

beralasan hukum bagi Penggugat memohon agar berkenan menjatuhkan keputusan hukum yang dapat dijalankan serta merta walaupun ada perlawanan, banding, kasasi dan atau peninjauan kembali (*uitvoerbaar bij voorraad*) berdasarkan hal-hal tersebut di atas Penggugat mohon kepada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan agar memberikan putusan yang dapat dijalankan lebih dahulu sebagai berikut: Mengabulkan seluruh gugatan Penggugat dalam perkara ini, Menyatakan sah dan berharga sita penjagaan dan sita jaminan (*conservatoir beslag*) yang dijalankan dalam perkara ini. Menyatakan syah dan mengikat secara hukum formulir layanan pelanggan atas nama Penggugat yang diterima pada tanggal 20 November 2009, adalah sebagai bentuk Perjanjian antara Penggugat dan Tergugat. Menyatakan bahwa Tergugat telah cedera janji atau wanprestasi atas formulir layanan pelanggan tertanggal 20 November 2009, Menyatakan Tergugat selaku pelaku usaha telah melakukan perbuatan yang bertentangan dan melanggar Undang-undang No.8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, Menghukum Tergugat mengembalikan kepada Penggugat, atas seluruh uang yang telah dikeluarkan oleh Penggugat sebesar lima juta lima ratus ribu rupiah ditambah dengan bunga satu persen per bulan sejak gugatan ini didaftarkan di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan sampai Tergugat secara sempurna melaksanakan isi keputusan hukum dalam perkara ini, dan ditambah seluruh biaya yang timbul di tingkat banding, di tingkat kasasi serta di tingkat peninjauan kembali Menghukum Tergugat agar membuat dan memuat pengumuman pernyataan minta maaf kepada Penggugat di tiga harian nasional, yakni Harian Kompas, Harian Tempo dan Media Indonesia dengan ukuran setengah halaman pada bahagian halaman terakhir selama tiga hari berturut-turut dengan redaksi dan

isi pengumuman sebagai berikut: **PENGUMUMAN PERNYATAAN MINTA
MAAF**

Kami yang bertandatangan di bawah ini : PT. Telekomunikasi Sellular (TELKOMSEL) badan hukum yang berkedudukan di Indonesia, yang beralamat di Gedung Wisma Mulia Lantai G, Jl. Gatot Subroto No.42 Jakarta 12710.

Dengan ini secara tegas menyatakan/menyampaikan permintaan maaf yang sebesar-besarnya kepada: prof. dr. Farouk Muhammad, Dosen dan Anggota Dewan Perwakilan Daerah RI, sehubungan dengan sikap dan perbuatan kami selaku pelaku usaha yang tidak professional, telah melakukan hal-hal yang merugikan terhadap prof. dr. Farouk Muhammad, selaku pelanggan dan konsumen, karena kami melakukan kegiatan usaha dengan cara yang tidak sesuai dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen dan Peraturan Pemerintah. Untuk itu kami berjanji tidak akan mengulangi hal-hal tersebut di kemudian hari yang dapat merugikan konsumen. Demikian pengumuman pernyataan minta maaf kami sampaikan, agar diketahui oleh masyarakat luas.

2.3.1. Pertimbangan Mahkamah Agung Mengenai Hubungan *landlord-tenant*

Mahkamah Agung berpendapat bahwa alasan-alasan yang diajukan oleh pihak tenant tidak dibenarkan. Tidak dibenarkannya alasan-alasan yang dikemukakan sebagaimana yang telah dikemukakan secara terperinci dalam

putusan yang menyebabkan MA berkesimpulan bahwa *judex facti* tidak salah menerapkan hukum³⁷.

Mahkamah Agung yang sidangnya untuk kasus tersebut waktu itu dipimpin oleh Dr. H. Ahamad kamil, SH., M.Hum pada tanggal 29 Maret 2013 mempertimbangkan pula alasan bahwa apa yang dikemukakan oleh pihak tenant tidak dapat membuktikan dalil gugatannya. Alasan yuridis yang dikemukakan Mahkamah Agung bahwa gugatan penggugat tidak memenuhi ketentuan Pasal 1320 KUHPerdara. Pihak tenant, menurut MA, tidak dapat mendasarkan dalilnya bahwa menurut pendapat si tenant, si pihak landlord tersebut telah wanprestasi.

Dalam pandangan MA dalil wanprestasi yang dilakukan oleh si pihak landlord itu bahwa formulir layanan pelanggan tidaklah cukup. Menurut Mahkamah Agung, dalil si pihak tenant yang mengatakan bahwa adanya wanprestasi: (1) karena bukti yang ada adalah merupakan perjanjian yang sudah disepakati oleh dirinya dengan si pihak landlord; (2) dengan adanya kelalaian pihak landlord; dan (3) kenyataannya bahwa lalainya si pihak tenant membayar tagihan telah memberikan hak kepada pihak landlord untuk memblokir kartu halo milik penggugat tidak benar. Menurut MA alasan si pihak Tenant seharusnya adalah alasan mengenai 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 bila pengadilan tidak berwenang atau melampaui batas wewenangnya sebagaimana yang dimaksudkan dalam pasal

³⁷ Skripsi Susana Tewernussa. S.H., yang berjudul "*Tanggungjawab Operator Seluler Sebagai Landlord Terhadap Kerugian Pelanggan Sebagai penyewa (Tenant)*". Fakultas Hukum Universitas Kristen Satya Wacana Salatiga Tahun 2014.

30 UU No. 14 tahun 1985 tentang MA, sebagai mana telah diubah dengan UU No. 5 tahun 2004 dan perunahan kedua dengan UU no. 3 tahun 2009. Itulah sebabnya MA berpendapat bahwa berdasarkan pertimbangannya bahwa putusan *judex facti* dalam perkara itu tidak bertentangan dengan hukum dan/atau UU, maka permohonan kasasi yang diajukan oleh pihak penggugat harus ditolak.

2.3.2. Iktikad baik oleh Penyelenggara Telekomunikasi

Setelah pemaparan tentang temuan Penelitian atas Putusan MARI 2995 sebagaimana telat Penulis kemukakan di atas, maka berikut di bawah ini analisis terhadap isi Putusan MARI 2995 itu dalam rangka melihat dan menjustifikasi adanya pola hubungan hukum Landlord and Tenant di dalam Putusan sebagai satuan amatan tersebut. Lebih khusus lagi, analisis yang dikemukakan berikut di bawah ini berkisar kepada menjawab permasalahan yang sudah dirumuskan di dalam Bab-bab skripsi yang berjudul “Tanggung Jawab Operator Selular Sebagai Landlord Terhadap Kerugian Pelanggan Sebagai Penyewa (*Tenant*)”³⁸.

Pada dasarnya setiap kegiatan atau aktivitas manusia dapat diatur oleh hukum. Hukum dipersempit pengertiannya menjadi peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh negara. Dalam kaitannya dengan teknologi komunikasi, peran hukum adalah untuk melindungi pihak-pihak yang lemah terhadap eksploitasi dari pihak yang kuat, disamping itu hukum dapat pula mencegah dampak negatif dari ditemukannya suatu teknologi baru.

³⁸ *Ibid*, hal., 105.

Prinsip ini secara eksplisit telah diatur dalam UU Telekomunikasi, UU ITE maupun UU Perlindungan konsumen. Prinsip ini mengatakan bahwa pelaku usaha selalu dianggap bertanggungjawab terhadap kerugian yang timbul kecuali pelaku usaha dapat membuktikan bahwa kerugian yang terjadi bukan disebabkan oleh kelalaiannya dan merupakan kelalaian/kesalahan dari konsumennya. Pengaturan menyangkut tanggung jawab pelaku usaha terhadap konsumen tertuang dalam Pasal 19 ayat 1 UU Perlindungan Konsumen mengamanatkan bahwa pelaku usaha bertanggung jawab memberikan ganti rugi atas kerusakan, pencemaran, dan/atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang dan/atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan. Pasal tersebut merupakan landasan hukum terkait tanggung jawab pelaku usaha terhadap konsumen yang telah dirugikan.

Berdasarkan Pasal tersebut maka pelanggan seluler berhak untuk mendapatkan ganti rugi dari operator seluler atas kerugian yang dialaminya. Selanjutnya Pasal 15 Ayat (1) UU Telekomunikasi mengamatkan bahwa atas kesalahan dan/atau kelalaian penyelenggara komunikasi yang menimbulkan kerugian, maka pihak-pihak yang dirugikan berhak mengajukan tuntutan ganti rugi kepada penyelenggara komunikasi³⁹. Berdasarkan pasal tersebut, konsumen yang dalam hal ini pelanggan seluler berhak untuk mengajukan ganti rugi karena kerugian yang disebabkan oleh kesalahan atau kelalaian yang dilakukan oleh operator seluler. Adanya unsur kesalahan atau kelalaian dan kerugian yang diderita oleh pelanggan seluler yang dilakukan oleh operator seluler, maka dapat dianggap perbuatan yang dilakukan oleh operator seluler adalah perbuatan melawan hukum sebagaimana diatur di dalam Pasal 1365 BW.

³⁹ *Ibid*, hal., 102.

Selanjutnya dalam UU Telekomunikasi mengamanatkan bahwa penyelenggara telekomunikasi dapat membuktikan bahwa kerugian tersebut bukan diakibatkan oleh kesalahan dan/atau kelalaiannya. Berdasarkan Pasal tersebut, operator seluler wajib memberikan ganti rugi kepada pelanggan seluler yang menuntut ganti rugi akibat kesalahan atau kelalaian yang telah mengakibatkan kerugian.

Ada beberapa kemungkinan penuntutan yang didasarkan pada Pasal 1365 BW, yaitu:⁴⁰ ganti rugi atas kerugian dalam bentuk natura atau dikembalikan dalam keadaan semula; pernyataan bahwa perbuatan adalah melawan hukum; larangan dilakukannya perbuatan tertentu; meniadakan suatu yang diadakan secara melawan hukum; pengumuman keputusan dari sistem yang telah diperbaiki.

Menurut pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, setiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain selaku konsumen, mewajibkan orang yang karena salah menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut. Perbuatan melanggar hukum dalam tanggung jawab pelaku usaha yang merugikan konsumen dapat diartikan juga sebagai perbuatan yang melanggar hak orang lain dan bertentangan dengan kewajiban pelaku usaha, bertentangan dengan kesusilaan dan tidak sesuai dengan kepantasan dalam masyarakat perihal memperhatikan kepentingan orang lain (konsumen) seperti diketahui iktikad baik merupakan nilai kepantasan dalam masyarakat. Untuk dapat menuntut ganti kerugian atas produk yang merugikan konsumen dalam dasar perbuatan melanggar hukum maka harus dipenuhi beberapa syarat, seperti adanya

⁴⁰ *Ibid*, hal., 103.

suatu perbuatan melawan hukum, adanya kesalahan, adanya kerugian, dan adanya hubungan kausal antara kerugian dan kesalahan. Dari ajaran diatas, perbuatan melanggar hukum mempunyai pengertian yaitu berbuat (aktif) atau tidak berbuat (pasif) sehingga bertentangan dengan hukum dalam arti luas. Menurut teori kesalahan, kewajiban timbul dikarenakan adanya kesalahan. Kesalahan selalu ada meskipun dalam ketentuan unsur tidak ada, namun harus dipersangkakan ada. Untuk dapat ganti kerugian berdasarkan perbuatan melanggar hukum, maka unsur kesalahan ini harus dapat dibuktikan. Kesalahan disini umumnya diartikan secara luas, yang meliputi kesengajaan (*opzet*) dan kekuranghati-hatian atau kelalaian (*negligence*).

Ukuran yang dipergunakan dalam hal ini adalah perbuatan dari seseorang yang dalam keadaan normal. Kesalahan yang dimaksud dalam kaitan dengan perbuatan melanggar hukum ini adalah kesalahan, baik berupa kesengajaan maupun kekuranghati-hatian. Kesengajaan ini menunjukkan adanya maksud dari pelaku usaha untuk menimbulkan akibat tertentu.⁴¹ Kelalaian (*negligence*) oleh pelaku usaha merupakan suatu perilaku yang tidak sesuai dengan standart kelakuan yang ditetapkan dalam undang-undang demi perlindungan anggota masyarakat terhadap resiko yang tidak rasional. Yang dimaksud di sini adalah adanya perbuatan yang kurang cermat dan kurang hati-hati yang semestinya seorang penjual atau pelaku usaha mempunyai kewajiban memelihara kepentingan orang lain (*duty or care*). Unsur utama dalam *negligence* ini adalah adanya kewajiban memelihara kepentingan orang yang dilanggar pelaku usaha atas produknya. Kewajiban ini mensyaratkan bahwa pelaku usaha harus hati-hati

⁴¹ *Ibid*, hal., 104.

dalam menjaga kepentingan orang lain sebagai konsumen. Menurut penulis adalah pertanda iktikad baik.

2.3.3. Soal Keterbukaan Informasi (*Representation*) *Landlord*

Berbicara mengenai keterbukaan informasi, hal tersebut merupakan kewajiban yang harus dilakukan oleh pelaku usaha dan sebaliknya merupakan hak yang diterima oleh konsumen. Mengenai hal tersebut, sudah diatur secara jelas dalam UU Perlindungan Konsumen. Kewajiban pelaku usaha salah satunya adalah memberikan informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa serta memberi penjelasan penggunaan, perbaikan dan pemeliharaan. Sedangkan salah satu hak dari konsumen adalah hak atas informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa.⁴² Hal tersebut terlihat dalam rumusan dalam putusan “bahwa kemudian penggugat dikejutkan dengan tagihan bulan september 2009 sebesar tujuh juta tujuh ratus lima puluh ribu tujuh ratus enam puluh empat rupiah, sedangkan biasanya hanya sebesar satu juta lima ratus ribu rupiah, pembengkakan biaya tersebut ternyata kemudian diketahui oleh penggugat dikarenakan biaya *roaming* internasional di luar negeri, yaitu selama seminggu ketika penggugat menjalankan ibadah umrah di Mekkah; bahwa terhadap tagihan tersebut, Penggugat telah menugaskan dua orang staf dari kantor penggugat untuk menyampaikan keberatan penggugat dan meminta keringanan pembayaran kepada tergugat di Kantor Grapari Telkomsel, Jalan Gatot Subroto. Dalam hal ini, penggugat tidak memperoleh informasi atau

⁴² *Ibid*, hal., 105.

tidak mendapatkan informasi yang cukup tentang besarnya biaya roaming internasional di luar negeri, tetapi tergugat melalui petugasnya hanya menyatakan bahwa pencarian informasi dimaksud menjadi kewajiban pelanggan (dalam hal ini menjadi kewajiban penggugat)⁴³ tentu saja hal tersebut bertentangan dengan ketentuan peraturan perundangan yang berlaku yang sudah secara jelas mengatakan bahwa merupakan kewajiban bagi penyelenggara telekomunikasi dalam memberikan informasi yang jelas dan benar kepada pelanggannya. Dalam hal ini, penulis melihat bahwa dalam putusan tersebut, belum memperhatikan secara benar aturan hukum yang ada dalam hal mempertimbangkan hak-hak dari pelanggan yang mana ketika hak tersebut tidak dipenuhi sehingga pelanggan mengalami kerugian.

Prinsip prinsip hukum yang seharusnya diperhatikan oleh hakim dalam mengambil keputusan merupakan hal yang Pertanggung jawaban landlord maupun tenant merupakan pertanggungjawaban berdasarkan pada prinsip praduga untuk selalu bertanggungjawab (*presumption of liability principle*) hal tersebut dikarenakan aturan hukum yang berlaku dalam UU telekomunikasi, UU ITE maupun UU perlindungan konsumen memberikan posisi pelaku usaha sebagai pihak yang memiliki beban pembuktian jika terdapat kerugian sehingga pelaku usaha yang selalu dianggap bertanggungjawab, kecuali pelaku usaha dapat membuktikan bahwa kerugian tersebut bukan diakibatkan oleh kesalahan atau kelalaiannya.

Dalam putusan MARI 2995 terdapat pertanggungbawaban landlord merupakan pertanggungjawaban berdasarkan pada prinsip praduga untuk selalu

⁴³ Putusan Mahkamah Agung No. 2995 K/Pdt/2012.

bertanggungjawab. Hal tersebut sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku. Yang terlihat dalam bunti rumusan: bahwa pertimbangan *Judex Facti* tingkat pertaman pada paragraf 6 halaman 63, paragraf 1 dan 2 halaman 64 yang menyatakan: Menimbang, bahwa Majelis telah mempertimbangkan sebelumnya jika awal perjanjian antara Penggugat adalah sebagaimana bukti P-1 yang diakui Penggugat telah dibuat dan dilaksanakan oleh Penggugat dan Tergugat sepuluh tahun yang lalu, buktiP-6/ T-1 judulnya adalah Formulir Layanan Pelanggan, bukti P-6/ T-1 tersebut adalah merupakan bentuk layanan administratif sebagaimana diatur dalam pasal 5 tentang hak dan kewajiban. Menimbang, bahwa bentuk perjanjian haruslah memenuhi ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata, yaitu: sepakat mereka yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, suatu hal tertentu, suatu sebab yang halal. Menimbang, bahwa dengan memperhatikan buktiP-6 tersebut, ternyata dibuat/ditandatangani oleh Penggugat dan petugas Tergugat yang adalah tidak mempunyai kewenangan untuk menandatangani suatu perjanjian akan tetapi yang bersangkutan hanya sebagai pencatat atas suatu keluhan dari pelanggan/Penggugat, tidak ada kata-kata yang menunjukkan adanya kesepakatan diantara penggugat dan petugas pencatat dari Tergugat, materi yang dituliskan pun bukan sesuatu yang pasti akan tetapi berupa permintaan yang masih digantungkan pada suatu keputusan dari otoritas yang berwenang, oleh karena itu bukti P-6/T-1 tersebut tidak dapat dikatakan sebagai bentuk perjanjian karena tidak memenuhi syarat sahnya perjanjian sebagaimana diatur dalam pasal 1320 KUH Perdata, oleh karena itu petitum angka 3 haruslah ditolak".⁴⁴ Dalam pertimbangan ini, penulis melihat ada permasalahan hukum

⁴⁴ Putusan Mahkamah Agung. Putusan Mahkamah Agung No. 2995 K/Pdt/2012

berkaitan dengan perjanjian sewa menyewa yang dilakukan oleh kedua pihak yang kemudian tidak diakui oleh tergugat bahwa terdapat hubungan hukum sewa menyewa padahal seharusnya secara hukum perjanjian tersebut tentu harus ada. Seperti yang telah penulis kemukakan di atas bahwa hubungan hukum antara kedua pihak adalah hubungan sewa menyewa. Dalam UU Telekomunikasi sudah mengatur mengenai hal tersebut yang mengatakan bahwa penyelenggara jasa telekomunikasi menyelenggarakan jasa telekomunikasi, menggunakan dan/atau menyewa jaringan telekomunikasi milik penyelenggara jaringan telekomunikasi.⁴⁵ Dalam rumusan pasal tersebut sudah jelas bahwa hubungan sewa menyewa itu ada dan tidak dapat disimpangi bahkan haruslah menjadi pertimbangan hakim dalam memberikan putusannya agar sesuai dengan prinsip-prinsip hukum yang ada.

Sehingga setelah melihat pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, penulis menyimpulkan bahwa dalam putusan tersebut hakim telah berusaha untuk mendekati putusannya pada prinsip huku, baik yang dituntut oleh KUH Perdata, UU Telekomunikasi, UU ITE maupun UU Perlindungan Konsumen.

⁴⁵ Lihat Pasal 9 Ayat (2) UU Telekomunikasi

2.4. PEMBAHASAN DAN ANALISA

A. Iktikad Baik dalam Hukum Telekomunikasi

Telekomunikasi merupakan peraturan yang salah satunya mengatur hubungan hukum antara penyelenggara jasa telekomunikasi dan pengguna jasa telekomunikasi dimana hubungan hukum tersebut adalah hubungan hukum sewa-menyewa⁴⁶. Hal ini dibuktikan dari rumusan Pasal 9 Ayat (2) UU telekomunikasi, dirumuskan bahwa: penyelenggara jasa telekomunikasi sebagai mana dimaksud dalam Pasal 8 Ayat (1) dalam menyelenggarakan jasa telekomunikasi, menggunakan dan/atau menyewa jaringan telekomunikasi milik penyelenggara jasa telekomunikasi⁴⁷.

Dalam Pasal 9 Ayat (2) UU Telekomunikasi menjelaskan tentang hubungan hukum antara penyelenggara jasa telekomunikasi dengan pengguna jasa telekomunikasi yaitu hubungan hukum sewa-menyewa, hubungan hukum sewa-menyewa diatur dalam buku ketiga KUHPer tentang perikatan dengan kata lain hubungan hukum yang dimaksud Pasal 9 Ayat (2) UU Telekomunikasi adalah kontrak atau perjanjian.

Seperti diketahui berdasarkan hubungan hukum kontak atau perjanjian terdapat asas-asas yang harus ada dalam kontrak atau perjanjian. Salah satunya adalah asas iktikad baik yang akan dibahas dan dikaji oleh Penulis, dalam

⁴⁶ Skripsi Caesar Fortunus Wauran. S.H., yang berjudul *"Hubungan Hukum antara Penyelenggara Jaringan Telekomunikasi dan Penyelenggara Jasa Telekomunikasi adalah Sewa-Menyewa"*. Fakultas Hukum Universitas Kristen Satya Wacana Salatiga Tahun 2013.

⁴⁷ Undang-Undang No. 36 Tahun 1999 Tentang Telekomunikasi.

peraturan perundang-undangan berdasarkan UU telekomunikasi. Pengaturan tentang asas iktikad baik dalam UU Telekomunikasi terdapat pada Pasal-Pasal UU Telekomunikasi tersebut.

Penulis menemukan bahwa, asas iktikad baik terdapat dalam Pasal 2 UU Telekomunikasi. Iktikad baik tersebut terdapat dalam Pasal 2 UU Telekomunikasi yang dirumuskan bahwa: Telekomunikasi diselenggarakan berdasarkan asas manfaat, adil dan merata, kepastian hukum, keamanan, kemitraan, etika, dan kepercayaan pada diri sendiri⁴⁸.

Berdasarkan uraian Pasal 2 UU telekomunikasi jelas dikatakan bahwa Pasal tersebut mengandung asas iktikad baik terlihat dari uraian Pasal 2 mengingat inti dari kontrak yang dilaksanakan berdasarkan asas iktikad baik merupakan penjabaran dari Pasal 2 UU Telekomunikasi bagi para pihak dalam kontrak atau perjanjian. Sudah jelas bahwa inti dari Pasal 2 UU telekomunikasi adalah iktikad baik dikarenakan iktikad baik merupakan bentuk lain dari uraian dalam Pasal 2 UU Telekomunikasi. Dengan adanya Pasal 2 UU Telekomunikasi yang berdasarkan iktikad baik merupakan keadilan bagi para pihak yang melakukan hubungan hukum yang berdasarkan kontrak atau perjanjian.

Pasal lain yang ditemukan oleh Penulis dalam UU Telekomunikasi terdapat pada Pasal 15 UU Telekomunikasi yang dirumuskan bahwa: Atas kesalahan dan atau kelalaian penyelenggara telekomunikasi yang menimbulkan kerugian, maka pihak-pihak yang dirugikan berhak mengajukan tuntutan ganti rugi kepada penyelenggara telekomunikasi.

⁴⁸ Pasal 2 Undang-Undang No. 36 Tahun 1999 Tentang Telekomunikasi.

Penulis berpendapat, dalam Pasal 15 UU Telekomunikasi ini merupakan bentuk dari iktikad baik dalam UU Telekomunikasi. Dalam Pasal ini menjelaskan bentuk iktikad baik tersebut adalah dengan mengajukan tuntutan ganti rugi kepada penyelenggara jaringan jika timbulnya kerugian yang diakibatkan oleh kesalahan dan atau kelalaian penyelenggara jaringan. Dalam Pasal 15 UU Telekomunikasi dapat disimpulkan Pasal ini mengandung asas iktikad baik dalam hal masalah yang timbul yang diakibatkan oleh kesalahan dan atau kelalaian penyelenggara jaringan telekomunikasi dengan mengajukan tuntutan ganti rugi.

Sedangkan bentuk lain dari iktikad baik yang terdapat dalam UU Telekomunikasi terdapat dalam Pasal 17 huruf (a) UU Telekomunikasi yang dirumuskan bahwa : *“penyelenggara jaringan telekomunikasi dan atau penyelenggara jasa telekomunikasi wajib menyediakan pelayanan telekomunikasi berdasarkan prinsip perlakuan yang sama dan **pelayanan yang sebaik-baiknya** bagi semua pengguna”*.

Dalam Pasal 17 huruf (a) UU Telekomunikasi, Penulis menyimpulkan bahwa **perlakuan yang sebaik-baiknya** merupakan bentuk lain dari iktikad baik mengingat iktikad baik itu sendiri mempunyai pengertian yaitu tidak ada niatan jahat. Dengan perlakuan yang sebaik-baiknya berarti memberi pelayanan tanpa ada niatan jahat yang dapat menimbulkan kerugian terhadap pihak lain. Pengertian di atas, merupakan analisa yang Penulis temukan mengenai asas iktikad baik (*good faith*) dan kajian terhadap Undang-Undang No. 36 Tahun 1999 Tentang Telekomunikasi yang dalam Pasalnya mengandung asas iktikad baik (*good faith*).

B. Iktikad Baik Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 52 Tahun 2000

Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 52 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Telekomunikasi Pasal 11 Ayat (2) yang dirumuskan bahwa: kerjasama sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dituangkan dalam suatu perjanjian tertulis. Dalam Pasal 11 Ayat (2) menyinggung tentang perjanjian. Dari rumusan Pasal tersebut, Penulis berpendapat bahwa Pasal 11 Ayat (2) mengandung asas iktikad baik terbukti dari bunyi Pasal 11 Ayat (2) yang menyinggung tentang perjanjian. Mengingat asas iktikad baik merupakan inti dari suatu kontrak atau perjanjian. Pasal 11 Ayat (2) merupakan perwujudan dari asas iktikad baik karena dalam Kontrak memertahankan prinsip bahwa seseorang harus melaksanakan atau mewujudkan janjinya dan menghargai perjanjian atau kata sepakat yang telah dibuatnya dengan orang lain⁴⁹.

C. Putusan Mahkamah Agung Nomor 2995K/pdt/2012

Dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 2995K/pdt/2012 sengketa antara penyelenggara jaringan telekomunikasi dengan pengguna jaringan telekomunikasi yang berdasarkan kontrak atau perjanjian mengenai biaya *roaming* internasional. Pengguna jaringan telekomunikasi dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 2995K/pdt/2012 telah beriktikad baik menyelesaikan permasalahan tentang biaya *roaming* internasional dengan melakukan perjanjian atau kontrak dalam hal pembayaran tagihan biaya *roaming* internasional. Ketentuan dalam perjanjian

⁴⁹ Peraturan Pemerintah Nomor 52 Tahun 2000.

yang telah disepakati antara kedua belah pihak dengan melakukan pembayaran cicilan sebanyak tiga kali dengan ketentuan jatuh tempo keterlambatan tanggal dua puluh pada setiap bulannya semenjak perjanjian tersebut di setujui oleh penyelenggara jaringan telekomunikasi dengan pengguna jaringan telekomunikasi.

Dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 2995K/ptd/2012 keberadaan asas-asas dalam kontrak tidak menjadi perhatian hakim dalam memutuskan sengketa tersebut, hakim dalam memutus sengketa hanya berdasarkan *judex facti* saja, tidak melihat bahwa dalam sengketa wanprestasi yang dilakukan oleh penyelenggara jaringan telekomunikasi terhadap pengguna jaringan telekomunikasi yang berdasarkan kontrak. Dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 2995K/ptd/2012 terdapat asas yang dilanggar oleh penyelenggara jaringan telekomunikasi yaitu asas iktikad baik, dimana asas iktikad baik ini merupakan asas yang paling penting dalam kontrak. Mengingat perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik, berarti perjanjian harus dilaksanakan dengan patut dan adil (*naar redelijkheid en billijkheid*). Dengan demikian pengadilan harus mempertimbangkan apakah yang dikemukakan kepadanya ada kepatutan ataukah tidak. Hal ini menjadi penting karena nilai kepatutan atau **iktikad baik** merupakan inti dari perjanjian atau kontrak⁵⁰.

Dari pengertian di atas, Penulis berpendapat, bahwa hakim dalam memutuskan sengketa Putusan Mahkamah Agung Nomor 2995K/ptd/2012 tidak melihat dari segi asas yang ada, padahal dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor

⁵⁰ Lihat pada Paragraf ke dua Bab II Skripsi ini, hal., 31. *Supra*.

2995K/pdt/2012, Sengketa yang terjadi antara penyelenggara jaringan telekomunikasi dengan pengguna jaringan telekomunikasi yang berdasarkan kontrak adalah sengketa yang timbul diakibatkan wanprestasi yang dilakukan oleh salah satu pihak. Sudah jelas bahwa inti dari kontrak telah dilanggar oleh salah satu pihak tersebut, asas yang dilanggar adalah asas iktikad baik dimana asas ini merupakan asas yang menjadi inti dari suatu perjanjian atau kontrak.

Hubungan hukum yang terbentuk dan dijamin oleh hukum positif belum mampu memberikan perlindungan bagi para pihak, khususnya konsumen atau juga bisa disebut pengguna jaringan telekomunikasi⁵¹. Untuk dapat menjaga hak-haknya yang dilindungi oleh hukum. Dalam hukum perjanjian terpenuhinya syarat sahnya perjanjian menjadi keutamaan⁵². Bahkan ditekankan lagi mengenai adanya asas *pacta sunt servanda*⁵³. Keduanya menjadi jaminan kesetaraan bagi para pihak yang membentuk kesepakatan. Namun dalam proses jual-beli barang/jasa, konsumen memiliki daya tawar yang lemah. Syarat sahnya perjanjian dan asas *pacta sunt servanda* merupakan ‘jaminan’ normatif keberadaan perjanjian.

Pelaksanaan perjanjian tersebut harus diinspirasi oleh keberadaan asas yang menjadi inti dari terwujudnya kepastian hukum. Asas tersebut adalah asas itikad baik (*good faith*). Dalam Pasal 1338 ayat (2) KUHPer menyatakan “persetujuan harus dilaksanakan dengan iktikad baik”, yang menekankan dua hal yaitu “dilaksanakan” dan “itikad baik”. Kata “dilaksanakan” menunjukkan pada

⁵¹ Pasal 1 Ayat 2 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen yang dirumuskan bahwa Konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan.

⁵² Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁵³ Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

pelaksanaan perjanjian antara para pihak dalam memenuhi hak dan kewajibannya. Kata ini tidak lagi berada pada tataran abstrak, melainkan sudah konkrit yang mendasarkan pada iktikad baik.

Iktikad baik berkaitan dengan kejujuran (*honestly* atau *fairly*) dalam melaksanakan isi perjanjian. Kejujuran dimaksud adalah tidak merusak atau menciderai hak yang dimiliki oleh pihak lain untuk menerima keuntungan dari perjanjian yang dibuat. Tidak merusak atau menciderai hak pihak lain perlu menjadi penekanan dalam transaksi jual-beli antara konsumen dengan produsen/pelaku usaha. Dalam kaitannya dengan kepastian hukum, *pertama*, bahwa perlindungan konsumen menjadi upaya untuk menjamin adanya perlindungan hukum bagi konsumen. *Kedua*, membantu terpenuhinya hak-hak konsumen ketika konsumen beriktikad baik melakukan transaksi pembelian barang/jasa.

Istilah *take it or leave it* menjadi slogan yang mewakili kuatnya kedudukan penyelenggara jaringan telekomunikasi terhadap pengguna jaringan telekomunikasi. Pengguna jaringan telekomunikasi yang berada pada posisi tawar yang lemah cenderung pihak yang dikalahkan ketika berhadapan dengan keangkuhan penyelenggara jaringan telekomunikasi. Keangkuhan tanpa control melahirkan kesewenang-wenangan dalam memproduksi dan/atau memasarkan barang/jasa. Salah satu kelemahan pengguna jaringan telekomunikasi dan kuatnya kedudukan penyelenggara jaringan telekomunikasi dalam konteks hukum telekomunikasi adalah keberadaan asas siapa yang mendalilkan menjadi pihak yang harus membuktikan dalil.

Kedudukan yang tidak seimbang inilah yang mendorong untuk melakukan upaya yang menjamin bahwa konsumen dapat meminta pertanggung jawaban kepada produsen terkait dengan kerugian yang diderita oleh konsumen. Jaminan akuntabilitas dalam hubungan (hukum) harus mampu mendorong penguatan kedudukan konsumen, sekaligus memberikan kepastian hukum bagi transaksi perdagangan yang terjadi antara produsen dan konsumen atau antara penyelenggara jaringan telekomunikasi dengan pengguna jaringan telekomunikasi.

Perbandingan iktikad baik UU Telekomunikasi, PP Telekomunikasi dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 2995K/pdt/2012. Dalam UU Telekomunikasi unsur iktikad baik terdapat dalam Pasal 9 Ayat (2) yaitu tentang hubungan hukum sewa-menyewa jelaslah dalam hal ini asas iktikad baik sebagai acuan dalam hubungan hukum yang berdasarkan kontrak terdapat asas iktikad baik.

Dalam PP Telekomunikasi Pasal 11 Ayat (2) yang dirumuskan kerjasama yang dimaksudkan dalam Ayat (1) dituangkan dalam perjanjian. Perjanjian atau kontrak tidak lepas dari asas iktikad baik maka jelas bahwa PP Telekomunikasi mengandung asas iktikad baik yang menjadi acuan dalam peraturan itu sendiri, sedangkan dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 2995K/pdt/2012 dalam pertimbangannya hakim menyinggung tentang perjanjian yang dibuat atau ditandatangani oleh termohon dan pemohon kasasi sedangkan perjanjian itu sendiri terdapat asas iktikad baik.

Dari perbandingan UU Telekomunikasi, PP Telekomunikasi, dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 2995K/pdt/2012 tidak terlepas dari Pasal 1320

KUHPerdata akan tetapi dalam penerapannya tidak sama. Terlihat dari Putusan Mahkamah Agung Nomor 2995K/pdt/2012 bahwa hakim melihat iktikad baik hanya dalam perjanjian saja sedangkan di luar dari perjanjian yang telah ditandatangani hakim tidak mempertimbangkan perjanjian tersebut. Seperti dikaetahui asas iktikad baik tidak hanya berlaku pada tahap berlakunya perjanjian tersebut melainkan asas iktikad baik menaungi semua tahap dari perjanjian. Seharusnya hakim lebih menilai asas iktikad baik dikarenakan asas iktikad baik merupakan inti dari suatu perjanjian.

Dalam Putusan No. 2995 K/Pdt/2012 hakim menerapkan iktikad baik hanya berdasarkan pada perjanjian yang telah ditandatangani oleh pihak pemohon kasasi dan termohon kasasi. Hal tersebut di buktikan pada bukti formulir layanan pelanggan tertanggal 20 nopember 2009 yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari perjanjian baku tentang layanan jasa telekomunikasi seluler gsm telkomsel berbunyi kewajiban pelanggan untuk membayar biaya-biaya yang terhutang olehnya akan jatuh tempo pada tanggal yang disebutkan dalam surat tagihan atau pemberitahuan yang disampaikan oleh bagian cotumer service telkomsel atau pemberitahuan tertulis yang disampaikan oleh pihak telkomsel, mana yang lebih cepat⁵⁴

Melihat dari hal tersebut bahwa hakim dalam menerapkan asas iktikad baik hanya terpusat dalam perjanjian yang telah ditandatangani oleh termohon dan pemohon kasasi. Hakim melihat bahwa perjanjian tersebut sebagai manifestasi atau perwujudan dari iktikad baik yang sebenarnya atau dengan kata lain hakim meyakini bahwa iktikad baik bersemayam dalam perjanjian yang telah disepakati

⁵⁴ Putusan No. 2995 K/Pdt/2012. Hal., 22

atau ditandatangani oleh kedua belah pihak tersebut, hakim tidak melihat iktikad baik diluar dari sebuah perjanjian tersebut dengan kata lain iktikad baik hanya terdapat dalam suatu perjanjian, penyelesaian suatu masalah manakala terjadi wanprestasi yang dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan-ketentuan dalam perjanjian mengenai wanprestasi bukanlah perwujudan dari iktikad baik, dalam hal ini dalam Putusan No. 2995 K/Pdt/2012 mengenai pembayaran angsuran sebanyak 3 kali bukanlah suatu perwujudan iktikad baik, karena tidak sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang telah disepakati dalam penyelesaian wanprestasi dalam perjanjian. Hal tersebut dapat dibuktikan bahwa majelis hakim berulang kali menekankan pada pasal 1320 tentang syarat sahnya perjanjian. Penulis menyimpulkan bahwa dalam pandangan hakim iktikad baik adalah sendi atau dasar dari atau asas yang hanya terdapat dalam suatu perjanjian.