



PUTUSAN

Nomor 401 K/TUN/2012

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH AGUNG

Memeriksa perkara Tata Usaha Negara pada tingkat kasasi telah memutuskan sebagai berikut dalam perkara:

DIREKTUR OPERASI SUMBER DAYA, DIREKTORAT JENDERAL SUMBER DAYA DAN PERANGKAT POS DAN INFORMATIKA, KEMENTERIAN KOMUNIKASI DAN INFORMATIKA REPUBLIK INDONESIA, dalam hal ini memberikan kuasa kepada:

1. Bertiana Sari, SH., MBA., jabatan Kepala Bagian Hukum dan Kerjasama, Ditjen SDPPI;
2. Ir. Rahman Baharuddin, MT., jabatan Kasubdit Ekonomi Sumber Daya, Direktorat Penataan Sumber Daya, Ditjen SDPPI;
3. Ir. Nurhaedah, MBBAT., jabatan Kasubdit Pelayanan Spektrum Dinas Tetap dan Bergerak Darat, Direktorat Operasi Sumber Daya, Ditjen SDPPI;
4. Herry Sumardijanto, SH., MM., jabatan Kepala Bagian Bantuan dan Dokumentasi Hukum, Kemkominfo RI;
5. Amir Soleh, SH., jabatan Kasubag Bantuan Hukum, Biro Hukum Kemkominfo RI;
6. Heri Sunarto, SH., jabatan Kasubag Dokumentasi Hukum, Biro Hukum Kemkominfo RI;
7. Hartanto, SH., MH., jabatan Staf Direktorat Operasi Sumber Daya, Ditjen SDPPI;
8. Lignita, SH., jabatan Staf Bagian Hukum dan Kerjasama, Ditjen SDPPI;
9. Adis Alifiawan, ST., jabatan Staf Direktorat Penataan Sumber Daya, Ditjen SDPPI;
10. Eri Irawan, ST., jabatan Staf Direktorat Penataan Sumber Daya, Ditjen SDPPI;

Halaman 1 dari 43 halaman. Putusan Nomor 401 K/TUN/2012

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka 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

11. Fauzan Riyadhani, SH., jabatan Staf Bagian Hukum dan Kerjasama, Ditjen SDPPI;
12. Siti Mutmainah, SH., jabatan Staf Bagian Hukum dan Kerjasama, Ditjen SDPPI;
13. Abi Pratama Nugraha, SH., jabatan Staf Bagian Hukum dan Kerjasama, Ditjen SDPPI;

Kesemuanya Para Pejabat/Pegawai Kementerian Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia, berdasarkan Surat Kuasa Khusus No 1423/DJSDPPI.3/KOMINFO/09/2011 tanggal 29 September 2011;

Pemohon Kasasi dahulu sebagai Pembanding/Tergugat;

melawan:

PT. SMART TELECOM, diwakili oleh SUTIKNO WIDJAJA dan UBAIDILLAH FATAH, selaku Direktur Utama dan Direktur, kewarganegaraan Indonesia, beralamat di Jalan H. Agus Salim No 45, Menteng, Jakarta Pusat, 10340;

Dalam hal ini memberikan kuasa kepada:

1. Asenar, SH.;
2. R. Ahmad Waluya. M, SH.;

Keduanya kewarganegaraan Indonesia, Advokat, berkantor di ANG Suite, Wisma Bumiputera, Lantai 3A, Jalan Jenderal Sudirman Kav. 75, Jakarta, 12910, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 19 Agustus 2011;

Termohon Kasasi dahulu sebagai Terbanding/Penggugat;

Mahkamah Agung tersebut;

Membaca surat-surat yang bersangkutan;

Menimbang, bahwa dari surat-surat tersebut ternyata bahwa sekarang Termohon Kasasi dahulu sebagai Terbanding/Penggugat telah menggugat sekarang Pemohon Kasasi dahulu sebagai Pembanding/Tergugat di muka persidangan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta pada pokoknya atas dalil-dalil sebagai berikut:

A Tentang Keputusan Tata Usaha Negara Yang Merupakan Keputusan Tata Usaha Negara

Bahwa Keputusan Tata Usaha Negara dari Tergugat merupakan Keputusan Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 1 Butir 9 Undang-Undang Republik Indonesia No. 51 Tahun 2009 tentang



Perubahan Kedua atas Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (selanjutnya disebut “Undang-Undang Pengadilan Tata Usaha Negara”), yaitu:

- (1) Merupakan penetapan tertulis, bukan saja karena Keputusan Tata Usaha Negara dari Tergugat dikeluarkan dalam bentuk tertulis, namun terutama karena sudah jelas:
 - (a) Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang mengeluarkannya, yakni Tergugat;
 - (b) Maksud serta mengenai hal apa isi Keputusan Tata Usaha Negara dari Tergugat yakni tentang kewajiban pembayaran Biaya Hak Penggunaan (BHP) frekuensi radio (yang terdiri dari *annual fee* 3G, biaya izin awal (*up front fee*)) dan denda keterlambatan pembayaran untuk periode Tahun 2008 sampai dengan Tahun 2011;
 - (c) Kepada siapa Keputusan Tata Usaha Negara dari Tergugat tersebut ditujukan dan apa yang ditetapkan didalamnya, yakni: PT Smart Telecom (*in casu* Penggugat);
- 2 Dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, yaitu badan atau pejabat yang melaksanakan urusan pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku (*vide* Pasal 1 butir 8 Undang-Undang Pengadilan Tata Usaha Negara) yakni Tergugat;
- 3 Bersifat tindakan hukum Tata Usaha Negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yakni : perbuatan hukum badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang bersumber pada suatu ketentuan hukum tata usaha negara yang dapat menimbulkan hak dan kewajiban pada orang lain, dalam hal ini PT Smart Telecom (*in casu* Penggugat);
- (4) Bersifat konkret artinya objek yang diputuskan/ditetapkan dalam Keputusan Tata Usaha Negara dari Tergugat itu tidak abstrak, tetapi berwujud, tertentu atau dapat ditentukan, yakni kewajiban pembayaran BHP frekuensi radio (yang terdiri dari *annual fee* 3G, biaya izin awal (*up front fee*)) dan denda keterlambatan pembayaran untuk periode Tahun 2008 sampai dengan Tahun 2011 (*in casu* Keputusan Tata Usaha Negara);
- (5) Bersifat individual, artinya Keputusan Tata Usaha Negara dari Tergugat tidak ditujukan untuk umum, tetapi tertentu baik alamat maupun hal yang dituju, yakni : PT Smart Telecom (*in casu* Penggugat);



- (6) Bersifat final, artinya sudah definitif dan karenanya dapat menimbulkan akibat hukum, yakni kewajiban pembayaran BHP frekuensi radio (yang terdiri dari *annual fee* 3G, biaya izin awal (*up front fee*)) dan denda keterlambatan pembayaran untuk periode Tahun 2008 sampai dengan Tahun 2011 (*in casu* Keputusan Tata Usaha Negara);

B Tentang Kepentingan dan Alas Hak Penggugat dalam Mengajukan Gugatan

- (1) Bahwa Tergugat telah menerbitkan Keputusan Tata Usaha Negara yang menetapkan pokok tunggakan BHP frekuensi radio Tergugat dan denda keterlambatan pembayarannya untuk Tahun 2008 sampai dengan Tahun 2011;
- (2) Bahwa BHP frekuensi radio Tergugat yang ditetapkan dalam Keputusan Tata Usaha Negara tersebut telah bertentangan dengan peraturan perundang-undangan dan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang baik dan oleh karenanya menimbulkan akibat hukum yang sangat merugikan bagi Penggugat yaitu Penggugat diharuskan melakukan pembayaran BHP frekuensi radio untuk periode Tahun 2008 sampai dengan periode Tahun 2011 beserta dendanya yang tidak semestinya dibayarkan oleh Penggugat yaitu sebesar Rp1.025.967.385.865-;

C Tentang Tenggang Waktu Pengajuan Gugatan

Bahwa Keputusan Tata Usaha Negara diterbitkan pada tanggal 01 Juni 2011 dan diterima oleh Penggugat pada tanggal 15 Juni 2011 adapun gugatan a quo diajukan pada tanggal 19 Agustus 2011. Berdasarkan hal tersebut di atas maka gugatan a quo diajukan dalam tenggang waktu yang ditentukan dalam Pasal 55 Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yakni sembilan puluh hari sejak saat diterimanya atau diumumkan Keputusan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara;

D Tentang Fakta - Fakta yang Mendasari Diajukannya Gugatan a quo

Latar Belakang Penggugat Selaku Penyelenggara Jaringan Bergerak Seluler Berbasis CDMA Pada Pita Frekuensi Radio 1903,125 Mhz – 1910,000 Mhz Berpasangan Dengan 1983,125 Mhz – 1990,000 Mhz;

- (1) Bahwa Penggugat merupakan hasil aliansi usaha antara PT. Indoprima Mikroselindo dan PT. Wireless Indonesia;



- (2) Bahwa semula PT. Indorima Mikroselindo adalah penyelenggara jaringan bergerak seluler sistem CDMA berdasarkan Keputusan Menteri Komunikasi dan Informatika No 52/KEP/M.KOMINFO/ 6/2006 tanggal 1 Juni 2006 tentang Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler PT. Indoprima Mikroselindo dengan alokasi pita frekuensi 1905-1910 MHz dan 1985-1990 MHz;
- (3) Bahwa semula PT. Wireless Indonesia adalah penyelenggara jaringan tetap lokal berbasis *packet-switched* berdasarkan Keputusan Menteri Perhubungan No KP 159 Tahun 2004 tanggal 12 Mei 2004 tentang Izin Penyelenggaraan Jaringan Tetap Lokal Berbasis *Packet-Switched* PT. Wireless Indonesia dengan alokasi pita frekuensi 1990-1895 MHz dan 1970-1975 MHz;
- (4) Bahwa sesuai dengan arahan Menteri Komunikasi dan Informatika dalam rangka penataan pita frekuensi radio, maka PT Indoprima Mikroselindo dan PT Wireless Indonesia melakukan aliansi usaha;
- (5) Bahwa sehubungan dengan penataan pita frekuensi radio, maka Menteri Komunikasi dan Informatika menerbitkan Keputusan Menteri Komunikasi dan Informatika No 88/KEP/M.KOMINFO/9/2006 tanggal 7 September 2006 tentang Ketentuan Pengalokasian Pita Frekuensi Radio PT. Wireless Indonesia dan PT. Indoprima Mikroselindo dan Keputusan Menteri Komunikasi dan Informatika No 177/KEP/ M.KOMINFO/12/2006 tertanggal 8 Desember 2006 tentang Izin Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler PT Indoprima Mikroselindo (selanjutnya disebut sebagai "KEPKOMINFO 177") yang antara lain menetapkan sebagai berikut:
 - a. Izin penyelenggaraan jaringan tetap lokal berbasis *packet-switched* PT. Wireless Indonesia dicabut;
 - b. Alokasi Frekuensi Radio dan Izin Stasiun Radio (ISR) PT. Wireless Indonesia (1890-1895 MHz dan 1970-1975 MHz) untuk penyelenggaraan jaringan tersebut pada butir a dicabut;
 - c. PT. Indoprima Mikroselindo menjadi pemegang izin penyelenggaraan jaringan bergerak selular dengan alokasi frekuensi semula 1905-1910 MHz dan 1985-1990 MHz menjadi 1903,125-1910,000 MHz dan 1983,125-1990,000 MHz;
 - d. Bahwa PT Indoprima Mikroselindo harus menghentikan pengoperasian jaringan bergerak selular pada pita frekuensi 1903,125-1910,000 MHz (pada frekuensi TDD) dan 1983,125-1990,000 MHz (pada frekuensi



MSS IMT – 2000) tanpa kompensasi apapun dari pemerintah setelah adanya penyelenggara MSS IMT-2000.

- (6) Bahwa PT Indoprima Mikroselindo kemudian melakukan perubahan nama badan hukum menjadi PT Smart Telecom (*in casu*: Penggugat) sehingga Menteri Komunikasi dan Informatika mencabut KEPKOMINFO 177 dan menerbitkan Keputusan Menteri Telekomunikasi dan Informatika No 351/KEP/M.KOMINFO/08/2007 tanggal 10 Agustus 2007 tentang Izin Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler PT Smart Telecom *juncto* Keputusan Menteri Komunikasi dan Informatika No 148/KEP/M.KOMINFO//05/2009 tentang Perubahan Keputusan Menteri Telekomunikasi dan Informatika No 351/KEP/M.KOMINFO/08/2007 tentang Izin Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler PT Smart Telecom (selanjutnya disebut “Izin Penyelenggaraan”);
- (7) Bahwa berdasarkan Izin Penyelenggaraan maka Penggugat memperoleh izin penyelenggaraan jaringan telekomunikasi seluler sistem CDMA 2000 pada pita frekuensi radio 1903,125 MHz – 1910,000 MHz berpasangan dengan 1983,125 MHz – 1990,000 MHz;
- (8) Bahwa selain Penggugat penyelenggara jaringan telekomunikasi di Indonesia yang menggunakan teknologi berbasis CDMA adalah PT Bakrie Telecom, Tbk (ESIA), PT Mobile 8 Telecom, Tbk (FREN), PT Telekomunikasi Indonesia (FLEXI), PT Indosat, Tbk (STAR ONE), PT Sampoerna Telekomunikasi Indonesia (CERIA);
- (9) Bahwa penyelenggara jaringan telekomunikasi di Indonesia yang menggunakan teknologi berbasis CDMA pada Tahun 2008 hingga Tahun 2010 dikenakan tariff BHP berdasarkan jumlah stasiun pemancar (BTS) yang didirikan/dioperasikan/digunakan sesuai dengan izin siaran radio (ISR) yang diterbitkan;
- (10) Bahwa penyelenggara jaringan telekomunikasi di Indonesia yang menggunakan teknologi berbasis CDMA setelah Tahun 2010 dikenakan tariff BHP berdasarkan formula pita frekuensi;
- (11) Bahwa meskipun Penggugat menggunakan teknologi berbasis CDMA namun kepada Penggugat dikenakan tariff BHP yang berbeda dengan penyelenggara jaringan telekomunikasi yang menggunakan teknologi CDMA lainnya, dimana tariff BHP Penggugat disamakan dengan tariff hasil Lelang Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz moda FDD;



Tergugat Salah Dalam Memperhitungkan Jumlah Tariff Penggunaan Pita Frekuensi Radio Penggugat yang disamakan dengan Tariff Pita Frekuensi 2,1 Ghz;

- (12) Inti permasalahan dari kasus a quo adalah terletak pada penentuan tariff BHP Pita Frekuensi Radio Penggugat oleh Tergugat dalam Keputusan Tata Usaha Negara yang perhitungannya didasarkan pada Pasal 19 ayat (1) Peraturan Menteri Telekomunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006 jo. Peraturan Menteri Telekomunikasi dan Informatika No 07/PER/M.KOMINFO/2/2006 tentang Ketentuan Penggunaan Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz Untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler (selanjutnya disebut “Permenkominfo No 43/2006 jo. Permenkominfo No 7/2006”);
- (13) Bahwa ketentuan Pasal 19 ayat (1) Permenkominfo No 43/2006 jo. Permenkominfo No. 7/2006 mengenakan/membebankan tariff BHP frekuensi radio kepada Penggugat yang disamakan dengan penyelenggara jaringan bergerak seluler pada pita frekuensi radio 2,1 GHz Moda FDD sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 Permenkominfo No 7/2006;
- (14) Ketentuan Pasal 19 ayat (1) Permenkominfo No 43/2006 jo. Permenkominfo No 7/2006 menyebutkan bahwa:
- “Penyelenggara jaringan bergerak seluler yang beroperasi pada pita frekuensi radio 1,9 GHz (1903,125 – 1910,000 MHz berpasangan dengan 1983,125 -1990,000 MHz) setelah 31 Desember 2007 dikenakan kewajiban yang sama dengan kewajiban penyelenggara jaringan bergerak seluler sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4”;
- (15) Bahwa ketentuan Pasal 4 (sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (1) Permenkominfo No 43/2006 jo. Permenkominfo No 7/2006 di atas) selengkapnyanya berbunyi sebagai berikut:

“Pasal 4

- (1) Penggunaan pita frekuensi radio 2,1 GHz Moda FDD untuk penyelenggaraan jaringan bergerak seluler dikenakan tariff izin penggunaan pita spektrum frekuensi radio sebagai berikut:

a Biaya nilai awal (*up front fee*)



- 1 Bagi penyelenggara yang ditetapkan melalui mekanisme pelelangan, biaya nilai awal (*up front fee*) sebesar 2 x nilai penawaran terakhir dari setiap pemenang lelang;
- 2 Bagi penyelenggara jaringan bergerak seluler pada pita frekuensi radio 2,1 GHz Moda FDD yang telah memiliki izin penyelenggara jaringan bergerak seluler, biaya nilai awal (*up front fee*) sebesar 2 x nilai penawaran terendah diantara pemenang lelang;
 - a BHP pita spektrum frekuensi radio tahunan sebesar nilai penawaran terendah diantara pemenang lelang, dengan skema pembayaran untuk jangka waktu 10 (sepuluh) tahun sebagaimana tercantum dalam lampiran peraturan ini;
- (2) Selain kewajiban membayar tariff izin penggunaan pita spektrum frekuensi radio sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelenggara jaringan bergerak seluler pada pita frekuensi 2,1 GHz Moda FDD, juga dikenakan kewajiban sebagai berikut:
 - a Membayar Biaya Hak Penyelenggaraan (BHP) Telekomunikasi;
 - b Membayar Biaya Kontribusi Kewajiban Pelayanan Universal (*Universal Service Obligation*);
 - c Menyerahkan jaminan pelaksanaan (*performance bond*);
 - d Membuka kemampuan membuka jelajah (*roaming*) bagi penyelenggara jaringan bergerak seluler eksisting yang mendapatkan alokasi pita 2,1 GHz;
 - e Menggunakan industri dalam negeri;
 - f Melakukan pengembangan Sumber Daya Manusia Indonesia;
 - g Melakukan penelitian dan pengembangan (*Research and Development*) dan inovasi;
 - h Memenuhi ketentuan minimal penggelaran/pembangunan jaringan;
 - i Mendaftarkan semua stasiun radio yang digunakan dalam penyelenggaraan jaringan bergerak seluler pada pita frekuensi 2,1 GHz Moda FDD kepada Direktur Jenderal;
- (3) Dalam hal terdapat kewajiban selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan (2), kewajiban tersebut juga dapat diberlakukan kepada semua pengguna pita spektrum frekuensi radio 2,1 GHz“;
- (16) Berdasarkan hal di atas, Penggugat mengajukan keberatan terhadap penggunaan Pasal 19 ayat (1) Permenkominfo No 43/2006 jo.



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Permenkominfo No 7/2006 sebagai dasar pengenaan tariff BHP Pita Frekuensi Penggugat dalam Keputusan Tata Usaha Negara yang menyamakan tariff BHP Pita Penggugat dengan penyelenggara jaringan bergerak seluler pada pita frekuensi radio 2,1 GHz Moda FDD sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 Permenkominfo No 7/2006 berdasarkan alasan-alasan sebagai berikut:

- a Berdasarkan Pasal 3 ayat (2) Undang-Undang No 20 Tahun 1997 tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak dan Pasal 34 Undang-Undang No 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi, pengenaan tariff Penerimaan Negara Bukan Pajak (dimana tariff BHP frekuensi radio termasuk sebagai salah satu tariff PNBPN) seharusnya diatur dalam undang-undang atau peraturan pemerintah, bukan dalam peraturan menteri; Oleh karenanya Menteri Komunikasi dan Informatika RI tidak berwenang mengatur tariff BHP frekuensi radio Penggugat dalam Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika RI (*in casu* Pasal 19 ayat (1) Permenkominfo No 43/2006 jo. Permenkominfo No 7/2006) melainkan harus dalam undang-undang atau peraturan pemerintah;
- b Bahwa tariff BHP pita frekuensi radio 2,1 GHz moda *Frequency Division Duplex (FDD)* ditetapkan oleh Menteri Komunikasi dan Informatika RI berdasarkan hasil lelang (lihat Pasal 3 dan Pasal 4 Permenkominfo No 7/2006), sedangkan pita frekuensi yang digunakan oleh Penggugat bukan merupakan objek lelang dan Penggugat juga bukan merupakan peserta lelang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 dan Pasal 4 Permenkominfo No 7/2006 jo. Keputusan Menteri Telekomunikasi dan Informatika Nomor 19/KEP/M.KOMINFO/2/2002 tentang Penetapan Pemenang Seleksi Penyelenggara Jaringan Bergerak Selular IMT-2000 pada pita frekuensi radio 2,1 GHz; Sehingga penyamaan tariff BHP frekuensi radio Penggugat dengan tariff BHP Pita Objek Lelang tidak dapat diterapkan;
- c Penggugat selaku penyelenggara dengan teknologi berbasis CDMA namun dikenakan tariff BHP yang berbeda dengan penyelenggara jaringan telekomunikasi yang menggunakan teknologi CDMA lainnya seperti PT Bakrie Telecom, Tbk (ESIA), PT Mobile 8 Telecom, Tbk (FREN), PT Telekomunikasi Indonesia, Tbk (FLEXI), PT Indosat, Tbk (STAR ONE), PT Sampoerna Telekomunikasi Indonesia (CERIA);

Halaman 9 dari 43 halaman. Putusan Nomor 401 K/TUN/2012

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :
Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



(17) Bahwa berdasarkan alasan-alasan yang dikemukakan di atas, maka ketentuan Pasal 19 ayat (1) Permenkominfo No 43/2006 jo. Permenkominfo No 7/2006 yang mengenakan/membebankan tariff BHP kepada Penggugat yang disamakan dengan penyelenggara jaringan bergerak seluler pada pita frekuensi radio 2,1 GHz Moda FDD sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 Permenkominfo No 7/2006 adalah sangat tidak berdasar dan menimbulkan perlakuan tidak adil;

(18) Bahwa karena itu, penentuan besarnya tariff BHP frekuensi radio Penggugat sebagaimana tertuang dalam Keputusan Tata Usaha Negara yang perhitungannya mengacu pada Pasal 19 ayat (1) Permenkominfo No 43/2006 jo. Permenkominfo No 7/2006 adalah cacat hukum dan bertentangan dengan Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik;

(19) Bahwa Badan Pengawas Keuangan dan Pembangunan (BPKP) dan Jaksa Agung telah menerbitkan pendapat yang pada prinsipnya menyatakan bahwa Tergugat telah salah dalam menerapkan ketentuan Pasal 19 ayat (1) Permenkominfo No 43/2006 jo. Permenkominfo No 7/2006 sebagai dasar penghitungan tariff BHP kepada Penggugat;

Keputusan Tata Usaha Negara Telah Melanggar Azas-Azas Umum Pemerintahan Yang Baik

(20) Berdasarkan uraian dan bukti-bukti di atas, jelas terbukti bahwa Keputusan Tata Usaha Negara dari Tergugat bertentangan dengan prinsip-prinsip umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur/the general principles of good administration*) sebagaimana diatur didalam Pasal 53 ayat (2) huruf b Undang-Undang No 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata usaha Negara yaitu:

- (i) Prinsip Larangan Melakukan Diskriminasi Hukum dan Prinsip Asas Kesamaan Dalam Mengambil Keputusan (*Principle of Equality*);
- (ii) Prinsip Keadilan (*Principle of Reasonableness*); dan
- (iii) Prinsip Bertindak Cermat (*Principle of Carefulness*);

(21) Bahwa berikut pemaparan mengenai Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik yang telah dilanggar Penggugat:

- (i) Prinsip Larangan Melakukan Diskriminasi Hukum dan Kesamaan Dalam Mengambil Keputusan (*Principle of Equality*)



“Pejabat Tata Usaha Negara harus mampu (i) memperlakukan kasus yang sama dengan perlakuan yang sama (ii) tidak pandang bulu, (iii) tidak pilih kasih, dan (iv) konsisten;”

Bahwa Tergugat secara nyata telah melakukan tindakan-tindakan diskriminatif serta inkonsisten dalam melaksanakan kebijakan di bidang telekomunikasi terhadap Penggugat dimana:

- a Pita frekuensi Penggugat bukan merupakan objek lelang namun Penggugat dikenakan tariff BHP (Biaya Nilai Awal (*up front fee*) dan biaya izin tahunan) yang sama dengan frekuensi yang menjadi objek lelang;
- b Penggugat merupakan penyelenggara jaringan bergerak seluler berbasis teknologi CDMA namun dikenakan tariff BHP yang berbeda dengan penyelenggara jaringan bergerak seluler berbasis CDMA lainnya, dimana penyelenggara bergerak seluler CDMA lainnya dari Tahun 2008 hingga 2010 dikenakan tariff BHP yang dihitung berdasarkan jumlah stasiun pemancar (BTS) yang didirikan/dioperasikan/ digunakan sesuai dengan Izin Siaran Radio (ISR) yang diterbitkan, sedangkan tariff BHP Penggugat disamakan dengan tariff BHP hasil lelang pita frekuensi radio 2,1 GHz moda *Frequency Division Duplex (FDD)*;

(ii) Prinsip Keadilan (*Principle of Reasonableness*)

“Keputusan administrasi negara harus mempertimbangkan semua faktor yang relevan, sehingga tidak terdapat ketimpangan dalam keputusan tersebut;”

Bahwa jelas dalam perkara *a quo* Tergugat tidak mempertimbangkan faktor-faktor yang relevan bahwa Pita Frekuensi Penggugat Bukan Merupakan Objek Lelang dan Penggugat Bukan Merupakan Peserta Lelang, namun Tergugat justru mengenakan kewajiban pembayaran BHP frekuensi radio (Biaya Nilai Awal (*up front fee*) dan Biaya Izin Tahunan) Yang Disamakan Dengan Frekuensi Radio Objek Lelang; Bahwa Tergugat juga tidak mempertimbangkan faktor bahwa Penggugat merupakan penyelenggara jaringan bergerak seluler berbasis CDMA, dimana dari Tahun 2008 hingga Tahun 2010 semua penyelenggara



jaringan bergerak CDMA lainnya dikenakan tariff BHP berdasarkan jumlah stasiun pemancar (BTS) yang didirikan/dioperasikan/digunakan sesuai dengan Izin Siaran Radio (ISR) yang diterbitkan;

Bahwa Tergugat juga telah mengabaikan hasil audit dari BPKP dan pendapat hukum dari Kejaksaan Agung, padahal kedua lembaga tersebut merupakan lembaga yang berwenang dalam memberikan pendapat sesuai dengan tugasnya;

(iii) Prinsip Bertindak Cermat (*Principle of Carefulness*)

“Pada waktu mempersiapkan keputusan itu instansi yang bersangkutan harus sudah memperoleh gambaran yang jelas mengenai semua fakta yang relevan ...;”

Bahwa jelas dalam perkara a quo Tergugat tidak mengumpulkan fakta yang relevan atas perkara a quo, yaitu bahwa Penggugat bukan merupakan peserta lelang dan frekuensi yang digunakan oleh Penggugat bukan merupakan objek lelang;

Bahwa Tergugat telah bertindak tidak cermat di dalam menentukan tariff izin penyelenggaraan pita frekuensi radio Penggugat yang disamakan dengan pengguna pita frekuensi radio Objek Lelang;

E Permohonan Pendahuluan Penundaan Keputusan Tata Usaha Negara

(22) Bahwa Pasal 67 Undang-Undang Pengadilan Tata Usaha Negara mengatur sebagai berikut:

Pasal 67

- (1) Gugatan tidak menunda atau menghalangi dilaksanakannya Keputusan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara serta tindakan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang digugat;
- (2) Penggugat dapat mengajukan permohonan agar pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara itu ditunda selama pemeriksaan sengketa Tata Usaha Negara sedang berjalan, sampai ada putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap;
- (3) Permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dapat diajukan sekaligus dalam gugatan dan dapat diputus terlebih dahulu dari pokok sengketanya;



- (4) Permohonan penundaan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2):
 - a. Dapat dikabulkan hanya apabila terdapat keadaan yang sangat mendesak yang mengakibatkan kepentingan Penggugat sangat dirugikan jika Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu tetap dilaksanakan;
 - b. Tidak dapat dikabulkan apabila kepentingan umum dalam rangka pembangunan mengharuskan dilaksanakannya keputusan tersebut;"

(23) Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut di atas, Penggugat dapat mengajukan permohonan agar pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara ditunda selama pemeriksaan sengketa Tata Usaha Negara sedang berjalan, sampai ada putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap dengan pertimbangan terdapat keadaan yang sangat mendesak yang mengakibatkan kepentingan Tergugat sangat dirugikan jika Keputusan Tata Usaha Negara tetap dilaksanakan;

(24) Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut di atas, Penggugat mengajukan permohonan agar pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara ditunda selama pemeriksaan sengketa karena terdapat keadaan yang sangat mendesak yang mengakibatkan kepentingan Penggugat sangat dirugikan jika Keputusan Tata Usaha Negara tetap dilaksanakan, antara lain:

- a. Penggugat diwajibkan melakukan pembayaran Biaya Hak Penggunaan (BHP) frekuensi radio yang terdiri dari biaya nilai awal (*up front fee*) dan izin pita tahunan untuk periode Tahun 2008 sampai dengan periode Tahun 2011 beserta dendanya yang tidak seharusnya dibayarkan oleh Penggugat yaitu sebesar Rp1.025.967.385.865,-;

Bahwa seharusnya Penggugat selaku penyelenggara jaringan bergerak seluler berbasis CDMA pada pita frekuensi 1903,125 MHz - 1910,000 MHz berpasangan dengan 1983,125 MHz - 1990,000 MHz dikenakan tariff penyelenggaraan jaringan bergerak seluler yang sama dengan penyelenggara jaringan bergerak seluler berbasis CDMA lainnya dan sesuai dengan tariff yang berlaku untuk pita frekuensi 1903,125 MHz - 1910,000 MHz berpasangan dengan 1983,125 MHz - 1990,000 MHz yaitu:

- i Untuk periode Tahun 2008 sampai dengan Tahun 2010 berdasarkan jumlah stasiun



pemancar (BTS) yang didirikan/dioperasikan/digunakan sesuai dengan Izin Siaran Radio (ISR) yang diterbitkan, sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (2) Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 tentang Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika jo. Pasal 5 ayat (1) Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009, yaitu dengan formula sebagai berikut:

Besarnya Biaya Hak Penggunaan (BHP) Spektrum Frekuensi Radio untuk Izin Stasiun Radio (ISR) Per Frekuensi, Per Stasiun dan Per Lokasi:

$$\text{BHP Frekuensi (Rupiah)} = \frac{(lb \times \text{HDLP} \times b) + (lp \times \text{HDDP} \times p)''}{2}$$

ii Untuk periode Tahun 2011 dan seterusnya dikenakan biaya hak penggunaan spektrum frekuensi radio untuk izin pita frekuensi radio dengan menggunakan formula sebagaimana diatur dalam Pasal 4 huruf b dan Pasal 6 huruf b Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010 yang dihitung dengan indeks harga dasar pita frekuensi radio dalam Lampiran Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010;

b Penggugat tidak dapat melaksanakan kegiatan usahanya dengan normal karena Tergugat beserta pejabat lain diinstansi Tergugat (Kementerian Telekomunikasi dan Informatika) tidak menerbitkan izin-izin yang diperlukan oleh Penggugat untuk menyelenggarakan usahanya, meskipun Penggugat telah mengajukan permohonan untuk mendapatkan perizinan tersebut sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Hal ini mengakibatkan Penggugat tidak dapat memberikan pelayanan telekomunikasi kepada masyarakat secara maksimal, dengan kata lain masyarakat lah yang akhirnya dirugikan;



- c Nama baik Penggugat tercemar karena seolah-olah Penggugat tidak melakukan kewajiban pembayaran Biaya Hak Penyelenggaraan (BHP) spektrum frekuensi radio sebagaimana yang diberitakan oleh Tergugat melalui media masa;
 - d Tidak ada kepastian usaha bagi Penggugat karena Tergugat dan Pejabat di Kementerian Komunikasi dan Informatika selalu memberikan ancaman melalui media masa bahwa akan mencabut izin penyelenggaraan yang dimiliki oleh Penggugat pada spektrum frekuensi 1903,125 MHz – 1910,000 MHz berpasangan dengan 1983,125 MHz – 1990,000 MHz;
- (25) Bahwa tidak ada kepentingan umum dalam rangka pembangunan yang mengharuskan agar Keputusan Tata Usaha Negara tersebut yang merupakan Keputusan Tata Usaha Negara untuk tetap terus dilaksanakan, dengan pertimbangan sebagai berikut:
- a Bahwa tidak terdapat satu ketentuan peraturan perundang-undangan pun yang mewajibkan Penggugat untuk melakukan pembayaran terlebih dahulu atas tagihan BHP sebagaimana ditetapkan dalam Keputusan Tata Usaha Negara dalam hal Penggugat mengajukan gugatan Tata Usaha Negara;
 - b Bahwa ketentuan Pasal 19 ayat (2) Undang-Undang No 20 Tahun 1997 tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak yang mengatur bahwa “pengajuan keberatan tidak menunda kewajiban membayar Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Terutang dan pelaksanaan penagihan” hanya berlaku untuk jenis penerimaan negara bukan pajak yang jumlah penerimaan negara bukan pajaknya dihitung sendiri oleh wajib bayar sebagaimana diatur dalam Pasal 19 ayat (1) jo. Pasal 9 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang No 20 Tahun 1997 tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak sebagai berikut:

Pasal 19

- 1 Wajib Bayar untuk jenis penerimaan Negara bukan pajak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (2) dapat mengajukan keberatan secara tertulis atas penetapan jumlah penerimaan Negara bukan pajak yang terutang dalam bahasa Indonesia kepada Instansi Pemerintah yang ditunjuk sebagaimana dimaksud



dalam Pasal 6 ayat (1) dalam jangka waktu 3 (tiga) bulan sejak tanggal penetapan;

- 2 Pengajuan keberatan tidak menunda kewajiban membayar Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Terutang dan pelaksanaan penagihan;"

Pasal 9

- 1 Jumlah Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Terutang ditentukan dengan cara:
 - a Ditetapkan oleh Instansi Pemerintah; atau
 - b Dihitung sendiri oleh Wajib Bayar;
- 2 Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Jumlah Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Terutangnya ditentukan dengan cara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b ditetapkan dengan peraturan pemerintah;"

Sedangkan BHP Frekuensi Radio yang ditagih kepada Penggugat dalam Keputusan Tata Usaha Negara merupakan jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang ditetapkan oleh Instansi Pemerintah (*in casu* Tergugat), bukan dihitung sendiri oleh Penggugat. Hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 3 ayat (1) Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 tentang Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku Pada Departemen Komunikasi dan Informatika jo. Pasal 6 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 tentang Jenis dan Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika jo. Pasal 6 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 tentang Jenis dan Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika; Pasal 6 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2009 mengatur sebagai berikut:

Pasal 6

- 1 BHP untuk Izin Pita Spektrum Frekuensi Radio (IPsFR) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 huruf b ditetapkan melalui mekanisme



seleksi, penawaran, dan pemilihan dengan memperhatikan kewajaran dan kemampuan daya beli masyarakat;

- 2 BHP untuk Izin Pita Spektrum Frekuensi Radio (IPsFR) sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan oleh Menteri Komunikasi dan Informatika setelah mendapat pertimbangan dari Menteri Keuangan;”

(26) Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas maka apabila Keputusan Tata Usaha Negara tidak ditunda sudah jelas akan mengakibatkan kerugian yang sangat besar bagi Penggugat;

Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas Penggugat mohon kepada Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta agar memberikan putusan sebagai berikut:

Dalam Permohonan Pendahuluan

- 1 Mengabulkan permohonan penundaan pelaksanaan yang dimohonkan oleh Penggugat selama perkara ini berjalan hingga diperolehnya putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap (*inkraht van gewijsde*);
- 2 Memerintahkan kepada Tergugat untuk menunda pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara;
- 3 Melarang Tergugat untuk menerbitkan surat keputusan lanjutan yang dilandaskan pada Keputusan Tata Usaha Negara, termasuk tetapi tidak terbatas pada tindakan administratif lanjutan atau lainnya berkaitan dengan Biaya Hak Penggunaan (BHP) frekuensi radio Penggugat;
- 4 Memerintahkan Tergugat untuk tetap memberikan semua pelayanan dan perizinan yang dibutuhkan oleh Penggugat guna menyelenggarakan jaringan dan jasa telekomunikasi antara lain izin stasiun radio (ISR); dan
- 5 Menangguhkan biaya perkara pada putusan akhir;

Dalam Pokok Perkara

- 1 Mengabulkan gugatan Penggugat untuk seluruhnya;
- 2 menguatkan Penetapan Penundaan sampai dengan adanya keputusan yang berkekuatan hukum tetap;
- 3 Menyatakan batal atau tidak sah Surat Keputusan Tergugat No 136/ DJSDPPI.3/KOMINFO/6/2011 tanggal 01 Juni 2011 perihal Pokok Tunggakan *Annual Fee* 3G dan Denda Keterlambatan Pembayaran;
- 4 Mewajibkan Tergugat untuk mencabut Surat Keputusan Tergugat No 136/ DJSDPPI.3/KOMINFO/6/2011 tanggal



01 Juni 2011 perihal Pokok Tunggakan *Annual Fee* 3G dan denda Keterlambatan pembayaran;

- 5 Memerintahkan Tergugat untuk menerbitkan Surat Keputusan Tata Usaha Negara baru yang berisi tagihan BHP frekuensi radio Penggugat untuk Tahun 2008 sampai dengan 2010 dengan menggunakan formula BHP Izin Stasiun Radio dalam Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 tentang Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku Pada Departemen Komunikasi dan Informatika jo. Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 tentang Jenis dan Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika, dan Memerintahkan Tergugat untuk menerbitkan Surat Keputusan Tata Usaha Negara baru yang berisi tagihan BHP frekuensi radio Penggugat untuk Tahun 2011 dan seterusnya berdasarkan formula pita dan indeks harga dasar pita frekuensi radio dalam Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 tentang Jenis dan Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika;
- 6 Menghukum Tergugat untuk membayar seluruh biaya perkara;

Menimbang, bahwa terhadap gugatan tersebut Tergugat mengajukan eksepsi yang pada pokoknya atas dalil-dalil sebagai berikut:

Gugatan Penggugat Telah Lewat Waktu (Daluarsa)

- 1 Bahwa memperhatikan gugatan *a quo*, Penggugat menggunakan alasan gugatannya pada Pasal 53 ayat (2) huruf a dan b Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, terhadap objek sengketa *a quo*, berupa tagihan terhadap tunggakan *Annual Fee* 3G dan Denda Keterlambatan Pembayaran;
- 2 Bahwa memperhatikan objek sengketa *a quo* secara formal merupakan surat tagihan, sehingga menurut hukum tagihan merupakan proses penetapan



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

yang didasari oleh peraturan perundang-undangan. Dengan demikian objek sengketa a quo menurut hukum dapat diindikasikan bukan satu-satunya keputusan yang bersifat final;

3 Bahwa secara materiil objek sengketa a quo merupakan fakta atas tagihan-tagihan yang secara hukum adalah kewajiban yang harus dibayar oleh Penggugat, terhitung sejak Tahun 2008 sampai dengan Tahun 2011, sebagaimana tercantum pada surat-surat tagihan sebelumnya sebagai berikut:

- a Tagihan Tahun 2008 melalui Surat No 1686/O/DJPT.4/KOMINFO/12/07 tanggal 13 Desember 2007 perihal Tagihan 3G;
- b Tagihan Tahun 2009 dan 2010 melalui Surat No 4650/O/DJPT.4/KOMINFO/12/10 tanggal 10 Desember 2010 perihal Pembayaran BHP Frekuensi Radio;
- c Tagihan Tahun 2011 melalui Surat No 136/DJSDPPI.3/KOMINFO/6/2011 tanggal 1 Juni 2011 perihal Pokok Tunggakan *Annual Fee* 3G dan Denda Keterlambatan Pembayaran (objek sengketa a quo);

1 Bahwa dengan demikian menurut hukum Objek Sengketa a quo bukan merupakan satu-satunya keputusan final sebagaimana diidentifikasi oleh Penggugat dalam surat gugatannya ;

2 Bahwa menurut hukum dapat dipastikan Objek Sengketa a quo tidak melanggar peraturan perundang-undangan atau Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik, karena tidak pernah ada keberatan secara hukum sejak ditetapkannya tagihan kepada Penggugat pada tanggal 13 Desember 2007 ;

3 Bahwa selain dari pada itu, merujuk pada ketentuan Pasal 55 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang berbunyi sebagai berikut : “Gugatan dapat diajukan hanya dalam tenggang waktu sembilan puluh hari terhitung sejak saat diterimanya atau diumumkannya Keputusan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara”, maka secara hukum gugatan Penggugat seharusnya diajukan dalam tenggang waktu 90 hari terhitung sejak diterimanya penetapan tagihan yang pertama, yaitu melalui Surat No 1686/O/DJPT.4/KOMINFO/12/07 tanggal 13 Desember 2007 perihal Tagihan 3G. Dengan demikian gugatan Penggugat telah daluarsa dan selayaknya tidak dapat diterima;

Halaman 19 dari 43 halaman. Putusan Nomor 401 K/TUN/2012

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :
Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



Gugatan Penggugat Tidak Jelas/Kabur (Obscuur Libel)

- 4 Bahwa dalam uraian fakta-fakta yang menjadi landasan gugatan a quo, Penggugat merujuk kepada Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006 Jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006 tentang Ketentuan Penggunaan Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler yang dinyatakan sebagai peraturan yang cacat hukum dan bertentangan dengan Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik (lihat dalil nomor 18 halaman 11 gugatan a quo);
- 5 Bahwa sehubungan dengan hal tersebut pada angka 7 di atas, Penggugat mengakui dengan tegas bahwa persengketaan ini pada dasarnya adalah mengenai penerapan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006 Jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006 tentang Ketentuan Penggunaan Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler (lihat dalil No 12 halaman 8 gugatan a quo);
- 6 Bahwa dengan demikian sesuai dengan pengakuan yang jelas dan terang dari Penggugat, sebagaimana tersebut pada angka 7 dan 8 di atas, maka sengketa ini sebenarnya mengenai penerapan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006 Jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006 tentang Ketentuan Penggunaan Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler. Dimana Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006 diterbitkan pada tanggal 18 Desember 2006 dan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006 diterbitkan pada tanggal 8 Februari 2006;
- 7 Bahwa menurut hukum fakta tersebut menempatkan gugatan Penggugat menjadi tidak jelas/kabur (*obscur libel*), karena:
 - a Keberatan Penggugat terhadap kewenangan Menteri mengatur tariff BHP Pita Frekuensi Radio dalam peraturan menteri tersebut di atas (lihat dalil No 16 huruf a gugatan a quo) seharusnya diajukan



Penggugat kepada Mahkamah Agung Republik Indonesia, dan berdasarkan tenggang waktu yang ditetapkan sesuai dengan Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang No 14 Tahun 1985 jo. Perma 1 Tahun 2004 tentang Uji Materiil sebagaimana telah diubah dengan Perma 1 Tahun 2011;

- b Pengajuan keberatan terhadap implementasi peraturan tersebut kepada Penggugat seharusnya diajukan sejak ketetapan atau keputusan yang pertama berdasarkan tenggang waktu sesuai dengan peraturan perundang-undangan;
- c Dengan tidak digunakannya hak Penggugat untuk melakukan hal-hal sebagaimana tersebut dalam huruf a dan b di atas, maka Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006 Jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006 tentang Ketentuan Penggunaan Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler menurut hukum sah;
- d Objek sengketa a quo menurut hukum sah, karena sesuai dengan pengakuan Penggugat dan sesuai dengan fakta bahwa dasar penetapan objek sengketa a quo adalah Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006 Jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006 tentang Ketentuan Penggunaan Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler;

Dengan demikian berdasarkan uraian-uraian tersebut di atas, maka menurut hukum gugatan Penggugat harus dinyatakan ditolak atau setidaknya dinyatakan tidak dapat diterima;



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Bahwa terhadap gugatan tersebut, Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta telah mengambil putusan, yaitu putusan No 155/G/2011/PTUN.JKT tanggal 27 Desember 2011 yang amarnya sebagai berikut:

I. Dalam Permohonan Penundaan:

- Menyatakan Penetapan No 155/G/2011/PTUN-JKT tertanggal 29 September 2011 tentang Penundaan Pelaksanaan Objek Sengketa tetap berkekuatan hukum dan dipertahankan sampai putusan ini berkekuatan hukum tetap;

II. Dalam Eksepsi:

- Menolak eksepsi Tergugat seluruhnya;

III. Dalam Pokok Perkara:

- 1 Mengabulkan gugatan Penggugat seluruhnya;
- 2 Menyatakan batal Surat Keputusan Tergugat No 136/DJSDPPI.3/ KOMINFO/6/2011 tanggal 01 Juni 2011, perihal Pokok Tunggakan *Annual Fee* 3G dan Denda Keterlambatan Pembayaran;
- 3 Mewajibkan Tergugat untuk mencabut Surat Keputusan No 136/ DJSDPPI.3/KOMINFO/6/2011 tanggal 01 Juni 2011, perihal Pokok Tunggakan *Annual Fee* 3G dan Denda Keterlambatan Pembayaran;
- 4 Mewajibkan Tergugat untuk menerbitkan Surat Keputusan Tata Usaha Negara baru yang berisi tagihan BHP Frekuensi radio Penggugat untuk Tahun 2008 sampai dengan 2010 dengan menggunakan formula BHP Izin Stasiun Radio dalam Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 tentang Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika jo. Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 tentang Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika, dan menerbitkan Surat Keputusan Tata Usaha Negara baru yang berisi tagihan BHP Frekuensi radio Penggugat untuk Tahun 2011 berdasarkan formula pita frekuensi radio dalam Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010 tentang Perubahan atas Peraturan



Pemerintah No 7 Tahun 2009 tentang Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika;

- 5 Menghukum Tergugat untuk membayar biaya perkara sebesar Rp148.000,- (seratus empat puluh delapan ribu rupiah);

Menimbang, bahwa dalam tingkat banding atas permohonan Tergugat putusan Pengadilan Tata Usaha Negara tersebut telah dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta dengan putusan No. 67/B/2012/PT.TUN.JKT. tanggal 16 Mei 2012;

Menimbang, bahwa sesudah putusan terakhir ini diberitahukan kepada Pembanding/Tergugat pada tanggal 25 Juni 2012 kemudian terhadapnya oleh Pembanding/Tergugat dengan perantaraan kuasanya, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 29 September 2011 diajukan permohonan kasasi secara lisan pada tanggal 6 Juli 2012 sebagaimana ternyata dari Akta Permohonan Kasasi No 155/G/2011/PTUN-JKT. yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta, permohonan tersebut diikuti dengan Memori Kasasi yang memuat alasan-alasan yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Tata Usaha Negara tersebut pada tanggal 20 Juli 2012;

Bahwa setelah itu oleh Termohon Kasasi yang pada tanggal 24 Juli 2012 telah diberitahu tentang Memori Kasasi dari Pemohon Kasasi, diajukan Jawaban Memori Kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta pada tanggal 6 Agustus 2012;

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, oleh karena itu permohonan kasasi tersebut secara formal dapat diterima;

alasan kasasi

Menimbang, bahwa alasan-alasan yang diajukan oleh Pemohon Kasasi dalam Memori Kasasi pada pokoknya sebagai berikut:

I KEBERATAN PERTAMA

Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Tidak Berwenang Mengadili Perkara A quo Karena Melanggar Pasal 19 Undang-Undang No 20 Tahun 1997 tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak dan Pasal 48 Undang-Undang No 5



Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara serta Asas Kepastian Hukum

- 1 Bahwa pada pokoknya sengketa ini berkaitan dengan tagihan pembayaran Biaya Hak Penggunaan (BHP) Spektrum Frekuensi Radio yang wajib dibayar oleh Termohon Kasasi dimana pembayaran BHP Spektrum Frekuensi Radio merupakan salah satu sumber keuangan negara. Dijelaskan dalam Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 beserta perubahannya (untuk selanjutnya disebut “Undang-Undang Dasar 1945”) bahwa Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat;
- 2 Bahwa dalam rangka melaksanakan amanat Undang-Undang Dasar 1945, telah ditetapkan Undang-Undang No 20 Tahun 1997 tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak (untuk selanjutnya disebut “UU PNBPN”), dimana dalam ketentuan Pasal 2 ayat (1) UU PNBPN menyebutkan kelompok Penerimaan Negara Bukan Pajak meliputi antara lain penerimaan dari pemanfaatan sumber daya alam. Sejalan dengan ketentuan dimaksud, dalam Penjelasan Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang No 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi (untuk selanjutnya disebut “UU Telekomunikasi”) disebutkan bahwa:

“Biaya hak penggunaan spektrum frekuensi radio merupakan kompensasi atas penggunaan frekuensi sesuai dengan izin yang diterima. Di samping itu, biaya penggunaan frekuensi dimaksudkan juga sebagai sarana pengawasan dan pengendalian agar frekuensi radio sebagai sumber daya alam terbatas dapat dimanfaatkan semaksimal mungkin;”
- 3 Bahwa berdasarkan ketentuan-ketentuan sebagaimana dimaksud di atas, jelas bahwa biaya hak penggunaan frekuensi radio sebagai sumber daya alam terbatas merupakan jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak (untuk selanjutnya disebut “PNBPN”) yang masuk ranah hukum UU PNBPN;
- 4 Bahwa UU PNBPN khususnya Pasal 9 ayat (1) mengatur bahwa jumlah PNBPN yang Terutang ditentukan dengan cara ditetapkan oleh Instansi Pemerintah, atau dihitung sendiri oleh Wajib Bayar, dimana dalam penjelasannya dinyatakan bahwa dalam hal Wajib Bayar menjadi terutang setelah menerima manfaat, seperti pemanfaatan sumber daya alam, maka penentuan jumlah PNBPN yang Terutangnya dapat dipercayakan kepada Wajib Bayar yang bersangkutan untuk



menghitung sendiri dalam rangka membayar dan melaporkan sendiri (*self assessment*);

- 5 Bahwa memperhatikan ketentuan Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang Telekomunikasi sebagaimana dimaksud di atas dapat disimpulkan bahwa BHP spektrum frekuensi radio sebagai sumber daya alam terbatas merupakan jenis PNBPN yang ditentukan dengan cara dihitung sendiri oleh Wajib Bayar;

Bahwa hal ini sejalan dengan pertimbangan hukum Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Jakarta dalam pokok perkara yang menetapkan dasar atau landasan hukum pengenaan BHP Spektrum Frekuensi Radio Termohon Kasasi yaitu Pasal 19 ayat (2) UU PNBPN Jo. Pasal 3 Peraturan Pemerintah No 29 Tahun 2009, sebagaimana terutip di bawah ini:

Menimbang, bahwa dari ketentuan peraturan perundangan yaitu Peraturan Pemerintah No 29 Tahun 2009 tersebut di atas, menurut pendapat Pengadilan seharusnya Biaya Hak Penggunaan spektrum frekuensi radio, terlebih dahulu dihitung oleh wajib pajak sendiri, dan apabila tidak sesuai baru kemudian dilakukan koreksi oleh instansi pemerintah untuk mendapatkan jumlah yang tepat dan benar apalagi terhadap yang bukan termuat objek lelang tidak dapat ditentukan sendiri oleh Tergugat;

- 6 Bahwa dengan demikian sesuai dengan penjelasan sebagaimana dimaksud di atas, maka jelas bahwa Termohon Kasasi memenuhi kriteria sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf b dan ayat (2) UU PNBPN dimaksud, yang mana pasal dimaksud selengkapnya sebagai berikut:

Pasal 9

- (1) Jumlah Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Terutang ditentukan dengan cara:
 - a. Ditetapkan oleh Instansi Pemerintah; atau
 - b. Dihitung sendiri oleh Wajib Bayar;
 - (2) Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang jumlah Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Terutangnya ditentukan dengan cara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b ditetapkan dengan peraturan pemerintah;
- 7 Bahwa dalam hal terdapat keberatan atas penetapan jumlah PNBPN yang dihitung sendiri oleh Wajib Bayar, maka sesuai ketentuan dalam Pasal 19 UU PNBPN beserta penjelasannya telah diatur penyelesaian sengketa PNBPN melalui mekanisme upaya administrasi dengan ketentuan sebagai berikut:



Pasal 19

- (1) Wajib Bayar untuk jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (2) dapat mengajukan keberatan secara tertulis atas penetapan jumlah Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Terutang dalam bahasa Indonesia kepada Instansi Pemerintah yang ditunjuk sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) dalam jangka waktu 3 (tiga) bulan sejak tanggal penetapan;
- (2) Pengajuan keberatan tidak menunda kewajiban membayar Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Terutang dan pelaksanaan penagihan;
- (3) Instansi Pemerintah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melakukan penelitian atas keberatan yang diajukan setelah surat keberatan diterima secara lengkap;
- (4) Selambat-lambatnya dalam jangka waktu 12 (dua belas) bulan setelah surat keberatan diterima secara lengkap, Instansi Pemerintah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mengeluarkan penetapan atas keberatan;
- (5) Penetapan atas keberatan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) merupakan penetapan yang bersifat final;

Penjelasan Pasal 19 Ayat (5)

“Penetapan atas keberatan yang bersifat final artinya penetapan tersebut merupakan keputusan administratif yang terakhir dari Pejabat Tata Usaha Negara. Dengan demikian, apabila Wajib Bayar merasa kepentingannya dirugikan atas penetapan tersebut, yang bersangkutan dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara;”

- 8 Bahwa ketentuan Pasal 19 UU PNBPN beserta penjelasannya tersebut seharusnya menjadi acuan dalam memeriksa dan mengadili perkara a quo karena ditegaskan pula dalam Pasal 48 Undang-Undang Pengadilan Tata Usaha Negara bahwa:

Pasal 48

- 1 Dalam hal suatu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara diberi wewenang oleh atau berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk menyelesaikan secara administratif sengketa Tata Usaha Negara tertentu, maka sengketa Tata Usaha Negara tersebut harus diselesaikan melalui upaya administratif yang tersedia;



- 2 Pengadilan baru berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) jika seluruh upaya administratif yang bersangkutan telah digunakan;

Penjelasan Pasal 48 ayat (1)

“.....dari ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dikeluarkannya Keputusan Tata Usaha Negara yang bersangkutan dapat dilihat apakah terhadap suatu Keputusan Tata Usaha Negara itu terbuka atau tidak terbuka kemungkinan untuk ditempuh suatu upaya administratif;”

Sejalan dengan penjelasan tersebut, mengingat dasar dikeluarkannya Keputusan Tata Usaha Negara yang menjadi objek sengketa adalah UU PNBPN dan merupakan ranah hukum PNBPN, maka terbuka kemungkinan untuk ditempuh upaya administrasi. “Adanya ketentuan Pasal 48 bagi para pihak yang bersengketa merupakan prosedural yang penting karena hal itu berkaitan dengan kompetensi atau wewenang mengadili” (Soemaryono, SH., dan Anna Erliyana, SH., MH., dalam bukunya “Tuntunan Praktik Beracara di Peradilan Tata Usaha Negara” halaman 8 yang menyebutkan“);

- 9 Bahwa sesuai ketentuan Pasal 19 UU PNBPN Jo. Pasal 6 Peraturan Pemerintah No 34 Tahun 2010, Pemohon Kasasi telah melaksanakan kewajibannya yang diberikan oleh UU PNBPN yaitu menetapkan besaran BHP IPSFR Termohon Kasasi melalui Surat Direktur Jenderal Pos dan Telekomunikasi, Kementerian Komunikasi dan Informatika No 1686/O/DJPT.4/KOMINFO/12/07 tanggal 13 Desember 2007 perihal Tagihan 3G (vide Bukti T-23);

Atas penetapan Pemohon Kasasi tersebut, Termohon Kasasi telah menyampaikan keberatan melalui surat No 008/LO-BOD/ST/I/2008 tanggal 7 Januari 2008 perihal Ketidaksanggupan Pembayaran Tariff Izin Penggunaan Pita Spektrum Frekuensi Radio Tahun 2008 bagi PT. Smart Telecom (vide Bukti P-16);

Atas keberatan Termohon Kasasi tersebut, Pemohon Kasasi selaku instansi pemerintah yang berwenang menetapkan besaran PNBPN dari BHP Spektrum Frekuensi Radio telah melakukan penelitian atas keberatan yang diajukan Termohon Kasasi, kemudian sesuai kewenangannya Pemohon Kasasi telah mengeluarkan penetapan atas keberatan melalui Surat No 343/O/DJPT.4/KOMINFO/2/08 tanggal 15 Februari 2008 perihal Peringatan Pertama Tagihan 3G (vide Bukti T-24);



- 10 Bahwa dihubungkan dengan ketentuan UU PNBP sebagaimana dimaksud di atas, terlihat jelas bahwa rangkaian penetapan atas keberatan Termohon Kasasi sebagaimana dimaksud di atas mengakibatkan surat Direktur Jenderal Pos dan Telekomunikasi No 343/O/DJPT.4/KOMINFO/2/08 tanggal 15 Februari 2008 perihal Peringatan Pertama Tagihan 3G (vide Bukti T-24), menjadi penetapan yang bersifat final sesuai dengan Pasal 19 ayat (5) UU PNBP Jo. Pasal 6 Peraturan Pemerintah No 34 Tahun 2010, dan apabila Termohon Kasasi merasa kepentingannya dirugikan atas penetapan yang bersifat final dari Pemohon Kasasi tersebut, Termohon Kasasi seharusnya mengajukan gugatan ke Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara (Pengadilan Tingkat Banding) dan bukan kepada Pengadilan Tingkat Pertama;
- 11 Bahwa sehubungan dengan hal tersebut di atas, serta memperhatikan Surat Edaran Mahkamah Agung RI No 2 Tahun 1991 tentang Petunjuk Pelaksanaan Beberapa Ketentuan dalam Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, sepatutnya Majelis Hakim Pengadilan Tata Usaha Negara menyatakan tidak berwenang untuk memeriksa dan mengadili perkara ini;
- 12 Bahwa dengan demikian, dengan tidak dipertimbangkannya ketentuan Pasal 19 Undang-Undang No 20 Tahun 1997 tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak dan Pasal 48 Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara serta Asas Kepastian Hukum, menjadikan Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara yang dikuatkan oleh Putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara menurut hukum harus dibatalkan;

II KEBERATAN KEDUA

Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Telah Melampaui Batas Kewenangannya Sebagaimana Diatur Dalam Pasal 2 Undang-Undang No 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara Dengan Menilai Keputusan Tata Usaha Negara Yang Merupakan Pengaturan Yang Bersifat Umum;

- 1 Bahwa sebagaimana diketahui, objek sengketa berupa surat tagihan pembayaran PNBP BHP Spektrum Frekuensi Radio yang menurut konstruksi hukum dikeluarkan oleh Pemohon Kasasi berdasarkan pada landasan pengaturan yang bersifat umum dan bersifat limitatif (terkecuali dapat dibuktikan sebaliknya). Landasan pengaturan yang bersifat umum dan limitatif dimaksud adalah Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

7/PER/M.KOMINFO/2/2006 Jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006;

- 2 Bahwa kemudian Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta dalam pertimbangan hukumnya sebagaimana ter kutip dibawah ini:

“Menimbang, bahwa Peradilan Tata Usaha Negara sebagai salah satu pelaksanaan sistem Peradilan di Indonesia (lihat Undang-Undang No 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman), memiliki kewenangan untuk menguji dan mengadili dari segi keabsahan prosedur dan substansi penerbitan suatu Keputusan Tata Usaha Negara menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, dan Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik;”

“Menimbang, bahwa didalam gugatannya Penggugat mendalilkan, Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan oleh Tergugat telah bertentangan dengan prinsip-prinsip umum pemerintahan yang baik, sebagaimana diatur didalam Pasal 53 ayat (2) huruf b Undang-Undang No 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yaitu Prinsip Larangan Melakukan Diskriminasi Hukum dan Prinsip Asas Kesamaan dalam mengambil keputusan, Prinsip Keadilan dan Prinsip bertindak cermat (lihat gugatan Penggugat Halaman 12 angka 20);”

- 3 Bahwa pertimbangan hukum Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta tersebut di atas dihubungkan dengan Keputusan Tata Usaha Negara yang bersifat umum sebagaimana dijelaskan pada angka 1, memperlihatkan bahwasanya yang dijadikan landasan gugatan a quo oleh Termohon Kasasi yaitu surat keputusan yang dijadikan objek sengketa dilandasi oleh Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006 Jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006 tentang Ketentuan Penggunaan Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler, yang dinyatakan oleh Termohon Kasasi sebagai peraturan yang cacat hukum dan bertentangan dengan Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik (lihat dalil No 18 halaman 11 gugatan a quo);
- 4 Bahwa dengan demikian sesuai dengan pengakuan yang jelas dan terang dari Termohon Kasasi, sebagaimana tersebut pada angka 3 di atas, maka sengketa ini sebenarnya mengenai penerapan Peraturan Menteri Komunikasi dan

Halaman 29 dari 43 halaman. Putusan Nomor 401 K/TUN/2012

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :
Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/ 12/2006 Jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006 tentang Ketentuan Penggunaan Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler (lihat dalil No 12 halaman 8 gugatan a quo);

5 Bahwa memperhatikan pertimbangan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta sebagaimana terkutip dalam angka 2 di atas, maka kewenangan dari Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta adalah menguji dan mengadili dari segi keabsahan prosedur dan substansi penerbitan suatu Keputusan Tata Usaha Negara menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, dan Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik. Dan sesuai dengan Undang-Undang Pengadilan Tata Usaha Negara, pada Pasal 1 angka (3) sebagaimana telah dikutip di atas, memberikan batasan tentang Keputusan Tata Usaha Negara yang dapat menjadi objek sengketa di Pengadilan Tata Usaha Negara adalah keputusan yang bersifat konkrit, individual dan final, dan bukan terhadap Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan pengaturan (*Regelling*) yang bersifat umum sebagaimana diatur dalam Pasal 2 huruf b Undang-Undang No 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara;

6 Bahwa dengan demikian terbukti menurut hukum Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta maupun Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta telah melampaui batas kewenangannya, karena:

a. Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta maupun Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta telah melampaui kewenangannya dengan mendalilkan dalam pertimbangan hukum pada halaman 100 putusan a quo yaitu:

“Menimbang, bahwa oleh karena objek sengketa in litis yang ditetapkan oleh Tergugat adalah berdasarkan ketentuan dan penerapan dari kebijakan tersebut, maka terhadap proses teknis penyelenggaraan undang-undangnya dapat dinilai oleh Peradilan Tata Usaha Negara, sehingga dengan memperhatikan Undang-Undang No 10 Tahun 2004 yang telah diubah dengan Undang-Undang No 12 Tahun 2011 tentang Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan, ketentuan kebijakan yang dikeluarkan tidak berdasarkan peraturan perundangan yang lebih tinggi, seperti diatur dalam Pasal 19 angka 1 Peraturan Menteri



Komunikasi dan Informatika No 07/PER/M.KOMINFO/2/2006, menjadi tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;"

- b. Undang-Undang No 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, khususnya Pasal 31 mengatur dengan jelas kewenangan menguji secara materiil suatu peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dilaksanakan oleh Mahkamah Agung dan bukan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara di Tingkat Pertama maupun di Tingkat Banding;
- c. Sehubungan hal tersebut, kiranya keberatan Termohon Kasasi terhadap kewenangan Menteri Komunikasi dan Informatika mengatur tariff BHP Spektrum Frekuensi Radio dalam Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika tersebut di atas (lihat dalil No 16 huruf a gugatan a quo) seharusnya diajukan Termohon Kasasi kepada Mahkamah Agung Republik Indonesia sesuai Peraturan Mahkamah Agung No 1 Tahun 2011;
- d. Dengan tidak digunakannya hak Termohon Kasasi untuk melakukan hal-hal sebagaimana tersebut dalam huruf c di atas dan tidak adanya pembatalan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika dimaksud oleh Mahkamah Agung RI, maka Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/ M.KOMINFO/12/2006 Jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006 tentang Ketentuan Penggunaan Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler menurut hukum sah, sehingga objek sengketa a quo yang merupakan pelaksanaan atas kewenangan yang bersifat limitatif dari Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/ M.KOMINFO/12/2006 Jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006 adalah sah menurut hukum;

- 7 Bahwa dengan demikian, Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara telah melampaui batas kewenangannya dengan menilai Keputusan Tata Usaha Negara yang berupa pengaturan yang bersifat umum yang seharusnya merupakan kewenangan Mahkamah Agung, oleh karena itu menurut hukum Putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara harus dibatalkan;

III KEBERATAN KETIGA

Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Telah Salah Menerapkan Hukum

Halaman 31 dari 43 halaman. Putusan Nomor 401 K/TUN/2012



- 1 Bahwa memperhatikan pertimbangan hukum Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta yang diambil alih menjadi pertimbangan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta sebagaimana terurai dibawah ini:

Menimbang, bahwa pengertian “mekanisme seleksi” baru dicantumkan didalam Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 tentang Jenis Dan Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika, pada bagian Penjelasan dari ketentuan Pasal 6 huruf a, yaitu : “Penetapan Biaya Hak Penggunaan Izin Pita Spektrum Frekuensi Radio melalui mekanisme seleksi dilaksanakan apabila permintaan (*demand*) atas suatu alokasi pita frekuensi radio melebihi ketersediaan pita frekuensi radio tersebut;

Melalui mekanisme seleksi ini, harga yang diperoleh untuk pita frekuensi radio yang diseleksi atau dilelang sesuai dengan harga pasar dan nilai ekonomi pita frekuensi radio dimaksud. Tata cara pelaksanaan seleksi dan penetapan Biaya Hak Penggunaan Izin Pita Spektrum Frekuensi Radio hasil dari mekanisme seleksi ditetapkan oleh Menteri Komunikasi dan Informatika;”

- 2 Bahwa Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta telah salah dalam meletakkan konstruksi hukum dengan menyatakan bahwa pengertian “mekanisme seleksi” baru dicantumkan pada Peraturan Pemerintah No 76 tahun 2010 tentang Jenis dan Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika pada bagian penjelasan ketentuan Pasal 6 huruf (a);

- 3 Bahwa kewenangan Menteri Komunikasi dan Informatika dalam menerbitkan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 07/PER/M.KOMINFO/2/2006 dengan jelas telah ditetapkan dalam Pasal 3 ayat (2) Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 Jo. Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 Jo. Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010 yang berbunyi:

Pasal 3 ayat (2)

“Proses penetapan dan keputusan besaran biaya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan oleh menteri yang bertanggung jawab dibidang telekomunikasi setelah mendapat pertimbangan Menteri Keuangan;”

- 4 Bahwa Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 tersebut di atas, telah dengan tegas (*limitatif*) mengatur tentang mekanisme penentuan besaran



tariff BHP IPSFR yang melalui proses seleksi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 3 ayat (1) beserta lampiran Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 tentang Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika, ketentuan mengenai penetapan besaran BHP Pita Frekuensi Radio adalah berdasarkan satuan per MHz per periode dengan tariff yang ditentukan berdasarkan hasil seleksi penawaran dan pemilihan;

- 5 Bahwa dengan demikian pertimbangan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta tidak berdasarkan pada hukum atau peraturan perundang-undangan yang berlaku, sehingga harus ditolak. Sebaliknya keterangan-keterangan Pemohon Kasasi serta bukti-bukti yang diajukan menunjukkan bahwa tindakan atau perbuatan yang dilakukan Pemohon Kasasi telah memenuhi peraturan perundang-undangan yang berlaku dan harus dinyatakan sah menurut hukum;

IV KEBERATAN KEEMPAT

Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Telah Salah Menerapkan Hukum Dengan Mewajibkan Pemohon Kasasi Menerbitkan Tagihan BHP Frekuensi Radio Termohon Kasasi Untuk Tahun 2008 – 2010 Menggunakan Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 dan Tahun 2011 Menggunakan Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010

1. Bahwa salah satu amar putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta mewajibkan Pemohon Kasasi untuk menerbitkan Surat Keputusan Tata Usaha Negara tentang tagihan BHP frekuensi radio yang lengkapnya berbunyi sebagai berikut:

“Mewajibkan pada Tergugat untuk menerbitkan Surat Keputusan Tata Usaha Negara baru yang berisi tagihan BHP frekuensi radio Penggugat untuk Tahun 2008 sampai dengan Tahun 2010 dengan menggunakan formula BHP Izin Stasiun Radio dalam Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 tentang Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika Jo. Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 tentang Jenis dan Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika, dan menerbitkan Surat Keputusan Tata Usaha Negara baru yang berisi tagihan BHP Frekuensi Radio Tahun 2011 berdasarkan formula pita frekuensi radio



dalam Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 tentang Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika;

2. Bahwa amar putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta sesuai dengan dalil Termohon Kasasi dalam gugatannya yaitu mendasarkan pada penggunaan teknologi CDMA, hal ini dapat dilihat dalam pertimbangan-pertimbangannya pada:

Halaman 95:

Menimbang, bahwa Keputusan Menteri Komunikasi dan Informatika No 351/KEP/M.KOMINFO/08/2007, tanggal 10 Agustus 2007 tentang Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler PT. Smart Telecom (bukti P-25 sama dengan T-17), telah diubah dengan Keputusan Menteri Komunikasi dan Informatika No 148/KEP/M.KOMINFO/05/ 2009, tanggal 11 Mei 2009 (bukti P-26), dan pada bagian/konsideran menimbang huruf b, disebutkan “bahwa PT Smart Telecom telah mengajukan permohonan perubahan rencana pembangunan jaringan bergerak seluler sistem CDMA;”

Halaman 98:

Menimbang, bahwa berdasarkan uraian-uraian tersebut di atas, menurut faktanya Penggugat telah memiliki izin penyelenggaraan Pita frekuensi PCS 1900 dan bergerak pada jaringan seluler sistem CDMA, serta tidak termasuk yang mengikuti seleksi atau pelelangan..... dst;”

- 4 Bahwa Putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara yang mempertimbangkan tuntutan Termohon Kasasi untuk menetapkan tariff BHP Frekuensi Radio Termohon Kasasi Tahun 2008 sampai dengan Tahun 2010 disamakan dengan penyelenggara telekomunikasi lainnya yang menggunakan teknologi CDMA yaitu dengan menggunakan formula BHP Izin Stasiun Radio dalam Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 Jo. Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 adalah tidak berdasar dan tidak dapat diterapkan secara hukum bahkan melanggar Asas Kepastian Hukum, Asas Keadilan, Asas Manfaat;

Tariff BHP Frekuensi Radio Termohon Kasasi tidak dapat disamakan dengan Penyelenggara Telekomunikasi lainnya yang menggunakan teknologi CDMA karena pada faktanya alokasi frekuensi radio Termohon Kasasi berada pada pita frekuensi radio 1903.125 – 1910 MHz berpasangan dengan 1983.125 – 1990 MHz, sedangkan Penyelenggara Telekomunikasi



lainnya yang menggunakan teknologi CDMA seperti PT Bakrie Telecom, Tbk (Esia), PT Mobile-8 Telecom Tbk. (Fren), PT Telekomunikasi Indonesia Tbk. (Flexi), PT Indosat Tbk. (Star One) pada faktanya berada pada frekuensi 800 MHz. Sesuai dengan adanya penataan frekuensi radio maka frekuensi radio Termohon Kasasi ditetapkan untuk beralih dari mekanisme Izin Stasiun Radio menjadi Izin Pita Spektrum Frekuensi Radio berdasarkan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 01/PER/M.KOMINFO/1/2006 tentang Penataan Pita Frekuensi Radio 2.1 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler IMT-2000

Termohon Kasasi yang menggunakan teknologi CDMA dengan frekuensi radio yang telah dialokasikan kepadanya dapat memberikan layanan telekomunikasi secara nasional dengan kemampuan layanan yang lebih baik dibandingkan penyelenggara telekomunikasi lainnya yang menggunakan teknologi CDMA di Pita 800 MHz, yang hanya dapat memberikan layanan secara regional dengan kemampuan layanan yang lebih rendah. Oleh karena itu, sangat tidak adil bila Termohon Kasasi yang menggunakan frekuensi radio 1903.125 – 1910 MHz berpasangan dengan 1983.125 – 1990 MHz disamakan tariff Biaya Hak Penggunaan Frekuensinya dengan penyelenggara CDMA lainnya yang menggunakan frekuensi radio 800 MHz;

- 5 Bahwa Putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara yang mengabulkan tuntutan Termohon Kasasi untuk memberlakukan Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010 sebagai acuan pembayaran BHP Frekuensi Tahun 2010 dan seterusnya bagi Termohon Kasasi adalah sangat tidak berdasar dan tidak dapat diterapkan secara hukum, karena Peraturan Pemerintah No 76 Tahun 2010 dimaksud mengatur mengenai mekanisme perhitungan BHP menggunakan formula tariff untuk penggunaan Pita Frekuensi Radio 800 MHz, 900 MHz dan 1800 MHz, sebagaimana diatur dalam Pasal 6B ayat (1) dan (2):

Pasal 6B

- 1 Biaya Hak Penggunaan Izin Pita Spektrum Frekuensi Radio yang ditetapkan melalui mekanisme penghitungan dengan menggunakan formula sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 huruf b berupa biaya Izin Pita Spektrum Frekuensi Radio tahunan;

Halaman 35 dari 43 halaman. Putusan Nomor 401 K/TUN/2012



- 2 Biaya Hak Penggunaan Izin Pita Spektrum Frekuensi Radio sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku bagi penggunaan:
 - a. Pita frekuensi radio 800 MHz untuk penyelenggaraan jaringan bergerak seluler dan penyelenggaraan jaringan tetap lokal tanpa kabel dengan mobilitas terbatas pada rentang frekuensi radio 824 MHz – 845 MHz berpasangan dengan 869 MHz – 890 MHz;
 - b. Pita frekuensi radio 900 MHz untuk penyelenggaraan jaringan bergerak seluler pada rentang frekuensi radio 890 MHz – 915 MHz berpasangan dengan 935 MHz – 960 MHz; dan
 - c. Pita frekuensi radio 1800 MHz untuk penyelenggaraan jaringan bergerak seluler pada rentang frekuensi radio 1710 MHz – 1785 MHz berpasangan dengan 1805 MHz – 1880 MHz;
- 6 Bahwa dihubungkan dengan ketentuan Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 yang telah diganti dengan Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009, maka besaran BHP Pita Frekuensi Radio Termohon Kasasi mengacu kepada ketentuan dalam Lampiran Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 2005 yang telah diganti dengan Peraturan Pemerintah No 7 Tahun 2009 tentang Tariff atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Departemen Komunikasi dan Informatika, yaitu berdasarkan satuan per MHz per periode dengan tariff yang ditentukan berdasarkan hasil seleksi penawaran dan pemilihan;
- 7 Bahwa peraturan perundang-undangan dibidang keuangan negara dalam proses pembentukannya memberikan ruang yang kecil untuk Pejabat terkait menggunakan kebijakan atau diskresi. Bahkan berkaitan dengan kerugian negara, peraturan perundang-undangan mengatur secara kaku dengan ancaman sanksi pidana (korupsi);
- 8 Bahwa dengan demikian, amar putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta adalah tidak berdasar, salah dalam menerapkan hukum dan semata-mata hanya untuk memfasilitasi kepentingan Termohon Kasasi dengan mengabaikan peraturan perundang-undangan yang berlaku, sehingga amar putusan Pengadilan Tata Usaha Negara *a quo* menurut hukum harus ditolak;

V KEBERATAN KELIMA



Putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara tentang Penundaan Pelaksanaan Objek Sengketa Telah Melampaui Batas Kewenangannya serta Mengakibatkan Kerugian Negara

- 1 Bahwa Penetapan Pengadilan tentang penundaan pelaksanaan objek sengketa (Surat Lakhari Plt. Direktur Operasi Sumber Daya No 136/DJSDPPI.3/KOMINFO/6/2011 tanggal 1 Juni 2011 perihal Pokok Tunggakan *Annual Fee* 3G dan Denda Keterlambatan Pembayaran), yang dikuatkan dalam Putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara berkaitan dengan kewajiban Pemohon Kasasi tetap memberikan pelayanan perizinan kepada Termohon Kasasi telah melampaui batas kewenangannya;
- 2 Bahwa penetapan penundaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 67 ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara hanya terhadap objek sengketa yang merupakan Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat. Dengan demikian, penetapan kewajiban pemberian layanan perizinan yang bukan merupakan objek sengketa menjadi tidak berdasar hukum, karena diluar dari ketentuan Pasal 67 ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara;

Pasal 67

- (2) Penggugat dapat mengajukan permohonan agar pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara itu ditunda selama pemeriksaan sengketa Tata Usaha Negara sedang berjalan, sampai ada putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap;
- (4) Permohonan penundaan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2):
 - a. Dapat dikabulkan hanya apabila terdapat keadaan yang sangat mendesak yang mengakibatkan kepentingan Penggugat sangat dirugikan jika Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu tetap dilaksanakan;
 - b. Tidak dapat dikabulkan apabila kepentingan umum dalam rangka pembangunan mengharuskan dilaksanakannya keputusan tersebut;
- 3 Bahwa penetapan pengadilan *a quo* yang mewajibkan Pemohon Kasasi tetap memberikan pelayanan perizinan telah melampaui kewenangan dari Pengadilan Tata Usaha Negara (*ultra vires*) sebagaimana diatur dalam Pasal 67 Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara Jo.



Surat Edaran Mahkamah Agung No 2 Tahun 1991 tentang Petunjuk Pelaksanaan Beberapa Ketentuan dalam Undang-Undang No 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, karena kewenangan pemberian pelayanan perizinan merupakan kewenangan pemerintah (lembaga eksekutif) dan bukan merupakan kewenangan Pengadilan (lembaga yudikatif);

- 4 Bahwa selain itu, dengan diperintakkannya Pemohon Kasasi untuk tetap memberikan semua pelayanan dan perizinan yang dibutuhkan oleh Termohon Kasasi sebagaimana ditetapkan dalam Penetapan Pengadilan dimaksud, jelas telah berdampak pada timbulnya preseden buruk terhadap penegakan hukum, dimana penyelenggara telekomunikasi yang tidak memenuhi kewajiban sesuai ketentuan peraturan, dapat "memanfaatkan" institusi Pengadilan Tata Usaha Negara untuk berlindung dari pelanggaran yang dilakukannya;
5 Bahwa terbukti dan tidak terbantahkan bila Termohon Kasasi memanfaatkan frekuensi 1903.125 - 1910 MHz berpasangan dengan 1983.125 - 1990 MHz yang tercantum pada ketentuan Pasal 1 angka 8 Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 01/PER/M.KOMINFO/1/2006 tentang Penataan Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler IMT-2000;
6 Bahwa menurut hukum seharusnya Termohon Kasasi melaksanakan kewajiban-kewajiban yang ditetapkan oleh pemerintah sebagai kompensasi atas pemanfaatan terhadap frekuensi yang digunakan, mengingat frekuensi tersebut merupakan sumber kekayaan alam yang dikuasai oleh negara dan digunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran masyarakat;
7 Bahwa Termohon Kasasi sejak Tahun 2008 tidak melaksanakan kewajibannya membayar BHP Pita Frekuensi Radio yang seharusnya, dengan tanpa alasan yang sah berdasarkan peraturan perundang-undangan, untuk lebih jelasnya dapat dilihat dalam tabel dibawah ini:

Table with 5 columns: Tahun, BHP (Rp.), Pembayaran Termohon Kasasi (Rp.), Denda (Rp.), Total (Rp.). Rows for years 2008 and 2009 with specific amounts and due dates.



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

2010	153.601.668.000,- Jatuh Tempo : 31-12-2009	70.000.000.000,- Tanggal Bayar : 30-11-2010	70.166.958.061,-	223.768.626.061,-
2011	272.642.960.700,- Jatuh Tempo : 31-12-2010		40.538.100.642,-	313.181.061.342,-
				1.025.967.385.865,-

Bahwa Biaya BHP Pita Frekuensi Radio merupakan Penerimaan Negara Bukan Pajak yang sangat dibutuhkan oleh Negara untuk pembangunan dan kesejahteraan masyarakat;

- 8 Bahwa Termohon Kasasi telah menikmati keuntungan dengan menggunakan fasilitas negara berupa sumber daya alam yang sangat terbatas yang dialokasikan secara eksklusif kepadanya (hal ini berdampak pada berkurangnya optimalisasi pemanfaatan alokasi frekuensi radio pada pita 2.1 GHz) tanpa melakukan kewajiban pembayaran BHP Frekuensi radio yang seharusnya, padahal menurut Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 Sumber Daya Alam seharusnya digunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat;
- 9 Bahwa dengan ditetapkannya Penetapan Pengadilan No 155/G/2011/ PTUN-JKT tertanggal 29 September 2011 tentang Penundaan Pelaksanaan Objek Sengketa, Pemohon Kasasi tidak dapat menjalankan kewajibannya untuk menagih dan menyeter langsung PNBPN ke Kas Negara sesuai amanat Pasal 6 ayat (2) UU PNBPN atas pemanfaatan spektrum frekuensi radio yang digunakan oleh Termohon Kasasi. Tidak dipenuhinya kewajiban menagih dan/atau memungut PNBPN yang terutang sebagaimana dimaksud dikenakan sanksi sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan (vide Pasal 6 ayat (3) Undang-Undang No 20 Tahun 1997 tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak Jo. Undang-Undang No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Jo. Peraturan Pemerintah No 30 Tahun 1980 tentang Disiplin Pegawai Negeri);
- 10 Dengan ditundanya penagihan BHP Spektrum Frekuensi Radio kepada Termohon Kasasi maka sama saja dengan tindakan pemerintah selaku regulator dianggap melakukan pembiaran terhadap penyelenggara telekomunikasi yang tidak memenuhi kewajiban yang telah ditetapkan dalam



Undang-Undang (vide Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang No 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi);

Pasal 34

(1) Pengguna spektrum frekuensi radio wajib membayar biaya penggunaan frekuensi, yang besarnya didasarkan atas penggunaan jenis dan lebar pita frekuensi;

(3) Ketentuan mengenai biaya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) diatur dengan peraturan pemerintah;

11 Bahwa dengan demikian, penetapan pengadilan dimaksud telah mengakibatkan kerugian negara dalam iklim usaha bidang telekomunikasi dengan berkurangnya jumlah Penerimaan Negara Bukan Pajak dari sektor Telekomunikasi;

12 Dengan demikian Penetapan Pengadilan tentang Penundaan Pelaksanaan Objek sengketa a quo harus dibatalkan, karena kepentingan umum dalam rangka pembangunan lebih mengharuskan dilaksanakannya objek sengketa a quo;

PERTIMBANGAN HUKUM

Menimbang, bahwa terhadap alasan-alasan tersebut Mahkamah Agung berpendapat:

Bahwa alasan tersebut tidak dapat dibenarkan, oleh karena putusan *Judex Facti* Pengadilan Tingkat Banding sudah tepat dan benar serta tidak salah dalam penerapan hukum, dengan pertimbangan sebagai berikut:

1. Bahwa ditinjau dari kewenangan hukum dan dengan mengambil alih alasan Penggugat dalam butir b, Penggugat (PT Smart Telecom) bukan merupakan objek lelang dan bukan peserta lelang (vide Hal 12 dari 107 Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara), karena sesuai dengan Pasal 2 ayat (2) dan ayat (3) jo. ayat (1) angka 5 Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 7/PER/M.KOMINFO/2/2006, untuk menjadi penyelenggara telekomunikasi pada Pita Frekuensi Radio 2.1 GHz FDD harus dilakukan melalui proses lelang. Selanjutnya sesuai dengan ketentuan Pasal 3 peraturan di atas, tarif Biaya Hak Penggunaan (BHP) untuk Pita Frekuensi Radio 2.1 GHz moda FDD ditetapkan sesuai dengan hasil pelelangan tersebut. Penggugat (PT. Smart Telecom), merupakan penyelenggara telekomunikasi pada Pita Frekuensi Radio PSC 1900 (1,9 GHz), bukan 2.1 GHz FDD. Pita Frekuensi Radio PSC 1900 (1,9 GHz) bukan merupakan



objek lelang dan oleh karenanya Penggugat (PT Smart Telecom) mendapatkan izin untuk beroperasi pada pita frekuensiter tersebut tanpa pelelangan;

Namun demikian, terhadap Penggugat (PT. Smart Telecom) yang beroperasi pada Pita Frekuensi Radio PSC 1900 (1,9 GHz) yang bukan merupakan objek lelang dikenakan tarif Biaya Hak Penggunaan (BHP) yang disamakan dengan tarif BHP penyelenggara untuk Pita Frekuensi Radio 2.1 GHz moda FDD yang ditetapkan berdasarkan hasil lelang (vide Pasal 19 ayat (1) Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006). Oleh karena kebijakan tersebut dinilai oleh BPKP sebagai kesalahan penetapan besaran BPH dan Kejaksaan Agung menilai terindikasi cacat yuridis karena dalam penerapannya tidak diterapkan Asas Kesetaraan didepan hukum pada Penggugat;

2. Bahwa ditinjau dari prosedural telah terjadi penyimpangan hukum, dimana sesuai dengan Pasal 3 ayat (2) Undang-Undang No 20 Tahun 1997 tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) mengenai pengenaan tarif PNBP, dimana tarif BHP frekuensi radio termasuk sebagai PNBP yang seharusnya diatur dalam undang-undang atau peraturan pemerintah, sehingga penerapan tarif BHP kepada Penggugat (PT Smart Telecom) dalam Peraturan Menteri (vide Pasal 19 ayat (1) Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 43/PER/M.KOMINFO/12/2006);
3. Bahwa ditinjau dari substansial material telah terjadi pelanggaran hukum, dimana berdasarkan Pasal 9 dan Pasal 14 Undang-Undang PNBP, dan dengan mengambil alih pertimbangan hukum pada Judex Facti alinea 4 Hal 103, dimana Peraturan Pemerintah No 29 Tahun 2009 Penggugat seharusnya diberi kesempatan menggunakan *Self Assessment* pembayaran tarif BHP Frekuensi Radio Penggugat (PT Smart Telecom), tetapi secara faktual tidak dihitung sendiri (bukan *Self Assessment*), namun ditetapkan langsung oleh menteri sesuai dengan ketentuan Pasal 19 ayat (1) Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 43/PER/M.KOMINFO/12/2006 jo. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 7 Tahun 2006. Dengan tarif BHP yang disamakan dengan tarif BHP hasil pelelangan untuk penyelenggara 2.1 GHz FDD, maka dengan sendirinya Penggugat (PT Smart Telecom) tidak dapat menghitung sendiri tarif BHPnya, namun langsung ditetapkan menteri dengan merujuk pada tarif BHP Pita Frekuensi 2.1 GHz FDD hasil pelelangan. Dengan kata lain untuk menetapkan tarif BHP Penggugat (PT Smart Telecom) tidak menggunakan rumus, namun langsung merujuk pada besaran tarif hasil lelang;



Bahwa lagi pula alasan tersebut mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal mana tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan pada tingkat kasasi, karena pemeriksaan pada tingkat kasasi hanya berkenaan dengan adanya kesalahan penerapan hukum, adanya pelanggaran hukum yang berlaku, adanya kelalaian dalam memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan, yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan atau apabila Pengadilan tidak berwenang atau melampaui batas wewenangnya, sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 30 Undang-Undang tentang Mahkamah Agung (Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2009) ;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, ternyata putusan *Judex facti* dalam perkara ini tidak bertentangan dengan hukum dan/atau undang-undang, maka permohonan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi: **DIREKTUR OPERASI SUMBER DAYA, DIREKTORAT JENDERAL SUMBER DAYA DAN PERANGKAT POS DAN INFORMATIKA, KEMENTERIAN KOMUNIKASI dan INFORMATIKA REPUBLIK INDONESIA** tersebut harus ditolak;

Menimbang, bahwa dengan ditolaknya permohonan kasasi, maka Pemohon Kasasi dinyatakan sebagai pihak yang kalah, dan karenanya dihukum untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini;

Memperhatikan pasal-pasal dari Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009, serta peraturan perundang-undangan lain yang terkait;

MENGADILI,

Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi: **DIREKTUR OPERASI SUMBER DAYA, DIREKTORAT JENDERAL SUMBER DAYA DAN PERANGKAT POS DAN INFORMATIKA, KEMENTERIAN KOMUNIKASI DAN INFORMATIKA REPUBLIK INDONESIA** tersebut;

Menghukum Pemohon Kasasi untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini sebesar Rp500.000,- (lima ratus ribu Rupiah);



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia
putusan.mahkamahagung.go.id

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Mahkamah Agung pada hari Selasa, tanggal 11 Desember 2012 oleh Dr. H. Imam Soebechi, SH., MH., Hakim Agung yang ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Majelis, Dr. H. Supandi, SH., M.Hum dan Dr. H. M. Hary Djatmiko, SH., MS. Hakim-Hakim Agung sebagai Anggota Majelis, dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga oleh Ketua Majelis beserta Hakim-Hakim Anggota Majelis tersebut dan dibantu oleh Hari Sugiharto, SH., MH. Panitera Pengganti dengan tidak dihadiri oleh para pihak.

Anggota Majelis:	Ketua Majelis,
ttd./Dr. H. Supandi, SH., M.Hum	ttd./Dr. H. Imam Soebechi, SH., MH.
ttd./Dr. H. M. Hary Djatmiko, SH., MS.	

Panitera Pengganti,
ttd./Hari Sugiharto, SH., MH.

Biaya-biaya

1. Metera	Rp. 6.000,00
2. Redaksi	Rp. 5.000,00
3. <u>Administrasi</u>	<u>Rp. 489.000,00</u>
Jumlah	Rp. 500.000,00

Untuk salinan
MAHKAMAH AGUNG RI.
a.n. Panitera
Panitera Muda Tata Usaha Negara,

ASHADI, SH.
NIP. : 220000754