

Dr. Yuhelson, S.H., M.H., M.Kn.

ideas  
PUBLISHING

# Hukum Kepailitan di Indonesia



# **Hukum Kepailitan di Indonesia**

# Hukum Kepailitan di Indonesia

Yuhelson



**IP.54.10.2019**

---

**Hukum Kepailitan di Indonesia**

Yuhelson

Pertama kali diterbitkan dalam bahasa Indonesia  
oleh **Ideas Publishing**, Oktober 2019

Alamat: Jalan Ir. H. Joeseof Dalie No. 110 Kota Gorontalo

surel: [Infoideaspublishing@gmail.com](mailto:Infoideaspublishing@gmail.com)

Anggota Ikapi, Februari 2014 No. 001/gorontalo/14

ISBN: 978-623-234-020-6

Penyunting: Mira Mirnawati

Penata Letak: Yulin Kamumu

Ilustrasi dan Sampul: Wisnu

---

Hak cipta dilindungi oleh undang-undang  
dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian  
atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari penerbit

# Daftar Isi

<b>Daftar Isi</b> .....	<b>v</b>
<b>Prakata</b> .....	<b>vii</b>
<b>Bab I Sejarah dan Perkembangan Hukum Kepailitan di Indonesia</b>	
A. Sejarah Hukum Kepailitan di Indonesia .....	1
B. Perkembangan Hukum Kepailitan di Indonesia .....	7
<b>Bab II Hakikat Kepailitan</b>	
A. Pengertian Kepailitan .....	11
B. Tujuan Hukum Kepailitan .....	15
C. Fungsi Hukum Kepailitan .....	16
<b>Bab III Hukum Kepailitan di Indonesia</b>	
A. Landasan Hukum .....	19
B. Dasar Hukum Kepailitan .....	19
C. Azas Hukum Kepailitan .....	26
<b>Bab IV Syarat-Syarat Kepailitan di Indonesia</b>	
A. Adanya 2 (dua) Kreditor atau Lebih ( <i>Concursus Creditorium</i> ) .....	32
B. Harus Adanya Utang .....	35
C. Adanya Satu Utang yang Telah Jatuh Waktu dan Dapat Ditagih .....	39
<b>Bab V Pemangku Kepentingan dalam Hukum Kepailitan</b>	
A. Kreditor .....	46
B. Debitur Pailit .....	68
C. Hakim Niaga .....	71
D. Hakim Pengawas .....	72
E. Kurator .....	77
F. Panitia Kreditor .....	85
G. Pengurus .....	86

<b>Bab VI Kedudukan Kreditur Pemegang Hak Tanggungan</b>	
A. Pengertian Hak Tanggungan .....	89
B. Kreditur Pemegang Hak Tanggungan Dikalahkan oleh Piutang Negara .....	90
C. Penangguhan Eksekusi Hak Tanggungan .....	92
D. Akibat Kenyataan Pailit terhadap Hak Jaminan .....	95
<b>Bab VII Proses Hukum Kepailitan</b>	
A. Tahap Pertama Pendaftaran Permohonan Pailit .....	105
B. Tahap Kedua Pemanggilan Para Pihak .....	115
C. Tahap Ketiga Persidangan .....	116
D. Tahap Keempat Pengambilan Putusan Pailit .....	124
<b>Bab VIII Pascaputusan Pailit.....</b>	<b>129</b>
<b>Bab IX Akibat Kepailitan</b>	
A. Akibat Kepailitan Secara Umum .....	133
B. Akibat Kepailitan secara Khusus .....	137
<b>Bab X Pemberesan Harta Pailit</b>	
A. Pembatalan kepailitan oleh pengadilan setelah adanya upaya hukum sesuai dengan Pasal 18 UU Kepailitan dan PKPU .....	151
B. Pencabutan kepailitan sesuai dengan Pasal 19 Ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU .....	151
C. Perdamaian sesuai dengan Pasal 144 dst. dan khusus pasal 166 UU Kepailitan dan PKPU .....	153
D. Upaya Hukum Menolak Putusan .....	154
<b>Bab XI Nomodinamik Hukum Kepailitan Indonesia</b>	
A. Konstruksi Hukum Pembagian Boedel .....	157
B. Keadilan Membagi Boedel Antara Kreditor Preferen dan Separatis .....	184
<b>Daftar Rujukan .....</b>	<b>211</b>

## Prakata

**H**ukum kepailitan di Indonesia merupakan warisan dari pemerintah kolonial Belanda yang menganut sistem hukum Eropa kontinental. Jika dilihat dari perkembangannya, hukum kepailitan mendapat pengaruh yang cukup kuat dari sistem hukum Anglo Saxon. Sistem hukum Eropa kontinental tidak diterapkan secara murni dalam pranata hukum kepailitan di Indonesia. Kepailitan terjadi karena makin pesatnya perkembangan perekonomian dan perdagangan yang memunculkan beragam masalah. Permasalahan utang piutang terutama yang timbul akibat kepailitan ini.

Buku ini mencoba menjembatani kebutuhan masyarakat umum terutama para praktisi perusahaan akan pengetahuan tentang hukum kepailitan. Diharapkan dengan adanya buku ini dapat menjadi solusi bagi terciptanya keharmonisan dalam melakukan bisnis di Indonesia.

Pada prinsipnya, pemerintah Indonesia senantiasa berjuang melindungi rakyatnya agar sejahtera, nyaman, dan aman melakukan usahanya. Oleh karena itu, melalui hukum masyarakat dilindungi. Hukum mengatur cara masyarakat berinteraksi dalam bisnis sehingga tidak ada masalah yang tidak selesai.

Hukum kepailitan merupakan jalan bagi terciptanya bisnis yang kondusif bagi perkembangan perekonomian masyarakat Indonesia bahkan internasional. Dengan hadirnya buku ini, menjadi ikhtiar untuk turut menciptakan hukum yang berkeadilan dan solusi bagi dunia bisnis yang menemui masalah terkait kepailitan. Selain itu, buku inipun dapat dipelajari oleh mahasiswa sebagai dasar untuk semakin mendalami pengetahuannya dalam bidang hukum kepailitan.

Penulis

# BAB I

## SEJARAH DAN PERKEMBANGAN HUKUM KEPAILITAN DI INDONESIA

### A. Sejarah Hukum Kepailitan di Indonesia

Perkembangan perekonomian global membawa pengaruh terhadap perkembangan hukum terutama hukum dagang yang merupakan roda penggerak perekonomian. Pengaruh tersebut menurut pendapat Erman Radjagukguk<sup>1</sup> akibat globalisasi hukum yang menyebabkan perubahan peraturan negara-negara berkembang mengenai investasi, perdagangan, jasa-jasa, dan bidang perekonomian lainnya disesuaikan untuk mendekati negara-negara maju (*convergency*).

Dalam rangka menyesuaikan dengan perekonomian global, Indonesia melakukan revisi terhadap seluruh hukum ekonominya. Namun demikian tidak dapat disangkal bahwa perubahan terhadap hukum ekonomi Indonesia dilakukan juga karena tekanan dari badan-badan dunia seperti WTO, IMF, dan World Bank. Bidang hukum yang mengalami revisi atau perubahan antara lain adalah hukum kepailitan.

Hukum kepailitan di Indonesia merupakan warisan dari pemerintah kolonial Belanda yang menganut sistem hukum Eropa kontinental. Jika dilihat dari perkembangannya, hukum kepailitan mendapat pengaruh yang cukup kuat dari sistem hukum Anglo Saxon. Sistem hukum Eropa kontinental tidak diterapkan secara murni dalam pranata hukum kepailitan di Indonesia.

Pada dasarnya kepailitan dapat terjadi karena makin pesatnya perkembangan perekonomian dan perdagangan hukum

---

<sup>1</sup> Radjagukguk, Erman. *Peranan Hukum dalam pembangunan pada Era Globalisasi*. Jurnal Hukum Vol. II No. 6, 2017. hlm. 3.

ekonomi Indonesia. Pada saat ini, hukum ekonomi Indonesia berpotensi memunculkan berbagai macam permasalahan utang piutang yang timbul dalam masyarakat. Begitu juga dengan krisis moneter yang terjadi telah memberikan dampak yang tidak menguntungkan terhadap perekonomian nasional sehingga menimbulkan kesulitan besar terhadap dunia usaha dalam menyelesaikan utang piutang untuk meneruskan kegiatan usahanya.<sup>2</sup>

Tahun 1952 merupakan tonggak sejarah hukum kepailitan bagi negara-negara dengan tradisi hukum *common law* yang berasal dari dan dipelopori oleh negara Inggris Raya. Sebagaimana terbukti dalam sejarah, saat itu hukum kepailitan diundangkan oleh parlemen di masa kekaisaran Raja Henry VIII sebagai undang-undang yang disebut dengan *Act Against Such Persons as Do Make Bankrupt*.<sup>3</sup> Pada dasarnya, undang-undang tersebut mengatur dan menempatkan kebangkrutan sebagai hukuman bagi debitur nakal yang tidak mempunyai itikad baik untuk membayar utang sambil menyembunyikan aset-asetnya. Pada sisi lain, undang-undang tersebut memberikan hak-hak bagi kelompok kreditor yang tidak dimiliki oleh kreditor individual.

Dilihat pada masa-masa awal kebangkitan atau dikenalnya hukum kepailitan di Inggris banyak yang mengatur tentang larangan properti tidak dengan itikad baik (*fraudulent conveyance statute*) atau yang sekarang populer dengan sebutan *actio pauliana*. Di samping itu, secara umum dalam undang-

---

<sup>2</sup>Radjagukguk, Erman. *Peranan Hukum dalam pembangunan pada Era Globalisasi*. Jurnal Hukum Vol. II No. 6, 2017. hlm. 3.

<sup>3</sup>Fuady, Munir. *Hukum Pailit 1998 dalam Teori dan Praktek*. (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1998). hlm. 4.

undang kepailitan negara Inggris tersebut juga diatur tentang hal-hal sebagai berikut.

1. Usaha menjangkau bagian harta debitur yang tidak diketahui (*to part unknown*).
2. Usaha menjangkau debitur nakal yang mengurung diri di rumah (*keeping house*). Karena dalam hukum Inggris lama, seseorang sulit dijangkau oleh hukum jika dia berada di dalam rumahnya berdasarkan asas *man's home is his castle*.
3. Usaha untuk menjangkau debitur nakal yang berusaha untuk tinggal di tempat-tempat tertentu yang kebal hukum, tempat dimana sering disebut dengan istilah *sanctuary*. Mirip dengan kekebalan hukum bagi wilayah kedutaan asing dalam hukum modern.
4. Usaha untuk menjangkau debitur nakal yang berusaha untuk menjalankan sendiri secara sukarela terhadap putusan atau hukuman tertentu yang diajukan oleh temannya sendiri (debitur terlebih dahulu melakukan rekayasa tagihan dari temannya untuk mencegah para kreditornya mengambil aset-aset tersebut).

Dalam aspek kelembagaan, satu hal yang utama atau menonjol adalah pengaturan tentang kurator. Dalam kaitan ini, *Insolvency Act* (1986) Inggris sebagaimana diatur di dalam *section 143(1)* dari undang-undang tersebut ditentukan sebagai berikut.

*"The functions of the liquidator of a company which is being wound up by the court are to secure that the assets of the company are got in, realized and distributed to the company's creditors and, if there is a surplus, to the persons entitled to it."*

Berdasarkan ketentuan *Insolvency Act 1986* tersebut dapat kita ketahui bahwa fungsi dasar dari seorang kurator dan seorang likuidator tidaklah berbeda. Seorang likuidator harus

mempertimbangkan semua tagihan terhadap perusahaan yang diketahuinya. Selain itu, fungsi tersebut telah lebih dikuatkan melalui putusan pengadilan, bahwa seorang likuidator harus mengambil inisiatif untuk menghubungi para kreditor yang dikenal (*known creditors*). Lebih lanjut, seorang likuidator tidak boleh pasif dan semata-mata menunggu sampai dihubungi oleh para kreditor tersebut. Di dalam perkara yang lain, pengadilan berpendapat bahwa pemasangan iklan secara umum tidaklah melepaskan kewajibannya untuk menghubungi kreditor-kreditor yang diketahui (*known creditors*).

Menurut *Insolvency Act 1986* dari Inggris, seorang likuidator yang tidak melaksanakan tugasnya, dapat dikenai sanksi karena telah melakukan *misfeasance action* (tindakan tidak aman) berdasarkan *section 212*. Seorang likuidator juga “*runs the risk of being deprived of his claim to costs*” (menjalankan risiko kehilangan klaimnya atas biaya-biaya). Pengadilan berpendapat bahwa:

*“The fact that the liquidator is an officer of the court does not, apparently, render him immune from an action in negligence”. “A liquidator who, as part of the realisation process, pursues misfeasance or fraudulent trading actions unsuccessfully, may incur liability for costs, though this could be covered by his indemnity.”*

Apabila diterjemahkan menjadi seperti ini.

"Sebuah fakta bahwa likuidator adalah bukan petugas pengadilan, tampaknya, membuatnya kebal dari tindakan hukum". "Seorang likuidator, sebagai bagian dari proses realisasi, mengejar kesalahan atau tindakan kecurangan dalam perdagangan yang tidak berhasil, dapat menimbulkan biaya, meskipun ini dapat ditutupi oleh ganti rugi."

Lain halnya di Amerika Serikat, sebagai salah satu negara yang termasuk ke dalam kelompok negara dengan sistem hukum Anglo Saxon, hukum kepailitan diatur dalam *Bankruptcy Code*.<sup>4</sup>

Berdasarkan pendekatan historis, sejarah hukum kepailitan di Amerika Serikat dimulai dengan perdebatan konstitusional yang mengingatkan kongres memiliki kekuatan untuk membentuk suatu aturan yang seragam tentang kebangkrutan. Perdebatan ini sudah dimulai sejak diadakannya *Constitutional Convention* di Philadelphia pada tahun 1787. Secara nasional, sebagaimana disinyalir dalam *The Federalist Papers*, seorang *founding father* dari Amerika Serikat, yaitu James Madison mendiskusikan tentang apa yang disebut dengan *Bankruptcy Clause* sebagai “kewenangan untuk menciptakan sebuah aturan yang seragam mengenai kebangkrutan sangat erat hubungannya dengan aturan mengenai perekonomian (*commerce*) dan akan mampu mencegah terjadinya begitu banyak penipuan, yaitu para pihak atau harta kekayaannya dapat dibohongi atau dipindahkan ke negara bagian yang lain secara tidak patut”.<sup>5</sup>

Pada tahap selanjutnya, kongres di Amerika Serikat mengundang undang-undang pertama tentang kebangkrutan, yaitu pada tahun 1800, yang isinya mirip dengan undang-undang kebangkrutan di Inggris saat itu. Selain itu, hampir selama kurun waktu abad ke-18, di beberapa negara bagian di Amerika telah ada undang-undang negara bagian yang bertujuan untuk melindungi debitur terutama dari ancaman hukuman penjara karena tidak membayar utang, yaitu yang disebut dengan “*insolvency law*”.

---

<sup>4</sup>Charles Jordan Tabb, *The Historical Evolution of the Bankruptcy Discharge, National Conference of the Bankruptcy Judges*, 1991.

<sup>5</sup>Douglas G. Baird, *Cases Problems, and Materials on Bankruptcy* (Boston, USA: Little Brown and Company. 1985), hlm. 24.

Apabila diperhatikan dalam riwayatnya, selanjutnya Undang-Undang Federal Amerika Serikat tahun 1800 tersebut diubah atau diganti, antara lain pada tahun 1841, 1867, 1878, 1898, 1938 (*The Chandler Act*), 1978, dan 1984. Antara tahun 1841 sampai 1867. Sepertinya sama sekali tidak terdapat undang-undang khusus tersendiri yang mengatur mengenai kebangkrutan. Sebab, undang-undang lama telah dicabut, sementara undang-undang pengganti baru terbentuk pada tahun 1867.<sup>6</sup>

Mengumpulkan harta pailit (*property of the estate*) kadang-kadang menuntut *trustee* (wali) untuk memperbaiki keadaan atau nilai harta tersebut karena telah dipindahkan oleh debitur sebelum *bankruptcy*. Kewenangan *trustee* yang demikian ini merupakan aspek yang terpenting dari *bankruptcy*. Dalam melaksanakan kewenangan tersebut *trustee* bertindak terutama untuk keuntungan *unsecured creditors* (kreditor konkuren).

*Trustee* juga memiliki kewenangan yang luas untuk melakukan penyelidikan atau investigasi terhadap urusan-urusan keuangan dari debitur dan dapat menolak permintaan debitur untuk dibebaskan dari utang. *Trustee* juga dapat memeriksa validitas dari *claim* (tagihan) para editor dan dapat menolak *claim* (tagihan) yang tidak benar. *Trustee*, yang harus merupakan seorang yang tidak memiliki kepentingan pribadi, adalah seorang kepercayaan (*fiduciary relationship*). *They collect, hold and dispose the property of the assets at the best interests of the creditors*; memaksimalkan harta kekayaan yang tersedia untuk melunasi *unsecured creditors* (kreditor konkuren) pada umumnya.

---

<sup>6</sup>Lawrence M. Friedman, *History of American Law* (New York: Simon & Schuster, Inc., 1985), hlm. 549.

*The United State Trustee* akan bertindak sebagai *trustee* ketika tidak ada seorang pun yang bersedia untuk bertindak sebagai *intern trustee*. Ketentuan dalam *bankruptcy code* tersebut sejalan dengan ketentuan dalam UUK yang menentukan balai harta peninggalan yang akan bertindak untuk tidak ditunjuk kurator lain.

## **B. Perkembangan Hukum Kepailitan di Indonesia**

Sejarah masuknya aturan-aturan kepailitan di Indonesia sejalan dengan masuknya *Wetboek van Koophandel* (KUHD) ke Indonesia. Adapun hal tersebut disebabkan peraturan mengenai kepailitan sebelumnya terdapat dalam Buku III KUHD. Namun akhirnya aturan tersebut dicabut dari KUHD dan dibentuk aturan kepailitan baru yang berdiri sendiri. Aturan mengenai kepailitan tersebut disebut dengan *Faillissements Verordenning* yang berlaku berdasarkan *Staatblaads* Nomor 276 Tahun 1905 dan *Staatsblaad* Nomor 348 Tahun 1906. Arti kata *Faillissements Verordenning* itu sendiri diantara para sarjana Indonesia diartikan sangat beragam. Ada yang menerjemahkan kata ini dengan Peraturan-Peraturan Kepailitan(PK). Akan tetapi Subekti dan Tjitrosidibio melalui karyanya yang merupakan acuan banyak kalangan akademisi menyatakan bahwa *Faillissement Verordenning* itu dapat diterjemahkan sebagai Undang-Undang Kepailitan (UUK).

Undang-Undang Kepailitan peninggalan pemerintahan Hindia Belanda ini berlaku dalam jangka waktu yang relatif lama yaitu dari Tahun 1905 sampai dengan Tahun 1998 atau berlangsung selama 93 Tahun. Sebenarnya pada masa pendudukan Jepang, aturan ini sempat tidak diberlakukan dan dibuat UU Darurat mengenai kepailitan oleh pemerintah penjajah Jepang untuk menyelesaikan masalah-masalah

kepailitan pada masa itu. Akan tetapi setelah Jepang meninggalkan Indonesia aturan-aturan kepailitan peninggalan Belanda diberlakukan kembali.

Pada tahun 1998 ketika Indonesia diterpa krisis moneter yang menyebabkan banyaknya kasus-kasus kepailitan terjadi secara besar-besaran dibentuklah suatu Perpu (peraturan pemerintah pengganti undang-undang) Nomor 1 tahun 1998 mengenai kepailitan sebagai pengganti Undang-Undang Kepailitan (UUK) peninggalan Belanda. Meskipun begitu isi atau substansi dari Perpu itu sendiri masih sama dengan aturan kepailitan terdahulu. Selanjutnya Perpu ini diperkuat kedudukan hukumnya dengan disahkannya UU Nomor 4 Tahun 1998. Dalam perkembangan selanjutnya dibentuklah produk hukum yang baru mengenai kepailitan yaitu dengan disahkannya UU Nomor 37 Tahun 2004 tentang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran sebagai pengganti UU Nomor 4 tahun 1998.

Terdapat sebagian perubahan mengenai substansi hukum antara aturan kepailitan yang lama dengan aturan kepailitan yang baru. Substansi tersebut antara lain sebagai berikut.

1. Pada *Faillissements Verordening* tidak dikenal adanya kepastian *frame time* yaitu batas waktu dalam penyelesaian kasus kepailitan sehingga proses penyelesaian akan menjadi sangat lama sebab undang-undang tidak memberi kepastian mengenai batas waktu. Hal ini dalam Perpu nomor 1 Tahun 1998 diatur sehingga dalam penyelesaiannya lebih singkat karena ditentukan masalah *frame time*.
2. Pada *Faillissements Verordening* hanya dikenal satu kurator yang bernama *Weestcomer* atau Balai Harta Peninggalan. Para kalangan berpendapat kinerja dari Balai Harta Peninggalan sangat mengecewakan dan terkesan lamban

sehingga dalam Perpu Nomor 1 Tahun 1998 diatur adanya kurator swasta.

3. Upaya hukum banding dipangkas, maksudnya segala upaya hukum dalam penyelesaian kasus kepailitan yang dahulunya dapat dilakukan banding dan kasasi, kini dalam Perpu nomor 1 Tahun 1998 hanya dapat dilakukan kasasi sehingga banding tidak dibenarkan lagi. Hal tersebut dikarenakan lamanya waktu yang ditempuh dalam penyelesaian kasus apabila banding diperbolehkan.
4. Dalam aturan yang baru terdapat asas *verplichte procurure stelling* yang artinya dapat mengajukan kepailitan hanya pada penasihat hukum yang telah mempunyai/memiliki izin praktik.
5. Dalam UU Nomor 37 Tahun 2004 ditambah 1 pihak lagi yang dapat mengajukan permohonan kepailitan. pihak-pihak yang diatur secara khusus sebagai permohonan persyaratan pailit yaitu Bank Indonesia, Kementrian Keuangan, paripassu (yang saat ini berhasil kepada OJK) serta Kejaksaan demi kepentingan umum.

Mempelajari perkembangan hukum kepailitan yang berlaku di Indonesia tidak terlepas dari kondisi perekonomian nasional khususnya yang terjadi pada pertengahan tahun 1997. Dari sisi ekonomi patut disimak data yang dikemukakan oleh Lembaga Konsultan (*think tank*) Econit Advisory Group, yang menyatakan bahwa tahun 1997 merupakan “tahun ketidakpastian” (*A Year of Uncertainty*). Sementara itu, tahun 1998 merupakan “tahun koreksi” (*a year of correction*). Pada pertengahan tahun 1997 terjadi depresiasi secara drastis nilai tukar rupiah terhadap mata uang asing, khususnya US \$ dari sekitar Rp2.300,00 pada sekitar bulan Maret menjadi sekitar Rp5.000,00 per US\$ pada akhir tahun 1997. Bahkan pada

pertengahan tahun 1998 nilai tukar rupiah sempat menyentuh Rp16.000,00 per US\$. Kondisi perekonomian ini mengakibatkan keterpurukan terhadap pertumbuhan ekonomi yang sebelumnya positif sekitar 6 – 7 % telah berkontraksi menjadi minus 13 – 14 %. Tingkat inflasi meningkat dari di bawah 10 % menjadi sekitar 70%. Banyak perusahaan yang kesulitan membayar kewajiban utangnya terhadap para kreditor dan lebih jauh lagi banyak perusahaan mengalami kebangkrutan (pailit).

Peraturan mengenai kepailitan telah ada sejak masa lampau, dimana para kreditor menggunakan pailit untuk mengancam debitor agar segera melunasi utangnya. Semakin pesatnya perkembangan ekonomi menimbulkan semakin banyaknya permasalahan utang-piutang di masyarakat. Di Indonesia, peraturan mengenai kepailitan telah ada sejak tahun 1905. Saat ini, undang-undang yang digunakan untuk menyelesaikan permasalahan kepailitan adalah Undang-Undang nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UU Kepailitan dan PKPU).

## BAB II

# HAKIKAT KEPAILITAN

### A. Pengertian Kepailitan

**P**ailit dapat diartikan sebagai suatu keadaan debitor dalam keadaan berhenti membayar utang karena tidak mampu. Kata pailit dapat juga diartikan sebagai *Bankrupt*. Kata *Bankrupt* sendiri mengandung arti *banca ruta*. Kata tersebut bermakna memarak-perandakan kursi-kursi. Alasan dikatakan demikian adalah dahulu suatu peristiwa terjadi ketika ada seorang debitor yang tidak dapat membayar utang kepada kreditor. Karena marah sang kreditor mengamuk dan menghancurkan seluruh kursi-kursi yang terdapat di tempat debitor.

Pailit berbeda pengertiannya dengan kepailitan. Pengertian tersebut berdasarkan UU nomor 37 tahun 2004 Pasal 1 angka 1 berikut ini.

*Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam UndangUndang ini.*

Untuk memperoleh makna yang padu berdasarkan pasal di atas, paling tidak terdapat enam kata kunci yaitu sita, kekayaan, debitor, pailit, kurator, hakim. Berikut ini kajian kata kunci tersebut dengan merujuk pada Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) edisi kelima. Sita dalam dijelaskan sebagai perihal mengambil dan menahan barang menurut keputusan pengadilan oleh alat negara (polisi dan sebagainya). Kekayaan jika diterjemahkan berdasarkan konteks kepailitan dalam KBBI dimaknai sebagai harta (benda yang menjadi milik orang). Kata

debitor jika merujuk pada KBBI merupakan bentuk tidak baku dari debitur. Debitur sendiri dimaknai sebagai orang atau lembaga yang berutang kepada orang atau lembaga lain. Pailit diartikan sebagai kondisi perusahaan dan sebagainya yang jatuh, jatuh miskin, bangkrut. Kurator adalah pengurus atau pengawas harta benda orang yang pailit dan sebagainya. Terakhir, hakim yang dimaksud dalam kepailitan adalah orang yang mengadili perkara (dalam pengadilan atau mahkamah). Oleh karena itu, pengertian kepailitan pada pasal di atas jika dikaji berdasarkan KBBI maka dapat disimpulkan bahwa kepailitan adalah sebuah keadaan diambilnya harta kekayaan orang yang berutang dalam keadaan pailit oleh pengawas khusus harta benda lembaga yang pailit dan diawasi oleh hakim yang dilaksanakan sesuai dengan undang-undang.

Kepailitan sendiri dalam KBBI dijelaskan sebagai keadaan atau kondisi seseorang atau badan hukum yang tidak mampu lagi membayar kewajibannya (dalam hal utang-utangnya) kepada si piutang. KBBI merupakan kamus yang tujuannya untuk menyamakan persepsi terhadap sebuah kata yang dikonvensikan oleh pemerintah. Berbeda dengan penjelasan kata yang terkait dengan masalah hukum seperti pada pasal di atas.

Pailit sering disinonimkan dengan kata bangkrut dan memang pada kenyataannya dalam KBBI pun demikian. Senada dengan hal tersebut, Ensiklopedia Ekonomi Keuangan Perdagangan memaparkan pengertian dari bangkrut atau pailit yaitu keadaan dimana seseorang yang oleh suatu pengadilan dinyatakan *bank rupt* dan yang aktivitya atau warisannya telah diperuntukkan untuk membayar utang-utangnya. Penjelasan ini pun prinsipnya mengarah pada hal yang sama seperti pada undang-undang dan kamus walaupun redaksi dan penekanannya

berbeda. Undang-undang lebih jelas dan teknis sehingga mudah untuk diaplikasikan.

Terminologi kepailitan dalam sistem hukum Anglo-Saxon dikenal dengan kata *Bank rupt*. Hal itu menunjukkan keadaan tidak mampu membayar hutang dimana semua harta kekayaan yang berutang diambil oleh penagih atau persero-persero. Dari semua penjelasan mengenai kepailitan, tampak bahwa inti kepailitan adalah sita umum (*beslaang*) atas kekayaan debitor. Maksud dari penyitaan agar semua kreditor mendapat pembayaran yang seimbang dari hasil pengelolaan aset yang disita. Seluruh harta kekayaan debitor dilakukan penyitaan secara umum pengurusan dan pemberesan dilakukan oleh kurator.

Tidak semua sengketa utang piutang dapat diselesaikan melalui kepailitan ketika salah satu kreditor melakukan penagihan atas utang debitor yang telah jatuh tempo, lazimnya dapat diselesaikan melalui gugatan perdata di PN. Seluruh harta debitor menjadi sumber pelunasan utang kepada kreditor.

Penyelesaian sengketa utang piutang melalui lembaga kepailitan harus memenuhi syarat yaitu adanya utang yang telah jatuh tempo dan setidaknya debitor memiliki 2 (dua) kreditor atau lebih. Pada hakikatnya seluruh harta kekayaan debitor merupakan jaminan pelunasan utangnya kepada kreditor. Namun, penyelesaian ini harus sesuai dengan peraturan hukum yang mewadahi prioritas pembagian harta debitor (tata cara pembagian hasil penjumlahan dari harta debitor).

Kepailitan diartikan sebagai suatu usaha bersama untuk mendapatkan pembayaran bagi semua kreditor secara adil dan tertib agar semua kreditor mendapat pembayaran menurut besar

kecilnya piutang masing-masing dengan tidak berebutan.<sup>7</sup> Pada hakikatnya kepailitan adalah suatu tindakan oleh kurator berupa sita umum atas keseluruhan kekayaan debitor yang telah ditetapkan dengan putusan pengadilan niaga dan pembagian piutang masing-masing kreditor berdasarkan tingkatannya menurut undang-undang guna pemberesan utang-utang debitor.

Pada masa lampau, dalam konteks riwayat hukum berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (1) *Faillissements verordening*,<sup>8</sup> dinyatakan bahwa:

*“Setiap berutang yang berada dalam keadaan telah berhenti membayar utang-utangnya, dengan putusan hakim, baik atas pelaporan sendiri, baik atas permintaan seorang atau lebih para berpiutangnya, dinyatakan dalam keadaan pailit.”*

Memperhatikan normatif hukum yang terkandung di dalamnya secara lebih seksama, dalam pengertian Kepailitan tersebut terlihat adanya unsur ‘keadaan telah berhenti membayar’ (*insolvensi*). Tentang *insolvensi* ini secara hukum menjadi syarat mutlak yang mendorong terjadinya kepailitan.

Pengertian kepailitan sebagaimana yang sudah dijelaskan dan dipaparkan di atas dapat disimpulkan sebagai berikut.<sup>9</sup>

1. Kepailitan dimaksudkan untuk mencegah adanya penyitaan serta eksekusi yang dimintakan oleh kreditor secara perorangan atau bahkan adanya penjarahan oleh para kreditor secara perorangan atau bahkan adanya penjarahan oleh para kreditor yang menginginkan uangnya

---

<sup>7</sup>Sularto, *Perlindungan Hukum Kreditor Separatis dalam Kepailitan*, Mimbar Hukum Volume 24, Nomor 2, Tahun 2012, hlm.247

<sup>8</sup><http://www.fisconet.fgov.be/nl/?bron.dll=&root=V%3A%2Fsites%2F%2FfisconetNld.2%2F&file=wetgev%2Ffail&versie...>

<sup>9</sup>*Ibid*, hlm.. 16.

- kembali.
2. Menghentikan kewenangan debitor pada bidang hukum harta kekayaan selama berlangsungnya proses kepailitan.
  3. Kepailitan hanya berhubungan dengan hada benda debitor, tidak menyangkut pribadinya, sehingga secara hukum debitor tetap cakap untuk melakukan perbuatan hukum di luar harga kekayaan yang dijadikan obyek pada perjanjian yang dilakukan.

### **B. Tujuan Hukum Kepailitan**

Hukum kepailitan diterbitkan oleh pemerintah untuk tujuan mulia. Berikut ini beberapa tujuan hukum kepailitan.

1. Agar debitor tidak membayar utangnya dengan sukarela walaupun telah ada putusan pengadilan yang menghukumnya supaya melunasi utangnya, atau karena tidak mampu untuk membayar seluruh utangnya, maka seluruh harta bendanya disita untuk dijual dan hasil penjualan itu dibagikan kepada semua krediturnya menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan.
2. Untuk menghindari kreditur pada waktu yang bersamaan meminta pembayaran kembali piutangnya dari si debitor.
3. Menghindari adanya kreditur yang ingin mendapatkan hak istimewa untuk menuntut hak-haknya dengan cara menjual sendiri barang milik debitor, tanpa memperhatikan kepentingan kreditur lainnya.
4. Menghindarkan kecurangan-kecurangan yang dilakukan oleh si debitor sendiri. Misalnya debitor melarikan atau menghilangkan semua harta kekayaannya dengan maksud melepaskan tanggung jawabnya terhadap para kreditur,

debitur menyembunyikan harta kekayaannya, sehingga para kreditor tidak akan mendapatkan apa-apa.

5. Menghukum pengurus yang karena kesalahannya telah mengakibatkan perusahaannya mengalami keadaan keuangan yang buruk sehingga perusahaan mengalami keadaan *insolvensi*.

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa tujuan hukum kepailitan sebenarnya merupakan suatu bentuk usaha bersama baik antara kreditor dan debitur untuk mendapatkan pembayaran bagi semua kreditor secara adil dan proporsional sesuai dengan peraturan yang sudah ada dan ditetapkan.

### **C. Fungsi Hukum Kepailitan**

Peraturan perundang-undangan kepailitan berfungsi untuk melindungi kepentingan pihak-pihak terkait dalam hal ini kreditor dan debitur, atau juga masyarakat. Mengenai hal ini, penjelasan umum UU Kepailitan menyebutkan beberapa faktor perlunya pengaturan mengenai kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang. Faktor-faktor dimaksud yaitu sebagai berikut.

- a. Menghindari perebutan harta debitur apabila dalam waktu yang sama ada beberapa kreditor yang menagih piutangnya dari debitur.
- b. Menghindari kreditor pemegang hak jaminan kebendaan yang menuntut haknya dengan cara menjual barang milik debitur tanpa memperhatikan kepentingan debitur atau para kreditor lainnya.
- c. Menghindari kecurangan-kecurangan yang dilakukan oleh salah seorang kreditor atau debitur sendiri. Misalnya, debitur berusaha untuk memberi keuntungan kepada seorang atau beberapa orang kreditor tertentu sehingga kreditor lainnya dirugikan. Atau adanya perbuatan curang dari debitur untuk melarikan semua harta

kekayaannya dengan maksud untuk melepaskan tanggung jawabnya terhadap para kreditor.

Berdasarkan penjelasan umum UU Kepailitan tersebut dapat diketahui bahwa UU Kepailitan berfungsi baik untuk kepentingan kreditor maupun kepentingan debitor. Hal ini sesuai dengan fungsi hukum pada umumnya sebagai hak subjektif seseorang yang dilindungi hukum. Karena UU Kepailitan dimaksud berfungsi untuk melindungi kepentingan baik kreditor maupun debitor. Perlindungan yang diberikan harus seimbang, tidak terlalu berat sebelah, baik kepada kreditor maupun debitor.

Keberadaan UU kepailitan memiliki fungsi untuk melindungi kepentingan dan hak-hak kreditor maupun debitor, berkaitan dengan harta pailit. Ketika debitor berada dalam keadaan pailit maka semua harta pailit dalam gugatan kuraktor, dimungkinkan mengajukan perdamaian, mengajukan upaya hukum, dan sebagainya.

Berdasarkan sudut kreditor, dengan adanya UU Kepailitan, hak-hak kreditor terjamin dan terlindungi karena hak-hak tersebut diatur perlindungannya oleh UU Kepailitan. Sehingga mencegah perbuatan-perbuatan debitor yang merugikan kreditor atau para kreditor dan sebagainya.

Mochtar Kusumaatmadja berpendapat bahwa hukum harus merupakan sarana pembaruan dan pembangunan masyarakat, diharapkan UU Kepailitan juga berperan dalam pembaharuan masyarakat untuk menyelesaikan utang piutangnya.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup>Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan, Kumpulan Karya Tulis*, Pusat Studi Wawasan Nusantara, Hukum dan Pembangunan, PT Alumni, Bandung, 2002, hlm. 88.

## **BAB III**

# **HUKUM KEPAILITAN DI INDONESIA**

**P**ada bab ini akan dipaparkan dasar hukum kepailitan, landasan hukum kepailitan, dan azas hukum kepailitan. Sepintas ketiga kata ini bersinonim, namun pada kenyataannya berbeda walaupun saling berhubungan. Dasar hukum kepailitan merupakan aturan-aturan baku yang dijadikan rujukan oleh masyarakat Indonesia yang diterbitkan oleh pemerintah Indonesia. Sedangkan landasan hukum adalah tempat berpijaknya dasar hukum itu.

Landasan hukum kepailitan hanya satu yaitu hukum kepailitan. Dasar hukumnya banyak yang bernaung di bawah landasan hukum. Cara melaksanakannya harus memenuhi asas-asas hukum kepailitan. Oleh karena itu, ketiga materi tersebut akan dipaparkan secara parsial walaupun pada prinsipnya saling berhubungan.

### **A. Landasan Hukum**

Landasan hukum kepailitan artinya tempat berpijaknya atau bertumpunya hukum kepailitan secara struktural. Landasan hukum berbeda dengan dasar hukum yang lazimnya dimaksudkan sebagai pengaturan atau diaturnya tentang kepailitan. Konkretnya landasan hukum kepailitan berada dalam ranah atau domain hukum perdata.

### **B. Dasar Hukum Kepailitan**

Dulu, lembaga hukum kepailitan diatur oleh undang-undang tentang kepailitan dalam *Faillissements-verordening Staatsblad 1905:217 juncto Staatsblad 1906:348*. Undang-

undang tersebut telah menimbulkan banyak kesulitan dalam penyelesaian utang-piutang. Hal ini semakin bertambah rumit sejak terjadinya berbagai krisis keuangan yang merembet secara global dan memberikan pengaruh tidak menguntungkan terhadap perekonomian nasional. Kondisi tidak menguntungkan ini telah menimbulkan kesulitan besar terhadap dunia usaha dalam menyelesaikan utang piutang untuk meneruskan kegiatannya.<sup>11</sup> Penyebabnya adalah perkembangan perekonomian dan perdagangan serta pengaruh globalisasi, serta modal yang dimiliki oleh para pengusaha umumnya berasal dari pinjaman berbagai sumber.

Namun pada perkembangan selanjutnya, undang-undang tersebut telah diubah dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang tentang Kepailitan, yang kemudian ditetapkan menjadi Undang-Undang berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998. Perubahan tersebut juga ternyata belum memenuhi perkembangan dan kebutuhan hukum di masyarakat. Sehingga pada tahun 2004 pemerintah memperbaikinya lagi dengan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (Undang-Undang Kepailitan dan PKPU) dengan pertimbangan yang tertera dalam undang-undang pada bagian menimbang huruf d berikut ini.

- d. "Bahwa sebagai salah satu sarana hukum untuk penyelesaian utang piutang, Undang-undang tentang Kepailitan (Faillissements verordening, Staatsblad 1905:217 juncto Staatsblad 1906:348) sebagian besar materinya tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat dan oleh karena itu telah

---

<sup>11</sup>Man S. Sastrawidjaja. Hukum Kepailitan dan Penundaan kewajiban Pembayaran Cetakan pertama, Alumni, Bandung, 2016, hlm.74.

diubah dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang tentang Kepailitan, yang kemudian ditetapkan menjadi Undang-Undang berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, namun perubahan tersebut belum juga memenuhi perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat.”

Selain itu, yang dijadikan dasar hukum dalam hukum kepailitan adalah sebagai berikut.

1. Empat pasal yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW) yaitu Pasal 1131 sampai dengan 1134. Berikut ini akan dibahas dua pasal terlebih dahulu kemudian dua pasal berikutnya.

**a. Pasal 1131 KUHPer**

“Segala barang-barang bergerak dan tak bergerak milik debitur, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan untuk perikatan perorangan debitur itu.”

**b. Pasal 1132 KUHPer**

“Barang-barang itu menjadi jaminan bersama bagi semua kreditur terhadapnya; hasil penjualan barang-barang itu dibagi menurut perbandingan piutang masing-masing kecuali bila di antara para kreditur itu ada alasan-alasan sah untuk didahulukan.”

Dari dua pasal tersebut, dapat disimpulkan bahwa pada prinsipnya setiap individu memiliki harta kekayaan yang pada sisi positif disebut kebendaan dan pada sisi negatif disebut perikatan. Kebendaan yang dimiliki individu tersebut akan digunakan untuk memenuhi setiap perikatannya yang merupakan kewajiban dalam lapangan hukum harta kekayaan. Hal ini dijelaskan dalam Pasal 2 ayat (1) UUK berikut ini.

“Debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya

satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.”

Pasal ini bertujuan agar pasal 1131 dan 1132 KUHP berlaku sebagai jaminan pelunasan utang kreditur, maka pernyataan pailit tersebut harus dilakukan dengan putusan pengadilan yang terlebih dahulu dimohonkan kepada Pengadilan Niaga.

Menurut Gunawan Widjaja, maksud dari permohonan dan putusan pailit tersebut kepada pengadilan adalah untuk memenuhi asas publisitas dari keadaan tidak mampu membayar debitur. Asas tersebut dimaksudkan untuk memberitahukan kepada khalayak umum bahwa debitur dalam keadaan tidak mampu membayar dan hal tersebut memberi kesempatan kepada kreditur lain yang berkepentingan untuk melakukan tindakan. Dengan demikian, dari pasal tersebut dapat kita tarik simpulan bahwa dikabulkannya suatu pernyataan pailit jika dapat terpenuhinya persyaratan kepailitan sebagai berikut.

1) Debitur Tersebut Mempunyai Dua atau Lebih Kreditur

Untuk melaksanakan Pasal 1132 KUHP yang merupakan jaminan pemenuhan pelunasan utang kepada para kreditur, maka pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan dan PKPU mensyaratkan adanya dua atau lebih kreditur. Syarat ini ditujukan agar harta kekayaan debitur pailit dapat diajukan sebagai jaminan pelunasan piutang semua kreditur, sehingga semua kreditur memperoleh pelunasannya secara adil. Adil berarti harta kekayaan tersebut harus dibagi secara *pari passu* dan *prorata*. *Pari passu* berarti harta kekayaan

debitur dibagikan secara bersama-sama diantara para kreditur, sedangkan *prorata* berarti pembagian tersebut besarnya sesuai dengan imbangan piutang masing-masing kreditur terhadap utang debitur secara keseluruhan.

Dengan dinyatakan pailit seorang debitur, sesuai pasal 22 jo. Pasal 19 Undang-Undang Kepailitan dan PKPU, Debitur pailit demi hukum kehilangan hak untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang dimasukkan ke dalam kepailitan. Seluruh harta debitor berada dalam keadaan sita umum sejak tanggal putusan pailit, yang selanjutnya akan dilakukan pengurusan oleh kurator yang diawasi Hakim Pengawas. Bila dikaitkan dengan pasal 1381 KUHPer tentang hapusnya perikatan, maka hubungan hukum utang-piutang antara debitur dan kreditur itu hapus dengan dilakukannya “pembayaran” utang melalui lembaga kepailitan.

- 2) Debitur Tersebut Tidak Membayar Sedikitnya Satu Utang yang Telah Jatuh Waktu dan Dapat Ditagih  
Gugatan pailit dapat diajukan apabila debitur tidak melunasi utangnya kepada minimal satu orang kreditur yang telah jatuh tempo, yaitu pada waktu yang telah ditentukan sesuai dalam perikatannya. Dalam perjanjian, umumnya disebutkan perihal kapan suatu kewajiban itu harus dilaksanakan. Namun dalam hal tidak disebutkannya suatu waktu pelaksanaan kewajiban, maka hal tersebut bukan berarti tidak dapat ditentukannya suatu waktu tertentu. Pasal 1238 KUHPer mengatur sebagai berikut.

“Debitur dinyatakan lalai dengan surat perintah, atau dengan akta sejenis itu, atau berdasarkan kekuatan dari perikatan sendiri,

yaitu bila perikatan ini mengakibatkan debitur harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan.”

Adapun kriteria yang harus dipenuhi, yakni debitur mempunyai satu atau lebih kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Adapun syarat yang lain dalam kepailitan yaitu sebagai berikut.

1. Pailit berarti pemogokan pembayar atau kemacetan pembayaran.
2. Debitur dalam keadaan berhenti membayar, dengan putusan hakim dia dinyatakan pailit.
3. Putusan pailit akan diucapkan hakim, bila secara sumir terbukti adanya peristiwa atau keadaan yang menunjukkan adanya keadaan berhenti membayar dari debitur.
4. Sumir terbukti berarti untuk pembuktian tidak berlaku peraturan pembuktian yang biasa (Buku IV Pembuktian Kedaluwarsa KUHPERdata).

**c. Pasal 1133 KUHPER**

“Hak untuk didahulukan di antara para kreditur bersumber pada hak istimewa, pada gadai dan pada hipotek. Tentang gadai dan hipotek dibicarakan dalam Bab 20 dan 21 buku ini.”

**d. Pasal 1134 KUHPER**

“Hak istimewa adalah suatu hak yang diberikan oleh undang-undang kepada seorang kreditur yang menyebabkan ia berkedudukan lebih tinggi daripada yang lainnya semata-mata berdasarkan sifat piutang itu. Gadai dan hipotek lebih tinggi daripada hak istimewa, kecuali dalam hal undang-undang dengan tegas menentukan kebaikannya.”

2. Dasar hukum kepailitan dapat dijumpai dalam rumusan ketentuan Pasal 21 UU Kepailitan yang berbunyi:

"Kepailitan meliputi seluruh kekayaan Debitor pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan."

Ketentuan Pasal 21 UU Kepailitan hampir senada dengan ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata dengan catatan, ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata lebih luas karena mencakup harta yang ada dan yang akan ada di kemudian hari, sedangkan dalam Pasal 21 UU Kepailitan hanya kekayaan pada saat putusan pernyataan pailit saja. Yang agak dekat, ketentuan Pasal 21 UU Kepailitan tersebut dapat dibandingkan dengan Pasal 19 FV yang berbunyi:

"Kepailitan meliputi seluruh kekayaan Si berutang pada saat pernyataan pailit, beserta segala apa yang diperoleh selama kepailitan".

Pada dasarnya ketentuan Pasal 21 UU Kepailitan tidak berbeda dengan ketentuan Pasal 19 FV. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, Pasal 19 FV tersebut tidak dihapuskan yang berarti semasa Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, Pasal 19 FV tetap berlaku.<sup>12</sup>

3. Undang-Undang nomor 40 tahun 2007 tentang perseroan terbatas yang terdiri atas 15 bab dan terbagi dalam 161 pasal.
4. Undang-Undang nomor 4 tahun 1996 tentang hak tanggungan
5. Undang-Undang nomor 42 tentang Jaminan Fiducia
6. Undang-Undang nomor 19 tahun 2003 tentang
7. Undang-Undang nomor 8 tahun 1995 tentang Pasar Modal
8. Undang-Undang nomor 16 tahun 2001 tentang yayasan
9. Undang-Undang nomor 25 tahun 1992 tentang koperasi

---

<sup>12</sup>Saatrawidjaja Man S, *Op.cit.*, hlm.74-76.

### C. Azas Hukum Kepailitan

Rahayu Hartini<sup>13</sup> menyatakan bahwa hukum kepailitan harus berlandaskan pada beberapa asas, yaitu sebagai berikut.

#### a. Keseimbangan

Tidak ada penyalahgunaan lembaga atau pranata dalam kepailitan yang digunakan oleh debitor yang tidak jujur dan terdapat ketentuan yang dapat mencegah kreditor melakukan itikad tidak baik.

Undang-undang mengatur beberapa ketentuan yang merupakan perwujudan dari asas keseimbangan, yaitu di satu pihak terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh debitor yang tidak jujur. Di lain pihak dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh kreditor yang tidak beritikad baik.

#### b. Asas Kelangsungan Usaha

Debitor yang pada proses kepailitannya atau telah diputus kepailitannya tetap dapat menjalankan kegiatan usahanya. Terdapat ketentuan yang memungkinkan perusahaan debitor yang prospektif tetap dilangsungkan.

#### c. Asas Keadilan

Pada asas ini kepailitan dapat memberikan rasa keadilan bagi para pihak yang memiliki kepentingan sehingga tidak terjadi kesewenang-wenangan baik yang dilakukan oleh salah satu pihak. Melindungi kreditor dan debitor yang beritikad baik serta pihak ketiga yang tergantung dengan usaha debitor.

Dalam kepailitan asas keadilan mengandung pengertian bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat

---

<sup>13</sup>Rahayu Hartini, *Hukum Kepailitan*, UMM Press, Malang, 2007, hlm. 16.

memenuhi rasa keadilan bagi para pihak yang berkepentingan. Asas keadilan ini untuk mencegah terjadinya kesewenang-wenangan pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap debitor, dengan tidak memperdulikan kreditur lainnya.

d. Asas Integrasi

Dalam hal ini kepailitan harus berdasarkan hukum formil dan materiil yang berlaku di Indonesia. Asas Integrasi dalam Undang-Undang ini mengandung pengertian bahwa sistem hukum formil dan hukum materiilnya merupakan satu kesatuan yang utuh dari sistem hukum perdata dan hukum acara perdata nasional.

e. Asas Kecepatan Pengambilan Keputusan

Proses kepailitan lebih sering digunakan oleh pelaku usaha, sehingga memerlukan keputusan yang cepat.

f. Asas Keterbukaan

Keadaan insolven suatu badan hukum harus diketahui oleh masyarakat sehingga tidak akan menimbulkan efek yang negative dikemudian hari, dan mencegah debitor yang beritikad buruk untuk mendapatkan dana dari masyarakat dengan cara menipu.

g. Asas Efektivitas

Keputusan pengadilan harus dapat dieksekusi dengan cepat, baik keputusan penolakan permohonan pailit, keputusan pailit, keputusan perdamaian ataupun keputusan PKPU.

Asas-asas dalam hukum kepailitan merupakan faktor penting yang dapat dijadikan alat analisis sekaligus akan menunjukkan parameter dalam pembahasan. Oleh karena itu, perlu dicantumkan pendapat lain yang menjelaskan tentang asas-

asas dalam hukum kepailitan. Dalam kaitan ini, Adrian Sutendi menjelaskan sebagai berikut.

- 1) Undang-Undang Kepailitan harus dapat mendorong gairah investasi asing, mendorong pasar modal, dan memudahkan perusahaan Indonesia memperoleh kredit luar negeri.
- 2) Undang-Undang Kepailitan harus memberikan perlindungan yang seimbang bagi kreditor dan debitur, menjunjung keadilan, dan memperhatikan hukum

asas dalam hukum kepailitan. Dalam kaitan ini, Adrian Sutendi menjelaskan sebagai berikut.

- 1) Undang-Undang Kepailitan harus dapat mendorong gairah investasi asing, mendorong pasar modal, dan memudahkan perusahaan Indonesia memperoleh kredit luar negeri.
- 2) Undang-Undang Kepailitan harus memberikan perlindungan yang seimbang bagi kreditor dan debitur, menjunjung keadilan, dan memperhatikan kepentingan keduanya, meliputi segi-segi penting yang dinilai perlu untuk mewujudkan penyelesaian masalah utang-piutang secara cepat, adil, terbuka, dan efektif.
- 3) Putusan pernyataan pailit seharusnya berdasarkan persetujuan para kreditor mayoritas.
- 4) Permohonan pernyataan pailit seharusnya hanya dapat diajukan terhadap debitur yang *insolvent*, yaitu yang tidak membayar utang-utangnya kepada para kreditor mayoritas.
- 5) Sejak dimulainya pengajuan permohonan pernyataan pailit, seharusnya diberlakukan keadaan diam (*standstill*) secara otomatis (berlaku demi hukum). Dengan kata lain, mulai memberlakukan *automatic standstill* atau *automatic stay* sejak permohonan pernyataan pailit didaftarkan di pengadilan.
- 6) Undang-Undang Kepailitan harus mengakui hak *separatis* dari kreditor pemegang hak jaminan. Lembaga hak jaminan harus dihormati oleh undang-undang kepailitan.
- 7) Permohonan pernyataan pailit harus diputuskan dalam waktu yang tidak berlarut-larut.
- 8) Proses kepailitan harus terbuka untuk umum.
- 9) Pengurus perusahaan yang karena kesalahannya mengakibatkan perusahaan dinyatakan pailit harus bertanggungjawab secara pribadi.

- 10) Undang-Undang Kepailitan mengatur kemungkinan utang debitur direstrukturisasi terlebih dahulu sebelum diajukan permohonan pernyataan pailit.
- 11) Undang-Undang Kepailitan harus mengkriminalisasi kecurangan menyangkut kepailitan debitur.

## BAB IV

# SYARAT-SYARAT KEPAILITAN DI INDONESIA

Syarat-syarat kepailitan tiada lain adalah beberapa hal yang harus dipenuhi untuk dapat dinyatakan pailit oleh pengadilan. Syarat pernyataan pailit ini pertama kali dimuat dalam *Faillissement Veroderning* (disingkat FV) yang kemudian direvisi dalam UU Kepailitan. Pasal 1 FV menyatakan bahwa:<sup>14</sup>

“Setiap berutang yang berada dalam keadaan berhenti membayar utang-utangnya, dengan putusan hakim, baik atas pelaporan sendiri, baik atas permintaan seorang atau lebih para berpiutangnya, dinyatakan dalam keadaan pailit.”

Terdapat beberapa persyaratan yang harus dipenuhi untuk dapat dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) UUK dan PKPU berikut ini.

“Debitor yang mempunyai dua atau lebih Kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.”

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat ditafsirkan bahwa paling tidak tiga syarat yang menyatakan suatu perusahaan mengalami kepailitan, yaitu sebagai berikut.

1. Adanya dua kreditor atau lebih (*concursum creditorium*)
2. Harus adanya utang

---

<sup>14</sup>Aria Suyudi, Eryanto Nugroho, dan Herni Sri Nurbayanti, *Kepailitan di Negeri Pailit*, Dimensi, Jakarta, 2004, hlm. 119.

### 3. Adanya Satu Utang yang Telah Jatuh Waktu dan Dapat Ditagih

Berikut ini akan dibahas satu per satu.

#### A. Adanya Dua Kreditor atau Lebih (*Concursus Creditorium*)

Syarat ini merupakan filosofi bahwa "hukum kepailitan lahir sebagai realisasi dari Pasal 1132 KUHP data dimana dengan adanya kepailitan, diharapkan pelunasan utang debitor kepada kreditor-kreditor dapat dilakukan secara seimbang dan adil.<sup>15</sup>

Jika kreditor hanya terdapat 1 (satu) saja, maka kepailitan menjadi tidak bermakna karena kreditor tidak perlu bersusah payah untuk memperebutkan harta kekayaan debitor untuk melunasi piutangnya. Disamping itu, juga tidak adanya pembagian piutang kreditor secara prorata dan menunjukkan secara jelas jika debitor tidak dapat dituntut pailit jika hanya memiliki satu kreditor saja.

Syarat adanya dua kreditor atau lebih (*Concursus Creditorum*) berdasarkan Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan yaitu sebagai berikut.

“Debitor yang mempunyai dua atau lebih Kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.”

Berdasarkan pasal tersebut, salah satu syarat yang harus dipenuhi ialah debitor harus mempunyai dua kreditor atau lebih. Dengan demikian, undang-undang ini hanya memungkinkan seorang debitor dinyatakan pailit apabila debitor memiliki paling sedikit dua kreditor. Syarat mengenai adanya minimal

---

<sup>15</sup>*Ibid*, hlm. 5

dua atau lebih kreditor dikenal sebagai *concursum creditorum*.<sup>16</sup>

Istilah "kreditor" juga sering kali menimbulkan multitafsir. Apalagi di era UU nomor 4 tahun 1998, yang tidak memberikan definisi terhadap "kreditor". Secara umum, ada 3 (tiga) macam kreditor yang dikenal dalam KUHPerdara, yaitu sebagai berikut.<sup>17</sup>

1) Kreditor konkuren

Kreditor konkuren ini diatur dalam Pasal 1132 KUHPerdara.

“Barang-barang itu menjadi jaminan bersama bagi semua kreditor terhadapnya; hasil penjualan barang-barang itu dibagi menurut perbandingan piutang masing-masing kecuali bila di antara para kreditor itu ada alasan-alasan sah untuk didahulukan.”

Berdasarkan pasal di atas, menunjukkan bahwa kreditor konkuren adalah para kreditor dengan hak paripassu dan prorata. Artinya para kreditor secara bersama-sama memperoleh pelunasan (tanpa ada yang didahulukan) yang dihitung berdasarkan pada besarnya piutang masing-masing dibandingkan terhadap piutang mereka secara keseluruhan, terhadap seluruh harta kekayaan debitor tersebut. Dengan demikian, para kreditor konkuren mempunyai kedudukan yang sama atas pelunasan utang dari harta debitor tanpa ada yang didahulukan.

2) Kreditor preferen (yang diistimewakan)

Kreditor preferen yaitu kreditor yang oleh undang-undang, semata-mata karena sifat piutangnya, mendapatkan pelunasan terlebih dahulu. Kreditor preferen merupakan

---

<sup>16</sup>Sutan Remy Sjandeni, *Hukum Kepailitan*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2002, hlm. 64.

<sup>17</sup>Jono, *Hukum Kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 5.

kreditur yang mempunyai hak istimewa, yaitu suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi daripada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya (menurut Pasal 1134 KUH Perdata.

“Hak istimewa adalah suatu hak yang diberikan oleh undang-undang kepada seorang kreditur yang menyebabkan ia berkedudukan lebih tinggi daripada yang lainnya semata-mata berdasarkan sifat piutang itu. Gadai dan hipotek lebih tinggi daripada hak istimewa, kecuali dalam hal undang-undang dengan tegas menentukan kebaikannya.”

### 3) Kreditur Separatis

Kreditur separatis yaitu kreditur pemegang hak jaminan kebendaan *in rem*, yang dalam KUHPerdata disebut dengan nama gadai dan hipotek. Bila hanya ada satu orang kreditur maka tidak sesuai dengan dengan tujuan dan proses kepailitan. Dalam keadaan yang hanya ada satu kreditur, jalur perdata biasa dapat ditempuh oleh kreditur untuk melakukan pelunasan utangnya. Meski dalam FV sebelum UU Kepailitan dikeluarkan tidak tercantum adanya syarat dua kreditur. Namun pada praktiknya, dalam memeriksa permohonan pailit, hakim selalu menilai apakah si debitur atau termohon pailit memiliki dua atau lebih kreditur atau tidak. Prasyarat adanya dua kreditur ini kemudian ditegaskan dalam rumusan pasal 2 (1) UU Kepailitan.<sup>18</sup>

1. “Debitur yang mempunyai dua atau lebih Kreditur dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu

---

<sup>18</sup>Aria Suyudi, Eryanto Nugroho, dan Herni Sri Nurbayanti, *Kepailitan di Negeri Pailit*, Dimensi, Jakarta 2004, hlm. 122.

dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.”

## B. Harus Adanya Utang

Mengenai pengertian utang, *Faillissementen verordening* tidak mengatur pengertian utang. *Faillissementen verordening* menentukan putusan pernyataan pailit dikenakan terhadap “*De schuldenaar, die in den toestand verkeert dat hij heft opgehouden te betalen ,...*”. Terjemahan ketentuan tersebut dalam bahasa Indonesia mempunyai beberapa versi. Pertama, “setiap debitor (orang yang berutang) yang tidak mampu membayar kembali utang tersebut,...”. Kedua, “setiap berutang yang berada dalam keadaan telah berhenti membayar utang-utangnya,..”. Ketiga, setiap debitor yang berada dalam keadaan berhenti membayar utang-utangnya,..”.

Meskipun terdapat beberapa terjemahan, namun tidak ada yang secara tegas mendefinisikan apa yang dimaksud dengan utang.<sup>19</sup> Pengertian mengenai utang di dalam hukum kepailitan Indonesia mengikuti setiap perubahan aturan kepailitan yang ada. Di dalam *Faillissementen verordening* tidak diatur tentang pengertian utang. *Faillissementen verordening* menentukan bahwa putusan pernyataan pailit dikenakan terhadap “*de schuldenaar, die in en toestand verkeert dat hij heft opgehouden te betalen*”.

Di bawah ini diuraikan beberapa pendapat para pakar hukum mengenai pengertian utang, yaitu sebagai berikut.<sup>20</sup>

a. Menurut Sutan Remy Sjaideini, pengertian utang di dalam UU

---

<sup>19</sup>Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, 2008, hlm. 43.

<sup>20</sup>Jono, *Hukum Kepailitan*, *Op. cit.*, hlm. 10-11.

nomor 4 tahun 1998 Pasal 1 ayat 1 yang berbunyi:

“Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditur yang tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan yang berwenang sebagaimana dimaksud dalam pasal 2, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permintaan seorang atau lebih krediturnya.”

Berdasarkan pasal tersebut di atas, tidak seyogianya diberi arti yang sempit. Maksudnya, tidak seharusnya hanya diberi arti berupa kewajiban membayar utang yang timbul karena perjanjian utang-piutang saja. Tetapi merupakan kewajiban setiap debitor berupa kewajiban untuk membayar sejumlah uang kepada kreditor, baik kewajiban itu timbul karena perjanjian apa pun juga (tidak terbatas hanya kepada perjanjian utang piutang saja), maupun timbul karena ketentuan undang-undang, dan timbul karena putusan hakim yang telah memiliki kekuatan hukum tetap.

- b. Menurut Kartini dan Gunawan Widjaja, utang adalah perikatan, yang merupakan prestasi atau kewajiban dalam lapangan harta kekayaan yang harus dipenuhi oleh setiap debitor dan bila tidak dipenuhi, kreditor berhak mendapat pemenuhannya dari harta debitor. Pada dasarnya UU Kepailitan tidak hanya membatasi utang sebagai suatu bentuk utang yang bersumber dari perjanjian pinjam-meminjam uang saja.<sup>21</sup>
- c. Setiawan berpendapat bahwa utang seyogiayanya diberi dalam arti luas, baik dalam arti kewajiban membayar sejumlah uang tertentu yang timbul karena adanya perjanjian utang-piutang maupun karena adanya kewajiban pembayaran sejumlah uang tertentu yang timbul dari perjanjian atau

---

<sup>21</sup>Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Pedoman Menangani Perkara Kepailitan*, Rajawali Press, Jakarta, 2003, hlm. 11.

kontrak lain yang menyebabkan debitor harus membayar sejumlah uang tertentu.<sup>22</sup>

- d. Pitlo menyatakan "membayar" berarti memenuhi kewajiban perikatan dan yang dinamakan "pembayaran" tidak hanya berupa penyerahan sejumlah uang, tetapi termasuk prestasi yang terkait dengan Pasal 1234 KUHPerdara yang berisi perikatan ditujukan untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu. Artinya, jika seseorang tidak memenuhi perikatannya untuk membayar, maka dia dikatakan berutang.<sup>23</sup>

Hampir senada dengan Pitlo, Kartini Muljadi mengaitkan pengertian utang dengan Pasal 1233 dan 1234 KUHPerdara yang isinya adalah sebagai berikut.

Pasal 1233 KUHPerdara

“Perikatan lahir karena suatu persetujuan atau karena undang-undang.”

Pasal 1234 KUHPerdara

“Perikatan ditujukan untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu.”

Berdasarkan pasal tersebut, Kartini mengartikan utang sama dengan kewajiban. Alasannya, karena setiap perikatan yang menurut Pasal 1233 KUHPerdara dilahirkan baik karena persetujuan maupun karena undang-undang.<sup>24</sup> Pengertian perjanjian di sini adalah segala perjanjian yang dibuat pihak debitor dan kreditor termasuk perjanjian kredit dan utang-piutang lainnya.

---

<sup>22</sup>*Ibid*, hlm. 5

<sup>23</sup>Paripurna P.Sugarda, 2002, *Definisi Utang menurut RUU KPKPU*, *Jurnal Hukum Bisnis*, Januari 2002. hlm.43

<sup>24</sup>Sutan Remy, Januari 2002, *Pengertian utang dalam kepailitan*, *Jurnal Hukum Bisnis*, volume 17, tahun 2002, hlm.54

Kartini Muljadi juga berpendapat bahwa pengertian utang dalam UU Kepailitan yang dimaksud adalah setiap kewajiban debitor untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu. Kartini Muljadi lebih lanjut memberikan contoh berikut ini.<sup>25</sup>

- a. Kewajiban debitor untuk membayar bunga dan utang pokok kepada pihak yang meminjamkan.
- b. Kewajiban penjual untuk menyerahkan mobil kepada pembeli mobil tersebut.
- c. Kewajiban pembangun untuk membuat rumah dan menyerahkannya kepada pembeli rumah.
- d. Kewajiban penjamin (guarantor) untuk menjamin pembayaran kembali pinjaman debitor kepada kreditor.

Kepailitan selalu berhubungan dengan utang debitor dan piutang atau tagihan kreditor. Hal ini dikarenakan seorang kreditor mungkin saja memiliki lebih dari kreditor. Oleh karena itu, pemahaman persepsi tentang utang dalam kepailitan menjadi sangat penting untuk menghindari pemberian peluang terhadap kreditor-kreditor yang beritikad buruk terhadap harta debitor pailit. Berikut ini merupakan beberapa definisi utang ditinjau dari undang-undang.

- a. KUHPerdata Pasal 1233 dan 1234

Pasal 1233 KUHPerdata

*Perikatan lahir karena suatu persetujuan atau karena undang-undang*

Pasal 1234 KUHPerdata

*Perikatan ditujukan untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu.*

---

<sup>25</sup>Rudhy A Lontoh, *Hukum Kepailitan: Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit Atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2001, hlm. 34.

b. Pasal 1 ayat (6) UU Kepailitan dan PKPU

*Utang adalah kewajiban yang dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan wajib dipenuhi oleh debitor serta bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitor.*

Keseluruhan konsep utang yang dikemukakan di atas menunjukkan konsep utang dalam arti luas. Jadi segala bentuk prestasi dalam bentuk uang yang belum terbayar dan wanprestasi debitor atas suatu perjanjian maupun undang-undang, dapat diajukan sebagai dasar untuk permohonan pernyataan pailit.

### **C. Adanya Satu Utang yang Telah Jatuh Waktu dan Dapat Ditagih**

Syarat bahwa utang harus telah jatuh waktu dan dapat ditagih menunjukkan bahwa kreditor sudah mempunyai hak untuk menuntut debitor untuk memenuhi prestasinya. Jono mengemukakan pendapatnya bahwa syarat ini menunjukkan utang harus lahir dari perikatan sempurna (adanya *schuld* dan *haftung*). Dengan demikian, jelas bahwa utang yang lahir dari perikatan alamiah (adanya *schuld* tanpa *haftung*) tidak dapat dimajukan untuk permohonan pernyataan pailit. Misalnya utang yang lahir dari perjudian. Meskipun utang yang lahir dari perjudian telah jatuh waktu, hal ini tidak melahirkan hak kepada kreditor untuk menagih utang tersebut.<sup>26</sup>

Senada dengan Jono, Hadi Subhan berpendapat bahwa

---

<sup>26</sup>Jono, *Hukum Kepailitan, Op. cit.*, hlm. 11-12.

syarat ini menunjukkan hanya cukup dengan satu utang dari debitor yang sudah jatuh tempo dan tidak dibayar, maka sudah dapat diajukan permohonan pailit atas debitor tersebut. Berdasarkan ketentuan Pasal 8 ayat (4) UU Kepailitan dan PKPU dinyatakan sebagai berikut.

“Permohonan pailit harus dikabulkan apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana, persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) telah dipenuhi.”

Yang dimaksud dengan "fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana" pada pasal di atas adalah adanya fakta dua atau lebih kreditur dan fakta utang yang telah jatuh waktu tidak dibayar. Sedangkan perbedaan besarnya jumlah utang yang dialihkan oleh pemohon pailit dan termohon pailit, tidak menghalangi dijatuhkannya putusan pernyataan pailit.<sup>27</sup>

Salah satu hal yang baru dan merupakan "andalan" dari UU Kepailitan adalah diintroduksikannya pengadilan khusus (dengan hakim-hakim khusus) untuk memeriksa dan memutuskan perkara-perkara di bidang perniagaan, tetapi tidak terbatas perkara kepailitan.<sup>28</sup>

Keadaan atau pernyataan pailit harus dimulai dengan diajukannya sebuah permohonan. Adapun syarat-syarat untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap debitor dapat dilihat pada Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 2 UU Kepailitan, pihak yang dapat mengajukan permohonan pailit adalah sebagai berikut.

---

<sup>27</sup> Hadi Shubban, *Op.Cit.*, hlm. 73

<sup>28</sup> Munir Fuady, *Hukum Pailit 1998 dalam Teori dan Praktik*, Cet. II, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 18.

### 1. Debitor Sendiri

(Pasal 2 Ayat (1) UU Kepailitan)

Undang-undang memungkinkan seorang debitur untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit atas dirinya sendiri. Jika debitur masih terikat dalam pernikahan yang sah, permohonan hanya dapat diajukan atas persetujuan suami atau istri yang menjadi pasangannya.

### 2. Seorang Kreditor atau Lebih

(Pasal 2 Ayat (1) UU Kepailitan)

Sesuai dengan penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan, kreditor yang dapat mengajukan permohonan pailit terhadap debiturnya adalah kreditor konkuren, kreditor preferen, ataupun kreditor separatis.

### 3. Kejaksaan

(Pasal 2 Ayat (2) UU Kepailitan)

Permohonan pailit terhadap debitur juga dapat diajukan oleh kejaksaan demi kepentingan umum. Pengertian kepentingan umum adalah kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat luas, misalnya:

- a. debitur melarikan diri;
- b. debitur menggelapkan bagian dari harta kekayaan;
- c. debitur mempunyai utang kepada BUMN atau badan usaha lain yang menghimpun dana dari masyarakat;
- d. debitur mempunyai utang yang berasal dari penghimpunan dana dari masyarakat luas;
- e. debitur tidak beritikad baik atau tidak kooperatif dalam menyelesaikan masalah utang piutang yang telah jatuh waktu; atau
- f. dalam hal lainnya yang menurut kejaksaan merupakan kepentingan umum.

Dalam Pasal 1 Peraturan Pemerintah nomor 17 Tahun 2000 tentang Permohonan Pernyataan Pailit untuk Kepentingan Umum, secara tegas dinyatakan bahwa wewenang kejaksaan untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit adalah untuk dan atas nama kepentingan umum. Kemudian Pasal 2 ayat (2) PP nomor 17 Tahun 2000 tersebut menyatakan bahwa kejaksaan dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit dengan alasan kepentingan umum, apabila:

- a. debitur mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih;
- b. tidak ada pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit.

#### 4. Bank Indonesia

Permohonan pailit terhadap bank hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia berdasarkan penilaian kondisi keuangan dan kondisi perbankan secara keseluruhan. Pasal 1 butir 2 UU No. 7 Tahun 1992 yang telah diubah dengan UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (selanjutnya disebut UU Perbankan) memberikan definisi bank sebagai berikut.

"Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk 'credit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak."

Tujuan Bank Indonesia adalah mencapai dan memelihara kestabilan nilai rupiah dengan cara melaksanakan kebijakan moneter secara berkelanjutan, konsisten, transparan, dan harus mempertimbangkan kebijakan umum pemerintah di bidang perekonomian (Pasal

7 ayat (1) dan (2) UU BI). Untuk mencapai tujuan tersebut, BI mempunyai tugas (Pasal 8 UU BI), antara lain sebagai berikut.

1. Menetapkan dan melaksanakan kebijakan moneter

BI mempunyai wewenang (Pasal 10 ayat (1) UU BI), antara lain:

- a. menetapkan sasaran-sasaran moneter dengan memperhatikan sasaran laju inflasi;
- b. melakukan pengendalian moneter dengan menggunakan cara-cara yang termasuk tetapi tidak terbatas pada:
  - 1) operasi pasar terbuka di pasar uang baik rupiah maupun valuta asing;
  - 2) penetapan tingkat diskonto;
  - 3) penetapan cadangan wajib minimum;
  - 4) pengaturan kredit atau pembiayaan.

2. Mengatur dan menjaga kelancaran sistem pembayaran.

BI mempunyai wewenang (Pasal 15 ayat (1) UU BI) antara lain:

- a. melaksanakan dan memberikan persetujuan dan izin atas penyelenggaraan jasa sistem pembayaran;
- b. mewajibkan penyelenggara jasa sistem pembayaran untuk menyampaikan laporan tentang kegiatannya;
- c. menetapkan penggunaan alat pembayaran.

## BAB V

# PEMANGKU KEPENTINGAN DALAM HUKUM KEPAILITAN

Pemangku kepentingan (*stakeholders*) pada umumnya diartikan secara subjektif, yaitu sebagai subjek-subjek hukum yang berkaitan atau bersentuhan dengan hubungan-hubungan hukum dalam suatu lembaga hukum. Dengan kata lain, pemangku kepentingan adalah subjek-subjek hukum yang kepentingannya saling terkait atau bersentuhan dalam suatu urusan atau peristiwa hukum. Mengingat esensi hukum kepailitan berpijak pada adanya perikatan (*verbintennis*), maka dalam konteks kepailitan atau hukum kepailitan, pemangku kepentingan dapat dikatakan sejajar dengan para pihak dalam pranata kepailitan.

Untuk mendapatkan gambaran yang utuh tentang pemangku kepentingan atau para pihak dalam pranata kepailitan, terlebih dahulu harus dilihat perikatan atau keterkaitan secara hukumnya. Pada dasarnya terdapat 2 (dua) jenis perikatan yang dapat dikaitkan dengan penelusuran tentang para pihak dalam kepailitan, yaitu perikatan karena perjanjian dan perikatan yang lahir sebagai akibat adanya undang-undang yang mengatur.

Perikatan yang lahir dari perjanjian menimbulkan hubungan hukum yang memberikan hak dan meletakkan kewajiban kepada para pihak yang membuat perjanjian berdasarkan atas kemauan dan kehendak sendiri dari pihak yang bersangkutan. Perikatan yang lahir dari undang-undang adalah perikatan yang terjadi karena adanya suatu peristiwa tertentu sehingga melahirkan hubungan hukum yang menimbulkan hak

dan kewajiban diantara para pihak yang bersangkutan dan telah ditentukan oleh undang-undang (tidak merupakan kehendak para pihak).<sup>29</sup>

Dalam hubungan dengan tulisan ini, penyajian pemangku kepentingan atau pihak-pihak dalam kepailitan dikategorikan ke dalam yang bersifat umum dan yang mempunyai ciri khusus.

Berdasarkan konstruksi peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang lembaga kepailitan (hukum kepailitan), maka para pihak dalam kepailitan atau pemangku kepentingan (*stakeholders*) dapat digolongkan menjadi 8 kategori berikut ini.

#### **A. Kreditor**

Sebutan terhadap salah satu pihak dalam kepailitan, yaitu tentang istilah "kreditor". Dalam praktiknya sering kali menimbulkan multitafsir, sehingga kadang-kadang terjadi pemahaman atau persepsi yang berbeda di kalangan praktisi hukum kepailitan. Bahkan di dalam undang-undang nasional yang lahir pada saat orde reformasi, yaitu UU No. 4 Tahun 1998, tidak dijelaskan atau tidak diberikan sebuah definisi terhadap "kreditor" yang tegas dan dapat diterima oleh semua orang.

Berdasarkan hukum perdata umum, pada dasarnya secara umum, ada 3 (tiga) macam kreditor yang dikenal dalam KUHPperdata, yaitu sebagai berikut.<sup>30</sup>

##### **a. Kreditor Konkuren (*Unsecured Creditor*)**

Kreditor konkuren ini diatur dalam Pasal 1132 KUHPperdata. Kreditor konkuren adalah para kreditor dengan hak *paripassu* dan *pro rata*. Artinya para kreditor secara bersama-sama memperoleh pelunasan (tanpa ada yang didahulukan) yang dihitung berdasarkan pada besarnya

---

<sup>29</sup>*Ibid.*, hlm 33.

<sup>30</sup>Jono, *Hukum Kepailitan, Op.cit.*, hlm 5.

piutang masing-masing dibandingkan terhadap piutang mereka secara keseluruhan, terhadap seluruh harta kekayaan debitur tersebut.

Para kreditor ini mempunyai kedudukan yang sama. Pembagiannya dihitung atas dasar besarnya piutang masing-masing dibandingkan piutang mereka secara keseluruhan, terhadap seluruh harta kekayaan debitur.<sup>31</sup> Artinya, kreditor konkuren memiliki kedudukan yang sama dan berhak memperoleh hasil penjualan harta kekayaan debitur, baik yang telah ada maupun yang akan ada di kemudian hari setelah sebelumnya dikurangi dengan kewajiban membayar piutang kepada para kreditor pemegang hak jaminan dan para kreditor dengan hak istimewa secara proporsional menurut perbandingan besarnya piutang masing-masing kreditor konkuren tersebut.<sup>32</sup>

Kreditur bersaing (*concurrent*), pelunasan tagihan-tagihan mereka diambilkan dari harta pailit setelah dikurangi dengan pelunasan untuk kreditor khusus dan kreditor istimewa, dibagi menurut pertimbangan besar kecilnya piutang mereka<sup>33</sup>.

Setelah semua tagihan-tagihan didaftarkan pada Kurator, maka diadakanlah rapat verifikasi, rapat yang dihadiri oleh semua kreditor, debitur pailit, kurator dan dipimpin oleh

---

<sup>31</sup>Etty S., Suhardo, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Uang*, Universitas Diponegoro, Semarang, 2009, hlm. 37.

<sup>32</sup>Imran Nating, *Op. cit.*, hlm. 52.

<sup>33</sup> Selanjutnya pengaturan yang demikian dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 1132 KUH Perdata: "Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan".

Hakim Pengawas. Rapat verifikasi tersebut mempunyai dua acara pokok, yaitu memeriksa dan mengesahkan tagihan-tagihan yang telah didaftarkan pada kurator dan jika ada membicarakan rencana akur (*accord*). Debitor pailit dapat mengajukan rencana akur (perdamaian) (Pasal 134).

Pengesahan perdamaian oleh majelis hakim pemutus disebut "*homologasi*". Akur ataupun homologasi mempunyai syarat-syarat tertentu. Bila tidak tercapai, maka *boedel* berada dalam keadaan *insolvensi*. Seluruh harta pailit harus dijual dan hasil penjualan tersebut dibagikan kepada para kreditur.

Tindakan untuk mendapat harta pailit tidak dapat dilakukan dalam jangka waktu penangguhan. Segala tuntutan hukum untuk memperoleh pelunasan atas suatu piutang tidak dapat diajukan dalam sidang badan peradilan dan baik kreditur maupun pihak ketiga dimaksud dilarang mengeksekusi atau memohonkan sita atas benda yang menjadi agunan.

Ketentuan hukum yang menentukan terjadinya keadaan yang disebut *standstill* atau *automatic stay*, sesuai pasal 178 berikut ini.

- (1) Jika dalam rapat pencocokan piutang tidak ditawarkan rencana perdamaian, rencana perdamaian yang ditawarkan tidak diterima, atau pengesahan perdamaian ditolak berdasarkan putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, demi hukum harta pailit berada dalam keadaan insolvensi.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 104 dan Pasal 106 tidak berlaku, apabila sudah ada kepastian bahwa perusahaan Debitor pailit tidak akan dilanjutkan menurut pasal-pasal di bawah ini atau apabila kelanjutan usaha itu dihentikan.

Bahkan menurut Sutan Remy Sjahdeini, asas yang dianut oleh Undang-Undang Kepailitan ialah bahwa setelah pernyataan pailit dijatuhkan oleh pengadilan, seharusnya tidak ada lagi upaya-upaya perdamaian. Upaya-upaya perdamaian seyogianya hanya ada sebelum pernyataan pailit diputuskan oleh pengadilan.

Di pihak lain kreditur yang tidak mempunyai hak yang didahulukan diantara kreditur-kreditur ini mempunyai kedudukan yang sama antara yang satu sama lainnya yang tidak memegang hak tanggungan, biasanya disebut dengan *kreditur konkuren*. Dalam hal pemenuhan dan pembagian utang debitur kepada kreditur-kreditur konkurensya akan dilakukan dengan membagi secara seimbang di antara para kreditur konkuren lainnya secara proporsional berdasarkan jumlah dan besarnya masing-masing piutang kreditur konkuren.

Dengan demikian, berdasarkan hukum perdata Indonesia, para kreditur konkuren mempunyai kedudukan yang sama atas pelunasan utang dari harta debitur tanpa ada yang didahulukan.

#### **b. Kreditur Preferen (Diistimewakan)**

Kreditur preferen adalah kreditur yang oleh undang-undang, semata-mata karena sifat piutangnya, mendapatkan pelunasan terlebih dahulu. Kreditur preferen merupakan kreditur yang mempunyai hak istimewa, yaitu suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi daripada orang berpiutang lainnya (Pasal 1134 KUHPerdata).

Berkaitan dengan hak istimewa/didahulukan ini, salah seorang ahli, yaitu J. Satrio memberikan penjelasan tentang hak istimewa/didahulukan ini, yaitu sebagai

berikut.<sup>34</sup> Didahulukan di sini artinya didahulukan dalam mengambil pelunasan atas penjualan eksekusi benda hipotik (hak tanggungan). Kedudukan “preferen” (lebih didahulukan) berkaitan dengan hasil eksekusi. Akan tampak jelas kalau kita hubungkan dengan pasal 1132 KUHPerdara, yang mengatakan bahwa pada dasarnya para kreditur berbagi *pond's-pond's* harta benda milik debitur. Dengan memperjanjikan dan memasang hak tanggungan hipotik lebih dulu, maka kreditur menjadi preferen atas hasil penjualan benda tertentu milik debitur atau milik pemberi jaminan yang diberikan sebagai jaminan khusus. Dalam arti, menyimpang dari asas Pasal 1132 tersebut di atas, ia berhak mengambil lebih dulu uang hasil hipotik.

Status kreditor separatis dapat menjadi kreditor konkuren, apabila ia melepaskan haknya sebagai kreditor separatis dengan persetujuan kurator.<sup>35</sup>

Kreditur preferen<sup>36</sup> yaitu kreditur yang karena sifat piutangnya mempunyai kedudukan istimewa dan mendapat hak untuk memperoleh pelunasan lebih dahulu dari penjualan harta pailit. Kreditur istimewa berada di bawah pemegang hak tanggungan dan gadai sesuai dengan Pasal 1133 dan 1134 KUH Perdata. Berikut ini kedua pasal tersebut disajikan.

---

<sup>34</sup>J. Satrio, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan*, Buku I, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm. 97.

<sup>35</sup>*Ibid.*, hlm. 38.

<sup>36</sup> Selanjutnya pengaturan yang demikian dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 1149 KUH Perdata; "Piutang-piutang atas segala benda bergerak dan tak bergerak pada umumnya adalah yang disebut di bawah ini, dan ditagih menurut urutan berikut ini:".

#### Pasal 1133 KUH Perdata

“Hak untuk didahulukan diantara orang-orang berpiutang terbit dari hak istimewa, pada gadai dan pada hipotek. Tentang gadai dan hipotek dibicarakan dalam bab 20 dan 21 buku ini.”

#### Pasal 1134 KUH Perdata

“Hak istimewa ialah suatu hak yang diberikan oleh undang-undang kepada seorang kreditur yang menyebabkan ia berkedudukan lebih tinggi daripada yang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutang itu. Gadai dan hipotek lebih tinggi daripada hak istimewa, kecuali dalam hal undang-undang dengan tegas menentukan kebalikannya.”

Uraian penjelasan tersebut di atas menunjukkan gambaran tentang kedudukan kreditur pemegang hak tanggungan yang disebut dengan kreditur preferen. Dalam kedudukannya sebagai kreditur preferen, kreditur pemegang hak tanggungan pada prinsipnya mendapat kedudukan didahulukan dibandingkan dengan kreditur-kreditur lainnya berdasarkan BW (KUH Perdata).

Kedudukan didahulukan berdasarkan pasal 1133 BW (KUH Perdata) adalah apabila debitur wanprestasi (ingkar janji), kreditur pemegang hak tanggungan akan mempunyai hak yang didahulukan dalam pelunasan piutangnya dibandingkan dengan kreditur-kreditur lainnya yang bukan pemegang hak tanggungan. Sifat pemenuhan piutang yang didahulukan ini disebut dengan *kreditur preferen*.

J. Satrio memberikan penjelasan tentang hak didahulukan di sini adalah sebagai berikut.

Didahulukan di sini adalah didahulukan dalam mengambil pelunasan atas penjualan eksekusi benda hipotik (hak tanggungan). Bahwa kedudukan “preferen” (lebih didahulukan)

berkaitan dengan hasil eksekusi, akan tampak jelas kalau kita hubungkan dengan pasal 1132 KUHPerdara, yang menyatakan sebagai berikut.

Barang-barang itu menjadi jaminan bersama bagi semua kreditur terhadapnya hasil penjualan barang-barang itu dibagi menurut perbandingan piutang masing-masing kecuali bila diantara para kreditur itu ada alasan-alasan sah untuk didahulukan.

Pada dasarnya para kreditur berbagi pond's-pond's harta benda milik debitur. Dengan memperjanjikan dan memasang hak tanggungan (dulu hipotik), maka kreditur menjadi preferent atas hasil penjualan benda tertentu milik debitur, atau milik pemberi jaminan yang diberikan sebagai jaminan khusus, dalam arti, menyimpang dari asas Pasal 1132 tersebut di atas, ia berhak mengambil lebih dulu uang hasil hipotik.”<sup>37</sup>

Dari pendapat Satrio dapat disimpulkan bahwa yang menjadi unsur dari kedudukan yang diutamakan atau didahulukan dari kreditur pemegang hak tanggungan adalah berkaitan dengan pelunasan piutang kreditur pemegang hak tanggungan, dan cara pelunasannya yaitu dengan cara penjualan lelang terhadap tanah yang menjadi objek hak tanggungan (eksekusi hak tanggungan).

---

<sup>37</sup> J. Satrio, Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan, Buku I, op. cit, hlm. 97

### c. Kreditur Separatis

#### a) Pengertian Kreditur Separatis

Kreditur separatis, yaitu kreditur pemegang hak tanggungan dan hak gadai, yang dapat bertindak sendiri. Kreditur golongan ini dapat menjual sendiri barang-barang yang menjadi jaminan, seolah-olah tidak ada kepailitan (Pasal 56). Dari hasil penjualan tersebut, mereka mengambil sebesar piutangnya, sedang kalau ada sisanya disetorkan ke kas Kurator sebagai *boedel* pailit. Sebaliknya bila hasil penjualan tersebut ternyata tidak mencukupi, maka kreditur tersebut untuk tagihan yang belum terbayar, dapat memasukkan kekurangannya sebagai kreditur bersaing (*concurrent*).

Pasal 1178 KUH Perdata

“Segala janji dengan mana si berpiutang dikuasakan memiliki benda yang diberikan dalam hipotik, adalah batal. Namun diperkenankanlah kepada si berpiutang hipotik pertama untuk, pada waktu diberikannya hipotik, dengan tegas minta diperjanjikan bahwa, jika uang pokok tidak dilunasi semestinya, atau jika bunga yang terutang tidak dibayar, ia secara mutlak akan dikuasakan menjual persil yang diperikatkan di muka umum, untuk mengambil pelunasan uang pokok, maupun bunga serta biaya, dari pendapatan penjualan itu. Janji tersebut harus dilakukan menurut cara sebagaimana diatur dalam Pasal 1211.”

Pasal 1150 KUH Perdata

Gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atau suatu barang bergerak, yang

diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan dari pada orang-orang berpiutang lainnya, dengan kekecualian biaya yang melelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana harus didahulukan.

Kreditur separatis adalah kreditur pemegang hak jaminan kebendaan, yang dapat bertindak sendiri. Kreditur ini merupakan golongan kreditur yang tidak terkena akibat putusan pernyataan pailit debitur. Artinya hak-hak eksekusi mereka tetap dapat dijalankan seperti tidak ada kepailitan debitur. Kreditur golongan ini dapat menjual sendiri barang-barang yang menjadi jaminan, seolah-olah tidak ada kepailitan. Namun hak ini ditangguhkan selama 90 hari (masa *stay*) jika debitur dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga. Dalam Pasal 55 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU nomor 37 tahun 2004 dinyatakan sebagai berikut.

- (1) Dengan tetap memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56, Pasal 57, dan Pasal 58, setiap Kreditor pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan.

Dalam praktik pemberian kredit pada perbankan, seringkali debitur melakukan wanprestasi dan menyebabkan terjadinya kredit macet sehingga bank

selaku kreditur separatis yang mandiri berdasarkan UU Hak Tanggungan maupun selaku kreditur pemohon pailit berhak melakukan eksekusi atas barang jaminan debitur pailit dalam rangka pemenuhan piutangnya. Sebelum membahas tentang eksekusi, perlu dipahami terlebih dahulu bagaimana kedudukan hukum dan hak bank dalam pembagian piutang terhadap barang jaminan yang dibebani hak tanggungan terhadap debitor yang dinyatakan pailit ditinjau dari UU Hak Tanggungan dan UU Kepailitan dan PKPU.

#### **b) Kedudukan Kreditur Separatis**

Adapun kedudukan yang dimiliki oleh kreditur separatis diantaranya sebagai berikut.

##### **1. Kedudukan yang Diutamakan**

Salah satu unsur hak tanggungan adalah memberi kedudukan yang diutamakan (*droit de preference*) kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain. Kedudukan yang diutamakan ini tercermin dalam Undang-Undang nomor 4 tahun 1996 tentang Hak tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah Pasal 1 UU Hak Tanggungan yang dinyatakan sebagai berikut.

Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan

yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain.

## 2. Kedudukan yang Dipisahkan

Separatis yang berkonotasi dengan "pemisahan" karena kedudukan kreditor tersebut memang dipisahkan dari kreditor lainnya.<sup>38</sup> Kedudukan separatis ini tercermin dalam ketentuan Pasal 55 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU yang menyatakan sebagai berikut.

*Dengan tetap memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56, Pasal 57, dan Pasal 58, setiap Kreditor pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan.*

Menurut Ivida Pasal 55 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU ini menyebutkan bahwa seorang kreditor pemegang hak jaminan tidak terpengaruh oleh putusan pernyataan pailit.<sup>39</sup>

Apabila melihat makna dari kreditor separatis ini, dapat dikatakan menimbulkan undang-undang memberikan kedudukan yang terpisah dari kreditor lainnya dalam mengambil pelunasan piutangnya seolah-olah tidak terjadi kepailitan atau dengan kata lain kreditor separatis dapat melakukan eksekusi secara mandiri dalam jangka waktu 2 (dua) bulan.

---

<sup>38</sup> Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hlm. 42

<sup>39</sup> Ivida Dewi Amrih Suci dan Herawati Poesoko, *Hak Kreditor Separatis dalam Mengeksekusi Benda Jaminan Debitor Pailit*, Laksbang Presindo, Yogyakarta, 2011, hlm. 93

### **c) Hak Kreditur Separatis**

Setelah adanya kedudukan yang jelas, maka hak-hak bagi kreditur separatis sesuai dengan Undang-Undang Hak Tanggungan yaitu sebagai berikut.

#### **(a) Hak Didahulukan**

Kedudukan yang diutamakan bagi kreditur separatis yaitu memberikan hak didahulukan dalam pengambilan pelunasan piutang atas hasil eksekusi barang jaminan debitur. Hal ini nampak pada beberapa ketentuan dalam UU Hak Tanggungan atas Tanah dan Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah maupun UU Kepailitan dan PKPU diantaranya yaitu sebagai berikut.

1. Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan atas Tanah dan Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah

“Apabila debitor cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.”

Ketentuan ini memberikan hak kepada kreditur separatis sebagai pemegang Hak Tanggungan untuk melaksanakan hak berupa pengambilan pelunasan piutang atas hasil eksekusi barang jaminan debitur lebih dulu dikarenakan kreditur pemegang Hak Tanggungan peringkat pertama.

2. Pasal 21 Undang-Undang Hak Tanggungan atas Tanah dan Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah

“Apabila pemberi Hak Tanggungan dinyatakan pailit, pemegang Hak Tanggungan tetap berwenang melakukan segala hak yang diperolehnya menurut ketentuan Undang-Undang ini.”

Ketentuan ini merupakan perwujudan dan hak untuk mendahulukan kreditor separatis sesuai Pasal 6 UU Hak Tanggungan apabila debitur dinyatakan pailit.

3. Pasal 59 ayat (2) Undang-Undang Kepailitan

(2) “Setelah lewat jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Kurator harus menuntut menyerahkannya benda yang menjadi agunan untuk selanjutnya dijual sesuai dengan cara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 185, tanpa mengurangi hak Kreditor pemegang hak tersebut atas hasil penjualan agunan tersebut.”

Pasal ini menunjukkan hak kreditor separatis yang tidak dapat dikurangi dan harus didahulukan atas hasil penjualan barang jaminan melalui proses kepailitan.

**(b) Hak Separatis**

Hak kreditor separatis adalah hak yang diberikan oleh hukum kepada kreditor pemegang hak jaminan untuk tetap dapat melaksanakan hak-hak eksekusinya meskipun debitur telah dinyatakan pailit.<sup>40</sup> Hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri ini berdasarkan Pasal 6 UU Hak Tanggungan

---

<sup>40</sup>*Ibid*, hlm. 93

merupakan perwujudan dari hak separatis kreditur pemegang Hak Tanggungan terhadap kreditur lainnya yang tidak memerlukan persetujuan lagi kepada debitur untuk melakukan eksekusi atas barang jaminannya.

Kedudukan separatis dalam UU Kepailitan dan PKPU membolehkan dilakukan eksekusi. Hal ini seolah-olah tidak terjadi kepailitan atau dapat melakukan eksekusi di luar kepailitan. Artinya, undang-undang memberikan hak berupa waktu 2 (dua) bulan sesuai ketentuan Pasal 59 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU untuk melakukan eksekusi secara mandiri dan terpisah dari harta pailit sebelum seluruh pemberesannya diserahkan pada kurator.

Hak kreditur separatis adalah hak yang diberikan oleh hukum kepada kreditur pemegang hak jaminan untuk tetap dapat melaksanakan hak-hak eksekusinya meskipun debiturnya dinyatakan pailit.

Kreditur separatis (pemegang jaminan utang) mempunyai kedudukan yang terpisah dengan kreditur lainnya. Dalam hal mengeksekusi jaminan utang, kreditur separatis dapat menjual dan mengambil hasil penjualan utang tersebut seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Bahkan, jika diperkirakan hasil penjualan jaminan utang tersebut tidak menutupi masing-masing seluruh utangnya, kreditur separatis dapat memintakan agar kekurangan tersebut diperhitungkan sebagai kreditur konkuren.

Sebaliknya, apabila hasil penjualan aset tersebut melebihi utang-utangnya, ditambah bunga setelah pernyataan pailit serta ongkos-ongkos dan utang haruslah diserahkan kepada pihak debitur sesuai Pasal 60 ayat 1 UU Kepailitan dan PKPU yang bunyinya sebagai berikut.

“Kreditor pemegang hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) yang melaksanakan haknya, wajib memberikan pertanggungjawaban kepada Kurator tentang hasil penjualan benda yang menjadi agunan dan menyerahkan sisa hasil penjualan setelah dikurangi jumlah utang, bunga, dan biaya kepada Kurator.”

Dalam ketentuan Pasal 55 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU yang bunyinya sebagai berikut.

“Dengan tetap memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 57, dan Pasal 58, setiap Kreditor pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan.”

Nampaknya undang-undang ini memang mengakui hak separatis dari kreditor pemegang hak jaminan (Hak Tanggungan), tetapi akan menjadi kontradiktif setelah melihat ketentuan pasal 56 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan dan PKPU yang isinya sebagai berikut.

“Hak eksekusi kreditur sebagaimana dimaksud dalam pasal 55 ayat (1) dan hak pihak ketiga untuk menuntut hartanya yang berada dalam penguasaan debitur pailit atau kurator, ditangguhkan untuk jangka waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan.”

Kedua ketentuan tersebut di atas justru menjadi bertentangan dengan hak separatis dari pemegang jaminan yang diakui oleh pasal Pasal 56 ayat (1). Lebih jelasnya dapat dibaca dalam penjelasan Pasal 56 ayat 1, yang menyatakan sebagai berikut.

Penangguhan yang dimaksudkan dalam ketentuan ini bertujuan, antara lain:

- untuk memperbesar kemungkinan tercapainya perdamaian; atau
- untuk memperbesar kemungkinan mengoptimalkan harta pailit; atau
- untuk memperbesar kemungkinan Kurator melaksanakan tugasnya secara optimal.

Selama berlangsungnya jangka waktu penangguhan, segala tuntutan hukum Untuk memperoleh pelunasan atas suatu piutang tidak dapat diajukan dalam sidang badan peradilan, dan baik Kreditor maupun pihak ketiga dimaksud dilarang mengeksekusi atau memohonkan sita atas benda yang menjadi agunan.

Mengenai penjelasan Pasal 56 ayat (1) tersebut untuk memperbesar kemungkinan mengoptimalkan harta pailit bertentangan dengan hak separatis dari Pasal 21 Undang-Undang Hak Tanggungan. Sebab sesuai pasal tersebut tanggungan dinyatakan pailit, maka pemegang Hak Tanggungan menentukan bahwa apabila pemberi hak tetap berwenang melakukan segala hak yang diperolehnya menurut ketentuan Undang-Undang Hak Tanggungan (UU Hak Tanggungan).

Dengan demikian Pasal 56 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU itu menyisihkan dengan sewenang-wenang hak dari kreditur pemegang Hak Tanggungan yang dijamin oleh UU Hak Tanggungan. Jadi penjelasan Pasal 56 ayat (1) tersebut terlihat jelas bahwa UU Kepailitan dan PKPU tidak konsisten.

Di satu sisi ketentuan Pasal 55 ayat (1) nampaknya mengakui hak separatis dan kreditur preferen, tetapi di sisi lain ketentuan Pasal 56 ayat (3) justru mengingkari hak separatis itu karena menentukan bahwa barang yang dibebani dengan hak jaminan (Hak Tanggungan) merupakan harta pailit. Artinya tidak memisahkan benda-benda yang dibebani Hak Jaminan sebagai benda-benda bukan merupakan harta pailit.

Sikap undang-undang yang demikian itu, merupakan sikap yang meruntuhkan sendi-sendi hukum Hak Jaminan. Sehingga hal itu lebih lanjut telah membuat tidak ada artinya penciptaan lembaga hak jaminan di dalam hukum perdata dan membuat

kaburnya konsep dan tujuan Hak Jaminan itu sendiri.

Adanya konflik norma antara Undang-Undang Hak Tanggungan dengan UU Kepailitan dan PKPU tersebut telah menimbulkan ketidakpastian bagi pemegang hak jaminan manakala debitur mengalami pailit. Ketentuan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 56 ayat (3) dan Pasal 59, dengan memasukkan benda-benda yang dibebani Hak Jaminan sebagai harta pailit. Berikut ini pasalnya.

#### Pasal 56 ayat (3)

- (3) Selama jangka waktu penangguhan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Kurator dapat menggunakan harta pailit berupa benda tidak bergerak maupun benda bergerak atau menjual harta pailit yang berupa benda bergerak yang berada dalam penguasaan Kurator dalam rangka kelangsungan usaha Debitor, dalam hal telah diberikan perlindungan yang wajar bagi kepentingan Kreditor atau pihak ketiga sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

#### Pasal 59

- (1) Dengan tetap memperhatikan ketentuan Pasal 56, Pasal 57, dan Pasal 58, Kreditor pemegang hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) harus melaksanakan haknya tersebut dalam jangka waktu paling lambat 2 (dua) bulan setelah dimulainya keadaan insolvensi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 178 ayat (1).
- (2) Setelah lewat jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Kurator harus menuntut diserahkannya benda yang menjadi agunan untuk selanjutnya dijual

sesuai dengan cara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 185, tanpa mengurangi hak Kreditor pemegang hak tersebut atas hasil penjualan agunan tersebut.

- (3) Setiap waktu Kurator dapat membebaskan benda yang menjadi agunan dengan membayar jumlah terkecil antara harga pasar benda agunan dan jumlah utang yang dijamin dengan benda agunan tersebut kepada Kreditor yang bersangkutan.

Kedua pasal tersebut bukan saja menegaskan dan memperjelas sikap UU Kepailitan dan PKPU yang tidak mengakui hak separatis dari kreditor pemegang hak jaminan, tetapi juga sekaligus telah tidak mengakui dan merenggut hak kreditor pemegang Hak Jaminan untuk dapat mengeksekusi sendiri hak jaminannya yaitu dengan cara menjual benda-benda yang telah dibebani jaminan itu. Kewenangan yang diberikan kepada kreditor pemegang Hak Jaminan selaku kreditor separatis oleh UU Kepailitan dan PKPU adalah kewenangan yang semu.

Dalam Pasal 59 ayat 1 UU Kepailitan dan PKPU ditentukan bahwa dengan tetap memperhatikan Pasal 56 UU Kepailitan dan PKPU kreditor pemegang hak jaminan (termasuk pemegang hak tanggungan) "harus" melaksanakan haknya tersebut dalam jangka waktu dua bulan terhitung sejak dimulainya *insolvensi* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 178 ayat (I) UU Kepailitan dan PKPU berikut ini.

- (1) Jika dalam rapat pencocokan piutang tidak ditawarkan rencana perdamaian, rencana perdamaian yang ditawarkan tidak diterima, atau pengesahan perdamaian ditolak berdasarkan putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, demi hukum harta pailit berada dalam keadaan insolvensi.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 104 dan Pasal 106 tidak berlaku, apabila sudah ada kepastian bahwa perusahaan Debitor pailit tidak akan dilanjutkan menurut pasal-pasal di bawah ini atau apabila kelanjutan usaha itu dihentikan.

Selanjutnya berdasarkan Pasal 59 ayat 2 UU Kepailitan dan PKPU ditentukan apabila setelah lewat jangka waktu dua bulan tersebut kreditur pemegang hak jaminan (termasuk kreditur pemegang hak tanggungan) tidak dapat melaksanakan haknya, kurator "harus" menuntut diserahkannya barang yang menjadi anggunan untuk selanjutnya dijual sesuai dengan cara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 185 UU Kepailitan dan PKPU, tanpa mengurangi hak pemegang hak tersebut untuk memperoleh hasil penjualan agunan. Berikut ini isi pasal 185 UU Kepailitan dan PKPU.

- (1) Semua benda harus dijual di muka umum sesuai dengan tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan.
- (2) Dalam hal penjualan di muka umum sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak tercapai maka penjualan di bawah tangan dapat dilakukan dengan izin Hakim Pengawas.

- (3) Semua benda yang tidak segera atau sama sekali tidak dapat dibereskan maka Kurator yang memutuskan tindakan yang harus dilakukan terhadap benda tersebut dengan izin Hakim Pengawas.
- (4) Kurator berkewajiban membayar piutang Kreditor yang mempunyai hak untuk menahan suatu benda, sehingga benda itu masuk kembali dan menguntungkan harta pailit.

Berdasarkan ketentuan Pasal 59 ayat 1 dan ayat 2 UU Kepailitan dan PKPU ini dilihat dari penafsiran gramatikal dengan kata "harus" merupakan ketentuan yang bersifat memaksa dan mengikat kreditor pemegang hak tanggungan. Oleh karena itu, kreditor pemegang hak tanggungan tidak dapat menyimpanginya. Dengan demikian apabila setelah debitur sudah dinyatakan *insolvensi*, maka terhitung sejak hari itu juga kreditor pemegang hak tanggungan harus dapat menjual objek hak tanggungan dengan tata cara sebagaimana yang ditentukan oleh Pasal 20 Hak Tanggungan jo. Pasal 60 UU Kepailitan dan PKPU.

Debitur dengan berbagai penyebab dan alasan memaksa harus cidera janji terhadap pihak kreditor, bahkan sering berakhir pada tahapan pailit. Tak satupun debitur menghendaki hal ini terjadi, apalagi pihak kreditor. Maka dalam kondisi seperti ini, tidak ada jalan lain yang harus dilakukan oleh kedua belah pihak dalam hal ini pihak kreditor dan debitur selain kembali melihat ketentuan-ketentuan perjanjian yang telah disepakati bersama dengan tetap

berpedoman pada ketentuan undang-undang atau hukum yang berlaku.

Diikatnya perjanjian antara pihak debitur dan kreditur dengan hak tanggungan tidak lain dimaksudkan untuk dapat mempermudah eksekusi benda jaminan dalam proses pengembalian piutang kreditur oleh debitur. Eksekusi hak tanggungan merupakan sarana untuk percepatan proses pengembalian hutang debitur.

Namun pada kenyataannya seringkali terdapat permasalahan yaitu pihak debitur mempunyai utang kepada lebih dari satu kreditur, dalam hal ini dimungkinkan salah satu kreditur dari sekian banyak kreditur mengajukan kepailitan. Hal ini mempunyai konsekuensi terhadap para kreditur, termasuk terhadap kreditur pemegang hak tanggungan.

Perikatan dalam perjanjian kredit terdapat 2 (dua) dimensi perikatan, yaitu perikatan yang lahir karena adanya perjanjian kredit sebagai perjanjian pokok dan perjanjian jaminan (misalnya, hak tanggungan) sebagai perjanjian tambahan (*assesoir*). Oleh karena itu, maka timbullah apa yang disebut kreditur separatis, yaitu kreditur pemegang hak jaminan kebendaan.

Hak kebendaan yang dimiliki oleh kreditur tersebut memberikan hak untuk menjual secara lelang kebendaan yang dijaminan kepadanya. Selanjutnya setelah memperoleh hasil penjualan kebendaan tersebut, dapat digunakan untuk pelunasan piutangnya terlebih dahulu, lebih dulu dari kreditur lainnya.

Di dalam memahami istilah, pengertian, atau keberadaan kreditur, nampak terkandung makna bahwa pihak-pihak atau pemangku kepentingan tidak boleh tunggal. Akan tetapi harus menunjukkan adanya 2 (dua) pihak atau lebih. Keharusan adanya dua orang kreditur ini merupakan persyaratan yang ditentukan dalam Pasal 2 ayat (1) UUK nomor 37 tahun 2004 berikut ini.

“Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.”

Pasal ini pun menyangkut pelaksanaan Pasal 1132 KUHPerdara yang isinya sebagai berikut.

“Barang-barang itu menjadi jaminan bersama bagi semua kreditur terhadapnya hasil penjualan barang-barang itu dibagi menurut perbandingan piutang masing-masing kecuali bila diantara para kreditur itu ada alasan-alasan sah untuk didahulukan.”

## **B. Debitur Pailit**

Debitur pailit dapat dikatakan merupakan pihak utama, sama halnya dengan kreditur. Hal ini disebabkan pada hakikatnya kepailitan akan muncul dan berhubungan dengan perjanjian atau kesepakatan di antara kreditur dengan debitur.

Pihak debitur pailit adalah pihak yang memohon atau dimohonkan pailit ke pengadilan yang berwenang. Yang dapat menjadi debitur pailit sesuai dengan UU nomor 37 tahun 2004 Pasal 2 ayat (1) adalah sebagai berikut.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup>*Ibid.*

“Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.”

Dalam memutuskan perkara-perkara mempailitkan diri sendiri ini, pengadilan dalam hal ini Mahkamah Agung telah mengeluarkan putusan dengan argumentasi-argumentasi yang menarik untuk dikaji lebih lanjut. Permasalahan yang sempat mengemuka dalam kasus-kasus *Voluntary Petition* adalah adanya keharusan bagi debitur yang mengajukan permohonan mempailitkan diri sendiri untuk membuktikan keadaan berhenti atau tidak mampu membayar dengan audit pejabat publik yang berwenang.<sup>42</sup>

Pemangku kepentingan pemohon kepailitan merupakan sebutan umum yang mencakup berbagai subjek hukum dalam kepailitan. Berdasarkan ketentuan Pasal 2 UU nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, yang isinya sebagai berikut.

- (1) Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.
- (2) Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat juga diajukan oleh kejaksaan untuk

---

<sup>42</sup>Aria Suyudi, Eryanto Nugroho, dan Herni Sri Nurbayanti., *Kepailitan di Negeri Pailit*, Dimensi, Jakarta, 2004

kepentingan umum.

- (3) Dalam hal debitur adalah bank, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia.
- (4) Dalam hal debitur adalah perusahaan efek, Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Badan Pengawas Pasar Modal.
- (5) Dalam hal debitur adalah perusahaan asuransi, perusahaan reasuransi, dana pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Menteri Keuangan.

Berdasarkan pasal di atas, dapat disimpulkan bahwa yang dapat menjadi pemohon dalam suatu perkara pailit adalah salah satu dari pihak berikut ini.<sup>43</sup>

- a. Pihak debitur itu sendiri.
- b. Salah satu atau lebih dari pihak kreditur.
- c. Pihak kejaksaan jika menyangkut dengan kepentingan umum.
- d. Otoritas Jasa Keuangan jika debiturnya adalah suatu bank.
- e. Otoritas Jasa Keuangan Pasar Modal jika debiturnya adalah suatu perusahaan efek, bursa efek, lembaga kliring dan penjaminan, serta lembaga penyimpanan dan penyelesaian.
- f. Otoritas Jasa Keuangan jika debitur perusahaan asuransi, reasuransi, dana pensiun, atau BUMN yang bergerak di bidang kepentingan publik.

---

<sup>43</sup>Munir Fuady, *Hukum Pailit "Dalam Teori dan Praktek"*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, hlm. 35.

g. Likuidator perusahaan terbatas dalam hal likuidator tersebut memperkirakan bahwa utang perseroan lebih besar dari kekayaan perseroan, yang dalam hal ini kepailitan wajib diajukan oleh likuidator tersebut, kecuali perundang-undangan menentukan lain atau jika semua kreditur menyetujui penyelesaian di luar kepailitan. Seperti yang tertera pada Pasal 149 ayat (2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.<sup>44</sup>

(2) “Dalam hal likuidator memperkirakan bahwa utang perseroan lebih besar daripada kekayaan perseroan, likuidator wajib mengajukan permohonan pailit perseroan kecuali peraturan perundang-undangan menentukan lain, dan semua kreditur yang diketahui identitas dan alamatnya, menyetujui pemberesan dilakukan di luar kepailitan.”

### **C. Hakim Niaga**

UU Kepailitan membedakan antara debitur bank dan bukan bank. Pembedaan tersebut dilakukan oleh UU Kepailitan mengenai siapa yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit. Dalam hal menyangkut debitur yang merupakan bank, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia yang saat ini berdasarkan Pasal 55 ayat (2) UU nomor 21 tahun 2011 tentang OJK beralih kewenangan kepada OJK. Berikut ini isi pasalnya.

“Sejak tanggal 21 Desember 2013, fungsi, tugas, dan wewenang pengaturan dan pengawasan kegiatan jasa keuangan di sektor Perbankan beralih dari Bank Indonesia ke OJK.”

Hal tersebut dikarenakan antara lain bahwa di bank sarat dengan uang masyarakat yang harus dilindungi dan itu hanya dapat

---

<sup>44</sup>*Ibid.*, hlm. 35.

diambil oleh Bank Indonesia.<sup>45</sup> Perkara kepailitan diperiksa oleh hakim majelis (tidak boleh oleh hakim tunggal), baik untuk tingkat pertama maupun untuk tingkat kasasi.<sup>46</sup>

#### **D. Hakim Pengawas**

Tugas dan wewenang hakim pengawas menurut UU nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan adalah sebagai berikut.<sup>47</sup>

##### **a. Dasar Hukum Pasal 36**

- (1) Dalam hal pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan, terdapat perjanjian timbal balik yang belum atau baru sebagian dipenuhi, pihak yang mengadakan perjanjian dengan Debitor dapat meminta kepada Kurator untuk memberikan kepastian tentang kelanjutan pelaksanaan perjanjian tersebut dalam jangka waktu yang disepakati oleh Kurator dan pihak tersebut.
- (2) Dalam hal kesepakatan mengenai jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak tercapai, Hakim Pengawas menetapkan jangka waktu tersebut.
- (3) Apabila dalam jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) Kurator tidak memberikan jawaban atau tidak bersedia melanjutkan pelaksanaan perjanjian tersebut maka perjanjian berakhir dan pihak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat menuntut ganti rugi dan akan diperlakukan sebagai kreditor konkuren.

---

<sup>45</sup>*Ibid.*, hlm. 35.

<sup>46</sup>Munir Fuady, *Hukum Pailit "Dalam Teori dan Praktek, Op. cit.*, hlm. 36.

<sup>47</sup>*Ibid.*, hlm. 36-38.

- (4) Apabila Kurator menyatakan kesanggupannya maka Kurator wajib memberi jaminan atas kesanggupan untuk melaksanakan perjanjian tersebut.

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa hakim pengawas menetapkan jangka waktu tentang pelaksanaan perjanjian yang masih berlangsung antara debitur dan pihak krediturnya jika antara pihak kreditur dan pihak kurator tidak tercapai kata sepakat tersebut.

b. Dasar Hukum Pasal 57 Ayat (3)

- (3) Apabila Kurator menolak permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Kreditor atau pihak ketiga dapat mengajukan permohonan tersebut kepada Hakim Pengawas.

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Hakim Pengawas memberikan putusan atas permohonan kreditur atau pihak ketiga yang berkepentingan yang haknya ditangguhkan untuk mengangkat penangguhan apabila kurator menolak permohonan pengangkatan penangguhan tersebut.

c. Dasar Hukum Pasal 69 Ayat (3)

“Apabila dalam melakukan pinjaman dari pihak ketiga Kurator perlu membebani harta pailit dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya maka pinjaman tersebut harus terlebih dahulu memperoleh persetujuan Hakim Pengawas.”

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Hakim Pengawas memberikan persetujuan kepada kurator apabila pihak kurator menjaminkan harta pailit kepada pihak ketiga alias pinjaman yang dilakukan kurator dari pihak ketiga tersebut.

d. Dasar Hukum Pasal 69 Ayat (5)

- (5) Untuk menghadap di sidang Pengadilan, Kurator harus terlebih dahulu mendapat izin dari Hakim Pengawas, kecuali menyangkut sengketa pencocokan

piutang atau dalam hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36, Pasal 38, Pasal 39, dan Pasal 59 ayat (3).

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Hakim Pengawas memberikan izin bagi pihak kurator apabila ingin menghadap di muka pengadilan, kecuali untuk hal-hal tertentu.

e. Dasar Hukum Pasal 74 Ayat (1)

(1) “Kurator harus menyampaikan laporan kepada Hakim Pengawas mengenai keadaan harta pailit dan pelaksanaan tugasnya setiap 3 (tiga) bulan.”

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Hakim Pengawas menerima laporan dari pihak kurator setiap tiga bulan sekali mengenai keadaan harta pailit dan pelaksanaan tugasnya.

f. Dasar Hukum Pasal 74 ayat (3)

(3) “Hakim Pengawas dapat memperpanjang jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1).”

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Hakim Pengawas memperpanjang jangka waktu laporan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 74 ayat (1) tersebut di atas.

g. Dasar Hukum Pasal 80 ayat (1)

“Setelah pencocokan utang selesai dilakukan, Hakim Pengawas wajib menawarkan kepada Kreditor untuk membentuk panitia kreditor tetap.”

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Hakim Pengawas menawarkan kepada kreditor untuk membentuk panitia kreditor setelah pencocokan utang selesai dilakukan.

h. Dasar Hukum Pasal 80 ayat (2)a

(2) “Atas permintaan kreditor konkuren berdasarkan putusan kreditor konkuren dengan suara terbanyak biasa dalam rapat Kreditor, Hakim Pengawas:

a. mengganti panitia kreditor sementara, apabila dalam putusan pailit telah ditunjuk panitia kreditor sementara; “

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa apabila dalam putusan pernyataan pailit telah ditunjuk panitia kreditur sementara, mengganti panitia kreditur sementara tersebut atas permintaan kreditur konkuren berdasarkan putusan kreditur konkuren dengan suara *simple majority*.

i. Dasar Hukum Pasal 80 ayat (2)(b)

(2) membentuk panitia kreditur, apabila dalam putusan pailit belum diangkat panitia kreditur.

b. Kurator wajib memberikan kepada panitia kreditur semua keterangan yang dimintanya.

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa apabila dalam putusan pernyataan pailit belum diangkat panitia kreditur, membentuk panitia kreditur atas permintaan kreditur konkuren berdasarkan putusan kreditur konkuren dengan suara *simple majority*.

j. Dasar Hukum Pasal 86 ayat (1)

(1) "Hakim Pengawas menentukan hari, tanggal, waktu, dan tempat rapat Kreditor pertama, yang harus diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari setelah tanggal putusan pailit diucapkan."

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Hakim Pengawas menetapkan hari, tanggal, waktu, dan tempat rapat kreditor pertama

k. Dasar Hukum Pasal 86 ayat (2)

"Dalam jangka waktu 3 (tiga) hari setelah putusan pernyataan pailit diterima oleh Hakim Pengawas dan Kurator, Hakim Pengawas wajib menyampaikan kepada Kurator rencana penyelenggaraan rapat Kreditor pertama sebagaimana dimaksud pada ayat (1)."

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Hakim Pengawas menyampaikan kepada kurator rencana penyelenggaraan rapat kreditor pertama.

l. Dasar Hukum Pasal 98

“Sejak mulai pengangkatannya, Kurator harus melaksanakan semua upaya untuk mengamankan harta pailit dan menyimpan semua surat, dokumen, uang, perhiasan, efek, dan surat berharga lainnya dengan memberikan tanda terima.”

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Hakim Pengawas memberikan persetujuan kepada kurator untuk mengalihkan harta pailit sepanjang diperlukan untuk menutup ongkos kepailitan atau apabila penahanannya akan mengakibatkan kerugian pada harga pailit meskipun ada kasasi atau peninjauan kembali.

m. Dasar Hukum Pasal 99 ayat (1)

(1) “Kurator dapat meminta penyegehan harta pailit kepada Pengadilan, berdasarkan alasan untuk mengamankan harta pailit, melalui Hakim Pengawas.”

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Hakim Pengawas melakukan penyegehan atas harta pailit oleh panitera atau panitera pengganti dengan alasan untuk mengamankan harta pailit.

n. Dasar Hukum Pasal 104 ayat (1)

(1) “Berdasarkan persetujuan panitia kreditor sementara, Kurator dapat melanjutkan usaha Debitor yang dinyatakan pailit walaupun terhadap putusan pernyataan pailit tersebut diajukan kasasi atau peninjauan kembali.

Berdasarkan pasal tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa apabila tidak diangkat panitia kreditor dalam putusan pernyataan pailit, Hakim Pengawas dapat memberikan persetujuan kepada kurator untuk melanjutkan usaha debitur, sungguhpun ada kasasi atau peninjauan kembali.

## **E. Kurator**

Kurator merupakan salah satu pihak yang cukup memegang peranan dalam suatu proses perkara pailit. Kurator memiliki tekanan yang besar dan tugas yang berat, dalam suatu proses perkara kepailitan, sehingga tidak sembarangan orang dapat menjadi pihak kurator. Karena itu, persyaratan dan prosedur untuk dapat menjadi kurator ini oleh UU Kepailitan diatur secara relatif ketat. maka pengaturan tentang kurator terdapat dalam bab khusus pada UUK.

Kurator dapat terdiri dari Balai Harta Peninggalan atau Kuator lainnya baik perseorangan maupun persekutuan perdata yang berdomisili di Indonesia, memiliki keahlian khusus dalam mengurus dan atau membereskan harta pailit dan terdaftar di Departemen Kehakiman dan HAM.<sup>48</sup>

Apabila debitur atau kreditur tidak mengusulkan kurator kepada Pengadilan Niaga, maka Balai Harta Peninggalan akan ditunjuk sebagai kurator. Terhitung sejak tanggal putusan pernyataan pailit, yang berwenang mengurus harta pailit adalah kurator. Walaupun terhadap putusan tersebut dilakukan upaya hukum, jika kemudian putusan pernyataan pailit dibatalkan oleh Mahkamah Agung, maka semua tindakan yang telah dilakukan kurator sebelum atau pada tanggal menerima pemberitaan putusan pembatalan tetap sah dan mengikat debitur.

### **a. Hubungan Kurator dengan Hakim Pengawas**

Ada beberapa tindakan kurator yang perlu mendapatkan persetujuan dari hakim pengawas terlebih dahulu sebagaimana yang diatur dalam UU Kepailitan nomor 37 tahun 2004, antara lain sebagai berikut.<sup>49</sup>

#### **a) Dasar Hukum Pasal 73 ayat (1)**

- (1) Apabila diangkat lebih dari satu Kurator maka untuk melakukan tindakan yang sah dan mengikat, para

---

<sup>48</sup>Abdul R Saliman, Ahmad Jalis, Hermansyah, *Esensi Hukum Bisnis Indonesia*, Fajar Interpratama Offset, Jakarta, 2004, hlm. 95.

<sup>49</sup>*Ibid.*, hlm. 164.

Kurator memerlukan persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah para Kurator.

- b) Dasar Hukum Pasal 73 ayat (2)
  - (2) Apabila suara setuju dan tidak setuju sama banyaknya, tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memperoleh persetujuan hakim pengawas.
- c) Dasar Hukum Pasal 100 ayat (2)
  - (2) Pencatatan harta pailit dapat dilakukan di bawah tangan oleh kurator dengan persetujuan Hakim Pengawas.
- d) Dasar Hukum Pasal 107 ayat (1)
  - (1) Atas persetujuan Hakim Pengawas, kurator dapat mengalihkan harta pailit sejauh diperlukan untuk menutup biaya kepailitan atau apabila penahanannya akan mengakibatkan kerugian pada harta pailit, meskipun terhadap putusan pailit diajukan kasasi atau peninjauan kembali.
- e) Dasar Hukum Pasal 189 ayat (1)
  - (1) Kurator wajib menyusun suatu daftar pembagian untuk dimintakan persetujuan kepada Hakim Pengawas.

Agar pengawasan Hakim Pengawas terhadap kurator dalam melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit dapat efektif dan efisien, maka ada beberapa kewajiban pokok kurator terhadap hakim pengawas, antara lain sebagai berikut.

- a) Kurator harus menyampaikan laporan kepada hakim pengawas mengenai keadaan harta pailit dan pelaksanaan tugasnya setiap 3 (tiga) bulan sesuai dengan Pasal 74 ayat (2) UU Kepailitan) berikut ini.
  - (2) Laporan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bersifat terbuka untuk umum dan dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma.

Laporan tersebut bersifat terbuka untuk umum dan dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma. Ini sebagai bentuk pertanggungjawaban kepada publik dalam pengurusan dan pemberesan harta pailit. Waktu penyampaian laporan tersebut setiap 3 (tiga) bulan, jika tidak dimungkinkan, maka Hakim Pengawas dapat memperpanjang jangka waktunya.

- b) Kurator wajib memberikan pertanggungjawaban mengenai pengurusan dan pemberesan yang telah dilakukannya kepada Hakim Pengawas paling lama 30 hari setelah berakhirnya kepailitan sesuai dengan Pasal 202 ayat (3) UU Kepailitan berikut ini.

(3) Kurator wajib memberikan pertanggungjawaban mengenai pengurusan dan pemberesan yang telah dilakukannya kepada Hakim Pengawas paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah berakhirnya kepailitan.

#### **b. Kewenangan, Tugas, dan Tanggungjawab**

Kewenangan, tugas, dan tanggungjawab serta kewajiban dan hak kurator yang diatur oleh Undang-undang Kepailitan nampak antara lain sebagai berikut.

- a. Seorang Kurator berwenang untuk bertindak sendiri sebatas tugasnya (Pasal 73 ayat (3)).
- b. Dapat melakukan pinjaman dari pihak ketiga dengan syarat bahwa pengambilan pinjaman tersebut semata-mata dilakukan dalam rangka meningkatkan harta pailit.
- c. dengan persetujuan hakim pengawas kurator berwenang untuk membebani harta pailit dengan Hak Tanggungan, gadai, hak agunan lainnya (Pasal 69 ayat (3)).
- d. Kurator dapat menghadap pengadilan dengan seizin hakim pengawas kecuali untuk hal-hal tertentu (Pasal 69 ayat (3))
- e. Kewenangan yang dimaksud dalam Pasal 36 adalah perjanjian timbal balik
- f. Kewenangan untuk menjual agunan dari kreditur separatis

- setelah 2 (dua) bulan *insolvensi* (Pasal 59 ayat (1)) atau kurator menjual barang bergerak dalam masa stay (Pasal 56 ayat (3))
- g. kewenangan untuk melanjutkan usaha yang dinyatakan pailit. (atas persetujuan panitia kreditur ataupun hakim pengawas). (Pasal 104)
  - h. mengalihkan harta pailit sebelum verifikasi (atas persetujuan hakim pengawas) (Pasal 107 ayat (1))
  - i. menerima atau menolak permohonan pihak kreditur atau pihak ketiga (Pasal 57 ayat (2))
  - j. membuat uraian mengenai harta pailit (Pasal 100)
  - k. mencocokkan piutang dan membuat daftar piutang (Pasal 116 jo Pasal 117)
  - l. melaksanakan pembayaran kepada kreditur dalam proses pemberesan (Pasal 201).
  - m. melakukan tuntutan berdasarkan pranata hukum *actiopaulina*, (Pasal 41 jo Pasal 47 ayat (1))
  - n. membebaskan barang yang menjadi agunan dengan membayar kepada kreditur yang bersangkutan jumlah terkecil antara harga pasar barang agunan dan jumlah uang yang dijamin dengan barang agunan tersebut (Pasal 59 ayat (3))
  - o. Hak kurator atas imbalan jasa (fee) (Pasal 75 jo Pasal 76).
  - p. Kurator bertanggungjawab terhadap kesalahan dan kelalaian dalam melaksanakan tugas-tugas pengurusan atau pemberesan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit (Pasal 72)
  - q. Kurator harus *independent* (Pasal 15 ayat (3))
  - r. Kurator wajib menyampaikan laporan 3 (tiga) bulanan kepada hakim pengawas mengenai keadaan harta pailit dan pelaksanaan tugasnya (Pasal 74 ayat (1))

- s. Jika telah ditetapkan hari pelelangan, pelelangan dilanjutkan oleh kurator atas beban harta pailit dengan kuasa dari hakim pengawas (Pasal 33)
- t. Kurator dapat menghentikan ikatan sewa-menyewa (Pasal 38)
- u. Kurator dapat memutuskan hubungan kerja dengan karyawan (Pasal 39)
- v. Kurator dapat menerima warisan, tetapi jika menguntungkan harta pailit (Pasal 40 ayat (1))
- w. Kurator dapat menolak warisan dengan izin dari hakim pengawas (Pasal 40 ayat (2))
- x. Barang-barang berharga milik debitor disimpan oleh kurator
- y. Kurator berkewajiban menjual harta dalam rangka pemberesan

Apabila rincian atribusi kurator pailit tersebut dikembangkan lebih lanjut, maka di samping tugas pokok atau tugas utama tersebut, kurator juga mempunyai sejumlah kelengkapan yang dapat diinventarisasi dari UU Kepailitan, antara lain:<sup>50</sup>

- 1) Dalam jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah tanggal putusan pernyataan pailit diterima oleh kurator, kurator wajib mengumumkan dalam Berita Negara RI dan paling sedikit dua surat kabar harian yang ditetapkan oleh hakim pengawas (Pasal 15 ayat (4) UU Kepailitan).
- 2) Kurator wajib mengumumkan putusan kasasi atau peninjauan kembali yang membatalkan putusan pailit dalam Berita Negara RI dan paling sedikit dalam dua surat kabar harian (Pasal 17 ayat (1) UU Kepailitan).
- 3) Kurator wajib memberikan kepada panitia kreditor atas

---

<sup>50</sup>Jono, *Hukum Kepailitan, Op. cit.*, hlm. 144-146.

semua keterangan yang dimintanya termasuk memperlihatkan semua buku, dokumen, dan surat mengenai kepailitan (Pasal 81 UU Kepailitan).

- 4) Kurator wajib meminta pendapat panitia kreditor mengenai pengajuan gugatan atau meneruskan perkara yang sedang berlangsung, ataupun menyanggah gugatan yang diajukan atau yang sedang berlangsung (Pasal 83 ayat (1) UU Kepailitan).
- 5) Kurator wajib memanggil semua kreditor yang mempunyai hak suara dengan surat tercatat atau melalui kurir, dan dengan iklan paling sedikit dalam dua surat kabar harian untuk menghadiri rapat (Pasal 90 ayat (4) UU Kepailitan).
- 6) Dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari setelah penetapan hakim pengawas sebagaimana maksud Pasal 113 UU Kepailitan, kurator wajib memberitahukan penetapan tersebut kepada semua kreditor yang alamatnya diketahui dengan surat dan mengumumkannya paling sedikit dalam 2 surat kabar harian (Pasal 114 UU Kepailitan).
- 7) Kurator wajib:
  - a) Mencocokkan perhitungan piutang yang diserahkan oleh kreditor dengan catatan yang telah dibuat sebelumnya dan keterangan debitur pailit; atau
  - b) Berunding dengan kreditor jika terdapat keberatan terhadap penagihan yang diterima (Pasal 116 ayat (1) UU Kepailitan).
- 8) Kurator wajib memasukkan piutang yang disetujuinya ke dalam suatu daftar piutang yang sementara diakui, sedangkan piutang yang dibantah termasuk alasannya dimasukkan ke dalam daftar tersendiri (Pasal 117 UU Kepailitan).

- 9) Dalam hal kurator tidak menyetujui pendapat panitia kreditor maka kurator dalam waktu 3 (tiga) hari wajib memberitahukan hal itu kepada panitia kreditor (Pasal 84 ayat (2) UU Kepailitan).
- 10) Kurator harus melaksanakan semua upaya untuk mengamankan harta pailit dan menyimpan semua surat, dokumen, uang perhiasan, efek, dan surat berharga lainnya dengan memberikan tanda terima (Pasal 98 UU Kepailitan).
- 11) Kurator harus membuat pencatatan harta pailit paling lambat 2 (dua) hari setelah menerima surat putusan pengangkatannya sebagai kurator. Pencatatan harta pailit dapat dilakukan di bawah tangan oleh kurator dengan persetujuan hakim pengawas (Pasal 100 ayat (1) dan (2) UU Kepailitan).
- 12) Kurator harus membuat daftar yang menyatakan sifat, jumlah piutang dan utang harta pailit, nama dan tempat tinggal kreditor beserta jumlah piutang masing-masing kreditor (Pasal 102 UU Kepailitan).
- 13) Kurator wajib menyimpan semua uang, perhiasan, efek dan surat berharga lainnya milik debitur pailit kecuali hakim pengawas menentukan lain. Uang tunai yang tidak diperlukan untuk pengurusan harta pailit wajib disimpan oleh kurator di bank untuk kepentingan harta pailit setelah mendapat izin hakim pengawas (Pasal 108 UU Kepailitan).
- 14) Kurator wajib menyediakan di Kepaniteraan Pengadilan salinan dari masing-masing daftar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 117, selama 7 hari sebelum hari pencocokan piutang, dan setiap orang dapat melihatnya secara cuma-cuma (Pasal 119 UU Kepailitan).

- 15) Kurator wajib memberitahukan dengan surat tentang adanya daftar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 119 kepada kreditor yang dikenal, disertai panggilan untuk menghadiri rapat pencocokan piutang dengan menyebutkan rencana perdamaian jika telah diserahkan oleh debitur pailit (Pasal 120 UU Kepailitan).
- 16) Setelah berakhirnya pencocokan piutang, kurator wajib memberikan laporan mengenai keadaan harta pailit, dan selanjutnya kepada kreditor wajib diberikan semua keterangan yang diminta oleh mereka (Pasal 143 ayat (1) UU Kepailitan).
- 17) Kurator wajib memberikan pendapat tertulis tentang rencana perdamaian dalam rapat (Pasal 146 UU Kepailitan).
- 18) Kurator wajib mengumumkan perdamaian dalam hal perdamaian telah memperoleh kekuatan hukum tetap di dalam Berita Negara RI dan paling sedikit dalam 2 surat kabar harian (Pasal 166 ayat (1) dan (2) UU Kepailitan).
- 19) Kurator wajib melakukan pertanggungjawaban kepada debitur di hadapan hakim pengawas setelah pengesahan perdamaian memperoleh kekuatan hukum tetap (Pasal 167 ayat (1) UU Kepailitan).
- 20) Kurator berkewajiban membayar piutang kreditor yang mempunyai hak untuk menahan suatu benda, sehingga benda masuk kembali dan menguntungkan harta pailit (Pasal 185 ayat (5) UU Kepailitan).
- 21) Kurator wajib memberikan pertanggungjawaban mengenai pengurusan dan pemberesan yang telah dilakukannya kepada Hakim Pengawas paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah berakhirnya kepailitan (Pasal 202 ayat (3) UU Kepailitan).

- 22) Memberikan kepastian kepada pihak yang mengadakan perjanjian timbal balik dengan debitur pailit tentang kelanjutan pelaksanaan perjanjian tersebut yang belum atau baru sebagian dipenuhi (Pasal 36 ayat (1) UU Kepailitan).

#### **F. Panitia Kreditor**

Salah satu pihak dalam proses kepailitan adalah panitia kreditor. Pada prinsipnya, panitia kreditor adalah pihak yang mewakili pihak kreditor sehingga panitia kreditor tentu akan memperjuangkan segala kepentingan hukum dari pihak kreditor. Ada dua macam panitia kreditor yang diperkenalkan oleh UU Kepailitan, yaitu sebagai berikut.<sup>51</sup>

- a. Panitia kreditor sementara, yakni panitia yang ditunjuk dalam putusan pernyataan pailit.
- b. Panitia kreditor tetap, yakni yang dibentuk oleh hakim pengawas apabila dalam putusan pailit tidak diangkat panitia kreditor sementara. Atas permintaan dan berdasarkan putusan kreditor konkuren dengan suara terbanyak biasa (*simple majority*), hakim pengawas berwenang menggantikan panitia kreditor sementara dengan panitia kreditor (tetap) atau membentuk panitia kreditor (tetap) jika tidak diangkat panitia kreditor sementara. Dalam hal ini, hakim pengawas wajib menawarkan kepada para kreditor untuk membentuk suatu panitia kreditor tersebut. Sementara itu, khusus dalam hal prosedur pemindahan pembayaran, maka pengadilan harus mengangkat panitia kreditor jika:
  - a. permohonan penundaan kewajiban membayar, meliputi utang dalam jumlah yang besar dan rumit, atau
  - b. pengangkatan tersebut dikehendaki oleh kreditor konkuren

---

<sup>51</sup>*Ibid.*, hlm. 38-39.

yang mewakili paling sedikit 1/2 bagian dari seluruh tagihan yang diakui sesuai dengan Pasal 231 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan berikut ini.

- (1) Pengadilan harus mengangkat panitia kreditor apabila:
  - a. permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang meliputi utang yang bersifat rumit atau banyak Kreditor; atau
  - b. pengangkatan tersebut dikehendaki oleh Kreditor yang mewakili paling sedikit 1/2 (satu perdua) bagian dari seluruh tagihan yang diakui.

### **G. Pengurus**

Panitia kreditor dibentuk sebagai wadah para kreditor kurator untuk saling berkomunikasi secara intensif guna mengupayakan hak-hak mereka baik dalam proses kepailitan maupun Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU). Pengadilan Niaga dapat membentuk suatu Panitia Kreditor Sementara yang terdiri dari tiga anggota yang dipilih dari para kreditor yang dikenalnya. Tujuannya untuk memberikan nasihat kepada kurator selama belum ada keputusan mengenai panitia kreditor tetap sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 79 UU Kepailitan nomor 37 tahun 2004 berikut ini.

- (1) Dalam putusan pailit atau dengan penetapan kemudian, Pengadilan dapat membentuk panitia kreditor sementara terdiri atas 3 (tiga) orang yang dipilih dari Kreditor yang dikenal dengan maksud memberikan nasihat kepada Kurator.
- (2) Kreditor yang diangkat dapat mewakilkan kepada orang lain semua pekerjaan yang berhubungan dengan tugas-tugasnya dalam panitia.

- (3) Dalam hal seorang Kreditor yang ditunjuk menolak pengangkatannya, berhenti, atau meninggal, Pengadilan harus mengganti Kreditor tersebut dengan mengangkat seorang di antara 2 (dua) calon yang diusulkan oleh Hakim Pengawas.

Pengurus hanya dikenal dalam proses PKPU, tetapi tidak dikenal dalam proses kepailitan. Yang dapat menjadi pengurus sesuai dengan pasal 234 UU Kepailitan nomor 37 tahun 2004 adalah sebagai berikut.<sup>52</sup>

- (1) Pengurus yang diangkat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 225 ayat (2) harus independen dan tidak memiliki benturan kepentingan dengan Debitor atau Kreditor.
- (2) Pengurus sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang terbukti tidak independen dikenakan sanksi pidana dan/atau perdata sesuai dengan peraturan perundang-undangan.
- (3) Yang dapat menjadi pengurus sebagaimana dimaksud pada ayat (1), adalah:
  - c. orang perseorangan yang berdomisili di wilayah Negara Republik Indonesia, yang memiliki keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus harta Debitor; dan
  - d. terdaftar pada kementerian yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan.
- (4) Pengurus bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan yang menyebabkan kerugian terhadap harta Debitor.

---

<sup>52</sup>*Ibid*, hlm. 40

(5) Besarnya imbalan jasa pengurus ditetapkan oleh Pengadilan berdasarkan pedoman yang ditetapkan oleh Menteri yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan setelah penundaan kewajiban pembayaran utang berakhir dan harus dibayar lebih dahulu dari harta Debitor.

Dengan demikian Balai Harta Peninggalan tidak berwenang menjadi pengurus. Apabila dilihat dari ketentuan dalam Pasal 234 ayat (3) UU Kepailitan tersebut di atas, Balai Harta Peninggalan seyogianya tidak boleh menjadi pengurus (kecuali jika ada ketentuan lain yang memberi kewenangan tersebut kepada Balai Harta Peninggalan dan ketentuan seperti itu tidak pernah ada). Karenanya, Balai Harta Peninggalan hanya boleh menjadi kurator (di samping kurator swasta), tetapi Balai Harta Peninggalan tersebut tidak bisa menjadi pengurus.

## **BAB VI**

# **KEDUDUKAN KREDITUR PEMEGANG HAK TANGGUNGAN**

### **A. Pengertian Hak Tanggungan**

**U**ntuk melihat dan memahami tentang kedudukan kreditur pemegang hak tanggungan terhadap benda-benda jaminan, terlebih dahulu harus diketahui tentang hak tanggungan secara sekilas. Berikut ini dijelaskan berdasarkan aturan hukum yang berlaku.

#### **a. Pasal 1134 KUHPerdara**

Berdasarkan ketentuan pasal tersebut dinyatakan bahwa hipotek (sekarang hak tanggungan) mempunyai kedudukan yang lebih tinggi dari hak istimewa. Namun demikian kedudukan yang lebih tinggi dari hak tanggungan dapat dikalahkan oleh hak istimewa apabila undang-undang menentukan lain.

#### **b. Penjelasan umum Undang-Undang nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan**

Pengertian atau definisi hak tanggungan secara hukum terlihat dalam rumusan penjelasan undang-undang tentang hak tanggungan. Berdasarkan penjelasan umum Undang-Undang nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, dinyatakan bahwa:

“Hak tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksudkan dalam UU No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan

kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain.”

Pada prinsipnya lembaga keuangan bank atau bukan bank akan meminta jaminan dari pihak debitur yang diikat dengan hak tanggungan. Alasannya, apabila terjadi wanprestasi (ingkar janji) dari pihak debitur, lembaga tersebut akan cepat memperoleh piutangnya kembali. Cukup dengan membawa sertifikat hak tanggungan sudah langsung dapat mengajukan permohonan lelang kepada konduktor pelayanan kekayaan negara dan lelang melalui eksekusi di wilayah mana objek tanggungan itu berada.

Berdasarkan uraian di atas, ada yang berpendapat bahwa fakta perjanjian kredit tidak diperlukan lagi karena sertifikat hak tanggungan sudah cukup membuktikan adanya utang-piutang antara kreditor dengan debitur.<sup>53</sup>

## **B. Kreditor Pemegang Hak Tanggungan Dikalahkan oleh Piutang Negara**

Selanjutnya dalam penjelasan Umum Undang-Undang nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan khususnya penjelasan angka 4 pada alinea 2 yaitu sebagai berikut.

Hak Tanggungan adalah hak jaminan atas tanah untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain. Dalam arti, bahwa jika debitor cidera janji, kreditor pemegang Hak Tanggungan berhak menjual melalui pelelangan umum tanah yang dijadikan jaminan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang

---

<sup>53</sup> Retnowulan Sutarto, Eksekusi Hak Tanggungan, Disampaikan dalam Seminar Nasional Undang-Undang Hak Tanggungan, Bandung 27 Mei 1996

bersangkutan, dengan hak mendahului daripada kreditor-kreditor yang lain. Kedudukan diutamakan tersebut sudah barang tentu tidak mengurangi preferensi piutang-piutang Negara menurut ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku.

Berdasarkan penjelasan di atas, dapat disimpulkan bahwa dengan demikian kedudukan yang diutamakan, kreditor pemegang hak tanggungan dikalahkan oleh piutang negara. Namun demikian, menyimpangi dari prinsip tersebut adalah bahwa dalam hal piutang negara, maka dapat mengalahkan kreditor pemegang hak tanggungan. Dalam hal ini, Remmy Sjahdeini berpendapat dengan berpedoman pada ketentuan Pasal 1137 KUHPerdara berikut ini.

Hak didahulukan milik negara, kantor lelang dan badan umum lain yang diadakan oleh penguasa, tata tertib pelaksanaannya, dan lama jangka waktunya, diatur dalam berbagai undang-undang khusus yang berhubungan dengan hal-hal itu. Hak didahulukan milik persekutuan atau badan kemasyarakatan yang berhak atau yang kemudian mendapat hak untuk memungut bea-bea, diatur dalam undang-undang yang telah ada mengenai hal itu atau yang akan diadakan.

Berdasarkan pasal tersebut, piutang negara yang kedudukannya lebih tinggi dari hak tanggungan sebagaimana yang dimaksud dalam angka Penjelasan Umum Undang-Undang Hak Tanggungan hanya pajak saja.

### **C. Penangguhan Eksekusi Hak Tanggungan**

Berdasarkan Pasal 21 UU Kepailitan dan PKPU dinyatakan bahwa:

Kepailitan meliputi seluruh kekayaan Debitor pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan.

Apabila putusan pailit telah dijatuhkan, maka serta merta seluruh harta kekayaan debitur yang telah ada pada saat pailit ditetapkan serta kekayaan debitur yang akan ada menjadi harta pailit kecuali harta debitur yang secara limitatif telah ditentukan dalam Pasal 22 UUK dan PKPU tidak termasuk sebagai harta paili. Apabila debitur paling sedikit mempunyai dua kreditur dan cukup satu hutang terhadap kreditur tersebut yang telah jatuh tempo, debitur sudah dapat ditetapkan telah pailit oleh pengadilan.

Dengan demikian seluruh harta milik debitur selain yang diperkecualikan dalam Pasal 22 UU Kepailitan dan PKPU menjadi harta (boedel) pailit.

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 tidak berlaku terhadap:

- a. benda, termasuk hewan yang benar-benar dibutuhkan oleh Debitor sehubungan dengan pekerjaannya, perlengkapannya, alat-alat medis yang dipergunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapannya yang dipergunakan oleh Debitor dan keluarganya, dan bahan makanan untuk 30 (tiga puluh) hari bagi Debitor dan keluarganya, yang terdapat di tempat itu;
- b. segala sesuatu yang diperoleh Debitor dari pekerjaannya sendiri sebagai penggajian dari suatu jabatan atau jasa, sebagai upah, pensiun, uang tunggu atau uang tunjangan, sejauh yang ditentukan oleh Hakim Pengawas; atau

- c. uang yang diberikan kepada Debitor untuk memenuhi suatu kewajiban memberi nafkah menurut undang-undang

Akan tetapi menurut penjelasan pasal 56 ayat 1 Undang-Undang nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU berikut ini.

Hak eksekusi Kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) dan hak pihak ketiga untuk menuntut hartanya yang berada dalam penguasaan Pailit atau Kurator, ditangguhkan untuk jangka waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan.

Pada pasal tersebut, terdapat adanya Penangguhan eksekusi hak tanggungan dalam jangka waktu 90 hari sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan. Ketentuan tersebut dapat dipahami bahwa penundaan eksekusi bukanlah semata-mata demi kepentingan kreditor. Penundaan ini dimaksudkan untuk memperbesar kemungkinan tercapainya perdamaian, mengoptimalkan harta pailit atau kurator melaksanakan tugas secara tegas.

Tujuan yang dimaksud oleh pasal 56 ayat 1 UU Kepailitan dan PKPU sama artinya bahwa harta debitur yang sebelum kepailitan telah dibebankan dengan hak tanggungan merupakan harta (boedel) pailit ketika debitur itu dinyatakan pailit. Seharusnya kepentingan kreditor pemegang hak tanggungan lebih diutamakan sejalan dengan sifat preferensi dari hak tanggungan itu sendiri sebagaimana yang telah diatur dalam pasal 21 Undang-Undang Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan yang ditentukan bahwa:

“Apabila pemberi hak tanggungan dinyatakan pailit, pemegang hak tanggungan tetap berwenang melakukan segala hak yang diperolehnya.”

Perlindungan terhadap preferensi hak tanggungan menjadi tidak berfungsi oleh karena adanya kepailitan yang dialami oleh debitur.

Dalam keadaan apapun yang dialami pada diri debitur dalam suatu hak pertanggungan, seharusnya sifat preferensi dari suatu hak tanggungan dimaksudkan untuk melindungi kreditor. Menurut Satrio seharusnya kreditor preferen mempunyai kedudukan yang lebih baik dibandingkan dengan kreditor lainnya, karena adanya perlindungan yang telah diberikan oleh hukum. Sifat preferensi yang dimiliki pemegang jaminan kebendaan dalam praktik hukum kepailitan dikenal dengan kreditor separatis.

Dalam Pasal 59 ayat 1 UU Kepailitan dan PKPU disebutkan bahwa:

Kreditor pemegang hak tanggungan harus melaksanakan haknya (mengeksekusi hak tanggungan) dalam jangka waktu paling lambat 2 (dua) bulan setelah dimulainya keadaan insolvensi.

Dilanjutkan dengan ketentuan pasal 59 ayat 2 UU Kepailitan dan PKPU yaitu sebagai berikut.

(2) Setelah lewat jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Kurator harus menuntut diserahkannya benda yang menjadi agunan untuk selanjutnya dijual sesuai dengan cara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 185, tanpa mengurangi hak Kreditor pemegang hak tersebut atas hasil penjualan agunan tersebut.

Dalam hal ini terlihat setelah debitur dinyatakan insolvensi kedudukan objek hak tanggungan adalah sebagai harta di luar harta (boedel) pailit, akan tetapi hak eksekusi kreditur pemegang hak tanggungan terhadap objek hak tanggungan dibatasi waktunya oleh ketentuan dalam UU Kepailitan dan PKPU yang diambil alih oleh kurator setelah melewati jangka waktu 2 bulan.

#### **D. Akibat Kenyataan Pailit terhadap Hak Jaminan**

Akibat suatu keadaan atau kenyataan pailit suatu debitur bisa jadi penting bagi kreditur tertentu, bisa juga tidak terlalu penting bagi kreditur yang lain. Sebenarnya, pernyataan pailit seorang debitur tidak terlalu penting bagi kreditur separatis karena mereka dapat mengeksekusi langsung benda-benda yang telah dibebani dengan hak jaminan seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Hal demikian berbeda dengan kreditur konkuren yang tidak memiliki benda jaminan sehingga ada kemungkinan diantara mereka terjadi perebutan harta debitur.

Oleh karena itulah, dijelaskan bahwa salah satu fungsi hukum kepailitan adalah untuk memenuhi hak kreditur bersaing atau kreditur konkuren secara adil, sehingga tidak terjadi perbuatan-perbuatan yang secara hukum tidak dibenarkan.<sup>54</sup>

Sebelum pernyataan pailit, pada dasarnya adalah hak-hak debitur untuk melakukan semua tindakan hukum berkenaan dengan kekayaannya yang harus dihormati, tentunya dengan menghormati hak-hak kontraktual serta kewajiban debitur berdasarkan peraturan perundang-undangan.<sup>55</sup>

---

<sup>54</sup>Man S. Sastrawidjaja, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, menurut Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 (Suatu Telaah Perbandingan)*, Alumni, Bandung, 2006, hlm. 35

<sup>55</sup>Jerry Hoff, *Indonesia Bankruptcy Law*, Tatanusa, Jakarta, 1999

Semenjak pengadilan mengucapkan putusan pailit dalam sidang yang terbuka untuk umum terhadap debitur, maka hak dan kewajiban debitur bergeser kepada kurator untuk mengurus dan menguasai harta pailit. Akan tetapi si pailit masih berhak melakukan tindakan-tindakan atas kekayaannya, sepanjang tindakan itu membawa, memberikan keuntungan, manfaat bagi boedelnnya. Sebaliknya tindakan yang tidak memberikan manfaat bagi boedel, tidak mengikat harta pailit tersebut.

Dampak dari dipailitkannya individu maupun badan hukum sangat luas. Dalam Pasal 21 UU Kepailitan dan PKPU disebutkan bahwa kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitur pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan. Dengan mengacu pada ketentuan ini, tampak bahwa kepailitan berkaitan dengan harta benda debitur.

Dalam suatu hubungan utang piutang, akan dapat berjalan dengan lancar apabila masing-masing pihak memenuhi prestasinya. Namun apabila debitur tidak dapat memenuhi prestasinya, maka kreditur mempunyai hak untuk menuntut pemenuhan piutangnya yaitu hak eksekusi terhadap barang jaminan debitur.

Hukum eksekusi adalah hukum yang mengatur tentang pelaksanaan hak-hak kreditur dalam perutangan yang tertuju terhadap harta kekayaan debitur secara suka rela oleh debitur.<sup>56</sup> Eksekusi barang jaminan yang dibebani Hak Tanggungan menurut UU Hak Tanggungan terdapat dalam ketentuan Pasal 20 ayat (1) yang berbunyi sebagai berikut.

Apabila debitur cidera janji, maka terdapat beberapa langkah atau upaya untuk menyelesaikannya, yaitu dalam hal:

a. Hak pemegang Tanggungan pertama untuk menjual objek

---

<sup>56</sup> Soedewi, *Op.Cit.*, hlm. 31

Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau

b. Titel Eksekutorial yang terdapat dalam sertifikasi hak tanggungan, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), objek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tatacara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan mendahului daripada kreditor-kreditor lainnya.

Berlandaskan pada ketentuan Pasal 20 ayat (1), maka eksekusi Hak Tanggungan terbagi menjadi 2 (dua) macam yaitu sebagai berikut.

**a. *Parate Executie***

Eksekusi secara langsung terhadap benda jaminan yang dibebani Hak Tanggungan apabila debitor wanprestasi, para pemegang jaminan kebendaan dengan adanya janji untuk menjual atas kekuasaan sendiri dapat melaksanakan haknya secara langsung tanpa melalui putusan hakim atau *grosse akta notaris*.<sup>57</sup>

Menurut Pitlo, *Parate Executie* adalah suatu penjualan yang berda diluar wilayah hukum acara dan tidak perlu adanya penyitaan, tidak melibatkan jurusita, kesemuanya dilakukan seperti orang yang menjual barangnya sendiri dimuka umum.<sup>58</sup>

Hak menjual atas kekuasaan sendiri akan menguntungkan pemegang jaminan hak kebendaan dalam 2 hal, yaitu sebagai berikut.

- 1) Tidak membutuhkan titel eksekutorial dalam melaksanakan haknya atau eksekusi.
- 2) Dapat melaksanakan eksekusi sendiri secara langsung

---

<sup>57</sup>*Ibid*, hlm. 32

<sup>58</sup> Herawati Poesoko, *Op.Cit.*, hlm. 242

(mandiri) tidak peduli adanya kepailitan dan debitur (di luar kepailitan) karena dia tergolong separatis.<sup>59</sup>

Ketentuan mengenai *parate executie* terdapat dalam Pasal 6 UU Hak Tanggungan yaitu apabila debitur cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dan hasil penjualan tersebut.

Berdasarkan ketentuan Pasal 6 dapat dilihat bahwa "pemberian *parate executie* adalah oleh undang-undang (*ex lege*), dengan tujuan demi dan untuk memperkuat posisi dari kreditur pemegang Hak Tanggungan dan pihak-pihak yang mendapatkan hak daripadanya.<sup>60</sup>

Hak eksekusi melalui *parate executie* dipertegas dalam suatu perjanjian oleh para pihak yang dituangkan dalam Akta Pembayaran Harta Tanggungan (APHT). Pemberian janji menjual sendiri terdapat dalam ketentuan Pasal 11 ayat (2) e UU Hak Tanggungan sebagai berikut.

- a) Dalam APHT dapat dicantumkan janji-janji antara lain, janji bahwa pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri objek Hak Tanggungan apabila debitur cidera janji.
- b) Wewenang menjual sendiri barang jaminan debitur yang ada pada Hak Tanggungan timbul dari perjanjian yang dibuat antara kreditur dan debitur yang dituangkan dalam APHT. Janji yang tercantum dalam APHT tersebut apabila telah didaftarkan, akan menimbulkan hak kebendaan dan memberikan kewenangan bagi kreditur pemegang Hak Tanggungan untuk melakukan eksekusi atau

---

<sup>59</sup>Soedewi, *op.cit*, hlm. 33

<sup>60</sup> Herowati Poesoko, *Loc.Cit*, hlm. 249

penjualan barang jaminan debitur guna pelunasan piutangnya. Hak jaminan kebendaan yang ada pada Hak Tanggungan memberikan kemudahan bagi kreditur untuk melakukan eksekusi melalui lembaga *parate executie*.

*Parate executie* ini dalam pelaksanaannya mengalami banyak hambatan. Pada kenyataannya, kantor lelang negara yang tidak bersedia melaksanakan penjualan lelang objek Hak Tanggungan atas permohonan kreditur (bank) dengan alasan harus *fiat* dari ketua Pengadilan Negeri.<sup>61</sup> Kantor Lelang negara dalam melaksanakan Pasal 6 UU Hak Tanggungan hanya berdasarkan pada penjelasan umum angka 9 jo penjelasan Pasal 14 ayat (2) dan (3) UU Hak Tanggungan, dimana prosedur *parate executie* hanya berdasarkan pasal 224 HIR (Herzien Inlandsch Reglement/Reglemen Indonesia/hukum acara dalam persidangan perkara perdata maupun pidana) dan pelaksanaannya harus terlebih dahulu mendapatkan *fiat* (persetujuan penuh dan resmi) dari Ketua Pengadilan Negeri.<sup>15</sup>

Ketidakpastian pelaksanaan *parate executie* ini dapat menyebabkan kerugian bagi pihak debitur dan kreditur terutama dari segi pembengkakan biaya dan waktu eksekusi yang semakin tertunda. Melihat hal ini, hendaknya dibentuk suatu aturan yang tegas agar *parate executie* dilaksanakan secara langsung tanpa adanya campur tangan dari pengadilan.

#### **b. Titel Eksekutorial**

Eksekusi Hak Tanggungan selain melalui lembaga *parate executie*, juga dapat dilakukan melalui lembaga *parate executie*, juga dapat dilakukan melalui titel eksekutorial

---

<sup>61</sup> Herowati Poesoko, *Op.Cit.*, hlm. 259

melalui irah-irah SHT yang terdapat dalam ketentuan Pasal 14 ayat (2) sebagai berikut.

*Sertifikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat irah-irah dengan kata-kata: Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.*

Kekuatan eksekutorial dari irah-irah pada SHT ditegaskan secara jelas dalam Pasal 14 ayat (3) UU Hak Tanggungan sebagai berikut.

1. Mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap
2. Berlaku sebagai pengganti *grosse acte hypotheek* sepanjang mengenai hak atas tanah.

Akta *Grosse* adalah salinan akta otentik yang ada pada bagian atasnya yang diberikan judul "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Salinan tersebut dapat dieksekusi sebagaimana layaknya suatu putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum pasti. Akta yang demikian berdasarkan ketentuan Pasal 224 HIR dengan *fiat* dari Ketua Pengadilan, dapat dieksekusi karena penetapan adanya hak-hak di dalam suatu akta yang demikian yang telah dibuat dalam bentuk tertentu di hadapan seorang pejabat umum yang oleh Undang-undang dinyatakan berwenang untuk itu, memberikan cukup jaminan yang dapat dipercaya untuk disejajarkan dengan suatu keputusan hakim.<sup>62</sup>

Ketentuan Pasal 14 ayat (2) dan (3) UU Hak Tanggungan di atas secara tegas menyatakan bahwa SHT melalui irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"

---

<sup>62</sup> J. Satrio, *Hukum Jaminan dan Hak Jaminan Kebendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hlm. 260

mempunyai kedudukan eksekutorial yang sama dengan suatu putusan pengadilan berkekuatan hukum tetap. Sehingga eksekusi atas suatu barang jaminan Hak Tanggungan dapat dilaksanakan sama seperti putusan pengadilan. Hal tersebut memberikan suatu jaminan hukum bagi kreditur separatis pemegang jaminan Hak Tanggungan yang akan melakukan eksekusi tanpa melalui proses gugatan di pengadilan yang memakan waktu cukup lama.

Pelaksanaan eksekusi melalui titel eksekutorial adalah berdasarkan penjelasan umum angka 9 UU Hak Tanggungan dan penjelasan Pasal 26 UU Hak Tanggungan yang dinyatakan bahwa eksekusi diatur dalam Pasal 224 *Reglemen* Indonesia yang diperbarui (HIR) dan Pasal 258 *Reglement* Acara Hukum untuk daerah luar Jawa dan Madura (RBg).

Pengaturan eksekusi sebagaimana dalam Pasal 224 HIR dan Pasal 258 RBg adalah eksekusi yang ditujukan bagi *grosse akte* pengakuan hutang. Maka eksekusinya tunduk sebagaimana pelaksanaan putusan pengadilan, yang harus dilaksanakan atas perintah ketua pengadilan negeri.<sup>63</sup> Sehingga dapat dikatakan bahwa prosedur eksekusi dengan titel eksekutorial harus melalui izin dan atas perintah ketua pengadilan negeri (*fiat* dari Ketua Pengadilan Negeri) terlebih dahulu, baru kemudian dapat dilanjutkan dengan pelelangan di muka umum.

Prosedur pelelangan di muka umum atas jaminan Hak Tanggungan baik secara *parate executie* maupun titel *executorial* adalah dilaksanakan melalui lelang eksekusi berdasarkan pada peraturan menteri keuangan nomor 27/PMK. 06/2016 tentang petunjuk pelaksanaan lelang sebagai berikut.

---

<sup>63</sup> Herowati Poesoko, *Op.Cit.*, hlm. 260

- 1) Lelang eksekusi adalah lelang untuk melaksanakan putusan/penetapan pengadilan atau dokumen-dokumen lain, yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, dipersamakan dengan itu, dalam rangka membantu penegakan hukum antara lain:
  - a. lelang eksekusi panitia urusan piutang negara (PUPN),
  - b. lelang eksekusi pengadilan,
  - c. lelang eksekusi pajak,
  - d. lelang eksekusi harta pailit,
  - e. lelang eksekusi Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan (UUHT),
  - f. lelang eksekusi dikuasai atau tidak dikuasai bea cukai,
  - g. lelang eksekusi barang sitaan Pasal 45 KUHAP,
  - h. lelang eksekusi barang rampasan,
  - i. lelang eksekusi barang temuan,
  - j. lelang eksekusi fidusia,
  - k. lelang eksekusi gadai.
- 2) Selain penjualan lelang di bawah harga di muka umum, penjualan juga dapat dilakukan di bawah tangan sebagaimana dalam Pasal 20 ayat (2) UUHT yaitu sebagai berikut.

Atas kesepakatan pemberi dan pemegang Hak Tanggungan, penjualan objek Hak Tanggungan dapat dilaksanakan dibawah tangan jika dengan demikian itu akan diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan semua pihak.

Penjualan melalui pelelangan di muka umum biasanya memakan biaya yang dirasakan terlalu tinggi dan harga jual objek Hak Tanggungan yang rendah sehingga menyebabkan kerugian bagi pihak kreditor. Oleh karena itu, bank sering melakukan penjualan di bawah tangan agar diperoleh harga tertinggi yang disetujui oleh bank dan

debitur. Akan tetapi penjualan dengan cara di bawah tangan ini sulit dilakukan karena biasanya pihak debitur yang sudah dinyatakan atau mengalami kredit macet menolak bertemu dengan pihak bank sebagai krediturnya.

Sebagaimana telah diuraikan atau diulas pada bagian lain, bahwa pihak yang berwenang untuk mengeksekusi jaminan utang bisa kreditur separatis, dan bisa juga pihak kurator. Hal ini tergantung pada hubungan aset dengan kreditur (dijaminan atau tidak) dengan bergantung pada waktu kapan eksekusi dilaksanakan. Eksekusi menurut UU Hak Tanggungan dilakukan hanya terhadap benda-benda tertentu debitur yang dibebani Hak Tanggungan saja, sedangkan eksekusi dalam kepailitan dilakukan terhadap seluruh harta kekayaan debitur.

Eksekusi Hak Tanggungan dalam kepailitan dapat dilakukan melalui 2 (dua) cara yaitu sebagai berikut.

(2) Eksekusi secara Terpisah

Eksekusi yang dilakukan secara terpisah ini adalah eksekusi yang seolah-olah tidak terjadi kepailitan. UU Kepailitan dan PKPU memberikan kesempatan kepada kreditur separatis untuk melakukan hak dan kewenangan separatisnya dalam melakukan eksekusi atas barang jaminan kebendaannya. Ketentuan tersebut adalah sebagaimana dalam Pasal 55 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU yang berbunyi:

dengan tetap memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56, Pasal 57 dan Pasal 58 setiap kreditor pemegang gadai, jaminan Fidusia, Hak Tanggungan, Hipotek, atau Hak agunan atas kebendaan lainnya, dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan.

(3) Bersama-sama Dijual dengan Harta (*boedel*) Pailit oleh Kurator

Setelah melewati masa 2 bulan setelah *insolvensi*, maka berdasarkan Pasal 59 ayat (2) UU Kepailitan dan PKPU, yang apabila kreditur separatis masih belum dapat melakukan penjualan atas barang jaminan Hak Tanggungannya, kurator harus menuntut diserahkannya benda yang menjadi agunan untuk selanjutnya dijual sesuai dengan cara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 185 UU Kepailitan dan PKPU tanpa mengurangi hak kreditur pemegang hak tersebut atas hasil penjualan agunan tersebut.

Ketentuan tersebut mengisyaratkan penjualan barang jaminan Hak Tanggungan bersama-sama menjadi satu dengan seluruh harta (*boedel*) pailit yang penjualannya akan dilakukan oleh kurator. Dalam praktik perbankan, seringkali bank menjadi subjek pemohon pailit yang secara langsung mengusulkan penunjukan kurator kepada hakim, sehingga atas penjualan objek Hak Tanggungan tersebut juga dikuasakan secara penuh kepada kurator.

## BAB VII

# PROSES HUKUM KEPAILITAN

Prosedur permohonan pailit dibagi menjadi 4 tahap yaitu sebagai berikut.

- a. Tahap Pendaftaran
- b. Tahap pemanggilan para pihak
- c. Tahap persidangan
- d. Tahap pengambilan putusan

Berikut ini dijelaskan setiap tahap proses hukum kepailitan berdasarkan hukum yang berlaku.

### A. Tahap Pertama Pendaftaran Permohonan Pailit

Tahap pertama proses hukum kepailitan sesuai dengan pasal 6 UU Kepailitan dan PKPU ayat (1) sampai dengan (5), yaitu sebagai berikut.

- (1) *Permohonan pernyataan pailit diajukan kepada Ketua Pengadilan.*
- (2) *Panitera mendaftarkan permohonan pernyataan pailit pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan, dan kepada pemohon diberikan tanda terima tertulis yang ditandatangani oleh pejabat yang berwenang dengan tanggal yang sama dengan tanggal pendaftaran.*
- (3) *Panitera wajib menolak pendaftaran permohonan pernyataan pailit bagi institusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) jika dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan dalam ayat-ayat tersebut.*
- (4) *Panitera menyampaikan permohonan pernyataan pailit kepada Ketua Pengadilan paling lambat 2 (dua) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.*

(5) *Dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan, Pengadilan mempelajari permohonan dan menetapkan hari sidang.*

**a. Pasal 2 Ayat (1) sampai dengan (5) UU Kepailitan dan PKPU**

Berdasarkan Pasal 2 Undang-Undang Kepailitan dan PKPU.

- (1) *Debitor yang mempunyai dua atau lebih Kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.*
- (2) *Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat juga diajukan oleh Kejaksaan untuk kepentingan umum.*
- (3) *Dalam hal Debitor adalah bank, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia.*
- (4) *Dalam hal Debitor adalah Perusahaan Efek, Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Badan Pengawas Pasar Modal.*
- (5) *Dalam hal Debitor adalah Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Menteri Keuangan.*

Berdasarkan pasal tersebut di atas, berikut ini dijelaskan jenis-jenis pemohon yang boleh mengajukan permohonan pernyataan pailit.<sup>64</sup>

1. Jika debitur adalah perusahaan bukan bank dan bukan perusahaan efek, maka yang dapat mengajukan permohonan pailit adalah sebagai berikut.
  - a) Debitur
  - b) Seorang atau Lebih Kreditor
  - c) Kejaksaan
2. Jika debitur adalah perusahaan berbentuk bank, maka yang dapat mengajukan permohonan pailit adalah Bank Indonesia.
3. Jika debitur adalah perusahaan efek, maka yang dapat mengajukan permohonan pailit adalah Bapepam (Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan).
4. Jika debitur adalah perseroan terbatas, maka yang harus mengajukan permohonan pailit adalah direksi perusahaan tersebut, tetapi harus berdasarkan keputusan RUPS (Rapat Umum Pemegang Saham).

Undang-Undang Kepailitan memang tidak mewajibkan bagi hakim untuk memanggil atau meminta persetujuan atau sekurang-kurangnya mendengar pendapat para kreditor yang lain (dalam hal permohonan kepailitan diajukan oleh seorang atau beberapa kreditor). Namun, Undang-Undang Kepailitan tidak melarang apabila hakim memanggil para kreditor yang lain untuk dimintai pendapat atau persetujuan mereka sehubungan dengan permohonan kepailitan. Demi memperoleh keputusan kepailitan yang adil, seyogianya sebelum memutuskan permohonan pernyataan pailit seorang debitur, hakim terlebih dahulu memanggil dan meminta pendapat para

---

<sup>64</sup>*Op. cit.*, Adrian Sutedi, *Hukum Kepailitan*, hlm. 39-40.

kreditur, terutama yang menguasai sebagian besar jumlah utang debitur.

Sikap hakim yang demikian sejalan dengan ketentuan Pasal 244 Undang-Undang Kepailitan mengenai hak debitur untuk memohon kepada pengadilan niaga agar PKPU dicabut dan memberikan keputusannya. Hakim yang bersangkutan harus mendengar para kreditur dan memanggil mereka secara layak.

Tata cara pengajuan permohonan pailit sama dengan permohonan pailit yang diajukan oleh debitur atau kreditur, dengan ketentuan bahwa permohonan pailit dapat diajukan oleh kejaksaan tanpa menggunakan jasa advokat.

Berkenaan dengan ketentuan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan tersebut, yang perlu diketahui adalah kepada pengadilan niaga mana permohonan itu harus dialamatkan. Berikut ini akan dikemukakan ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan kewenangan pengadilan niaga dalam memutus permohonan pernyataan pailit.

#### **b. Pasal 2 Ayat (2) Undang-Undang Kepailitan**

*o. Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat juga diajukan oleh kejaksaan untuk kepentingan umum.*

Apabila debitur telah meninggalkan wilayah Republik Indonesia, Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Kepailitan menentukan bahwa pengadilan niaga yang berwenang menetapkan putusan atas permohonan pernyataan pailit adalah pengadilan niaga yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum terakhir debitur.

#### **c. Pasal 2 Ayat (3) Undang-Undang Kepailitan**

*(3) Dalam hal Debitor adalah bank, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia..*

Sesuai ketentuan Pasal 2 ayat (3) Undang-Undang Kepailitan, apabila debitur adalah persero suatu firma,

maka pengadilan niaga yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum firma tersebut juga berwenang memutuskan. Penjelasan Pasal 2 ayat (2) tersebut mengemukakan bahwa dalam hal menyangkut putusan atas permohonan pernyataan pailit oleh lebih dari satu pengadilan niaga yang berwenang mengenai debitur yang sama pada tanggal yang berbeda, maka putusan yang diucapkan pada tanggal yang lebih awal adalah yang berlaku. Selanjutnya, dalam hal putusan atas permohonan pernyataan pailit ditetapkan oleh pengadilan niaga yang berbeda pada tanggal yang sama mengenai debitur yang sama, maka yang berlaku adalah putusan pengadilan niaga yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum debitur.

**d. Pasal 3 Ayat (4) Undang-Undang Kepailitan**

*(4) Dalam hal debitur tidak berkedudukan di wilayah negara Republik Indonesia tetapi menjalankan profesi atau usahanya di wilayah negara Republik Indonesia, Pengadilan yang berwenang memutuskan adalah Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan atau kantor pusat Debitor menjalankan profesi atau usahanya di wilayah negara Republik Indonesia.*

Apabila debitur tidak bertempat kedudukan dalam wilayah Republik Indonesia tetapi menjalankan profesi atau usahanya dalam wilayah Republik Indonesia, berdasarkan Pasal 3 ayat (4) Undang-Undang Kepailitan, maka pengadilan niaga yang berwenang memutuskan adalah pengadilan niaga yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum kantor debitur yang menjalankan profesi atau usahanya itu.

**e. Pasal 3 Ayat (5) Undang-Undang Kepailitan**

*(5) Dalam hal Debitor merupakan badan hukum, tempat kedudukan hukumnya adalah sebagaimana dimaksud dalam anggaran dasarnya.*

Debitor sebagai badan hukum, seperti perseroan terbatas, koperasi, dan yayasan, yang berwenang memutuskan adalah pengadilan niaga di tempat kedudukan badan hukumnya, sesuai dengan anggaran dasar badan hukum tersebut.

**f. Pasal 4 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan**

*(1) Dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh Debitor yang masih terikat dalam pernikahan yang sah, permohonan hanya dapat diajukan atas persetujuan suami atau istrinya.*

Apabila permohonan pernyataan pailit diajukan oleh debitor perorangan yang menikah, maka permohonan hanya dapat diajukan atas persetujuan suami atau istrinya. Mengenai ketentuan ini, penjelasan pasal tersebut mengemukakan bahwa ketentuan ini hanya berlaku apabila permohonan pernyataan pailit diajukan oleh debitor. Persetujuan dari suami atau istri debitor diperlukan, karena menyangkut harta bersama (terdapat percampuran harta). Sejalan dengan apa yang dikemukakan dalam Pasal 4 ayat (1) dan Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Kepailitan bahwa ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tidak berlaku apabila tidak ada percampuran harta.

**g. Pasal 6 Ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU**

Berdasarkan Pasal 6 Ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU yang isinya sebagai berikut.

*Permohonan pernyataan pailit diajukan kepada Ketua Pengadilan.*

**h. Pasal 6 Ayat (2) UU Kepailitan dan PKPU**

Berdasarkan Pasal 6 Ayat (2) UU Kepailitan dan PKPU yang isinya sebagai berikut.

*(2) Panitera mendaftarkan permohonan pernyataan pailit pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan, dan kepada pemohon diberikan tanda terima tertulis yang ditandatangani oleh pejabat yang berwenang dengan tanggal yang sama dengan tanggal pendaftaran.*

Pasal di atas menentukan bahwa panitera mendaftarkan permohonan pernyataan pailit pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan. Putusan atas permohonan pernyataan pailit, berdasarkan Pasal 8 ayat (5), harus ditetapkan dalam jangka waktu paling lambat 30 hari terhitung sejak tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan. Jika melewati batas waktu, tidak ada konsekuensi dan sanksi.

Putusan atas permohonan pernyataan pailit harus diucapkan dalam sidang yang terbuka untuk umum. Hal ini ditentukan pada Pasal 6 ayat (5) Undang-Undang nomor 4 Tahun 1998. Selanjutnya, Pasal 6 ayat (5) Undang-Undang nomor 4 tahun 1998 menentukan bahwa putusan tersebut dapat dijalankan terlebih dahulu, meskipun terhadap putusan tersebut diajukan suatu upaya hukum (putusan serta merta atau *uitvoerbaar bij voorraad*).

Dalam jangka waktu paling lambat 3 hari terhitung sejak tanggal putusan atas permohonan pernyataan pailit ditetapkan, pengadilan niaga wajib menyampaikan salinan putusan pengadilan niaga yang memuat secara lengkap pertimbangan hukum yang mendasari putusan tersebut kepada debitur, pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit, kepada kurator, serta hakim pengawas.

Setelah suatu permohonan pailit diterima dan kemudian diperiksa dan diadili oleh majelis hakim pengadilan niaga maka pemeriksaan terhadap permohonan tersebut dinyatakan selesai dengan dijatuhkannya putusan.<sup>65</sup>

**i. Pasal 6 Ayat (3) UU Kepailitan dan PKPU**

Berdasarkan Pasal 6 Ayat (2) UU Kepailitan dan PKPU yang isinya sebagai berikut.

*(3) Panitera wajib menolak pendaftaran permohonan pernyataan pailit bagi institusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (3), (4), dan (5) jika dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan dalam ayat-ayat tersebut.*

Pasal di atas mewajibkan panitera untuk menolak pendaftaran permohonan pernyataan pailit bagi institusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) jika dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan dalam ayat-ayat tersebut.

Pasal ini pernah diajukan *Judicial Review* di Mahkamah Konstitusi dan Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 071/PUU-II/2004 dan Perkara Nomor 001-002/PUU.III/2005 telah menyatakan bahwa Pasal 6 ayat (3) beserta penjelasannya tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

---

<sup>65</sup>Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, edisi keenam, Liberty, Yogyakarta, 2002, hlm. 202.

Pertimbangan-pertimbangan hukum yang diberikan oleh Mahkamah Konstitusi, antara lain sebagai berikut.

- a) Panitera walaupun merupakan jabatan di pengadilan, tetapi kepada jabatan tersebut seharusnya hanya diberikan tugas teknis administrasi yudisial dalam rangka memberikan dukungan terhadap fungsi yudisial yang merupakan kewenangan hakim.
- b) Dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004, ditentukan bahwa tugas pokok panitera adalah menangani administrasi perkara dan hal-hal administrasi lain yang bersifat teknis peradilan dan tidak berkaitan dengan fungsi peradilan (*rechtsprekende functie*), yang merupakan kewenangan hakim.
- c) Menolak pendaftaran suatu permohonan pada hakikatnya termasuk ranah (*domein*) yudisial. Panitera diberikan tugas, wewenang, dan tanggung jawab melaksanakan fungsi yudisial. Hal tersebut bertentangan dengan hakikat dari kekuasaan kehakiman yang merdeka, serta penegakan hukum dan keadilan sebagaimana terkandung dalam Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 berikut ini.

*Menimbang pula bahwa sejak lama telah diakui asas hukum yang berbunyi bahwa Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalil hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.*

Asas ini telah dimuat dalam Pasal 22 AB yang berbunyi:

*De regter, die weigert regt te spreken, onder voorwendsel van stilzweiging vervolgd worden.* (Rv. 859 v.; Civ.4).

Terakhir asas ini dicantumkan dalam Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Dengan menggunakan penafsiran *argumentum a contrario*, pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara yang hukumnya jelas mengatur perkara yang diajukan kepada pengadilan;

- d) Apabila Panitera diberikan wewenang untuk menolak mendaftarkan permohonan pernyataan pailit suatu perusahaan asuransi, dapat diartikan panitera telah mengambil alih kewenangan hakim untuk memberi keputusan atas suatu permohonan. Kewenangan demikian menghilangkan hak Pemohon untuk mendapatkan penyelesaian sengketa hukum dalam suatu proses yang adil dan terbuka untuk umum. Hal ini bertentangan dengan prinsip *due process of law* dan *access to courts* yang merupakan pilar utama bagi tegaknya *rule of law* sebagaimana dimaksud oleh Pasal 1 ayat (3) UUD 1945.
- e) Meskipun hasil akhir atas permohonan yang bersangkutan boleh jadi sama, yaitu tidak dapat diterimanya (*niet ontvankelijkheid*) permohonan yang bersangkutan. Hal ini terjadi karena tidak terpenuhinya syarat kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana ditentukan dalam Pasal 2 ayat (5) Undang-Undang *a quo*, yang memuat Mahkamah tidak bertentangan dengan UUD 1945, keputusan demikian harus dituangkan dalam putusan yang berkepalanya "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".

f) Menimbang bahwa karena penjelasan Pasal 6 ayat (3) merupakan kesatuan yang tidak terpisahkan dari pasal yang dijelaskan, dengan sendirinya penjelasan pasal tersebut diperlakukan sama dengan pasal yang dijelaskannya.<sup>66</sup>

**j. Pasal 6 Ayat (4) UU Kepailitan dan PKPU**

Berdasarkan Pasal 6 Ayat (2) UU Kepailitan dan PKPU yang isinya sebagai berikut.

*Panitera menyampaikan permohonan pernyataan pailit kepada ketua pengadilan paling lambat 2 (dua) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.*

Dengan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, Panitera Pengadilan Niaga menjadi tidak berwenang untuk menolak setiap perkara yang masuk. Setelah mendaftarkan permohonan pernyataan pailit, panitera menyampaikan permohonan tersebut kepada Ketua Pengadilan Niaga paling lambat 2 (dua) hari setelah permohonan didaftarkan.

**B. Tahap Kedua Pemanggilan Para Pihak**

Sebelum persidangan dimulai, pengadilan melalui juru sita melakukan pemanggilan para pihak, antara lain sebagai berikut.

- a) Wajib memanggil debitur, dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh Kreditor, Kejaksaan, Bank Indonesia, Bapepam, atau Menteri Keuangan.
- b) Dapat memanggil Kreditor, dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh Debitur (*voluntary petition*) dan terdapat keraguan bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan telah terpenuhi.

---

<sup>66</sup> Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi, Nomor : 002/PUU-III/2005 dan Nomor : 071/PUU-II/2004.

Pemanggilan dilakukan oleh juru sita dengan surat kilat tercatat paling lambat 7 (tujuh) hari sebelum sidang pemeriksaan pertama diselenggarakan. Dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal permohonan dinyatakan pailit didaftarkan, pengadilan mempelajari permohonan dan menetapkan sidang. Sidang pemeriksaan atas permohonan tersebut diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan. Atas permohonan Debitur dan berdasarkan alasan yang cukup seperti adanya surat keterangan sakit dari dokter, pengadilan dapat menunda penyelenggaraan sidang pemeriksaan sampai dengan paling lambat 25 hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.

### **C. Tahap Ketiga Persidangan**

a. Pasal 6 Ayat (5) UU Kepailitan dan PKPU

Berdasarkan Pasal 6 Ayat (5) UU Kepailitan dan PKPU yang isinya sebagai berikut.

*Dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan, pengadilan mempelajari permohonan dan menetapkan hari sidang.*

b. Pasal 6 Ayat (6) UU Kepailitan dan PKPU

Berdasarkan Pasal 6 Ayat (6) UU Kepailitan dan PKPU yang isinya sebagai berikut.

*Sidang pemeriksaan atas permohonan pernyataan pailit diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.*

c) Pasal 6 Ayat (7) UU Kepailitan dan PKPU

Berdasarkan Pasal 6 Ayat (7) UU Kepailitan dan PKPU yang isinya sebagai berikut.

*Atas permohonan debitur dan berdasarkan alasan yang cukup, pengadilan dapat menunda*

*penyelenggaraan sidang sebagaimana dimaksud pada ayat (5) sampai dengan paling lambat 25 (dua puluh lima) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.*

d) Tempat Pelaksanaan Sidang

Tempat pelaksanaan sidang pada proses permohonan pernyataan pailit adalah di Pengadilan Niaga. Pengadilan Niaga (*comercial court*) bukanlah merupakan pengadilan baru sebagai tambahan pengadilan yang telah ada sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 10 UU nomor 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, yaitu Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara.

Berdasarkan pasal 1 ayat (7) UU Kepailitan dan PKPU, pengadilan adalah sebagai berikut.

Pengadilan adalah Pengadilan Niaga dalam lingkup Peradilan Umum.

Untuk itu tidak ada jabatan Ketua Pengadilan Niaga, karena Pengadilan Niaga berada di lingkup Peradilan Umum. Ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan membawahkan Pengadilan Niaga. Sedangkan keberadaan Pengadilan Niaga dimungkinkan karena berdasarkan UU nomor 2 tahun 1986 tentang Peradilan Umum.

Selain Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat (Pasal 1 KEPPRES nomor 97 tahun 1999) dengan Keputusan Presiden tertanggal 18 Agustus 1999 nomor 97 tahun 1999 dibentuk pula 4 (empat) Pengadilan Niaga, yaitu Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Makasar (d/h. Ujung Pandang), Surabaya, Semarang, dan Medan.

Yurisdiksi kelima Pengadilan Niaga tersebut, menurut Pasal 2 KEPPRES nomor 97 tahun 1999 adalah sebagai berikut.

- a) Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Makasar (d/h Ujung Pandang). Wilayah hukumnya meliputi Provinsi Sulawesi Selatan, Sulawesi Tenggara, Sulawesi Tengah, Sulawesi Utara, Maluku, dan Papua (d/h Irian Jaya).
- b) Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Medan. Wilayah hukumnya meliputi Provinsi Sumatra Utara, Riau, Sumatra Barat, Bengkulu, Jambi, dan Nangroe Aceh Darussaalam (d/h Daerah Istimewa Aceh).
- c) Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Surabaya. Wilayah hukumnya meliputi Provinsi Jawa Timur, Kalimantan Selatan, Kalimantan Tengah, Kalimantan Timur, Bali, Nusa Tenggara Barat, Nusa Tenggara Timur dan Timor Timur (sebelum merdeka).
- d) Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Semarang. Wilayah hukumnya meliputi Provinsi Jawa Tengah dan Daerah Istimewa Yogyakarta.
- e) Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Wilayah hukumnya meliputi Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta, Jawa Barat, Sumatera Selatan, Lampung dan Kalimantan Barat (Pasal 5 Keppres nomor 97 tahun 1999).

Berpedoman pada ketentuan pasal 300 ayat (11) UU Kepailitan dan PKPU,

(1) Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini, selain memeriksa dan memutus permohonan pernyataan pailit dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, berwenang pula memeriksa dan memutus

perkara lain di bidang perniagaan yang penetapannya dilakukan dengan undang-undang.

Berdasarkan pasal di atas, wewenang Pengadilan Niaga adalah memeriksa dan memutus perkara Permohonan Pernyataan Pailit (PPP) dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU), serta perkara lain di bidang perniagaan yang penetapannya dilakukan dengan Undang-undang.

Adapun yang dimaksud perkara lain di bidang perniagaan, hingga saat ini meliputi perkara di bidang HaKi, terkecuali rahasia dagang yang hingga saat ini ditetapkan merupakan kewenangan Peradilan Umum. Masa mendatang, seperti halnya *Blueprint* Bappenas, yang dimaksud perkara di bidang perniagaan meliputi pula perkara-perkara perbankan dan asuransi.

Pengadilan memeriksa dan memutus perkara pada tingkat pertama dengan Hakim Majelis sesuai dengan pasal 301 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU.

- (1) “Pengadilan memeriksa dan memutus perkara pada tingkat pertama dengan hakim majelis.”

Dalam menjalankan tugasnya Hakim Pengadilan dibantu oleh seorang Panitera atau seorang Panitera Pengganti dan juru sita sesuai pasal 301 ayat (3) UU Kepailitan dan PKPU berikut ini.

- (3) “Dalam menjalankan tugasnya, hakim Pengadilan dibantu oleh seorang panitera atau seorang panitera pengganti dan juru sita.”

Dalam hal menyangkut perkara lain di bidang perniagaan sebagaimana dimaksud dalam pasal 300 ayat (1), Ketua Mahkamah Agung dapat menetapkan jenis dan

nilai perkara yang pada tingkat pertama diperiksa dan diputus oleh Hakim Tunggal sesuai dengan pasal 301 ayat (2) UU Kepailitan dan PKPU berikut ini.

- (2) Dalam hal menyangkut perkara lain di bidang perniagaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 300 ayat (1), Ketua Mahkamah Agung dapat menetapkan jenis dan nilai perkara yang pada tingkat pertama diperiksa dan diputus oleh hakim tunggal.

e) Persidangan pada Hukum Acara Pengadilan

Hukum acara yang dipakai pada Pengadilan Niaga menurut pasal 299 UU Kepailitan dan PKPU adalah Hukum Acara Perdata yang berlaku, kecuali ditentukan lain dengan Undang-undang. Hukum Acara perdata yang berlaku saat ini adalah HIR. Pada dasarnya hukum acara perdata di Indonesia menganut asas *actor sequitur forum rei* atau pengadilan yang berwenang mengadili adalah pengadilan di mana negeri tempat tinggal tergugat, atau debitur sebagaimana dimaksud pasal 3 ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) UU Kepailitan dan PKPU.

- (2) Dalam hal Debitor telah meninggalkan wilayah Negara Republik Indonesia, Pengadilan yang berwenang menjatuhkan putusan atas permohonan pernyataan pailit adalah Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum terakhir Debitor.
- (3) Dalam hal Debitor adalah pesero suatu firma, Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum firma tersebut juga berwenang memutuskan.
- (4) Dalam hal debitur tidak berkedudukan di wilayah negara Republik Indonesia tetapi menjalankan profesi atau usahanya di

wilayah negara Republik Indonesia, Pengadilan yang berwenang memutuskan adalah Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan atau kantor pusat Debitor menjalankan profesi atau usahanya di wilayah negara Republik Indonesia.

Apabila debitor merupakan Badan Hukum, tempat kedudukan hukumnya adalah sebagaimana dimaksud dalam anggaran dasarnya sesuai dengan pasal 3 ayat (5) UUK dan PKPU berikut ini.

- (5) Dalam hal Debitor merupakan badan hukum, tempat kedudukan hukumnya adalah sebagaimana dimaksud dalam anggaran dasarnya.

Sidang pertama pemeriksaan atas permohonan pernyataan pailit diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan. Berdasarkan Pasal 6 ayat (7) UU Kepailitan dan PKPU, Pengadilan dapat menunda penyelenggaraan sidang tersebut sampai dengan paling lambat 25 (dua puluh lima) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan. Penundaan ini atas permohonan debitor dan harus disertai alasan yang cukup. Pada sidang pemeriksaan tersebut pengadilan wajib memanggil debitor, dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh kreditor, Kejaksaan, Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal, atau Menteri Keuangan, sedangkan apabila permohonan diajukan oleh debitor pengadilan dapat memanggil kreditor. Hal ini dilakukan jika terdapat keraguan bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2

ayat (1) telah terpenuhi atau tidak. Pemanggilan oleh pengadilan ini dilakukan paling lambat 7 (tujuh) hari sebelum sidang pertama pemeriksaan dilaksanakan.

Sidang ini selanjutnya berjalan sebagaimana proses beracara perdata biasa, hanya saja proses beracara di Pengadilan Niaga hanya berlaku dengan tulisan atau surat (*schiftelijke procedure*). Acara dengan surat berarti bahwa pemeriksaan perkara pada pokoknya berjalan dengan tulisan. Akan tetapi, kedua belah pihak mendapat kesempatan juga untuk menerangkan kedudukannya dengan lisan. Dalam persidangan ini pemohon harus hadir. Apabila dalam sidang pertama pemohon tidak hadir, padahal panggilan telah disampaikan secara sah (patut), maka perkara dinyatakan gugur. Apabila Pemohon menghendaki, dapat mengajukannya lagi sebagai perkara baru. Jika termohon tidak datang dan tidak ada bukti bahwa panggilan telah disampaikan kepada termohon maka sidang harus diundur dan pengadilan harus melakukan panggilan lagi kepada Termohon. Selama putusan atas permohonan pernyataan pailit belum diucapkan, setiap kreditur, Kejaksaan, Bank Indonesia, Bapepam, atau Menteri Keuangan dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk:

- a. meletakkan sita jaminan terhadap sebagian atau seluruh kekayaan debitur ; atau
- b. menunjuk kurator sementara untuk mengawasi:
  1. pengelolaan usaha debitur; dan
  2. pembayaran kepada debitur, pengalihan, atau pengagunan kekayaan debitur yang dalam kepailitan merupakan wewenang kurator.

Pengadilan hanya dapat mengabulkan permohonan tersebut apabila hal tersebut diperlukan guna melindungi kepentingan kreditur. *Ratio legis* (logika ketentuan) dari norma ini adalah agar dalam proses kepailitan sebelum putusan dijatuhkan, harta yang dimiliki debitur pailit tidak dialihkan atau ditransaksikan. Sehingga kemungkinan jika dialihkan atau ditransaksikan bisa merugikan kreditur nantinya. Dalam hukum kepailitan memang dikenal instrumen hukum yang namanya *actio pauliana*, yakni suatu gugatan pembatalan atas transaksi yang dilakukan oleh debitur pailit yang merugikan kreditur.

Namun, instrumen *actio pauliana* ini jauh lebih rumit. Jika dibandingkan dengan hukum kepailitan di Amerika Serikat, di sana berlaku ketentuan "*automatic stay*", yakni begitu debitur diajukan pailit maka secara otomatis semua harta debitur dalam keadaan *stay* (diam) tidak boleh ditransaksikan apapun. Jadi di Amerika tidak diperlukan adanya sita jaminan tersebut.

Proses beracara di Pengadilan Niaga dalam permohonan kepailitan menganut sistem pembuktian sederhana sebagaimana diatur dalam Pasal 8 ayat (4) UU Kepailitan dan PKPU. Berikut ini pasalnya.

- (4) "Permohonan pernyataan pailit harus dikabulkan apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) telah dipenuhi."

Pemeriksaan perkara kepailitan di Pengadilan Niaga berlangsung lebih cepat, hal ini dikarenakan Undang-Undang Kepailitan memberikan batasan waktu proses kepailitan. Selain itu, lebih cepatnya waktu pemeriksaan

perkara di Pengadilan Niaga antara lain dipengaruhi oleh sistem pembuktian yang dianut, yaitu bersifat sederhana atau pembuktian secara sumir, ini dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 8 ayat (4) Undang-Undang Kepailitan.

Permohonan pernyataan pailit harus dikabulkan apabila terdapat fakta yang terbukti secara sederhana bahwa pernyataan untuk dinyatakan pailit telah terpenuhi. Pembuktian hanya meliputi syarat untuk dapat dipailitkan yaitu, adanya utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih, adanya kreditur yang lebih dari satu serta adanya fakta bahwa debitur atau termohon pailit telah tidak membayar utangnya. Sifat pembuktian yang sederhana dapat digunakan hakim niaga sebagai alasan untuk menolak permohonan pailit yang diajukan kepadanya. Hakim dapat menyatakan bahwa perkara yang diajukan itu adalah perkara perdata biasa. Jika suatu perkara dikategorikan oleh hakim niaga sebagai perkara yang pembuktiannya berbelit-belit, maka hakim dapat menyatakan bahwa kasus itu bukan kewenangan Pengadilan Niaga.

#### **D. Tahap Keempat Pengambilan Putusan Pailit**

Dalam Pasal 10 ayat (1) UU Kepailitan dinyatakan sebagai berikut.

- (1) Selama putusan atas permohonan pernyataan pailit belum diucapkan, setiap Kreditur, Kejaksaan, Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal, atau Menteri Keuangan dapat mengajukan permohonan kepada Pengadilan untuk:
  - a. meletakkan sita jaminan terhadap sebagian atau seluruh kekayaan Debitor; atau

- b. menunjuk Kurator sementara untuk mengawasi:
  - i. pengelolaan usaha Debitor; dan
  - ii. pembayaran kepada Kreditor, pengalihan, atau pengagunan kekayaan Debitor yang dalam kepailitan merupakan wewenang Kurator.

Berdasarkan pasal di atas dapat disimpulkan bahwa selama putusan atas permohonan pernyataan pailit belum diucapkan, setiap kreditor, Kejaksaan, Bank Indonesia, Bapepam, atau Menteri Keuangan (yang saat ini kewenangannya beralih ke OJK) dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk:

- a. meletakkan sita jaminan terhadap sebagian atau seluruh kekayaan debitur; atau
- b. menunjuk kuratur sementara untuk mengawasi:
  - 1) pengelolaan usaha debitur; dan
  - 2) pembayaran kepada kreditor, pengalihan, atau pengagunan kekayaan debitur yang dalam kepailitan merupakan kewenangan kurator.

Pengadilan hanya dapat mengabulkan permohonan tersebut apabila hal tersebut diperlukan guna melindungi kepentingan kreditor sesuai dengan Pasal 10 ayat (2) UU Kepailitan dan PKPU berikut ini.

- (2) “Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat dikabulkan, apabila hal tersebut diperlukan guna melindungi kepentingan Kreditor.”

Dalam ayat (3) selanjutnya dijelaskan seperti tertera di bawah ini.

- (3) “Dalam hal permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a dikabulkan, Pengadilan dapat menetapkan syarat agar

Kreditor pemohon memberikan jaminan yang dianggap wajar oleh Pengadilan.”

Maksudnya, dalam hal permohonan meletakkan sita jaminan tersebut dikabulkan, maka pengadilan dapat menetapkan syarat agar kreditor pemohon memberikan jaminan yang dianggap wajar oleh pengadilan. Namun demikian, untuk menjaga keseimbangan antara kepentingan debitur dan kreditor, pengadilan dapat mempersyaratkan agar kreditor memberikan uang jaminan dalam jumlah yang wajar apabila upaya pengamanan tersebut dikabulkan. Dalam menetapkan persyaratan tentang uang jaminan atas keseluruhan kekayaan debitur, jenis kekayaan debitur dan besarnya uang jaminan yang harus diberikan sebanding dengan kemungkinan besarnya kerugian yang diderita oleh debitur, apabila permohonan pernyataan pailit ditolak oleh pengadilan.

Permohonan pernyataan pailit harus dikabulkan apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana sehingga menyatakan persyaratan untuk dinyatakan pailit telah terpenuhi. Yang dimaksud dengan fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana adalah adanya fakta dua atau lebih kreditor dan fakta utang yang telah jatuh waktu dan tidak dibayar, sedangkan perbedaan besarnya jumlah utang yang dialihkan oleh pemohon pailit dan termohon pailit tidak menghalangi dijatuhinya putusan pernyataan pailit.

Putusan Pengadilan Niaga atas permohonan pernyataan pailit harus diucapkan paling lambat 60 hari setelah tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan. Waktu 60 hari (2 bulan) yang cukup singkat merupakan suatu perwujudan atas asas peradilan yang bersifat cepat, murah, dan sederhana. Dahulu dalam UU nomor 4 tahun

1998 lebih cepat lagi, yaitu hanya dalam waktu 30 hari (1 bulan), pengadilan sudah harus memberikan putusan atas permohonan pernyataan pailit. Dengan pertimbangan yang rasional, UU Kepailitan dan PKPU memberikan batasan, yaitu 2 (dua) bulan yang mewajibkan pengadilan memberikan putusan, terhitung sejak tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan.

Putusan atas permohonan pernyataan pailit wajib diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum dan wajib memuat secara lengkap pertimbangan hukum yang mendasari putusan tersebut serta memuat pula:

- a. pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan dan/atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili; dan
- b. pertimbangan hukum dan pendapat yang berbeda dari hakim anggota atau ketua majelis.

Salinan putusan pengadilan atas permohonan pernyataan pailit wajib disampaikan oleh juru sita dengan surat kilat tercatat kepada debitur, pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit, kurator, dan Hakim Pengawas paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal putusan atas permohonan pernyataan pailit diucapkan.

Pada dasarnya putusan pailit adalah serta merta dan dapat dilaksanakan terlebih dahulu walaupun terhadap putusan tersebut masih dilakukan upaya hukum lebih lanjut. Pemberlakuan putusan pailit pada dasarnya merupakan alat untuk mempercepat likuidasi terhadap harta debitur yang digunakan sebagai pembayaran utang-utangnya. Selain itu, kepailitan adalah sarana untuk menghindari perebutan harta kekayaan debitur pailit dan eksekusi para krediturnya.

## BAB VIII

### PASCAPUTUSAN PAILIT

**A**kibat-akibat putusan pailit berlaku mutatis mutandis (dengan penyesuaian seperlunya), walaupun sedang ditempuh upaya hukum lain. Untuk melakukan pengurusan dan pemberesan pailit kurator didampingi hakim pengawas dapat langsung menjalankan fungsinya. Apabila putusan pailit dibatalkan sebagai akibat adanya upaya hukum yang dilakukan, maka segala perbuatan yang telah dilaksanakan oleh sebelum atau pada tanggal kurator menerima pemberitahuan tentang putusan pembatalan, maka tetap sah dan mengikat bagi debitur.

Harta kekayaan debitur yang masuk harta pailit merupakan sitaan umum (*gerechtelijk beslag, public attachment*) beserta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan. Sitaan umum harta pailit tidak memerlukan suatu tindakan khusus, berbeda dengan sitaan lain dalam hukum perdata yang secara khusus membutuhkan tindakan hukum tertentu, dengan demikian sitaan umum terhadap harta pailit terjadi demi hukum.

Putusan pernyataan pailit mengakibatkan debitur kehilangan "hak perdata" untuk menguasai dan mengurus harta kekayaan yang telah dimasukkan ke dalam harta pailit. Hal ini dikemukakan pada Pasal 24 UU Kepailitan dan PKPU berikut ini.

- (1) Debitur demi hukum kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit, sejak tanggal putusan pernyataan pailit dinyatakan.
- (2) Tanggal putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1)

dihitung sejak pukul 00.00 waktu setempat.

- (3) Dalam hal sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan telah dilaksanakan transfer dana melalui bank atau lembaga selain bank pada tanggal putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), transfer tersebut wajib diteruskan.
- (4) Dalam hal sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan telah dilaksanakan transaksi efek di bursa efek maka transaksi tersebut wajib diselesaikan.

Pasal 21 UU Kepailitan dan PKPU menyebutkan bahwa kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitur pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama dalam kepailitan. Namun berdasarkan Pasal 22 UU Kepailitan dan PKPU hal ini tidak berlaku pada hal-hal berikut ini.

- a) Benda termasuk hewan yang benar-benar dibutuhkan oleh debitur sehubungan dengan pekerjaan, perlengkapannya, alat-alat medis yang dipergunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapannya yang dipergunakan oleh debitur dan keluarganya, dan bahan makanan untuk 30 hari bagi debitur dan keluarganya, yang terdapat di tempat itu.
- b) Segala sesuatu yang diperoleh debitur dari pekerjaannya sendiri sebagai penggajian dari suatu jabatan atau jasa sebagai upah, pensiun, uang tunggu atau uang atau uang tunjangan, sejauh yang ditentukan oleh hakim pengawas, atau uang yang diberikan kepada debitur untuk memenuhi suatu kewajiban memberi nafkah menurut undang-undang.

Sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan, debitur demi hukum kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit, sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan. Dengan demikian kepailitan mengakibatkan debitur yang dinyatakan

pailit kehilangan segala "hak perdata" untuk menguasai dan mengurus harta kekayaan.

Sebagai konsekuensi dari pasal 24 UU Kepailitan dan PKPU, setiap atau seluruh perkataan yang diadakan antara debitur yang dinyatakan pailit dengan pihak ketiga yang dilakukan sesudah pernyataan pailit, tidak dapat dibayar dari harta pailit, kecuali bila perikatan-perikatan tersebut mendatangkan keuntungan bagi harta kekayaan debitur.

Pada prinsipnya sebagai konsekuensi dari ketentuan Pasal 24 UU Kepailitan dan PKPU, setiap dan seluruh perikatan antara debitur yang dinyatakan pailit dengan pihak ketiga yang dilakukan sesudah pernyataan pailit, tidak dapat dibayar dari harta pailit, kecuali jika perikatan-perikatan tersebut mendatangkan keuntungan bagi harta kekayaannya.

Berdasarkan Pasal 113 UU Kepailitan dan PKPU, paling lambat 14 (empat belas) hari setelah putusan pernyataan pailit diucapkan, hakim pengawas harus menetapkan:

- a) batas akhir pengajuan tagihan;
- b) batas akhir verifikasi pajak untuk menentukan besarnya kewajiban pajak sesuai dengan peraturan perundang-undangan di bidang perpajakan;
- c) hari, tanggal, waktu, dan tempat rapat kreditur untuk mengadakan pencocokan piutang.

Kurator paling lambat 5 (lima) hari setelah penetapan sebagaimana dimaksud dalam pasal 113 UU Kepailitan dan PKPU wajib memberitahukan penetapan tersebut kepada semua kreditur yang alamatnya diketahui dengan surat dan mengumumkannya paling sedikit 2 (dua) buah pengumuman dalam surat kabar harian.

Semua kreditur wajib menyerahkan piutangnya masing-masing kepada kurator disertai perhitungan atau keterangan tertulis lainnya yang menunjukkan sifat dan jumlah piutang, disertai dengan surat bukti atau salinannya, serta suatu pernyataan ada atau tidaknya kreditur yang mempunyai hak istimewa, hak gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, hak agunan atas kebendaan lainnya, atau hak untuk menahan benda. Selanjutnya kreditur berhak untuk mendapatkan suatu tanda terima dari kurator.

Mengenai akibat-akibat kepailitan tersebut UU Kepailitan dan PKPU tidak mengatur secara khusus tersendiri tetapi masih memberlakukan ketentuan FV Bab Kesatu Bagian Kedua mulai Pasal 19 sampai dengan Pasal 62 FV, tetapi terdapat beberapa pasal yang diubah oleh UU Kepailitan dan PKPU.<sup>67</sup>

---

<sup>67</sup>*Op.cit*, H.. Man. S. Sastrawidjaja, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, hlm.107-119.

## **BAB IX**

### **AKIBAT KEPAILITAN**

#### **A. Akibat Kepailitan Secara Umum**

##### **a. Akibat Kepailitan terhadap Harta Kekayaan Debitur Pailit**

Dengan dijatuhkannya putusan pailit oleh Pengadilan Niaga, debitur demi hukum kehilangan haknya untuk berbuat sesuatu terhadap penguasaan dan pengelolaan harta kekayaan yang termasuk dalam kepailitan terhitung sejak tanggal kepailitan itu. Kepailitan mengakibatkan seluruh harta kekayaan debitur serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan berada dalam sitaan umum sejak saat putusan pernyataan pailit diucapkan, kecuali hal-hal berikut ini.

- 1) Benda termasuk hewan yang benar-benar dibutuhkan oleh debitur sehubungan dengan pekerjaan sebagai perlengkapannya, alat-alat medis yang dipergunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapannya yang dipergunakan oleh debitur dan keluarganya, yang terdapat di tempat itu yang diatur dalam Pasal 22a UU Kepailitan dan PKPU nomor 37 tahun 2004. Berikut ini isi pasalnya.

“Benda, termasuk hewan yang benar-benar dibutuhkan oleh Debitur sehubungan dengan pekerjaannya, perlengkapannya, alat-alat medis yang dipergunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapannya yang dipergunakan oleh Debitur dan keluarganya, dan bahan makanan untuk 30 (tiga puluh) hari bagi Debitur dan keluarganya, yang terdapat di tempat itu.”

- 2) Segala sesuatu yang diperoleh debitur dari pekerjaannya sendiri sebagai penggajian dari suatu jabatan atau jasa, sebagai upah, pensiun, uang tunggu tunjangan, sejauh yang ditentukan oleh Hakim Pengawas. Hal ini sesuai dengan Pasal 22b UU Kepailitan dan PKPU nomor 37 tahun 2004 berikut ini.

“Segala sesuatu yang diperoleh Debitor dari pekerjaannya sendiri sebagai penggajian dari suatu jabatan atau jasa, sebagai upah, pensiun, uang tunggu atau uang tunjangan, sejauh yang ditentukan oleh Hakim Pengawas.”

- 3) Atau uang yang diberikan kepada debitur untuk memenuhi suatu kewajiban memberikan nafkah menurut Undang-Undang yang diatur dalam Pasal 22c UU Kepailitan nomor 37 tahun 2004 berikut ini.

“Uang yang diberikan kepada Debitor untuk memenuhi suatu kewajiban memberi nafkah menurut undang-undang.”

#### **b. Akibat Kepailitan bagi Pasangan Suami Istri**

Debitur pailit yang pada saat dinyatakan pailit sudah terikat dalam suatu perkawinan yang sah dan adanya persatuan harta, kepailitannya juga dapat memberikan akibat hukum terhadap pasangan (suami istri). Pasal 23 UU Kepailitan dan PKPU menentukan bahwa apabila seseorang dinyatakan pailit, maka yang pailit tersebut termasuk juga istri atau suaminya yang kawin atas dasar persatuan harta. Ketentuan pasal ini membawa konsekuensi yang cukup berat terhadap harta kekayaan suami istri yang kawin dalam persatuan harta. Artinya bahwa seluruh harta istri atau suami yang termasuk dalam persatuan harta perkawinan juga terkena sita kepailitan dan otomatis masuk dalam *boedel* pailit.

Dalam hal suami atau istri yang dinyatakan pailit, istri atau suami berhak mengambil kembali semua benda bergerak atau tidak bergerak yang merupakan harta bawaan dari istri atau suami dan hartanya diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan. Jika benda milik istri atau suami telah dijual oleh istri atau suami dan harganya belum dibayar atau uang hasil penjualan belum tercampur dalam harta pailit maka istri atau suami berhak mengambil kembali uang hasil penjualan tersebut yang diatur oleh pemerintah melalui peraturan berikut ini.

- 1) Di dalam buku ke III KUHPerdara
- 2) UU nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan
- 3) UU nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan PKPU Pasal 25, Pasal 26 ,dan Pasal 27

#### **c. Akibat Kepailitan terhadap Seluruh Perikatan yang Dibuat oleh Debitur Pailit**

Semua perikatan debitur yang terbit sesudah putusan pernyataan pailit, tidak lagi dapat membayar dari harta pailit, kecuali perikatan tersebut menguntungkan harta pailit (Pasal 26 UU Kepailitan dan PKPU). Tuntutan mengenai hak dan kewajiban yang menyangkut harta pailit harus diajukan oleh atau kurator. Dalam hal tuntutan tersebut diajukan atau diteruskan oleh atau terhadap debitur pailit maka apabila tuntutan tersebut mengakibatkan suatu penghukuman terhadap debitur pailit, penghukuman tersebut tidak mempunyai akibat hukum terhadap harta pailit (Pasal 26 Undang-undang Kepailitan dan PKPU).

Dengan demikian, putusan pernyataan pailit berakibat bahwa segala penetapan pelaksanaan pengadilan terhadap setiap bagian dari kekayaan debitur yang telah dimulai sebelum kepailitan harus dihentikan seketika dan sejak itu tidak ada

putusan yang dapat dilaksanakan termasuk atau juga dengan menyandera debitur. Pihak-pihak yang terkait dalam pengurusan harta pailit dalam penguasaan dan pengurusan harta pailit yang terlibat tidak hanya kurator, tetapi masih terdapat pihak-pihak lain yang terlibat yaitu Hakim Pengawas dan panitia kreditur.

#### **d. Akibat Kepailitan terhadap Seluruh Perbuatan Hukum Debitur Sebelum Pernyataan Pailit**

Pada Pasal 41 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU dinyatakan secara tegas bahwa untuk kepentingan harta pailit, segala perbuatan hukum debitur yang telah dinyatakan pailit, yang merugikan kepentingan kreditur, yang dilakukan sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, dapat dimintai pembatalan oleh kreditur kepada pengadilan.

Kemudian Pasal 42 UU Kepailitan dan PKPU diberikan batasan yang jelas mengenai perbuatan hukum debitur tersebut antara lain sebagai berikut.

- a) Bahwa perbuatan hukum tersebut dilakukan dalam jangka waktu 1 tahun sebelum putusan pernyataan pailit.
- b) Bahwa perbuatan hukum tersebut tidak wajib dilakukan debitur, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya.
- c) Bahwa debitur dan pihak dengan siapa perbuatan tersebut dilakukan dianggap mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditur.
- d) Bahwa perbuatan hukum itu dapat berupa:
  - 1) perjanjian dimana kewajiban debitur jauh melebihi kewajiban pihak dengan siapa perjanjian itu dibuat;
  - 2) pembayaran atas atau pemberian jaminan untuk utang yang belum jatuh tempo dan atau belum atau tidak dapat ditagih;

- 3) perbuatan hukum yang dilakukan oleh debitur perorangan;
- 4) perbuatan hukum yang dilakukan oleh debitur yang merupakan badan hukum;
- 5) perilaku debitur yang merupakan badan hukum dengan atau terhadap badan hukum lain dalam satu grup dimana debitur adalah anggotanya.

Dari ketentuan Pasal 41 dan 42 Undang-undang Kepailitan dan PKPU dapat diketahui bahwa sistem pembuktian yang dipakai adalah sistem pembuktian terbalik. Artinya beban pembuktian terhadap pembuatan hukum debitur (sebelum putusan pernyataan pailit) tersebut adalah berada pada pundak debitur pailit dan pada pihak ketiga yang melakukan perbuatan hukum dengan debitur apabila perbuatan hukum debitur tersebut dilakukan dalam jangka waktu 1 tahun (sebelum putusan pernyataan pailit) merugikan kepentingan kreditur, maka debitur dan pihak ketiga wajib membuktikan bahwa perbuatan hukum tersebut wajib dilakukan oleh mereka dan perbuatan hukum tersebut tidak merugikan harta pailit.

Berbeda, apabila perbuatan hukum yang dilakukan debitur dengan pihak ketiga dalam jangka waktu lebih dari satu tahun sebelum putusan pernyataan pailit, dimana kurator menilai bahwa perbuatan hukum tersebut merugikan kepentingan kreditur atau harta pailit, maka yang wajib membuktikan adalah kurator.

## **B. Akibat Kepailitan secara Khusus**

### **a. Akibat Kepailitan terhadap Perjanjian Timbal Balik**

Pasal 1313 KUH Perdata menjelaskan definisi perjanjian, yaitu suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Rumusan tersebut memberikan konsekuensi hukum bahwa

dalam suatu perjanjian akan selalu ada dua pihak. Satu pihak adalah pihak yang wajib berprestasi (debitur) dan pihak lainnya adalah pihak yang berhak atas prestasi tersebut (kreditur). Masing-masing pihak tersebut dapat terdiri atas satu atau lebih orang, bahkan dengan berkembangnya ilmu hukum, pihak tersebut dapat juga terdiri atas satu atau lebih badan hukum.

Dari rumusan Pasal 1314 KUH Perdata di atas, dapat diketahui bahwa suatu perjanjian dapat bersifat sepihak dan perjanjian yang bersifat timbal balik. Perjanjian yang bersifat sepihak, yaitu suatu perjanjian yang hanya ada satu pihak yang mempunyai kewajiban atas prestasi terhadap pihak lain. Contohnya, perjanjian hibah.

Adapun perjanjian yang bersifat timbal balik, yaitu suatu perjanjian yang kondisi kedua belah pihaknya saling berprestasi. Dalam perjanjian timbal balik (*bilateral*), selalu ada hak dan kewajiban di satu pihak yang saling berhadapan dengan hak dan kewajiban di pihak lain.

Pasal 36 ayat (1) Undang-undang Kepailitan dan PKPU menentukan bahwa dalam hal pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan, terdapat perjanjian timbal balik yang belum atau baru sebagian dipenuhi, pihak yang mengadakan perjanjian dengan debitur dapat meminta kepada kurator untuk memberikan kepastian tentang kelanjutan pelaksanaan perjanjian tersebut dalam jangka waktu yang disepakati oleh kurator dan pihak tersebut.

Dalam hal kesepakatan mengenai jangka waktu tersebut tidak tercapai, Hakim Pengawas menetapkan jangka waktu tersebut (Pasal 36 ayat (3) UU Kepailitan dan PKPU). Apabila dalam jangka waktu tersebut, kurator tidak memberikan jawaban atau tidak bersedia melanjutkan pelaksanaan perjanjian tersebut

maka perjanjian berakhir dan pihak dalam perjanjian tersebut dapat menuntut ganti rugi serta akan diperlakukan sebagai kreditur konkuren.

Apabila kurator menyatakan kesanggupannya atas pelaksanaan perjanjian tersebut, kurator wajib memberi jaminan atas kesanggupan untuk melaksanakan perjanjian tersebut. Pelaksanaan perjanjian tersebut tidak meliputi perjanjian yang prestasinya harus dilaksanakan sendiri oleh debitur, misalnya debitur adalah seorang penyanyi atau seorang pelukis, dimana debitur diwajibkan untuk melukis wajah pihak tersebut, dalam hal tersebut tidak mungkin bagi kurator untuk melaksanakan perjanjian.

## **b. Akibat Kepailitan terhadap Barang Jenis Jaminan**

### **a) Perjanjian Hibah**

Hibah diatur dalam bab XX mulai dari pasal 1666-1693 KUH Perdata. Pasal 1666 KUH Perdata mendefinisikan hibah sebagai berikut.

“Hibah adalah suatu perjanjian dengan mana si penghibah, di waktu hidupnya, dengan cuma-cuma dan dengan tidak dapat ditarik kembali, menyerahkan sesuatu benda guna keperluan si penerima hibah yang menerima penyerahan itu.”

Dari Pasal di atas dapat diketahui bahwa hibah merupakan suatu perjanjian yang bersifat sepihak, yang prestasinya berupa menyerahkan sesuatu, serta antara penghibah dan penerima hibah adalah orang-orang yang masih hidup. Kemudian Pasal 1667 KUH Perdata, menentukan bahwa hibah hanyalah dapat mengenai benda-benda yang sudah ada. Jika hibah itu meliputi benda-benda yang baru akan ada di kemudian hari, hibahnya adalah batal. Dalam kaitannya dengan akibat dari kepailitan terhadap perjanjian hibah diatur dalam Pasal 43 dan Pasal 44 Undang-Undang Kepailitan dan PKPU.

Dari Pasal tersebut, dapat diketahui bahwa hibah yang dilakukan oleh debitur (pailit) yang akan mengakibatkan kerugian bagi kreditur, maka hibah semacam itu dapat dimintai pembatalan oleh kurator kepada pengadilan.

Untuk melakukan pembatalan perjanjian hibah tersebut, perlu dibuktikan terlebih dahulu bahwa debitur mengetahui atau patut mengetahui perjanjian tersebut mengakibatkan kerugian bagi kreditur. Untuk melakukan pembatalan perjanjian (hibah) diperlukan suatu lembaga perlindungan hak kreditur dari perbuatan debitur pailit yang merugikan para kreditur.

#### **b) Perjanjian Sewa-Menyewa**

Perjanjian sewa-menyewa diatur dalam Bab ke VII mulai dari Pasal 1548 s.d. Pasal 1600 KUH Perdata. Pasal 1548 KUH Perdata mendefinisikan perjanjian, sewa-menyewa sebagai berikut.

“Sewa-menyewa ialah suatu perjanjian, dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada pihak yang lainnya kenikmatan dari sesuatu barang, selama suatu waktu tertentu dan dengan pembayaran sesuatu harga, yang oleh pihak tersebut belakangan itu disanggupi pembayarannya, semua jenis barang, baik barang bergerak maupun barang yang tidak dapat disewakan.”

Dalam kaitannya antara kepailitan dengan perjanjian sewa, maka dapat dilihat dari Pasal 38 Undang-Undang Kepailitan. Dalam hal debitur telah menyewa suatu benda (dalam hal ini debitur bertindak sebagai penyewa), maka baik kurator maupun pihak yang menyewakan benda, dapat menghentikan perjanjian sewa, dengan syarat harus adanya pemberitahuan penghentian yang dilakukan sebelum berakhirnya perjanjian sewa tersebut sesuai dengan adat kebiasaan setempat.

Jangka waktu pemberitahuan penghentian tersebut harus menurut perjanjian atau menurut kelaziman dalam jangka waktu paling singkat 90 hari. Dalam hal debitur telah membayar uang sewa dimuka (lunas) maka perjanjian sewa tersebut tidak dapat dihentikan lebih awal sebelum berakhirnya jangka waktu yang telah dibayar uang sewa tersebut.

Bagaimana nasib orang yang menyewakan benda tersebut? Jika uang sewa belum dibayar atau belum lunas dibayar, dalam hal ini utang sewa dari debitur akan menjadi utang harta pailit (Pasal 38 ayat 4 UU Kepailitan dan PKPU). Dalam arti, orang yang menyewakan benda tersebut dapat tampil sebagai kreditur konkuren.

**c. Akibat Kepailitan terhadap Hak Jaminan dan Hak Istimewa**

Pada saat ini, sistem hukum jaminan Indonesia mengenal 4 (empat) macam jaminan, antara lain sebagai berikut.

- a) Hipotek
- b) Gadai
- c) Hak tanggungan
- d) Fidusia

Pihak-pihak yang memegang hak atas jaminan gadai, hipotek, hak tanggungan, atau fidusia berkedudukan sebagai kreditur separatis. Selain kreditur separatis, dalam KUH Perdata juga dikenal dengan nama kreditur konkuren dan kreditur preferen. Kreditur preferen adalah kreditur yang mendapatkan pelunasan terlebih dahulu semata-mata berdasarkan sifat piutangnya. Untuk mengetahui siapa saja yang berkedudukan sebagai kreditur preferen dapat dilihat dalam Pasal 1133, 1134,

1139, dan 1149 KUH Perdata.

Adapun kreditur konkuren adalah kreditur yang mempunyai kedudukan yang sama dan tidak mempunyai hak untuk didahulukan daripada kreditur lain.

Dalam Pasal 55 Undang-undang Kepailitan dan PKPU ditentukan bahwa setiap kreditur pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Kecuali dalam hal penagihan suatu piutang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 136 dan 137, kreditur separatis tersebut hanya dapat mengeksekusi setelah dicocokkan penagihannya dan hanya untuk mengambil pelunasan dari jumlah yang diakui dari penagihan tersebut.

Di dalam ketentuan Pasal 32 jo Pasal 31 ayat (1) nomor 37 Undang-Undang Kepailitan tahun 2004 disebutkan “bahwa segala putusan hakim menyangkut setiap bagian harta kekayaan debitur yang telah dimulai sebelum kepailitan, harus segera dihentikan dan sejak itu tidak ada suatu putusan yang dapat dilaksanakan tersebut atau juga dengan menyandera debitur.”

Dalam penjelasan ayat (1) menyebutkan dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 56, Pasal 57, dan Pasal 58, ketentuan ini tidak berlaku bagi kreditur pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek atau hak agunan atas kebendaan lainnya dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan.

Kepailitan hanya mengenai harta kekayaan dan bukan kekayaan dan bukan mengenai perorangan debitur. Ia tetap dapat melaksanakan hukum kekayaan yang lain, seperti hak-hak yang timbul dari kekuasaan orang tuanya.

Pengurusan benda- benda anaknya tetap padanya, seperti ia melaksanakan sebagai wali, tuntutan perceraian atau perpisahan ranjang dan meja diwujudkan oleh dan padanya.

Dengan kata lain, akibat kepailitan hanyalah terhadap kekayaan debitur. Debitur tidaklah berada di bawah pengampunan. Debitur tidaklah kehilangan kemampuannya untuk melakukan perbuatan hukum menyangkut dirinya, kecuali apabila perbuatan hukum menyangkut pengurusan dan pengalihan harta bendanya yang telah ada. Apabila menyangkut harta benda yang akan diperolehnya, debitur pailit tetap berwenang bertindak sepenuhnya akan tetapi tindakan-tindakannya tidak mempengaruhi harta kekayaan yang telah disita.

Dengan pernyataan pailit, debitur pailit demi hukum kehilangan hak untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang dimasukan dalam kepailitan, terhitung sejak tanggal kepailitan itu, termasuk juga untuk kepentingan perhitungan hari pernyataan itu sendiri. Pasal 67 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan dan PKPU menerangkan bahwa yang berwenang melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit.

Dengan demikian, debitur kehilangan hak menguasai harta yang masuk dalam kepailitan, namun tidak kehilangan hak atas harta kekayaan yang berada di luar kepailitan. Tentang harta kepailitan, lebih lanjut dalam pasal 19 Undang-Undang Kepailitan dan PKPU menerangkan bahwa harta pailit meliputi semua harta kekayaan debitur, yang ada pada saat pernyataan pailit diucapkan serta semua kekayaan yang diperolehnya selama kepailitan. Kendati telah ditegaskan bahwa dengan

dijatuhkannya putusan kepailitan harta kekayaan debitur pailit akan diurus dan dikuasai oleh curator. Namun tidak semua kekayaan debitur pailit diserahkan ke curator. Ada beberapa harta yang dengan tegas dikecualikan dari kepailitan yaitu sebagai berikut.

1. Alat perlengkapan tidur dan pakaian sehari-hari
2. Alat perlengkapan kerja
3. Persediaan makanan untuk kira-kira sebulan
4. Gaji, upah, pensiun, uang jasa, dan honorium
5. Hak cipta
6. Sejumlah uang yang ditentukan oleh Hakim Pengawas untuk nafkah (debitur)
7. Sejumlah uang yang diterima dari pendapatan anak-anak

Demikian pula hak-hak pribadi debitur yang tidak dapat menghasilkan kekayaan atau barang-barang milik pihak ketiga yang kebetulan berada di tangan si pailit, tidak dapat dikenakan eksekusi, misalnya hak pakai dan hak mendiami rumah. Untuk kepentingan harta pailit, semua perbuatan hukum debitur yang dilakukan sebelum pernyataan pailit diterapkan, yang merugikan dapat dimintakan pembatalannya. Pembatalan tersebut hanya dapat dilakukan apabila dapat dibuktikan bahwa debitur dan dengan siapa perbuatan tersebut merugikan kreditur.

Dalam Pasal 19 Undang-Undang Kepailitan nomor 4 Tahun 1998 jo Pasal 21 Undang-undang Kepailitan nomor 37 tahun 2004, kepailitan meliputi seluruh harta kekayaan debitur pada saat pernyataan pailit itu diputuskan beserta semua kekayaan yang diperoleh selama kepailitan itu. Yang dimaksud dengan semua kekayaan yang diperoleh selama kepailitan, misalnya warisan.

Berdasarkan Pasal 40 Undang-undang Kepailitan nomor 37 tahun 2004, segala warisan yang selama kepailitan menjadi hak debitur pailit, tidak boleh diterima oleh kurator, kecuali apabila menguntungkan harta pailit. Sedangkan untuk menolak warisan, kurator memerlukan izin dari Hakim Pengawas.

Setelah keputusan pernyataan pailit, debitur dalam batas-batas tertentu masih dapat melakukan perbuatan hukum kekayaan sepanjang perbuatan tersebut akan mendatangkan keuntungan bagi harta pailit. Sebaliknya apabila perbuatan hukum tersebut akan merugikan harta pailit, kurator dapat diminta pembatalan atas perbuatan hukum yang dilakukan oleh debitur pailit. Pembatalan tersebut bersifat relatif. Artinya hal itu hanya dapat digunakan untuk kepentingan harta pailit sebagaimana diatur dalam Pasal 41 UU Kepailitan nomor 37 tahun 2004.

Orang yang mengadakan transaksi dengan debitur tidak dapat menggunakan alasan itu untuk meminta pembatalan. Tindakan kurator tersebut disebut *actio paulina*. Pengaturan tentang *actio paulina* tersebut ada dalam Pasal 1341 KUHPerdara dan Pasal 41-45 Undang-Undang Kepailitan dan PKPU. Dalam Pasal 41, menyebutkan bahwa untuk kepentingan harta pailit dapat dimintakan pembatalan atas segala perbuatan hukum debitur yang telah dinyatakan pailit yang merugikan kreditur, yang dilakukan sebelum pernyataan pailit ditetapkan.

Pembatalan tersebut hanya dilakukan, apabila dapat dibuktikan bahwa, pada saat perbuatan hukum tersebut itu dilakukan, debitur dan pihak dengan siapa perbuatan

hukum itu dilakukan mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan hukum tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditur (ayat 2). Oleh debitur berdasarkan undang-undang, misalnya kewajiban membayar pajak, tidak dapat dimintakan pembatalan (ayat 3).

Apabila perbuatan hukum yang merugikan kreditur dilakukan dalam jangka 1 (satu) tahun sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, sedangkan perbuatan tersebut tidak wajib dilakukan debitur. Kecuali dapat dibuktikan sebaliknya, debitur dan pihak dengan siapa perbuatan tersebut dilakukan dianggap mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditur.

Perbuatan yang dimaksud berdasarkan Pasal 42 Undang-Undang Kepailitan dan PKPU nomor 37 tahun 2004 adalah sebagai berikut.

- 1) Merupakan perjanjian dimana kewajiban debitur jauh melebihi kewajiban pihak dengan siapa perjanjian tersebut dibuat. Misalnya, debitur menjual barang jauh di bawah harga.
- 2) Merupakan pembayaran atas, atau pemberian jaminan untuk utang yang belum jatuh tempo dan atau belum atau tidak dapat ditagih.
- 3) Dilakukan oleh debitur perorangan, dengan atau untuk kepentingan:
  - a) suami atau istrinya, anak angkat, atau keluarganya sampai derajat ketiga;
  - b) suatu badan hukum dimana debitur atau pihak sebagaimana dimaksud pada (angka 1) adalah anggota direksi, atau pengurus atau apabila pihak

tersebut (baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama) ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepailitan badan hukum tersebut lebih dari 50% dari modal yang disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut.

- 4) Dilakukan oleh debitur yang merupakan badan hukum, dengan atau untuk kepentingan:
  - a) anggota direksi atau pengurus dari debitur, suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga dari anggota direksi atau pengurus;
  - b) perorangan, baik sendiri atau bersama-sama dengan suami atau istri, anak angkat atau keluarga sampai derajat ketiga, yang ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan pada debitur lebih dari 50% dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut;
  - c) perorangan yang suami atau istri, anak angkat, atau keluarganya sampai derajat ketiga, ikut serta secara langsung dalam kepemilikan pada debitur lebih dari 50% dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut.
- 5) Dilakukan oleh debitur yang merupakan badan hukum dengan atau untuk kepentingan badan hukum lainnya, apabila:
  - a) perorangan anggota direksi atau pengurus pada kedua badan usaha tersebut adalah orang yang sama;
  - b) suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga dari perorangan anggota direksi atau pengurus debitur yang juga merupakan anggota

direksi atau pengurus debitur yang juga merupakan anggota direksi atau pengurus pada badan hukum lainnya, atau sebaliknya;

c) Perorangan anggota direksi atau pengurus, atau anggota badan pengawas pada debitur, atau suami, atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga, baik sendiri atau bersama-sama, ikut serta secara langsung dalam kepemilikan badan hukum lainnya lebih dari 50 % (lima puluh persen) dari modal atau dalam pengendalian badan hukum tersebut, atau sebaliknya;

d) debitur adalah anggota direksi atau pengurus pada badan hukum lainnya, atau sebaliknya;

e) badan hukum yang sama, atau perorangan yang sama baik bersama, atau tidak dengan suami atau istrinya, dan atau para anak angkatnya dan keluarganya sampai derajat ketiga ikut serta langsung atau tidak langsung dalam kedua badan tersebut paling kurang sebesar 50 % dari modal yang disetor.

6) Dilakukan oleh debitur yang merupakan badan hukum dengan atau terhadap badan hukum lain dalam satu grup dimana debitur adalah dalam penerapan ketentuan ini, suatu badan hukum yang merupakan anggota direksi yang berbentuk badan hukum diperlukan sebagai direksi yang berbentuk badan hukum tersebut.

7) Ketentuan dalam angka 3, 4, 5, dan 6 berlaku mutatis mutandis dalam hal dilakukan oleh debitur dengan atau untuk kepentingan berikut ini.

- a) Anggota pengurus dari suatu badan hukum, suami atau istri, anak angkat atau keluarga sampai derajat ketiga dari anggota pengurus tersebut.
- b) Perorangan, baik sendiri maupun bersama-sama dengan suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga yang ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam pengendalian badan hukum tersebut.

Berdasarkan Pasal 43 UU Kepailitan dan PKPU nomor 37 tahun 2004, hibah yang dilakukan debitur dapat dimintakan pembatalannya, apabila kurator dapat membuktikan bahwa pada saat hibah tersebut dilakukan, debitur mengetahui atau patut mengetahui bahwa tindakan tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditur.

Dengan ketentuan tersebut, maka kurator tidak perlu membuktikan bahwa penerima hibah mengetahui atau patut mengetahui bahwa tindakan tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditur. Kecuali apabila dapat dibuktikan sebaliknya, debitur dianggap mengetahui atau patut mengetahui bahwa hibah tersebut merugikan kreditur apabila hibah tersebut dilakukan dalam jangka waktu satu tahun sebelum putusan pernyataan pailit ditetapkan.

Selanjutnya dalam Pasal 45 Undang-undang Kepailitan nomor 37 tahun 2004, ditentukan mengenai pembatalan pembayaran utang oleh debitur pailit hanya dapat dilakukan apabila dapat dibuktikan bahwa penerima pembayaran itu mengetahui bahwa debitur pailit telah mengajukan laporan permohonan pernyataan pailit, atau bila pembayaran itu merupakan

akibat suatu perundingan antara debitur dan kreditur, serta pembayaran itu memberikan keuntungan kepada kreditur yang bersangkutan yang mendahulukan pembayaran di atas para kreditur lainnya. Akan tetapi penagihan kembali tersebut tidak dapat dilakukan dari seseorang pemegang surat perintah pembayaran atau surat perintah pembayaran atau surat pemegang-pemegangnya dahulu, diwajibkan menerima pembayaran. Kecuali apabila dapat dibuktikan bahwa surat-surat berharga tersebut dikeluarkan karena penerima pembayaran mengetahui bahwa debitur telah mengajukan permohonan pailit atau surat berharga tersebut dikeluarkan atas perundingan antara debitur dan kreditur, maka dalam hal ini orang yang mendapat keuntungan dari pengeluaran surat berharga itu wajib mengembalikan jumlah tersebut kepada harta pailit.

## **BAB IX**

### **PEMBERESAN HARTA PAILIT**

**D**ebitur pailit demi hukum telah kehilangan hak untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang dimasukkan dalam harta pailit (*faillete boedel*). Sesungguhnya kepailitan terhadap suatu subjek hukum dapat berakhir. Kepailitan dapat berakhir dengan cara-cara berikut ini.

#### **A. Pembatalan Kepailitan oleh Pengadilan Setelah Adanya Upaya Hukum sesuai Dengan Pasal 18 UU Kepailitan dan PKPU**

Pembatalan kepailitan setelah adanya upaya hukum baik melalui Pemeriksaan Kasasi, maupun PK, dapat membatalkan pailitnya atau subjek hukum yang telah dinyatakan sebelumnya pada tingkat Pengadilan Niaga. Pembatalan pailit tersebut tidak mempengaruhi perbuatan yang telah dilakukan oleh kurator sebelum atau pada tanggal kurator menerima pemberitahuan tentang putusan pembatalan sehingga perbuatan tersebut tetap sah dan mengikat bagi debitur (Pasal 16 ayat (2) UU Kepailitan dan PKPU). Sedangkan biaya kepailitan yang telah dibatalkan harus dibayar baik oleh debitur atau oleh kreditur yang mengajukan permohonan pernyataan pailit, atau kedua belah pihak, tentang hal ini Mahkamah Agung akan menentukan dalam amar putusannya.

#### **B. Pencabutan Kepailitan sesuai dengan Pasal 19 Ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU**

Selain melalui upaya hukum, status kepailitan juga dapat diakhiri melalui pencabutan kepailitan oleh Pengadilan Niaga berdasarkan rekomendasi dari kurator atau Hakim Pengawas.

Pencabutan ini dilakukan bila kondisi kekayaan maupun kegiatan usaha dari debitur pailit berada dalam keadaan sangat tidak mampu membayar. Pencabutan kepailitan dilakukan dalam hal terjadi kondisi dimana harta pailit sangat tidak mencukupi untuk membayar utang-utang dari kreditur atau bahkan tidak ada sama sekali asetnya.

Bila kurator berkesimpulan bahwa kepailitan harus dicabut dan kemudian melaporkannya kepada Hakim Pengawas, Hakim Pengawas akan melanjutkannya dan merekomendasikan untuk mengangkat kepailitan itu. Permasalahan akan timbul manakala pencabutan status kepailitan berdasarkan rekomendasi kurator ini terdapat indikasi kolusi. Seorang kurator dapat saja melakukan kolusi dengan debitur terkait, untuk kemudian menyampaikannya kepada Hakim Pengawas (yang mungkin juga terlibat) bahwa debitur pailit sudah tidak memiliki aset apapun dan menyarankan agar kepailitannya dicabut. Oleh karena itu untuk melakukan *check and balance* terhadap proses pencabutan kepailitan ini dapat dipikirkan perlunya larangan bagi kurator yang bersangkutan untuk menjadi likuidator.

Salah satu maksud dari proses kepailitan adalah untuk melakukan likuidasi terhadap harta kekayaan debitur agar dapat membayar tagihan kepada para kreditur. Sungguhpun demikian apabila ternyata harta pailit tidak mencukupi, likuidasi terhadap debitur tidak mengakibatkan hapusnya utang debitur. Kreditur selalu dapat melakukan tagihannya lagi jika debitur pailit tidak lagi berada dalam keadaan pailit. Apabila debitur merupakan individu, tagihan tersebut selalu dapat diajukan kembali. Permasalahan yang kemudian muncul ialah jika debitur pailit suatu badan hukum terutama setelah proses kepailitan, badan hukumnya dibubarkan.

### C. Perdamaian sesuai Pasal 144 dst dan khusus pasal 166 UU Kepailitan dan PKPU\

Perdamaian merupakan salah satu mata rantai dalam proses kepailitan. Perdamaian dalam proses kepailitan ini sering disebut dengan istilah *akkoord* ataupun *composition*. Perdamaian ini biasa terjadi dalam proses kepailitan, PKPU, ataupun di luar pengadilan<sup>68</sup>. Dalam proses kepailitan, yang dimaksud dengan perdamaian adalah suatu perjanjian antara debitur dan kreditur yang disahkan oleh Pengadilan Niaga (homologasi) yang berisi mekanisme pembayaran seluruh atau sebagian utang debitur.

Perdamaian pada prinsipnya adalah suatu perjanjian antara debitur pailit/PKPU dengan para kreditur konkuren yang memuat kesepakatan tentang tata cara bagaimana para kreditur dapat memperoleh pembayaran piutang mereka dengan cara yang disetujui para kreditur (ketentuan ini terdapat pada Pasal 144 – 177 UU Kepailitan dan PKPU). Perdamaian dalam rangka kepailitan ini dikenal dengan perdamaian yang memaksa (*dwang akkoord*).

Sekalipun kepailitan debitur telah berakhir karena sebab-sebab yang ditentukan dalam Pasal 156 dan Pasal 188 serta Pasal 197 FV, namun sesuai dengan ketentuan dalam UU Kepailitan dan PKPU tidak secara otomatis membuat debitur pailit kembali sehingga berhak mengelola harta kekayaannya. Untuk dapat kembali mengelola kekayaannya terlebih dahulu debitur pailit harus memperoleh rehabilitasi. Hal ini sesuai dengan pasal 215 – 221 UU Kepailitan dan PKPU.

Rehabilitasi perlu dilakukan setelah berakhirnya kepailitan debitur atau para ahli warisnya berhak memasukkan permohonan tersebut kepada pengadilan yang dahulu pernah

---

<sup>68</sup> Munir Fuady, 1998 : 113

memeriksa kepailitan yang bersangkutan. Permohonan debitur maupun ahli warisnya mengenai rehabilitasi harus melampirkan bukti yang menyatakan bahwa para kreditur diakui sudah menerima seluruh pembayaran piutangnya sehingga memuaskan masing-masing kreditur. Pemohonan tersebut kemudian harus diumumkan dalam 2(dua) surat kabar harian yang ditunjuk oleh pengadilan. Hal ini sesuai dengan Pasal 217 UU Kepailitan dan PKPU.

Apabila waktu 60 (enam puluh) hari telah lewat sejak dilakukannya pengumuman dalam surat kabar harian, pengadilan harus mengabulkan atau menolak permohonan tersebut. Hal ini sesuai dengan Pasal 219 UU Kepailitan dan PKPU. Terhadap keputusan pengadilan tersebut, tiada diperkenankan pemohon banding maupun kasasi (pasal 220 UUK dan PKPU). Putusan mengenai pengabulan rehabilitasi harus diucapkan di muka sidang yang terbuka untuk umum dan dicatat dalam daftar umum sebagaimana dimaksud Pasal 20 UU Kepailitan dan PKPU (pasal 221 UUK dan PKPU).

#### **D. UPAYA HUKUM MENOLAK PUTUSAN**

Jika para pihak tidak puas terhadap keputusan pengadilan niaga, dapat mengadakan upaya hukum, yakni kasasi. Upaya hukum tersebut dijabarkan dalam Pasal 11 UU Kepailitan dan PKPU berikut ini.

- 1) *Upaya hukum yang dapat diajukan terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit adalah kasasi ke MA.*
- 2) *Permohonan kasasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan paling lambat 8 (delapan) hari setelah tanggal putusan yang dimohonkan kasasi diucapkan, dengan mendaftarkan kepada panitera pengadilan yang telah memutus permohonan pernyataan pailit.*

- 3) *Permohonan kasasi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) selain dapat diajukan oleh debitor dan kreditor yang merupakan pihak pada persidangan tingkat pertama, juga dapat diajukan oleh kreditor lain yang bukan merupakan pihak pada persidangan tingkat pertama yang tidak puas terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit.*
- 4) *Panitera mendaftarkan permohonan kasasi pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan dan kepada pemohon diberikan tanda terima tertulis yang ditandatangani panitera dengan tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan pendaftaran.*

# **BAB X**

## **NOMODINAMIK HUKUM KEPAILITAN INDONESIA**

### **A. Konstruksi Hukum Pembagian Boedel**

Konstruksi atau keadaan pengaturan (hukum) kepailitan secara umum, dan khususnya mengenai pembagian (prioritas) harta kekayaan debitor pailit (boedel pailit) ditandai oleh beberapa unsur. Apabila hukum kepailitan dipandang sebagai suatu sistem pengaturan, maka dalam hal ini terdapat lebih dari satu unsur atau bagian yang saling terkait.

Dapat dikatakan bahwa hukum kepailitan di Indonesia belum menunjukkan adanya satu kesatuan sistem hukum yang utuh menyeluruh yang dapat menjamin baiknya pengaturan kepailitan. Dilihat dari konstruksi hukumnya hukum kepailitan termasuk dalam hal yang mengatur tentang pembagian boedel pailit, masih beragam, terdiri atas unsur hukum perdata umum (KUH Perdata), undang-undang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang (UU Nomor 37 Tahun 2004), berbagai peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, bahkan adakalanya didasarkan pada unsur kebijakan. Berlakunya beberapa ketentuan hukum sebagai hukum positif kepailitan, khususnya yang mengatur mengenai pembagian boedel pailit terhadap para kreditor acapkali mengakibatkan kurator mengalami kesulitan untuk mengurus dan membereskan harta pailit.

Selain itu, terdapat kelemahan di dalam instrumen hukum yang intinya, yaitu berupa ketidakselarasan normatif diantara beberapa pasal yang secara internal berada dalam sebuah dokumen hukum yang sama (satu).

Di dalam Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Nomor 37 Tahun 2004 terdapat beberapa ketentuan yang kurang harmonis yang berpotensi menimbulkan ketidakpastian hukum atau multi tafsir adalah sebagai berikut: (1) Pasal 68 bertentangan dengan Pasal 1 huruf (7) Jo Pasal 11 ayat (1) UU Kepailitan; (2) Pasal 56 ayat (1) UU Kepailitan; (3) Pasal 76 UU Kepailitan; dan (4) Penjelasan Pasal 127 ayat (1) UU Kepailitan.

Keadaan seperti itu, dalam praktik penerapan atau pelaksanaan hukum kepailitan secara umum, dan khususnya dalam hal pembagian boedel pailit apalagi dalam menentukan prioritas terhadap para kreditor yang sederajat dan sama-sama bersifat istimewa, pada dasarnya menimbulkan kesulitan bagi para pemangku kepentingan. Hukum kepailitan Indonesia sulit untuk diterapkan, karena tidak efektif, kurang memadai, dan tidak menunjukkan kepastian hukum. Terhadap persoalan hukum tersebut, Kurator yang diwawancarai oleh Penulis umumnya berpendapat bahwa kesulitan dalam menentukan prioritas dalam pembagian boedel pailit. Keadaan instrumen sistem hukum positif kepailitan masih belum ada kesatuan hukum.

Konstruksi hukum pengaturan pembagian boedel, pada pokoknya instrumen hukum yang dapat diterapkan sebagai berikut: Pasal 1131 KUH Perdata, Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada, maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan. Pasal 1132 KUH Perdata : Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-

alasan yang sah untuk didahulukan. Pasal 1134 KUH Perdata: Hak istimewa ialah suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi daripada orang yang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya. Gadai dan hipotik adalah lebih tinggi daripada hak istimewa, kecuali dalam hal-hal dimana oleh Undang-Undang ditentukan sebaliknya.

Mendalami konstruksi hukum kepailitan induknya tersebut, ditemukan beberapa unsur menyebabkan kondisi ambigu dan ketidakpastian dalam penanganan penyelesaian perkara-perkara kepailitan. Di dalam ketentuan Pasal 1131, adanya unsur kebendaan “potensial” yang baru akan ada di kemudian hari, sesungguhnya mengandung kelemahan normatik karena menunjukkan ketidakpastian dalam penerapannya. Apalagi ketika hal tersebut dihubungkan dengan tanggung jawab atas segala perikatan, karena dalam perikatan itu sendiri das sollennya adalah sesuatu yang konkrit dan pasti.

Ketentuan Pasal 1132 dan 1134 KUH Perdata, sama-sama memuat tentang prinsip-prinsip hukum kebendaan yang sebenarnya sudah cukup baik. Selain itu, terkandung prinsip keseimbangan dalam hal menyelesaikan jaminan hak kebendaan, dalam arti sifat kebendaan baik yang nyata maupun yang potensial secara hakiki dapat dijadikan jaminan pembayaran atas utang-utang yang ada dengan cara dibayarkan secara seimbang menurut besar kecilnya piutang masing-masing pihak.

Adapun ketentuan Pasal 1134 memuat prinsip yang melekat dalam hak istimewa kebendaan, yaitu bahwa setiap kebendaan mempunyai fungsi pembayaran utang dengan memperhatikan sifat piutangnya dan disalurkan dengan cara berurutan sesuai tingkatannya. Inilah yang dimaksud prinsip

proporsional bagi para pihak yang mempunyai hak piutang. Namun demikian, adanya klausul kekecualiaan sangat mengganggu ketegasan norma di dalamnya. Ketentuan tersebut menjadi ambigu karena mempunyai double standar, sehingga nilai kepastian hukumnya menjadi rendah.

Dalam hal menyangkut klasifikasi atau kategori kreditor, Pasal 1135 KUH Perdata yang menyebutkan: “Di antara orang-orang berpiutang yang diistimewakan, tingkatannya diatur menurut berbagai-bagai sifat hak-hak istimewa.” Berdasarkan pasal tersebut, maka dapat diketahui terdapat 3 (tiga) golongan kreditor, yaitu kreditor separatis, kreditor preferen, dan kreditor konkuren. Dengan demikian pembagian hasil penjualan harta pailit, dilakukan berdasarkan urutan prioritas di mana kreditor yang kedudukannya lebih tinggi mendapatkan pembagian lebih dahulu dari kreditor lain yang kedudukannya lebih rendah dan antara kreditor yang memiliki tingkatan yang sama memperoleh pembayaran dengan asas prorata (*pari passu prorata parte*).

Uraian di atas menunjukkan bahwa kondisi objektif instrumen pengaturan kepailitan pada umumnya, khususnya terkait dengan pembagian boedel pailit ditandai dengan sistem hukum yang beragam, antara lain unsur hukum perdata umum (KUHPerdata), UU Kepailitan, UU Jaminan, UU Hak Tanggungan.

Konstruksi instrumen hukum positif di Indonesia, secara modern mengalami perkembangan trend baru, setelah lembaga negara yang berwenang dalam bidang peradilan hukum (undang-undang), yaitu Mahkamah Konstitusi (MK) dibentuk dan menjalankan tugasnya. Begitupun dalam bidang hukum yang terkait dengan kepailitan, dewasa ini keadaannya sedemikian rupa ditandai oleh adanya Putusan Mahkamah

Konstitusi. Salah satunya adalah hadirnya Putusan MK yang terkait dengan pengujian ketentuan Pasal 95 ayat (4) UU Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan terhadap UUD 1945, yang tertuang dalam Putusan MK No. 67/PUU-XI/2013, tanggal 11 September 2014.

Amar putusannya mengenai beberapa hal, yaitu pertama, Pasal 95 ayat (4) UU Ketenagakerjaan (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4179) bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai: "pembayaran upah pekerja/buruh yang terhutang didahulukan atas semua jenis kreditur termasuk atas tagihan kreditur separatis, tagihan hak negara, kantor lelang, dan badan umum yang dibentuk pemerintah, sedangkan pembayaran hak-hak pekerja/buruh lainnya didahulukan atas semua tagihan termasuk tagihan hak negara, kantor lelang, dan badan umum yang dibentuk Pemerintah, kecuali tagihan dari kreditur separatis"; Kedua, Pasal 95 ayat (4) Undang-Undang Nomor 13 tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4179) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai: "pembayaran upah pekerja/buruh yang terhutang didahulukan atas semua jenis kreditur termasuk atas tagihan kreditur separatis, tagihan hak negara, kantor lelang, dan badan umum yang dibentuk pemerintah, sedangkan pembayaran hak-hak pekerja/buruh lainnya didahulukan atas semua tagihan termasuk tagihan hak negara, kantor lelang, dan badan umum yang dibentuk Pemerintah, kecuali tagihan dari kreditur separatis".

Apabila ditelaah lebih lanjut, cerminan tatanan hukum mengacu pada putusan MK, ternyata memunculkan karakteristik tersendiri. Hal ini nampak dalam pertimbangan-pertimbangannya.

Pertama, bahwa secara filosofis perkembangan hukum, khususnya dalam bidang ketenagakerjaan yang juga terkait dengan kepaillitan, ternyata tetap berorientasi pada nilai-nilai perlindungan hukum masyarakat. Kenyataan hukum menurut Putusan MK, selalu dihubungkan dengan tujuan negara, antara lain untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia. Demikian halnya, secara konstitusional hak setiap orang untuk hidup serta hak mempertahankan hidup dan kehidupannya yang mencakup hak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja.

Kedua, hak asasi manusia dijadikan nilai acuan dasar yang bersifat universal dalam hubungan tanggung jawab horisontal. Oleh karena itu perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama Pemerintah dan secara konstitusional menentukan bahwa untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.

Dikaji dari sudut politik hukum nasional, pembentukan UU Ketenagakerjaan merupakan bagian integral dari pembangunan nasional berdasarkan Pancasila dan UUD 1945. Secara khusus dalam pembangunan ketenagakerjaan memperhatikan peningkatan harkat, martabat, dan harga diri tenaga kerja serta mewujudkan masyarakat sejahtera, adil, makmur, dan merata, baik materiil maupun spiritual. Oleh karena itu, pengaturan ketenagakerjaan dalam Undang-Undang a quo mencakup pemenuhan hak-hak dan perlindungan yang mendasar bagi tenaga kerja dan pekerja/buruh serta pada saat

yang sama harus dapat mewujudkan kondisi yang kondusif bagi pengembangan usaha.

Dengan demikian pembangunan hukum ketenagakerjaan sangat menempatkan penghormatan yang tinggi kepada tenaga kerja, sehingga mutlak menimbulkan jaminan dan kepastian hak-haknya. Selain itu, penghormatan terhadap tenaga kerja yang sedemikian rupa diarahkan pada pembinaan hubungan industrial untuk mewujudkan hubungan industrial yang harmonis, dinamis, dan berkeadilan.

Di samping itu, instrumen hukum terkait dengan kepailitan, khususnya hak-hak kebendaan kreditor, ditandai juga dengan pengujian konstusionalitas terhadap undang-undang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang, khususnya pengujian konstusionalitas atas Pasal 29, Pasal 55 ayat (1), Pasal 59 ayat (1) dan Pasal 138 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang terhadap UUD. Sebagaimana tersirat dalam Putusan Nomor 18/PUU-VI/2008, tanggal 23 Oktober 2008, tercermin perkembangan norma baru di dalamnya, terutama dengan mendalami beberapa pertimbangan dalam putusan tersebut.

Pertama, pernyataan pailit oleh hakim merupakan satu peletakan sita umum (*algemene beslag*) terhadap seluruh harta kekayaan seorang debitor. Tujuannya adalah supaya dapat membayar semua tagihan kreditor secara adil, merata, dan seimbang. Pembayaran tagihan kreditor dilakukan berdasarkan asas *paru passu pro rata parte*, karena memang kedudukan kreditor pada dasarnya adalah sama, akan tetapi dalam proses pelaksanaannya diatur berdasarkan peringkat atau prioritas piutang yang harus dibayar terlebih dahulu yang diatur dalam Undang-Undang terkait dengan jaminan terhadap pinjaman yang

diberikan kreditor terhadap seorang debitor. Kreditor yang demikian sejak awal diperjanjikan untuk diselesaikan tagihannya lebih dahulu dan secara terpisah (*separate*) dengan hak untuk melakukan eksekusi terhadap harta yang dijamin. Demikianlah kreditor yang dijamin dengan hipotek, gadai, fidusia, dan hak tanggungan lainnya. Dalam urutan berikutnya, berdasarkan peraturan perundang-undangan, adalah tagihan hak negara, kantor lelang, dan badan umum yang dibentuk Pemerintah, kemudian upah buruh. Padahal, penjelasan pasal tersebut menyatakan, “Yang dimaksud didahulukan pembayarannya adalah upah pekerja/buruh harus dibayar lebih dahulu dari pada utang lainnya.

Kedua, kedudukan pekerja/buruh dalam perusahaan merupakan salah satu unsur yang sangat vital dan mendasar yang menggerakkan proses usaha. Unsur lain yang memungkinkan usaha bergerak adalah modal, yang juga merupakan unsur yang esensial. Masing-masing unsur tersebut diikat dengan perjanjian, yang karena isinya menjadikan unsur-unsur tersebut tidak memiliki kedudukan yang sama dilihat dari ukuran kepastian, jaminan, dan masa depan jika timbul risiko yang berada di luar kehendak semua pihak. Pengakuan tetap harus mempertimbangkan kedudukan yang berbeda dan risiko dalam kehidupan ekonomi berbeda yang tidak selalu dapat diperhitungkan. Oleh karena itu, dalam membuat kebijakan hukum, hak-hak pekerja/buruh tidak boleh termarginalisasi dalam kepailitan, namun tidak boleh mengganggu kepentingan kreditor (*separatis*) yang telah diatur dalam ketentuan hukum jaminan baik berupa gadai, hipotek, fidusia, maupun hak tanggungan lainnya.

Ketiga, mengenai apa yang menjadi dasar hukum bagi adanya hak tagih masing-masing kreditor dan apa yang menjadi

dasar hukum bagi adanya peringkat pembayaran, yang berdasarkan pertimbangan mengenai dua hal tersebut, hak tagih atas upah pekerja/buruh tetap sebagaimana peringkat yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan.

Namun demikian, mengenai norma yang diturunkan dari tujuan negara dan ketentuan konstitusional di atas dalam UU Ketenagakerjaan terkait dengan peringkat kreditor dalam memperoleh pembayaran hak tagihnya dan praktiknya dalam ranah empirik ternyata terdapat permasalahan lain yang harus dipertimbangkan, yaitu mengenai kedudukan para kreditor.

Pada sisi yang lain, oleh Mahkamah Konstitusi dikukuhkan hal-hal yang berkaitan dengan penguatan norma-norma hukum kepailitan, khususnya terkait dengan persoalan kebendaannya.

Pertama, Dasar Hukum Adanya Hak Tagih Masing-Masing Kreditor. Mengenai dasar hukum adanya hak tagih masing-masing kreditor ternyata sama, kecuali bagi hak tagih negara. Dasar hukum bagi kreditor separatis dan bagi pekerja/buruh adalah sama, yaitu perjanjian yang dilakukan dengan debitor. Mengenai dasar hukum kewajiban kenegaraan adalah peraturan perundang-undangan. Adapun mengenai dasar hukum bagi adanya peringkat atau prioritas pembayaran sebagaimana pertimbangan Putusan Nomor 18/PUU-VI/2008 tersebut di atas, adalah karena adanya perbedaan kedudukan yang disebabkan oleh isi perjanjian masing-masing berhubung adanya faktor-faktor tertentu. Meskipun antara kreditor separatis dan pekerja/buruh dasar hukumnya adalah sama, yaitu perjanjian, namun manakala dilihat dari aspek lain, yaitu aspek subjek hukum yang melakukan perjanjian, objek, dan resiko, antara keduanya terdapat perbedaan yang secara konstitusional signifikan.

Dalam aspek subjek hukum, perjanjian gadai, hipotik, dan fidusia serta perjanjian tanggungan lainnya, merupakan perjanjian yang dilakukan oleh subjek hukum, yaitu pengusaha dan pemodal, yang secara sosial ekonomis para pihak tersebut dapat dikonstruksikan sama. Terlebih lagi pemodal, yang boleh jadi adalah pengusaha juga. Sebaliknya, perjanjian kerja merupakan perjanjian yang dilakukan oleh subjek hukum yang berbeda, yaitu pengusaha dan pekerja/buruh. Pengusaha dan pekerja/buruh, secara sosial ekonomis tidaklah sejajar, melainkan pihak yang satu, sebagai pengusaha tentu lebih kuat dan lebih tinggi, bila dibandingkan pekerja/buruh, karena pekerja/buruh secara sosial ekonomis jelas lebih lemah dan lebih rendah daripada pengusaha, meskipun antara pengusaha dan pekerja/buruh saling memerlukan. Perusahaan tidak akan berproduksi tanpa pekerja/buruh dan pekerja/buruh tidak dapat bekerja tanpa ada pengusaha. Berdasarkan pertimbangan tersebut, menurut Mahkamah, oleh karena pekerja/ buruh secara sosial ekonomis berkedudukan lebih lemah dan lebih rendah dibandingkan pengusaha dan hak-hak pekerja/buruh telah dijamin oleh UUD 1945 maka Undang-Undang harus memberikan jaminan perlindungan untuk dipenuhinya hak-hak para pekerja/buruh tersebut.

Dalam aspek objek, perjanjian gadai, hipotik, fidusia, dan perjanjian tanggungan lainnya yang menjadi objeknya adalah properti. Sementara itu, perjanjian kerja yang menjadi objeknya adalah tenaga atau keterampilan (jasa) dengan imbalan jasa dalam kerangka untuk memenuhi kebutuhan dasar hidup bagi diri dan keluarga pekerja/buruh, sehingga antara keduanya dalam aspek ini memiliki perbedaan yang mendasar, yaitu properti dan manusia. Pertanyaannya adalah bagaimana

perbedaan tersebut terkait dengan apa yang sejatinya dilindungi oleh hukum.

Pembentukan hukum jelas dimaksudkan untuk melindungi kepentingan manusia. Dalam kasus ini manakah yang seharusnya menjadi prioritas, kepentingan manusia terhadap properti atau kepentingan manusia terhadap diri dan kehidupannya. Apalagi berdasarkan sistem pembayaran upah pekerja/buruh dalam kegiatan usaha yang dibayar sebulan setelah pekerja melaksanakan pekerjaan, hal ini merupakan argumentasi tersendiri karena upah pekerja/buruh sesungguhnya adalah hutang pengusaha kepada pekerja/buruh, yang seharusnya harus dibayar sebelum kering keringatnya. Dalam perspektif tujuan negara dan ketentuan mengenai hak konstitusional melihat kepentingan manusia terhadap diri dan kehidupannya haruslah menjadi prioritas, harus menduduki peringkat terdahulu sebelum kreditor Separatis.

Dalam aspek risiko, bagi pengusaha risiko merupakan bagian dari hal yang wajar dalam pengelolaan usahanya, selain keuntungan dan/atau kerugian. Oleh karena itu, resiko merupakan hal yang menjadi ruang lingkup pertimbangannya ketika melakukan usaha, bukan ruang lingkup pertimbangan pekerja/buruh. Sementara itu, bagi pekerja/buruh upah merupakan sarana untuk memenuhi kebutuhan hidup bagi diri dan keluarganya, sehingga menjadi tidak tepat manakala upah pekerja/buruh tersebut menduduki peringkat yang lebih rendah dengan argumentasi yang dikaitkan dengan risiko yang bukan ruang lingkup pertimbangannya. Adalah tidak adil mempertanggungjawabkan sesuatu terhadap sesuatu yang ia tidak turut serta dalam usaha. Selain itu, hidup dan mempertahankan kehidupan, berdasarkan Pasal 28A UUD 1945 adalah hak konstitusional dan berdasarkan Pasal 28I ayat (1) adalah hak

yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun, yang oleh karenanya berdasarkan ayat (4) dan ayat (5) pasal tersebut, negara dalam hal ini Pemerintah, harus melindungi, memajukan, menegakkan, dan memenuhinya dalam peraturan perundang undangan yang sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis.

Kedua, Hak-Hak Pekerja/Buruh yang Lain. Mengenai hak-hak pekerja/buruh yang lain, menurut Mahkamah hal tersebut tidak sama atau berbeda dengan upah pekerja/buruh. Upah pekerja/buruh secara konstitusional berdasarkan Pasal 28D ayat (2) UUD 1945 merupakan hak konstitusional yang oleh karenanya adalah hak konstitusional pula untuk mendapat perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja. Adapun hak-hak lainnya tidaklah demikian, sehingga implikasi hukumnya adalah wajar bila terkait dengan pembayaran dimaksud hak tersebut berada pada peringkat di bawah kreditor separatis. Sementara itu, mengenai kewajiban terhadap negara hal tersebut adalah wajar manakala berada pada peringkat setelah upah pekerja/buruh. Argumentasinya adalah, selain berdasarkan uraian di atas, karena fakta yang sesungguhnya negara memiliki sumber pembiayaan lain, sedangkan bagi pekerja/buruh upah adalah satu-satunya sumber untuk mempertahankan hidup bagi diri dan keluarganya.

Seringkali kurator menanggapi dari perspektif perlindungan terhadap buruh dalam perusahaan yang dinyatakan pailit, dan dari perspektif keadilan terhadap pelunasan: tagihan kreditor separatis seperti Bank pemegang hak tanggungan, tagihan hak Negara seperti Kantor Pajak dan Kantor Bea Cukai. Di satu sisi dengan adanya amar putusan aquo, dapat memberikan kepastian hukum kepada para pekerja/buruh untuk menagih/menuntut hak-haknya (upah dan hak-hak lainnya)

kepada kurator. Namun disisi lainnya dengan adanya amar putusan aquo mengakibatkan ketidakpastian hukum terhadap tagihan kreditur separatis, karena berdasarkan Pasal 55 (1) UU Kepailitan, kreditur pemegang hak kebendaan (separatis) dapat mengeksekusi sendiri haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Selain itu menurut Pasal 59 (2) UU Kepailitan, jika penjualan atas agunan dilakukan oleh kurator tidak mengurangi hak kreditur pemegang hak kebendaan atas hasil penjualan agunan tersebut. Dengan demikian hasil penjualan agunan dibagikan terlebih dahulu kepada pemegang hak kebendaan (kreditur separatis) sesuai sifatnya yang memisahkan dari golongan Kreditor lain.

Selain itu kedudukan dari hak negara (pajak) yang mempunyai kedudukan tertinggi (vide Pasal 1137 KUH Perdata), diperluas pengertian normatifnya sebagaimana dapat dipelajari dalam sikap resmi Ditjen Pajak yang dapat dibaca dalam surat nomor S-379/PJ.35/2006 dan S-443/PJ.35/2006 dengan kriteria sebagai berikut : (1) Negara mempunyai hak mendahului melebihi segala hak mendahului lainnya; (2) Surat Paksa memiliki kekuatan eksekutorial; (3) Penyelesaian penagihan pajak berada di luar jalur pailit; (4) Perdamaian tidak berpengaruh terhadap Ditjen Pajak; dan (5) Jika terjadi pailit, tetap memberikan daftar utang pajak dalam proses verifikasi untuk mendapatkan hak sesuai ketentuan.

Di dalam praktek, kreditur pemegang hak kebendaan (separatis) dapat menjalankan hak-hak eksekusi mereka seperti tidak ada kepailitan (vide Pasal 55 ayat (1) UU Kepailitan), namun hak eksekusi tersebut ditangguhkan selama 90 hari sejak putusan pernyataan pailit diucapkan (vide Pasal 56 ayat (1) UU Kepailitan) kecuali penangguhannya diangkat sebelumnya. Serta berdasarkan Pasal 59 (2) UU Kepailitan, jika penjualan atas

agunan dilakukan oleh kurator tidak mengurangi hak kreditur pemegang hak kebendaan atas hasil penjualan agunan tersebut. Dengan demikian hasil penjualan agunan dibagikan terlebih dahulu kepada pemegang hak kebendaan (kreditur separatis) sesuai sifatnya yang memisahkan dari golongan Kreditur lain.

Sementara itu, hak-hak lainnya dari pekerja/buruh dan tagihan pajak memiliki tingkatan yang sama (dimasukkan dalam golongan kreditor preferen) yang nantinya akan memperoleh pembayaran dengan asas prorata (*pari passu prorata parte*) apabila terjadi boedel pailit yang tersedia tidak cukup untuk melunasi utang para kreditor secara keseluruhan. Adapaun terhadap kreditor konkuren harus diberikan bagian yang ditentukan oleh hakim pengawas apabila terjadi boedel pailit yang tersedia tidak cukup untuk melunasi utang para kreditor secara keseluruhan (*vide* Pasal 189 ayat (3) UU Kepailitan).

Dengan Putusan MK No. 67/PUU-XI/2013 sebagai kenyataan instrumen hukum baru, buruh mendapatkan perlindungan hukum, yaitu ketika menjadi kreditor terhadap perusahaan tempatnya bekerja dinyatakan pailit. Dikuatkan bahwa pembayaran upah pekerja/buruh yang terhutang didahulukan atas semua jenis kreditur termasuk atas tagihan kreditur separatis, tagihan hak negara, kantor lelang, dan badan umum yang dibentuk pemerintah. Walaupun demikian, pembayaran hak-hak pekerja/buruh lainnya didahulukan atas semua tagihan termasuk tagihan hak negara, kantor lelang, dan badan umum yang dibentuk Pemerintah, kecuali tagihan dari kreditur separatis.

Untuk lebih memberikan uraian dengan dimensi yang lebih luas lagi, membahas keadaan instrumen hukum kepailitan Indonesia tidak dapat dilepaskan dari pengertian atau perumusan tentang suatu sengketa secara hukum. Dalam bahasa Inggris,

sengketa merupakan terjemahan dari *dispute* atau *lawsuit* atau *conflict* atau *legal action*. Esensi suatu konflik adalah adanya ketidakcocokan atau ketidaksesuaian para pihak tentang sesuatu yang bernilai. Sesuatu yang bernilai dimaknakan sebagai sesuatu yang mempunyai harga atau berharga uang. Beberapa kalangan mengartikan sengketa (*dispute*) sebagai pernyataan publik mengenai tuntutan yang tidak selaras (*inconsistent claim*) terhadap sesuatu yang bernilai. Khusus sengketa dalam ranah atau bidang bisnis muncul diakibatkan beberapa faktor, yaitu: konflik data (*data conflict*), Konflik kepentingan (*interest conflict*), Hubungan (*relationship conflict*), Konflik struktur (*structural conflict*); dan Konflik Nilai (*value conflict*).

Sebagaimana telah diuraikan pada bagian lain, bahwa kepailitan berdasarkan UU Kepailitan merupakan sita umum atas semua kekayaan debitur pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas. Kepailitan berfungsi sebagai pintu keluar darurat (*emergency window*), yang digunakan sebagai jalan terakhir ketika situasi lain sudah tidak memungkinkan. Kepailitan dimaksudkan untuk menghindari perebutan harta debitur apabila dalam waktu yang sama ada beberapa kreditor yang menagih piutangnya dari debitur. Kepailitan dapat menghindarkan kreditor pemegang hak jaminan kebendaan yang menuntut haknya dengan cara menjual barang milik debitur tanpa memperhatikan kepentingan debitur atau kreditor lainnya. Kepailitan dapat menghindari adanya kecurangan-kecurangan yang dilakukan salah seorang kreditor atau debitur sendiri.

Dalam kaitan ini, konflik bisnis yang timbul dalam hukum kepailitan, erat kaitannya dengan pelaksanaan hak dan kewajiban. Di satu sisi, debitur berkewajiban untuk membayar

utangnya kepada kreditor. Di sisi lain, kreditor berhak menuntut atas pembayaran piutangnya dari debitor. Konflik bisnis yang terjadi dalam hukum kepailitan tidak sebatas konflik antara kreditor dan debitor, namun dapat saja berkembang menjadi sengketa bisnis di antara para kreditor untuk pemenuhan masing-masing haknya. Para kreditor tersebut mempunyai kepentingan untuk menuntut hak atas tagihanya tetapi dibedakan dengan kedudukan sebagai kreditor preferen, kreditor separatis dan kreditor konkuren.

Berkaitan dengan contoh kasus dalam praktiknya, dalam pembagian boedel pailit, buruh perusahaan pailit misalnya berkepentingan untuk mendapatkan hak-haknya, khususnya hak-hak normatif/konstitusional. Dalam hal ini kurator yang melakukan pengurusan dan pemberesan harta kepailitan haruslah memperhatikan UU Ketenagakerjaan. Politik hukum pembentukan UU Ketenagakerjaan berupaya meningkatkan harkat, martabat, dan harga diri tenaga kerja serta mewujudkan masyarakat sejahtera, adil, makmur, dan merata, baik materiil maupun spiritual. Oleh karena itu, pengaturan ketenagakerjaan dalam Undang-Undang a quo harus memenuhi hak-hak dan perlindungan yang mendasar bagi tenaga kerja dan pekerja/buruh serta pada saat yang sama harus dapat mewujudkan kondisi yang kondusif bagi pengembangan usaha.

Dalam melaksanakan tugas khususnya dalam melakukan pembagian boedel pailit tersebut, kurator juga diawasi oleh Hakim Pengawas. Berdasarkan ketentuan Pasal 188 UU Kepailitan, apabila Hakim Pengawas berpendapat terdapat cukup uang tunai, Kurator diperintahkan untuk melakukan pembagian kepada Kreditor yang piutangnya telah dicocokkan. Dari rumusan Pasal 188 UU Kepailitan tersebut, Kurator yang Penulis wawancarai mengemukakan pemahamannya, bahwa

setiap saat menurut hakim pengawas jumlah hasil penjualan boedel pailit telah mencukupi untuk dibagikan kepada kreditur-kreditur yang berhak, maka pembagian tersebut dapat dilakukan, yang tentu saja hal itu dilakukan atas dasar laporan kurator yang mempunyai gambaran tentang nilai seluruh boedel pailit, sehingga pembagian dilakukan berdasarkan porsi yang benar.<sup>69</sup>

Kreditur Pemegang Hak Tanggungan dalam kedudukannya sebagai Kreditur preferen pada prinsipnya mendapat kedudukan didahulukan dibandingkan dengan kreditur-kreditur lainnya. Kedudukan didahulukan ini dalam BW (KUH Perdata) pada pasal 1133 ayat 1 BW (KUH Perdata) dinyatakan bahwa: “ Hak untuk didahulukan diantara orang-orang berpiutang terbit dari hak istimewa, dari gadai dan dari hipotik”, dimana apabila debitur wanprestasi (ingkar janji), kreditur pemegang hak tanggungan akan mempunyai hak yang didahulukan dalam pelunasan piutangnya dibandingkan dengan kreditur-kreditur lainnya yang bukan pemegang hak tanggungan. Sifat pemenuhan piutang yang didahulukan ini disebut dengan kreditur preferen.

Mengenai hak didahulukan, terdapat penjelasan yang lazim berkembang dalam dunia akademik. Didahulukan disini adalah didahulukan dalam mengambil pelunasan atas penjualan eksekusi benda hipotik (hak tanggungan). Bahwa kedudukan “preferen” (lebih didahulukan) berkaitan dengan hasil eksekusi, akan tampak jelas kalau kita hubungkan dengan pasal 1132 KUHPerdata, yang mengatakan bahwa pada dasarnya para kreditur berbagi pond’s-pond’s harta benda milik debitur. Dengan memperjanjikan dan memasang hak tanggungan—dulu hipotik- maka kreditur menjadi preferent atas hasil penjualan benda tertentu milik debitur - atau milik pemberi jaminan - yang

---

<sup>69</sup>Wawancara dengan Kurator.

diberikan sebagai jaminan khusus, dalam arti, menyimpang dari asas Pasal 1132 tersebut di atas, ia berhak mengambil lebih dulu uang hasil hipotik. Dapat disimpulkan bahwa yang menjadi unsur dari kedudukan yang diutamakan atau didahulukan dari kreditur pemegang hak tanggungan adalah berkaitan dengan pelunasan piutang kreditur pemegang hak tanggungan, dan cara pelunasannya yaitu dengan cara penjualan lelang terhadap tanah yang menjadi obyek hak tanggungan (eksekusi hak tanggungan).

Dipihak lain kreditur yang tidak mempunyai hak yang didahulukan, dimana diantara kreditur-kreditur ini mempunyai kedudukan yang sama antara yang satu sama lainnya yang tidak memegang hak tanggungan, biasanya disebut dengan kreditur konkuren. Dalam hal pemenuhan dan pembagian hutang debitur kepada kreditur- kreditur konkurensya akan dilakukan dengan membagi secara seimbang di antara para kreditur konkuren lainnya secara proporsional berdasarkan jumlah dan besarnya masing-masing piutang kreditur konkuren.

Terkait hal ini, uraian yang lebih memadai lagi dapat ditemukan dalam penjelasan Umum Undang-undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan khususnya penjelasan angka 4 pada alinea 2 terdapat adanya perkecualian dari kedudukan yang diutamakan (preferen) dari pihak kreditur pemegang hak tanggungan, yaitu; bahwa kedudukan diutamakan kreditur pemegang hak tanggungan tidak mengurangi preferensi piutang-piutang negara menurut ketentuan hukum yang berlaku. Dengan demikian kedudukan yang diutamakan, kreditur pemegang hak tanggungan dikalahkan oleh piutang negara. Dalam hal piutang Negara yang mengalahkan kreditur pemegang hak tanggungan, maka berpedoman kepada ketentuan Pasal 1137 KUHPerdara, piutang negara yang kedudukannya lebih tinggi dari hak tanggungan sebagaimana yang dimaksud

dalam angka Penjelasan Umum Undang- Undang Hak Tanggungan hanya pajak saja.

Selain itu menurut pasal 1134 KUHPerdara, dinyatakan bahwa hipotik (sekarang hak tanggungan) mempunyai kedudukan yang lebih tinggi dari hak istimewa. Namun demikian kedudukan yang lebih tinggi dari hak tanggungan dapat dikalahkan oleh hak istimewa apabila undang-undang menentukan lain. Dapat dikatakan bahwa Hak Separatis adalah "Hak yang diberikan oleh hukum kepada kreditur pemegang hak jaminan, bahwa barang jaminan (agunan) tidak termasuk harta pailit". Dengan demikian yang dimaksudkan dengan hak kreditur separatis adalah hak yang diberikan oleh hukum kepada kreditur pemegang hak jaminan untuk tetap dapat melaksanakan hak-hak eksekusinya meskipun debiturnya dinyatakan pailit.

Kreditur separatis atau kreditur pemegang jaminan hutang mempunyai kedudukan yang terpisah dengan kreditur lainnya. Dalam hal mengeksekusi jaminan hutang, kreditur separatis dapat menjual dan mengambil hasil penjualan hutang tersebut seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Bahkan, jika diperkirakan hasil penjualan jaminan hutang tersebut tidak menutupi masing-masing seluruh hutangnya, kreditur separatis dapat memintakan agar kekurangan tersebut diperhitungkan sebagai kreditur konkuren. Diikatnya perjanjian antara pihak debitur dan kreditur dengan hak tanggungan tidak lain dimaksudkan untuk dapat mempermudah eksekusi benda jaminan dalam proses pengembalian piutang kreditur oleh debitur. Eksekusi haktanggungan merupakan sarana untuk percepatan proses pengembalian hutang debitur.

Namun pada kenyataannya seringkali terdapat permasalahan dimana pihak debitur mempunyai utang kepada lebih dari satu kreditur, dalam hal ini dimungkinkan salah satu

kreditur dari sekian banyak kreditur mengajukan kepailitan. Hal ini mempunyai konsekuensi terhadap para kreditur, termasuk terhadap kreditur pemegang hak tanggungan. Menurut Pasal 21 Undang-undang No. 37 Tahun 2004 Tentang KPKPU dinyatakan bahwa; Apabila debitur paling sedikit mempunyai dua kreditur dan cukup satu hutang terhadap kreditur tersebut yang telah jatuh tempo, debitur sudah dapat ditetapkan telah pailit oleh pengadilan. Selanjutnya Apabila putusan pailit telah dijatuhkan, maka serta merta seluruh harta kekayaan debitur yang telah ada pada saat pailit ditetapkan serta kekayaan debitur yang akan ada menjadi harta pailit kecuali harta debitur yang secara limitatif telah ditentukan, tidak termasuk sebagai harta pailit. Dengan demikian seluruh harta milik debitur selain yang diperkecualikan menjadi harta (boedel) pailit.

Konstruksi hukum kepailitan yang lain berdasarkan Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang KPKPU adalah bahwa; “Kreditur pemegang hak tanggungan harus melaksanakan haknya (mengeksekusi hak tanggungan) dalam jangka waktu paling lambat 2 (dua) bulan setelah dimulainya keadaan insolvensi”. Setelah lewat jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat 1, kurator harus menuntut diserahkan benda yang menjadi agunan untuk selanjutnya dijual sesuai dengan cara yang sudah ditentukan sedemikian rupa. Dalam hal ini terlihat setelah debitur dinyatakan insolvensi kedudukan obyek hak tanggungan adalah sebagai harta diluar harta (boedel) pailit, akan tetapi hak eksekusi kreditur pemegang hak tanggungan terhadap obyek hak tanggungan dibatasi waktunya oleh ketentuan dalam Undang-Undang KPKPU yang diambil alih oleh kurator setelah melewati jangka waktu 2 bulan.

Pada bagian selanjutnya di bawah ini, peneliti akan menguraikan pembahasan keberadaan instrumen sistem hukum

kepailitan di Indonesia, khususnya dalam konteks pengurusan dan pemberesan boedel pailit, yang lebih bersifat prospektif. Substansi pada bagian ini secara teoretis-konsepsional dikaitkan dengan teori hukum pembangunan yang kecenderungannya dipergunakan sebagai applied theory.

Sebagaimana dijelaskan di muka, menurut Teori Hukum Pembangunan, hukum tidak hanya keseluruhan asas dan kaidah yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, tetapi meliputi pula lembaga-lembaga (*institutions*) dan proses-proses yang mewujudkan berlakunya kaidah-kaidah itu dalam kenyataan. Terkait dengan pemberesan harta kepailitan, dengan mengacu pada Teori Hukum Pembangunan, maka asas-asas atau prinsip-prinsip hukum dan peraturan-peraturan hukum kepailitan harus dapat mengatur penyelesaian dan pemberesan harta kepailitan debitor pailit, sehingga para debitor mendapatkan hak-haknya secara proporsional. Juga, hukum juga meliputi pengaturan terkait dengan lembaga pengadilan dan kurator yang melakukan pemberesan harta kepailitan, sehingga proses-proses dapat berlangsung untuk mewujudkan berlakunya kaidah-kaidah hukum pemberesan harta kepailitan dalam kenyataan.

Dalam dimensi asas hukum, dapat diberi pengertian bahwa peraturan-peraturan hukum yang tampak berdiri sendiri tanpa ikatan itu sesungguhnya diikat oleh beberapa pengertian yang lebih umum sifatnya, yang mengutamakan suatu tuntutan etis. Walaupun asas hukum positif tetapi sekaligus melampaui hukum positif dengan cara menunjuk pada suatu penilaian etis. Dengan demikian, asas hukum memberikan penilaian etis terhadap hukum positif bisa dan asas hukum berada di luar hukum positif. Karena adanya ikatan oleh asas-asas hukum, maka hukumpun merupakan satu system. Peraturan-peraturan

hukum yang berdiri sendiri itu lalu terikat dalam satu susunan kesatuan yang disebabkan karena peraturan-peraturan hukum tersebut bersumber pada satu induk penilaian etis tertentu. Dengan konstruksi pemikiran hukum yang demikian, maka dalam hukum kepailitan, terutama menyangkut pengurusan dan pemberesan harta kekayaan debitor pailit, maka secara prospektif ke depan harus diatur dalam bingkai sistem hukum yang memadai, integratif, dan harmonis.

Apabila dihubungkan dengan tempat tumbuh kembang dan berlakunya hukum, yaitu masyarakat, maka dapat diketahui bahwa masyarakat dunia usaha yang mengalami perubahan dan perkembangan pesat. Perkembangan pesat ini membutuhkan perubahan dan penyempurnaan hukum bisnis, khususnya hukum kepailitan yang secara teratur dapat menampung perkembangan dunia bisnis. Keputusan pengadilan niaga dan peranan kurator yang ditunjuk oleh hakim pengadilan juga diharapkan dapat menunjang penerapan yang diinginkan oleh perundang-undangan yang mengalami perubahan tersebut. Dengan demikian, hukum kepailitan menjadi sarana untuk menunjang proses pembangunan dunia bisnis dan kepailitan agar perubahan dan perkembangan masyarakat dunia bisnis dapat berlangsung dengan tertib dan teratur sebagai tujuan masyarakat dunia usaha yang menjalankan bisnisnya.

Selain itu, hukum kepailitan juga menjaga ketertiban melalui kaidah-kaidah hukum yang menciptakan keadilan hukum. Dalam hal ini, hukum tidak hanya berfungsi sebagai kaidah sosial melainkan juga berfungsi mengatur dan menunjang proses perubahan dalam dunia usaha atau dunia bisnis. Untuk itu, asas-asas dan kaidah-kaidah hukum kepailitan harus dapat menjadi hukum yang hidup (*living law*)

dalam pemberesan dan penyelesaian harta kepailitan. Hukum kepailitan yang terus berkembang mengalami perubahan ini dapat mencerminkan nilai-nilai yang berlaku dalam dunia bisnis, termasuk juga mencerminkan keadilan bagi karyawan atau buruh dari perusahaan yang mengalami pailit berdasarkan putusan pengadilan niaga. Juga, hukum kepailitan harus mempertimbangkan kepentingan Negara, khususnya pajak perusahaan yang harus dibayar oleh perusahaan pailit.

Untuk menghadirkan keadilan bagi para pihak dalam kepailitan dibutuhkan lembaga pengadilan yang memiliki kewenangan yang cukup. Namun demikian, kewenangan tersebut juga disertai dengan rambu-rambu yang juga ditentukan dalam perundang-undangan yang mengatur mengenai kepailitan. Kurator juga membutuhkan pengaturan mengenai kewenangannya agar cukup kuat dalam melaksanakan tugas dan fungsinya melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit dengan mengedepankan prinsip-prinsip keadilan.

Problema hukum kepailitan akibat berlakunya beberapa ketentuan perundang-undangan yang saling bertentangan membutuhkan pemahaman mengenai hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat, khususnya dunia bisnis, hukum perjanjian, hukum jaminan, hukum ketenagakerjaan dan hukum pajak. Teori hukum pembangunan mendorong Indonesia untuk menjadi Negara yang maju secara perekonomian sekaligus maju dalam perkembangan hukumnya dengan memperhatikan kondisi Indonesia.

Bagaimana tidak, sebab pengertian hukum sebagai alat (*tool*) menjadi hukum sebagai sarana (instrumen) untuk pembangunan masyarakat. Hukum dalam arti norma diharapkan dapat mengarahkan kegiatan manusia ke arah yang

dikehendaki oleh pembangunan dan pembaharuan. Dihubungkan dengan hukum kepailitan yang juga dalam proses pembangunan dan pembaharuan yang sangat rentan terjadi permasalahan sebagai wujud nyata dari proses perkembangan perekonomian dan perdagangan. Hukum Kepailitan dijadikan sebagai sarana untuk memelihara ketertiban dalam pembangunan terhadap kegiatan perekonomian dan perdagangan yang akan terus tumbuh dan berkembang dalam masyarakat.

Mengenai kewenangan kreditor pemegang hak jaminan, berdasarkan hukum jaminan tidak terpengaruh dengan adanya kepailitan. Hal tersebut sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 21 Undang-Undang Hak Tanggungan dan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Fidusia. Apabila debitor jatuh pailit, maka kreditor pemegang hak jaminan (kreditor separatis) tidak terpengaruh/tidak ada kaitannya dengan penyelesaian-penyelesaian seperti dalam ketentuan hukum kepailitan, tetapi hak kreditor pemegang hak jaminan (kreditor separatis) dipisahkan dan didahulukan dari kreditor konkuren. Dengan demikian kewenangan kreditor pemegang hak jaminan tidak terpengaruh dengan adanya kepailitan. Demikian juga hak eksekusi yang dimiliki oleh kreditor sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 15 ayat (1) UU Kepailitan yang menyatakan bahwa setiap kreditor pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotik atau hak agunan atas kebendaan lainnya, dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan.

Kewenangan kreditor pemegang hak jaminan dipertegas dengan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Fidusia yang menyatakan: "Sertifikat Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud

dalam ayat (1) mempunyai kekuatan yang sama dengan Putusan Pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap".

Bahkan dicantumkan irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" dalam sertifikat hak tanggungan maupun sertifikat jaminan fidusia, menunjukkan bahwa Sertifikat Hak Tanggungan dan Sertifikat Jaminan Fidusia mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan Putusan Hakim yaitu telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap (*in kracht van gewijsde*) dan kekuatannya mengikat para pihak (*final and banding*). Dengan demikian, pengaturan kewenangan kreditor pemegang hak jaminan, berdasarkan Sertifikat hak Tanggungan dan Sertifikat Jaminan Fidusia, telah memberikan kewenangan yang cukup kepada kreditor pemegang hak jaminan untuk dapat mengeksekusi langsung apabila debitor cidera janji atau tidak dapat melaksanakan kewajiban-kewajiban atas utangnya.

Terkait dengan kepastian hukum mengenai pengurusan dan pemberesan harta kepailitan, kurator membutuhkan kepastian agar tidak dipidana dalam menjalankan tugasnya. Kepastian hukum dalam yang terkandung dalam UU Kepailitan ini akan memperkuat perlindungan hukum kurator berdasarkan ketentuan Pasal 50 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Pasal tersebut telah mengatur bahwa seseorang tidak dapat dipidana apabila melakukan pekerjaan atas perintah undang-undang.

Peneliti berpendapat bahwa lebih baik pembagian boedel pailit memperhatikan atau mempertimbangkan asas keseimbangan dan asas keadilan. Dengan asas keseimbangan, maksudnya adalah di satu sisi terdapat ketentuan yang bisa mencegah penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh debitor tidak jujur; dan di sisi lain ada ketentuan yang dapat

mencegah penyalahgunaan lembaga kepailitan oleh kreditor yang tidak bertiktikad baik.

Dengan asas keadilan, maksudnya adalah bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi semua kreditor. Asas ini dapat mencegah terjadinya kesewenang-wenangan oleh para kreditor yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap debitor tanpa mempedulikan kreditor lainnya. Meskipun ada kreditor yang didahulukan daripada yang lain, namun pembagian boedel pailit tetap harus dilakukan secara proporsional. Pembagian asetnya dilakukan secara proporsionali dengan menerapkan asas *pari passu prorata parte*,” di mana pembagian boedel pailit bukan semata-mata merata, melainkan proporsional.

Namun bila kreditor separatis benar-benar menggunakan haknya untuk *parate eksekusi* selama masa insolvensi, maka agunan tidak masuk dalam budel pailit. Jika kreditor separatis tidak menggunakan haknya untuk *parate eksekusi*, kreditor separatis berubah menjadi konkuren semi preferen, agunan jatuh dalam budel pailit dan akan diurus oleh kurator. Dengan demikian, kreditor separatis pemegang jaminan kebendaan seperti fidusia maupun hak tanggungan, agar segera melaksanakan haknya untuk *parate eksekusi*. Bila tidak, agunan akan masuk ke dalam budel pailit dan menjadi rebutan pajak, buruh, dan para kreditor lain.

Likuidasi dalam kepailitan tidak berakibat langsung bubarnya suatu perusahaan, bahkan apabila kepailitan telah berakhir perusahaan dapat hidup kembali dengan memenuhi persyaratan setelah direhabilitasi. Konsekuensi likuidasi bagi Bank adalah bilamana menggunakan Undang-Undang Perbankan maka aset bank yang dicairkan adalah sebagian saja yaitu sebatas dana simpanan nasabah dan tagihan dari para

krediturnya. Bank masih dapat jalan terus dan yang mengendalikan adalah kurator diawasi oleh hakim pengawas. Oleh karena itu, bila menggunakan kepailitan maka maksud Bank Indonesia untuk membagikan seluruh aset bank tidak tercapai.

Pembentuk undang-undang sebenarnya sudah melihat perlunya proses kepailitan dan pengurusan harta pailit dijalankan secara fair, termasuk melindungi kepentingan buruh dari aksi sepihak kreditor pemegang hak kebendaan. Ada tiga spirit yang ditegaskan pembentuk UU KPKPU. *Pertama*, perlunya menghindari perebutan harta debitor apabila dalam waktu bersamaan ada beberapa orang kreditor yang menagih piutang. *Kedua*, menghindari adanya kreditor pemegang hak jaminan kebendaan yang menuntut haknya dengan cara menjual barang milik debitor tanpa memperhatikan kepentingan kreditor lainnya. Karena itu pula, UU KPKPU menganut asas keadilan, yang mengandung arti mencegah terjadinya kesewenang-wenangan salah satu kreditor terhadap kreditor lain. *Ketiga*, menghindari adanya kecurangan yang dilakukan kreditor atau debitor.

Cara pandang yang selalu mendahulukan kreditor pemegang hak kebendaan dibanding kreditor lain sejatinya bisa menabrak asas keadilan dan prinsip proporsionalitas. Misalkan asset perusahaan pailit tersisa Rp.10 miliar, sementara sebuah bank memiliki tagihan hak kebendaan atas perusahaan itu sebesar Rp.15 miliar, maka bank dapat mengambil alih dan menjual seluruh boedel pailit. Nasib buruh yang ikut 'berkeringat' bersama manajemen perusahaan bisa terabaikan. Kalaupun ada 'upah' yang didahulukan pembayarannya, itu hanya upah kurator. Cara pandang demikian tampaknya harus diubah. Buruh adalah sumber daya manusia yang ikut secara

langsung menggerakkan perusahaan. Sementara, kredit yang disalurkan bank, misalnya, belum tentu dipakai sebagai modal atau operasional perusahaan. Bisa saja dipakai pemilik untuk kepentingan lain.

Perlu dicatat bahwa para pembentuk undang-undang bukan saja menginginkan upah buruh dibayar tepat waktu dan sesuai jumlahnya. Pembayaran upah buruh juga harus dilindungi. Setidaknya spirit demikian tercermin dari Peraturan Pemerintah No.8 Tahun 1981 tentang Perlindungan Upah. Pada tataran religi, spirit yang sama juga tercermin: Bayarlah upah buruh sebelum kering keringat mereka. Atas dasar ini ditempuh upaya hukum, memohon kepada Hakim Mahkamah Konstitusi untuk melihat posisi buruh dalam antrian *paritas creditorium* itu dari perspektif UUD 1945.

### **B. Keadilan Membagi Boedel Antara Kreditor Preferen dan Separatis**

Seperti telah diuraikan pada bagian lain di muka bahwa bagian penting dari proses permohonan kepailitan di pengadilan adalah ditetapkannya putusan pengadilan tentang pernyataan pailit dbitor. Putusan tersebut membawa beberapa akibat atau konsekuensi, antara lain berkaitan dengan posisi para kreditor dalam hubungannya dengan pembagian hak-hak kreditor atas harta kekayaan debitor pailit (*boedel pailit*) secara adil.

Juga sebagaimana telah diuraikan pada bagian muka, bahwa kreditor dapat dikelompokkan ke dalam kreditor konkuren, kreditor preferen, dan kreditor separatis. Kreditor konkuren adalah kreditor pada umumnya yang lumrah sebagai pihak yang mempunyai hak kebendaan atas harta kekayaan debitor pailit. Adapun kreditor preferen dan kreditor separatis bukanlah kreditor biasa, melainkan kreditor yang didahulukan

dan diistimewakan. Perbedaannya kreditor preferen adalah kreditor yang mendapat keistimewaan karena undang-undang (hukum), sedangkan kreditor separatis hak disitimewakan atau didahulukannya karena ada pengikatan perjanjian yang juga berlaku sebagai undang-undang baginya.

Baik kreditor preferen maupun kreditor separatis mempunyai hak-hak kebendaan atas beoel pailit yang lebih dijamin dan dilindungi. Idealnya diantara kreditor preferen dengan kreditor separatis ada penentuan pembagian yang memenuhi kepastian hukum dan keadilan, karena keduanya dalam posisi seimbang. Namun justru itulah, dalam kenyataan praktiknya (*dass sein*) ada persoalan keadilan di tengah-tengah kesulitan menentukan prioritas pembagian harta kekayaan pailit terhadap kreditor preferen dan kreditor separatis. Oleh karena itu, menjadi salah satu poin penting untuk menguraikan persoalan pembagian harta kekayaan pailit antara kreditor preferen dengan kreditor separatis sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan.

Prinsip-prinsip keadilan dalam penentuan prioritas pembagian boedel pailit terhadap kreditor preferen dan kreditor separatis adalah meletakkan hubungan antara kedua kelompok kreditor tersebut terhadap boedel pailit. Untuk itu, inti bahasan akan berkisar sekitar menjelaskan tentang hal-hal yang dapat diidentifikasi sebagai parameter atau tolok ukur “keadilan” disertai dengan gambaran empirik dari praktik pemberesan harta kekayaan debitor pailit terhadap kreditor preferen (buruh dan pajak) dan kreditor separatis (Bank).

Beberapa unsur yang ditempatkan sebagai parameter prinsip-prinsip keadilan, antara lain, prinsip keseimbangan, proporsionalitas, kemanfaatan, dan prinsip kewajaran.

Pertama-tama prinsip keadilan dalam penentuan prioritas pembagian boedel pailit adalah dilihat dari sudut pandang kedudukan para kreditor. Pada dasarnya kedudukan para kreditor adalah sama sesuai asas *paritas creditoritum*, sehingga penentuan prioritas pembagian boedel pailit harus mencerminkan prinsip keadilan dilihat dari kedudukan yang sama. Prinsip keadilan karena kedudukan yang sama, melahirkan prinsip keadilan yang lain, yaitu prinsip kreditor mempunyai hak yang sama atas hasil eksekusi boedel pailit sesuai dengan besarnya tagihan mereka masing-masing selaras dengan asas *pari passu pro rata parte*.

Dalam kajian ilmu hukum juga diketahui bahwa tiada asas tanpa kecuali, begitu pun juga dengan asas tersebut juga mengenal pengecualian, yaitu golongan kreditor yang memegang hak agunan atas kebendaan dan golongan kreditor yang haknya didahulukan berdasarkan UU Kepailitan dan peraturan perundang-undangan lainnya. Ada pendapat bahwa dengan demikian, asas *paritas creditorium* berlaku bagi para kreditor konkuren saja,<sup>70</sup> tidak berlaku bagi kreditor preferen dan kreditor separatis. Namun bagi peneliti, asas *paritas creditorium* yang dipandang hanya berlaku bagi kreditor konkuren saja, hal itu jika asas tersebut ditempatkan sebagai asas yang bersifat umum.

Akan tetapi, dalam kepelikan ketika jumlah utang lebih besar daripada piutang, yang berakibat tidak cukupnya harta kekayaan debitor pailit untuk membayar piutang kreditor, maka menurut peneliti asas *paritas creditorium* harus ditempatkan

---

<sup>70</sup>Fred B.G Tumbuan, "Pokok-Pokok Undang-Undang tentang Kepailitan Sebagaimana Diubah oleh Perpu Nomor: 1/1998", dalam *Penyelesaian Utang Piutang melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Editor: Rudhi A.Lontoh, Alumni Bandung, 2001, hlm. 128.

dalam pengertian yang khusus dan sempit. Dengan kata lain, asas paritas creditorium berlaku sebagai anasir (parameter) keadilan dalam hal menentukan prioritas pembagian boedel pailit antara kreditor preferen dengan kreditor separatis. Jadi, tegasnya : penentuan prioritas pembagian boedel pailit oleh kurator terhadap kreditor preferen dan kreditor separatis, pertama-tama dilakukan berdasarkan prinsip persamaan kedudukan dan keseimbangan.

Apabila diteliti lebih jauh, memperhatikan aspek yang mengharuskan adanya dua kreditor yang dipersyaratkan dalam undang-undang Kepailitan,<sup>71</sup> preferen dan separatis, sesungguhnya merupakan pelaksanaan dari ketentuan Pasal 1132 KUH Perdata.

Ketentuan hukum tersebut mengandung prinsip-prinsip keadilan dalam kaitan dengan norma kebendaan. Disebutkan bahwa kebendaan menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila di antara para kreditor itu ada alasan-alasan sah untuk didahulukan. "Kebendaan" yang dimaksud pada Pasal 1132 KUH Perdata tersebut mengacu pada pasal sebelumnya, yaitu Pasal 1131 KUH Perdata yang menyebutkan bahwa segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan".

Prinsip keadilan dalam norma kebendaan secara objektivitasnya menunjukkan sisi positif dari harta kekayaan,

---

<sup>71</sup> Lihat ketentuan Pasal 2 ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004

yaitu bahwa harta kekayaan yang harus dibagi secara adil, mengandung makna:<sup>72</sup>

- a) Harta kekayaan tersebut harus dibagikan secara bersama-sama diantara para kreditornya secara pari passu, sesuai dengan banyaknya piutang kreditor.
- b) Sesuai dari kreditor yang lainnya untuk pelunasan utang debitor, karena kreditor ini mempunyai hak istimewa, yaitu mempunyai kedudukan lebih tinggi yang dengan besarnya imbangan piutang masing-masing kreditor terhadap utang debitor secara keseluruhan.

Dengan kata lain, pada dasarnya setiap kebendaan yang merupakan sisi positif harta kekayaan seseorang harus dibagi secara adil kepada setiap orang yang berhak atas pemenuhan perikatan individual, yang disebut dengan nama kreditor. Pengertian adil di sini maksudnya adalah bahwa harta kekayaan tersebut harus dibagi secara:

1. *Pari passu*, dengan pengertian bahwa harta kekayaan tersebut harus dibagikan secara bersama-sama di antara para kreditor tersebut;
2. *Pro rata*, sesuai dengan besarnya imbangan piutang masing-masing kreditor terhadap utang debitor secara keseluruhan.<sup>73</sup> Dalam hal nampak bahwa penentuan pembagian boedel pailit didasarkan pada prinsip keadilan komutatif, sesuai teori etis.

Selanjutnya, prinsip keadilan dalam penentuan prioritas pembagian boedel pailit dapat diukur dengan derajat tanggung jawab kebendaan pihak yang berhutang (debitor). Berdasarkan ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata tersebut, debitor

---

<sup>72</sup>*Ibid.*, hlm. 38-39.

<sup>73</sup>Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Pedoman Menangani Perkara Kepailitan*, Edisi Revisi, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm. 101-102.

bertanggung jawab terhadap utang-utangnya yang dijamin dengan harta yang ada dan yang akan ada di kemudian hari, baik harta yang bergerak maupun yang tidak bergerak. Ketentuan ini mengandung prinsip keadilan berdasarkan asas tanggung jawab terhadap utang debitor. Asas ini diperlukan dalam upaya memberikan rasa tanggung jawab kepada para debitor supaya melaksanakan kewajibannya dan tidak merugikan kreditornya.

Asas ini juga dimaksudkan untuk melindungi kepentingan kreditor, supaya seimbang dengan hak yang sudah diberikan kepada debitor, yaitu mendapatkan pinjaman berupa uang. Dengan adanya ketentuan dan asas demikian, setiap debitor harus menyadari bahwa perbuatannya meminjam uang kepada kreditor yang berakibat yang bersangkutan mempunyai utang, dijamin dengan segala kebendaannya baik yang ada maupun yang akan ada di kemudian hari, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak. Oleh karena itu, yang bersangkutan harus menyadari pula apabila kewajibannya membayar utang tidak dilakukan pada waktunya, maka segala kebendaannya akan disita, melalui proses kepailitan.

Prinsip keadilan dalam penentuan pembagian boedel pailit sebenarnya juga dapat dilihat berdasarkan pembahasan umum terhadap hukum kepailitan. Secara umum, ketentuan hukum kepailitan bertujuan untuk melakukan pembagian kekayaan milik debitor kepada para kreditornya dengan melakukan sitaan bersama dan kekayaan debitor dapat dibagikan kepada kreditor sesuai dengan haknya. Dalam hal hukum induknya adalah berlaku ketentuan Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUH Perdata yang mengatur dan memberikan kedudukan para kreditor sebagai kreditor konkuren, sehingga boedel pailit akan

dibagikan kepada para kreditor secara seimbang (*ponds gewijs/paritas creditorium*).

Memang dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUH Perdata, terdapat klausul atau anak kalimat yang merupakan pengecualian, yaitu apabila diberikan perkecualian oleh undang-undang. Akan tetapi klausul tersebut harus ditafsirkan dan dimaknasi dalam kaitan dengan pasal atau ayat yang lain, yang mengisyaratkan bahwa sebenarnya dalam hal harta kekayaan pailit tidak memadai atau tidak mencukupi untuk membayar piutang kreditor, karena jumlahnya lebih kecil, maka sifat keistimewaan atau hak didahulukan menurut undang-undang menjadi tidak ada lagi. Dengan demikian, secara *a contrario* sifat keistimewaan dan didahulukan menurut undang-undang hanya berlaku dalam ketersediaan boedel pailit mencukupi atau lebih besar.

Sebagaimana juga sudah dijelaskan pada bagian lain disertasi ini, bahwa terdapat beberapa maksud yang dituju oleh ketentuan hukum kepailitan di Indonesia. Keberadaan undang-undang kepailitan<sup>74</sup> adalah melindungi para kreditor konkuren untuk memperoleh hak mereka sehubungan dengan berlakunya asas jaminan, bahwa semua harta debitor baik bergerak maupun tidak bergerak, baik yang telah ada atau yang baru akan ada dikemudian hari menjadi jaminan bagi perikatan debitor, yaitu dengan memberikan fasilitas dan prosedur untuk mereka dapat memenuhi tagihan-tagihannya terhadap debitor. Prinsip ini terdapat dalam asas jaminan dalam ketentuan KUH Perdata. Pada dasarnya, hukum kepailitan menghindarkan saling rebut di antara kreditor terhadap harta debitor berkenaan dengan asas jaminan tersebut.

---

<sup>74</sup>Sutan Remy Sjadeini, "Memahami Undang-Undang No.34 tahun 2004 tentang Kepailitan" Cet III, tahun 2009, *Op.cit.*, hlm 38.

Tanpa adanya UU Kepailitan, akan terjadi kreditor yang lebih kuat akan mendapat bagian yang lebih banyak dari kreditor yang lemah. Oleh karena itu, semangat normatif lainnya adalah menjamin agar pembagian harta kekayaan debitor di antara para kreditor sesuai dengan asas *pari passu* dengan membagi boedel pailit secara proporsional harta kekayaan debitor kepada para kreditor. Prinsip keadilan yang dapat dijadikan tolok ukur menentukan prioritas pembagiannya adalah asas perimbangan besarnya tagihan masing-masing kreditor tersebut. Di dalam hukum Indonesia asas *pari passu* dijamin dalam Pasal 1132 KUH Perdata.

Selain itu, hukum kepailitan juga bermaksud mencegah agar debitor tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang dapat merugikan kepentingan para kreditor. Dengan dinyatakan seorang debitor pailit, debitor menjadi tidak lagi memiliki kewenangan untuk mengurus dan memindah tangankan harta kekayaannya yang dengan putusan pailit itu status hukum dari harta kekayaan debitor menjadi harta pailit.

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa tujuan hukum kepailitan sebenarnya merupakan suatu bentuk usaha bersama baik antara kreditor dan debitor untuk mendapatkan pembayaran bagi semua kreditor secara adil dan proporsional. Apabila aturannya sudah ada maka harus sesuai dengan peraturan yang sudah ada dan ditetapkan. Dalam hal hukumnya belum ada, maka berdasarkan semangat filosofis yang ada di dalam tujuan hukum kepailitan yang mengandung prinsip-prinsip keadilan yang dapat diterapkan dalam rangka menentukan prioritas pembagian boedel pailit, adalah prinsip proporsional.

Penerapan prinsip-prinsip keadilan tersebut di atas pada dasarnya berlaku secara umum bagi kreditor konkuren, akan

tetapi dalam kenyataan dan praktiknya diterapkan juga sebagai prinsip-prinsip keadilan dalam menentukan pembagian boedel terhadap kreditor preferen dan kreditor separatis. Berdasarkan uraian di atas, dapat dikatakan bahwa di dalam KUH Perdata dan undang-undang kepailitan terdapat prinsip keadilan dalam menentukan pembagian boedel pailit kepada kreditor, yaitu prinsip proporsional yang bukan hanya dapat diterapkan terhadap kreditor konkuren, akan tetapi berlaku untuk semua kreditor dalam keadaan tertentu.

Kreditor preferen adalah kreditor yang diistimewakan oleh undang-undang, semata-mata karena sifat piutangnya, mendapatkan pelunasan terlebih dahulu. Kreditor preferen merupakan kreditor yang mempunyai hak istimewa, yaitu suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang, sehingga tingkatnya lebih tinggi daripada kreditor berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya sebagaimana ketentuan Pasal 1134 KUH Perdata.

Hak didahulukan maksudnya adalah didahulukan dalam mengambil pelunasan atas penjualan eksekusi benda hipotik (hak tanggungan). Kedudukan "preferen" atau lebih didahulukan berkaitan dengan hasil eksekusi yang tampak jelas. Pada dasarnya para kreditur berbagi sama atas harta benda milik debitur. Dengan memperjanjikan dan memasang hak tanggungan dulu hipotek, maka kreditur menjadi preferen atas hasil penjualan benda tertentu milik debitur - atau milik pemberi jaminan yang diberikan sebagai jaminan khusus. Dalam arti, menyimpang dari asas yang lebih umum dalam KUH Perdata, maka kreditor preferen berhak mengambil lebih dulu uang hasil hipotek.

Selain kreditor preferen, terdapat jenis kreditor lain yang juga merupakan kreditor yang diistimewakan, yaitu kreditor

separatis. Kreditor separatis adalah kreditor pemegang hak jaminan kebendaan. Hak kebendaan yang dimiliki oleh kreditor tersebut memberikan hak untuk menjual secara lelang kebendaan yang dijaminan kepadanya, dan selanjutnya setelah memperoleh hasil penjualan kebendaan tersebut dapat untuk pelunasan piutangnya secara mendahului dari kreditor lainnya.

Hak jaminan kebendaan yang memberikan hak menjual sendiri secara lelang dan untuk memperoleh pelunasan secara mendahului terdiri dari hal-hal berikut:<sup>75</sup>

- a) Gadai yang diatur dalam Bab XX Buku III KUH Perdata untuk kebendaan bergerak dengan cara melepaskan kebendaan yang dijaminan tersebut dari penguasaan pihak yang memberikan jaminan kebendaan berupa gadai tersebut.
- b) Hipotek yang diatur dalam bab XXI Buku III KUH Perdata, yang menurut Pasal 314 Kitab Undang-Undang Hukum Dagang berlaku untuk kapal laut yang memiliki ukuran sekurang-kurangnya dua puluh meter kubik dan didaftar di syahbandar Direktorat Jendral Perhubungan Laut Departemen Perhubungan sehingga memiliki kebangsaan sebagai kapal Indonesia dan diperlakukan sebagai benda tidak bergerak. Sementara itu, yang tidak terdaftar dianggap sebagai benda bergerak sehingga padanya berlaku ketentuan Pasal 1977 KUH Perdata.
- c) Hak Tanggungan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 yang mengatur mengenai penjaminan atas hak-hak atas tanah tertentu berikut kebendaan yang dianggap melekat dan diperuntukkan untuk dipergunakan secara bersama-sama dengan bidang tanah yang di atasnya terdapat hak-hak atas tanah yang dapat dijaminan dengan Hak

---

<sup>75</sup>Imran Nating, *Peranan Dan Tanggung Jawab Curator Dalam Pengurusan Dan Pemberesan Darta Pailit*, *Op. cit.*, hlm. 48-49.

Tanggungan. Ada beberapa unsur pokok dari hak tanggungan yang termuat dalam definisi di atas, unsur-unsur pokok tersebut ialah:<sup>76</sup>

- a) hak tanggungan adalah hak jaminan pelunasan utang;
- b) objek hak tanggungan adalah hak atas tanah sesuai dengan UUPA;
- c) hak tanggungan dapat dibebankan atas tanahnya (hak atas tanah) saja, tetapi dapat pula dibebankan berikuk benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu;
- d) utang yang dijamin harus suatu utang tertentu;
- e) memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain.

Kreditor separatis dapat menjadi kreditor Konkuren, bila ia melepaskan haknya sebagai kreditor separatis dengan persetujuan kurator.<sup>77</sup>

Berdasarkan uraian di atas dapat diketahui bahwa baik kreditor preferen maupun kreditor separatis merupakan kreditor yang diistimewakan. Perbedaan diantara keduanya terletak pada alas haknya masing-masing. Dapat dikatakan kreditor preferen hak keistimewaannya ditentukan atau diberikan oleh undang-undang, sedangkan hak didahulukan bagi kreditor separatis berasal dari adanya suatu perjanjian. Keistimewaan kreditor semata-mata karena sifat piutangnya, mendapatkan pelunasan terlebih dahulu. Dengan kata lain, kreditor preferen dan kreditor

---

<sup>76</sup>Sutan Remy Sjanedini, *Hak Tanggungan Asas-asas, Ketentuan-ketentuan Pokok dan Masalah yang Dihadapi oleh Perbankan*, Alumni, Bandung, 1999, hlm. 48-49.

<sup>77</sup>J. Satrio, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan*, Buku I, *Op.cit.*, hlm. 38.

separatis yang sama-sama merupakan kreditor yang diistimewakan dalam hukum perdata, dan khususnya hukum kepailitan di Indonesia.

Keistimewaan hak kreditor preferen oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi daripada kreditor berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya.

Di sisi lain, keistimewaan kreditor separatis didasarkan pada hak jaminan kebendaan yang dimilikinya yang memberikan hak untuk menjual secara lelang kebendaan yang dijaminan kepadanya. Hasil penjualan kebendaan dapat digunakan untuk pelunasan piutangnya yang secara mendahului dari kreditor lainnya.

Untuk lebih menjamin pemenuhan haknya, kreditor separatis dapat melakukan tindakan eksekusi barang jaminan, misalnya melalui lelang. Hukum jaminan memberikan hak kepada kreditor separatis. Dasar hukum jaminan adalah perjanjian pemberian jaminan kebendaan antara debitor dan kreditor dengan tujuan menjamin pemenuhan, pelaksanaan atau pembayaran suatu kewajiban, prestasi atau utang debitor kepada kreditor. Dalam hukum jaminan terdapat suatu prinsip yang menyebutkan bahwa tidak adil apabila seorang kreditor yang memegang jaminan kebendaan diperlakukan sama dengan seorang kreditor yang tidak memegang jaminan kebendaan. Keberadaan lembaga jaminan diadakan justru untuk memberikan perlindungan hukum terhadap pemegang jaminan.

Kreditor separatis merupakan kreditor pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang kesemuanya berbasis pada perikatan akibat perjanjian. Kreditor separatis tidak terkena akibat putusan pernyataan pailit debitor, artinya mereka tetap dapat

menjalankan hak-hak eksekusi mereka seperti tidak ada kepailitan. Hal ini sebagaimana telah diatur pada Pasal 55 ayat (1) UU Kepailitan, namun hak eksekusi tersebut ditangguhkan selama 90 hari sejak putusan pernyataan pailit diucapkan, sebagaimana ketentuan Pasal 56 ayat (1) UU Kepailitan, kecuali penangguhannya diangkat sebelumnya.

Sementara itu, kreditur preferen merupakan kreditor yang karena sifat piutangnya oleh undang-undang diberi kedudukan istimewa berdasarkan ketentuan Pasal 1139 KUH Perdata Jo Pasal 1149 KUH Perdata. Kreditor preferen, adalah kreditor yang dalam mengklaim pelunasan piutangnya terkait dengan adanya putusan pengadilan tentang pernyataan pailit suatu debitor.

Dengan keistimewaan yang dimiliki kedua jenis kreditor tersebut, timbul problema hukum jika harta boedel pailit tidak cukup untuk melunasi hutang-hutang yang harus dilunasi kepada para kreditor yang diistimewakan tersebut. Problema hukum muncul terkait dengan menurut peraturan perundang-undangan, kreditor yang mana sebagai kreditor yang harus didahulukan atau diistimewakan. Apakah kreditor preferen, ataukah kreditor separatis yang lebih didahulukan untuk mendapatkan boedel pailit. Inilah yang menjadi titik sentral bahasan disertasi ini.

Sampai saat ini, instrumen hukum kepailitan positif Indonesia yang mengatur mengenai kedudukan dan keistimewaan kreditor menimbulkan problema hukum pembagian boedel pailit. Khususnya, undang-undang kepailitan belum mengatur secara tegas, jelas, dan eksplisit dalam hal penentuan pembagian boedel pailit antara kreditor preferen dengan kreditor separatis. Oleh karena itu, undang-undang kepailitan bukanlah satu-satu instrumen hukum yang dapat diterapkan terhadap problema atau kasus hukum semacam itu,

sehingga perlu dicari pengaturan dalam undang-undang lain yang juga mengatur mengenai keistimewaan kreditor yang berhak atas boedel pailit.

Untuk lebih memahami uraian tentang penentuan pembagian harta kekayaan debitor pailit (boedel pailit) bagi kreditor preferen dan kreditor separatis perlu digambarkan secara lebih empirik. Dalam kaitan dengan kreditor preferen diambil contoh kreditor kalangan buruh sebagaimana diatur dalam undang-undang ketenagakerjaan dan dalam bidang pajak, sedangkan bagi kreditor separatis diilustrasikan dalam contoh kreditor Bank sebagai kreditor pemegang jaminan.

Untuk menjawab problema hukum sebagai akibat terdapat dua kreditor yang sama-sama diistimewakan sebagaimana diutarakan di atas, maka berikut ini salah satu contoh kreditor preferen, yaitu buruh yang memiliki hak untuk menerima upah buruh. Secara hukum jelas bahwa dalam konteks kreditor preferen, yaitu upah buruh sebagai kreditor preferen didahulukan daripada kreditor separatis.

Ketentuan Pasal 95 ayat (4) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (UU No. 13 Tahun 2003), menegaskan bahwa dalam hal perusahaan dinyatakan pailit atau dilikuidasi berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka upah dan hak-hak lainnya dari pekerja/buruh merupakan utang yang didahulukan pembayarannya. Pada penjelasan Ayat Pasal 95 ayat (4) UU Ketenagakerjaan disebutkan bahwa yang dimaksud didahulukan pembayarannya adalah upah pekerja/buruh harus dibayar lebih dahulu dari pada utang lainnya.

Mengenai upah, telah ada definisi berdasarkan UU Ketenagakerjaan. Upah berdasarkan ketentuan Pasal 1 butir 30 UU Ketenagakerjaan adalah hak pekerja/buruh yang diterima

dan dinyatakan dalam bentuk uang sebagai imbalan dari pengusaha atau pemberi kerja kepada pekerja/buruh yang ditetapkan dan dibayarkan menurut suatu perjanjian kerja, kesepakatan, atau peraturan perundang-undangan, termasuk tunjangan bagi pekerja/buruh dan keluarganya atas suatu pekerjaan dan/atau jasa yang telah atau akan dilakukan.

Namun, mengenai istilah hak-hak lainnya undang-undang Ketenagakerjaan tidak memberikan definisinya. Upah di dalam praktik hubungan kerja dikelompokkan ke dalam tiga komponen, yaitu upah pokok, tunjangan tetap, dan tunjangan tidak tetap. Tunjangan tetap adalah tunjangan tambahan yang tidak terkait dengan gaji pokok yang dibayar perusahaan secara rutin kepada pekerja yang pembayarannya tidak dipengaruhi oleh syarat kehadiran bekerja. Sedangkan tunjangan tidak tetap merupakan penerimaan pekerja dari perusahaan yang nilai dan pembayarannya dipengaruhi oleh syarat tertentu, seperti kehadiran. Yang lazim ditetapkan sebagai tunjangan tidak tetap, misalnya tunjangan kehadiran, tunjangan makan, tunjangan transport.<sup>78</sup>

UU Ketenagakerjaan tidak mengenal definisi hak-hak lainnya. Untuk mengetahui apa saja yang disebut hak-hak lainnya dari pekerja, harus dikorelasikan dengan pemutusan hubungan kerja (PHK). Ketika perusahaan diputus pailit, peristiwa yang lazim terjadi adalah PHK. Pekerja yang di PHK bukan karena melakukan kesalahan, sesuai UU

---

<sup>78</sup>Juanda Pangaribuan, "MK Pastikan Hak Pekerja dalam Kepailitan," dimuat pada Senin, 09 Pebruari 2015, pada <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt54d87b9cbe1da/mk-pastikan-hak-pekerja-dalam-kepailitan-broleh--juanda-pangaribuan>, diakses tanggal 27 Februari 2016.

Ketenagakerjaan, berhak memperoleh uang pesangon. Ketika pekerja di PHK, baik karena alasan pailit maupun alasan lainnya, uang pesangon dihitung secara normatif, berpedoman pada masa kerja, upah pokok, dan tunjangan tetap.

Berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa buruh yang memiliki hak upah buruh merupakan kreditor preferen yang didahulukan daripada kreditor separatis. Hal ini membawa konsekuensi logis bahwa buruh berhak atas boedel pailit untuk pelunasan seluruh utang upah buruh.

Terkait frasa “yang didahulukan pembayarannya” dalam Pasal 95 ayat (4) tersebut, Kurator berpendapat bahwa upah dari pekerja/buruh merupakan utang yang didahulukan pembayarannya di atas kreditor separtis, kreditor preferen, dan kreditor konkuren atau merupakan utang harta pailit (vide Pasal 39 ayat (2) UU Kepailitan), sedangkan hak-hak lainnyadari pekerja/buruh masuk ke dalam golongan kreditor preferen.<sup>79</sup>

Selain itu, ada gambaran lain mengenai hak keistimewaan atau hak didahulukan atas piutang dalam boedel pailit, yaitu dalam hal keistimewaan hak penagihan pajak. Dalam perpajakan termasuk kreditor preferen, yaitu kreditor yang didahulukan ketika terdapat lebih dari satu kreditor yang diistimewakan dalam pemberesan harta kepailitan adalah kantor pajak sebagai kreditor yang didahulukan. Pajak memiliki hak untuk mendahului dibanding kreditor lain, hal ini sebagaimana telah ditegaskan pada Pasal 16 dan 21 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2009 (UU Ketentuan Umum Perpajakan).

Pasal 21 UU Ketentuan Umum Perpajakan menyebutkan ‘hak mendahului untuk tagihan pajak melebihi hak mendahului lainnya, kecuali terhadap hak mendahului pihak-pihak yang

---

<sup>79</sup>Wawancara dengan Kurator.

disebut dalam Pasal 1139 angka 1 dan angka 4, serta Pasal 149 KUH Perdata, dan Pasal 80 dan Pasal 81 KUH Dagang. Pasal 21 ayat (3) UU Ketentuan Umum Perpajakan menyebutkan bahwa hak mendahulu untuk utang pajak melebihi segala hak mendahulu lainnya, kecuali terhadap:

- a. biaya perkara yang hanya disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu barang bergerak dan/atau barang tidak bergerak;
- b. biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan barang dimaksud; dan/atau
- c. biaya perkara, yang hanya disebabkan oleh pelelangan dan penyelesaian suatu warisan".

Berdasarkan ketentuan di atas, kedudukan utang pajak bersifat istimewa yang hanya dimiliki oleh Negara. Dengan hak tersebut negara mempunyai hak mendahulu atas barang-barang milik wajib pajak atau penanggung pajak.

Selanjutnya di dalam Pasal 21 ayat (4) UU Ketentuan Umum Perpajakan juga mempertegas posisi Negara terkait utang pajak, yang menyebutkan bahwa dalam hal wajib pajak dinyatakan pailit, bubar, atau dilikuidasi maka kurator, likuidator, atau orang atau badan yang ditugasi untuk melakukan pemberesan dilarang membagikan harta wajib pajak dalam pailit, pembubaran atau likuidasi kepada pemegang saham atau kreditur lainnya sebelum menggunakan harta tersebut untuk membayar utang pajak Wajib Pajak tersebut.

Pasal 21 ayat (1) UU Ketentuan Umum Perpajakan mempertegas posisi negara terkait utang pajak, yang menyebutkan bahwa kedudukan negara sebagai kreditur preferen yang dinyatakan mempunyai hak mendahulu atas barang-barang milik penanggung pajak yang akan dilelang di

muka umum. Pembayaran kepada kreditur lain diselesaikan setelah utang pajak dilunasi".

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1997 tentang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2000 tentang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa (UU Penagihan Pajak dengan Surat Paksa) menegaskan bahwa pajak adalah utang berdasarkan hukum publik dan harus dibayar lebih dahulu dibanding utang lainnya.

Negara mempunyai hak mendahului untuk utang pajak atas barang-barang milik Penanggung Pajak. Hak Mendahului adalah hak khusus yang dimiliki negara terhadap hasil lelang barang-barang milik Penanggung Pajak yang akan dilelang di muka umum. Hak mendahului tidak mensyaratkan bahwa barang milik penanggung pajak yang dilelang di muka umum tersebut telah dilakukan penyitaan dalam rangka penagihan pajak.

Dalam hal terjadi lelang barang milik penanggung pajak, maka pihak yang melakukan pelelangan wajib mendahulukan hasil lelang tersebut untuk pelunasan utang pajak dan biaya-biaya penagihan pajak terlebih dahulu. Pembayaran kepada kreditur lain diselesaikan setelah utang pajak, sanksi administrasi berupa bunga, denda, kenaikan dan biaya-biaya penagihan dilunasi.

Negara berkedudukan sebagai kreditur preferen yang dinyatakan mempunyai hak mendahului atas barang-barang milik Penanggung Pajak yang akan dijual kecuali terhadap biaya perkara yang semata-mata disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu barang bergerak dan atau barang tidak bergerak, biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan barang dimaksud, atau biaya perkara yang semata-mata disebabkan oleh pelelangan dan penyelesaian suatu warisan.

Hasil penjualan barang-barang milik Penanggung Pajak terlebih dahulu untuk membayar biaya-biaya tersebut di atas dan sisanya dipergunakan untuk melunasi utang pajak.

Selain ketentuan berdasarkan Undang-Undang Ketentuan Umum Perpajakan di atas, Pasal 1131 dan Pasal 1134 KUH Perdata menyebutkan bahwa pajak termasuk kreditor yang harus didahulukan. Dengan kata lain pajak termasuk hak yang istimewa. Pasal 1134 KUH Perdata menyebutkan hak istimewa adalah suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatannya lebih tinggi daripada orang berpiutang lainnya, semata berdasarkan sifat piutangnya.

Dengan demikian, mengacu pada aturan perpajakan dan ketentuan KUH Perdata, klaim pajak harus didahulukan dari semua kreditor. Maksudnya, tagihan pajak itu di atas tagihan oleh kreditor separatis. Itulah sebabnya dengan alasan bahwa pajak adalah penerimaan negara, maka Kantor Pajak harus memperjuangkannya sebagai penerimaan Negara.

Pembahasan tentang penentuan prioritas pembagian harta kekayaan debitor pailit (boedel pailit) yang sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan, tiada lain adalah uraian yang menjelaskan hubungan pemikiran-pemikiran atau ide-ide mengenai keadilan dengan cara-cara masing-masing kreditor mendapatkan haknya. Sebagaimana dapat ditelusuri, bahwa di dalam teori-teori yang dipergunakan, baik grand theory, middle range theory, maupun applied theory, terdapat konsepsi tentang keadilan.

Mengacu pada teori hukum cybernetics yang menempatkan hukum sebagai faktor pengendali utama diantara faktor-faktor sosial lainnya, berujung pada tujuan tercapainya keadilan. Keadilan ini sifatnya abstrak tetapi akan dapat didekati apabila hubungan-hubungan hukum antara para

pihak (subjek hukum) berlangsung dengan baik atas dasar ikatan hukum. Demikian halnya, persoalan penentuan pembagian boedel pailit dapat dikatakan sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan dalam perspektif teori hukum cybernetics, apabila dalam penentuannya dipertimbangkan unsur-unsur teori yang terkait, sehingga ditentukannya sebuah keputusan.

Dalam pada itu, keadilan menurut teori hukum keadilan senantiasa mempertimbangkan peran prinsip-prinsip keadilan yang diasumsikan kepada masyarakat yang diasosiasikan kemandirian orang-orang yang saling berinteraksi satu sama lain dengan mengakui aturan main tertentu sebagai pengikat dan sebagian besar anggotanya bertindak sesuai dengan aturan tersebut. Berdasarkan teori hukum keadilan, pengurusan dan pemberesan harta kepailitan harus mengimplementasikan keadilan. Keadilan hukum diwujudkan bersamaan dengan kebenaran hukum sebagaimana yang diasumsikan oleh para pihak yang berkepentingan atas boedel pailit, yaitu para kreditor terhadap perusahaan pailit.

Hukum kepailitan merupakan peraturan-peraturan yang membentuk sistem kerja sama yang dirancang untuk menghasilkan kebaikan debitor dan kantor pajak, termasuk perusahaan yang dinyatakan pailit. Dalam proses pengurusan dan pemberesan harta kepailitan yang bertujuan untuk keadilan, dapat saja terjadi konflik antar kepentingan para debitor. Konflik kepentingan dapat diakibatkan perbedaan pandangan terkait cara pembagian boedel pailit dari hasil pengurusan oleh kurator. Pembagian yang dilakukan harus memuat dan mempertimbangkan bobot kepentingan para kreditor, yang dalam teori keadilan dipandang sebagai

Keuntungan (manfaat) akibat adanya gubungan hukum kreditor dengan debitor, sebab bagaimanapun kerjasama yang dilakukan dengan investasi modal adalah demi mengejar tujuan mendapatkan keuntungan. Oleh karena itu, setiap pihak berusaha lebih memilih bagian yang lebih besar ketimbang bagian bagian yang sedikit. Dengan demikian, dibutuhkan prinsip untuk memilih diantara berbagai kepentingan yang terkait dalam menentukan pembagian keuntungan demi mencapai kesepakatan dalam pembagian yang layak. Prinsip-prinsip keadilan seperti ini sejajar dengan prinsip-prinsip prinsip keadilan sosial yang memberi jalan untuk memberikan hak-hak dan kewajiban bagi para pihak serta menentukan pembagian keuntungan dan beban kerja sama secara layak.

Ketika aturan main yang nyata (hukum positif, tertulis) tidak ada atau kurang memadai, maka prinsip-prinsip keadilan berbasisi pada pemikiran rasional. Pemikiran rasional selalu memutuskan sesuatu yang bermanfaat baginya, sesuai tujuan yang dikejar, sehingga setiap orang harus memutuskan apa yang menurut adil dan yang tidak adil. Pilihan yang diambil oleh orang-orang rasional dalam situasi hipotesis tentang kebebasan, punya solusi dan akan menentukan prinsip keadilan. Prinsip keadilan yang didasarkan pada cara pandang rasional, adalah prinsip keadilan yang disebut keadilan sebagai kewajaran (*fairness*).

Dalam prinsip keadilan sebagai kewajaran (*fairness*), terkandung prinsip kesetaraan posisi yang sejalan dengan hukum alam melahirkan teori tradisional kontrak. Dalam hal ini, setiap subjek tidak memandang secara condong atau mempunyai kecenderungan, akan tetapi logikanya diletakan dalam pola hubungan yang timbal secara otomatis. Dengan begitu, lalu mencari cara terbaik untuk memenuhi

kepentingan-kepentingan yang menjadi tuntutannya. Dalam memenuhi kepentingannya hasrat dan inspirasi mereka. dibatasi sejak awal dengan dengan prinsip-prinsip keadilan yang menunjukkan batas-batas yang harus dihormati sistem tujuan banyak orang.

Dalam prinsip keadilan sebagai *fairness* (kewajaran), konsep tentang hak lebih didahulukan daripada konsep manfaat, sehingga prioritas asas hak di depan asas manfaat menjadi konsepsi utama dalam keadilan sebagai *fairness*.

Berkaitan dengan hak kreditor yang diistimewakan dalam hukum kepailitan di Indonesia, keadilan bagi para kreditor cenderung direalisasikan berdasarkan keadilan sebagai *fairness*. Hak preferen, hak separatis dan hak konkuren yang dimiliki masing-masing kreditor, secara tidak langsung menjelaskan mengenai bentuk realisasi atas keadilan sebagai *fairness* yang memiliki prioritas untuk pemenuhan hak daripada konsep manfaat.

Dalam perspektif yang lain, keadilan harus dianggap sebagai salah satu komponen dari ide hukum bersanding dengan komponen yang lainnya, yaitu finalitas (sanksi) dan kepastian. Aspek keadilan menunjuk pada kesamaan hak di depan hukum, aspek finalitas menunjuk pada tujuan keadilan memajukan kebaikan dalam hidup manusia, sedangkan aspek kepastian menunjuk pada jaminan bahwa hukum yang mengandung keadilan dan finalitas (sanksi), harus dapat berfungsi sebagai peraturan yang benar-benar ditaati. Hal yang esensi adalah bahwa hukum dan keadilan sebagai dua sisi dari satu mata uang. Pada satu sisi, keadilan digambarkan sebagai materi dan hukum sebagai bentuk. Pada sisi lain, nilai keadilan adalah materi yang harus mengisi bentuk hukum. Hukum merupakan bentuk yang harus melindungi nilai

keadilan. Keadilan memiliki sifat normatif sekaligus konstitutif bagi hukum. Keadilan bersifat normatif bagi hukum karena berfungsi sebagai prasarat *transcendental* yang mendasari tiap hukum yang bermartabat. Keadilan menjadi landasan moral hukum sekaligus tolak ukur sistem hukum positif.

Berdasarkan teori keadilan sebagaimana dikemukakan di atas, keadilan bagi setiap pihak dalam pengurusan dan pemberesan harta kekayaan debitor pailit, harus menjadi komponen ide hukum penyelesaian kepailitan, di samping komponen finalitas dan kepastian hukum. Keadilan bagi debitor dan para kreditor harus menjadi materi pengaturan pengurusan dan penyelesaian harta kepailitan. Oleh karena itu, dapat dikatakan pembagian boedel pailit memperhatikan prinsip-prinsip keadilan, apabila pengaturan pembagian boedel pailit merupakan bentuk hukum yang harus melindungi nilai keadilan. Keadilan harus menjadi landasan moral hukum dan tolak ukur.

Dengan demikian, berdasarkan keadilan berdasarkan nilai-nilai keadilan *fairness*, pengadilan niaga dan kurator yang ditunjuk oleh hakim pengadilan niaga harus memperhatikan keadilan bagi masing-masing pihak yang berkepentingan, termasuk debitor perusahaan yang dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga.

Selain itu, penting dipertimbangkan bahwa secara prinsip juga bahwa keadilan tidak boleh dipertentangkan dengan kepastian hukum. Sehingga dalam konteks pembagian boedel pailit terhadap para kreditor, keadilan harus sesuai dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat dunia bisnis dan finansial.

Beberapa prinsip yang mencerminkan keadilan, antara lain, tagihan-tagihan dari para kreditur dikelompokkan menjadi: pertama, kreditor preferen, yaitu kreditur pemegang hak tanggungan dan hak gadai, yang dapat bertindak sendiri. Kreditur golongan ini dapat menjual sendiri barang-barang yang menjadi jaminan, seolah-olah tidak ada kepailitan. Berdasarkan hasil penjualan tersebut, mereka mengambil sebesar piutangnya, sedangkan kalau ada sisanya disetorkan ke kas Kurator sebagai boedel pailit.

Sebaliknya bila hasil penjualan tersebut ternyata tidak mencukupi, maka kreditur tersebut untuk tagihan yang belum terbayar, dapat memasukkan kekurangannya sebagai kreditur bersaing (*concurrent*). Klausul ini menurut pendapat peneliti, klausul inilah yang memberikan pemaknaan baru bahwa prinsip keadilan proporsional berlaku atau dapat diterapkan bukan hanya terhadap kreditor konkuren, melainkan juga bagi kreditor preferen dan kreditor separatis. Dalam hal hipotik, berlaku ketentuan Pasal 1178 KUH Perdata. Ditegaskan bahwa "Segala janji dengan mana si berpiutang dikuasakan memiliki benda yang diberikan dalam hipotik, adalah batal. Namun diperkenankanlah kepada si berpiutang hipotik pertama untuk, pada waktu diberikannya hipotik, dengan tegas minta diperjanjikan bahwa, jika uang pokok tidak dilunasi semestinya, atau jika bunga yang terutang tidak dibayar, ia secara mutlak akan dikuasakan menjual persil yang diperikatkan di muka umum, untuk mengambil pelunasan uang pokok, maupun bunga serta biaya, dari pendapatan penjualan itu. Janji tersebut harus dilakukan menurut cara sebagaimana diatur dalam KUH Perdata.

Sementara itu, terkait dengan gadai diatur dalam Pasal 1150 KUH Perdata. Gadai adalah suatu hak yang diperoleh

seorang berpiutang atau suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan dari pada orang-orang berpiutang lainnya, dengan kekecualian biaya yang melelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana harus didahulukan".

Kedua, kreditur istimewa, yaitu kreditur yang karena sifat piutangnya mempunyai kedudukan istimewa dan mendapat hak untuk memperoleh pelunasan lebih dahulu dari penjualan harta pailit. Menurut ketentuan Pasal 1133 KUHPerdara, kreditur istimewa berada di bawah pemegang hak tanggungan dan gadai. Hak untuk didahulukan diantara orang-orang berpiutang terbit dari hak istimewa, dari gadai dan dari hipotik. Selanjutnya Pasal 1134 KUH Perdata menegaskan bahwa hak istimewa ialah suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi dari pada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifatnya piutang. Gadai dan hipotik adalah lebih tinggi dari pada hak istimewa, kecuali dalam hal-hal dimana oleh undang-undang ditentukan sebaliknya".

Ketiga, kreditur bersaing (*concurrent*), pelunasan tagihan-tagihan diambilkan dari harta pailit setelah dikurangi dengan pelunasan kreditur khusus, dan kreditur istimewa, dibagi menurut pertimbangan besar kecilnya piutang mereka.

Setelah semua tagihan-tagihan didaftarkan pada Kurator, maka diadakanlah rapat verifikasi, rapat yang dihadiri oleh semua kreditur, debitor pailit, Kurator dan dipimpin oleh Hakim Komisaris. Rapat verifikasi tersebut mempunyai dua acara pokok, memeriksa dan mengesahkan tagihan-tagihan yang telah

didaftarkan pada Kurator dan jika ada, membicarakan rencana akur (accord). Si pailit dapat mengajukan rencana akur (perdamaian) (Pasal 134), demikian juga Kurator dapat mengajukan rencana akur (Pasal 100). Bila akkur telah disetujui oleh rapt verifikasi, maka akur tersebut harus disetujui oleh hakim yang memutuskan kepailitan. Persetujuan ini disebut "homologasi". Akur ataupun homologasi mempunyai syarat-syarat tertentu. Bila akur tidak tercapai, maka budel berada dalam keadaan insolvensi. Seluruh harta pailit harus dijual, dan hasil penjualan tersebut dibagikan kepada para kreditur.

Dengan demikian debitor tetap wajib membayar sisa utangnya sampai kapanpun juga. Tahap-tahap penyelesaian kepailitan badan hukum sama dengan penyelesaian kepailitan individu, yang membedakannya hanyalah tanggung jawab si pailit. Bila badan hukum (misalnya Perseroan Terbatas) dinyatakan pailit, maka pertama yang bertanggung jawab untuk membayar tagihan-tagihan kreditur adalah badan hukum (Perseroan Terbatas) tersebut, hanya saja bila kekayaan Perseroan Terbatas tidak mencukupi, maka menurut UU No. 40 tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, lebih lanjut harus diselidiki apakah terdapat cukup alasan untuk menuntut tanggung jawab para pengurusnya.

## DAFTAR RUJUKAN

- A.F. Elly Erawaty dan J.S. Badudu, *Kamus Hukum Ekonomi*, Elips, Jakarta, 1996
- Abdul R Saliman, Ahmad Jalis, Hermansyah, *Esensi Hukum Bisnis Indonesia*, Fajar Interpratama Offset, Jakarta, 2004
- Aria Suyudi, Eryanto Nugroho, dan Herni Sri Nurbayanti, *Kepailitan di Negeri Pailit*, Dimensi, Jakarta, 2004
- Aria Suyudi, Eryanto Nugroho, dan Herni Sri Nurbayanti, *Kepailitan di Negeri Pailit*, Dimensi, Jakarta 2004
- Aria Suyudi, Eryanto Nugroho, dan Herni Sri Nurbayanti., *Kepailitan di Negeri Pailit*, Dimensi, Jakarta, 2004
- Charles Jordan Tabb, *The Historical Evolution of the Bankruptcy Discharge, National Conference of the Bankruptcy Judges*, 1991.
- Douglas G. Baird, *Cases Problems, and Materials on Bankruptcy* (Boston, USA : Little Brown and Company. 1985)
- Etty S., Suhardo, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Uang*, Universitas Diponegoro, Semarang, 2009
- Gunawan Widjaja, *Risiko Hukum & Bisnis Perusahaan Pailit*, Forum Sahabat, Jakarta, 2009
- Hadi Shubban, *Hukum Kepailitan*, Kencana, Jakarta, 2009
- Herowati Poesoko, *Para Executie Obyek HAK Tanggungan "Inknsistensi, Konflik Noorma dan Kesesatan Penalaran Dalam UUHT"*, LaksBang, Yogyakarta, 2008, hlm. 33-34.
- <http://www.fisconet.fgov.be/nl/?bron.dll=&root=V%3A%2Fsite%2FFisconetNld.2%2.F&file=wetgev%2Ffail&versie...>
- Imran Nating, *Peranan Dan Tanggung Jawab Curator Dalam Pengurusan Dan Pemberesan Darta Pailit*, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2004

- Ivida Dewi Amrih Suci dan Herawati Poesoko, *Hak Kreditor Separatis dalam Mengeksekusi Benda Jaminan Debitor Pailit*, Laksbang Presindo, Yogyakarta, 2011
- J. Satrio, *Hukum Jaminan dan Hak Jaminan Kebendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007
- J. Satrio, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan*, Buku I, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997
- Jerry Hoff, *Indonesia Bankruptcy Law*, Tatanusa, Jakarta, 1999
- Jerry Hoff, *Undang-Undang Kepailitan Di Indonesia (Indonesian Bankruptcy Law)*, diterjemahkan oleh Kartini Muljadi, Tatanusa, Jakarta, 2000
- Jono, *Hukum Kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008
- Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Pedoman Menangani Perkara Kepailitan*, Rajawali Press, Jakarta, 2003
- Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, Rajawali Pers, Jakarta, 2003
- Lawrence M. Friedman, *History of American Law* (New York : Simon & Schuster, Inc., 1985)
- Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi, Nomor : 002/PUU-III/2005 dan Nomor : 071/PUU-II/2004.
- M. Hadi Shubhan, S.H. M.H. C.N., "*Hukum Kepailitan: Prinsip, Norma, dan Praktik di Pengadilan*", (Jakarta: Kencana Prenada Media Grup, 2009)
- Man S. Sastrawidjaja, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, menurut Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 (Suatu Telaah Perbandingan)*, Alumni, Bandung, 2006
- Man S.Sastrawidjaja. *Hukum Kepailitan Dan Penundaan kewajiban Pembayaran Cetakan pertama*, P.T. Alumni, Bandung, 2016

- Mertokusumo, Sudikno (2007). *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*. Liberty, Yogyakarta
- Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan, Kumpulan Karya Tulis*, Pusat Studi Wawasan Nusantara, Hukum dan Pembangunan, PT Alumni, Bandung, 2002
- Munir Fuadi, *Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktek*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010
- Munir Fuady, *Hukum Pailit "Dalam Teori dan Praktek"*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010
- Munir Fuady, *Hukum Pailit "Dalam Teori dan Praktek, Op. cit.*, hlm. 36.
- Munir Fuady, *Hukum Pailit 1998 dalam Teori dan Praktek*. (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1998)
- Munir Fuady, *Hukum Pailit 1998 dalam Teori dan Praktek, Cet. II*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002
- Munir Fuady, *Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktek*. Edisi Revisi, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005
- Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005
- Pariapura P.Sugarda, 2002, *Definisi Utang menurut RUU KPKPU, Jurnal Hukum Bisnis*, Januari 2002.
- Pasal 1233 dan Pasal 1234 *Burgerlijk Wetboek*.
- Radjagukguk, Erman, Peranan Hukum Dalam pembangunan Pada Era Globalisasi, *Jurnal Hukum Vol.II No.6*, 2017.
- Rahayu Hartini, *Hukum Kepailitan*, UMM Press, Malang, 2007
- Retnowulan Sutarto, Eksekusi Hak Tanggungan, Disampaikan dalam Seminar Nasional Undang-Undang Hak Tanggungan, Bandung 27 Mei 1996
- Riduan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Cetakan III, Alumni, Bandung, 1992

- Ridwan Khairandy dan Siti Aniah, *Perlindungan Yang Seimbang Dalam Undang-Undang Kepailitan : Telaah Terhadap Para Pihak Yang berhak mengajukan Permohonan Pernyataan Pailit*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 17 Januari, 2002.
- Rudhy A Lontoh, *Hukum Kepailitan: Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit Atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2001
- Satrio, J. (2002). *Hukum Jaminan Hak jaminan Kebendaan*. Citra Aditya Bakti, Bandung
- Sembiring Sentosa, *Hukum Dagang*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2008
- Setiawan, *Hak Tanggungan Dan Masalah Eksekusinya*, Varia Peradilan, Majalah Hukum, Tahun XI No. 131, Agustus 1996
- Setiawan, *Hak Tanggungan Dan Masalah Eksekusinya*, Varia Peradilan, Majalah Hukum, Tahun XI No. 131, Agustus 1996
- Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan Di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, 2008
- Sjahdeini, Sutan Remy (2009). *Hukum Kepailitan: Memahami Undang-undang Nomor 37 Tahun 2007 Tentang Kepailitan*. Pustaka Utama Grafiti, Jakarta.
- Subhan, M. Hadi (2008). *Hukum Kepailitan: Prinsip, Norma dan Praktik di Peradilan*. Kencana Prenada Media Group, Jakarta.
- Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, edisi keenam, Liberty, Yogyakarta, 2002

- Sularto, *Perlindungan Hukum Kreditor Separatis dalam Kepailitan*, Mimbar Hukum Volume 24, Nomor 2, Tahun 2012, hlm.247
- Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan "Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan"*, *Op. cit.*, hlm. 296.
- Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan "Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan"*
- Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Faillissementsverordening Junco Undang-Undang Nomor 4 Tahun Tahun 1998*, PT Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2002
- Sutan Remy Sjahdeini, S.H. *"Hukum Kepailitan: Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004"*, (Jakarta: graffiti, 2010)
- Sutan Remy Sjandeni, *Hak Tanggungan Asas-asas, Ketentuan-ketentuan Pokok dan Masalah yang Dihadapi oleh Perbankan*, Alumni, Bandung, 1999
- Sutan Remy Sjandeni, *Hukum Kepailitan*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2002
- Sutan Remy, *Pengertian utang dalam kepailitan*, Jurnal Buku Bisnis, Volume 17, 2002
- Sutan Remy, Januari 2002, *Pengertian utang dalam kepailitan*, Jurnal Hukum Bisnis, volume 17, tahun 2002



# Hukum Kepailitan di Indonesia

Hukum kepailitan di Indonesia merupakan warisan dari pemerintah kolonial Belanda yang menganut sistem hukum Eropa kontinental. Sistem ini tidak diterapkan secara murni dalam pranata hukum kepailitan di Indonesia. Jika dilihat dari perkembangannya, hukum kepailitan mendapat pengaruh yang cukup kuat dari sistem hukum Anglo Saxon. Pada dasarnya kepailitan dapat terjadi karena makin pesatnya perkembangan perekonomian dan perdagangan hukum ekonomi Indonesia. Pada saat ini, hukum ekonomi Indonesia berpotensi memunculkan berbagai macam permasalahan utang piutang yang timbul dalam masyarakat. Buku ini terdiri dari sebelas bab. Bab pertama membahas tentang sejarah dan perkembangan hukum kepailitan di Indonesia. Bab kedua membahas tentang hakikat kepailitan. Bab ketiga membahas tentang hukum kepailitan di Indonesia. Bab keempat membahas tentang syarat-syarat kepailitan di Indonesia. Bab kelima membahas tentang pemangku kepentingan dalam hukum kepailitan. Bab keenam membahas tentang kedudukan kreditur pemegang hak tanggungan. Bab ketujuh membahas tentang proses hukum kepailitan. Bab kedelapan membahas tentang pascaputusan pailit. Bab kesembilan membahas tentang akibat kepailitan. Bab kesepuluh membahas tentang pemberesan harta pailit. Bab kesebelas membahas tentang nomodinamik hukum kepailitan Indonesia.