiman, disebut : P.2 ;
3. Fotocopy Lembaran ketentuan Pasal 1381 KUH Perdata, disebut : P.3 ;
4. Fotocopy Lembaran ketentuan Pasal 1967 KUH Perdata, disebut : P.4 ;

Putusan No. 579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel. Hal. 26 dari 36

5. Fotocopy Lembaran ketentuan Pasal 61 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa, disebut : P.5 ;
6. Fotocopy Surat Kuasa Untuk Membayar Panjar Biaya Perkara (SKUM) tanggal 22 September 2010, disebut : P.6 ;
7. Fotocopy Putusan Badan Arbitrase Nasional Indonesia No.259/V/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008, disebut : P.7 ;
8. Fotocopy Kwitansi Tanda Penerimaan Uang dari PT Khatulistiwa Dwi Bhakti tanggal 15 Mei 2008, beserta lampirannya, disebut : P.8 ;
9. Fotocopy Putusan dari Badan Arbitrase Nasional Indonesia Perkara No.333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010, disebut : P.9 ;
10. Fotocopy Buku Arbitrase Dalam Putusan Pengadilan, oleh Prof. Erman Rajagukguk, SH, LL.M, Ph.D, Cet.I, Jakarta, Chandra Pratama, 2000, halaman 77, disebut : P.10 ;
11. Fotocopy Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga, oleh Departemen Pendidikan Nasional, Balai pustaka, halaman 1110, disebut : P.11 ;
12. Fotocopy Perjanjian Kerjasama No.Tel.695/HK810/D02-A10300/2003 tanggal 07 Nopember 2003 tentang Penyediaan dan Pengembangan Layanan Telekomunikasi Berbasis Fixed Wireless Access CDMA, Paket II Lokasi Krawang, antara PT Telekomunikasi Indonesia, Tbk Divisi Regional II Jakarta dengan PT Khatulistiwa Dwi Bhakti, disebut : P.12 ;
13. Fotocopy Acara Serah Terima Aset Kerjasama Penyediaan dan Pengembangan Layanan Telekomunikasi Berbasis Fixed Wireless Access CDMA, Paket II Lokasi Krawang, antara PT Telekomunikasi Indonesia, Tbk Divisi Regional II Jakarta dengan PT Khatulistiwa Dwi Bhakti, disebut : P.13 ;
14. Fotocopy Perjanjian Pengakhiran terhadap Kerjasama No.Tel.695/HK810/D02-A10300/2003 tanggal 07 Nopember 2003 No.520/HK800/D02-A1030000/2008 tanggal 29 Juli 2008, tentang Penyediaan dan Pengembangan Layanan Telekomunikasi Berbasis Fixed Wireless Access CDMA, Paket II Lokasi Krawang, antara PT Telekomunikasi Indonesia, Tbk Divisi Regional II Jakarta dengan PT Khatulistiwa Dwi Bhakti, disebut : P.14 ;
15. Fotocopy Surat PT Khatulistiwa Dwi Bhakti kepada Divisi Regional II Jakarta No.60/KDB-CDMA/VIII/2005, Perihal Hambatan Pelaksanaan PKS PPLT FWA CDMA Karawang, disebut : P.15

Surat bukti mana telah diberi materai yang cukup dan setelah dicocokkan ternyata sesuai dengan aslinya, kecuali P.2 dan P.15 Penggugat tidak dapat memperlihatkan aslinya ;

Menimbang, bahwa para Termohon untuk menguatkan dalil sanggahannya telah mengajukan bukti surat berupa :

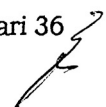
BUKTI TERMOHON I :

1. Fotocopy Lembaran ketentuan Pasal 70 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa, disebut : T.I.1 ;
2. Fotocopy Lembaran ketentuan Pasal 60 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa, disebut : T.I.2 ;
3. Fotocopy Lembaran ketentuan Pasal 62 ayat (4) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa, disebut : T.I.3 ;
4. Fotocopy Lembaran Buku Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan, oleh M.Yahya Harahap,SH.Halaman 32, disebut : T.I.4 ;
5. Fotocopy Lembaran Buku Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan, oleh M.Yahya Harahap,SH.Halaman 449, disebut : T.I.5 ;
6. Fotocopy Putusan Sela dari Badan Arbitrase Nasional Indonesia Perkara No.333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 05 Maret 2010, disebut : T.I.6 ;
7. Fotocopy Putusan Badan Arbitrase Nasional Indonesia Perkara No.259/V/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008, disebut : T.I.7 ;
8. Fotocopy Putusan dari Badan Arbitrase Nasional Indonesia Perkara No.333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010, disebut : T.I.8 ;

Surat bukti tersebut telah diberi materai yang cukup dan setelah dicocokkan ternyata sesuai dengan aslinya ;

BUKTI TERMOHON II :

1. Fotocopy Surat eksepsi mengenai kewenangan Badan Arbitrase Nasional Indonesia untuk memeriksa permohonan Arbitrase ke 2 PT Khatulistiwa Dewi Bhakti tertanggal 23 Pebruari 2010, disebut : T.II.1 ;
2. Fotocopy Putusan Sela dari Badan Arbitrase Nasional Indonesia Perkara No.333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 05 Maret 2010, disebut : T.II.2 ;
3. Fotocopy surat dari Telkom kepada Presiden Direktur PT Khatulistiwa Dwi Bhakti No.TEL.421/HK830/D02- A1030000/2007 tanggal 08 Mei 2007, disebut : T.II.3 ;



4. Fotocopy ketentuan-ketentuan peraturan perundang-undangan berkaitan dengan Arbitrase, beserta lampiran, disebut : T.II.4 ;
5. Fotocopy Putusan Badan Arbitrase Nasional Indonesia No.259/VI/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008, disebut : T.II.5 ;
6. Fotocopy Perjanjian Kerjasama No.Tel.695/HK810/D02-A10300/2003 tanggal 07 Nopember 2003 tentang Penyediaan dan Pengembangan Layanan Telekomunikasi Berbasis Fixed Wireless Access CDMA, Paket II Lokasi Krawang, antara PT Telekomunikasi Indonesia, Tbk Divisi Regional II Jakarta dengan PT Khatulistiwa Dwi Bhakti halaman 14,15 dan 21, disebut : T.II.6 ;
7. Fotocopy Perjanjian Pengakhiran terhadap Kerjasama No.Tel.695/HK810/D02-A10300/2003 tanggal 07 Nopember 2003 No.520/HK800/D02-A1030000/2008 tanggal 29 Juli 2008, tentang Penyediaan dan Pengembangan Layanan Telekomunikasi Berbasis Fixed Wireless Access CDMA, Paket II Lokasi Krawang, antara PT Telekomunikasi Indonesia, Tbk Divisi Regional II Jakarta dengan PT Khatulistiwa Dwi Bhakti, disebut : T.II.7 ;
8. Data Penjualan Plexi Classy & Trendy Karawang, disebut : T.II.8 ;
9. Fotocopy Putusan dari Badan Arbitrase Nasional Indonesia Perkara No.333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010, disebut : T.II.9 ;

Surat bukti tersebut telah diberi materai yang cukup dan setelah dicocokkan ternyata sesuai dengan aslinya, kecuali T.II.1 dan T.II.4 Tergugat II tidak dapat memperlihatkan aslinya, sedangkan T.II.2, T.II.5 dan T.II.9 sesuai dengan fotocopy yang dilegalisir dan T.II.8 sesuai print out komputer ;

Menimbang, bahwa selanjutnya Pemohon dan para Termohon menyatakan tidak mengajukan saksi-saksi ;

Menimbang, bahwa selanjutnya para pihak mengajukan tanggapan bukti dan kesimpulan masing-masing tertanggal 22 November 2010 ;

Menimbang, bahwa kemudian para pihak menyatakan tidak akan mengajukan apa-apa lagi dan mohon putusan ;

Menimbang, bahwa untuk mempersingkat uraian putusan ini maka segala yang terjadi dipersidangan dan termuat dalam berita acara merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari putusan ini ;

TENTANG HUKUMNYA

DALAM EKSEPSI :

Menimbang, bahwa atas permohonan Pemohon tersebut para Termohon telah mengajukan eksepsi sebagaimana terurai di atas ;

Menimbang, bahwa eksepsi para Termohon pada pokoknya sebagai berikut:

1. Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk memeriksa dan mengadili perkara ini dengan alasan bahwa putusan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) No.333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 dengan segala pertimbangan hukumnya telah menguji dalil Pemohon, sehingga sesuai Pasal 60 Undang-undang No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa, maka putusan tersebut merupakan putusan yang final dan berkekuatan hukum. Demikian pula Pasal 62 ayat (4) Undang-undang No.30 Tahun 1999 telah melarang pengadilan untuk menilai atau memeriksa alasan maupun pertimbangan putusan arbitrase ;
2. Posita dan petitum permohonan Pemohon telah menunjukkan perkara a quo masuk dalam contentience jurisdiction. Prinsip suatu permohonan (voluntair jurisdiction) dapat diperiksa oleh Pengadilan apabila materi perkara tidak mengandung persengketaan, padahal dalam petitum perkara a quo telah terdapat persengketaan ;
3. Permohonan penolakan eksekusi perkara a quo adalah mengandung cacat, obscuur libel dan premature, karena dalam Pasal 70 Undang-undang No.30 Tahun 1999 , telah mengatur bahwa terhadap putusan Arbitrase para pihak dapat mengajukan pembatalan. Sedangkan dalam Pasal 61 bahwa dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara suka rela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa. Dengan demikian permohonan Pemohon dalam perkara a quo tidak dikenal dalam praktek acara perdata, sehingga melekat adanya kecacatan dan kabur;
4. Petitum Pemohon yang meminta putusan Arbitrase dinyatakan Nebis in Idem dan Non Executable adalah bersifat inkosisten dan irrelevant ;

Menimbang, bahwa atas eksepsi/ keberatan para Termohon tersebut. Pemohon telah memberikan tanggapan yang disampaikan bersama replik tanggal 05 Nopember 2010 pada pokoknya :

1. Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa dan mengadili perkara ini, dengan alasan bahwa Termohon I dalam meniatuhkan putusan No.333/VI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 telah bertentangan dengan kesusilaan maupun ketertiban umum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 62 ayat (2) Undang-undang No.30 Tahun 1999. Demikian pula menurut Pasal 11 ayat (2) jo Pasal 62 ayat (2). (3) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa perkara ini ;
2. Pengajuan perkara a quo telah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku ;
3. Permohonan Pemohon tidak cacat obscur libel dan tidak premature ;

Menimbang, bahwa setelah Majelis mempelajari eksepsi para Termohon dan tanggapan Pemohon, dihubungkan dengan permohonan Pemohon Majelis berpendapat sebagai terurai di bawah ini ;

Menimbang, bahwa khusus untuk eksepsi para Termohon angka 1 bahwa Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk memeriksa dan mengadili permohonan ini, oleh Majelis telah dijatuhkan putusan sela No.579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel tanggal 12 Nopember 2010 yang pada pokoknya menolak eksepsi para Termohon dan menyatakan Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa dan mengadili permohonan ini ;

Menimbang, bahwa selanjutnya Majelis akan mempertimbangkan terhadap eksepsi lainnya yang belum diputus dan dipertimbangkan dalam putusan sela yaitu mengenai eksepsi para Termohon bahwa posita dan petitum permohonan Pemohon telah menunjukkan perkara a quo masuk dalam yurisdiksi contentiosa, padahal prinsip suatu permohonan (yurisdiksi voluntair) dapat diperiksa oleh Pengadilan apabila materi perkara tidak mengandung persengketaan, padahal dalam petitum perkara a quo telah terdapat persengketaan ;

Menimbang, bahwa menurut Hukum Acara Perdata bahwa pada dasarnya penyelesaian suatu perkara oleh Pengadilan selain melalui gugatan (yurisdiksi contentiosa) atas perkara yang mengandung sengketa, juga dikenal penyelesaian perkara melalui permohonan (yurisdiksi voluntair). Dalam perkara

gugatan pihaknya terdiri dari Pencauat dan Tercauat, sedangkan dalam perkara permohonan pihaknya hanya satu yaitu Pemohon saja tanpa ada orang lain yang ditarik sebagai pihak :

Menimbang, bahwa namun dalam perkembangannya seperti dalam Pasal 70 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa serta dalam peraturan-peraturan lainnya ternyata dikenal pula Permohonan dengan yurisdiksi contentiosa, permohonan yang bersifat contentiosa ini pada prinsipnya adalah sama dengan caucatan, karena dalam permohonan tersebut telah mengandung sengketa, sehingga untuk memenuhi azas audi et alteram partem pihak Pemohon harus menarik Termohon sebagai pihak dalam perkara a quo ;

Menimbang, bahwa selanjutnya berkaitan dengan permohonan Pemohon setelah Majelis mempelajari telah ternyata berisi tuntutan agar Pengadilan menyatakan Putusan BANI No.333/XI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 yang terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada tanggal 01 September 2010 melanggar asas ne bis in idem dan asas untuk melaksanakan perjanjian dengan itikad baik yang merupakan asas umum yang berlaku universal, karena bertentangan dengan kesuasuaian dan ketertiban umum Indonesia dan menyatakan putusan BANI No.333/XI/ARB-BANI/2009 tidak dapat dieksekusi ;

Menimbang, bahwa dengan memperhatikan tuntutan Pemohon tersebut di atas, telah ternyata permohonan tersebut telah memuat materi bantahan terhadap eksekusi, sehingga dengan demikian pengajuannya permohonan oleh Pemohon haruslah memenuhi syarat sebagaimana surat gugatan atau bantahan ;

Menimbang, bahwa dalam permohonan yang diajukan Pemohon telah menarik Termohon/para Termohon sebagai pihak, yaitu Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) sebagai : **Termohon I** dan PT Katulistiwa Dwi Bhakti sebagai : **Termohon II, sehingga telah** memenuhi azas audi et alteram partem, demikian pula permohonan Pemohon telah memuat adanya posita yang menguraikan peristiwa atau kejadian yang menjadi alasan bagi tuntutan Pemohon serta adanya petitum yang memuat tuntutan Pemohon ;

Menimbang, bahwa dengan demikian pula pengajuan perkara a quo oleh Pemohon, walaupun dalam bentuk permohonan yang bersifat contentiosa, namun

telah jelas berisi materi/muatan penolakan eksekusi. sehingga harus dipandang sebagai perlawanan atau bantahan :

Menimbang, bahwa dengan demikian maka sepanjang eksepsi para Termohon adalah berkaitan dengan formalitas bentuk bantahan atau penolakan eksekusi yang diajukan dalam bentuk permohonan haruslah dinyatakan tidak beralasan dan haruslah ditolak ;

Menimbang, bahwa walaupun materi yang termuat dalam permohonan Pemohon sebagaimana terurai di atas adalah dipandang sebagai bantahan terhadap eksekusi, namun yang menjadi pertanyaan selanjutnya apakah pengajuan permohonan atau bantahan oleh Pemohon telah memenuhi ketentuan dalam Hukum Acara Perdata ;

Menimbang, bahwa dari permohonan Pemohon dan fakta yang terungkap dipersidangan bahwa pengajuan permohonan oleh Pemohon dalam perkara a quo setelah Termohon II mendaftarkan dan mohon pelaksanaan Putusan Badan Arbitrase Nasional Indonesia No.333/VI/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan ;

Menimbang, bahwa dari data yang diperoleh Majelis Hakim di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan bahwa perkara a quo telah terdaftar di Kepaniteraan tersebut dengan No.09/ARB/HKM/2010/PN.Jak.Sel tanggal 01 September 2010, sedangkan untuk permohonan eksekusi telah dikirim Termohon II sebagai surat biasa, belum ditindaklanjuti dengan aanmaning, sita eksekusi ataupun perintah eksekusi ;

Menimbang, bahwa sedangkan menurut Hukum Acara Perdata pengajuan bantahan atau perlawanan terhadap eksekusi hanya dapat diajukan apabila proses eksekusi telah berjalan, malah menurut Pasal 207 HIR setelah adanya sita eksekusi ;

Menimbang, bahwa dengan memperhatikan ketentuan Hukum Acara Perdata serta fakta tersebut di atas, maka bantahan yang diajukan Pemohon dalam perkara a quo haruslah dinyatakan premature atau kabur, sehingga terhadap eksepsi para Termohon angka 3 dapat dikabulkan ;

Menimbang, bahwa selain itu bahwa menurut Pasal 70 jo Pasal 71 jo Pasal 1 ayat (4) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif

Penyelesaian Senaketa bahwa terhadap putusan Arbitrase para pihak dapat meniadakan pembatalan secara tertulis ke Pengadilan Negeri tempat tinjauan Termohon dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan Arbitrase di Kepaniteraan Pengadilan Negeri :

Menimbang, bahwa dalam keadaan demikian incasu belum adanya proses eksekusi terhadap putusan Badan Arbitrase Nasional Indonesia. Pemohon seharusnya lebih tepat meniadakan permohonan pembatalan putusan dimaksud dengan mendemukakan dan membuktikan alasan-alasan sebagaimana Pasal 70 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999, padahal sejak permohonan ini didaftarkan tanggal 22 September 2010 masih dalam tenggang waktu yang ditentukan undang-undang, namun kesempatan tersebut tidak dipergunakan oleh Pemohon ;

Menimbang, bahwa selanjutnya mengenai eksepsi yang berkenaan dengan petitum Pemohon yang meminta putusan Arbitrase dinyatakan **ne bis in idem dan non executable**, adalah bersifat inkonsisten, primatur dan irrelevant, menurut Majelis bukanlah materi eksepsi menurut Hukum Acara Perdata, melainkan materi jawaban terhadap permohonan Pemohon, sehingga terhadap eksepsi ini haruslah dinyatakan tidak beralasan menurut hukum dan ditolak ;

DALAM POKOK PERKARA.

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan permohonan Pemohon adalah sebagaimana terurai di atas ;

Menimbang, bahwa atas permohonan Pemohon tersebut para Termohon telah mengajukan eksepsi dan terhadap salah satu eksepsi sebagaimana terurai diatas telah dinyatakan beralasan menurut hukum dan dikabulkan ;

Menimbang, bahwa oleh karena salah satu eksepsi para Termohon telah dinyatakan beralasan menurut hukum dan ~~dikabulkan~~, maka terhadap permohonan Pemohon, haruslah dinyatakan tidak dapat diterima (niet ontvankelijke verklaard) ;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan Pemohon telah dinyatakan tidak dapat diterima (niet ontvankelijke verklaard) maka sesuai Pasal 181 ayat (1) HIR, maka kepada Pemohon haruslah dihukum untuk membayar biaya perkara ini ;

+
dikabulkan
sah di y
fy

Mengingat. Undang-undang No.48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Het Herziene Indonesich Realement Stbl 1926 No.496 io Stbl 1926 No.559 io Stbl 1941 No.44 serta peraturan perundang-undangan vana berlaku.

MENGADILI :

DALAM EKSEPSI :

- Menabulkan eksepsi Para Termohon angka 3 :

DALAM POKOK PERKARA :

- Menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (niet ontvankelijke verklaard)
- Menghukum Pemohon untuk membayar biaya perkara ini sebesar Rp.221.000.- (Dua Ratus Dua Puluh Satu Ribu Rupiah) .

Demikianlah diputus dalam rapat permusyawaratan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, pada hari SENIN tanggal 22 NOPEMBER 2010 oleh kami AHMAD SHALIHIN,SH.MH sebagai Hakim Ketua Majelis, HASWANDI,SH.MHum dan ARTHA THERESIA,SH.MH masing-masing sebagai Hakim Anggota. Putusan tersebut diucapkan dalam sidang yang terbuka untuk umum pada hari KAMIS tanggal 25 NOPEMBER 2010 oleh Hakim Ketua Majelis tersebut, dengan didampingi Hakim-Hakim Anggota, dibantu oleh ANIES SUNDARNI,,SH. Panitera Pengganti pada Pengadilan Negeri tersebut dengan dihadiri Kuasa Hukum Pemohon dan Kuasa Hukum Para Termohon.

HAKIM ANGGOTA

HAKIM KETUA MAJELIS

HASWANDI, SH, MHum

AHMAD SHALIHIN,SH.MH

ARTHA THERESIA,SH.MH.

PANITERA PENGGANTI,

ANIES SUNDARNI, SH..

Putusan No. 579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel. Hal. 35 dari 36

Biaya-biaya :

Meterai.....	Rp.	6.000,-
Redaksi.....	Rp.	5.000,-
Administrasi.....	Rp.	30.000,-
Panggilan.....	Rp.	180.000,- +
Jumlah.....	Rp.	221.000,-





P U T U S A N

No. 171 K/Pdt.Sus/2011

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

M A H K A M A H A G U N G

memeriksa perkara Arbitrase dalam tingkat banding telah memutuskan sebagai berikut dalam perkara :

PT TELEKOMUNIKASI INDONESIA, TBK, diwakili oleh RINALDI FIRMANSYAH, Direktur Utama, dalam hal ini memberi kuasa kepada: KAMAL SOFYAN, Jaksa Agung Muda Perdata dan Tata Usaha Negara, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 3 Desember 2010, selanjutnya memberikan kuasa substitusi kepada INDRA GUNAWAN, SH., MH., dan kawan-kawan, para Jaksa Pengacara Negara pada Kejaksaan Agung Republik Indonesia, beralamat di Jalan Sultan Hasanuddin No. 1, Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, berdasarkan surat kuasa substitusi tanggal 6 Desember 2010

Pemohon Banding dahulu Pemohon;

m e l a w a n :

1. BADAN ARBITRASE NASIONAL INDONESIA (BANI), beralamat di Wahana Graha, Lt. 2, Jalan Mampang Prapatan No. 2, Jakarta, diwakili oleh M. HUSSEYN UMAR, SH., FCBArb., Wakil Ketua BANI, dalam hal ini memberi kuasa kepada ANITHA DJ PUSPOKUSUMO, SH., MH., dan kawan, para Advokat pada Kantor Hukum YULWANSYAH, BALFAST & PARTNERS, beralamat di Jalan Iskandarsyah I, No. 4, Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 4 Januari 2011;
2. PT KATULISTIWA DWI BHAKTI, beralamat di Jalan Jatibaru Raya, No. 56 A, Jakarta, diwakili oleh BASTIANSYAH HAMID, Presiden Direktur, dalam hal ini memberi kuasa kepada DR. CHANDRA MOTIK YUSUF,

1 hal Put. No. 171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

SH., MSc., para Advokat pada Kantor Hukum CHANDRA MOTIK YUSUF & ASSOCIATES, beralamat di Jalan Yusuf Adiwinata, No. 33, Jakarta Pusat, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 25 Oktober 2010;

Para Termohon Banding dahulu Termohon I dan II;

Mahkamah Agung tersebut ;

Membaca surat- surat yang bersangkutan ;

Menimbang, bahwa dari surat- surat tersebut ternyata bahwa sekarang Pemohon Banding dahulu sebagai Pemohon telah menggugat sekarang para Termohon Banding dahulu sebagai Termohon I dan II di muka persidangan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada pokoknya atas dalil- dalil :

I. Latar Belakang.

Bahwa pada tanggal 7 November 2003 Pemohon dan Termohon II mengadakan Perjanjian Kerjasama No. TEL. 695/HK.810/D02-A10300/2003 tanggal 7 November 2003 tentang Penyediaan dan Pengembangan Layanan Telekomunikasi Berbasis *Fixed Wireles Acces* CDMA Paket II, Lokasi : Karawang ("PKS");

Setelah PKS berlangsung untuk beberapa bulan, Termohon II tidak mampu memenuhi target pemasaran dan penjualan sambungan telepon *Fixed Wireles* CDMA di Karawang karena adanya faktor pesaing yang juga secara agresif

melakukan kegiatan pemasaran di lokasi tersebut. Oleh karena itu, pada tanggal 18 Agustus 2004 Termohon II mengirimkan surat No.60/KDB-CDMA/VIII/2005 ("Surat 18 Agustus 2004") yang isinya menyatakan bahwa Termohon II tidak sanggup untuk meneruskan pelaksanaan PKS (foto copy terlampir) ;

Agar PKS secara bisnis masih *feasible* untuk dapat dilaksanakan, Pemohon

menawarkan agar PKS diamandemen guna memastikan Termohon II masih mampu meneruskan pelaksanaan PKS dan mampu mendapatkan keuntungan. Namun demikian, Termohon II terus menunda- nunda pelaksanaan amandemen PKS sampai akhirnya pada tanggal 30

2 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006 .



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Mei 2007 Termohon II mengajukan Permohonan Arbitrase terhadap Pemohon kepada pihak Termohon I, yang dicatat dan didaftarkan sebagai perkara Arbitrase BANI No.259/V/ARB-BANI/ 2007 ("Arbitrase ke 1") ;

Dalam Arbitrase ke-1, Termohon II mendalilkan bahwa dirinya tidak mampu

melaksanakan PKS karena Pemohon melakukan kegiatan persaingan menjual

produk *Fixed Wireline* (telpon kabel) di wilayah Karawang. Secara kontraktual,

Pemohon tidak melakukan pelanggaran apapun terhadap ketentuan PKS, mengingat kegiatan kompetisi yang dilarang dalam ketentuan Pasal 26 ayat 1 PKS adalah berkompetisi dalam penyelenggaraan telekomunikasi dengan menggunakan *Fixed Wireless* (telpon tetap tanpa kabel) yang menggunakan teknologi CDMA. Secara teknologi, *Fixed Wireline* jelas berbeda dengan *Fixed Wireless* CDMA;

Dalam Arbitrase ke-1, Termohon II sudah memohon kepada pihak Termohon I agar Pemohon dihukum untuk membayar ganti kerugian, termasuk kerugian untuk *Profit Opportunity Lost* yang dihitung sampai dengan akhir masa PKS sebesar Rp 17.457.500.000,- (tujuh belas milyar empat ratus lima puluh tujuh juta lima ratus ribu rupiah), (Vide Putusan Arbitrase ke-1, hal 57) foto copy putusan terlampir. Secara total, Termohon II menuntut ganti kerugian sejumlah Rp 46.336.923.233,- (empat puluh enam milyar tiga ratus tiga puluh enam juta sembilan ratus dua puluh tiga ribu dua ratus tiga puluh tiga rupiah) ;

Meskipun sebagaimana diuraikan diatas secara kontraktual Pemohon tidak melakukan wanprestasi apapun terhadap PKS, Termohon I dalam Arbitrase ke-1

akhirnya menjatuhkan putusan yang menghukum Pemohon untuk membayar ganti kerugian kepada Termohon II yang seluruhnya berjumlah

Rp 19.530.138.000,- (sembilan betas milyar lima ratus tiga

3 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
Put. No.171 K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

puluh juta seratus tiga puluh delapan ribu rupiah);

Terhadap putusan Termohon I dalam Arbitrase ke-1 ini, Pemohon sebetulnya tidak puas dan menganggap putusan itu tidak adil, karena dalam proses persidangan arbitrase sudah nyata-nyata terbukti bahwa Termohon II sendiri yang menyatakan dirinya tidak mampu untuk melaksanakan PKS lewat Surat tanggal 18 Agustus 2004, dan karena itu merupakan pihak yang sebetulnya melakukan wanprestasi terhadap PKS. Namun demikian dengan itikad baik tanpa harus ditegur ataupun dieksekusi oleh Pengadilan, Pemohon mematuhi putusan arbitrase ke-1 dan melakukan pembayaran kepada Termohon II ; Sekiranya Termohon II juga memiliki itikad baik yang sama, maka perkara arbitrase antara Pemohon dan Termohon II seharusnya selesai pada saat Pemohon mematuhi putusan arbitrase ke-1. Namun demikian karena saat melakukan pembayaran kepada Termohon II Pemohon melakukan tindakan formalitas-seremonial berupa membuat Berita Acara Serah Terima Asset dan Perjanjian Pengakhiran terhadap PKS tanggal 29 Juli 2008 ;

Pada tanggal 5 November 2009 Termohon II mendaftarkan Permohonan Arbitrase kepada BANI yang diregister sebagai perkara No.333/X/ARB-BANI/ 2009 ("Arbitrase ke-2"). Dalam Arbitrase ke-2 ini Termohon II kembali menuntut ganti kerugian yang diklaim sebagai haknya untuk mendapatkan pembagian penghasilan berdasarkan PKS untuk periode 31 Mei 2007 sampai dengan tanggal 29 Juli 2008 (saat ditandatanganinya formalitas Berita Acara Pengakhiran PKS) padahal secara substantif sudah amat sangat jelas bahwa dalam Arbitrase ke-1, Termohon II sudah memohon ganti kerugian untuk *Profit Opportunity Lost* sampai dengan akhir masa PKS (4 tahun 2 bulan), dan hal ini sesuai dengan ketentuan pasal 5 PKS mengenai masa kerjasama yang berbunyi:

- (1). Masa Kerjasama Perjanjian ini berlaku selama 4 tahun 2 bulan terhitung sejak *Effective Date of Contract* (EDC) sebagaimana dimaksud Pasal 4 ayat (1) dan ayat (3) Perjanjian ini ;

4 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

(2). Masa Kerjasama dimaksud ayat (1) Pasal ini bersifat tetap dan tidak dapat diperpanjang ;

Terhadap Permohonan Arbitrase ke-2 ini Pemohon menolak keras dan mengirimkan surat kepada Sekretariat Termohon I untuk menolak adanya Arbitrase ke-2 ini berdasarkan asas *ne bis in idem* atau *res judicata*. Namun demikian karena Sekretariat Termohon I sudah terlanjur menyatakan bahwa Arbitrase ke-2 ini tidak bersifat *ne bis in idem*, maka Majelis Arbitrase Termohon I juga menganut sikap yang sama. Pada awalnya Pemohon hendak menolak untuk berpartisipasi dalam proses arbitrase yang melanggar asas kepatutan dan nyata-nyata melanggar filosofi arbitrase sebagai proses penyelesaian sengketa yang bersifat *final and binding* (terakhir dan mengikat);

Dalam proses arbitrase ke-2 Pemohon dalam kesimpulannya telah mencabut

kesediaannya untuk memberikan kewenangan kepada Majelis Majelis Arbitrase ke-2 untuk memutus perkara berdasarkan *ex aequo et bono*. Berdasarkan fakta bahwa selama proses persidangan arbitrase ke-2 Termohon II tidak mampu membuktikan dalilnya bahwa dirinya memiliki hak kontraktual berdasarkan PKS. Pemohon meminta agar Majelis Arbitrase ke-2 memutus berdasarkan penerapan hukum semata (*strict application of law*). Namun demikian, pencabutan kesediaan Pemohon untuk diputus berdasarkan *ex aequo et bono* ternyata diabaikan oleh Majelis Arbitrase, dan Pemohon dihukum untuk membayar ganti kerugian (tambahan) kepada Termohon II sebesar Rp. 3.751.000.000,- (tiga milyar tujuh ratus lima puluh satu juta rupiah) ;

Sekalipun diukur dari rasa keadilan dan kepatutan (*ex aequo et bono*), putusan

Arbitrase ke-2 ini sangat melanggar asas kepatutan sebagaimana diatur dalam Pasal 56 ayat (1) Undang-Undang Arbitrase berikut penjelasannya yang berbunyi :

"Arbiter atau Majelis Arbitrase mengambil keputusan

5 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
Put. No.171 K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

berdasarkan ketentuan hukum, atau berdasarkan keadilan dan kepatutan”;

Penjelasan Pasal 56 ayat (1) :

“Pada dasarnya para pihak dapat mengadakan perjanjian untuk menentukan bahwa Arbiter dalam memutus perkara wajib berdasarkan ketentuan hukum atau sesuai dengan rasa keadilan dan kepatutan (*ex aequo et bono*), Dalam hal Arbiter diberi kebebasan untuk memberikan putusan berdasarkan keadilan dan kepatutan maka peraturan perundang-undangan dapat dikesampingkan. Akan tetapi dalam hal tertentu, hukum memaksa (*dwingende regels*) harus diterapkan dan tidak dapat disimpangi oleh arbiter. Dalam hal arbiter tidak diberi kewenangan untuk memberikan putusan berdasarkan keadilan dan kepatutan, maka arbiter hanya dapat memberi putusan berdasarkan kaidah hukum materiiil sebagaimana dilakukan oleh Hakim ”:

Oleh karena itu bagaimana mungkin Termohon II masih dapat memperoleh ganti kerugian tambahan hanya karena Pemohon melakukan tindakan administratif yang sifatnya formalitas seremonial dengan membuat dokumen Berita Acara Pengakhiran PKS tanggal 29 Juli 2008 sedangkan Termohon II :

- (i). sudah nyata-nyata melakukan wanprestasi terhadap PKS karena tidak sanggup melaksanakan PKS sebagaimana dinyatakan secara tegas dalam suratnya tertanggal 18 Agustus 2004 ;
- (ii) sudah menerima ganti kerugian berdasarkan Putusan Arbitrase ke-1 yang mencakup (a) penggantian asset berupa BTS; (b). biaya dan bunga dan (c). keuntungan yang diharapkan (*profit opportunity loss*) ;
- (iii) tidak melaksanakan kewajiban-kewajiban kontraktualnya (kalaupun di- asumsikan bahwa PKS masih ada sampai dengan tanggal 29 Juli 2008), karena sejak tanggal 18 Agustus 2005 saja Termohon II sudah menyatakan "menyerah" dan tidak sanggup melaksanakan PKS ;

6 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

setelah mempertimbangkan semua fakta yang terungkap dalam persidangan (meskipun Pemohon sebetulnya tidak setuju), akhirnya mengabulkan tuntutan Termohon II sebagian dan menghukum Pemohon untuk membayar ganti kerugian total sejumlah Rp.19.530.138.000,- (sembilan belas milyar lima ratus tiga puluh juta seratus tiga puluh delapan ribu rupiah) ;

2. Pada saat Pemohon dengan segala itikad baiknya melaksanakan Putusan Arbitrase ke-1 dan melakukan pembayaran ganti kerugian kepada Termohon II, secara substantif sengketa antara Pemohon dan Termohon II sudah selesai secara tuntas sesuai dengan filosofi penyelesaian sengketa lewat arbitrase yang putusannya bersifat *final and binding* (final dan mengikat) ;

3. Pasal 5 PKS dengan tegas juga mengatur bahwa :

(1). Masa Kerjasama Perjanjian ini berlaku selama 4 tahun 2 bulan terhitung sejak *Effective Date of Contract* (EDC) sebagaimana dimaksud Pasal 4 ayat (1) dan ayat (3) Perjanjian ini ;

(2). Masa kerjasama dimaksud ayat (1) pasal ini bersifat tetap dan tidak dapat diperpanjang;

Oleh karena itu, fakta bahwa Arbitrase ke-1 telah memberikan ganti kerugian kepada Termohon II untuk *profit opportunity loss* sampai dengan akhir masa PKS (4 tahun 2 bulan) membuktikan bahwa hak-hak Termohon II sampai dengan akhir masa PKS sudah diberikan oleh putusan Arbitrase ke-1;

Hal ini terbukti lewat pertimbangan Majelis Arbitrase ke-1 Termohon I yang

menyatakan :

"Menimbang, bahwa mengingat kerjasama kemitraan yang didasari oleh

Perjanjian Kerjasama Penyediaan dan Pengembangan Layanan

8 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Telekomunikasi berbasis *Fixed Wireless Acces* CDMA Paket II Lokasi Karawang ini ternyata tidak berjalan sesuai dengan rencana, maka baik Pemohon maupun Termohon tidaklah patut untuk rnenuntut mengharapkan profit (keuntungan), namun apabila pada kesempatan pertama saat Pemohon sudah menyatakan tidak sanggup untuk meneruskan pelaksanaan kerjasama yang bersangkutan, (Surat No.:60/KDB- CDMA/VIII/2005 tanggal 18 Agustus 2004). Termohon segera melakukan penggantian atas semua biaya yang telah dikeluarkan oleh Pemohon serta memperhitungkan kewajiban Pemohon atas sewa peralatan Termohon, maka Pemohon dapat menggunakan pengembalian biaya tersebut untuk usaha lain yang dapat menghasilkan atau setidaknya menyimpannya dalam bentuk deposito di Bank ":

Dengan pertimbangan diatas, maka mengenai tuntutan *profit opportunity lost*, dengan pertimbangan diatas Majelis menetapkan bahwa yang patut diterima Pemohon adalah sebesar Rp 2.528.033.490,- (dua milyar lima ratus dua puluh delapan juta tiga puluh tiga ribu empat ratus sembilan puluh rupiah),
... "(vide Putusan Arbitrase ke-1,hal 79-80) foto copy putusan terlampir;

4. Perkara Arbitrase ke-2 adalah *ne bis in idem*, karena :
- (i). Obyek tuntutannya sama, yaitu hak-hak kontraktual Termohon II berdasarkan PKS ;
 - (ii) Subyek hukumnya sama, yaitu Termohon II dan Pemohon ;
 - (iii) Dasar gugatannya sama, yaitu dalil akan adanya wanprestasi Pemohon terhadap Termohon II karena melakukan kompetisi di wilayah PKS ;

Sesuai dengan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 497K/Sip/1973, sangat jelas bahwa karena Termohon I lewat Arbitrase ke-1 sudah pernah memeriksa dan memutus sengketa antara Pemohon dan termohon II dengan obyek tuntutan subyek-

9 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006 .



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

subyek, dan dasar tuntutan yang sama;

Jadi meskipun secara formalitas seremonial benar ada dokumen Berita Acara Pengakhiran PKS yang menyatakan perjanjian berakhir pada tanggal 29 Juli 2008, tapi secara faktual substansial "periode PKS pasca Arbitrase" sebetulnya adalah suatu periode vakum dimana sama sekali tidak ada hak dan kewajiban para pihak mengingat perkaranya secara substantif sudah selesai. Analoginya sama dengan pasien yang mengalami mati batang otak (MBO) pada tanggal 30 Mei 2007, tapi karena dipertahankan dengan *life support system* pasien itu masih bisa bernafas dan jantungnya masih berdenyut, meskipun secara klinis sebetulnya pasien itu sudah mati. Pada tanggal 29 Juli 2008 pada saat keluarga pasien memutuskan untuk mencabut seluruh selang dan kabel *life support system*, pada saat itu secara formal pasien dinyatakan meninggal, meskipun pasien itu sebetulnya sudah meninggal sejak tanggal 30 Mei 2007. Demikian pula halnya dengan PKS telah berakhir sejak adanya putusan BANI pertama dan dilaksanakan oleh Pemohon. Fakta semacam ini seharusnya bukan hal yang sulit untuk dipahami oleh sarjana hukum. Oleh karena itu Pemohon memiliki keyakinan bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Selatan juga pasti akan sependapat bahwa Putusan Arbitrase ke-2 dari Termohon I melanggar asas *ne bis in idem* yang merupakan asas umum dan berlaku secara universal. Oleh karena itu putusan Arbitrase ke-2 ini telah melanggar asas yang bersifat universal sehingga putusan Arbitrase ke-2 telah melanggar ketertiban umum (ketertiban hukum). Seyogyanya Permohonan Arbitrase ke-2 dari Termohon II harus dinyatakan tidak dapat diterima oleh Termohon I karena bersifat *ne bis in idem*;

III. Putusan Arbitrase Ke-2 Melanggar Kesusilaan, Karena Putusan Ini Dikeluarkan Atas Permohonan Arbitrase Termohon II Yang Memanfaatkan Kebiasaan Formalitas Seremonial Pemohon Membuat Berita Acara Pengakhiran PKS Untuk Memperoleh Keuntungan Tambahan Yang Tidak Patut.

10 hal Put. No.107/10 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Kesusilaan berasal dari kata susila. Susila merupakan istilah yang berasal dari bahasa sansekerta. Su berarti baik atau bagus, sedangkan sila berarti dasar, prinsip, peraturan atau norma hidup yang baik atau bagus. Kesusilaan dalam pengertian yang berkembang di masyarakat mengacu kepada makna membimbing, memandu, mengarahkan, dan membiasakan seseorang atau sekelompok orang untuk hidup sesuai dengan norma atau nilai-nilai yang berlaku dimasyarakat ;

1. Fakta bahwa Termohon I menjatuhkan putusan Arbitrase ke-2 dengan mengabaikan asas *ne bis in idem* dan kewajiban untuk melaksanakan perjanjian dengan itikad baik, serta melanggar pula kewajiban untuk memeriksa dan memutus perkara secara jujur, adil dan obyektif, membuat putusan Arbitrase ke-2 bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum Indonesia;
2. Menurut ketentuan Hukum Perjanjian Indonesia sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPdt, setiap perjanjian haruslah dilaksanakan dengan itikad baik, Tindakan Termohon II memanfaatkan kebiasaan birokrasi Pemohon membuat Berita Acara yang menyatakan PKS (secara seremonial formal) berakhir pada tanggal 29 Juli 2008 untuk mendapatkan keuntungan tambahan jelas merupakan pelanggaran yang sangat serius terhadap asas itikad baik, ini yang dikhawatirkan dapat menjadi preseden dalam kasus yang penyelesaiannya dilakukan di BANI ;
3. Jika digunakan ukuran-ukuran kepatutan dan penerapan hukum yang adil, maka walaupun diasumsikan bahwa karena adanya Berita Acara Pengakhiran PKS tanggal 29 Juli 2008 perjanjian antara Pemohon dan Termohon II belum berakhir, *quod non*, tetap saja harus diperhatikan bahwa setiap hak harus selalu disertai dengan kewajiban. Dalam kasus ini sejak tanggal 18 Agustus 2005 sudah terjadi keadaan yang disebut dengan *impossibility of performance* (kemustahilan untuk berprestasi), karena

11 hal Put. No.107/11 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Termohon II sudah menyatakan tidak sanggup melaksanakan PKS. Oleh karena itu sekiranya Majelis Arbitrase ke-2 menjalankan tugasnya secara benar selaku wasit yang adil, jujur dan obyektif, Tidak Mungkin Termohon I akan menjatuhkan Putusan Arbitrase ke-2 yang "menghadiahi" Termohon II dengan ganti kerugian tambahan apapun mengingat Termohon II tidak mampu membuktikan bahwa dirinya yang sejak tanggal 18 Agustus 2005 menyatakan tidak sanggup untuk melaksanakan PKS, tiba-tiba saja mendapat "mukjizat" sehingga mampu melaksanakan kewajiban-kewajiban kontraktualnya padahal Termohon I dalam Arbitrase ke-1 telah "menghadiahinya" dengan *profit opportunity loss* sampai dengan akhir masa PKS (vide Putusan Arbitrase ke-1 hat 79-80) ;

Berdasarkan fakta-fakta sebagaimana terurai diatas, Pemohon dengan segala kerendahan hari memohon kepada Bapak Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Selatan untuk berkenan mengabulkan Permohonan Pemohon dengan menyatakan:

1. Menerima Permohonan Pemohon seluruhnya ;
2. Menyatakan bahwa putusan BANI No. 333/XI/ARB- BANI/2009 yang didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada tanggal 1 September 2010 melanggar asas *ne bis in idem* dan asas untuk melaksanakan perjanjian dengan itikad baik, yang merupakan asas umum yang berlaku universal, karena telah bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum Indonesia;
3. Menyatakan bahwa putusan BANI No. 333/XI/ARB- BANI/2009 tidak dapat dieksekusi (*non executable*);
4. Menghukum Termohon I dan Termohon II untuk membayar seluruh biaya perkara ini;

Menimbang, bahwa atas gugatan tersebut, Termohon I dan II telah mengajukan eksepsi yang pada pokoknya sebagai berikut:

Eksepsi Termohon I:

1. Berdasarkan Penjelasan Ps. 62 Ayat (4) Jo. Ps. 60 UU Arbitrase, Pengadilan Negeri Secara *Ex-Officio* Hurs

12 hal Put. No.107/12 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011 K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Menyatakan Diri Tidak Berwenang Memeriksa Permohonan *A Quo*.

Seperti dijelaskan oleh Pemohon dalam posita Permohonan, sebelumnya telah terdapat perkara antara Pemohon dengan Termohon II (No.333/ARB-BANI/2009) yang diperiksa melalui arbitrase sebagai *choice of forum* para pihak;

Bahwa perkara antara Pemohon dengan Termohon II tersebut, telah diputus melalui putusan Arbitrase *in casu* Putusan Sela BANI No. 333/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 ;

Dihubungkan dengan perkara *a quo* terutama mengenai pokok-pokok Permohonan yang diajukan Pemohon, ternyata didapati bahwa keseluruhan

dalil Permohonan *a quo* merupakan dalil yang persis sama (identik) dengan

dalil yang dikemukakan Pemohon dalam perkara melawan Termohon II No. 333/ARB-BANI/2009 ;

a. Melalui pengulangan dalil- dalil tersebut terlihat jelas bahwa Pemohon berupaya untuk menggiring dan menarik Pengadilan memasuki area penilaian pertimbangan hukum yang telah dilakukan Majelis Arbitrase ;

b. Padahal seluruh dalil Pemohon sebagaimana dalam Permohonan *a quo*, telah dipertimbangkan dan telah selesai diperiksa, diuji dan diputus melalui putusan arbitrase ;

c. Mengacu pada ketentuan Ps. 60 UU No.30/1999 tentang Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa ("UU Arbitrase") putusan arbitrase beserta seluruh pertimbangan hukumnya yang

13 hal Put. No.107/13 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011 K/PHI/2006 .



telah menguji seluruh dalil Pemohon tersebut merupakan putusan yang final dan berkekuatan hukum tetap;

d. Oleh karena itu Ps. 62 ayat (4) UU Arbitrase dan Penyelesaiannya secara tegas melarang Pengadilan untuk menilai atau memeriksa wilayah alasan maupun pertimbangan hukum dalam putusan arbitrase ;

Bahwa ketentuan hukum yang memuat larangan sebagaimana Ps. 62 ayat (4)

jo. Ps. 60 UU Arbitrase tersebut :

- Dalam hukum acara dikategorikan sebagai bentuk persangkaan undang-undang yang tidak dapat dibantah (*pressumptio juris et de jure*) berdasar Ps 174 HIR dan Ps 310 R.Bg;
- Dengan demikian, nilai kekuatan pembuktiannya adalah bersifat sempurna, mengikat dan menentukan (*volledig en bindende bewijskracht*);

Berdasarkan fakta- fakta hukum tersebut di atas, maka sesuai Ps 132 Rv Pengadilan diharuskan untuk secara *ex-officio* menyatakan tidak berwenang (*onbevoegdheid*) memeriksa perkara ini, menyatakan permohonan *a quo* tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*);

2. Posita Dan Petitum Permohonan Secara Gamblang Menunjukkan Bahwa Perkara A Quo Masuk Dalam Contentence Jurisdiction .

Bahwa pada prinsipnya, suatu permohonan (*voluntair jurisdiction*) dapat diperiksa oleh Pengadilan apabila materi perkara tidak mengandung persengketaan, dimana permasalahan hukumnya tidak boleh bersentuhan dengan hak dan kepentingan orang lain. Dikaitkan dengan perkara *a quo*:

- a. Posita yang menjadi landasan permohonan Pemohon secara jelas menunjukkan bahwa dalam perkara a



quo masih terdapat persengketaan;

- b. Meskipun persengketaan tersebut telah diputus dalam putusan arbitrase yang berkekuatan hukum tetap, Pemohon meminta dalam petitum permohonannya *a quo* agar putusan dimaksud dinyatakan *ne bis in idem* dan *non-executable*;
- c. Dengan begitu, posita dan petitum Pemohon tersebut nyata-nyata bersentuhan dengan hak dan kepentingan orang lain dan karenanya tidak dapat diperiksa dalam bentuk permohonan;

Bahwa berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 1210 K/Pdt/1985 tanggal 30 Juni 1987, No. 130 K/Sep/1957 tanggal 05 November 1957 dan No. 1391 K/Saep/1974 tanggal 06 April 1978, disebutkan bahwa Pengadilan tidak berwenang untuk memutuskan perkara secara voluntair yang didalamnya mengandung sengketa dan mencakup kepentingan orang lain (*contentiencie jurisdiction*);

3. Bertitik-tolak Dari Ketentuan Ps. 70 Dan Ps. 61 UU Arbitrase Permohonan Tolak Eksekusi A Quo Melekat Cacat Obscuur Libel Dan Prematur.

Bahwa dalam perkara *a quo*, Pemohon mengajukan permohonan kepada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang berjudul "Permohonan Tolak Eksekusi terhadap putusan BANI";

Apabila permohonan *a quo* diperbandingkan dengan ketentuan-ketentuan hukum yang terdapat dalam Undang-Undang Arbitrase maupun praktek beracara perdata, maka:

- 3.1. Ps. 70 dan Ps. 61 UU Arbitrase Mengatur Tentang Limitasi Permohonan (Menyangkut Putusan Arbitrase) yang dapat diajukan ke Pengadilan.

Bahwa pada prinsipnya, UU Arbitrase memberikan hak bagi para pihak untuk mengajukan Permohonan ke Pengadilan. Namun pemberian hak tersebut bersifat limitatif sebagaimana diatur Ps. 70 dan Ps. 61 UU



Arbitrase;

a. Ps. 70 UU Arbitrase "Terhadap putusan Arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan";

Dari bunyi pasal dimaksud, permohonan yang dapat diajukan ke Pengadilan adalah permohonan pembatalan putusan arbitrase ;

b. Ps. 61 UU Arbitrase "Dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa ";

Bunyi pasal ini menunjukkan bahwa bentuk permohonan lain yang dapat diajukan ke Pengadilan permohonan pelaksanaan/eksekusi putusan arbitrase ;

3.2. Permohonan Tolak Eksekusi *a quo* melekat cacat *onduidelijk / oscuurlibel* karena tidak diatur dalam UU Arbitrase dan tidak dikenal dalam praktek acara perdata.

Bahwa dalam perkara Permohonan *a quo*:

- Pemohon mengajukan permohonan kepada pengadilan ;
- Namun yang dimohonkan oleh Pemohon, bukanlah mengenai pembatalan putusan arbitrase ataupun permohonan eksekusi, melainkan permohonan "tolak eksekusi" ;
- Sedangkan UU Arbitrase mengatur bahwa permohonan yang dapat diajukan ke Pengadilan, terbatas hanya pada pembatalan putusan arbitrase dan permohonan eksekusi ;
- Pun dalam praktek beracara, tidak dikenal



“permohonan tolak eksekusi” sebagaimana yang diajukan Pemohon dalam perkara *a quo*;

Bahwa dengan demikian, Permohonan Tolak Eksekusi *a quo* harus dianggap tidak berdasar dan obscur sehingga secara formil tidak layak hukum untuk diperiksa atau setidaknya-tidaknya harus dinyatakan tidak dapat diterima (vide Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.250K/Pdt/1984, tanggal 16 Januari 1966) ;

3.3. Petitem Permohon yang meminta putusan Arbitrase dinyatakan *ne bis in idem* dan *non executable*, bersifat inkonsisten, prematur dan irrelevant.

Memperhatikan petitem Pemohon dalam permohonannya ;

a. Pemohon meminta agar putusan arbitrase dinyatakan *ne bis in idem* dan *non executable*, atau dengan kata lain Pemohon menolak putusan Arbitrase ;

b. Namun Pemohon sama sekali tidak meminta pembatalan putusan arbitrase yang dimaksud, atau dengan kata lain Pemohon mengakui sahnya putusan arbitrase ;

c. Bahwa dengan demikian, terlihat nyata inkonsistensi Pemohon yang di satu sisi menolak isi putusan arbitrase sedangkan di sisi lain masih mengakuinya ;

Di lain pihak, *quod non* maksud Pemohon adalah meminta pembatalan putusan arbitrase, maka Permohonan *a quo* menjadi prematur

mengingat Ps.70 UU Arbitrase dan Penjelasan yang mensyaratkan

adanya putusan Pengadilan terlebih dahulu yang isinya menyatakan

bahwa:

- Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan setelah putusan arbitrase dijatuhkan, ternyata palsu ;
- Setelah putusan arbitrase diambil, ternyata



ditemukan dokumen
yang bersifat menentukan yang disembunyikan oleh
pihak lawan;

atau

- Putusan arbitrase diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan

oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa ;
Disamping itu sepanjang mengenai petitum *non-executable* yang

diminta Pemohon, juga melekat cacat prematur dan irrelevant karena

suatu putusan berkekuatan hukum tetap hanya dapat dinyatakan *non-*

executable oleh Pengadilan apabila:

a. Harta kekayaan tereksekusi tidak ada atau tidak jelas atau

b. Obyek eksekusi telah dijamin kepada pihak ketiga atau ;

c. Putusan tidak mencantumkan diktum penghukuman/ *condemnatoir*.

Bahwa kondisi-kondisi tersebut di atas merupakan *condition sine qua non* atau syarat mutlak yang harus

dipenuhi dalam menyatakan suatu putusan *non-executable*. Dengan demikian, posita dan petitum

Pemohon sepanjang mengenai hal-hal tersebut harus dikesampingkan atau setidaknya dinyatakan

tidak dapat diterima (*niet onvankelijke verklaard*);

Eksepsi Termohon II:

1. Berdasarkan Penjelasan Ps. 62 Ayat (4) Jo. Ps. 60 UU Arbitrase, Pengadilan Negeri Secara *Ex-Officio* Hurs Menyatakan Diri Tidak Berwenang Memeriksa Permohonan *A Quo*.

Seperti dijelaskan oleh Pemohon dalam posita Permohonan, sebelumnya telah terdapat perkara antara Pemohon dengan Termohon II (No.333/ARB-BANI/2009) yang diperiksa melalui arbitrase sebagai *choice of forum* para



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

pihak;

Bahwa perkara antara Pemohon dengan Termohon II tersebut, telah diputus melalui putusan Arbitrase *in casu* Putusan Sela BANI No. 333/ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 ;

Dihubungkan dengan perkara *a quo* terutama mengenai pokok-pokok

Permohonan yang diajukan Pemohon, ternyata didapati bahwa keseluruhan

dalil Permohonan *a quo* merupakan dalil yang persis sama (identik) dengan

dalil yang dikemukakan Pemohon dalam perkara melawan Termohon II No.

333/ARB-BANI/2009 ;

a. Melalui pengulangan dalil-dalil tersebut terlihat jelas bahwa Pemohon berupaya untuk menggiring dan menarik Pengadilan memasuki area penilaian pertimbangan hukum yang telah dilakukan Majelis Arbitrase ;

b. Padahal seluruh dalil Pemohon sebagaimana dalam Permohonan *a quo*, telah dipertimbangkan dan telah selesai diperiksa, diuji dan diputus melalui putusan arbitrase ;

c. Mengacu pada ketentuan Ps. 60 UU No.30/1999 tentang Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa ("UU Arbitrase") putusan arbitrase beserta seluruh pertimbangan hukumnya yang telah menguji seluruh dalil Pemohon tersebut merupakan putusan yang final dan berkekuatan hukum tetap;

d. Oleh karena itu Ps. 62 ayat (4) UU Arbitrase dan Penyelesaiannya secara

19 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
19 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006 .

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling dini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan.

Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada putusan ini, harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :

Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id

Telp : 021-384 3348 (ext.318)



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

tegas melarang Pengadilan untuk menilai atau memeriksa wilayah alasan

maupun pertimbangan hukum dalam putusan arbitrase ;
Bahwa ketentuan hukum yang memuat larangan sebagaimana Ps. 62 ayat (4)

jo. Ps. 60 UU Arbitrase tersebut :

- Dalam hukum acara dikategorikan sebagai bentuk persangkaan undang-undang yang tidak dapat dibantah (*praesumptio et de jure*) berdasar Ps 174 HIR dan Ps 310 R.Bg;

- Dengan demikian, nilai kekuatan pembuktiannya adalah bersifat sempurna, mengikat dan menentukan (*volledig en bindende bewijskracht*);

Berdasarkan fakta-fakta hukum tersebut di atas, maka sesuai Ps 132 Rv (*Reglement op de Rechtsvordering*) Pengadilan diharuskan untuk secara *ex-officio* menyatakan tidak berwenang (*onbevoegdheid*) memeriksa perkara ini, menyatakan permohonan *a quo* tidak dapat diterima (*niet onvankelijke verklaard*);

2. Posita Dan Petitum Pemohon Secara Gamblang Menunjukkan Bahwa Perkara A Quo Masuk Dalam Contentience Jurisdiction.

Bahwa pada prinsipnya, suatu permohonan (*voluntair jurisdiction*) dapat diperiksa oleh Pengadilan apabila materi perkara tidak mengandung persengketaan, dimana permasalahan hukumnya tidak boleh bersentuhan dengan hak dan kepentingan orang lain. Dikaitkan dengan perkara *a quo*:

- a. Posita yang menjadi landasan permohonan Pemohon secara jelas menunjukkan bahwa dalam perkara *a quo* masih terdapat persengketaan;
- b. Meskipun persengketaan tersebut telah diputus dalam putusan arbitrase yang berkekuatan hukum tetap, Pemohon meminta petitum permohonan *a quo* masih terdapat persengketaan;
- c. Dengan begini, posita dan petitum Pemohon

20 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

tersebut nyata- nyata bersentuhan dengan hak dan kepentingan orang lain dan karenanya tidak dapat diperiksa dalam bentuk permohonan;

Bahwa berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 1210 K/Pdt/1985 tanggal 30 Juni 1987, No. 130 K/Sep/1957 tanggal 05 November 1957 dan No. 1391 K/Sep/1974 tanggal 06 April 1978, disebutkan bahwa Pengadilan tidak berwenang untuk memutus perkara secara voluntair yang didalamnya mengandung sengketa dan mencakup kepentingan orang lain (*contentience jurisdiction*);

3. Bertitik- tolak Dari Ketentuan Ps. 70 Dan Ps. 61 UU Arbitrase Permohonan Tolak Eksekusi A Quo Melekat Cacat Obscuur Libel Dan Prematur.

Bahwa dalam perkara *a quo*, Pemohon mengajukan permohonan kepada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang berjudul: "Permohonan Tolak Eksekusi terhadap putusan BANI Nomor 333/XI/ARB- BAN/2009";

Apabila perkara *a quo* diperbandingkan dengan ketentuan- ketentuan hukum yang terdapat dalam Undang-Undang Arbitrase maupun praktek beracara perdata, maka:

3.1. Ps. 70 dan Ps. 61 UU Arbitrase Mengatur Tentang Limitasi

Permohonan (Menyangkut Putusan Arbitrase) yang dapat diajukan ke Pengadilan.

Bahwa pada prinsipnya, UU Arbitrase memberikan hak bagi para pihak untuk mengajukan Permohonan ke Pengadilan. Namun pemberian hak tersebut bersifat limitatif sebagaimana diatur Ps. 70 dan Ps. 61 UU Arbitrase;

a. Ps. 70 UU Arbitrase "Terhadap putusan Arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan";

Dari bunyi pasal dimaksud, permohonan yang dapat diajukan ke Pengadilan adalah permohonan pembatalan putusan

21 hal Put. No. 107/21 dari 33 hal. Put. No. 171 K/Pdt.Sus/2011 K/PHI/2006



arbitrase ;

b. Ps. 61 UU Arbitrase "Dalam hal para pihak tidak melaksanakan

putusan arbitrase secara sukarela putusan dilaksanakan

berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan

salah satu pihak yang bersengketa ";

Bunyi pasal ini menunjukkan bahwa bentuk permohonan lain yang

dapat diajukan ke Pengadilan adalah permohonan pelaksanaan/ eksekusi putusan arbitrase ;

3.2. Permohonan Tolak Eksekusi *a quo* melekat cacat *onduidelijk / obscuurlibel* karena tidak diatur dalam UU Arbitrase dan tidak dikenal dalam praktek acara perdata.

Bahwa dalam perkara Permohonan *a quo*:

- Pemohon mengajukan permohonan kepada pengadilan ;
- Namun yang dimohonkan oleh Pemohon, bukanlah mengenai pembatalan putusan arbitrase ataupun permohonan eksekusi, melainkan permohonan tolak eksekusi ;
- Sedangkan UU Arbitrase mengatur bahwa permohonan yang dapat diajukan ke Pengadilan, terbatas hanya pada pembatalan putusan arbitrase dan permohonan eksekusi ;
- Pun dalam praktek beracara, tidak dikenal "permohonan tolak eksekusi" sebagaimana yang diajukan Pemohon dalam perkara *a quo*;

Bahwa dengan demikian, Permohonan Tolak Eksekusi *a quo* harus dianggap tidak berdasar dan *obscuur* sehingga secara formil tidak layak hukum untuk diperiksa atau setidaknya-tidaknya harus dinyatakan tidak dapat diterima (vide Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No.250K/Pdt/1984, tanggal 16 Januari 1966) ;



3.3. Petitem Permohon yang meminta putusan Arbitrase dinyatakan *ne bis in idem* dan *non executable*, bersifat inkonsisten, prematur dan irrelevan.

Memperhatikan petitem Pemohon dalam permohonannya ;

a. Pemohon meminta agar putusan arbitrase dinyatakan *ne bis in idem* dan *non executable*, atau dengan kata lain Pemohon menolak putusan Arbitrase ;

b. Namun Pemohon sama sekali tidak meminta pembatalan putusan arbitrase yang dimaksud, atau dengan kata lain Pemohon mengakui sahnya putusan arbitrase ;

c. Bahwa dengan demikian, terlihat nyata inkonsistensi Pemohon yang di satu sisi menolak isi putusan arbitrase sedangkan di sisi lain masih mengakuinya ;

Dilain pihak, *quod non* maksud Pemohon adalah meminta pembatalan

putusan arbitrase, maka Permohonan *a quo* menjadi prematur

mengingat Ps.70 UU Arbitrase dan Penjelasan nya mensyaratkan

adanya putusan Pengadilan terlebih dahulu yang isinya menyatakan

bahwa:

- Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan setelah

putusan arbitrase dijatuhkan, ternyata palsu ;

- Setelah putusan arbitrase diambil, ternyata ditemukan dokumen

yang bersifat menentunya yang disembunyikan oleh pihak lawan;

atau

- Putusan arbitrase diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan

oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa ;

Disamping itu sepanjang mengenai petitem *non-executable* yang



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

diminta Pemohon, juga melekat cacat prematuur dan irrelevant karena suatu putusan berkekuatan hukum tetap hanya dapat dinyatakan *non-executable* oleh Pengadilan apabila:

- a. Harta kekayaan tereksekusi tidak ada atau tidak jelas atau
- b. Obyek eksekusi telah dijamin kepada pihak ketiga atau ;
- c. Putusan tidak mencantumkan diktum penghukuman/ *condemnatoir*.

Bahwa kondisi- kondisi tersebut di atas merupakan *condition sine qua non* atau syarat mutlak yang harus dipenuhi dalam menyatakan suatu putusan *non-executable*. Sedangkan ketiga syarat tersebut tidak terpenuhi dalam perkara *a quo*, sehingga secara *contrario* dapat disimpulkan putusan tersebut tidak bersifat non executable melainkan executable. Dengan demikian, posita dan petitum Pemohon sepanjang mengenai hal- hal tersebut harus dikesampingkan atau setidaknya dinyatakan tidak dapat diterima (*niet onvankelijke verklaard*);

Menimbang, bahwa terhadap gugatan tersebut Pengadilan Negeri Jakarta Selatan telah mengambil putusan yaitu putusan No. 579/G/2010/PN. Jkt.Sel, tanggal 25 November 2010 yang amarnya sebagai berikut :

Dalam Eksepsi:

- Mengabulkan eksepsi para Termohon angka 3;

Dalam Pokok Perkara:

- Menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
- Menghukum Pemohon untuk membayar biaya perkara ini sebesar Rp 221.000,- (dua ratus dua puluh satu ribu rupiah);

Menimbang, bahwa pada saat putusan tersebut diucapkan yaitu pada tanggal 25 November 2010 kedua belah pihak yang

24 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

berperkaranya hadir di persidangan, kemudian terhadap putusan tersebut oleh Pemohon dengan perantaraan kuasanya berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 3 Desember 2010 dan surat kuasa substitusi tanggal 6 Desember 2010, diajukan permohonan banding secara lisan pada tanggal 8 Desember 2010 sebagaimana ternyata dari risalah pernyataan permohonan banding No. 579/Pdt.G/2010/ PN.Jkt.Sel. yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, permohonan mana disertai dengan memori banding yang memuat alasan-alasan yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan tersebut pada tanggal 21 Desember 2010 ;

Bahwa setelah itu oleh Termohon Banding I dan II yang masing-masing pada tanggal 3 Januari 2011 dan tanggal 23 Desember 2010 diberitahu tentang memori banding dari Pemohon Banding, diajukan jawaban memori banding yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri tersebut masing-masing pada tanggal 6 Januari dan 14 Januari 2011 ;

Menimbang, bahwa permohonan kasasi *a quo* beserta alasan-alasannya telah diberitahukan kepada pihak lawan dengan seksama, diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara yang ditentukan dalam undang-undang, maka oleh karena itu permohonan kasasi tersebut formal dapat diterima ;

Menimbang, bahwa alasan-alasan yang diajukan oleh Pemohon Banding/ Pemohon dalam memori kasasinya tersebut pada pokoknya ialah :

I. DASAR HUKUM PERMOHONAN BANDING.

1. Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 72 Ayat (4) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif penyelesaian sengketa menyatakan :
"Terhadap putusan Pengadilan Negeri dapat diajukan permohonan banding ke Mahkamah Agung yang memutus dalam tingkat pertama dan tingkat terakhir";
dan Ayat (5) menyatakan bahwa :
"Mahkamah Agung mempertimbangkan serta memutuskan permohonan banding sebagaimana dimaksud dalam ayat (4)

25 hal Put. No.107/25 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



dalam waktu paling lambat 30 hari setelah permohonan banding tersebut diterima oleh Mahkamah Agung" ;

2. Bahwa berdasarkan Pasal 6 Undang-Undang No.20 Tahun 1947 menyatakan bahwa yang bisa mengajukan permohonan banding adalah pihak yang berkepentingan" hal ini berarti, bahwa pihak yang dikalahkan yaitu yang dugatannya ditolak atau dikabulkan sebagian atau yang gugatnya menyatakan tidak dapat diterima saja, yang dapat mengajukan permohonan banding.

3. Pasal 7 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947 menyatakan bahwa "permohonan banding harus diajukan dalam tenggang waktu 14 hari terhitung mulai berikutnya hari pengumuman putusan kepada yang berkepentingan."

Bahwa dengan demikian permohonan *a quo* oleh Pembanding telah sesuai dengan ketentuan hukum acara yang berlaku, dengan demikian Mahkamah Agung dapat memeriksa dan mengadili permohonan *a quo* Pemohon;

II. DASAR PERMOHONAN BANDING

Bahwa Pembanding menyatakan keberatan dengan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang dalam amar putusan Nomor: 579/Pdt.G/2010/ PN.JKT.SLT yang dibacakan pada tanggal 25 November 2010 menyatakan :

Dalam Eksepsi:

- Mengabulkan eksepsi Para Termohon angka 3

Dalam Pokok Perkara:

- Menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*niet*

ontvankelijke verklaard);

- Menghukum Pemohon untuk membayar biaya perkara ini sebesar

Rp 221.000,- (dua ratus dua puluh satu ribu rupiah).

Bahwa dalam amar putusan di atas, *Judex Facti* mengacu pada

pertimbangan- pertimbangan sebagai berikut :

1. Pada halaman 32 putusan, dinyatakan bahwa dengan memperhatikan tuntutan Pemohon tersebut di atas, telah



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

- ternyata permohonan tersebut telah memuat materi bantahan terhadap eksekusi, sehingga dengan demikian pengajuannya permohonan oleh Pemohon haruslah memenuhi syarat sebagaimana surat gugatan atau bantahan.
2. Pada halaman 32-33 putusan, dinyatakan bahwa demikian pula pengajuan perkara *a quo* oleh Pemohon walaupun dalam bentuk permohonan yang bersifat contentiosa, namun telah jelas berisi materi muatan penolakan eksekusi, sehingga harus dipandang sebagai perlawanan atau bantahan.
 3. Pada halaman 33 Putusan, dinyatakan bahwa sedangkan menurut Hukum Acara Perdata pengajuan bantahan atau perlawanan terhadap eksekusi hanya dapat diajukan apabila proses eksekusi telah berjalan, malah menurut Pasal 207 HIR setelah adanya sita eksekusi.
 4. Pada halaman 33 putusan, dinyatakan bahwa dengan memperhatikan ketentuan Hukum Acara Perdata serta fakta tersebut di atas, maka bantahan yang diajukan Pemohon dalam perkara *a quo* haruslah dinyatakan premature atau kabur, sehingga terhadap eksepsi para Termohon angka 3 dapat dikabulkan.
 5. Pada halaman 33-34 putusan, dinyatakan bahwa selain itu, menurut Pasal 70 jo Pasal 71 jo Pasal 1 ayat 4 UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa bahwa terhadap putusan Arbitrase para pihak dapat mengajukan pembatalan secara tertulis ke Pengadilan Negeri tempat tinggal Termohon dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan Arbitrase di Kepaniteraan Pengadilan Negeri.
 6. Terhadap pertimbangan *Judex Facti* pada halaman 33 :
 - Bahwa *Judex Facti* dalam pertimbangan hukumnya pada halaman 33 pada pokoknya menyatakan: bahwa karena permohonan oleh Pembanding yang notabene sebagai

27 hal Put. No. 107/27 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

bantahan atau perlawanan terhadap eksekusi atas putusan BANI No.333/XI/ARB-BANI/2009 diajukan sebelum terlebih dahulu adanya pengajuan permohonan dan pendaftaran eksekusi dari Termohon II (Terbanding II)

kepada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, maka halmana

tidak sesuai dengan Hukum Acara Perdata karena pengajuan bantahan atau perlawanan terhadap eksekusi hanya dapat diajukan apabila proses eksekusi telah berjalan dan malah menurut Pasal 207 HIR setelah adanya sita eksekusi atas hal tersebut pengajuan permohonan atau bantahan oleh Pemohon (Pemanding) haruslah dinyatakan prematur atau kabur.

- Bahwa menurut hemat kami, pertimbangan hukum *Judex Facti* yang pada pokoknya sebagaimana pada nomor 1.2. di atas, justru menunjukkan kekeliruan *Judex Facti* dalam memahami dan memaknai kekhususan hukum acara terkait arbitrase yang tercantum dalam Pasal 61 UU 30/1999, yang rumusannya berbunyi sebagai berikut:
"Dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa".
Demikian pula ketentuan Pasal 62 ayat (1) UU 30/1999, yang rumusannya berbunyi sebagai berikut: "Perintah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 61 diberikan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah permohonan eksekusi didaftarkan kepada Panitia Pengadilan Negeri" (kursif dari Pemanding);
- Merujuk pada bunyi rumusan Pasal 61 jo. Pasal 62 ayat (1) UU 30/1999 tersebut, maka secara otentik tidak terdapat ketentuan secara tegas yang menyatakan bahwa pihak yang boleh mengajukan permohonan pelaksanaan eksekusi hanyalah pihak Termohon saja, sebagaimana yang menjadi dasar pertimbangan *Judex Facti* dalam

28 hal Put. No.107/28 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



perkara a quo.

Demikian pula, dalam UU 30/1999 tersebut tidak ada terdapat satu ketentuanpun yang melarang maupun membatasi secara tegas terkait adanya pengajuan permohonan/bantahan/perlawanan terhadap eksekusi atas putusan arbitrase (*in casu*, BANI) yang mendahului pengajuan permohonan pelaksanaan eksekusi. Adanya perumusan dengan mempergunakan kata "para pihak" dan "salah satu pihak yang bersengketa" dalam rumusan Pasal 61 UU 30/1999 tersebut; apabila dikaitkan dengan ketentuan Pasal 1 butir 5 dan butir 6 UU 30/1999, tentunya haruslah ditafsirkan meliputi "Pemohon" (yaitu, pihak yang mengajukan permohonan penyelesaian sengketa melalui arbitrase) dan "Termohon" (yaitu, pihak: lawan dari Pemohon dalam penyelesaian sengketa melalui arbitrase). Dengan demikian, apabila pengertian terhadap kedua istilah tersebut dihubungkan dengan Putusan BANI No.333/XI/ARB-BANI/2009, maka adapun yang dimaksud dengan "para pihak" dan "salah satu pihak yang bersengketa" *in casu* adalah "PT TELEKOMUNIKASI INDONESIA Tbk" dan "PT KATULISTIWA DWI BHAKTI". Dengan demikian, sesuai perumusan Pasal 61 jo. Pasal 1 butir 5 dan butir 6 UU 30/1999 tersebut, maka PT TELEKOMUNIKASI INDONESIA Tbk (PEMBANDING) memiliki kedudukan yang seimbang/ sederajat dengan PT KATULISTIWA DWI BHAKTI (Terbanding II) selaku subjek hukum dalam pengajuan permohonan dilaksanakan atau tidaknya suatu putusan arbitrase kepada ketua pengadilan negeri (*in casu* Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Selatan).

- Bahwa berdasarkan argumentasi Pembanding sebagaimana tersebut di atas, maka dapat dinyatakan bahwa pertimbangan *Judex Facti* sebagaimana yang termuat dalam halaman 33 Putusan Pengadilan Negeri Jakarta

29 hal Put. No.107/29 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling dini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada putusan ini, harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :

Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id

Telp : 021-384 3348 (ext.318)



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Selatan Nomor : 579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel tidak didasarkan pada pertimbangan hukum yang cukup (*onvoldoende gemotiveerd*) karena telah salah menerapkan hukum, yakni Pasa161 dan Pasal 62 ayat (1) UU 30/1999.

7. Terhadap pertimbangan *Judex Facti* pada halaman 33-34 :

- Bahwa *Judex Facti* dalam pertimbangan hukumnya pada halaman 33-34 pada pokoknya menyatakan: bahwa terkait dengan perkara *a quo*, Pembanding seharusnya lebih tepat mengajukan permohonan pembatalan putusan BANI No.333/XI/ARB- BANI/2009 dengan mengemukakan dan membuktikan alasan-alasan sebagaimana yang termuat dalam Pasal 70 UU 30/1999.
- Bahwa menurut hemat kami, pertimbangan hukum *Judex Facti* yang pada pokoknya sebagaimana pada nomor 2. 1. di atas, justru menunjukkan kekeliruan *Judex Facti* dalam memahami dan memaknai kekhususan hukum acara dan pembuktian terkait prosedur pembatalan putusan arbitrase sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 70 UU 30/ 1999, yang rumusannya berbunyi sebagai berikut: "Terhadap putusan arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan apabila putusan tersebut diduga mengandung unsur- unsur sebagai berikut: a). Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu; b). Setelah putusan diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentukan, yang disembunyikan oleh pihak lawan; atau c). Putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa". Demikian pula ketentuan yang termuat dalam Penjelasan Pasal 70 UU 30/1999, yang rumusannya berbunyi sebagai berikut:

30 hal Put. No.107/30 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011 K/PHI/2006



"Permohonari pembatalan hanya dapat diajukan terhadap putusan arbitrase yang sudah didaftarkan di pengadilan. Alasan-alasan permohonan pembatalan yang disebut dalam pasal ini harus dibuktikan dengan putusan pengadilan. Apabila pengadilan menyatakan bahwa alasan-alasan tersebut terbukti atau tidak terbukti, maka putusan pengadilan ini dapat digunakan sebagai dasar pertimbangan bagi hakim untuk mengabulkan atau menolak permohonan" (kursif dari Pembanding).

- Merujuk pada bunyi rumusan Pasal 70 UU 30/1999 berikut Penjelasan Pasalnya tersebut, maka dapatlah disimpulkan bahwa pembatalan suatu putusan arbitrase yang didasarkan pada alasan-alasan pada huruf (a), (b), dan/atau (c) dalam pasal dimaksud, haruslah digantungkan pada terpenuhinya syarat sebagaimana dimaksud dalam Penjelasan Pasal 70 UU 30/1999, yakni: terlebih dahulu harus ada putusan pengadilan yang menyatakan telah terbukti atau tidaknya alasan-alasan pada huruf (a), (b), dan/atau (c) tersebut. Dengan demikian, apabila bertitik-tolak dari pemahaman ini, maka pertimbangan hukum

Judex Facti yang menyarankan agar Pembanding seharusnya lebih tepat mengajukan permohonan pembatalan Putusan BANI No.333/XI/ARB- BANI/2009 dengan mengemukakan dan membuktikan alasan-alasan

sebagaimana yang termuat dalam Pasal 70 UU 30/1999,

secara nyata justru menunjukkan kekeliruan *Judex Facti* dalam memahami rumusan norma dalam Pasal 70 UU 30/1999 tersebut. Sebab, bagaimanalah mungkin Pemohon Kasasi dapat mengajukan permohonan pembatalan Putusan BANI



No.333/XI/ARB- BANI/2009 tersebut melalui prosedur yang diatur dalam Pasal 70 UU 30/1999 sedangkan belum ada putusan pengadilan negeri yang terlebih dahulu menyatakan (memutuskan) telah terpenuhi atau tidaknya alasan- alasan pada huruf (a), (b), dan/atau (c) dalam Pasal 70 UU 30/1999 tersebut. Justru dengan melalui pengajuan permohonan oleh Pemohon (Pembanding) tanggal 22 September 2010 dalam perkara *a quo* inilah, maka Pembanding berupaya untuk memperoleh adanya putusan dari Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang akan digunakan oleh Pembanding sebagai dasar pengajuan permohonan pembatalan putusan sebagaimana yang dipersyaratkan dalam Penjelasan Pasal 70 UU 30/1999 tersebut. Atas dasar hal ini, maka *Judex Facti* seharusnya tidak hanya mempertimbangkan dalil- dalil yang termuat dalam eksepsi saja, melainkan juga seharusnya memeriksa dalil- dalil yang termuat dalam pokok perkara. Sebab, apabila *Judex Facti* memeriksa dalil- dalil yang termuat dalam pokok perkara yang diajukan oleh Pembanding, maka secara jelas telah terdapat adanya fakta di persidangan bahwa putusan BANI No.333/XI/ARB- BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 didasarkan dari hasil "tipu muslihat" yang dilakukan oleh PT KATULISTIWA DWI BHAKTI (Terbanding II) untuk memperoleh ganti kerugian tambahan terkait PKS dengan memanfaatkan tindakan administratif yang dilakukan oleh Pembanding dalam pembuatan dokumen Berita Acara Pengakhiran PKS tanggal 29 Juli 2008, padahal ganti kerugian dimaksud telah dibayarkan oleh Pembanding kepada Terbanding II sesuai putusan BANI/No.259/V/ARB- BANI/2007 tanggal

32 hal Put. No.107 32 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling dini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada putusan ini, mohon segera menghubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :

Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id

Telp : 021-384 3348 (ext.318)



25 April 2008.

- Bahwa berdasarkan argumentasi tersebut di atas, maka pertimbangan hukum *Judex Facti* dalam perkara *a quo* tidak didasarkan pada pertimbangan hukum yang cukup serta keliru dalam memahami ketentuan Pasal 70 UU 30/1999. Oleh karenanya, pertimbangan hukum mana sudah sepatutnya dikesampingkan oleh *Judex Juris*.

8. Menurut Pembanding, bahwa Terbanding I tidak memiliki wewenang untuk memeriksa dan mengadili permohonan Terbanding II, karena:

- Wewenang Terbanding I terletak pada klausul arbitrase yang tercantum di dalam PKS yang ada antara Pembanding dengan Termohon Banding II;
- Berdasarkan ketentuan Pasal 1381 KUH Perdata, perjanjian tersebut (PKS) sudah berakhir karena pembayaran yang dilakukan oleh Pembanding kepada Terbanding II;
- Dengan telah berakhirnya perjanjian tersebut, semua pasal (termasuk pasal yang mengandung klausul arbitrase) tidak lagi mempunyai kekuatan hukum. Dengan demikian, sesudah pembayaran sebagaimana yang dimaksud dalam huruf b di atas, Terbanding I sudah tidak lagi memiliki wewenang untuk memeriksa, mengadili dan memutus permohonan Terbanding II pada Arbitrase ke-2.
- Sejak tanggal 29 Juli 2008 satu-satunya Perjanjian yang mengikat hubungan hukum antara Pembanding dengan Terbanding II adalah Perjanjian Pengakhiran PKS. Perjanjian ini merupakan perjanjian tersendiri, yang lepas dari PKS yang sudah diakhiri oleh Perjanjian Pengakhiran PKS. Fakta menunjukkan bahwa

33 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Perjanjian Pengakhiran PKS tertanggal 29 Juli 2008 sama sekali tidak mengandung klausul arbitrase. Dengan demikian, tidak ada satupun ketentuan, baik ketentuan Undang-Undang maupun ketentuan perjanjian, yang memberikan wewenang atau hak kepada Terbanding I untuk menerbitkan Keputusan Arbitrase (ke-2) yang dimaksud di dalam perkara ini.

- Uraian di atas menunjukkan bahwa keputusan Terbanding I yang dimaksud di dalam perkara ini merupakan putusan yang tanpa wewenang, batal demi hukum, sehingga harus dianggap tidak pernah ada. Oleh karena itu, permohonan Pembanding harus dikabulkan ;

III. ALASAN KEBERATAN ATAS PUTUSAN PENGADILAN NEGERI

JAKARTA SELATAN

1. *Judex Facti* Mengabaikan Fakta Yang Menjadi Penyebab Munculnya Permohonan Pembanding agar Pengadilan Menyatakan Putusan BANI No.333/XI/ARB- BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 Tidak Dapat Dieksekusi;

- *Judex Facti* telah mengabaikan fakta bahwa munculnya permohonan Pembanding agar Pengadilan menyatakan putusan BANI No.333/XII ARB-BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010 tidak dapat dieksekusi oleh karena putusan tersebut telah melanggar asas umum yang berlaku universal, yaitu asas *ne bis in idem*.
- *Judex Facti* telah mengabaikan fakta bahwa mengenai tuntutan ganti rugi yang dimohonkan oleh Terbanding II pada Terbanding I sudah pernah diperiksa dan diputus melalui putusan BANI nomor: No.259/V/ ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008, sehingga adanya proses gugatan Termohon Banding II untuk kedua kalinya pada Terbanding I yang kemudian diputus melalui putusan BANI No. 333/XI/ARB- BANI/ 2009 tanggal 10 Agustus 2010 telah melanggar asas *ne bis*



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

in idem;

- *Judex Facti* telah mengabaikan fakta bahwa Pembanding sangat menghormati putusan BANI ke-1, yaitu No.259/V/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008 sebagai putusan yang bersifat *final and binding*, sehingga dengan sukarela Pembanding telah melaksanakan putusan tersebut dengan membayar ganti kerugian sebesar Rp 19.530.138.000,00 kepada Terbanding II dan perkara tersebut telah selesai dengan adanya pembayaran ganti rugi oleh Pembanding kepada Terbanding II dan diteruskannya aset-aset Terbanding II terkait kerja sama tersebut kepada Pembanding dan menjadi milik Pembanding. *Judex Facti* telah mengabaikan fakta bahwa dengan adanya pelanggaran asas *Judex Facti* dalam proses peradilan pada BANI untuk kedua kalinya mengenai perkara yang sama telah menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan, sehingga menimbulkan ketidaktertiban hukum, yang dapat disamakan dengan pelanggaran terhadap ketertiban umum serta kesusilaan, dimana Terbanding I dan II tidak mempunyai itikad baik untuk melaksanakan dan menerima putusan BANI ke-1 yaitu putusan BANI No.259/V/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008 sebagai putusan yang bersifat *final and binding*;
- *Judex Facti* telah mengabaikan fakta bahwa Pasal 62 ayat (2) UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa secara tidak langsung menyatakan bahwa tidak semua putusan BANI dapat dieksekusi. Pengecualian berlaku terhadap putusan BANI yang melanggar ketertiban umum dan kesusilaan.

35 hal Put. No.107/35 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011 K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

- Pasal 70 UU No. 30 Tahun 1999 telah jelas membatasi alasan untuk dapat diajukannya suatu upaya hukum;
- 2. *Judex Facti* Telah Lalai dan Salah Menerapkan Hukum Yang Berlaku.
 - *Judex Facti* tidak memperhatikan secara cermat bahwa yang mendasari diajukannya permohonan Pemohon bukanlah Pasal 70 UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase, melainkan Pasal 62 ayat (3) jo. Ayat (2) UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase;
- 3. *Judex Facti* Tidak Mempertimbangkan Alat-Alat Bukti Yang Diajukan Pemohon Secara Jelas.
 - Bahwa dalam pertimbangan Hakim tersebut, Hakim telah lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan dalam hal hukum pembuktian yang seharusnya diterapkan dalam pemeriksaan untuk dapat memenuhi kebenaran formil sehingga akibat kelalaiannya tersebut menyebabkan tidak dapat diterimanya permohonan Pembanding agar putusan BANI No. 333/XI/ARB-BANI/ 2009 tanggal 10 Agustus 2010 dinyatakan tidak dapat dieksekusi.

Bukti No.	Uraian	Keterangan
P-1	Pasal 11 ayat (2) Pasal 62 ayat (2) dan (3) UU Nomor 30 Tahun 1999	Membuktikan bahwa Pengadilan Jakarta Selatan memiliki kewenangan untuk memeriksa permohonan Pembanding.
P-2	Pasal 10 UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman	Membuktikan bahwa Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa.
P-3	Pasal 1381 KUHP Perdata	Membuktikan bahwa perjanjian kerjasama sudah berakhir karena Pembanding telah membayar

36 hal Put. No. 107/36 dari 33 hal. Put. No. 171 K/Pdt.Sus/2011 K/PHI/2006



		kewajibannya sesuai dengan putusan Arbitrase ke I.
P-4	Pasal 1967 KUH Perdata	Membuktikan bahwa permohonan tidak prematur karena gugatan/ permohonan mempersoalkan keabsahan suatu perbuatan hukum dapat diajukan setiap saat sebelum gugurnya hak tuntutan perdata.
P-5	Pasal 61 UU Nomor 30 Tahun 1999.	Membuktikan bahwa pihak Pembanding tidak melaksanakan BANI maka Ketua Pengadilan Negeri yang berwenang memerintahkan salah satu pihak yang bersengketa untuk melaksanakan- nya,
P-6	Surat Kuasa Untuk Membayar (SKUM) tanggal 22 September 2010	Membuktikan bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Selatan telah menerima perkara ini tidak bersifat Voluntair dengan Nomor: 579/ Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel tanggal 22 September 2010.
P-7	Putusan BANI atas perkara No. 259/V/ ARB- BANI/2007 tanggal 25 April 2008	Membuktikan bahwa: a. Terbanding II telah mengajukan gugatan dan menuntut ganti rugi terkait pelaksanaan perjanjian kerjasama No. Tel.



		695/HK810/D O2- A10300/2003 tanggal 7 November 2003 antara Pemohon dan Terban- ding II melalui proses Arbitrase di BANI. b. Terbanding I telah memeriksa dan memutus gugatan Terban- ding II dengan putusan meng- hukum Pembanding membayar ganti rugi sebesar Rp 19.530.000, -
P-8	Kwitansi/tanda terima dari PT KDB tertang- gal 15 Mei 2008 atas pembayaran penyele- saian	Membuktikan bahwa Pembanding telah melaksanakan putusan BANI No. 259/V/ARB- BANI/2007 tanggal 25 April 2008 dengan membayar ganti rugi



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

	PKS No. Tel. 695/HK810/DO2A- 10300/2003 tanggal 7 November 2003 oleh Pemohon terkait pu- tusan BANI tanggal 25 April 2008 atas per- kara No. 259/V/ARB/ BANI/2007	sebesar Rp 19.530.138.000,- kepada PT KDB pada tanggal 15 Mei 2008.
P-9	Putusan BANI atas perkara No. 333/XI/ ARB- BANI/2009 tanggal 10 Agustus 2010	Membuktikan bahwa: a. Terbanding I telah melanggar asas <i>Ne bis in idem</i> dengan memeriksa dan memutus untuk kedua kalinya perkara dengan para pihak, obyek dan tuntutan yang sama, sehingga tindakan Terbanding I telah menimbulk-kan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan yang merupakan pelanggaran terhadap ketertib- an hukum (yang termasuk kedalam pengertian ketertiban umum); b. Terbanding I telah melanggar kesusilaan karena Terbanding telah melanggar kewajiban untuk memeriksa dan memutus perkara secara jujur, adil dan obyektif. Hal ini terbukti dari isi putusan yang tidak mempertim- bangkan nilai-nilai keadilan sama sekali, dimana dalam putusan BANI ke-1 Pembanding dihukum membayar ganti rugi

39 hal Put. No.107 39 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



		<p>sebesar Rp 19.530.138.000,00 yang didalamnya telah diperhitungkan komponen <i>Profit Opportunity Loss</i> sebesar Rp 2.528.033.490,00 (meskipun dalam pertimbangannya Majelis Arbiter menyebutkan bahwa “mengingat kerjasama kemitraan, ternyata tidak berjalan sesuai dengan rencana, maka baik Pembanding maupun Terbanding II tidaklah patut untuk menuntut/mengharapkan <i>profit</i> (keuntungan)..” ternyata dalam putusan BANI ke-2, Pembanding dihukum kembali untuk membayar ganti rugi <i>profit Opportunity Loss</i> sebesar Rp 3.751.000.000,- .</p> <p>c. Terbanding II telah melanggar kesusilaan (norma dan tata krama yang baik) dan kepatutan dengan menunjukkan itikad tidak baik dalam mencari celah untuk mengajukan gugatan kembali mengenai perkara yang sama agar memperoleh ganti rugi dua kali dari Pembanding.</p>
P-10	Buku berjudul “Arbitrase Dalam Putusan Pengadilan” karangan Erman Rajagukguk, SH, LL.M, Ph.D (Guru Besar	Membuktikan pengertian “ketertiban umum” sangat luas, bahkan disamakan dengan “ketertiban hukum”



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

	<p>Asset No. Tel. 519/HK 850/DO2- A1032000/2008 tanggal 29 Juli 2008</p>	<p>terjadi antara Pemohon dan Terbanding II hanya- lah formalitas seremonial dalam hal penyerahan hak milik dan segala hak lainnya atas asset yang diba- ngun sasuai PKS dari Terbanding II kepada Pemanding terkait ada- nya putusan BANI No. 259/V/ARB- BANI/2007 tanggal 25 April 2008 dan telah dilaksanakannya putusan tersebut oleh Pemohon dengan membayar ganti rugi sebesar Rp 19.530.138.000,00 kepada Terban- ding II. Dengan adanya pembayar- an ganti rugi tersebut, segala asset yang dibangun Terbanding II ber- dasarkan PKS, otomatis menjadi milik Pemanding berdasarkan pu- tusan BANI ke- 1 tersebut. Namun demikian, dikarenakan kedua belah pihak perlu melakukan pendataan, cek fisik dan uji fungsi terlebih dahulu terhadap asse- asset terse- but (sesuai pertimbangan dalam Berita Acara Serah Terima Asset, halaman 2), maka secara formal penyerahan</p>
--	--	---

43 hal Put. No. 171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

		asset “diresmikan” pada tanggal 29 Juli 2008.
P-14	Perjanjian pengakhiran terhadap Perjanjian Kersama Nomor: Tel 695/HK810/DO2-A10300/2003 tanggal 7 November 2003 Nomor Tel 520/HK800/DO2-A1030000/2008 tanggal 29 Juli 2008	Membuktikan bahwa: a. PKS Nomor Tel 695/HK810/DO2-A10300/2003 tanggal 7 November 2003, telah berakhir dengan adanya pembayaran Telkom kepada PT. KDB sebesar Rp 19.530.138.000,00 sesuai putusan Bani No. 259/V/ARB-BANI/2007 tanggal 25 April 2008. b. Dengan berakhirnya PKS, Terbanding I sudah tidak berwenang memeriksa dan memutus gugatan Terbanding II yang diajukan untuk kedua kalinya di BANI, karena klausul arbitrase dalam PKS sudah tidak berlaku lagi, dan dalam perjanjian pengakhiran pun tidak disebutkan adanya klausul arbitrase terkait pengakhiran PKS.
P-15	Surat PT KDB No. 60/ KDB-CDMA/VIII/2005 tanggal 18 Agustus 2005	Membuktikan bahwa: Terbanding II sudah menyatakan “tidak sanggup untuk meneruskan pelaksanaan kerjasama yang bersangkutan”, sehingga sejak tanggal 18 Agustus 2005, Terbanding II sudah tidak melaksanakan kewajiban sesuai isi PKS, dengan demikian Terbanding II “tidak layak” menuntut ganti rugi pada Arbitrase ke-1 dan terlebih-lebih pada

44 hal Put. No. 171 K/Pdt.Sus/2011
44 dari 33 hal. Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Arbitrase ke-2.

Berdasarkan seluruh uraian tersebut di atas mohon kepada Mahkamah Agung yang memeriksa dan mengadili perkara *a quo* untuk mengabulkan permohonan banding dari Pemohon Banding dan membatalkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No. 579/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel.;

Menimbang, bahwa terhadap alasan-alasan banding tersebut Mahkamah Agung berpendapat :

Bahwa alasan ini tidak dapat dibenarkan karena *Judex Facti* sudah menerapkan hukum secara tepat dan benar, yaitu menyatakan permohonan pembatalan putusan arbitrase tidak dapat diterima karena bantahan yang diajukan oleh Pemohon dalam perkara *a quo* adalah bersifat prematur, mengingat bantahan atau perlawanan terhadap eksekusi hanya dapat diajukan apabila proses eksekusi telah berjalan atau telah ada sita eksekusi;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, maka permohonan banding yang diajukan oleh Pemohon Kasasi: PT TELEKOMUNIKASI INDONESIA Tbk., tersebut harus ditolak ;

Menimbang, bahwa oleh karena Pemohon Kasasi sebagai pihak yang kalah, maka ia harus dihukum untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini;

Memperhatikan pasal-pasal dari Undang-Undang No. 30 Tahun 1999, Undang-Undang No. 48 Tahun 2009, Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang No. 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2009 serta peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan ;

M E N G A D I L I :

Menolak permohonan banding dari Pemohon Banding: PT. TELEKOMUNIKASI INDONESIA Tbk. tersebut;

Menghukum Pemohon Banding/Pemohon untuk membayar biaya perkara dalam tingkat banding ini sebesar Rp 500.000,- (lima ratus ribu rupiah);

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Mahkamah Agung pada hari Jumat, tanggal 30 September 2011,

45 hal Put. No. 107/45 dari 33 hal. Put. No. 171 K/Pdt.Sus/2011 K/PHI/2006



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

oleh Prof. Dr. Mieke Komar, SH., MCL, Hakim Agung yang ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Majelis, Dr. H. Abdurrahman, SH., MH. dan Prof. Rehngena Purba, SH., MS., Hakim Agung sebagai Anggota, diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga oleh Ketua Majelis beserta Hakim Anggota tersebut, dibantu oleh Barita Sinaga, SH., MH., Panitera Pengganti, dengan tidak dihadiri oleh para pihak ;

Hakim Anggota :

K e t u a :

Ttd./

Ttd./

Dr. H. Abdurrahman, SH., MH.

Prof. Dr.

Mieke Komar, SH., MCL.

Ttd./

Prof. Rehngena Purba, SH., MS.

Panitera Pengganti:

Ttd./

Barita Sinaga, SH., MH.

Biaya- biaya :

1. Me t e r a i.....Rp	6.000,-
2. R e d a k s i.....Rp	5.000,-
3. Administrasi kasasi.....Rp	489.000,-
Jumlah	Rp 500.000,-

Untuk

Salinan

MAHKAMAH AGUNG RI

An. Panitera

Panitera Muda Perdata Khusus,

46 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006



RAHMI MULYATI, SH.,MH.

NIP. 040.049.629.



47 hal Put. No.171 K/Pdt.Sus/2011
K/PHI/2006 .