



P U T U S A N

Nomor 83/PDT/2020/PT BJM

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

Pengadilan Tinggi Banjarmasin yang mengadili perkara perdata, telah menjatuhkan putusan sebagai berikut dalam perkara gugatan antara:

**PT. Donindo Menara Utama Diwakili Oleh Ir. Donny Witono Selaku**

**Direktur Utama**, tempat kedudukan Jalan Brigjen H. Hasan Basri, Komplek Pondok Metro, Kota Banjarmasin, Kalimantan Selatan dalam hal ini memberikan kuasa kepada MAHYUDIN, S.H, M.Kharisma P. Harahap, S.H.. MH, ABDI NAVALA HARAHAP, S.H, M. YANDI ADITYA, S.H, Advokat yang berkantor di Jalan Kapten Piere Tendean, Komplek P&k, No. 6, Rt. 16, Kota Banjarmasin, Kalimantan Selatan, berdasarkan surat kuasa Khusus tanggal 27 Januari 2020, didaftarkan di kepaniteraan Pengadilan Negeri Banjarmasin tanggal 27 Januari 2020 nomor 38/PDT/2020/PN Bjm, sebagai **Pembanding semula Penggugat**

Lawan

**PT. Pos Indonesia Persero**, tempat kedudukan Jalan Banda, No. 30, Citarum, Kecamatan Bandung Wetan, Kota Bandung, Jawa Barat, 40115, sebagai **Terbanding semula Tergugat ;**

**Robensyah Sjachran, S.H., M.H.**, bertempat tinggal di Jalan Kinibalu, No. 16, Rt. 057, Rw. 019, Kota Banjarmasin, Kalimantan Selatan, sebagai **Turut Terbanding semula Turut Tergugat;**

Pengadilan Tinggi tersebut;

Telah membaca :

1. Penetapan Ketua Pengadilan Tinggi Banjarmasin tanggal 16 Oktober 2020 Nomor 83/PDT/2020/PT BJM. tentang Penunjukan Majelis Hakim untuk memeriksa dan mengadili perkara tersebut ditingkat banding;
2. Turunan Resmi Putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin Tanggal 9 September 2020 Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm. Beserta berkas perkara dan surat-surat yang bersangkutan dengan perkara tersebut ;

TENTANG DUDUK PERKARA:

Hal 1 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



Menerima dan mengutip keadaan-keadaan mengenai duduk perkara seperti tercantum dalam Salinan resmi putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin Tanggal 9 September 2020 Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm yang amarnya berbunyi sebagai berikut:

**DALAM PROVISI :**

Menyatakan Gugatan Provisi Penggugat dinyatakan tidak dapat diterima;

**DALAM EKSEPSI :**

- Mengabulkan Eksepsi Tergugat mengenai gugatan Penggugat Nebis in idem ;

**DALAM POKOK PERKARA :**

- Menyatakan gugatan Penggugat tidak dapat diterima;
- Menghukum Penggugat membayar biaya perkara yang dianggarkan sebesar Rp. 1.526.000,- (satu juta lima ratus dua puluh enam ribu Rupiah);

Menimbang bahwa sesudah putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin diucapkan pada 9 September 2020 dengan dihadiri oleh Kuasa Penggugat dan Kuasa Tergugat. Penggugat dalam hal ini memberikan kuasa kepada MAHYUDIN, S.H, M.Kharisma P. Harahap, S.H.. MH, ABDI NAVALA HARAHAP, S.H, M. YANDI ADITYA, S.H, Advokat yang berkantor di Jalan Kapten Piere Tendean, Komplek P&k, No. 6, Rt. 16, Kota Banjarmasin, Kalimantan Selatan, berdasarkan surat kuasa Khusus tanggal 27 Januari 2020, mengajukan permohonan banding sebagaimana ternyata dari Akta Permohonan Banding Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm, tanggal 17 September 2020, yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Banjarmasin, permohonan banding tersebut telah diberitahukan kepada Kuasa Terbanding dan turut terbanding masing-masing pada tanggal 17 September 2020 sesuai relaas pemberitahuan pernyataan banding Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm;

Menimbang bahwa kuasa Pembanding telah menyerahkan memori banding tanggal 23 September 2020, sesuai tanda terima memori banding yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Banjarmasin, Memori banding tersebut telah diserahkan kepada Kuasa Terbanding sesuai dengan Relaas Pemberitahuan Memori banding Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm, tanggal 25 September 2020 dan Turut Terbanding tanggal 30 September 2020 yang dibuat oleh Lisna Karlinda Primasari SH.MM Jurusita Pengganti Pengadilan Negeri Banjarmasin;

*Hal 2 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM*



Menimbang bahwa Kuasa Terbanding telah menyerahkan kontra memori banding tanggal 6 Oktober 2020, sesuai tanda terima Kontra memori banding yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Banjarmasin. Kontra Memori banding tersebut telah diserahkan kepada Kuasa Pembanding sesuai dengan Relas Pemberitahuan Kontra Memori banding Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm, tanggal 6 Oktober 2020 dan kepada Turut Terbanding tanggal 8 Oktober 2020 yang dibuat oleh Lisna Karlinda Primasari SH.MM Jurusita Pengganti Pengadilan Negeri Banjarmasin;

Menimbang bahwa Kuasa Pembanding telah diberikan kesempatan untuk memeriksa berkas perkara sesuai dengan relas pemberitahuan memeriksa berkas Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm, tanggal 21 September 2020;

Menimbang bahwa Kuasa Terbanding telah diberikan kesempatan untuk memeriksa berkas perkara sesuai dengan relas pemberitahuan memeriksa berkas Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm tanggal 18 September 2020 dan kepada Turut Terbanding tanggal 21 September 2020 ;

#### TENTANG PERTIMBANGAN HUKUM

Menimbang, bahwa setelah Majelis Hakim tingkat banding mencermati Putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm, yang diucapkan pada persidangan yang terbuka untuk umum pada tanggal 9 September 2020, yang dihadiri para pihak dan Akta Permohonan Banding Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm, dimana permintaan banding tersebut diajukan pada tanggal 17 September 2020, maka berdasarkan ketentuan Pasal 199 RBg, permintaan pemeriksaan dalam tingkat banding oleh Pembanding semula Penggugat tersebut ternyata diajukan masih dalam tenggang waktu dan menurut cara serta syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang, maka permintaan banding tersebut secara formal dapat diterima;

Menimbang bahwa dari alasan-alasan banding yang diajukan Kuasa Pembanding semula Penggugat pada pokoknya memohon sebagai berikut :  
Bahwa terhadap amar putusan sebagaimana tersebut di atas Pembanding jelas berkeberatan, karena menurut Pembanding amar putusan tersebut di dasari atas pertimbangan hukum yang keliru, adapun pertimbangan hukum yang mendasari putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama (*Judex Facti*) tersebut adalah sebagai berikut :

Hal 3 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

- “Menimbang, bahwa setelah Majelis Hakim meneliti secara cermat gugatan Penggugat dan bukti putusan No. 50/Pdt.G/2015/PN.Bjm, para pihak dalam gugatan tersebut adalah sama dengan gugatan perkara No. 12/Pdt.G/2020/PN.Bjm, vide putusan Hal. 109, alenia 2.
- “Menimbang, bahwa terdapat kesamaan objek sengketa dalam perkara No. 12/Pdt.G/2020/PN.Bjm, dengan perkara No. 50/Pdt.G/2015/PN.Bjm juncto perkara No. 23/PDT/2016/PT.Bjm, tanggal 16 Maret 2016 juncto No. 1369 K/PDT/2017, tanggal 14 Agustus 2017 yaitu masalah perjanjian antara Penggugat dan Tergugat..dst, vide putusan Hal. 110, alenia 1.
- “Menimbang, bahwa syarat-syarat adanya *Nebis In Idem* dalam gugatan Penggugat juga telah sesuai dengan keterangan ahli Prof. DR. Abdul Halim Barkatullah, S.Ag, SH, M.Hum, vide putusan Hal. 110, alenia 2.

Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Tingkat Pertama tersebut di atas jelas keliru dan Pembanding jelas berkeberatan, dikarenakan hal-hal sebagai berikut :

## A.MAJELIS HAKIM TINGKAT PERTAMA KELIRU MENILAI GUGATAN PENGGUGAT/PEMBANDING KARENA GUGATAN PERKARA A QUO TIDAK *NEBIS IN IDEM*

1. Bahwa dalam pertimbangan hukumnya Majelis Hakim Tingkat Pertama berpendapat kalau Gugatan dalam perkara *a quo Nebis In Idem* dikarenakan subjek dan objek dalam perkara *a quo* sama dengan subjek dan objek dalam perkara No. 50/Pdt.G/2015/PN.Bjm juncto perkara No. 23/PDT/2016/PT.Bjm, tanggal 16 Maret 2016 juncto No. 1369 K/PDT/2017, tanggal 14 Agustus 2017 yang putusannya telah berkekuatan hukum tetap. Hal tersebut menurut Majelis Hakim Tingkat Pertama sejalan dengan keterangan ahli Prof. DR. Abdul Halim Barkatullah, S.Ag, SH, M.Hum yang dihadirkan oleh Tergugat/Terbanding, vide putusan Hal. 110, alenia 2.
2. Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Tingkat Pertama tersebut menurut Pembanding jelas keliru, karena untuk menyimpulkan apakah suatu Gugatan *Nebis In Idem* atau tidak, tidak cukup hanya melihat subjek dan objeknya saja melainkan juga harus benar-benar mencermati apakah alasan untuk mengajukan Gugatan tersebut juga sama, sebagaimana keterangan ahli Prof. DR. Abdul Halim Barkatullah,

Hal 4 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



S.Ag, SH, M.Hum yang dipersidangan sebenarnya telah memberikan pendapat kalau suatu Gugatan dapat dikatakan *Nebis In Idem* apabila ada persamaan antara subjek, objek dan alasan (secara kumulatif) antara suatu Gugatan dengan Gugatan yang telah diputus sebelumnya yang putusannya telah berkekuatan hukum tetap.

3. Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Tingkat Pertama yang merujuk kepada keterangan ahli Prof. DR. Abdul Halim Barkatullah, S.Ag, SH, M.Hum justru menunjukkan kalau Majelis Hakim Tingkat Pertama tidak cermat dalam mengutip keterangan ahli tersebut, karena senyatanya berdasarkan catatan kami, Prof. DR. Abdul Halim Barkatullah, S.Ag, SH, M.Hum dipersidangan menerangkan syarat untuk menilai apakah suatu Gugatan dapat dikualifisir sebagai Gugatan yang *Nebis In Idem* atau tidak haruslah dilihat berdasarkan 3 (Tiga) hal, yakni subjek, objek dan alasan (secara kumulatif), bukan hanya melihat persamaan dari subjek dan objeknya saja sebagaimana pertimbangan hukum Majelis Hakim Tingkat Pertama tersebut.

4. Bahwa selain itu, menurut M. Yahya Harahap, SH didalam bukunya yang berjudul Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan yang diterbitkan oleh Sinar Grafika, Hal. 439, yang menyebutkan "Exceptio Res Judicata disebut juga Exceptio Van Gewijsde, artinya kasus perkara yang sama, tidak dapat diperkarakan dua kali, apabila suatu kasus perkara telah pernah diajukan ke Pengadilan dan terhadapnya telah dijatuhkan putusan serta putusan tersebut telah memperoleh kekuatan hukum tetap maka terhadap kasus perkara itu tidak boleh lagi diajukan Gugatan baru untuk memperkarakannya kembali", pendapat hukum tersebut sejalan dengan ketentuan Pasal 1917 KUHPerdata, yang inti sari dari ketentuan tersebut, berbunyi :

- Suatu putusan hakim yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, daya kekuatan dan mengikatnya terbatas sekedar mengenai substansi putusan itu;
- Gugatan (tuntutan) yang diajukan dengan dalil (dasar hukum) yang sama dan diajukan oleh dan terhadap pihak-pihak yang sama dalam hubungan yang sama pula dengan putusan hakim yang telah

Hal 5 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM





berkekuatan hukum tetap, maka dalam Gugatan tersebut melekat unsur *nebis in idem* atau *res judicata*.

5. Bahwa sejalan dengan pendapat hukum dan ketentuan Pasal 1917 KUHPerdata di atas, untuk menilai apakah suatu Gugatan dapat dikualifikasikan *nebis in idem* atau tidak, tidak hanya berpatokan kepada penilaian apakah Gugatan yang diajukan tersebut telah pernah diputus oleh Pengadilan atau tidak, melainkan harus dilihat apakah Gugatan tersebut diajukan terhadap subjek dan objek yang sama, serta apakah Gugatan yang diajukan tersebut pokok perkaranya sama dengan Gugatan yang telah diputus oleh Pengadilan dengan putusan yang berkekuatan hukum tetap.

6. Bahwa faktanya Gugatan perkara *a quo* meskipun subjeknya sama dengan perkara sebelumnya yang telah diputus dan telah berkekuatan hukum tetap, yakni perkara perdata No. 50/Pdt.G/2015/PN.Bjm, tanggal 2 Desember 2015, *juncto* perkara perdata No. 23/PDT/2016/PT.Bjm, tanggal 16 Maret 2016 *juncto* perkara perdata No. 1369 K/PDT/2017, tanggal 14 Agustus 2017, namun pokok perkaranya jelas berbeda.

7. Bahwa apabila mencermati Gugatan perkara *a quo* dibandingkan dengan Gugatan perkara perdata sebelumnya, maka terlihat jelas adanya perbedaan pokok perkara yang diajukan oleh Pembanding sebagaimana terurai dalam posita Gugatan perkara *a quo*, begitupula tuntutan didalam petitum Gugatan perkara *a quo* yang juga berbeda dengan Gugatan sebelumnya.

8. Bahwa sebagaimana telah Pembanding jelaskan dalam uraian posita Gugatan perkara *a quo*, yang menjadi pokok perkara adalah berkenaan dengan keberatan Pembanding atas penolakan alih fungsi yang disampaikan oleh Terbanding berdasarkan Surat Direktur Keuangan dan Umum PT. POS INDONESIA (Persero) Nomor : 2717/DIR-1-2019, tanggal 31 Desember 2019 Perihal : Konfirmasi Kerjasama Bangunan BOT Banjarmasin menjadi Hotel, sedangkan yang menjadi pokok perkara dalam perkara perdata sebelumnya yakni perkara perdata No. 50/Pdt.G/2015/PN.Bjm, tanggal 2 Desember 2015, *juncto* perkara perdata No. 23/PDT/2016/PT.Bjm, tanggal 16 Maret

Hal 6 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



2016 *juncto* perkara perdata No. 1369 K/PDT/2017, tanggal 14 Agustus 2017 adalah mengenai penghapusan denda dan biaya kontribusi tambahan dalam perjanjian kerjasama BOT antara Pembanding dengan Terbanding.

9. Bahwa dengan demikian faktanya karena pokok perkara dalam perkara *a quo* berbeda dengan pokok perkara dalam perkara perdata No. 50/Pdt.G/2015/PN.Bjm, tanggal 2 Desember 2015, *juncto* perkara perdata No. 23/PDT/2016/PT.Bjm, tanggal 16 Maret 2016 *juncto* perkara perdata No. 1369 K/PDT/2017, tanggal 14 Agustus 2017 maka jelas Gugatan perkara *a quo* tidak *Nebis In Idem*.

**B. PENOLAKAN ALIH FUNGSI ATAS BANGUNAN EX PLAZA POSINDO MENJADI HOTEL OLEH TERBANDING BERTENTANGAN DENGAN ASAS KEPATUTAN**

1. Bahwa sebagaimana telah terbukti berdasarkan bukti P-1 dan bukti P-2, maksud dan tujuan dari perjanjian kerjasama BOT, sebagaimana tertuang dalam ketentuan Pasal 3 ayat (2) huruf b, Akta Notaris Robensjah Sjachran, SH, Nomor 39, tanggal 10 Nopember 2003 Tentang Perjanjian Kerjasama antara PT. POS INDONESIA (Persero) dengan PT. DONINDO MENARA UTAMA tentang Pemanfaatan Tanah Milik PT. POS INDONESIA (Persero) di Jalan Lambung Mangkurat No. 19 Banjarmasin *juncto* Akta Notaris Robensjah Sjachran, SH. MH, Nomor : 141, tanggal 29 Maret 2006 Tentang Addendum Pertama Perjanjian Antara PT. POS INDONESIA (Persero) dengan PT. DONINDO MENARA UTAMA Tentang Pemanfaatan Tanah Milik PT/ POS INDONESIA (Persero) di Jalan Lambung Mangkurat No. 19 Banjarmasin adalah "melaksanakan kerjasama yang saling menguntungkan kedua belah pihak dari aspek operasional, aspek keuangan maupun aspek manfaat".

2. Bahwa selanjutnya sebagaimana telah terbukti berdasarkan putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin dalam perkara perdata No. 50/Pdt.G/2015/PN.Bjm, tanggal 2 Desember 2015 *juncto* putusan Pengadilan Tinggi Banjarmasin No. 23/PDT/2016/PT.Bjm, tanggal 16 Maret 2016 *juncto* putusan Mahkamah Agung RI pada tingkat kasasi No. 1369 K/PDT/2017, tanggal 14 Agustus 2017 (bukti P-28, bukti P-29 dan

Hal 7 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



bukti P-30), terbukti kalau pendapatan atas pengelolaan gedung Plaza Posindo tidak mencukupi untuk membayar biaya kontribusi tambahan dan denda yang dibebankan oleh Terbanding kepada Pembanding, karena faktanya konsep pusat perbelanjaan sudah tidak diminati oleh pelaku usaha/tenant, dikarenakan luasan bangunan Plaza Posindo hanya +/-800 M<sup>2</sup> (Delapan ratus meter persegi) per lantai sehingga dianggap terlalu kecil dibandingkan dengan kompetitor lain dengan luas bangunan +/-15.000 M<sup>2</sup> (Lima belas ribu meter persegi) per lantai.

3. Bahwa berdasarkan atas keadaan tersebut, menurut Pembanding konsep pusat perbelanjaan tersebut sudah tidak mungkin lagi untuk dipertahankan karena faktanya telah terbukti pada tahun 2006-2007 gedung Plaza Posindo dikelola dengan konsep *Shopping Center* dan ternyata gagal, sehingga mengakibatkan kerugian bagi Pembanding, bahkan nilai investasi yang telah dikeluarkan oleh Pembanding untuk membangun gedung Plaza Posindo tersebut sampai saat ini belum kembali.

4. Bahwa oleh karena itu sejak tahun 2010 Pembanding telah menyampaikan keinginan untuk merubah konsep Plaza Posindo menjadi Hotel kepada Terbanding, sebagai satu-satunya solusi konsep bisnis untuk bangunan seluas +/-800M<sup>2</sup> per lantai (*vide*, bukti P-12 sampai dengan bukti P-18), akan tetapi setelah tiga tahun usulan tersebut disampaikan, Terbanding menolak usulan tersebut tanpa disertai alasan yang jelas dan tanpa mempertimbangkan keadaan Pembanding yang faktanya selama masa pengelolaan Plaza Posindo berjalan Pembanding sama sekali belum memperoleh keuntungan, dan belum bisa mengembalikan nilai investasi yang telah dikeluarkan, *vide*, Surat PT. Pos Indonesia (Persero), Nomor : 1117/Dirut/1013, tanggal 3 Oktober 2013, Perihal : Tindak Lanjut Pemanfaatan Tanah di Banjarmasin.

5. Bahwa pada tahun 2017 sebagaimana terbukti berdasarkan bukti P-24, Pembanding kembali menyampaikan keinginan untuk merubah konsep Plaza Posindo menjadi Hotel kepada Terbanding melalui beberapa kali pertemuan dengan pihak *management property* dari pihak Terbanding yang khusus datang untuk melihat dan berdiskusi tentang konsep Hotel di Plaza Posindo dengan Pembanding, bahkan

Hal 8 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM





Pembanding juga telah menyampaikan kalau dalam pengelolaannya nanti Pembanding akan didampingi dan disupervisi oleh Perusahaan Pengelola Hotel yang sudah berpengalaman di beberapa kota besar di Indonesia yakni Waringin Hospitality Grup.

6. Bahwa dalam analisisnya Waringin Hospitality Grup juga mempunyai keyakinan kalau merenovasi gedung Plaza Posindo menjadi Hotel adalah jalan yang terbaik untuk mengembalikan kondisi usaha pengelolaan gedung Plaza Posindo, dan setelah Terbanding mengetahui rencana Pembanding tersebut, Terbanding kemudian meminta Study Kelayakan dan Dokumen Rencana Gambar, dan selanjutnya pada awal tahun 2019 Pembanding memutuskan untuk memulai melakukan Renovasi sambil melengkapi Study Kelayakan yang diminta oleh Terbanding tersebut, dan faktanya sebagaimana terbukti berdasarkan bukti P-26, melalui Surat PT. Donindo Menara Utama Nomor : 006/DMU-OPS/POSINDOX/2019, tanggal 30 Oktober 2019 Perihal Kelengkapan Data, pada tanggal 30 Oktober 2019 Pembanding telah menyerahkan dokumen Study kelayakan yang diminta oleh Terbanding tersebut.

7. Bahwa renovasi Plaza Posindo menjadi Hotel tersebut terbukti dapat menarik minat pelaku usaha untuk membuka usahanya di gedung Plaza Posindo, dan sampai saat ini sudah ada 2 (Dua) pelaku usaha/tenant yang telah membuka usahanya yakni Cafe Starbuck dan Restaurant Richeese, dengan demikian jelas perubahan konsep tersebut merupakan langkah yang tepat untuk mengembalikan kondisi bisnis/usaha Plaza Posindo yang sedang dalam keadaan terpuruk.

8. Bahwa akan tetapi setelah proses renovasi tersebut selesai 100 %, Terbanding justru mengirimkan Surat Nomor : 2717/DIR-1/1219, tanggal 31 Desember 2019 Perihal : Konfirmasi Kerjasama Bangunan BOT Banjarmasin (bukti P-10), kepada Pembanding yang isinya tidak memberikan izin kepada Pembanding untuk melakukan alih fungsi Plaza Posindo menjadi Hotel dan meminta kepada Pembanding untuk menghentikan pekerjaan renovasi tersebut.

9. Bahwa selama proses renovasi berjalan dan diketahui oleh Terbanding karena Terbanding pernah melakukan survey langsung ke Gedung Plaza Posindo yang sedang dalam proses renovasi dibulan

*Hal 9 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM*



Desember 2019, Terbanding tidak pernah memberi teguran atau menyampaikan keberatan kepada Pembanding atas renovasi yang dilaksanakan sampai proses renovasi tersebut selesai 100 %.

10. Bahwa keinginan Terbanding agar Plaza Posindo tetap dipergunakan sebagai pusat perbelanjaan berdasarkan ketentuan Pasal 2 huruf b Perjanjian Kerjasama BOT jelas merugikan Pembanding, karena Pembanding sebagai pihak yang menjalankan bisnis pengelolaan Plaza Posindo mengetahui betul kalau konsep pusat perbelanjaan tersebut sudah tidak diminati oleh Pelaku Usaha karena Plaza Posindo kalah bersaing dengan Mall yang ada di Kota Banjarmasin, sebagaimana telah terbukti berdasarkan bukti P-28, bukti P-29 dan bukti P-30.

11. Bahwa ketidaksetujuan Terbanding atas alih fungsi Plaza Posindo menjadi Hotel tersebut merupakan tindakan yang merugikan Pembanding, karena pada akhirnya pelan-pelan pengelolaan Plaza Posindo akan semakin terpuruk dan pada akhirnya akan mati.

12. Bahwa berbeda dengan Terbanding yang akan menikmati Gedung Plaza Posindo yang telah direnovasi menjadi Hotel diakhir masa BOT, Pembanding justru akan mengalami kerugian karena Pembanding telah mengeluarkan biaya investasi pada awal pembangunan Plaza Posindo dan biaya investasi tambahan pada saat melakukan renovasi Plaza Posindo menjadi Hotel dan sampai saat ini kedua biaya investasi tersebut masih belum kembali.

13. Bahwa dengan demikian jelas tindakan Terbanding yang menghalangi proses alih fungsi Plaza Posindo tersebut merupakan tindakan yang bertentangan dengan ketentuan Pasal 3 ayat (2) huruf b, Perjanjian Kerjasama BOT yakni "melaksanakan kerjasama yang saling menguntungkan kedua belah pihak dari aspek operasional, aspek keuangan maupun aspek manfaat".

14. Bahwa selain itu jelas tindakan Terbanding tersebut juga bertentangan dengan Asas Kepatutan, karena faktanya Pembanding disatu sisi telah mengeluarkan biaya investasi atas pembangunan Plaza Posindo, Pembanding juga telah membayar biaya kontribusi tetap kepada Terbanding namun disisi lain Plaza Posindo secara bisnis tidak menghasilkan apapun, dan Terbanding tetap memaksa Pembanding

Hal 10 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



untuk mengelola Gedung Plaza Posindo dengan konsep pusat perbelanjaan, yang secara bisnis terbukti gagal dan tidak menghasilkan keuntungan.

**15.** Bahwa faktanya sebagai bentuk itikad baik dari Pembanding, Pembanding telah menyelesaikan seluruh pembayaran kewajiban baik pembayaran kontribusi tetap, denda atas kontribusi tambahan dan denda atas kontribusi tambahan kepada Terbanding, sesuai dengan perhitungan berdasarkan keputusan Pengadilan Negeri Banjarmasin dalam perkara perdata No. 50/Pdt.G/2015/PN.Bjm, tanggal 2 Desember 2015 *juncto* putusan Pengadilan Tinggi Banjarmasin No. 23/PDT/2016/PT.Bjm, tanggal 16 Maret 2016 *juncto* putusan Mahkamah Agung RI pada tingkat kasasi No. 1369 K/PDT/2017, *vide, bukti P-5, bukti P-6, bukti P-7, bukti P-8 dan bukti P-9.*

**16.** Bahwa selain itu, Dinas Penanaman Modal dan Pelayanan Terpadu Satu Pintu Kota Banjarmasin faktanya telah menerbitkan Tanda Daftar Usaha Pariwisata Nomor : 503-012/TDUP-I/DPMPSTP/2020, pada tanggal 23 Januari 2020 yang menjadi dasar operasional setelah proses renovasi Plaza Posindo menjadi Hotel selesai dilakukan, *vide, bukti P-11.* Dan bukti TDUP tersebut melengkapi hasil feasibility study yang telah diserahkan oleh Pembanding sebagaimana terbukti berdasarkan bukti P-26 dan bukti P-27.

**17.** Bahwa dengan demikian seharusnya tidak ada alasan hukum bagi Terbanding untuk menolak proses alih fungsi gedung Plaza Posindo tersebut menjadi Hotel, karena sebagaimana terbukti berdasarkan bukti P-25, berupa Minutes Of Meeting Nomor : 10233/Pengelolaan Aset/1019, tanggal 23 Oktober 2019, telah disepakati kalau Terbanding akan menyetujui proses alih fungsi sepanjang Pembanding telah menyerahkan *Feasibility Study* dan mengurus izin Operasional Hotel, dan faktanya terbukti kalau Pembanding telah menyerahkan *Feasibility Study* dan mengurus izin Operasional Hotel. *vide, bukti P-11, bukti P-26 dan bukti P-27.*

**C. PERTIMBANGAN HUKUM MAJELIS HAKIM TINGKAT PERTAMA TIDAK LENGKAP, TIDAK CERMAT DAN TIDAK JELAS**

*Hal 11 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM*



1. Bahwa dalam menurunkan pertimbangan hukum (*Rechtsgronden*) *Judex Facti* jelas tidak menerapkan ketentuan Undang-undang No.48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 50 ayat (1) jo Pasal 184 HIR / Pasal 195 R.Bg yang menentukan “Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili” bandingkan pula dengan “Putusan Hakim Dalam Hukum Acara Perdata Teori, Praktek, Teknis Membuat dan Permasalahannya, Citra Aditya Bakti, DR. Lilik Mulyadi, SH. MH, Hal. 164, yang menyebutkan “Pada hakikatnya pertimbangan hukum harus memuat analisis yuridis terhadap segala aspek menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti dalam persidangan”, dengan demikian seharusnya pertimbangan hukum dalam putusan *Judex Facti* haruslah dibuat dengan teliti, baik dan cermat. Akan tetapi apabila suatu putusan hakim tidak dibuat dengan teliti, baik dan cermat dan kurang lengkap pertimbangan hukumnya maka putusan yang demikian dapat dibatalkan, sebagaimana telah ditegaskan dalam Putusan Mahkamah Agung RI No. 3766 K/Pdt/1985, tanggal 28 Februari 1987, Putusan Mahkamah Agung RI No. 1854 K/Pdt/1984, tanggal 30 Juli 1987 dan Putusan Mahkamah Agung RI No. 1250 K/Pdt/1986, tanggal 20 Juli 1986.
2. Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Tingkat Pertama dalam perkara *a quo* menurut Pembanding tidak cermat, tidak teliti dan tidak lengkap karena didalam pertimbangan hukumnya Majelis Hakim Tingkat Pertama, ternyata keliru mengutip keterangan ahli yang disampaikan oleh Prof. DR. Abdul Halim Barkatullah, S.Ag, SH, M.Hum, karena dipersidangan Prof. DR. Abdul Halim Barkatullah, S.Ag, SH, M.Hum sebagai ahli yang dihadirkan oleh Terbanding memberikan pendapat, syarat untuk menilai apakah suatu Gugatan dapat dikualifisir sebagai Gugatan yang *Nebis In Idem* atau tidak haruslah dilihat berdasarkan 3 (Tiga) hal, yakni subjek, objek dan alasan (secara kumulatif), akan tetapi dalam pertimbangan hukumnya Majelis Hakim Tingkat Pertama hanya melihat persamaan dari subjek dan objeknya

Hal 12 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



saja tanpa melihat alasan atau pokok perkara dalam Gugatan perkara a quo yang faktanya jelas-jelas berbeda dengan perkara sebelumnya.

3. Bahwa dengan demikian jelas, Majelis Hakim Tingkat Pertama telah tidak cermat dalam mengutip keterangan ahli tersebut sehingga menimbulkan kekeliruan di dalam menurunkan pertimbangan hukum dalam perkara a quo, sehingga sudah seharusnya putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama tersebut dinilai tidak lengkap, tidak cermat dan tidak jelas oleh karenanya dapat dibatalkan.

Berdasarkan alasan-alasan tersebut di atas, mohon Yang Mulia Ketua Pengadilan Tinggi Banjarmasin Cq. Majelis Hakim Tinggi yang memeriksa dan mengadili perkara a quo berkenan untuk menjatuhkan putusan sebagai berikut :

1. Menerima semua alasan dari Pembanding;
2. Membatalkan putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm, tanggal 9 September 2020;

MENGADILI SENDIRI :

DALAM EKSEPSI

- Menolak Eksepsi Tergugat seluruhnya;

DALAM PROVISI

- Mengabulkan tuntutan Provisi Penggugat;

DALAM POKOK PERKARA

- Mengabulkan Gugatan Penggugat seluruhnya;
- Membebaskan biaya perkara menurut hukum;

Menimbang bahwa dari alasan-alasan kontra memori yang diajukan oleh Terbanding semula Tergugat yang pada pokoknya sebagai berikut:

- A. *judex facti* tingkat pertama telah keliru menilai gugatan pengugat/pembanding karena gugatan perkara a quo tidak nebis in idem

1. Bahwa Terbanding sependapat dengan pertimbangan hukum *judex facti*, yang mana dalam pertimbangan hukumnya, *judex facti* berpendapat jika gugatan dalam perkara a quo adalah *Nebis in Idem* dikarenakan subjek dan objek dalam perkara a quo sama dengan subjek dan objek dalam perkara No. 50 /Pdt.G/2015/PN. Bjm juncto perkara No. 23 /PDT/2016/PT. Bjm, tanggal 16 Maret 2016 juncto No. 1369 K/PDT/2017, tanggal 14 Agustus 2017 yang putusannya telah berkekuatan hukum tetap. Hal tersebut menurut *judex facti* sejalan

Hal 13 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM





dengan keterangan ahli Prof. Dr. Abdul Halim Barkatullah, S. Ag, SH. M.Hum yang dihadirkan oleh Tergugat/Terbanding, vide putusan Hal. 110, alenia 2.

2. Bahwa pertimbangan hukum *judex facti* atas *Nebis in Idem* tersebut adalah tepat, karena selain terdapat kesamaan subjek dan objek dalam perkara No. 12/ Pdt.G/ 2018/ PN. Bjm dengan perkara No. 50 /Pdt.G/2015/PN. Bjm, juga terdapat kesamaan pokok perkara /alasan gugatan yaitu terhadap klausul isi dari objek perkara/Perjanjian Kerjasama terkait dengan asas kepatutan sebagaimana yang didalilkan oleh Pembanding dahulu PENGUGAT, maka sudah selayaknya apabila gugatan Pembanding dapat dikatakan sebagai gugatan *Nebis In Idem*.

3. Bahwa Terbanding sependapat dengan pertimbangan hukum *judex facti* yang merujuk kepada keterangan ahli Prof. Dr. Abdul Halim Barkatullah, S.Ag, SH. M.Hum. Pertimbangan hukum *judex facti* tersebut adalah tepat. *judex facti* telah secara cermat dalam memeriksa perkara *a quo* yang menemukan adanya kesamaan atas perkara yang telah diputus dan memiliki kekuatan hukum yang tetap tersebut, bukan hanya subjek dan objek perkaranya saja, namun menemukan adanya tuntutan yang sama untuk melakukan perubahan isi Perjanjian Kerjasama secara sepihak hanya dengan berlandaskan asas kepatutan yang hanya berdasarkan asumsi sepihak oleh Pembanding. hal ini justru menunjukan bahwa Pembandinglah yang tidak cermat dalam membuat gugatannya, sehingga gugatan Pembanding memenuhi unsur *Nebis In Idem*.

4. Bahwa dalam memori banding angka 4, Pembanding mengutip dan menjelaskan pendapat hukum M Yahya Harahap, SH dalam bukunya yang berjudul Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan yang diterbitkan oleh Sinar Grafika hal 439, yang dalam pendapat hukumnya menyebutkan *Exceptio Res Judicata* disebut juga *Exceptio Van Gewijsde* artinya kasus perkara yang sama tidak dapat diperkarakan dua kali, apabila suatu kasus perkara telah pernah diajukan ke Pengadilan dan terhadapnya telah dijatuhkan putusan

Hal 14 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



serta putusan tersebut telah memperoleh kekuatan hukum tetap maka terhadap kasus itu tidak boleh lagi diajukan gugatan baru untuk memperkarakannya kembali. Pembanding juga menyatakan bahwa pendapat hukum tersebut telah sejalan dengan ketentuan pasal 1917 KUHPerdara.

Bahwa dalil Pebanding tersebut menunjukkan bahwa, Pembanding telah memahami esensi dari gugatan *nebis in idem*. Sehingga sudah sangat jelas dan tepat apabila *judex facti* memutus Gugatan Pembanding dahulu Penggugat adalah tidak dapat diterima.

5. Bahwa dalam memori banding angka 5, Pembanding tidak cermat dalam memahami pertimbangan hukum *judex facti*. Pembanding *mendalilkan bahwa* untuk menilai apakah suatu gugatan dapat dikualifikasikan *Nebis In Idem* atau tidak, tidak hanya berpatokan kepada penilaian apakah gugatan yang diajukan tersebut telah pernah diputus oleh pengadilan atau tidak, melainkan dilihat apakah gugatan tersebut diajukan terhadap subjek dan objek sama serta gugatan yang diajukan tersebut pokok perkaranya sama. Dalil Pembanding tersebut telah berkesesuaian dengan pertimbangan hukum *judex facti*, yang mana dalam pertimbangannya *judex facti* menilai bahwa terdapat kesamaan terhadap subjek dan objek perkara serta pokok perkara yang diajukan oleh Pembanding.

Bahwa untuk melihat apakah suatu perkara terkualifikasi *Nebis In Idem*, maka harus dilihat objek dan subjeknya dalam perkara tersebut, jika terdapat persamaan maka dapat dipastikan terpenuhinya asas *Nebis In Idem*, bahwa berdasarkan beberapa Yurisprudensi Mahkamah Agung yang memutus perkara *Nebis In Idem* karena ada persamaan objek dan subjeknya yaitu sebagai berikut: Putusan Mahkamah Agung RI No. 123 K/Sip/1968, tanggal 23 April 1969 menyatakan "Meskipun posita gugatan tidak sama dengan gugatan terdahulu, namun karena memiliki kesamaan dalam subjek dan objeknya serta status hukum tanah telah ditetapkan oleh putusan terdahulu yang sudah *inkracht*, maka terhadap perkara yang demikian ini diterapkan asas hukum *Nebis In Idem* dan selanjutnya perkara akan dinyatakan tidak dapat diterima oleh Majelis Hakim.

Hal 15 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



6. Bahwa dalam memori banding Pembanding angka 6, Pembanding tidak cermat dalam melihat dan menilai suatu pokok perkara. Telah Terbanding uraikan sebelumnya dan telah dipertimbangkan oleh *judex facti*, bahwa pokok perkara dalam perkara No. 12/ Pdt.G/ 2020/ PN. B jm dengan perkara No. 50 /Pdt.G/2015/PN. Bjm terdapat kesamaan. Dalam kedua perkara tersebut, Pembanding sama-sama berdalil tentang pelanggaran terhadap asas kepatutan, dan Pembanding dalam kedua perkara tersebut menuntut dan meminta kepada Majelis Hakim untuk dilakukannya perubahan dalam isi Perjanjian Kerjasama yang merupakan objek perkara. Sehingga sudah sepatutnyalah apabila *judex facti* dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa perkara *a quo* memenuhi unsur *nebis in idem*, dan sudah sangat tepat apabila *judex facti* dalam putusannya menyatakan gugatan Pembanding dahulu PENGGUGAT tidak dapat diterima.

Berlebih Terbanding sampaikan bahwa sudah sangat jelas dalam Putusan Mahkamah Agung RI No. 1456 K/Sip/1967, tanggal 6 Desember 1969 menyatakan “ hakikat dari asas hukum *Nebis in Idem* adalah bahwa baik para pihak yang berperkara (subject) maupun barang yang disengketakan (object) dalam gugatan tersebut adalah sama. Dan dari Yurisprudensi Mahkamah Agung tersebut sudah sangat jelas Gugatan Pembanding memenuhi unsur asas *Nebis In Idem*.

7. Bahwa Terbanding menolak dalil Pembanding yang dalam memori bandingnya menyatakan bahwa pokok perkara yang diajukan Pembanding terdahulu dengan pokok perkara *a quo* adalah berbeda. Bahwa sudah sangat jelas apabila dicermati kembali posita antara gugatan perkara *a quo* dengan gugatan sebelumnya adalah sama. Perlu Terbanding jelaskan kembali kepada Pembanding bahwa untuk memenuhi unsur *nebis in idem*, perkara tersebut harus mengenai objeknya sama, dan subjek yang sama, sebagaimana yurisprudensi Putusan Mahkamah Agung RI No. 123 K/Sip/1968, tanggal 23 April 1969, serta pertimbangan hukum *judex facti*.

8. Bahwa perlu Pembanding pahami dan cermati kembali dalam posita perkara *a quo* dan perkara terdahulu, bahwa terhadap

Hal 16 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



keberatan Pembanding atas pasal yang mengatur tentang alih fungsi dan pasal yang mengatur tentang penghapusan denda dan biaya kontribusi tambahan merupakan sama-sama klausul yang tertuang secara tegas dalam Perjanjian Kerjasama yang merupakan objek perkara yang sama, sehingga kedua perkara tersebut jelas menunjukkan bahwa pokok perkara pada perkara *a quo* dengan perkara terdahulu dalam posisinya adalah sama-sama mendalilkan keberatan Pembanding atas isi Perjanjian Kerjasama.

Bahwa berlebih Terbanding sampaikan, antara penghapusan denda dan alih fungsi tidak adanya perbedaan, akan tetapi antara gugatan terdahulu mengenai penghapusan denda dan biaya kontribusi dan gugatan yang ada mengenai alih fungsi semua masuk dan menjadi satu bagian dalam Perjanjian Kerjasama BOT, yakni objeknya sama dan subjeknya sama, sehingga gugatan tersebut telah memenuhi unsur *Nebis In Idem*.

9. Bahwa pertimbangan hukum *judex facti* sudah sangat tepat dalam mempertimbangkan asas *Nebis In Idem*. Dan Terbanding sependapat dengan pertimbangan hukum dan putusan *judex facti* tersebut karena sudah sangat jelas bahwa gugatan Pembanding telah memenuhi unsur *Nebis In idem*. Oleh karena itu, tidak terdapat kekeliruan terhadap pertimbangan hukum yang ambil oleh *judex facti*, sehingga putusan *judex facti* dalam pokok perkaranya yang menyatakan bahwa gugatan Penggugat saat ini Pembanding adalah tidak dapat diterima dengan pertimbangan hukum gugatan Pembanding dahulu PENGUGAT telah memenuhi unsur gugatan *nebis in idem* adalah sudah tepat.

Dengan tidak terbuktinya ada kekeliruan *judex facti* dalam menerapkan prinsip hukum, maka mohon kepada Majelis Hakim di Tingkat Banding untuk menguatkan putusan Nomor. 12/ Pdt.G/ 2020/ PN. Bjm tanggal 9 September 2020.

B. Penolakan alih fungsi atas bangunan ex Plaza Posindo menjadi Hotel oleh Terbanding bertentangan dengan asas kepututan.

1. Bahwa dalil yang dikemukakan oleh Pembanding dalam memori banding angka 1 tersebut sangat berbanding terbalik dengan apa

Hal 17 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



yang dilakukan oleh Pembanding. Pembanding telah memahami dan menyadari bahwa sebagaimana tertuang dalam ketentuan pasal 3 ayat (2) huruf b, Akta Notaris Robensjah Sjachran, SH, nomor 39, tanggal 10 Nopember 2003 tentang Perjanjian kerjasama antara PT Pos Indonesia (Persero) dengan PT. Donindo Menara Utama tentang Pemanfaatan Tanah Milik PT Pos Indonesia (Persero) di Jalan Lambung Mangkurat No. 19 Banjarmasin juncto akta Notaris Robensjah Sjachran, SH. MH, Nomor : 141, tanggal 29 Maret 2006 tentang Addendum Pertama Perjanjian Antara PT Pos Indonesia (Persero) dengan PT. Donindo Menara Utama tentang Pemanfaatan Tanah Milik PT Pos Indonesia (Persero) di Jalan Lambung Mangkurat No. 19 Banjarmasin adalah "Melaksanakan kerjasama yang saling menguntungkan kedua belah pihak dari aspek operasional, aspek keuangan maupun aspek manfaat"

Bahwa Perjanjian Kerjasama itu dibuat atas kesepakatan para pihak dalam ini Pembanding dan Terbanding, dan dengan sadar Pembanding telah menyepakati apa yang tertuang dalam Perjanjian Kerjasama tersebut dengan memperhatikan segala aspek yang disebutkan oleh Pembanding yaitu aspek operasional, aspek keuangan maupun aspek manfaat. Apabila Perjanjian Kerjasama tersebut tidak memenuhi kesemua aspek tersebut, maka tidak dimungkinkan Pembanding akan menandatangani Perjanjian Kerjasama tersebut sebagai bentuk persetujuan Pembanding atas isi Perjanjian Kerjasama. Terbanding sebagai pihak yang menyetujui isi Perjanjian Kerjasama dengan itikad baik tetap patuh dan melaksanakan secara suka rela atas seluruh isi Perjanjian Kerjasama tersebut, meskipun dalam pelaksanaannya, Terbanding tidak memperoleh seluruh haknya karena sikap Pembanding yang mengingkari isi Perjanjian Kerjasama. Berbanding terbalik dengan sikap Terbanding, Pembanding yang menyepakati isi Perjanjian Kerjasama justru tanpa itikad baik melakukan pengingkaran isi Perjanjian Kerjasama, menghilangkan hak Terbanding dan tidak melaksanakan seluruh kewajiban Pembanding, yang justru menimbulkan kerugian pada Terbanding dan melakukan gugatan perdata kepada Terbanding untuk menghapuskan

Hal 18 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM





klausul dalam Perjanjian Kerjasama yang juga disepakati oleh Pembanding. Dalam pelaksanaan putusan pun, Pembanding tidak dengan itikad baik dalam melaksanakan seluruh isi putusan sehingga sangat pantas apabila Terbanding merasa bahwa Pembanding memang sejak awal kerjasama sudah memiliki itikad yang tidak baik.

Bahwa apa yang disampaikan oleh Pembanding dalam poin 1 tersebut seharusnya Pembandinglah yang harus menghormati perjanjian kerjasama dalam pasal 3 ayat (2) huruf b, Akta Notaris Robensjah Sjachran, SH, nomor 39, tanggal 10 Nopember 2003 tentang Perjanjian kerjasama antara PT Pos Indonesia (Persero) dengan PT. Donindo Menara Utama tentang Pemanfaatan Tanah Milik PT Pos Indonesia (Persero) di Jalan Lambung Mangkurat No. 19 Banjarmasin juncto akta Notaris Robensjah Sjahran, SH. MH, Nomor : 141, tanggal 29 Maret 2006 tentang Addendum Pertama Perjanjian Antara PT Pos Indonesia (Persero) dengan PT. Donindo Menara Utama tentang Pemanfaatan Tanah Milik PT Pos Indonesia (Persero) di Jalan Lambung Mangkurat No. 19 Banjarmasin, dan justru Pembanding lah pada fakta dan kenyataannya tidak patuh dan mentaati serta bertindak tidak sesuai dengan isi perjanjian dan melanggar kesepakatan dalam “Melaksanakan kerjasama yang saling menguntungkan kedua belah pihak dari aspek operasional, aspek keuangan maupun aspek manfaat”.

2. Memperhatikan Putusan Mahkamah Agung Nomor 1369 K/PDT/2017, tanggal 14 Agustus 2017 (bukti P-28, bukti P-29 dan bukti P-30), bahwa Mahkamah Agung dalam pertimbangan hukum serta dalam putusannya tidak pernah menyatakan bahwa ketidakmampuan Pembanding untuk melakukan prestasi bukan karena fungsi bangunan Plaza Posindo. Sehingga dalil Pembanding yang menyatakan bahwa ketidakmampuan Pembanding memenuhi isi Perjanjian Kerjasama karena konsep pusat perbelanjaan sudah tidak diminati para pelaku usaha yang mengakibatkan Pembanding tidak mampu untuk membayar biaya kontribusi tambahan dan denda yang dibebankan oleh Terbanding kepada Pembanding, adalah hanya alasan yang mengada-ada dan tidak berdasar..Dalam faktanya Pembanding justru

*Hal 19 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM*



melanggar isi perjanjian kerjasama dengan merubah tanpa izin fungsi plaza posindo menjadi Hotel dan masih mampu untuk membangun Hotel dengan harga miliaran rupiah, dan Pembanding mengatakan konsep pusat perbelanjaan sudah tidak diminati oleh pelaku usaha/tenant karena luas bangunan plaza posindo hanya +/-800 M2 per lantai sehingga dianggap terlalu kecil dibandingkan dengan competitor lain dengan luas bangunan +/- 15.000 M2 per lantai, bahwa terlihat jelas Pembanding tidak mendahulukan suatu perencanaan, kegagalan usaha Pembanding dalam membangun pusat perbelanjaan sebagaimana yang diatur dalam perjanjian kerjasama menunjukan ketidakmampuan Pembanding untuk bersaing dengan pelaku usaha lainnya, dampak kegagalan tersebut justru berakibat kepada Terbanding bukan hanya menderita kerugian tetapi Terbanding ditekan dan dipaksa untuk mengingkari isi perjanjian kerjasama mengakibatkan Terbanding harus menyesuaikan perencanaan perusahaan yang berdampak besar terhadap keuangan perusahaan.

3. Bahwa dalil Pembanding yang menyatakan konsep pusat perbelanjaan / *shopping center* mengakibatkan kerugian bagi pembanding, dan nilai investasi yang dikeluarkan oleh Pembanding sampai saat ini belum kembali adalah sangat mengada-ada, karena pada dasarnya kegagalan dalam mengelola konsep *shoping center*, adalah merupakan karena ketidakmampuan Pembanding untuk bersaing dengan investor lainnya yang lebih kreatif dan mampu mengelola bisnis dengan baik. Ketidakmampuan Pembanding dalam mengelola usaha seharusnya tidak menjadi alasan Pembanding menggugat Terbanding untuk merubah isi perjanjian kerjasama hanya untuk menutupi ketidakmampuan persaingan usaha yang dilakukan Pembanding, yang seharusnya untuk menghindari kegagalan seharusnya Pembanding mencari solusi dan inovasi baru sebagaimana yang dilakukan oleh perusahaan lainnya (contohnya Duta Mall Banjarmasin) yang mampu bersaing tanpa harus menyalahkan Terbanding dan merubah isi perjanjian Kerjasama.

4. Dalam memori banding angka 4, Pembanding menyatakan bahwa Terbanding menolak keinginan Pembanding untuk melakukan

Hal 20 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



perubahan terhadap konsep Plaza Posindo menjadi hotel. Penolakan yang dilakukan oleh Terbanding adalah sangat beralasan, karena pada prinsipnya perjanjian kerjasama BOT yang dibuat dan dilaksanakan oleh Pembanding dan Terbanding merupakan kerjasama yang telah melalui berbagai tahapan dan kajian dari berbagai macam aspek atas keinginan dan kepentingan Pembanding dan Terbanding, sehingga tidak dapat dibenarkan apabila secara sepihak Pembanding dengan sangat mudah berkeinginan untuk mengubah isi Perjanjian Kerjasama tanpa persetujuan Termohon dan tanpa memperhitungkan dampak perubahan isi Perjanjian Kerjasama kepada Terbanding, dan Pembanding hanya memikirkan haknya semata. Sehingga sangat tidak sesuai bahwa Perjanjian Kerjasama telah diipakati oleh Kedua belah pihak diubah atas kepentingan sepihak oleh Pembanding. Hal ini menunjukkan bahwa tidak ada itikad baik dari Pembanding dalam melaksanakan isi Perjanjian Kerjasama.

Bahwa apabila Pembanding tetap memaksakan dengan sepihak untuk merubah konsep Plaza Posindo menjadi Hotel sebagai satu-satunya solusi konsep bisnis (bukti P-12 sampai dengan P-18) tanpa ijin dan kesepakatan dari Terbanding yang merupakan pihak dalam Perjanjian Kerjasama, maka hal ini membuktikan bahwa perbuatan Pembanding memenuhi unsur perbuatan melawan hukum. Berlebih Terbanding sampaikan bahwa dalam buku II BW tentang perikatan khususnya pasal 1233 BW yang berbunyi “ tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu atau untuk tidak berbuat sesuatu”, maka dalam perjanjian kerjasama Pembanding diminta untuk tidak berbuat sesuatu sebagaimana ketentuan pasal 1234 BW yaitu untuk tidak melakukan renovasi tanpa persetujuan Terbanding, hal ini dapat dilihat dengan jelas pada pasal 8 angka (7) perjanjian kerjasama yang berbunyi sebagai berikut: “PIHAK KEDUA dan/atau pihak yang memanfaatkan BANGUNAN dilarang mengubah struktur BANGUNAN tanpa persetujuan dan izin tertulis dari PIHAK PERTAMA, masalah belum memperoleh keuntungan hanyalah alasan yang mengada-ada dari Pembanding, bahwa surat nomor : 1117/Dirut/1018, tanggal 3 Oktober 2015, perihal : Tindak Lanjut

Hal 21 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



Pemanfaatan Tanah di Banjarmasin adalah surat dari Terbanding tentang teguran tertulis pertama bahwa Terbanding tidak menyetujui adanya perubahan fungsi bangunan Plaza Posindo, sehingga perbuatan Pembanding yang tetap melakukan perubahan fungsi bangunan secara sepihak menjadi Hotel merupakan perbuatan melawan hukum.

5. Bahwa dalam dalil memori banding angka 5, Pembanding beberapa kali mengadakan pertemuan dengan Terbanding dan dalam pertemuan, Terbanding meminta kepada Pembanding agar Pembanding menyampaikan dokumen-dokumen sebagai bahan pertimbangan untuk kajian Terbanding atas keinginan Pembanding untuk melaksanakan alih fungsi bangunan. Namun sampai dengan selesainya alih fungsi yang dilakukan oleh Pembanding, Pembanding tidak pernah menyampaikan dokumen yang diminta oleh Terbanding, hal ini menunjukkan bahwa tidak ada itikad baik dari Pembanding dan sudah sewajarnya apabila Terbanding tidak memberikan persetujuan untuk melindungi hak dan kepentingan hukum Terbanding dari tindakan arogansi Pembanding yang tetap melakukan perubahan fungsi bangunan tanpa persetujuan Terbanding.

6. Bahwa Pembanding menyatakan keyakinannya dengan perubahan fungsi menjadi hotel adalah jalan terbaik. Namun, kerjasama usaha yang dilakukan oleh pihak manapun bukan hanya membutuhkan keyakinan belaka, namun perhitungan yang tepat, kajian yang tepat dan adanya itikad baik dari para pihaknya untuk melakukan kerjasama. Bahwa hal ini juga terbukti dengan keyakinan yang diberikan Pembanding saat pertama diadakannya Perjanjian Kerjasama BOT untuk membangun Plaza Posindo, dengan keyakinan penuh dari Pembanding akan kerjasama tersebut namun ternyata gagal.

Bahwa menurut Terbanding dimana Terbanding tidak mengijinkan alih fungsi sebagaimana bukti dari Pembanding dalam T-5, T-6 dan T-18 (surat teguran tertulis dari Terbanding kepada Pembanding 1,2 dan 3) dan Terbanding sudah dengan itikad baik memberikan kesempatan kepada Pembanding untuk menyampaikan kajian dengan

Hal 22 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



melampirkan dokumen pendukung untuk menunjukkan bahwa perubahan konsep Plaza Posindo, akan tetapi Pembanding tidak pernah menanggapi permintaan Terbanding dan memilih untuk melakukan renovasi dengan melawan hukum.

7. Bahwa merubah konsep menjadi Hotel selain tidak sesuai dengan isi dari perjanjian kerjasama karena pelaksanaan pengelolaan bangunan BOT Plaza Posindo Banjarmasin tidak berjalan sesuai perjanjian diantaranya : pemanfaatan bangunan BOT yang semula direncanakan sebagai shopping center, saat ini tidak optimal bahkan digunakan untuk hiburan malam, namun juga dalam hal pembayaran pemenuhan kewajiban kepada Terbanding, tidak sesuai dengan isi perjanjian, dan pengelolaan bangunan BOT tidak sesuai dengan prinsip dasar manajemen gedung dan ketentuan yang berlaku.

8. Bahwa menurut Pembanding setelah proses renovasi dari shopping center menjadi Hotel selesai 100%, Terbanding tidak memberikan ijin kepada Pembanding untuk melakukan alih fungsi Plaza Posindo menjadi Hotel dan meminta untuk menghentikan pekerjaan renovasi tersebut. Dalil tersebut menunjukkan bahwa adanya kesengajaan dari Pembanding untuk melakukan tekanan dan paksaan secara langsung kepada Terbanding, yang mana dengan memaksa melakukan perubahan secara sepihak tanpa didahului dengan persetujuan dan kesepakatan dari Terbanding, Pembanding berharap Tergugat dengan terpaksa memberikan ijin kepada Pembanding karena bangunan telah selesai 100%. Bahwa memang benar dan sudah selayaknya apa yang telah tertuang di dalam perjanjian kerjasama, Terbanding harus mengirimkan surat nomor : 2717/DIR-1/1219, tanggal 31 Desember 2019, perihal ; Konfirmasi Kerjasama Bangunan BOT Banjarmasin, sebagai teguran tertulis ketiga terhadap Pembanding, karena faktanya Pembandinglah dengan sengaja melakukan perbuatan melawan hukum bertindak semena-mena memaksakan kehendaknya tanpa memperhatikan hak Terbanding untuk merubah isi perjanjian sesuai dengan kehendak Pembanding sendiri. Pembanding harus memahami bahwa perjanjian muncul

Hal 23 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM





# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

karena adanya kesepakatan dan bukan suatu pemaksaan untuk kepentingan salah satu pihak.

9. Bahwa Terbanding menolak seluruh dalil Pembanding dalam memori banding angka 9, yang mana Pembanding menyatakan bahwa Terbanding tidak pernah memberi teguran atau menyampaikan keberatan kepada Pembanding. Bahwa faktanya, Terbanding telah memberikan beberapa kali teguran kepada Pembanding yang diantaranya yaitu surat nomor 2717/DIR-1/1219, tanggal 31 Desember 2019, perihal ; Konfirmasi Kerjasama Bangunan BOT Banjarmasin (bukti P-10) dan diakui serta dijadikan bukti oleh Pembanding adalah surat teguran ketiga dari Terbanding, jadi alasan dari Pembanding tidak dapat diterima dan hanya mengada-ada.

10. Bahwa pada prinsipnya apa yang dilakukan oleh Terbanding adalah sebagai bentuk tanggungjawab dan itikad baik sebagai pihak yang menjalankan dan melaksanakan isi perjanjian secara utuh dan bertanggungjawab. Bahwa Terbanding sangat memahami bahwa perjanjian adalah undang-undang bagi yang membuatnya, sehingga tidak ada satu alasanpun untuk Terbanding melakukan pengingkaran terhadap isi perjanjian. Berbeda dengan apa yang dilakukan oleh Pembanding, bahwa Pembanding selalu melakukan tekanan-tekanan kepada Terbanding untuk merubah isi perjanjian sesuai dengan keinginan Pembanding sendiri tanpa memperhatikan hak dari Terbanding sebagai pihak dalam Perjanjian Kerjasama. Dengan alih-alih mengalami kerugian, Terbanding dengan segala upaya dan cara bertindak secara melawan hukum melakukan perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan isi dari Perjanjian Kerjasama.

11. Bahwa ketidaksetujuan Terbanding untuk merubah / mengalih fungsikan Plaza Posindo menjadi hotel bukan hanya sebagai bentuk menghormati isi perjanjian kerjasama yang berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak, tetapi juga karena Pembanding tidak memiliki itikad baik untuk melaksanakan isi perjanjian mulai dari gugatan terhadap penghapusan kontribusi tambahan yang merupakan pendapatan Terbanding, hingga saat ini Pembanding kembali mengajukan gugatan sebagaimana perkara *a quo* untuk melakukan

Hal 24 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



alih fungsi dan perpanjangan perjanjian secara sepihak yang justru merugikan Terbanding.

12. Bahwa justru sangat kontradiktif atas pernyataan Pembanding yang menyatakan bahwa Pembanding mengalami kerugian saat melakukan pembangunan Plaza Posindo, kemudian disaat yang bersama dimana Pembanding mengalami kerugian justru Pembanding kembali melakukan renovasi untuk merubah Plaza Posindo menjadi hotel. Hal ini menunjukkan bahwa kerugian yang dialami oleh Pembanding adalah akibat perbuatan Pembanding sendiri yang mana disaat mengalami kerugian masih melakukan upaya-upaya yang dapat meningkatkan kerugian yang dialami Pembanding sebagaimana dalil Pembanding tersebut. Sangat tidak adil apabila kerugian yang dialami oleh Pembanding harus dibebankan kepada Terbanding. Bahwa alasan yang disampaikan oleh Pembanding dimana Terbanding akan menikmati gedung Plaza Posindo yang sudah direnovasi menjadi Hotel, sangat tidak masuk akal, karena perubahan atas konsep Plaza Posindo menjadi hotel harus dengan persetujuan Kementerian dan terlebih, apa yang dilakukan oleh Pembanding dalam mengingkari isi perjanjian telah menjadi temuan BPK (Badan Pemeriksa Keuangan), karena perjanjian kerjasama BOT berdasarkan ijin kementerian, yang mana pemberian ijin memperhitungkan keuntungan Terbanding sebagai BUMN.

13. Bahwa Terbanding menolak seluruh dalil Pembanding dalam memori banding angka 13 yang menyatakan tindakan Terbanding bertentangan dengan ketentuan pasal 3 angka (2) huruf b, Perjanjian Kerjasama BOT, karena pada faktanya justru tindakan Pembanding yang merubah alih fungsi menjadi hotel lah yang bertentangan dengan ketentuan pasal 3 ayat (2) huruf b, Perjanjian Kerjasama BOT yakni “ melaksanakan kerjasama yang saling menguntungkan kedua belah pihak dari aspek operasional, aspek keuangan maupun aspek manfaat. Bahwa dengan mempertimbangkan fakta persidangan terhadap adanya kerugian yang didalilkan oleh Pembanding justru sebaliknya bahwa Terbandinglah mengalami banyak kerugian dari berbagai perspektif yaitu :

*Hal 25 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM*



1. Prespektif Operasional : kerjasama dengan Pembanding tidak memiliki progress dalam bisnis usaha. Hal ini merugikan Terbanding karena harus mengeluarkan effort yang lebih dalam pengawasan pelaksanaan kerjasama yang seharusnya sudah berjalan normal. Ini akan menjadi penilaian buruk untuk pemegang saham (kementrian)
2. Prespektif Keuangan : Terbanding mengalami kerugian, kehilangan kontribusi tambahan, tidak dapat menggunakan sanksi denda atas ketidak patuhan Pembanding dalam melakukan pembayaran secara tepat waktu.
3. Prespektif Manfaat : dalam perkembangannya, kerjasama ini hanya menimbulkan permasalahan hukum, sehingga kerjasama antara Pembanding dan Terbanding tidak menghasilkan bisnis usaha yang sehat
4. Menjadi temuan BPK, karena perjanjian BOT berdasarkan ijin Kementrian, yang mana pemberian ijin memperhitungkan keuntungan Terbanding sebagai BUMN.

14. Bahwa dalil Pembanding yang menyatakan tindakan Terbanding bertentangan dengan Asas Keadilan karena Pembanding telah mengeluarkan biaya investasi atas pembangunan Plaza Posindo, namun masih tetap harus membayar biaya kontribusi tetap, yang mana konsep plaza posindo terbukti gagal dan tidak menghasilkan keuntungan adalah karena tindakan Pembanding sendiri. Bahwa tidak terdapat suatu pemaksaan apapun dalam pelaksanaan Perjanjian Kerjasama karena pada prinsipnya bahwa Perjanjian Kerjasama BOT adalah berdasarkan kesepakatan para pihak yaitu Pembanding dan Terbanding.

Bahwa terhadap asas kepatutan sebagaimana dalil Pembanding adalah telah diputus berdasarkan keputusan Pengadilan Negeri Banjarmasin perkara perdata No. 50 /Pdt.G/2015/PN. Bjm juncto perkara No. 23 /PDT/2016/PT. Bjm, tanggal 16 Maret 2016 juncto putusan Mahkamah Agung RI No. 1369 K/PDT/2017, tanggal 14 Agustus 2017, sehingga Pembanding tidak dapat kembali mendalilkan asas tersebut sebagaimana pertimbangan hukum *judex facti* yang

Hal 26 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



dalam perkara *a quo* memutus perkara tersebut sebagai *nebis in idem*.

Bahwa justru perbuatan Pembanding lah yang bertentangan dengan Asas Keadilan, dimana Terbanding sudah tidak mengizinkan untuk merubah alih fungsi akan tetapi Pembanding dengan arogannya tetap merubah /alih fungsi Plaza Posindo menjadi Hotel oleh karena Pembanding tidak memiliki dasar hukum dalam menguraikan dalilnya, yang pada kenyataannya Pembandinglah yang telah memiliki itikad buruk dalam melaksanakan Perjanjian Kerjasama.

15. Bahwa penyelesaian seluruh pembayaran kewajiban baik pembayaran kontribusi tetap, denda atas kontribusi tambahan kepada Terbanding sesuai dengan perhitungan berdasarkan keputusan Pengadilan Negeri Banjarmasin perkara perdata No. 50 /Pdt.G/2015/PN. Bjm juncto perkara No. 23 /PDT/2016/PT. Bjm, tanggal 16 Maret 2016 juncto putusan Mahkamah Agung RI No. 1369 K/PDT/2017, tanggal 14 Agustus 2017, sebagaimana bukti P-5, bukti P-6, bukti P-7, bukti P-8, dan bukti P-9 adalah bukan merupakan suatu itikad baik melainkan merupakan kewajiban dari Pembanding yang harus dilaksanakan secara sukarela dalam melaksanakan isi putusan pengadilan, mengingat bahwa permintaan tersebut adalah atas isi petitum gugatan Pembanding sendiri.

Bahwa itikad baik yang disampaikan Pembanding dalam dalilnya adalah mengada-ada dan suatu kebohongan belaka, karena pada kenyataannya, dalam menyelesaikan seluruh pembayaran kewajibannya, Pembanding tidak langsung melaksanakan kewajibannya untuk membayarkan kontribusi tambahan beserta denda-denda yang ditentukan, dan menunjukan itikad buruk dengan tidak secara sukarela melakukan isi putusan, hal ini dibuktikan dengan adanya Surat permohonan eksekusi kepada Pengasilan Negeri Banjarmasin sebagaimana surat Terbanding nomor 1033/Reg-9/RO/Sekkum/5/1019 tanggal 21 Oktober 2019 perihal permohonan eksekusi putusan MA sebagaimana bukti surat (T-16), yang harus secara paksa memerintahkan Pembanding melaksanakan kewajibannya sesuai dengan isi putusan pengadilan.

Hal 27 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



16. Bahwa terhadap Tanda Daftar Usaha Pariwisata Nomor : 503-012/TDUP-1/DPMPSTP/2020 tanggal 23 Januari 2020 yang diterbitkan oleh Dinas Penanaman Modal dan Pelayanan Terpadu Satu Pintu Kota Banjarmasin (TDUP) tersebut terbit karena ketidakjujuran dari Pembanding dalam mengajukan TDUP hal ini terbukti dalam pengajuan Tanda Daftar Usaha Pariwisata (TDUP), Pembanding tidak memberikan data dan fakta yang sebenarnya kepada Dinas Penanaman Modal dan Pelayanan Terpadu Satu Pintu (DPMPTSP) Kota Banjarmasin tentang adanya keberatan dari Terbanding sebagaimana :

- a. Surat Direktur Utama PT Pos Indonesia (Persero) Nomor : 1117/Dirut/103 tanggal 03 Oktober 2013, perihal tindak lanjut pemanfaatan Tanah di Banjarmasin yang pada pokoknya menolak melakukan alih fungsi gedung BOT Banjarmasin.
- b. Kesepakatan Rapat di Kantor Pos Banjarmasin tanggal 23 Oktober 2019 sesuai minutes of meeting nomor 10233/Pengelolaan Aset/109, yang tidak menyetujui adanya renovasi dan meminta penghentian pelaksanaan renovasi.
- c. Surat Direktur Keuangan dan Umum PT. Pos Indonesia PT Pos Indonesia (Persero) Nomor : 2717/DIR- 1/1219 tanggal 331 Desember 2019 perihal konfirmasi kerjasama Bangunan BOT Banjarmasin, yang pada pokoknya juga tidak menyetujui dan meminta Penggugat untuk menghentikan pelaksanaan renovasi alih fungsi Gedung BOT Banjarmasin menjadi Hotel.

Bahwa kemudian Kepala Kantor Pos Banjarmasin selaku Perwakilan manajemen PT Pos Indonesia (Persero) selaku pemilik lahan berdasarkan Sertifikat Hak Guna Bangunan No. 626 di Jalan Lambung Mangkurat No. 19 Banjarmasin, tidak ada membubuhkan tanda tangannya pada Surat Pernyataan Tidak Keberatan Tetangga Sebelah Menyebelah yang diajukan Pembanding.

Bahwa Surat Izin yang diterbitkan Pemerintah Kota Banjarmasin, yaitu berupa Izin Prinsip nomor : 503-46/IP-XII/DPMPSTP/2017 telah berakhir pada tanggal 08 Desember 2019 dan belum diperpanjang kembali. Untuk izin mendirikan bangunan (IMB) sebagai Izin dalam

*Hal 28 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM*





melakukan renovasi 58 Kamar dengan anggaran sebesar Rp9.305.787.180,- (Sembilan miliar tiga ratus lima juta tujuh ratus delapan puluh tujuh ribu seratus delapan puluh rupiah) belum diterbitkan dan diserahkan oleh Pembanding kepada Terbanding / PT Pos Indonesia (Persero).

Bahwa berdasarkan surat nomor: 503/241-sekr/DPMPTSP/IV/2020, tanggal 07 April 2020, dari DPMPTSP yang ditujukan kepada Pembanding, yang meminta untuk memberikan Salinan persetujuan tertulis/dokumen lainnya yang menyatakan Terbanding telah memberikan persetujuan untuk dibangun Hotel, jika persetujuan tertulis tidak diserahkan hingga waktu yang ditentukan maka DPMPTSP mengevaluasi atas TDUP yang telah diterbitkan dan mengabulkan permohonan dari Terbanding.

Bahwa mencermati Peraturan-peraturan dan ketentuan yang berlaku, yaitu diantaranya :

- Undang-undang Nomor 28 Tahun 2002 tentang Bangunan Gedung yang lebih tepatnya pasal 8 ayat 1 :“Bahwa setiap bangunan gedung harus memenuhi persyaratan administratif yang meliputi:
  - a) Status hak atas tanah, dan/atau izin pemanfaatan dari pemegang hak atas tanah;
  - b) Status kepemilikan bangunan gedung,dan
  - c) Izin mendirikan bangunan Gedung

Bahwa hak atas tanah adalah penguasaan atas tanah yang diwujudkan dalam bentuk sertifikat sebagai tanda bukti penguasaan/kepemilikan tanah, seperti :

- a) hak milik, hak guna bangunan (HGB), hak guna usaha (HGU), hak pengelolaan, dan hak pakai, status kepemilikan atas tanah dapat berupa sertifikat, girik, pethuk, akte jual beli, dan akte/bukti kepemilikan lainnya.
- b) Izin pemanfaatan pada prinsipnya merupakan persetujuan yang dinyatakan dalam perjanjian tertulis antara pemegang hak atas tanah atau pemilik tanah dan pemilik bangunan gedung



Izin Mendirikan bangunan (IMB) adalah surat bukti dari Pemerintah Daerah bahwa pemilik bangunan gedung dapat mendirikan bangunan sesuai fungsi yang telah ditetapkan dan berdasarkan rencana teknis bangunan gedung yang telah disetujui oleh Pemerintah Daerah (huruf

c) (penjelasan Pasal 8 ayat 1 Undang-Undang No. 28 Tahun 2002 tentang Bangunan Gedung) :

a) Pasal 11 Peraturan Pemerintah No. 36 Tahun 2005 tentang Peraturan Pelaksana Undang- Undang No. 28 Tahun 2002 bahwa:

1. Setiap bangunan gedung harus didirikan pada tanah yang status kepemilikannya jelas, baik milik sendiri maupun milik pihak lain.
2. Dalam hal tanahnya milik pihak lain, bangunan gedung hanya dapat didirikan dengan izin pemanfaatan tanah dari pemegang hak atas tanah atau pemilik tanah dalam bentuk perjanjian tertulis antara pemegang hak atas tanah atau pemilik tanah dengan pemilik bangunan gedung.
3. Perjanjian tertulis sebagaimana dimaksud pada ayat (2) memuat paling sedikit hak dan kewajiban para pihak, luas, letak, dan batas-batas tanah, serta fungsi bangunan gedung dan jangka waktu pemanfaatan tanah.

b) Pasal 15 Peraturan Pemerintah No. 36 Tahun 2005 tentang Peraturan Pelaksana Undang- Undang No. 28 Tahun 2002 bahwa Setiap orang dalam mengajukan permohonan izin mendirikan bangunan gedung sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (1) wajib melengkapi dengan

1. tanda bukti status kepemilikan hak atas tanah atau tanda bukti perjanjian pemanfaatan tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11;
2. data pemilik bangunan gedung;
3. rencana teknis bangunan gedung; dan

Hal 30 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



4. hasil analisis mengenai dampak lingkungan bagi bangunan gedung yang menimbulkan dapat penting terhadap lingkungan.

c) Pasal 36 Ayat (6) Peraturan Pemerintah No.27 tahun 2014 tentang Pengelolaan barang milik daerah, disebutkan : "Izin mendirikan bangunan dalam rangka Bangun Guna Serah atau Bangun Serah Guna harus diatasnamakan:

1. Pemerintah Republik Indonesia, untuk Barang Milik Negara;atau

2. Pemerintah Daerah, untuk Barang Milik Daerah.

d) Selanjutnya berdasarkan ketentuan Pasal 219 Ayat (2) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 19 Tahun 2016, disebutkan :

"bangunan dan fasilitasnya yang menjadi bagian dari hasil pelaksanaan BGS/BSG harus dilengkapi dengan Izin Mendirikan Bangunan (IMB) atas nama Pemerintah daerah.

Bahwa dari uraian ketentuan tersebut dalam perkara *a quo* Terbanding adalah sebagai pemilik atas lahan dalam obyek sengketa berdasarkan Sertifikat Hak Guna Bangunan Nomor : 626 di Jalan Lambung Mangkurat No. 19 Banjarmasin, selanjutnya apabila dihubungkan dengan Perjanjian Kerjasama Build Operate Transfer (BOT) atau dikenal dengan istilah Bangun Guna Serah (BGS) atau Bangun Serah Guna (BSG), atas alih fungsi yang dilakukan oleh Pembanding tersebut maka proses pengajuannya harus dilengkapi dengan Status hak atas tanah, dan/atau izin pemanfaatan dari pemegang hak atas tanah dalam hal ini adalah Terbanding (PT Pos Indonesia (Persero) ), serta Status kepemilikan bangunan Gedung juga harus dijelaskan oleh Pembanding dalam proses pengajuannya, serta Izin mendirikan bangunan Gedung, namun hal tersebut dengan sengaja tidak dilengkapi oleh Pembanding, dimana Pembanding tanpa seizin dan persetujuan Terbanding melakukan Alih Fungsi bangunan tidak sebagaimana Perjanjian Kerjasama yang telah disepakati Bersama. Dan bangunan gedung atau alih fungsi yang dilakukan

Hal 31 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



Pembanding hanya dapat didirikan dengan izin pemanfaatan tanah dari pemegang hak atas tanah atau pemilik tanah dalam hal ini adalah Terbanding dalam bentuk perjanjian tertulis.

Bahwa berdasarkan ketentuan pasal 36 ayat (6) huruf b diatas Peraturan Pemerintah No.27 tahun 2014 tentang Pengelolaan barang milik daerah dan ketentuan pasal 219 ayat (2) Peraturan Menteri Dalam Negeri No.19 Tahun 2016 tentang Pedoman Pengelolaan Barang Milik Daerah, secara jelas dan tegas Bangunan dan fasilitasnya yang menjadi bagian dari hasil pelaksanaan BGS/BSG harus dilengkapi dengan Izin Mendirikan Bangunan (IMB) atas nama Pemerintah Republik Indonesia, untuk Barang Milik Negara;atau Pemerintah Daerah, untuk Barang Milik Daerah, sehingga apabila di korelasikan ketentuan tersebut diatas maka berkas permohonan Izin mendirikan bangunan ( IMB) yang seharusnya diajukan Pembanding untuk melakukan alih fungsi dari Plaza (Pusat Perbelanjaan/ Shopping Center) diatas lahan milik Terbanding / PT Pos Indonesia (Persero), maka Izin Mendirikan Bangunan (IMB) atas nama Terbanding / PT Pos Indonesia (Persero). Namun karena tidak adanya Izin dan persetujuan dari Terbanding dalam hal alih fungsi tersebut, hal ini menjadi pertanyaan apakah Pembanding telah memberikan data dan dokumen yang sebenarnya dalam melakukan alih fungsi tersebut, karena sampai dengan selesainya bangunan hotel tersebut Terbanding tidak pernah memberikan rekomendasi dan persetujuan. Sebagai pihak yang beritikad baik seharusnya Pembanding menghormati isi perjanjian yang telah disepakati dan berlaku sebagai undang-undang antara kedua belah pihak.

17. Bahwa sangat beralasan apabila Terbanding menolak proses alih fungsi gedung Plaza Posindo menjadi Hotel karena sebagaimana bukti P-25, berupa Minutes Of Meeting Nomor : 10233/Pengelolaan Aset/1019, tanggal 23 Oktober 2019, telah disepakati antara Pembanding dan Terbanding, bahwa Pembanding harus menghentikan pembangunan hotel selama Pembanding belum menyerahkan dokumen dan belum memperoleh ijin dari Tergugat. Karena Pembanding tidak memiliki itikad

Hal 32 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



baik untuk menghentikan pembangunan dan belum menyerahkan dokumen yang dipersyaratkan, sedangkan Pembanding tetap mengerjakan pembangunan hotel hingga 100% terselesaikan.

Bahwa tidak ada satupun surat atau hal yang membuktikan bahwa Terbanding telah menyetujui perubahan Plaza Posindo menjadi hotel sebagaimana Surat Direktur Utama PT Pos Indonesia (Persero) Nomor : 1117/Dirut/103 tanggal 03 Oktober 2013, perihal tindak lanjut pemanfaatan Tanah di Banjarmasin yang pada pokoknya menolak melakukan alih fungsi gedung BOT Banjarmasin, berdasarkan (bukti T-7) Terbanding, Kesepakatan Rapat di Kantor Pos Banjarmasin tanggal 23 Oktober 2019 sesuai minutes of meeting nomor 10233/Pengelolaan Aset/109, yang tidak menyetujui adanya renovasi dan meminta penghentian pelaksanaan renovasi, berdasarkan (bukti T-18), Terbanding, Surat Direktur Keuangan dan Umum PT Pos Indonesia (Persero) Nomor : 2717/DIR- 1/1219 tanggal 331 Desember 2019 perihal konfirmasi kerjasama Bangunan BOT Banjarmasin, yang pada pokoknya juga tidak menyetujui dan meminta Penggugat untuk menghentikan pelaksanaan renovasi alih fungsi Plaza Posindo Banjarmasin menjadi Hotel. Mengenai Pembanding telah menyerahkan Feasibility Study dan mengurus izin Operasional Hotel, bahwa berkas dokumen yang diterima dimaksud dinyatakan belum lengkap diterima, karena beberapa gambar rencana masih belum semua diserahkan, permintaan softcopy studi kelayakan untuk keperluan dianalisa lebih lanjut akan tetapi tidak diserahkan seluruhnya akan tetapi Pembanding dengan kehendaknya sendiri telah merubah fungsi bangunan menjadi Hotel.

Oleh karena itu tidak ada satu bukti apapun yang menunjukkan bahwa penolakan alih fungsi bangunan Plaza Posindo menjadi hotel oleh Terbanding melanggar asas kepatutan. Dengan demikian mohon kepada Majelis Hakim Pengadilan Tinggi untuk menguatkan putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin Nomor 12/Pdt.G/2020/PN. Bjm dan menyatakan bahwa tidak ada kesalahan dalam penerapan dan pertimbangan hukum yang dinyatakan *judex facti* dalam putusannya.

- C. Pertimbangan Hukum Majelis Hakim Tingkat Pertama tidak lengkap, tidak cermat dan tidak jelas.

Hal 33 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM





1. Bahwa pertimbangan hukum ( *Rechtsgrandem*) dan penerapan hukum *judex facti* dalam memberikan putusan secara jelas dan tegas telah memenuhi ketentuan yang tertuang dalam Undang-undang Republik Indonesia No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, pasal 50 ayat (1) Jo Pasal 184 HIR / Pasal 195 R.Bg. bahwa Putusan Hakim telah memuat analisis yuridis terhadap segala aspek yang menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti di persidangan, dan pertimbangan dalam putusan *judex facti* telah dibuat dengan teliti, baik dan cermat serta telah berdasarkan ketentuan yang tertuang dalam putusan Mahkamah Agung RI.

Ketepatan penerapan hukum *judex facti* dapat dilihat dalam pertimbangan hukum yang mana keputusan *nebis in idem* telah memenuhi ketentuan Pasal 1917 KUHPerdara.

2. Bahwa Pembanding masih belum memahami dan belum mampu menilai suatu pokok perkara terkait dengan asas *nebis in idem*. Sehingga Pembanding harus lebih cermat dalam memahami pertimbangan hukum yang dinyatakan oleh *judex facti* dalam putusannya.

Bahwa telah Terbanding uraikan sebelumnya bahwa antara perkara perdata No. 50 /Pdt.G/2015/PN. Bjm dengan perkara *a quo* memiliki subyek, objek dan pokok perkara yang sama. Agar lebih mudah Pembanding untuk memahaminya, Terbanding akan menguraikan satu persatu :

- 1) Yang dimaksud subjek sama adalah Penggugat dan Tergugat dalam perkara perdata No. 50 /Pdt.G/2015/PN. Bjm dengan perkara *a quo* adalah sama yaitu PT Donindo Menara Utama sebagai penggugat (saat ini Pembanding) dan PT Pos Indonesia (Persero) sebagai tergugat (saat ini Terbanding). Dengan adanya kesamaan terhadap subjek perkara maka perkara tersebut telah memenuhi salah satu unsur *nebis in idem*;
- 2) Yang dimaksud objek sama adalah baik dalam perkara perdata Nomor 50/Pdt.G/2015/PN Bjm maupun perkara *a quo*, kesemuanya adalah mengenai Kerjasama BOT yang dalam hal

Hal 34 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



ini adalah bangunan Plaza Posindo. Dengan adanya kesamaan terhadap objek perkara maka perkara tersebut telah memenuhi salah satu unsur *nebis in idem* berikutnya;

3) Yang dimaksud dengan pokok perkara sama adalah baik dalam perkara perdata Nomor 50 /Pdt.G/2015/PN Bjm maupun perkara *a quo*, Pembanding sama-sama menuntut adanya perubahan Perjanjian Kerjasama. Dalam perkara terdahulu Pembanding menuntut perubahan klausul kontribusi dan pada perkara *a quo* Pembanding menuntut perubahan terhadap fungsi bangunan yang mana kesemua tuntutan tersebut merupakan sama-sama menuntut perubahan atas isi dari Perjanjian Kerjasama BOT, dan sama-sama menuntut atas penerapan asas kepatutan. Dengan tuntutan atas permintaan perubahan isi perjanjian baik dalam perkara terdahulu dengan perkara *a quo*, sudah sangat jelas terpenuhi seluruh unsur *nebis in idem* baik unsur subjek, objek dan pokok perkaranya.

Berdasarkan penjelasan tersebut, maka Majelis Hakim Tingkat Pertama telah mempelajari gugatan penggugat secara cermat dan tepat dalam mengutip keterangan ahli, dan sebaliknya justru pembandinglah yang tidak cermat dalam membuat gugatannya, bahwa yang dituntut adalah sama, lagi pula dimajukan oleh dan terhadap pihak-pihak yang sama didalam hubungan yang sama pula. Maka gugatan Pembanding masuk dalam unsur *Nebis In Idem*.

3. Bahwa Terbanding sependapat dengan pertimbangan hukum *judex facti* dan tidak terdapat kekeliruan dalam penerapan hukum yang diambil oleh *judex facti* untuk memutus dan menetapkan perkara *a quo*. Sehingga Majelis Hakim Tingkat Pertama sudah cermat dalam mengutip keterangan ahli tersebut dan tidak menimbulkan kekeliruan dalam menurunkan pertimbangan hukum dalam perkara *a quo*, dan putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama dinilai lengkap, cermat dan jelas oleh karenanya tidak dapat dibatalkan.

Dengan tidak ditemukannya kekeliruan dalam penerapan hukum oleh *judex facti*, maka sudah sepatutnya apabila Majelis Hakim

Hal 35 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



Pengadilan Tinggi yang memeriksa perkara ini menguatkan putusan  
Pengadilan Negeri Banjarmasin Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, bersama ini Terbanding dahulu  
Tergugat melalui Jaksa Pengacara Negara mengajukan permohonan agar  
Majelis Hakim Pengadilan Tinggi yang memeriksa dan mengadili perkara ini  
berkenan memberikan putusan sebagai berikut :

1. Menolak semua alasan Pembanding;
2. Menguatkan putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin Nomor  
12/Pdt.G/2020/PN Bjm, tanggal 9 September 2020;
3. Menghukum Pembanding untuk membayar semua ongkos perkara.
4. Apabila Majelis Hakim Tinggi berpendapat lain, mohon putusan yang  
seadil-adilnya (*ex aquo et bono*).

Menimbang bahwa setelah Majelis Hakim tingkat banding membaca dan  
mempelajari berkas perkara tersebut beserta surat-surat yang terlampir, Salinan  
resmi putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin tanggal 9 September 2020  
Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm., memori banding dari Pembanding semula  
Penggugat, kontra memori banding dari Terbanding semula Tergugat, Majelis  
Hakim tingkat banding dapat menyetujui pertimbangan dan putusan Majelis  
Hakim Tingkat Pertama dalam perkara tersebut karena pertimbangan tersebut  
sudah tepat dan benar, dengan pertimbangan sebagai berikut:

Bahwa benar posita gugatan Penggugat dalam perkara ini secara  
dominan Penggugat telah menguraikan kembali keberatan Penggugat dalam  
gugatan Penggugat perkara Nomor 50/Pdt.G/2015/PN Bjm, yang sudah  
berkekuatan hukum tetap, terhadap pihak yang sama yakni PT. POS  
INDONESIA

Bahwa dengan uraian gugatan Penggugat yang demikian yang tidak  
secara spesipik dan detil tentang hal hal apa saja yang menjadi keberatan  
Penggugat dalam perkara ini bukan dengan menguraikan kembali dasar dasar  
gugatan dalam gugatan Penggugat dalam perkara Nomor 50/Pdt.G/2015/PN  
Bjm, adalah sulit untuk tidak menganggap bahwa dasar dari gugatan Penggugat  
adalah sama dengan dasar gugatan Penggugat dalam perkara Nomor 50/  
/Pdt.G/2015/PN Bjm yakni isi perjanjian antara Penggugat dengan Tergugat :

Nomor : PKS 105a/DIRUT/1103

Hal 36 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Nomor : 286/DMU-BJM/XI/2003 *junto* Akta Notaris Robensyah Syahrani, SH, MH,  
Nomor : 141, tanggal 20 Maret 2006 tentang Adendum Pertama Perjanjian Antara  
PT. POS INDONESIA (Persero) dengan PT. DONINDO MENARA UTAMA tentang  
Pemamfaatan Tanah Milik PTBanjarmasin.

Nomor : 818/SAR-2/7/03-06

Nomor : 244/DMU-BJM/III/2006

Menimbang, bahwa oleh karena pertimbangan Majelis Hakim Tingkat Pertama sudah tepat dan benar, maka pertimbangan-pertimbangan hukum Majelis Hakim Tingkat Pertama tersebut diambil alih dan dijadikan dasar di dalam pertimbangan Hukum putusan Majelis Hakim Tingkat Banding sendiri, sehingga putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin Nomor tanggal 9 September 2020 Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm, yang dimintakan banding tersebut dapat dipertahankan dalam peradilan tingkat banding dan oleh karenanya haruslah dikuatkan;

Menimbang, karena Pembanding – semula Penggugat dalam tingkat banding ini dinyatakan sebagai pihak yang kalah, maka pihak Pembanding – semula Penggugat harus dihukum untuk membayar ongkos perkara pada kedua tingkat peradilan dan untuk tingkat banding besarnya akan disebutkan dalam amar putusan ini;

Memperhatikan Pasal 192 ayat (1) RBg, Pasal 203 RBg, Pasal 204 RBg, Undang-undang Nomor 20 Tahun 1947, Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009, dan Undang-undang Nomor 49 Tahun 2009, serta peraturan perundang-undangan lain yang berkaitan;

## MENGADILI :

1. Menerima permohonan banding dari Kuasa Pembanding semula Penggugat tersebut ;
2. menguatkan putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin Nomor 12/Pdt.G/2020/PN Bjm tanggal 9 September 2020, yang dimohonkan banding ;
3. Menghukum Pembanding semula Penggugat untuk membayar biaya perkara dalam kedua tingkat peradilan, yang dalam tingkat banding ditetapkan sejumlah Rp150.000,00 (seratus lima puluh ribu Rupiah);

Demikian diputuskan dalam sidang permusyawaratan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Banjarmasin pada hari Kamis, tanggal 5 Nopember 2020 oleh kami YOHANNES ETHER BINTI, S.H.M.Hum, Ketua Pengadilan Tinggi

Hal 37 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM

### 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](mailto:kepaniteraan@mahkamahagung.go.id) Telp : 021-384 3348 (ext.318)



# Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Banjarmasin selaku Hakim Ketua Majelis dengan MOESTOFA, S.H, M.H dan H.AJIDINNOR,SH.MH. masing-masing Hakim Tinggi Pengadilan Tinggi Banjarmasin sebagai Hakim Anggota, dan putusan ini diucapkan dalam persidangan yang terbuka untuk umum pada hari Kamis, tanggal 12 Nopember 2020, oleh Majelis Hakim tersebut dengan dihadiri oleh H. RAJIDINNOR, S.H., M.H Panitera Pengganti pada Pengadilan Tinggi Banjarmasin, tanpa dihadiri oleh kedua belah pihak yang berperkara maupun Kuasanya;

Hakim Anggota

Hakim Ketua Majelis

Ttd

Ttd

MOESTOFA, S.H. M.H.

YOHANNES ETHER BINTI, SH.M.Hum..

Ttd

H. .AJIDINNOR, S.H.M.H.

Panitera pengganti

Ttd

H. RAJIDINNOR, S.H., M.H.

Perincian biaya :

Biaya Meterai = Rp 6.000.00

.

Biaya Redaksi = Rp 10.000.00

.

Hal 38 dari 39 halaman, Putusan Nomor 83/PDT/2020/PT BJM

## 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

Biaya Proses = Rp 134.000.00

Jumlah = Rp 150.000.00 (seratus lima puluh ribu rupiah);