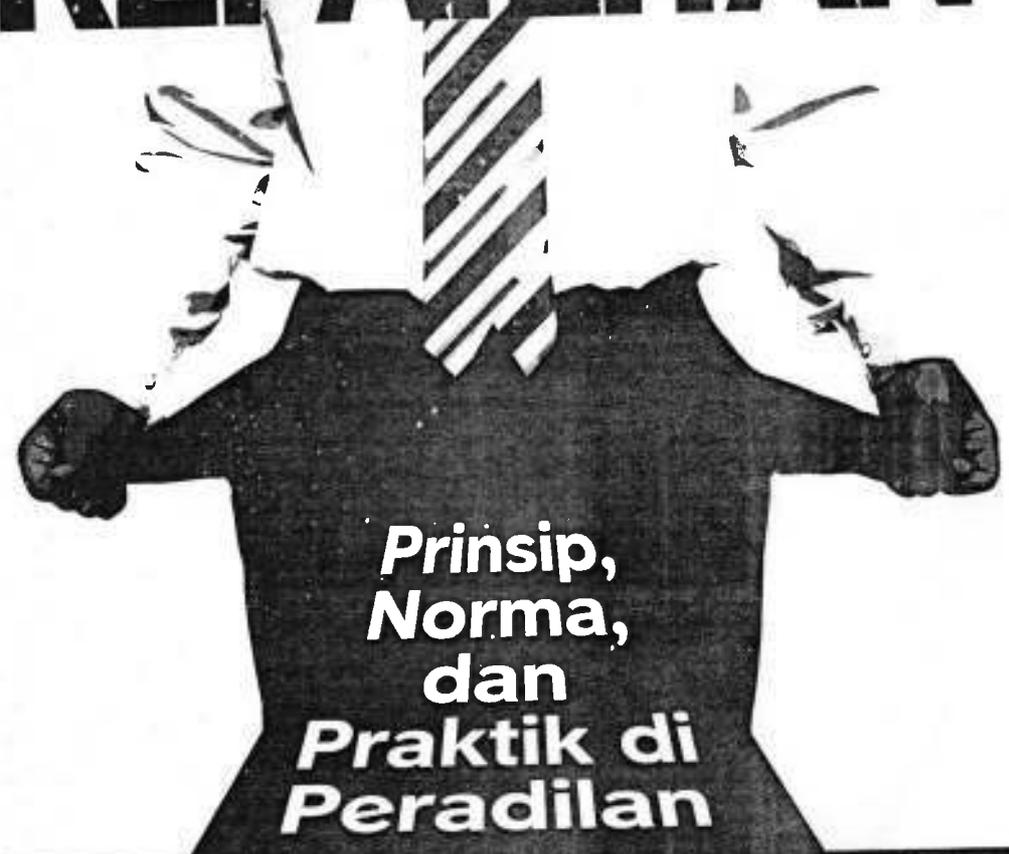


HUKUM KEPAJILITAN



*Prinsip,
Norma,
dan
Praktik di
Peradilan*

Dr. M. Hadi Shubhan, S.H., M.H., C.N.

HUKUM KEPAILITAN

PRINSIP, NORMA, DAN PRAKTIK DI PERADILAN

Sanksi Pelanggaran Pasal 113 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, sebagaimana yang telah diatur dan diubah dari Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002, bahwa:

Kutipan Pasal 113

- (1) Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf l untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000,- (seratus juta rupiah).
- (2) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,- (lima ratus juta rupiah).
- (3) Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,- (satu miliar rupiah).
- (4) Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,- (empat miliar rupiah).

Dr. M. Hadi Shubhan, S.H., M.H., C.N.
Dosen Hukum Kepailitan pada Fakultas Hukum-UNAIR



**HUKUM KEPAILITAN:
PRINSIP, NORMA, DAN PRAKTIK DI PERADILAN**
Edisi Pertama
Copyright © 2008

Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT)

ISBN 978-979-1486-08-8 346.078 (Print)

ISBN 978-602-422-605-3 (ELEktronis)

15 x 23 cm

xxii, 522 hlm

Cetakan ke-6, Maret 2019

Kencana. 2008.0180

Penulis

Dr. M. Hadi Shubhan, S.H., M.H., C.N.

Desain Cover

Jakarta Putra Grafika

Penata Letak

Nelvy

Penerbit

K E N C A N A

PRENADAMEDIA GROUP

Jl. Tamba Raya No. 23 Rawamangun - Jakarta 13220

Telp: (021) 478-64657 Faks: (021) 475-4134

e-mail: pmg@prenadamedia.com

www.prenadamedia.com

INDONESIA

Dilarang mengutip sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apa pun,
termasuk dengan cara penggunaan mesin fotokopi, tanpa izin sah dari penerbit.

KATA PENGANTAR

CETAKAN KE-6

Reformasi hukum kepailitan di Indonesia telah melewati 20 tahun sejak Tahun 1998. Dalam kurun waktu 20 tahun tersebut, telah direvisi dua kali, yaitu dengan UU No. 4 Tahun 1998 yang merevisi beberapa bagian dari *Faillissements-Verordening*, dan yang kedua dengan UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang mengganti UU No. 4 Tahun 1998 dan *Faillissements-Verordening*.

Selama kurun waktu 20 tahun atas reformasi hukum kepailitan tersebut, terjadi banyak dinamika baik terkait legislasi, regulasi, maupun praktik di pengadilan. Sehingga hukum kepailitan tersebut perlu penyesuaian dalam beberapa bagian. Demikian pula terkait dengan aturan-aturan horizontal lain yang terkait dengan kepailitan, seperti UU Perseroan Terbatas, yang juga mengalami pembaruan pada tahun 2007 dengan UU No. 40 Tahun 2007 yang di dalamnya ada bagian mengatur mengenai kepailitan.

Pada cetakan ke-6 ini, ada beberapa revisi terkait dengan beberapa substansi, antara lain memperbaiki beberapa bagian yang tidak relevan dengan perkembangan regulasi dan praktik kepailitan dan memperbaiki lampiran UU No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Universitas Airlangga, 2 Januari 2019

Penulis,

Dr. M. Hadi Shubhan, S.H., M.H., C.N.

KATA PENGANTAR

CETAKAN KE-2

Dalam cetakan ke-2 ini terdapat revisi yang sangat signifikan. Revisi dalam cetakan ke-2 ini berkaitan dengan telah diundangkannya Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, yang merupakan pengganti dari Undang-Undang No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas.

Revisi khususnya ditujukan pada Bab 4 yang berisi mengenai Aspek Hukum Kepailitan Perseroan Terbatas di Indonesia.

Demikian semoga revisi ini dapat bermanfaat bagi pengembangan ilmu hukum kepailitan ini.

Surabaya, Desember 2008

Penulis,

M. Hadi Shubhan

KATA SAMBUTAN

Saya menyambut dengan gembira diterbitkannya buku yang berjudul *hukum Kepailitan: Prinsip, Norma, dan Praktik di Peradilan* yang ditulis oleh Saudara Dr. M. Hadi Shubhan, S.H., M.H., C.N. Hal ini karena masalah yang dibahas dalam buku ini adalah substansi yang aktual dalam beberapa waktu terakhir, yakni masalah hukum kepailitan yang telah mengalami perkembangan cukup signifikan pasca dilakukannya pembaruan pada tahun 1998 akibat adanya krisis moneter yang terjadi di Indonesia.

Penulis buku ini adalah seorang akademisi yang menekuni bidang hukum kepailitan, sehingga buku ini dapat dijadikan referensi bagi para mahasiswa S-1 Fakultas Hukum maupun S-2 Magister Hukum Bisnis/ Kenotariatan, yang dalam kurikulumnya memasukkan hukum kepailitan sebagai salah satu mata kuliah wajib ataupun pilihan. Sebagaimana diketahui bahwa buku referensi di bidang hukum kepailitan masih sangat langka di Indonesia, karena itu kehadiran buku ini dapat mengisi kekosongan akan bacaan mengenai hukum kepailitan. Sebagai buku referensi di bidang hukum kepailitan, buku ini sudah secara lengkap mengkaji persoalan-persoalan di bidang hukum kepailitan baik mengenai prinsip, aturan, maupun praktiknya di pengadilan.

Hal yang menarik dari buku ini adalah kajian terhadap putusan-putusan kepailitan, sehingga hasil analisisnya diharapkan sangat bermanfaat bagi para praktisi hukum, baik bagi advokat ataupun para hakim pengadilan niaga. Demikian pula bagi pelaku usaha bisa mengambil manfaat dari buku ini, karena tidak sedikit pelaku usaha sering mengalami kebangkrutan usahanya dan tidak mengetahui bagaimana solusi-solusi hukum atas kepailitan usahanya tersebut.

Semoga dengan terbitnya buku ini dapat mendorong para akade-

misi lainnya untuk berkarya dalam penulisan buku dibidangnya masing-masing. Meskipun bidang penulisan buku adalah bagian wajib dari seorang akademisi, namun kenyataannya masih belum sesuai dengan yang diharapkan, karena belum banyak para akademisi berkarya melalui buku. Melalui karya ilmiah buku, para akademisi akan berkomunikasi dengan masyarakat, baik masa kini maupun masa yang akan datang. Ibaratnya, harimau mati meninggalkan belangnya, akademisi mati akan meninggalkan karya ilmiahnya berupa buku.

Surabaya, Desember 2007

Dr. Muchammad Zaidun, S.H., M.Si.
Dekan Fakultas Hukum Universitas Airlangga

KATA SAMBUTAN

Saya sambut dengan gembira terbitnya buku ini. Pada dasarnya isi buku ini didasarkan pada disertasi penulis pada waktu yang bersangkutan menyelesaikan pendidikan doktornya, di mana saya telah bertindak sebagai promotor.

Yang menarik bagi saya adalah metode pendekatan yang digunakan. Pertama-tama penulis lebih dahulu mengupas prinsip-prinsip yang digunakan di berbagai negara dalam memperlakukan hukum kepailitannya, yang dituangkan dalam Bab 2. Kemudian penulis menepohong prinsip-prinsip apa yang digunakan oleh hukum positif Indonesia, yang dituangkan dalam Bab 3.

Perseoran Terbatas, merupakan sosok subjek hukum yang istimewa. Bagaimana suatu badan yang bukan merupakan manusia alamiah tetapi diakui sebagai pendukung hak-hak dan kewajiban, termasuk dalam hukum kepailitan, sebagaimana diuraikan dalam Bab 4.

Tetapi penulis tidak berhenti sampai di situ saja, melainkan ingin menyimak lebih lanjut bagaimana kenyataannya dalam praktik putusan-putusan pengadilan, sebagaimana diuraikan dalam Bab 5.

Setidak-tidaknya dengan terbitnya buku ini menambah khazanah literatur yang membahas hukum kepailitan.

Surabaya, Hari Pahlawan, 2007



Prof. Dr. Rudhi Prasetya, S.H.

SEKAPUR SIRIH

Buku yang berjudul *Hukum Kepailitan: Prinsip, Norma, dan Praktik di Peradilan* ini berisi mengenai aspek-aspek hukum kepailitan mulai dari teori hukum kepailitan, pengaturan kepailitan di dalam hukum positif di Indonesia, sampai pada praktik penerapannya di peradilan niaga. Sehingga, buku ini dapat dijadikan sebagai buku teks di bidang hukum kepailitan bagi mahasiswa yang sedang menempuh mata kuliah hukum kepailitan, dapat pula dijadikan referensi bagi penegak hukum kepailitan seperti hakim niaga dan advokat, serta sebagai pengetahuan bagi para pelaku usaha. Dengan demikian diharapkan memberikan gambaran yang komprehensif mengenai hukum kepailitan. Hal ini karena hukum kepailitan relatif baru berkembang di Indonesia setelah adanya pembaruan peraturan di bidang kepailitan dan berdirinya pengadilan niaga pada tahun 1998.

Dalam buku ini terdapat pula bab tersendiri mengenai aspek hukum kepailitan perseroan terbatas. Hal ini karena dalam kenyataannya kepailitan lebih banyak menimpa subjek hukum perseroan terbatas. Namun demikian, pengaturannya dalam Undang-Undang Kepailitan tidak dibedakan antara kepailitan perorangan dan kepailitan perseroan terbatas, padahal kepailitan perseroan terbatas memiliki implikasi dan konsekuensi yuridis yang lebih kompleks dibanding kepailitan subjek hukum perorangan. Sehingga, perlu pengkajian lebih mendalam lagi khusus mengenai kepailitan perseroan terbatas. Pada waktu buku ini diproses masih berlaku Undang-Undang Perseroan Terbatas yang lama, yakni UU No. 1 Tahun 1995 dan belum keluar UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, sehingga hal yang menyangkut perseroan terbatas masih merujuk pasalnya pada UU No. 1 Tahun 1995. Namun, hal ini tidak terlalu mengganggu mengingat prinsip-prinsipnya masih tidak jauh berbeda.

Buku ini adalah hasil penelitian saya selama lebih dari lima tahun di bidang hukum kepailitan yang pada mulanya dipersiapkan untuk mencapai gelar Doktor di Program Pascasarjana Unair. Dari hasil penelitian tersebut, kemudian saya kembangkan sesuai pengalaman saya mengajar mata kuliah Hukum Kepailitan di Fakultas Hukum Unair serta pengalaman saya menjadi saksi ahli dalam perkara kepailitan di Pengadilan Niaga.

Atas selesainya buku ini, saya harus berterima kasih pada semua guru saya di Fakultas Hukum Unair. Terima kasih khusus saya sampaikan kepada Prof. Dr. Rudhi Prasetya, S.H. dan Dr. Sarwini S.H., M.S. sebagai tim promotor saya dalam melakukan penelitian ini. Demikian pula kepada Dr. M. Zaidun S.H., M.Si. selaku Dekan Fakultas Hukum Unair yang secara khusus berkenan memberikan kata pengantar buku ini. Tidak lupa pula saya sampaikan terima kasih pada H. Machsoen Ali, S.H., M.S. selaku mantan Dekan FH Unair dan tim pengajar mata kuliah Hukum Kepailitan, yakni Agus Widyantoro, S.H., M.H. dan Wuri Andriyani, S.H., M.Hum yang telah memperkenankan saya untuk bergabung menjadi anggota tim pengajar mata kuliah Hukum Kepailitan di FH Unair tersebut.

Harapan saya, semoga buku ini bisa bermanfaat ilmunya sehingga bisa memberikan sedikit pencerahan bagi pihak-pihak yang berkaitan. Saran dan kritik yang konstruktif sangat saya nantikan dan saya menunggunya di e-mail saya, yakni hadi_unair@yahoo.com atau di kontak telepon saya di **081-33063-3000**.

Surabaya, Desember 2007

Salam hormat

M. Hadi Shubhan

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR CETAKAN KE-6.....	V
KATA PENGANTAR CETAKAN KE-2.....	VII
SAMBUTAN DR. MUCHAMMAD ZAIDUN, S.H., M.Si.	IX
SAMBUTAN PROF. DR. RUDHI PRASETYA, S.H.	XI
SEKAPUR SIRIH	XIII
BAB 1 PENDAHULUAN	1
1. Latar Belakang	1
2. Metodologi Penelitian dan Teknik Penulisan Buku	17
3. Sistematika Penulisan Buku.....	21
BAB 2 PRINSIP-PRINSIP HUKUM YANG UMUM DAN LAZIM DALAM HUKUM KEPAILITAN DI BERBAGAI SISTEM HUKUM	25
1. Hakikat Prinsip Hukum.....	25
2. Prinsip <i>Paritas Creditorum</i>	27
3. Prinsip <i>Pari Passu Prorata Parte</i>	29
4. Prinsip <i>Structured Creditors</i>	31
5. Prinsip Utang	34
6. Prinsip <i>Debt Collection</i>	38
7. Prinsip <i>Debt Polling</i>	41
8. Prinsip <i>Debt Forgiveness</i>	43
9. Prinsip Universal dan Prinsip Teritorial.....	47

10.	Prinsip <i>Commercial Exit from Financial Distress</i> dalam Kepailitan Peseroan Terbatas	50
10.1	Kebangkrutan perseroan terbatas.....	50
10.2	Prinsip <i>Comercial Exit from Financial Distress</i>	59
BAB 3	PENGATURAN NORMA HUKUM KEPAILITAN DALAM UNDANG-UNDANG KEPAILITAN INDONESIA	67
1.	Pengaturan Prinsip <i>Paritas Creditorium</i> , Prinsip <i>Paripassu Prorata</i> , dan Prinsip <i>Structured Prorata</i> , dalam UUK.....	67
2.	Pengaturan Prinsip <i>Debt Collection</i> dan Hakikat Kepailitan dalam UUK	79
3.	Pengaturan Prinsip Utang dalam UUK	88
4.	Pengaturan Prinsip Teritorial dan Prinsip Universal dalam UUK	94
5.	Pengaturan Prinsip <i>Debt Pooling</i> dalam UUK.....	100
5.1	Kepailitan sebagai Kompetensi Absolut Peradilan Niaga dan Pengaturan Lembaga-lembaga yang Berkaitan dengan Kepailitan.....	100
5.1.1	Pengadilan Niaga.....	101
5.1.2	Hakim Pengawas	104
5.1.3	Hakim Ad hoc	107
5.1.4	Kurator	108
5.2	Hukum Acara dalam Kepailitan	119
5.2.1	Syarat dan Tata Cara Pengajuan Permohonan Kepailitan	119
5.2.2	Proses Persidangan	124
5.2.3	Upaya Hukum dalam Acara Kepailitan	127
5.2.4	Proses Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit.....	134
5.2.4.1	Pengumuman dan Rapat Kreditor.....	135
5.2.4.2	Melanjutkan Usaha (<i>On Going Concern</i>)	137
5.2.4.3	Rapat Verifikasi (Pencocokan Piutang	139

5.2.4.4	Perdamaian (<i>Accoord</i>)	140
5.2.4.5	Solvensi.....	144
5.3	Hukum Acara Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang	147
5.3.1	Syarat dan Tatacara Pengajuan Permohonan PKPU	147
5.3.2	Perdamaian dalam PKPU	150
5.3.3	Pengakhiran PKPU	152
5.4	Pengaturan Prinsip <i>Dissenting Opinion</i> dalam UUK.....	153
6.	Prinsip Debt Forgiveness Tidak Dinormakan dalam UUK.....	156
7.	Akibat Hukum Kepailitan	162
7.1	Putusan Pailit Dapat Dijalankan Lebih Dahulu (Serta-Merta)	162
7.2	Sitaan Umum (<i>Public Attachment, Gerechtelijk Beslag</i>).....	163
7.3	Kehilangan Wewenang dalam Harta Kekayaan.....	165
7.4	Perikatan Setelah Pailit.....	165
7.5	Pembayaran Piutang Debitor Pailit.....	166
7.6	Penetapan Putusan Pengadilan Sebelumnya.....	168
7.7	Hubungan Kerja dengan Para Pekerja Perusahaan Pailit	169
7.8	Kreditor Separatis dan Penangguhan Hak (<i>Stay</i>)	172
7.9	Organ-organ Perseroan Terbatas.....	173
7.10	<i>Actio Pauliana</i> dalam Kepailitan	174
7.11	Paksa Badan (<i>Gijzeling</i>).....	179
7.12	Ketentuan Pidana	183
8.	Akibat Hukum PKPU	185
BAB 4	ASPEK HUKUM KEPAILITAN PERSEROAN TERBATAS DI INDONESIA	189
1.	Prinsip <i>Commercial Exit From Financial Distress</i> Tidak Dinormakan dalam UUK.....	189

2.	Eksistensi Yuridis PT yang Telah Dipailitkan Atau Telah Likuidasi Menurut UUK dan UUPT.....	198
3.	Kedudukan dan Kewenangan Organ-organ PT yang Sedang Dinyatakan Pailit	212
4.	Aspek Hukum yang Lain yang Berkaitan dengan Kepailitan PT	218
5.	Tanggung Jawab Organ PT Atas Terjadinya Pailit PT	225
5.1	Tanggung Jawab Direksi Atas Terjadinya Pailit PT	225
5.2	Tanggung Jawab Komisaris Atas Terjadinya Pailit PT	241
5.3	Tanggung Jawab Pemegang Saham Atas Terjadinya Pailit PT.....	247

BAB 5 PRAKTIK PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP HUKUM KEPAILITAN DALAM PUTUSAN PERADILAN 255

1.	Penerapan Norma dan Prinsip <i>Paritas Creditorium</i> Serta Prinsip <i>Structured Prorata</i> dalam Putusan Peradilan	255
1.1	Pendahuluan	255
1.2	Kasus-kasus Posisi.....	256
1.2.1	Dalam Kasus Bank Niaga Cs. melawan PT Dharmala Agrifood Tbk.	256
1.2.2	Dalam Kasus Bank Credit Lyonnais Indonesia Melawan PT Sandjaja Graha Sarana Cs.	258
1.2.3	Dalam Kasus Sojitz Corporation Melawan PT Thirta Ria	259
1.2.4	Dalam Kasus PT Bank Yama Melawan PT Nassau Sport Indonesia.....	260
1.3	Analisis Penerapan Norma Serta Prinsip <i>Paritas Creditorium</i> dan <i>Prinsip Structured Prorata</i> dalam Putusan Peradilan	262
2.	Penerapan Norma dan <i>Prinsip Debt Collection</i> dalam Putusan Peradilan	266
2.1	Pendahuluan.....	266

2.2	Kasus-kasus Posisi.....	267
2.2.1.	Dalam Kasus Permohonan Pailit Diri Sendiri PT Sempati Air.....	267
2.2.2	Dalam Kasus Julia Tresnasary Melawan PT Telkomsel.....	270
2.2.3	Dalam Kasus PT Rekkha Mandiri Sejahtera Melawan PT Indonesian Airlines.....	272
2.2.4	Dalam Kasus Hasim Sutiono Cs. Melawan PT Kutai Kertanegara Prima Coal.....	274
2.3	Analisis Penerapan Norma dan Prinsip <i>Debt Collection</i> dalam Putusan Peradilan	276
3.	Penerapan Norma dan Prinsip Utang dalam Putusan Peradilan	278
3.1	Pendahuluan	278
3.2.	Kasus-Kasus Posisi	279
3.2.1.	Dalam Kasus Helena Melinda Melawan PT Intercon Enterprises.....	279
3.2.2.	Dalam Kasus Frederick Rahmat Melawan PT Wataka General Ins.	282
3.2.3.	Dalam Kasus Husen Johan Cs. Melawan PT Modernland Realty	283
3.2.4.	Dalam Kasus Sumeini Cs. Melawan PT Jawa Barat Indah.....	285
3.2.5.	Dalam Kasus Ssangyong Engenering Melawan PT Citra Jimbaran Indah Hotel ..	288
3.2.6.	Dalam Kasus PT Surya Citra Televisi Melawan PT Gebyar Cipta Kreasi.....	291
3.3.	Analisis Penerapan Norma dan Prinsip Utang dalam Putusan Peradilan.....	292
4.	Penerapan Norma dan Prinsip Eksistensi PT dalam Likuidasi dalam Putusan Peradilan	296
4.1	Pendahuluan.....	296
4.2	Kasus-Kasus Posisi.	297
4.2.1	Dalam Kasus BPPN Melawan PT Muara Alas Prima.....	297

4.2.2	Dalam kasus LG Electronic Inc. melawan LG Bangunindo Elektronik.....	299
4.3	Analisis Penerapan Norma dan Prinsip Eksistensi PT dalam Likuidasi dalam Putusan Peradilan	302
5.	Penerapan Norma dan Prinsip <i>Commerical Exit from Financial Distress</i> dalam Putusan Peradilan	305
5.1	Pendahuluan	305
5.2	Kasus-Kasus Posisi	306
5.2.1	Dalam Kasus Permohonan Pailit Diri Sendiri PT Daya Guna Samudera	306
5.2.2	Dalam Kasus Permohonan Pailit Diri Sendiri PT Surya Puspita.....	307
5.2.3	Dalam Kasus Permohonan Pailit Diri Sendiri PT Indomas Pratamacitra	309
5.2.4	Dalam Kasus PT Surya Tata Internusa Melawan PT Abdi Persada Nusantara	312
5.2.5	Dalam Kasus PT Lukindo Technics Melawan PT Indramaju Lestari	314
5.3	Analisis Penerapan Norma dan Prinsip <i>Commercial Exit from Financial Distress</i> dalam Putusan Peradilan	315
6.	Penerapan Norma dan Prinsip Tanggung Jawab Organ-organ PT yang Dipailitkan dalam Putusan Peradilan	319
6.1	Pendahuluan	319
6.2	Kasus-kasus Posisi.....	320
6.2.1	Dalam Kasus PT Bank Mandiri Melawan PT. Bakrie Finance Corporation Cs.	320
6.2.2	Dalam Kasus PT Indosurya Mega Finance Melawan PT Greatstar Perdana Indonesia.....	322
6.2.3	Dalam Kasus The Hongkong Chinese Bank Ltd. Melawan PT Dok & Perkapalan Kodja Bahari.....	324
6.3	Analisis Penerapan Norma dan Prinsip Tanggung Jawab Organ-organ PT yang Dipailitkan dalam Putusan Peradilan.....	326

7.	Penerapan Norma dan Prinsip <i>Debt Pooling</i> dalam Putusan Peradilan	332
7.1	Pendahuluan	332
7.2	Kepailitan dan Klausula Arbitrase	333
7.2.1	Kasus-kasus Posisi	333
7.2.1.1	Dalam Kasus PT Basuki Pratama Engenering Melawan PT Megarimba Karyatama.....	333
7.2.1.2	Dalam Kasus Elizabeth Prasetya Utomo Melawan PT Pacific Metrorealty	336
7.2.1.3	Dalam Kasus PT Trakindo Utama Melawan PT Hotel Sahid Jaya Internasional.....	337
7.2.1.4	Dalam Kasus PT Environmental Network Indonesia Melawan PT Putra-Putri Fortuna Windu....	339
7.2.2.	Analisis Penerapan Norma dan Prinsip <i>Debt Pooling</i> (Klausula Arbitrase) Dalam Putusan Peradilan.....	341
7.3.	Actio Pauliana Dalam Kepailitan.....	345
7.3.1	Dalam Kasus Kepailitan PT Fiskaragung Perkasa	345
7.3.2	Analisis Penerapan Norma dan Prinsip <i>Debt Pooling</i> (Actio Pauliana) dalam Putusan Peradilan.....	348

BAB 6	PENUTUP	353
1.	Kesimpulan	353
2.	Rekomendasi	357

DAFTAR PUSTAKA.....	361
LAMPIRAN.....	375
TENTANG PENULIS	521

PENDAHULUAN

1. LATAR BELAKANG

Pailit merupakan suatu keadaan di mana debitor tidak mampu untuk melakukan pembayaran-pembayaran terhadap utang-utang dari para kreditornya. Keadaan tidak mampu membayar lazimnya disebabkan karena kesulitan kondisi keuangan (*financial distress*) dari usaha debitor yang telah mengalami kemunduran. Sedangkan kepailitan merupakan putusan pengadilan yang mengakibatkan sita umum atas seluruh kekayaan debitor pailit, baik yang telah ada maupun yang akan ada di kemudian hari. Pengurusan dan pemberesan kepailitan dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas dengan tujuan utama menggunakan hasil penjualan harta kekayaan tersebut untuk membayar seluruh utang debitor pailit tersebut secara proporsional (*prorate parte*) dan sesuai dengan struktur kreditor.

Dalam kepustakaan, Algra mendefinisikan kepailitan adalah *Faillissementis een gerechtelijk beslag op het gehele vermogen van een schuldenaar ten behoeve van zijn gezamenlijke schuldeiser*.¹ (kepailitan adalah suatu sitaan umum terhadap semua harta kekayaan dari seorang debitor (si berutang) untuk melunasi utang-utangnya kepada kreditor (si berpiutang)). Henry Campbell Black dalam *Black's Law Dictionary*nya menyatakan "*Bankrupt is the state or condition of one who is unable to pay his debts as they are, or become, due*".² Agak lebih

¹ Algra, N.E. (1974), *Inleiding tot Het Nederlands Privaatrecht*, Tjeenk Wilink, Groningen, h. 425.

² Henry Campbell Black (1979), *Black's Law Dictionary*, West Publishing Co., St. Paul Minnesota, h. 134.

komprehensif, Jerry Hoff menggambarkan kepailitan sebagai:

Bankruptcy is a general statutory attachment encompassing all the assets of the debtor. The bankruptcy only covers the assets. The personal status of an individual will not be affected by the bankruptcy; he is not placed under guardianship. A company also continues to exist after he declaration of bankruptcy. During the bankruptcy proceedings, act with regard to the bankruptcy estate can only be performed by the receiver, but other acts remain part of the domain of the debtor's corporate organs.³

Terminologi kepailitan sering dipahami secara tidak tepat oleh kalangan umum. Sebagian dari mereka menganggap kepailitan sebagai vonis yang berbau tindakan kriminal serta merupakan suatu cacat hukum atas subjek hukum, karena itu kepailitan harus dijauhi serta dihindari sebisa mungkin. Kepailitan secara *a priori* dianggap sebagai kegagalan yang disebabkan karena kesalahan dari debitor dalam menjalankan usahanya sehingga menyebabkan utang tidak mampu dibayar. Oleh karena itu, kepailitan sering diidentikan sebagai pengemplangan utang atau penggelapan terhadap hak-hak yang seharusnya dibayarkan kepada kreditor. Kartono menyatakan, bahwa kepailitan memang tidak merendahkan martabatnya sebagai manusia, tetapi apabila ia berusaha untuk memperoleh kredit, di sanalah baru terasa baginya apa artinya sudah pernah dinyatakan pailit. Dengan perkataan lain, kepailitan memengaruhi "*credietwaardigheid*"-nya dalam arti yang merugikan, ia tidak akan mudah mendapatkan kredit.⁴

Kepailitan merupakan suatu jalan keluar yang bersifat komersial untuk keluar dari persoalan utang piutang yang menghimpit seorang debitor, di mana debitor tersebut sudah tidak mempunyai kemampuan lagi untuk membayar utang-utang tersebut kepada para kreditornya. Sehingga, bila keadaan ketidakmampuan untuk membayar kewajiban yang telah jatuh tempo tersebut disadari oleh debitor, maka langkah untuk mengajukan permohonan penetapan status pailit terhadap dirinya (*voluntary petition for self bankruptcy*) menjadi suatu langkah yang memungkinkan, atau penetapan status pailit oleh pengadilan terhadap debitor tersebut bila kemudian ditemukan bukti bahwa debitor tersebut memang telah tidak mampu lagi membayar utangnya yang telah

³ Jerry Hoff (1999), *Indonesian Bankruptcy Law*, Tatanusa, Jakarta, h. 11.

⁴ Kartono (1982), *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran*, Pradnya Paramita, Jakarta, h.42

jatuh tempo dan dapat ditagih (*involuntary petition for bankruptcy*)⁵.

Lembaga kepailitan ini diharapkan berfungsi sebagai lembaga alternatif untuk penyelesaian kewajiban-kewajiban debitor terhadap kreditor secara lebih efektif, efisien, dan proporsional. Harold F. Lusk mendeskripsikan fungsi kepailitan sebagai berikut:

The purpose of the bankruptcy act is (1) to protect creditors from one another, (2) to protect creditors from their debtor, and (3) to protect the honest debtor from his creditors. To accomplish these objectives, the debtor is required to make full disclosure of all his property and to surrender it to the trustee. Provisions are made for examination of the debtor and for punishment of the debtor who refuses to make an honest disclosure and surrender of his property. The trustee of the bankrupt's estate administers, liquidates, and distributes the proceeds of the estate to creditors. Provisions are made for determination of creditors rights, the recovery of preferential payments, and the disallowance of preferential liens and encumbrances. If the bankrupt has been honest in his business transactions and in his bankruptcy proceedings, he is granted a discharge.⁶

Kepailitan adalah merupakan pelaksanaan lebih lanjut dari prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte* dalam rezim hukum harta kekayaan (*vermogensrechts*). Prinsip *paritas creditorium* berarti bahwa semua kekayaan debitor baik yang berupa barang bergerak ataupun barang tidak bergerak maupun harta yang sekarang telah dimiliki debitor dan barang-barang di kemudian hari akan dimiliki debitor terikat kepada penyelesaian kewajiban debitor.⁷ Sedangkan prinsip *pari passu prorata parte* berarti bahwa harta kekayaan tersebut merupakan jaminan bersama untuk para kreditor dan hasilnya harus dibagikan secara proporsional antara mereka, kecuali apabila antara para kreditor itu ada yang menurut undang-undang harus diutamakan dalam menerima pembayaran tagihannya.⁸

⁵ Ricardo Simanjuntak (2005), "Esensi Pembuktian Sederhana dalam Kepailitan", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, (selanjutnya disebut sebagai Ricardo Simanjuntak 1), h. 55-56.

⁶ Harold F. Lusk (1986), *Business Law: Principles and Cases*, Richard D. Irwin Inc., Homewood Illinois, h. 1076-1077.

⁷ Kartini Mulyadi (2001), "Kepailitan dan Penyelesaian Utang Piutang", Dalam: Rudhy A. Lontoh (ed.), *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, (selanjutnya disebut sebagai Kartini Mulyadi 1), h. 168.

⁸ *Ibid*, h. 168.

Dalam hal seorang debitor hanya mempunyai satu kreditor dan debitor tidak membayar utangnya secara sukarela maupun debitor tidak mempunyai kemampuan untuk membayar utang tersebut, maka kreditor akan menggugat debitor secara perdata ke pengadilan negeri yang berwenang dan seluruh harta debitor menjadi sumber pelunasan utangnya kepada kreditor tersebut. Hasil bersih eksekusi harta debitor dipakai untuk membayar kreditor tersebut.

Dalam hal debitor mempunyai banyak kreditor dan harta kekayaan debitor tidak cukup untuk membayar lunas semua kreditor, maka para kreditor akan berlomba dengan segala cara, baik yang sesuai dengan prosedur hukum maupun yang tidak sesuai dengan prosedur hukum, untuk mendapatkan pelunasan tagihannya terlebih dahulu. Kreditor yang datang belakangan sudah tidak dapat lagi pembayaran karena harta debitor sudah habis diambil oleh kreditor yang lebih dahulu. Hal ini sangat tidak adil dan merugikan baik kreditor maupun debitor sendiri. Berdasarkan alasan tersebut, timbullah lembaga kepailitan yang mengatur tata cara yang adil mengenai pembayaran tagihan-tagihan para kreditor.

Peter J.M. Declercq menekankan bahwa kepailitan lebih ditujukan kepada debitor yang tidak membayar utang-utangnya kepada para kreditornya. Tidak membayarnya debitor tersebut tidak perlu diklasifikasikan bahwa apakah ia benar-benar tidak mampu melakukan pembayaran utangnya tersebut ataukah karena tidak mau membayar kendatipun ia memiliki kemampuan untuk itu. Lebih detailnya Peter J.M. Declercq menyatakan bahwa "*A bankruptcy petition has to state facts and circumstances that constitute prima facie evidence that the debtor has ceased to pay its debts. This is considered to be the case if there are at least two creditors, one of who, has a claim which is due and payable and which the debtor cannot pay, refuses to pay, or simply does not pay*".⁹

Prinsip *paritas creditorium* dianut di dalam sistem hukum perdata di Indonesia. Hal itu termuat dalam Pasal 1131 KUH Perdata yang menyatakan bahwa segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan. Sedangkan, prinsip *pari passu prorata parte*

⁹ Peter J.M. Declercq (2002), *Netherlands Insolvency Law, The Netherlands Bankruptcy Act and The Most Important Legal Concept*, T.M.C. Asser Press, The Hague, p. 63.

termuat dalam Pasal 1132 KUH Perdata yang menyatakan bahwa Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkannya padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangannya, yaitu, menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila di antara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan. Dengan demikian, maka kepailitan adalah pelaksanaan lebih lanjut dari ketentuan yang ada dalam Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata.

Menurut Kartini Mulyadi, bahwa rumusan dalam Pasal 1131 KUH Perdata menunjukkan bahwa setiap tindakan yang dilakukan seseorang dalam lapangan harta kekayaan selalu akan membawa akibat terhadap harta kekayaannya, baik yang bersifat menambah jumlah harta kekayaannya (kredit), maupun yang nantinya akan mengurangi jumlah harta kekayaannya (debit). Demikianlah harta kekayaan setiap orang akan selalu berada dalam keadaan yang dinamis dan selalu berubah-ubah dari waktu ke waktu. Setiap perjanjian dibuat maupun perikatan yang terjadi dapat mengakibatkan harta kekayaan seseorang bertambah atau berkurang.¹⁰

Sedangkan jika ternyata dalam hubungan hukum harta kekayaan tersebut, seseorang memiliki lebih dari satu kewajiban yang harus dipenuhi terhadap lebih dari satu orang yang berhak atas pemenuhan kewajiban tersebut, maka Pasal 1132 KUH Perdata menentukan bahwa setiap pihak atau kreditor yang berhak atas pemenuhan perikatan, haruslah mendapat pemenuhan perikatan dari harta kekayaan pihak yang berkewajiban (debitor) tersebut secara (1) *pari passu*, yakni, secara bersama-sama memperoleh pelunasan, tanpa ada yang didahulukan, (2) *pro rata*, yakni, proporsional yang dihitung berdasarkan pada besarnya piutang masing-masing dibandingkan terhadap piutang mereka secara keseluruhan, terhadap seluruh harta kekayaan debitor tersebut.¹¹

Lembaga hukum Kepailitan, bukan merupakan lembaga yang baru sama sekali dalam sistem hukum Indonesia. Bahkan dibandingkan beberapa negara maju di dunia, Indonesia sudah lebih awal memiliki peraturan yang mengatur tentang kepailitan karena diwarisi dengan

¹⁰ Kartini Muljadi (2005), "Kreditor Preferens dan Kreditor Separatis dalam Kepailitan", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta (selanjutnya disebut sebagai Kartini Muljadi 2), h. 164.

¹¹ *Ibid.*

Faillissementverordening.¹² Lembaga Kepailitan telah ada sejak zaman Hindia Belanda yang diatur dalam *Verordening op het Faillissement en de Surseance van Betaling de Europeanen in Nederlands Indie (Faillissement Verordening/FV)*, *Staatsblad* 1905 Nomor 217 *junto Staatsblad* 1906 Nomor 348. Berdasarkan peraturan yang menyatakan mulai berlakunya Peraturan Kepailitan, yakni, *Staatsblad* 1906 Nomor 348, maka Peraturan kepailitan mulai berlaku pada Tanggal 1 November 1906 dan selanjutnya tidak berlaku lagi ketentuan-ketentuan dalam beberapa peraturan perundang-undangan, termasuk di dalamnya seluruh buku ketiga Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) beserta beberapa peraturan sebelumnya yang diadakan untuk itu.

Meskipun dahulu Peraturan Kepailitan (S. 1905-217) merupakan hukum positif yang masih berlaku, akan tetapi pranata hukum ini jarang dipakai dalam praktik. Berdasarkan data yang ada di Badan Pembinaan Hukum Nasional bahwa putusan kepailitan antara Tahun 1950 sampai Tahun 1996 hanya kurang lebih 130 putusan.¹³ Berdasarkan segi kuantitas dapat disimpulkan bahwa tidak banyak subjek hukum yang menggunakan pranata kepailitan tersebut. Ada beberapa alasan mengapa pranata kepailitan masa itu jarang digunakan. Salah satunya adalah prosedur kepailitan dan pemberesannya terlalu rumit dan memakan waktu yang sangat lama.

Kasus kepailitan PT Arafat menjadi bukti bahwa pranata kepailitan memakan waktu yang sangat lama. Menurut salah seorang yang pernah menjadi hakim komisaris, Paulus Efendi Lotulung, bahwa kasus kepailitan PT Arafat memakan waktu puluhan tahun dan bahkan hakim komisarisnya telah berganti hingga empat kali, akan tetapi sampai sekarang belum tuntas kasusnya.¹⁴ Alasan lain adalah tidak maksimalnya upaya pemberesan harta pailit yang dilakukan oleh Balai Harta Peninggalan yang merupakan satu-satunya kurator kepailitan pada saat itu. Sudargo Gautama menggambarkan bahwa banyak sekali kepailitan setelah diperiksa apakah masih ada sisa harta benda (as-

¹² Rahmat Bastian (2005), "Studi Analisa Cross Border Bankruptcy", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, (selanjutnya disebut sebagai Rahmat Bastian 1), 340.

¹³ Disampaikan Pauzi Yusro, Staf Ahli Direktorat Perundang-undangan Departemen Kehakiman, Tanggal 18 April 2000, dalam Forum Pendidikan Kurator dan Pengurus Berdasarkan Undang-undang Kepailitan, Jakarta.

¹⁴ Disampaikan dalam *Seminar Hukum Kepailitan*, diselenggarakan Law Firm Gani Jemat and Partners, Surabaya, 23 Maret 2000.

sets) dari orang yang telah dinyatakan pailit, ternyata harus diangkat lagi pernyataan pailit ini karena dipandang benda-bendanya ini tidak memadai (*opgegeven wegens gebrek aan baten*).¹⁵ Rupanya justru hal inilah yang di dalam praktik merupakan kendala bagi pihak kreditor untuk memilih pernyataan pailit.

Jika dikaji lebih mendalam *Faillissement Verordening* (peraturan kepailitan yang lama) terdapat beberapa ketentuan utama yang tidak sinkron dengan sistem hukum harta kekayaan dalam rezim hukum perdata. Sebagaimana dikemukakan di atas bahwa kepailitan merupakan pelaksanaan lebih lanjut dari prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte*, maka ketentuan dalam *Faillissement Verordening* tidak menganut prinsip ini. Dalam Pasal 1 Ayat (1) *Faillissement Verordening* dikatakan bahwa setiap debitor yang tidak mampu membayar utangnya yang berada dalam keadaan berhenti membayar kembali utang tersebut, baik atas permintaannya sendiri maupun atas permintaan seorang kreditor atau beberapa orang kreditornya, dapat diadakan putusan oleh hakim yang menyatakan bahwa debitor yang bersangkutan dalam keadaan pailit.

Prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte* berkaitan dengan utang yang dimiliki debitor terhadap banyak kreditor di mana harta kekayaan debitor akan dibagi terhadap beberapa kreditor secara proporsional. Pasal 1 Ayat (1) *Faillissement Verordening* sama sekali tidak mensyaratkan adanya dua atau lebih kreditor. Padahal filosofi kepailitan adalah mekanisme pendistribusian aset secara adil dan merata terhadap para kreditor berkaitan dengan keadaan tidak membayarnya debitor karena ketidakmampuan debitor melaksanakan kewajiban tersebut. Polak menyatakan bahwa keadaan telah berhenti membayar yang disyaratkan oleh undang-undang itu tidak ada, apabila si debitor tidak membayar hanya satu utang tertentu saja, karena dalam hal sedemikian itu satu-satunya kreditor itu dapat menggunakan upaya sitaan lainnya.¹⁶

Dalam perkembangannya, *Faillissement Verordening* tersebut diubah untuk menyesuaikan kondisi dan menyempurnakan ketentuan-ketentuan kepailitan yang ada di dalamnya. Pada Tanggal 22 April 1998 Pemerintah mengundangkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-

¹⁵ Sudargo Gautama (1998), *Komentar atas Peraturan Kepailitan Baru untuk Indonesia (1998)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 2.

¹⁶ Polak (1935), *Handboek voor het Nederlands Handelsen Faillissementsrecht*, Eerste Deel, Vijfde Druk, h. 521.

Undang Nomor 1 Tahun 1998, tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan (Lembaran Negara Tahun 1998 Nomor 87 Tambahan Lembaran Negara Nomor 3761). Dalam waktu berikutnya, Perpu Nomor 1 Tahun 1998 tersebut ditetapkan menjadi undang-undang dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Tahun 1998 Nomor 135).¹⁷

Dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 ini secara tegas menegakan prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte*. Hal itu antara lain tercermin dalam Pasal 1 Ayat 1 UUK 1998 yang merupakan perubahan prinsip dari *Faillissement Verordening*. Pasal 1 Ayat (1) UUK 1998 menyatakan bahwa debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan, baik atas permohonannya sendiri, maupun atas permintaan seorang atau lebih kreditornya.

Pasal 1 Ayat (1) UUK 1998 secara tegas mensyaratkan adanya dua atau lebih kreditor untuk dapat mempailitkan seorang debitor. Ketentuan ini sejalan dengan filosofi tujuan kepailitan, yakni, mekanisme pendistribusian aset secara adil dan merata terhadap para kreditor berkaitan dengan keadaan tidak membayarnya debitor karena ketidakmampuan debitor melaksanakan kewajiban tersebut. Jika debitor hanya mempunyai satu kreditor saja, maka makna kepailitan menjadi tidak ada. Kreditor tidak dengan susah payah memperebutkan harta kekayaan debitor untuk melunasi piutang yang dimilikinya.

Dalam pada itu, selain prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte*, dalam sistem kepailitan terdapat pula prinsip *debt collection (debt collection principle)* dan prinsip *debt forgiveness (debt forgiveness principle)*. *Debt collection Principle* merupakan konsep pembalasan dari kreditor terhadap debitor pailit dengan menagih klaimnya terhadap debitor atau harta debitor. Pada zaman dahulu prinsip *debt collection* dimanifestasikan dalam bentuk perbudakan, pemotongan sebagian tubuh debitor (*mutilation*), dan bahkan pencincangan tubuh

¹⁷ Selanjutnya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan (Lembaran Negara Tahun 1998 Nomor 135) disebut Undang-Undang Kepailitan 1998 (yang disingkat UUK 1998).

debitor (*dismemberment*). Sedangkan pada hukum kepailitan modern prinsip ini dimanifestasikan dalam bentuk antara lain likuidasi aset¹⁸. Setiawan menyatakan bahwa pada prinsipnya, suatu peraturan kepailitan atau *bankruptcy law* adalah *debt collection law* dan bahwa kepailitan merupakan suatu aksi kolektif (*collective action*) dalam *debt collection*.¹⁹ Sistem hukum kepailitan yang sekarang berlaku di Indonesia dan juga di Belanda sangat menekankan pada prinsip ini. Hal ini bisa dilihat dari tidak terdapatnya mekanisme penghapusan utang debitor jika harta kekayaannya tidak mencukupi serta penyederhanaan dari syarat-syarat materiil untuk suatu kepailitan, serta tidak terdapatnya pertimbangan terhadap kinerja keuangan debitor dan besarnya aset debitor yang melebihi utang-utang debitor tersebut.

Prinsip lain dalam kepailitan adalah prinsip *debt forgiveness principle*. Prinsip *debt forgiveness* adalah prinsip yang dimanifestasikan *asset exemption* (beberapa harta debitor dikecualikan terhadap boedel pailit), *relief from imprisonment* (tidak dipenjara karena gagal membayar utang), dan *discharge of indebtedness* (pembebasan debitor atau harta debitor untuk membayar utang pembayaran yang benar-benar tidak dapat dipenuhi).²⁰ Bentuk lain dari prinsip pengampunan kepailitan adalah diberikannya penghapusan utang serta dimungkinkannya memulai usaha baru dengan tanpa dibebani utang-utang yang lama. Dalam sistem hukum kepailitan di Amerika Serikat, implementasi dari prinsip ini adalah diberikannya status *fresh-starting* terhadap debitor pailit. Karen Gross menyatakan bahwa pemberian maafan terhadap debitor yang benar-benar mengalami kebangkrutan adalah sebuah penyeimbang dari sistem kepailitan itu sendiri. Lebih lanjut Karen Gross menyatakan "*For debtors, the ideal system provides a fresh start, premised on recognition that mistakes happen but debtors can be rehabilitated through forgiveness*".²¹

¹⁸ Emmy Yuhassarie (2005), "Pemikiran Kembali Hukum Kepailitan Indonesia", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h. xix.

¹⁹ Setiawan (2005), "Komentar atas Putusan Pengadilan Niaga No. 13/2004 jo. Mahkamah Agung No. 8/2004", Dalam: Valerie Selvie Sinaga (ed.), *Analisa Putusan Kepailitan pada Pengadilan Niaga Jakarta*, Fakultas Hukum Universitas Katolik Atma Jaya, Jakarta, h. 95.

²⁰ Emmy Yuhassarie, *Op. cit.*, h. xix.

²¹ Karen Gross (1997), *Failure and Forgiveness: Rebalancing The Bankruptcy System*, Yale University Press, New Haven-Connecticut, p. 244.

Dalam Undang-Undang Kepailitan di Indonesia menganut prinsip *debt collection*. Hal itu terbukti dari ketentuan-ketentuan mengenai kepailitan menyebabkan sita umum terhadap seluruh harta kekayaan debitor untuk selanjutnya terhadap harta kekayaan debitor tersebut akan dilakukan pembebasan dan likuidasi.²² Sedangkan prinsip *debt forgiveness*, Undang-Undang Kepailitan sama sekali tidak menganutnya terutama yang berkaitan dengan penghapusan utang dan pemberian status *fresh-starting*. Dalam Undang-Undang Kepailitan menerapkan prinsip utang tidak bisa dihapus dengan pengampunan. Dalam sistem kepailitan di Indonesia tidak dikenal apa yang dinamakan *fresh-starting* setelah terjadinya kepailitan. Konsep *fresh-starting* ini memberikan status kepada debitor pailit bersih sama sekali dari utang-utangnya, dan bisa memulai kembali usahanya lagi tanpa dibebani dengan utang-utang yang lama. Dalam hukum kepailitan Indonesia, utang debitor pailit adalah akan mengikuti terus terhadapnya dan bahkan memungkinkan untuk dipailitkan lebih dari satu kali.

Mengenai tidak adanya prinsip pembebasan utang dalam sistem kepailitan di Indonesia, S. Remy Sjahdeini menyatakan:

Sebagaimana dimaksud dalam Pasal 190 UUK, dengan keterikatan demi hukum kepada daftar pembagian penutup yang sah, para kreditor memperoleh kembali hak mereka untuk menjalankan putusan-putusan mengenai tagihan mereka kepada debitor, sepanjang tagihan itu tetap belum dibayar. Dengan kata lain, menurut UUK, setelah tindakan pembebasan selesai dilakukan oleh kurator, debitor tidak memperoleh pembebasan atas utang-utangnya yang belum dapat dilunasi dari hasil penjualan harta pailit. Sisa utang-utang tersebut masih diwajibkan bagi debitor untuk dibayarkan kepada masing-masing kreditornya. Sebaliknya masing-masing kreditor masih berhak untuk menagih sisa piutangnya.²³

Di Belanda sendiri, telah terjadi perubahan berkaitan dengan prinsip pembebasan utang ini. Sebelum terjadinya pembaruan peraturan kepailitan, tidak terdapat penerapan prinsip pembebasan utang sama persis dengan sistem kepailitan di Indonesia saat ini. Sejak Tahun 1998, peraturan kepailitan di Belanda mengalami perubahan yang cukup fundamental, yaitu ditambahkan satu bab tersendiri yang mengatur

²² Vide: Pasal 19, Pasal 22, Pasal 84, Pasal 168 UUK 1998.

²³ Sutan Remy Sjahdeini (2002), *Hukum Kepailitan: Memahami Faillissementsverordening Juncto Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998*, Grafiti, Jakarta, h. 319.

mengenai reorganisasi utang-utang debitor pailit khusus untuk subjek hukum orang. Dalam bab baru tersebut dimungkinkannya terjadi penghapusan utang terhadap debitor yang benar-benar tidak mampu. Peter Declercq mengungkapkan hal tersebut sebagai berikut:

The main source of Netherlands insolvency law is the Faillissement Wet, which dates back from 1893 and, although revised in bits, has remained virtually unchanged until today. The Faillissement Wet regulates the following two insolvency regimes, which apply to both private persons and legal entities:

- (1) *Suspension of Payment or moratorium and*
- (2) *Bankruptcy;*

The biggest change to the Faillissement Wet to date was made on 1 December 1998 when the following third insolvency regime, applicable to private persons only, was included in the Faillissement Wet:

- (3) *Debt reorganization of natural persons.*²⁴

Dalam perjalanannya, setelah lebih dari lima tahun Undang-Undang Kepailitan 1998 tersebut berlaku dirasakan banyak kekurangan-kekurangan dan kelemahan-kelemahan yang ada dalam Undang-Undang Kepailitan itu, sehingga diperlukan perubahan-perubahan atas beberapa ketentuan di dalamnya. Kelemahan-kelemahan itu, antara lain tidak dijelaskan secara pasti mengenai konsep suatu utang sehingga menimbulkan perbedaan penafsiran mengenai definisi utang itu yang pada akhirnya menimbulkan ketidakpastian hukum. Ada kalangan hakim niaga yang menafsirkan bahwa yang dimaksud dengan utang adalah utang yang timbul dari perjanjian utang-piutang uang saja (menafsirkan utang dalam arti sempit), sementara ada sekelompok hakim niaga lain yang berpendapat bahwa utang adalah segala sesuatu prestasi yang timbul dari perikatan yang belum dibayar oleh debitor (utang dalam arti luas). Kekurangan lainnya adalah tidak dimasukkannya perusahaan asuransi sebagai perusahaan yang kepailitannya melalui lembaga otoritas yang berwenang dalam hal ini Departemen Keuangan. Ketiadaan ketentuan tersebut pernah mengguncangkan dunia peradilan kepailitan di Indonesia dengan dinyatakannya pailit PT Asuransi Jiwa Manulife Indonesia dan PT Prudential Life Assurance. Banyaknya kelemahan-kelemahan yang terkandung dalam Undang-Undang Kepailitan menyebabkan kepailitan tersebut disimpangkan dari tujuan yang sebenarnya dari kepailitan.

²⁴ Peter J.M. Declercq, *Op. cit.*, p. 1.

Dalam banyak kasus kepailitan lebih digunakan oleh para kreditor sebagai alat untuk menagih utang dan bukan sebagai alat untuk mencari jalan keluar dari keadaan ketidakmampuan untuk membayar utangnya. Padahal dalam kepailitan terdapat prinsip *debt adjustment* dan *debt forgiveness*. Pada kasus kepailitan PT Surya Tata Internusa (pemohon pailit) melawan PT Abdi Persada Nusantara (termohon pailit), yakni, dalam Putusan Peninjauan Kembali Nomor 08 PK/N/1999 dan dalam kasus kepailitan PT Lukindo Technics (pemohon pailit) melawan PT Indramaju Lestari (termohon pailit), menunjukkan bahwa kepailitan sudah menyimpang dari tujuan sebenarnya dari kepailitan.

Untuk mengatasi banyaknya kelemahan dan kekurangan Undang-Undang Kepailitan tersebut, maka lahirlah Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, yang diumumkan dalam Lembaran Negara Nomor 131 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 4443.²⁵

Maksud kehendak pembuat undang-undang dengan merevisi Undang-Undang Kepailitan ternyata tidak sesuai dengan yang diharapkan banyak pihak sebelumnya. Revisi Undang-Undang Kepailitan ini ternyata tidak mengubah prinsip-prinsip kepailitan yang lebih komprehensif, melainkan hanya sebagai replikasi dari Undang-Undang sebelumnya. Undang-Undang kepailitan yang baru ini adalah wajah baru dengan isi lama, saya menyebutnya sebagai "*old wine in the new bottle*". Bahkan di dalam ketentuan-ketentuan Undang-Undang Kepailitan tidak terdapat prinsip-prinsip yang semestinya dianut di dalam suatu sistem kepailitan. Ketidaktaatan asas ini menimbulkan implikasi yuridis lebih lanjut yang menyebabkan lembaga kepailitan ini tidak digunakan sebagaimana mestinya. Dengan demikian, diperlukan suatu penelitian dan pengajian lebih mendalam dan komprehensif mengenai prinsip-prinsip kepailitan dalam sistem hukum kepailitan di Indonesia.

Dalam sistem kepailitan yang berlaku di Indonesia, tidak membedakan secara substantif antara kepailitan atas subjek hukum orang (*natuurlijke persoon*) dengan kepailitan atas subjek hukum badan hukum (*rechtspersoon*). Namun demikian, jika dikaji lebih mendalam banyak terdapat suatu norma yang sebenarnya hanya dapat diberlakukan terhadap kepailitan orang perorangan akan tetapi tidak dapat diber-

²⁵ Selanjutnya dalam buku ini Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang disebut juga sebagai Undang-Undang Kepailitan (UUK).

lakukan terhadap kepailitan perseroan terbatas, demikian pula sebaliknya banyak terdapat suatu norma yang sebenarnya hanya dapat diberlakukan terhadap kepailitan perseroan terbatas akan tetapi, tidak dapat diberlakukan terhadap kepailitan orang perorangan. Seharusnya dalam Undang-Undang Kepailitan perlu dibedakan pengaturan mengenai kepailitan yang khusus pada orang perorangan dengan kepailitan yang khusus pada perseroan terbatas.

Pada satu sisi, praktik di pengadilan niaga menunjukkan bahwa mayoritas subjek hukum yang dimohonkan pailit adalah perseroan terbatas. Hal ini terbukti dari data yang ada, bahwa sejak Pengadilan Niaga yang pertama di Jakarta mulai beroperasi pada Tanggal 1 September 1998 sampai Desember 2004, subjek hukum yang dimintakan kepailitan (termohon pailit) lebih dari delapan puluh persen adalah badan hukum perseroan terbatas. Sebagai gambaran dari perkara-perkara yang masuk di pengadilan niaga di mana sebagian besar termohon pailit adalah perseroan terbatas adalah data²⁶ sebagai berikut:

1. Tahun 1998 jumlah permohonan yang masuk sebanyak 31 permohonan, untuk termohon perseroan terbatas sebanyak 23 sedangkan sisanya sebanyak 8 adalah termohon nonperseroan terbatas;
2. Tahun 1999 jumlah permohonan yang masuk sebanyak 100 permohonan, untuk termohon perseroan terbatas sebanyak 88 sedangkan sisanya sebanyak 12 adalah termohon nonperseroan terbatas;
3. Tahun 2000 jumlah permohonan yang masuk sebanyak 84 permohonan, untuk termohon perseroan terbatas sebanyak 81 sedangkan sisanya sebanyak 3 adalah termohon nonperseroan terbatas;
4. Tahun 2001 jumlah permohonan yang masuk sebanyak 61 permohonan, untuk termohon perseroan terbatas sebanyak 56 sedangkan sisanya sebanyak 5 adalah termohon nonperseroan terbatas;
5. Tahun 2002 jumlah permohonan yang masuk sebanyak 39 permohonan, untuk termohon perseroan terbatas sebanyak 31 sedangkan sisanya sebanyak 7 adalah termohon nonperseroan terbatas;
6. Tahun 2003 jumlah permohonan yang masuk sebanyak 38 permohonan, untuk termohon perseroan terbatas sebanyak 33 sedangkan sisanya sebanyak 5 adalah termohon nonperseroan terbatas;

²⁶ Data diolah dari berbagai sumber.

7. Tahun 2004 jumlah permohonan yang masuk sebanyak 46 permohonan, untuk termohon perseroan terbatas sebanyak 39 sedangkan sisanya sebanyak 7 adalah termohon non perseroan terbatas.

Di samping dalam praktiknya, kepailitan banyak menimpa perseroan terbatas, terdapat implikasi yuridis atas kepailitan perseroan terbatas yang berbeda dengan kepailitan orang-manusia kendatipun rezim hukum yang berlaku sama. Sehingga perlu dikaji lebih lanjut mengenai implikasi yuridis kepailitan perseroan terbatas. Hal ini berarti pula bahwa mengkaji hukum kepailitan di Indonesia tidak akan terlepas dari kepailitan terhadap perseroan terbatas.

Pentingnya pengkajian terhadap kepailitan perseroan terbatas, di samping untuk kepentingan para pelaku bisnis itu sendiri, juga ada kaitannya dengan pengaruh ekonomi secara makro. Proposisi ini disebabkan bahwa pelaku bisnis dalam skala besar hampir dapat dipastikan adalah badan hukum perseroan terbatas. Pemilihan badan hukum perseroan terbatas untuk menjalankan roda bisnisnya dikarenakan terdapatnya beberapa keuntungan dari karakteristik kebadanhukuman dari perseroan terbatas, seperti, pertanggungjawaban yang terbatas terhadap para pemegang sahamnya, keharusan dalam urusan administratif, dan lain-lainnya. Rudhi Prasetya dalam disertasinya mengemukakan teorinya mengenai alasan pemilihan badan hukum perseroan terbatas dalam lalu lintas bisnis sebagai berikut:

Dalam kepustakaan banyak ditulis bahwa unsur pertanggungjawaban yang terbatas itulah yang dijadikan orang acap kali memilih bentuk PT. Dengan menggunakan konstruksi PT itu dapat memperkecil risiko kerugian yang mungkin timbul. Atas dasar motivasi ini dalam beberapa hal orang sengaja untuk satu jenis usaha memilih satu bentuk PT tersendiri. Bahkan kadang kala untuk satu jenis usaha diselenggarakan dalam dua atau tiga PT tersendiri. Keadaan seperti ini dapat mendatangkan kefaedahan. Sekalipun pada hakikatnya secara ekonomis PT-PT tadi merupakan satu kesatuan ekonomis, namun karena secara yuridis setiap badan hukum itu dipandang sebagai subjek hukum yang mandiri, maka suatu tagihan kepada PT tidak dapat dituntut kepada harta kekayaan pribadi orang-orangnya, baik pengurusnya maupun pemegang sahamnya, atau kepada PT-PT lainnya, sekalipun saham-sahamnya berada dalam satu tangan pemegang saham.²⁷

²⁷ Rudhi Prasetya (1996), *Kedudukan Mandiri Perseroan Terbatas Disertai dengan Ulasan Menurut UU Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas*, cetakan ke-3, Citra Aditya Bakti, Bandung, (selanjutnya disebut Rudhi Prasetya 1), h. 50-51.

Mengenai aspek ekonomi makro, adalah kaitannya dengan perseroan terbatas sebagai pelaku utama pencatutan bisnis, jika perseroan terbatas mengalami kendala dalam kiprahnya, maka ada ongkos sosial terhadap hal tersebut. Frank H.E. Brook menyatakan bahwa: "*Corporate bankruptcy has two functions (1) to deliver the penalty for failure by forcing a wrapping up when a business cannot pay its debt; and (2) to reduce the social cost of failure*".²⁸ Sementara itu, dalam teori hukum kepailitan modern, antara lain, dikatakan bahwa kepailitan yang terpenting untuk mengatur kondisi ekonomi secara keseluruhan. Kevin J. Delaney yang menyitir pendapat dari Tremain menyatakan bahwa "*the true purpose of modern bankruptcy law is not to punish or deal with some conduct on the part of the debtor, but rather to administer a situation or condition whose economic incidents are of paramount concern*".²⁹

Berkaitan dengan fungsi sosial tersebut, hukum kepailitan juga sebenarnya dibutuhkan dalam dunia bisnis untuk menyeleksi usaha yang tidak efisien. Douglas G. Baird mengilustrasikannya sebagai berikut:

This view of bankruptcy law is needed suffer from an obvious difficulty: It may be impossible to discover what course best advances society's interest at large. Even if one wants to save jobs, it does not follow that allowing a bad restaurant to fold reduces the number of jobs in the economy. The hardware store that replaced the restaurant, in fact, might hire more people. The person who bought the restaurant equipment might open another restaurant in a different city, become very successful, and need to hire more workers than the owner of the bad restaurant.³⁰

Dari proposisi tersebut, maka kepailitan dimaksudkan sebagai alternatif jalan keluar dari kesulitan keuangan. Sehingga kepailitan merupakan pengelaborasi dari prinsip *commercial exit from financial distress*. Perusahaan yang tidak efisien berdampak tidak baik terhadap perekonomian karena akan merupakan beban dari sistem ekonomi itu sendiri. Perusahaan yang efisien adalah perusahaan yang dapat men-

²⁸ Frank H. Easter Brook (1996), "Is The Corporate Bankruptcy Efficient?", In: Jagdeep S. Bhandari and Lawrence A. Weiss (ed.), *Coporate Bankruptcy: Economic and Legal Perspectives*, Cambridge University Press, New York, p. 405.

²⁹ Kevin J. Delaney (1998), *Strategic Bankruptcy: How Corporation and Creditors Use Chapter 11 To Their Advantage*, University of California, Berkeley, h. 17.

³⁰ Douglas G. Baird (1996), "A World Without Bankruptcy", In: Jagdeep S. Bhandari and Lawrence A. Weiss (ed.), *Coporate Bankruptcy: Economic and Legal Perspectives*, Cambridge University Press, New York, p. 33.

gelola harta kekayaannya dengan optimal. Perusahaan tidak melakukan pinjaman secara sembarangan tanpa perhitungan ekonomis yang matang dan menggunakan pinjaman sesuai dengan peruntukannya secara efektif. Perusahaan yang efisien menghasilkan produk dan jasa dengan harga yang kompetitif, perusahaan harus efisien mungkin menekan ongkos produksi dengan tidak mengorbankan mutu.³¹ Tri Harnowo menyebut prinsip ini sebagai *Corporate rescue principle*.

Fenomena kebangkrutan perseroan terbatas tidak hanya gejala yang terjadi di negara-negara berkembang, seperti Indonesia, akan tetapi, merupakan suatu gejala universal dan bahkan juga di negara-negara maju, seperti Amerika Serikat. Selama dasawarsa 1980-an jumlah perusahaan yang mengalami kegagalan terus meningkat, dan bahkan pada masa tersebut diperkirakan jumlah perusahaan yang bangkrut lebih banyak dibanding dengan jumlah perusahaan yang didirikan. Situasi yang kurang lebih serupa juga terjadi pada dasawarsa sesudahnya.³² Data terakhir menyebutkan bahwa Tahun 2001, perusahaan publik yang mengalami kepailitan semakin bertambah, *The Jakarta Post* melaporkan.³³

Amid awakening US Economy, the number of bankruptcies filed by US Companies and individual soared to record in 2001, and experts say the worst may not be over yet. A total of 251 publicly held U.S. firms filed for bankruptcy in 2001, well above the prior record of 176 in 2000. As for personal and small business bankruptcies, the total for the first three quarters of 2001 has topped 1.1 million, and is widely expected to break the 1998 record of 1,442,549.

Prinsip kepailitan terhadap perseroan terbatas juga pada hakikatnya tidak dapat dipisahkan dari gejala kebangkrutan suatu perseroan terbatas di mana pranata kepailitan adalah merupakan salah satu bentuk pembubaran suatu perseroan terbatas yang sedang mengalami gejala kebangkrutan di samping bentuk pembubaran lainnya. Kepailitan terhadap perseroan terbatas akan digunakan jika gejala kebangkrutan perseroan tidak dapat di atasi dengan langkah-langkah lain yang ada, seperti restrukturisasi perseroan. Prinsip ini penting untuk dikaji

³¹ Tri Harnowo (2005), "Sekilas Catatan tentang Hukum Kepailitan", Dalam: Valerie Selvie Sinaga (ed.), *Analisa Putusan Kepailitan pada Pengadilan Niaga Jakarta*, Fakultas Hukum Universitas Katolik Atmajaya, Jakarta, h. 223.

³² Suwarno Muhammad (2001), *Strategi Penyehatan Perusahaan: Generik dan Kontekstual*, Ekonisia, Yogyakarta, h. 2.

³³ *The Jakarta Post*, Januari 16, 2002, h. 14.

dalam Undang-Undang Kepailitan, apakah Undang-Undang Kepailitan juga menempatkan pranata kepailitan sebagai salah satu alat untuk membubarkan perseroan terbatas yang sedang mengalami gejala kebangkrutan ataukah menganut prinsip yang lain. Hal ini penting dilakukan penelitian lebih mendalam terhadap norma-norma yang terdapat dalam Undang-Undang Kepailitan berkaitan dengan prinsip tersebut.

Di samping terdapat perkembangan pengaturan mengenai kepailitan dalam peraturan perundang-undangan, perkembangan dalam praktik peradilan kepailitan juga terjadi cukup signifikan. Perkembangan ini di samping memberikan kontribusi positif terhadap perkembangan hukum kepailitan juga memberikan kontribusi negatif terhadap perkembangan hukum kepailitan itu sendiri. Perkembangan positif dari praktik peradilan kepailitan akan memberikan kontribusi positif terhadap pengembangan lebih lanjut ketentuan-ketentuan demi penyempurnaan dalam hukum positif. Sedangkan perkembangan negatif akan mendistorsi ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan kepailitan serta mendistorsi prinsip-prinsip umum hukum kepailitan juga sering terjadi. Kontribusi negatif dari bidang peradilan ini adalah bentuk penyimpangan terhadap prinsip-prinsip kepailitan baik yang terdapat dalam Undang-Undang Kepailitan maupun prinsip-prinsip umum yang biasanya lazim terdapat dalam sistem hukum kepailitan.

2. METODOLOGI PENELITIAN DAN TEKNIK PENULISAN

Metode penelitian yang dilakukan dalam penelitian ini adalah metode penelitian hukum normatif. Pemilihan metode ini, sebagaimana yang ditulis oleh Peter Mahmud Marzuki,³⁴ karena bahwa penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Oleh karena itu, pilihan metode penelitian ini adalah penelitian hukum normatif yang berkaitan dengan prinsip-prinsip dan norma hukum kepailitan dalam hukum kepailitan di Indonesia.

Penelitian ini dimaksudkan untuk melakukan pengkajian teoretis-normatif mengenai prinsip-prinsip dan norma/pengaturan hukum

³⁴ Peter Mahmud Marzuki (2005), *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, h. 35.

kepailitan di Indonesia serta praktik penerapan hukum kepailitan di pengadilan. Oleh karena variabel utama yang menentukan konsep dasar hukum kepailitan dalam kerangka sistem hukum di Indonesia adalah peraturan perundang-undangan maka undang-undang, peraturan pemerintah, dan peraturan perundang-undangan lainnya serta putusan-putusan pengadilan niaga dan majelis perniagaan Mahkamah Agung akan menjadi objek dalam penelitian ini. Oleh karena itu, maka penalaran yang digunakan dalam penelitian ini adalah penalaran induksi sekaligus deduksi, yang mendasarkan diri pada aspek normatif dan evaluatif.

Penalaran induksi digunakan untuk mengkaji objek penelitian tersebut di atas sebagai premis minor yang dihubungkan dengan konsep normatif kepailitan pada umumnya sebagai premis mayor yang akan menghasilkan kesimpulan prinsip-prinsip dan aturan hukum kepailitan di Indonesia. Penalaran induksi lazim digunakan dalam kajian dengan pendekatan kasus (*case approach*). Sedangkan penalaran deduksi yang didasarkan pada aspek normatif dan evaluatif ini sebagai premis mayor. Alasan bahwa penelitian ini juga menggunakan penalaran deduksi adalah bahwa asas yang diperoleh secara induksi selanjutnya dapat digunakan untuk mengembangkan pemikiran deduksi untuk menghasilkan kesimpulan yang dapat dipakai untuk proses induksi selanjutnya. Arief Sidharta³⁵ menyatakan bahwa "dalam menyelesaikan masalah hukum, penalaran hukum melibatkan baik induksi, jika penalarannya berdasarkan kasus-kasus terdahulu yang sudah diputus, maupun deduksi, jika penalarannya bertolak dari aturan hukum yang berlaku umum."

Adapun tahap-tahap dan prosedur yang dilalui dalam metode penelitian normatif dalam buku ini adalah penelusuran atau inventarisasi bahan hukum baik bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder. Morris L. Cohen menyatakan bahwa sumber hukum primer akan terdiri dari berbagai jenis peraturan perundang-undangan serta putusan pengadilan, sedangkan sumber hukum sekunder akan berupa berbagai macam bentuk kepustakaan di bidang hukum maupun bidang yang terkait termasuk di dalamnya pandangan-pandangan dari ilmuwan hukum³⁶. Di samping menggunakan bahan hukum baik pri-

³⁵ Arief Sidharta (1999), *Refleksi tentang Struktur Hukum*, Penerbit Mandar Maju, Bandung, h. 167.

³⁶ Morris L. Cohen dan Kent C. Olson (1992), *Legal Research in A Nutshell*, West Publishing Company, St. Paul Minnesota, h. 1-3.

mer maupun sekunder, penelitian ini juga menggunakan sedikit bahan non hukum terutama bidang ekonomi perusahaan untuk menganalisis fenomena kebangkrutan dari suatu perusahaan. Dasar pertimbangan penggunaan bahan nonhukum adalah sebagaimana di-kemukakan oleh Peter Mahmud bahwa "di dalam penelitian hukum untuk keperluan akademis pun bahan nonhukum dapat membantu".³⁷

Inventarisasi bahan hukum ini dimulai dengan identifikasi bahan hukum, dilanjutkan dengan klasifikasi atau pemilahan bahan hukum, dan diteruskan dengan pemilihan bahan hukum secara sistematis dan logis. Bahan hukum akan diperoleh dari peraturan perundang-undangan nasional. Di samping itu pula, akan dikumpulkan sebanyak mungkin putusan peradilan niaga baik putusan pengadilan niaga maupun putusan majelis perniagaan Mahkamah Agung Republik Indonesia sejak pertama kali beroperasi tanggal 1 September 1998 sampai dengan tahun 2004. Pengumpulan putusan peradilan niaga ini dilakukan dengan beberapa cara, yaitu mencari sumber di pengadilan niaga Jakarta Pusat dan Mahkamah Agung, melalui buku himpunan putusan-putusan kepailitan baik yang diterbitkan oleh Mahkamah Agung maupun oleh Tata Nusa, melalui CD-ROM yang dikompilasi oleh Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia (PSHK), melalui *downloading* pada Internet di *website* pengadilan niaga, yakni, <http://www.pengadilan-niaga.go.id>, dan *downloading* di <http://www.hukumonline.com/>. Selain daripada itu, meliputi bahan-bahan hukum dari kepustakaan yang antara lain hasil penulisan ilmiah kalangan hukum dan kalangan ekonomi, baik dalam bentuk buku, artikel, makalah, maupun laporan hasil penelitian, seminar, dan pelatihan yang berkaitan dengan hukum kepailitan dan hukum perseroan terbatas.

Selanjutnya mengadakan pengolahan terhadap bahan-bahan hukum. Bahan-bahan hukum tersebut bersifat preskriptif. Sifat preskriptif keilmuan hukum ini merupakan sesuatu yang substansial di dalam ilmu hukum.³⁸ Setelah bahan-bahan hukum tersebut diolah, kemudian dilakukan analisis untuk menemukan suatu kebenaran pragmatis dan/atau koherensi.

Sebagai alat bantu untuk menganalisis penelitian ini digunakan tiga pendekatan (*approach*), yaitu pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan perbandingan (*comparative*

³⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Op. cit.*, h. 164.

³⁸ *Ibid*, h. 22.

approach), dan pendekatan kasus (*case approach*). Penggunaan tiga pendekatan dalam penelitian ini adalah untuk saling melengkapi antara satu pendekatan dengan pendekatan lainnya. Enid Campbell menyatakan bahwa satu pendekatan saja tidaklah memadai untuk menganalisis banyak kasus.³⁹ Pendekatan peraturan perundang-undangan akan mencakup dua hal, yakni metode pembentukan hukum dan metode penafsiran aturan hukum. Jan Gijssels dan Mark Van Hocke mengemukakan tentang *methodesleer van het recht* atau ajaran tentang metode-metode hukum, yang termasuk dalam kawasan teori hukum yang pada dasarnya dibedakan antara metode-metode pembentukan hukum (*methodes van de rechtsvorming*) dan metode-metode penerapan hukum (*methodes van de rechtstoepassing*).⁴⁰ Dalam pengertian pertama dikemukakan seperti teknik perundang-undangan (*wetgevings-techniek*), sedangkan yang kedua menyangkut metode-metode penafsiran undang-undang. Dari metode penafsiran perundang-undangan tersebut diharapkan nantinya memperoleh gambaran konsep hukum mengenai prinsip-prinsip dan aturan hukum kepailitan di Indonesia.

Penggunaan pendekatan perundang-undangan adalah merupakan *conditio sine quanon* bagi penelitian hukum normatif. Peter Mahmud mengatakan bahwa manfaat penggunaan pendekatan perundang-undangan adalah untuk mencari *ratio legis* dan dasar ontologis lahirnya peraturan perundang-undangan.⁴¹ Dengan mempelajari rasio legis dan dasar ontologis suatu undang-undang, maka akan mampu menangkap kandungan filosofi yang ada di belakang undang-undang itu. Dengan memahami kandungan filosofi yang ada di belakang undang-undang itu, maka akan dapat menyimpulkan mengenai ada tidaknya benturan filosofis antara undang-undang dengan isi yang dihadapi.⁴² Adapun langkah pendekatan perundang-undangan adalah mengadakan inventarisasi peraturan perundang-undangan kepailitan yang berkaitan dengannya, kemudian dilakukan kategorisasi terhadap peraturan perundang-undangan tersebut, selanjutnya dilakukan analisis terhadap peraturan perundang-undangan itu. Melalui analisis peraturan perundang-undangan akan diperoleh hasil berupa penemuan prinsip-prinsip

³⁹ Enid Campbell (et. al) (1996), *Legal Research*, The Law Book Company Ltd., Forth Edition, Sydney, h. 274.

⁴⁰ Jan Gijssels en Mark Van Hocke (1982), *What is Rechtsteorie?*, Antwerpent, Kluwer Rechtswetenschappen, h. 111.

⁴¹ Peter Mahmud Marzuki, *Op. cit.*, h. 93.

⁴² *Ibid*, h. 94.

dan aturan hukum kepailitan serta dapat diketahui konsistensi dan harmonisasi antara peraturan perundang-undangan tersebut.

Pendekatan perbandingan digunakan untuk mengetahui pengaturan hukum kepailitan di negara lain. Pendekatan perbandingan yang digunakan dalam penelitian ini, hanya pendekatan perbandingan secara minimal (*minor comparative approach*). Dengan mengetahui pengaturan beberapa segi hukum kepailitan di negara lain, maka bisa dijadikan model hukum mengingat negara lain tersebut sudah lebih berpengalaman dalam pengaturan hukum kepailitan ini. Peter Mahmud menyatakan bahwa pendekatan perbandingan bermanfaat bagi penyingkapan latar belakang terjadinya ketentuan hukum tertentu untuk masalah yang sama dari dua negara atau lebih.⁴³

Adapun pendekatan kasus (*case approach*) digunakan untuk melengkapi analisis dengan pendekatan perundang-undangan dan penelusuran konsep hukum dengan pendekatan perbandingan. Menurut Moris L. Cohen bahwa penelitian terhadap putusan-putusan pengadilan merupakan satu dari dua sumber otoritas hukum yang utama. Meskipun perundang-undangan tampak sebagai sumber langsung dan imperatif, namun perundang-undangan tidak lengkap jika tidak ditafsirkan oleh para hakim dan diberlakukan pada situasi tertentu.⁴⁴ Enid Campbell dan Peter Mahmud menyebutkan bahwa manfaat meneliti kasus-kasus peradilan adalah dapat menemukan *the ratio decidendi*⁴⁵ atau *reasoning*, yaitu pertimbangan pengadilan untuk sampai pada suatu putusan.⁴⁶

Teknik penulisan *footnote* dan daftar pustaka dalam buku ini menggunakan model dari *Harvard University* atau yang dikenal dengan *Harvard Style*.

3. SISTEMATIKA PENULISAN BUKU

Penulisan buku ini menggunakan sistematika sebagai berikut:

- Bab kesatu merupakan bab pendahuluan, yang memuat latar belakang masalah dan sistematika penulisan.

⁴³ Peter Mahmud MZ, *Op. cit.*, h. 133.

⁴⁴ Morris L. Cohen dan Kent C. Olson, *Op. cit.* h. 5.

⁴⁵ Black menguraikan arti *the ratio decidendi* adalah *the ground or reason of decision. The point in a case which determines the judgement.* (Black's Law Dictionary, p. 1135).

⁴⁶ Enid Campbell (et. All), *Op. cit.*, p. 64. Peter Mahmud Marzuki, *Op. cit.*, h. 94.

- Bab kedua akan membahas mengenai prinsip-prinsip umum yang ada dalam berbagai sistem hukum kepailitan. Pembahasan bab kedua ini akan dimulai dengan pembahasan mengenai hakikat prinsip hukum. Kemudian dilanjutkan dengan pembahasan mengenai prinsip umum dalam hukum kepailitan. Prinsip umum dalam hukum kepailitan tersebut adalah prinsip *paritas creditorum*, prinsip *pari passu prorata parte*, dan *structured creditor*, prinsip utang, prinsip *debt collection*, prinsip *debt pooling*, prinsip *debt forgiveness*, prinsip universal dan prinsip teritorial, serta prinsip *commercial exit from financial distress* dalam kepailitan perseroan terbatas.
- Bab ketiga akan membahas mengenai penormaan prinsip-prinsip umum kepailitan dalam hukum positif di Indonesia. Pembahasan bab ini akan terdiri dari pembahasan tentang hakikat norma hukum, penormaan prinsip-prinsip hukum kepailitan dalam UUK, yakni, penormaan prinsip *paritas creditorum*, penormaan prinsip *pari passu prorata parte*, penormaan prinsip *structured prorata*, penormaan prinsip *debt collection* sebagai prinsip utama dalam UUK, penormaan prinsip utang, penormaan prinsip teritorial dan prinsip universal, penormaan prinsip *debt pooling*, penormaan prinsip *dissenting opinion*. Sedangkan prinsip *debt forgiveness* tidak dinormakan dalam UUK.
- Bab keempat akan membahas mengenai prinsip-prinsip dan norma hukum kepailitan yang berkaitan khusus dengan perseroan terbatas. Dalam bab ini akan dianalisis mengenai prinsip *commercial exit from financial distress* tidak dinormakan dalam UUK, penormaan prinsip eksistensi yuridis perseroan terbatas yang telah dipailitkan, dan penormaan prinsip tanggung jawab organ-organ perseroan terbatas yang telah dipailitkan.
- Bab kelima merupakan *case law* dengan pendekatan kasus (*case approach*). Dalam bab ini dikaji mengenai penerapan prinsip-prinsip dan norma hukum kepailitan di peradilan. Dalam bab ini dibagi menjadi beberapa subbab, dan masing-masing subbab akan terdiri dari uraian duduk perkara, putusan peradilan, dan analisis hukum terhadap kasus tersebut. Subbab tersebut, yakni, penerapan norma dan prinsip *paritas creditorum* dan prinsip *structured prorata*, penerapan norma dan prinsip *debt collection*, penerapan norma dan prinsip utang, penerapan norma dan prinsip eksistensi perseroan terbatas dalam likuidasi, penerapan norma dan prinsip

commercial exit from financial distress, penerapan norma dan prinsip tanggung jawab organ-organ perseroan terbatas yang dipailitkan, serta penerapan norma dan prinsip *debt pooling*. Output dari analisis kasus ini adalah ditemukannya konsistensi dan inkonsistensi putusan peradilan pailit terhadap prinsip-prinsip dan norma hukum kepailitan.

- Bab keenam merupakan bab penutup yang akan terdiri dari kesimpulan penelitian dan saran yang berfungsi untuk memberikan bahan kajian akademik, memperbaiki regulasi dan implementasi hukum kepailitan di peradilan pada masa mendatang.

PRINSIP-PRINSIP HUKUM YANG UMUM DAN LAZIM DALAM HUKUM KEPAILITAN DI BERBAGAI SISTEM HUKUM

1. HAKIKAT PRINSIP HUKUM

Black mengartikan prinsip sebagai "*a fundamental truth or doctrine, as of law; a comprehensive rule or doctrine which furnishes a basis or origin for others*".¹ Bruggink menyatakan bahwa asas/prinsip hukum adalah nilai-nilai yang melandasi norma hukum.² Selanjutnya Bruggink menyitir pendapat Paul Scholten bahwa asas hukum merupakan pikiran-pikiran dasar, yang terdapat di dalam dan di belakang sistem hukum masing-masing dirumuskan dalam aturan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim, yang berkenaan dengannya ketentuan-ketentuan dan keputusan-keputusan individual.³ Paton mengatakan bahwa "*A principle is the broad reason, which lies at the base of rule of law.*"⁴

Prinsip hukum merupakan *ratio legis* dari norma hukum. Satjipto Raharjo menyatakan bahwa asas hukum merupakan jantungnya peraturan hukum dan ia merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum, yang berarti bahwa peraturan-peraturan hukum itu pada akhirnya bisa dikembalikan kepada asas-asas tersebut.⁵ Selanjutnya Satjipto menyitir pendapat dari Paton, bahwa asas hukum ini tidak akan habis kekuatannya dengan melahirkan suatu peraturan hukum, melainkan akan tetap saja ada dan akan

¹ Henry Campbell Black, *Op. cit.*, p. 1074.

² Bruggink (1996), *Rechtsreflecties*, Terjemahan: Arif Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 121.

³ *Ibid*, h. 119-120.

⁴ Paton (1969), *A Textbook of Jurisprudence*, Oxford University Press, 204.

⁵ Satjipto Rahardjo (1986), *Ilmu Hukum*, Penerbit Alumni, Bandung, h. 85.

melahirkan peraturan-peraturan selanjutnya. Asas hukum ini pula yang membuat hukum itu hidup, tumbuh dan berkembang dan ia juga menunjukkan bahwa hukum itu bukan sekadar kumpulan peraturan-peraturan belaka, karena asas mengandung nilai-nilai dan tuntunan-tuntunan etis.⁶

Prinsip-prinsip hukum dalam hal ini diperlukan sebagai dasar dalam pembentukan aturan hukum sekaligus sebagai dasar dalam memecahkan persoalan hukum yang timbul manakala aturan hukum yang tersedia tidak memadai.⁷ Prinsip hukum atau asas hukum merupakan salah satu objek terpenting dalam kajian ilmu hukum. Pembahasan tentang prinsip hukum lazimnya disandingkan dengan aturan hukum atau kaidah hukum untuk memperoleh gambaran yang jelas menyangkut perbedaannya.⁸

Sudikno Mertokusumo berpendapat bahwa asas atau prinsip hukum bukanlah peraturan hukum konkret, melainkan merupakan pikiran dasar yang umum sifatnya atau merupakan latar belakang dari peraturan yang konkret yang terdapat dalam dan di belakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat diketemukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam peraturan konkret tersebut.⁹ Memang pada umumnya asas hukum tidak dituangkan dalam bentuk peraturan yang konkret atau pasal-pasal seperti misalnya asas bahwa setiap orang dianggap tahu akan undang-undang, akan tetapi tidak jarang asas hukum itu dituangkan dalam peraturan konkret seperti misalnya, asas *nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali* seperti yang tercantum dalam Pasal 1 KUHP. Kalau peraturan hukum yang konkret itu dapat diterapkan secara langsung pada peristiwanya, maka asas hukum diterapkan secara tidak langsung. Untuk menemukan asas hukum dicarilah sifat-sifat umum dalam kaedah atau peraturan yang konkret. Ini berarti menunjuk kepada kesamaan-kesamaan yang terdapat dalam ketentuan-ketentuan yang konkret itu.¹⁰

⁶ *Ibid.*

⁷ Y. Sogar Simamora (2005), "Prinsip Hukum Kontrak dalam Pengadaan barang dan Jasa oleh Pemerintah", *Disertasi*, Pascasarjana, Unair, Surabaya, h. 22-23.

⁸ *Ibid.*, h. 23.

⁹ Sudikno Mertokusumo (2005), *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, h. 34.

¹⁰ *Ibid.*, h. 35.

Prinsip hukum merupakan metanorma yang dapat dijadikan landasan pembentukan suatu peraturan perundang-undangan serta dapat pula dijadikan dasar bagi hakim di dalam menemukan suatu hukum terhadap kasus-kasus yang sedang dihadapinya untuk diputuskan ketika hakim tidak dapat merujuk kepada norma hukum positifnya. Di samping itu pula prinsip hukum dapat dijadikan parameter untuk mengukur suatu norma sudah pada jalur yang benar (*on the right track*).

Penggunaan prinsip hukum sebagai dasar bagi hakim untuk memutuskan perkara dalam kepailitan memperoleh legalitasnya dalam Undang-Undang Kepailitan. Undang-Undang Kepailitan secara *expresis verbis* menyatakan bahwa sumber hukum tidak tertulis termasuk pula prinsip-prinsip hukum dalam kepailitan dapat dijadikan dasar bagi hakim untuk memutuskan. Dalam Pasal 8 Ayat (5) UUK menyatakan bahwa putusan pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (5) wajib 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. (kursif dari penulis).

2. PRINSIP PARITAS CREDITORIUM

Prinsip *paritas creditorum*, prinsip *pari passu prorata parte*, dan prinsip *structured prorata* merupakan prinsip utama penyelesaian utang dari debitor terhadap para kreditornya. Vollmar mengatakan bahwa "*Een der belangrijkste beginselen van Nederlands burgerlijk recht is neergelegd in de bepaling, dat de verhaalsrechten van den schuldeiser zich uitstrekken over alle roerende en onroerende goederen van den schuldenaar, zowel die hij heeft als die hij zal krijgen*".¹¹

Prinsip *paritas creditorum* (kesetaraan kedudukan para kreditor) menentukan bahwa para kreditor mempunyai hak yang sama terhadap semua harta benda debitor. Apabila debitor tidak dapat membayar utangnya, maka harta kekayaan debitor menjadi sasaran kreditor.¹² Prinsip *paritas creditorum* mengandung makna bahwa semua kekayaan debitor baik yang berupa barang bergerak ataupun barang tidak

¹¹ Vollmar (1948), *De Faillissementswet*, Tjeenk Willink & Zoon N.V., Haarlem, h. 1.

¹² Mahadi (2003), *Falsafah Hukum: Suatu Pengantar*, Alumni, Bandung, h. 135.

bergerak maupun harta yang sekarang telah dipunyai debitor dan barang-barang di kemudian hari akan dimiliki debitor terikat kepada penyelesaian kewajiban debitor.¹³

Dalam hal seorang debitor hanya mempunyai satu kreditor dan debitor tidak membayar utangnya secara sukarela, maka kreditor akan menggugat debitor secara perdata ke pengadilan negeri yang berwenang dan seluruh harta debitor menjadi sumber pelunasan utangnya kepada kreditor tersebut. Hasil bersih eksekusi harta debitor dipakai untuk membayar kreditor tersebut. Dalam hal debitor mempunyai banyak kreditor dan harta kekayaan debitor tidak cukup untuk membayar lunas semua kreditor, maka para kreditor akan berlomba dengan segala cara, baik yang halal maupun tidak halal, untuk mendapatkan pelunasan tagihannya terlebih dahulu. Kreditor yang datang belakangan sudah tidak dapat lagi pembayaran karena harta debitor sudah habis. Hal ini sangat tidak adil dan merugikan. Berdasarkan alasan tersebut, timbullah lembaga kepailitan yang mengatur tata cara yang adil mengenai pembayaran tagihan-tagihan para kreditor.¹⁴

Filosofi dari prinsip *paritas creditorium* adalah bahwa merupakan suatu ketidakadilan jika debitor memiliki harta benda sementara utang debitor terhadap para kreditornya tidak terbayarkan. Hukum memberikan jaminan umum bahwa harta kekayaan debitor demi hukum menjadi jaminan terhadap utang-utangnya meskipun harta debitor tersebut tidak berkaitan langsung dengan utang-utang tersebut. Dengan demikian, prinsip *paritas creditorium* berangkat dari fenomena ketidakadilan jika debitor masih memiliki harta sementara utang debitor terhadap para kreditor tidak terbayarkan. Makna lain dari prinsip *paritas creditorium* adalah bahwa yang menjadi jaminan umum terhadap utang-utang debitor hanya terbatas pada harta kekayaannya saja bukan aspek lainnya, seperti status pribadi dan hak-hak lainnya di luar harta kekayaan sama sekali tidak terpengaruh terhadap utang piutang debitor tersebut.

Kartini Muljadi juga menyatakan bahwa kalau diteliti, sebetulnya peraturan kepailitan dalam UUK itu adalah penjabaran Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUH Perdata, karenanya:

¹³ Kartini Mulyadi 1, *Op. cit.*, h. 168.

¹⁴ Kartini Muljadi (2000), "Pengertian dan Prinsip-Prinsip Umum Hukum Kepailitan", *Makalah*, Jakarta (selanjutnya disebut sebagai *Kartini Muljadi 3*), h. 1-2.

- a. Kepailitan hanya meliputi harta pailit dan bukan debitornya;
- b. Debitor tetap pemilik kekayaannya dan merupakan pihak yang berhak atasnya, tetapi tidak lagi berhak menguasainya atau menggunakannya atau memindahkan haknya atau mengagungkannya;
- c. Sitaan konservator secara umum meliputi seluruh harta pailit.¹⁵

Namun demikian, prinsip *paritas creditorium* kendatipun merupakan respons atas ketidakadilan tersebut, jika prinsip *paritas creditorium* diterapkan secara *letterlijk*, maka akan menimbulkan ketidakadilan berikutnya. Letak ketidakadilan prinsip *paritas creditorium* adalah bahwa para kreditor berkedudukan sama antara satu kreditor dengan kreditor lainnya. Prinsip *paritas creditorium* tidak membedakan perlakuan terhadap kondisi kreditor baik itu kreditor yang memiliki piutang besar maupun kreditor yang memiliki piutang kecil, baik kreditor yang memegang jaminan maupun kreditor yang tidak memegang jaminan.

Ketidakadilan prinsip *paritas creditorium* adalah menyamaratakan kedudukan para kreditor. Betapa sangat tidak adil seorang kreditor yang memiliki piutang sebesar satu miliar rupiah diperlakukan dalam posisi yang sama dengan kreditor yang memiliki piutang satu juta rupiah. Demikian pula, betapa tidak adilnya seorang kreditor yang memegang jaminan kebendaan diperlakukan sama dengan seorang kreditor yang sama sekali tidak memegang jaminan kebendaan.

Dari ketidakadilan prinsip *paritas creditorium* tersebut, maka prinsip ini harus digandengkan dengan prinsip *pari passu prorata parte* dan prinsip *structured creditors*.

3. PRINSIP PARI PASSU PRORATA PARTE

Prinsip *pari passu pro rata parte* berarti bahwa harta kekayaan tersebut merupakan jaminan bersama untuk para kreditor dan hasilnya harus dibagikan secara *proporsional* antara mereka, kecuali jika antara para kreditor itu ada yang menurut undang-undang harus didahulukan dalam menerima pembayaran tagihannya.¹⁶ Prinsip ini menekankan pada pembagian harta debitor untuk melunasi utang-utangnya

¹⁵ Kartini Muljadi (2001), "Actio Pauliana dan Pokok-pokok tentang Pengadilan-an Niaga", Dalam: Rudhy A. Lontoh *et. al*, *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung (selanjutnya disebut sebagai *Kartini Muljadi 4*), h. 300.

¹⁶ *Ibid*.

terhadap kreditor secara lebih berkeadilan dengan cara sesuai dengan proporsinya (*pond-pond gewijs*) dan bukan dengan cara sama rata.

Jika prinsip *paritas creditorium* bertujuan untuk memberikan keadilan kepada semua kreditor tanpa pembedaan kondisinya terhadap harta kekayaan debitor kendatipun harta kekayaan debitor tersebut tidak berkaitan langsung dengan transaksi yang dilakukannya, maka prinsip *pari passu prorata parte* memberikan keadilan kepada kreditor dengan konsep keadilan proporsional, di mana kreditor yang memiliki piutang yang lebih besar, maka akan mendapatkan porsi pembayaran piutangnya dari debitor lebih besar dari kreditor yang memiliki piutang lebih kecil daripadanya. Seandainya kreditor disamaratakan kedudukannya tanpa melihat besar kecilnya piutang, maka akan menimbulkan suatu ketidakadilan sendiri.

Ketidakadilan pembagian secara *paritas creditorium* dalam kepailitan akan muncul ketika harta kekayaan debitor pailit lebih kecil dari jumlah utang-utang debitor. Seandainya harta kekayaan debitor pailit lebih besar dari jumlah seluruh utang-utang debitor, maka penerapan prinsip *pari passu prorata parte* menjadi kurang relevan. Demikian pula penggunaan lembaga hukum kepailitan terhadap debitor yang memiliki aset lebih besar dari jumlah seluruh utang-utangnya adalah tidak tepat dan kurang memiliki relevansinya. Sejatinya kepailitan akan terjadi jika aktiva lebih kecil dari pasiva. Kepailitan adalah sarana untuk menghindari perebutan harta debitor setelah debitor tidak lagi memiliki kemampuan untuk membayar utang-utangnya. Sejatinya pula kepailitan digunakan untuk melindungi kreditor yang lemah terhadap kreditor yang kuat dalam memperebutkan harta debitor. Sehingga pada hakikinya, prinsip *pari passu prorata parte* adalah inheren dengan lembaga kepailitan itu sendiri.

Sebagai ilustrasi adanya ketidakadilan jika tidak ada prinsip *paritas creditorium* adalah sebagai berikut: seorang debitor pailit memiliki kekayaan yang masuk dalam *boedel* pailit sejumlah 10 miliar rupiah. Debitor pailit memiliki lima kreditor konkuren, yakni A memiliki piutang 20 miliar, B memiliki piutang 15 miliar, C memiliki piutang 10 miliar, D memiliki piutang 3 miliar, dan E memiliki piutang 2 miliar, sehingga total utang debitor pailit adalah 50 miliar. Seandainya tidak ada prinsip *pari passu prorata parte*, maka kelima debitor tersebut berkedudukan sama terhadap harta kekayaan debitor pailit. Harta pailit yang berjumlah 10 miliar akan dibagi rata terhadap lima debitor yang berarti masing-masing akan mendapatkan dua miliar. Di sinilah letak

ketidakadilan jika tidak terdapat prinsip *pari passu prorata parte* di mana A kreditor yang memiliki piutang 20 miliar akan mendapatkan bagian yang sama dengan E kreditor yang memiliki piutang 2 miliar. Ketidakadilan pembagian tersebut menjadi teratasi dengan adanya prinsip *pari passu prorata parte*. Sehingga dengan prinsip *pari passu prorata parte* maka pembagiannya menjadi A yang memiliki piutang 20 miliar akan mendapat bagian 4 miliar (40 % dari harta pailit), B yang memiliki piutang 15 miliar akan mendapat bagian 3 miliar (30 % dari harta pailit), C yang memiliki piutang 10 miliar akan mendapat bagian 2 miliar (20 % dari harta pailit), D yang memiliki piutang 3 miliar akan mendapat bagian 0,6 miliar (6 % dari harta pailit), dan E yang memiliki piutang 2 miliar akan mendapat bagian 0,4 miliar (4 % dari harta pailit).

4. PRINSIP STRUCTURED CREDITORS

Penggunaan prinsip *paritas creditorium* yang dilengkapi dengan prinsip *pari passu prorata parte* dalam konteks kepailitan juga masih memiliki kelemahan jika antara kreditor tidak sama kedudukannya bukan persoalan besar kecilnya piutang saja tetapi tidak sama kedudukannya karena ada sebagian kreditor yang memegang jaminan kebendaan dan/atau kreditor yang memiliki hak preferensi yang telah diberikan oleh undang-undang.

Apabila kreditor yang memegang jaminan kebendaan disamakan dengan kreditor yang tidak memegang jaminan kebendaan adalah bentuk sebuah ketidakadilan. Bukankah maksud adanya lembaga jaminan untuk memberikan perlindungan hukum terhadap pemegang jaminan tersebut? Jika pada akhirnya disamakan kedudukan hukumnya antara kreditor pemegang jaminan kebendaan dengan kreditor yang tidak memiliki jaminan kebendaan, maka adanya lembaga hukum jaminan menjadi tidak bermakna lagi. Demikian pula dengan kreditor yang oleh undang-undang diberikan keistimewaan yang berupa hak preferensi dalam pelunasan piutangnya jika kedudukannya disamakan dengan kreditor yang tidak diberikan preferensi oleh undang-undang, maka untuk apa undang-undang melakukan pengaturan terhadap kreditor-kreditor tertentu dapat memiliki kedudukan istimewa dan karenanya memiliki preferensi dalam pembayaran terhadap piutang-piutangnya. Ketidakadilan seperti ini diberikan jalan keluar dengan adanya prinsip *structured creditors* (ada yang menyebut dengan nama prinsip *structured prorata*).

Adapun prinsip *structured creditors* adalah prinsip yang mengklasifikasikan dan mengelompokkan berbagai macam debitor sesuai dengan kelasnya masing-masing. Dalam kepailitan kreditor diklasifikasikan menjadi tiga macam, yaitu:

1. kreditor separatis;
2. kreditor preferen;
3. kreditor konkuren.

Jerry Hoff menjabarkan masing-masing kreditor tersebut sebagai berikut:

Secured Creditor, *Right of secured creditors, security interests are in rem right that vest in the creditor by agreement and subsequent performance of certain formalities. A creditor whose interests are secured by an in rem right is usually entitled to cause the foreclosure of the collateral, without a judgement, to satisfy his claim from the proceeds with priority over the other creditors. This right to foreclose without a judgement is called the right of immediate enforcement.*¹⁷

Preferred creditors, *unlike secure creditors, who have a preference because they agreed upon this with their debtor, the preferred creditors have a preference to their claim. Obviously, the preference issue is only relevant if there is more than one creditor and if the assets of the debtor are not sufficient to pay of all the creditors (ther is a concursus creditorum). Preferred creditor are required to present their claims to the receiver for verification and are thereby charged a pro rata parte share of costs of the bankruptcy. There are several catagories of preferred creditors:*

- *creditors who have statutory priority;*
- *creditor who have non-statutory priority;*
- *estate creditors.*¹⁸

Unsecured creditors, *they are do not have priority and will therefore be paid, if any proceeds of the bankruptcy estate remain, after all the other creditors have received payment. Unsecured creditors are required to present their claims for verification to their receiver and they are charged a pro rata parte share of the costs of the bankruptcy*¹⁹.

¹⁷ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 96.

¹⁸ *Ibid.* p. 111-112.

¹⁹ *Ibid.* p. 117.

Pembagian kreditor menjadi tiga klasifikasi tersebut di atas berbeda dengan pembagian kreditor pada rezim hukum perdata umum. Dalam hukum perdata umum pembedaan kreditor hanya dibedakan dari kreditor preferen dengan kreditor konkuren. Kreditor preferen dalam hukum perdata umum dapat mencakup kreditor yang memiliki hak jaminan kebendaan dan kreditor yang menurut undang-undang harus didahulukan pembayaran piutangnya. Akan tetapi, di dalam kepailitan, yang dimaksud dengan kreditor preferen hanya kreditor yang menurut undang-undang harus didahulukan pembayaran piutangnya, seperti pemegang hak *privilege*, pemegang hak retensi, dan lain sebagainya. Sedangkan kreditor yang memiliki jaminan kebendaan, dalam hukum kepailitan, diklasifikasikan dengan sebutan kreditor separatis.

Ketiga kreditor tersebut diakui eksistensinya. Dalam UU Kepailitan Belanda tidak terdapat keraguan terhadap hak kreditor separatis dan preferen untuk mengajukan kepailitan (HR 18 Juni 1982, NJ/Nederland Jurisprudensi 1983, 1). Hal ini juga dikemukakan oleh Abdul Hakim Garuda Nusantara yang menyitir pendapat Polak bahwa kreditor-kreditor tersebut tidak kehilangan kewenangannya untuk mengajukan permohonan kepailitan atas debitor yang berada dalam keadaan berhenti membayar.²⁰

Ketiga prinsip tersebut di atas sangat penting baik dari segi hukum perikatan dan hukum jaminan maupun hukum kepailitan. Tidak adanya prinsip ini, maka pranata kepailitan menjadi tidak bermakna karena filosofi kepailitan adalah sebagai pranata untuk melakukan likuidasi terhadap aset debitor yang memiliki banyak debitor di mana tanpa adanya kepailitan maka para debitor akan saling berebut baik yang secara sah maupun yang secara tidak sah sehingga menimbulkan suatu keadaan ketidakadilan baik terhadap debitor itu sendiri maupun terhadap kreditor khususnya kreditor yang masuk belakangan sehingga tidak mendapatkan bagian harta debitor untuk pembayaran utang-utang debitor.

Kreditor yang berkepentingan terhadap debitor tidak hanya kreditor konkuren saja melainkan juga kreditor pemegang hak jaminan kebendaan atau yang sering disebut kreditor separatis dan kreditor

²⁰ J. Djohansjah (2004), "Kreditor Preferen dan Separatis", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h. 138.

yang menurut ketentuan hukum harus didahulukan atau yang disebut dalam rezim hukum kepailitan disebut kreditor preferen. Memang kreditor separatis sudah memegang jaminan kebendaan dan ia dapat mengeksekusi jaminan kebendaan yang dipegangnya seolah-olah tidak terjadi kepailitan, akan tetapi kreditor separatis tersebut masih memiliki kepentingan yang berupa sisa tagihan yang tidak cukup ditutup dengan eksekusi jaminan serta kepentingan mengenai keberlangsungan usaha debitor.

5. PRINSIP UTANG

Dalam proses acara kepailitan konsep utang tersebut sangat menentukan, oleh karena tanpa adanya utang tidaklah mungkin perkara kepailitan akan bisa diperiksa. Tanpa adanya utang tersebut maka esensi kepailitan menjadi tidak ada karena kepailitan adalah merupakan pranata hukum untuk melakukan likuidasi aset debitor untuk membayar utang-utangnya terhadap para kreditornya. Dengan demikian, utang merupakan *raison d'être* dari suatu kepailitan. Ned Waxman mengatakan, "*The concept of a claim is significant in determining which debts are discharged and who share in distribution*".²¹

Utang sebagai dasar utama untuk mempailitkan subjek hukum sangat penting sekali untuk dikaji lebih lanjut prinsip yang mendasari norma utang tersebut. Utang dalam kepailitan di Amerika Serikat disebut dengan *claim*. Robert L. Jordan mengartikan *claim* diartikan sebagai:

- (1). *Right to payment, whether or not such right is reduced to judgment, liquidated, unliquidated, fixed, contingent, matured, unmatured, disputed, undisputed, legal, equitable, secure or unsecured; or*
- (2). *Right to an equitable remedy for breach of performance if such breach gives rise to a right to payment, whether or not such right to an equitable remedy is reduced to judgment, fixed, contingent, matured, unmatured, disputed, undisputed, secured or unsecured.*

Ned Waxman membedakan definisi *claim* dengan *debt*. *Claim* diartikan sebagaimana disitir oleh Robert Jordan, "*Claim is a right to payment, even if it is unliquidated, unmatured, disputed, or contingent. It also includes the "right to an equitable remedy for breach of performance*

²¹ Ned Waxman (1992), *Bankruptcy*, Gilbert Law Summaries, Harcourt Brace Legal and Professional Publication Inc., Chicago, p. 6

if such breach gives rise to right to payment".²² Sedangkan *debt* diartikan "*a debt is defined as liability an a claim*".²³

Sutan Remy Sjahdeiny menyatakan bahwa *claim* menurut Bankruptcy Code Amerika mengharuskan adanya *right to payment*.²⁴ Suatu *right to payment* dapat merupakan *claim* sekalipun berbentuk *contingent, unliquidated, dan unmatured*. Dengan demikian, apabila kewajiban debitor tidak menimbulkan suatu *right to payment* maka kewajiban debitor tersebut tidak dapat digolongkan suatu *claim*.²⁵ Selanjutnya Remy menyatakan bahwa berdasarkan bahasa (*language*) yang dipakai oleh undang-undang itu dan sejarah *legeslatif (legislative history)*, praktis semua pengadilan berpendapat bahwa definisi *claim* itu sangat **expansive**. Pertanyaannya adalah sampai sejauh mana konsep *claim* dapat direntang (*expanded*). Dengan menunjuk sejarah legislatif dari undang-undang tersebut, salah satu pengadilan berpendapat bahwa *that language surely points us in a direction, but provides little indication of how far we should travel*.²⁶

Demikian pula dengan konsep utang dalam hukum kepailitan Belanda yang juga diberlakukan di Indonesia dengan asas konkordansi dalam peraturan kepailitan, bahwa utang adalah suatu bentuk kewajiban untuk memenuhi prestasi dalam suatu perikatan. Fred B.G. Tumbuan menyatakan bahwa dalam hal seseorang karena perbuatannya atau tidak melakukan sesuatu mengakibatkan bahwa ia mempunyai kewajiban membayar ganti rugi, memberikan sesuatu atau tidak memberikan sesuatu, maka pada saat itu juga ia mempunyai utang, mempunyai kewajiban melakukan prestasi. Jadi, utang sama dengan prestasi.²⁷

Jerry Hoff juga berpendapat bahwa utang menunjuk pada kewajiban dalam hukum perdata. Kewajiban atau utang dapat timbul baik dari perjanjian atau dari undang-undang.

²² Ned Waxman, *Op. cit.*, p. 6.

²³ *Ibid.* p. 7.

²⁴ Sutan Remy Sjahdeiny, *Op. cit.*, h. 105.

²⁵ *Ibid.* h. 106.

²⁶ *Ibid.* p. 107.

²⁷ Fred BG Tumbuan (2005), "Mencermati Makna Debitor, Kreditor dan Utang Berkaitan Dengan Kepailitan", Dalam : Emmy Yuhassarie, *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, (selanjutnya disebut sebagai *Fred BG Tumbuan 1*), h. 7.

Obligation or debts can arise either out of contract or out of law (article 1233 CC). There are obligations to give something, or obligation to do or not to do something (article 1234 CC). The creditor is entitled to the performance of the obligation by the debtor. The debtor is obliged to perform. Some examples of obligations which arise out of contract are:

- the obligation of a borrower to pay interest and to repay the principal of the loan to a lender;
- the obligation of a seller to deliver a car to a purchaser pursuant to a sale and purchase agreement;
- the obligation of a builder to construct a house and to deliver it to purchaser;
- the obligation of a guarantor to guarantee to a lender the repayment of a loan by a borrower.

From the debtor's perspective these obligations are his debts. From the creditor's perspective, these obligations are his claim.²⁸

Di dalam hukum kepailitan, prinsip utang selain batasan dari definisi utang, terdapat konsep besarnya nilai utang untuk dapat diajukan sebagai dasar mengajukan permohonan pailit. Di Singapura, terdapat persyaratan minimum utang yang dijadikan dasar pengajuan pailit, yakni, sebesar S\$ 10.000,- (sepuluh ribu dolar Singapura). Hal ini bisa dilihat dalam Undang-Undang Kepailitan Singapura, yakni menyatakan sebagai berikut:

In order to be entitled to present a bankruptcy petition against a debtor, the creditor must satisfy the following:

1. there must be a creditor-debtor relationship;
2. the debt owned to the petitioning creditor is not less than S\$ 10.000,- or such other sum prescribed by the minister;
3. the debt is liquidated and payable immediately;
4. if the debt was incurred outside Singapore, there is a judgment or award which is enforceable by execution in Singapore, and
5. the debtor is unable to pay the debt.²⁹

²⁸ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 15-16.

²⁹ Vide: Dennis Campbell (1992), *International Corporate Insolvency Law*, Butterworth & Co (Publisher) Ltd, London, p. 492-493. Ricardo Simanjuntak (2005), "Esensi Pembuktian Sederhana dalam Kepailitan", Dalam: Emmy Yuharsarie, *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h. 60.

Demikian pula dalam sistem hukum kepailitan Hongkong terdapat pembatasan nilai minimum utang sebagai dasar pengajuan permohonan kepailitan yakni minimum HK\$ 5.000,-. Hal ini sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Kepailitan Hongkong, yang menyatakan sebagai berikut:³⁰

The creditor can only present a petition if the following conditions are satisfied:

1. the debt owed by the debtor to the petitioning creditor or to two or more petitioning creditors in aggregate must be at least **HK\$ 5,000,-**; and
2. the debt is liquidated sum payable immediately or at some certain time in the future; and
3. the act of bankruptcy relied on must have occurred within three months of presentation of the petition; and
4. the debtor has or had the requisite nexus with Hongkong:
 - a. the debtor is domiciled in Hongkong; or
 - b. within a year before the presentation of the petition either ordinarily resided in Hongkong, or has a dwelling-house or place of business in Hongkong, or carried on business in Hongkong either personally or by an agent; or
 - c. within a year before the presentation of the petition was a member of a firm or partnership which carried on business in Hongkong.

Pembatasan jumlah nilai nominal utang sebagai dasar pengajuan permohonan kepailitan dimaksudkan untuk membatasi permohonan pailit terhadap kreditor yang memiliki jumlah utang yang sedikit (di bawah minimum) dan pembatasan skala penanganan kepailitan. Di samping itu pula, pembatasan tersebut ditujukan sebagai bentuk perlindungan hukum terhadap kreditor mayoritas dari kesewenang-wenangan kreditor minoritas.

Pembatasan nilai minimum utang hanya berkaitan dengan legal standing in judicio (kewenangan untuk mengajukan perkara) sedangkan pengakuan kreditor yang di bawah nilai minimal tersebut dalam proses pembagian harta pailit sama dengan kreditor lainnya secara proporsional.

³⁰ Dennis Campbell, *Op. cit.*, p. 259.

6. PRINSIP DEBT COLLECTION

Debt collection principle (prinsip *debt collection*) mempunyai makna sebagai konsep pembalasan dari kreditor terhadap debitor pailit dengan menagih klaimnya terhadap debitor atau harta debitor. Pada zaman dahulu prinsip *debt collection* dimanifestasikan dalam bentuk perbudakan, pemotongan sebagian tubuh debitor (*mutilation*), dan bahkan pencincangan tubuh debitor (*dismemberment*). Sedangkan pada hukum kepailitan modern prinsip ini dimanifestasikan dalam bentuk antara lain likuidasi aset.³¹ Tri Hernowo menyatakan bahwa kepailitan dapat digunakan sebagai mekanisme pemaksaan dan pemerasan.³² Lebih lanjut Emmy menyatakan bahwa hukum kepailitan dibutuhkan sebagai alat *collective proceeding*. Artinya, tanpa adanya hukum kepailitan masing-masing kreditor akan berlomba-lomba secara sendiri-sendiri mengklaim aset debitor untuk kepentingan masing-masing. Oleh karena itu, hukum kepailitan mengatasi apa yang disebut *collective action problem* yang ditimbulkan dari kepentingan individu dari masing-masing kreditor. Dengan adanya hukum kepailitan, maka dapat memberikan suatu mekanisme di mana para kreditor dapat bersama-sama menentukan apakah sebaiknya perusahaan debitor diteruskan kelangsungan usaha atau tidak, dan dapat memaksa kreditor minoritas mengikuti *skim* karena adanya prosedur pemungutan suara.³³

Sistem hukum kepailitan Belanda sangat menekankan pada prinsip ini, yakni bahwa kepailitan adalah merupakan penerapan dari prinsip *debt collection* secara nyata. Fred BG Tumbuan, yang menyitir pendapat dari Professor Wessels di dalam buku *Faillit Verklaring*, menyatakan bahwa sehubungan dengan permohonan pernyataan pailit perlu kiranya diingat bahwa baik sita jaminan (*conservatoir beslaglegging*) maupun permohonan pernyataan pailit adalah prosedur penagihan yang tidak lazim (*oneigenlijke incassoprocedures*). Dinamakan tidak lazim karena kedua upaya hukum tersebut disediakan sebagai sarana tekanan (*pressie middel*) untuk memaksa pemenuhan kewajiban oleh debitor.³⁴

³¹ Emmy Yuhassarie, *Op. cit.*, h. xix.

³² Tri Hernowo, *Op. cit.*, h. 233.

³³ Emmy Yuhassarie, *Op. cit.*, h. xix.

³⁴ Fred BG Tumbuan (2005), "Komentar atas Catatan Terhadap Putusan Nomor 14 K/N/2004 jo. Nomor 18/Pailit/2004/P. Niaga/Jakarta Pusat", Dalam: *Analisa Putusan Kepailitan pada Pengadilan Niaga Jakarta*, Valerie Selvie Sinaga, FH UNIKA Atmajaya, Jakarta (selanjutnya disebut sebagai *Fred BG Tumbuan 2*), h. 11.

Di Belanda, berkaitan dengan penggunaan permohonan pernyataan pailit sebagai sarana untuk menekan/memaksa debitor memenuhi kewajibannya, bagi debitor disediakan perlindungan yang layak sebagai berikut:³⁵

a. pemohon pernyataan pailit harus mempunyai kepentingan wajar (*redelijk belang*) dalam permohonan pernyataan pailit. Syarat "kepentingan wajar" bersumber pada kaidah hukum "tanpa kepentingan, tidak ada hak gugat" (*geen belang, geen actie*). Kaidah hukum ini dinyatakan secara jelas dalam Pasal 3:303 KUH Perdata Belanda (N KUH Perdata) yang berbunyi: "*zonder voldeonde belang komt niemand een rechtvordering toe*". (hanya orang yang mempunyai kepentingan yang cukup berhak mengajukan gugatan hukum).

Kaidah hukum ini menegaskan bahwa "kepentingan yang cukup" adalah kepentingan yang seimbang dan oleh karenanya membenarkan diajukannya gugatan hukum (*evenredigheids criterium*).

b. Hak untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit tidak boleh disalahgunakan. Larangan ini bersumber pada kaidah hukum bahwa penyalahgunaan wewenang (*misbruik van bevoegdheid*) tidak dibenarkan. Kaidah hukum tersebut ditegaskan dalam Pasal 3:13(1) N KUH Perdata yang berbunyi: "*degene aan wie een bevoegdheid toekomt, kan haar niet inroepen, voor zover bij baar misbruikt*". (orang yang mempunyai suatu kewenangan tidak dapat menggunakan kewenangan tersebut sejauh ia menyalahgunakannya).

Sebagaimana diuraikan di atas, bahwa segenap harta kekayaan debitor adalah menjadi jaminan terhadap utang dari para kreditor. Namun demikian, prosedur untuk melaksanakan hak-hak kreditor ini tidak semudah seperti yang diharapkan oleh para kreditor tersebut. Hukum menyediakan pranata hukum untuk merealisasikan jaminan undang-undang tersebut, yakni untuk melakukan likuidasi terhadap harta kekayaan debitor tersebut. Pranata hukum itu adalah yang utama melalui lembaga kepailitan. Di sinilah letak prinsip *debt collection* dari kepailitan, yakni berfungsi sebagai sarana pemaksa untuk merealisasikan hak-hak kreditor melalui proses likuidasi terhadap harta kekayaan debitor. Terdapat pranata lain, yakni dengan cara *executorial attachment* (sita eksekutorial), sebagaimana yang dikemukakan oleh

³⁵ *Ibid.*

Theodoor Bakker:

All assets of debtor serve as foreclosure object for the payments of his debts (section 1131 CC). The creditor can, upon the failure of voluntary performance by the debtor, foreclosure upon all of his assets. All that is owned by the debtor, such as his house, his furniture, his receivables, etc. May be liquidated and the creditor may satisfy his outstanding claim from the proceeds of such liquidation. To this end the creditor can proceed along two different avenues:

- firstly, he can through an executorial attachment on specific assets achieve settlement of his claim, and;
- secondly, he can alternatively elicit the bankruptcy of his debtor and in that process share in the proceeds of all of the assets of the debtor which are liquidated by the receiver.³⁶

Theodoor Bakker menyatakan, bahwa kepailitan menawarkan kepada kreditor sebagai *collection tool* yang lebih kuat menghadapi debitornya.

*It offers the creditor a stronger collection tool as against the debtor. As a result of the judgement of bankruptcy, a general attachment is created on the assets of the debtor for the benefit of all creditors, and all existing attachments lapse and evaporate. The bankruptcy route has important of these is that it is not required for the success of a bankruptcy application that the creditor possess and executorial title. The only requirement is that the debtor has at least two creditors, and that the debt to one of these two creditors is due and payable. An important disadvantage is that upon the collective assets of the debtor having been liquidated by the receiver, the proceeds of such liquidation are distributed among the joint creditors pari passu. This is not the case too the preferences and priorities of other creditors will have to be observed.*³⁷

Setiawan berpendapat bahwa pada prinsipnya, suatu peraturan kepailitan atau *bankruptcy law* adalah *debt collection law* dan bahwa kepailitan merupakan suatu aksi kolektif (*collective action*) dalam *debt collection*.³⁸ Douglas G. Bird menyatakan bahwa hukum kepailitan

³⁶ Theodoor Bakker (1999), "Some Observations on Priority Rights, Retention Rights and Other Liens", *Paper*, on Conference on 140 Years Indonesian Civil Code: The Civil Law Basis For a Modern Bankruptcy Law, Jakarta 28 April 1999, p. 1-2.

³⁷ *Ibid.* p. 2-3.

³⁸ Setiawan, *Op. cit.*, h. 93.

bertujuan untuk digunakan sebagai alat *collective proceeding*.³⁹ Lebih lanjut Baird menyatakan bahwa "this answer, however, is composed of two dramatically different elements; only one of which supports an argument for a bankruptcy law or some other collective creditor remedy. No one doubts that a bankruptcy proceedings serves, in part at least, as a debt-collection device. Sometimes creditors are better off in bankruptcy than outside it. Without a collective bankruptcy proceeding, each creditor will tend to rush towards the debtor's assets when the best course is patience".⁴⁰

Debt collection principle merupakan prinsip yang menekankan bahwa utang dari debitor harus dibayar dengan harta yang dimiliki oleh debitor secara sesegera mungkin untuk menghindari itikad buruk dari debitor dengan cara menyembunyikan dan menyelewengkan terhadap segenap harta bendanya yang sebenarnya adalah sebagai jaminan umum bagi kreditornya. Sebagai suatu alat untuk melakukan pengembalian utang-utang dari debitor dengan cara melakukan likuidasi asetnya, maka kepailitan lebih difokuskan untuk melakukan pemberesan aset-aset debitor dengan jalan melikuidasi aset-aset debitor. Manifestasi dari prinsip *debt collection* dalam kepailitan adalah ketentuan-ketentuan untuk melakukan pemberesan aset dengan jalan likuidasi yang cepat dan pasti, prinsip pembuktian sederhana, diterapkannya putusan kepailitan secara serta-merta (*uitvoerbaar bij voorraad*), adanya ketentuan masa tunggu (*stay*) bagi pemegang jaminan kebendaan, dan kurator sebagai pelaksana pengurusan dan pemberesan.

7. PRINSIP DEBT POOLING

Prinsip *debt pooling* merupakan prinsip yang mengatur bagaimana harta kekayaan pailit harus dibagi di antara para kreditornya. Dalam melakukan pendistribusian aset tersebut, kurator akan berpegang pada prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte*, serta pembagian berdasarkan jenis masing-masing kreditor (*structured creditors principle*).

Black menjelaskan *debt pooling* sebagai "Arrangement by which debtor adjusts many debts by distributing his assets among several creditor, who may or may not agree to take less than is owed; or and arrangement by which debtor agree to pay in regular installments a sum

³⁹ Douglas G. Baird, *Op. cit.*, p. 29.

⁴⁰ *Ibid.* p. 32.

of money to one creditor who agrees to discharge all his debt".⁴¹ Emmy Yuhassarie menyebut prinsip *debt pooling* sebagai prinsip *debt adjustment*.⁴² Lebih lanjut Emmy Yuhassarie menjabarkan prinsip *debt adjustment* sebagai merupakan suatu aspek dalam hukum kepailitan yang dimaksudkan untuk mengubah hal distribusi dari para kreditor sebagai suatu grup.

Dalam perkembangannya prinsip *debt pooling* ini lebih luas konsepnya dari sekadar melakukan distribusi aset pailit terhadap para kreditornya secara *pari passu prorata parte* maupun secara *structured creditor* (pembagian berdasarkan kelas kreditor). Prinsip ini mencakup pula pengaturan dalam sistem kepailitan terutama berkaitan dengan bagaimana harta kekayaan pailit harus dibagi di antara kreditornya. Penjabaran sistem ini akan berkaitan dengan kelembagaan yang terlibat dalam proses kepailitan mulai dari lembaga peradilan yang berwenang, hukum acara yang digunakan, serta terdapatnya hakim komisaris dan kurator dalam pelaksanaan kepailitan.

Sejatinya dasar pertimbangan diundangkannya aturan tentang kepailitan adalah untuk memaksimalkan perolehan para kreditor secara keseluruhan, atau merespons pada masalah *common pool problem*.⁴³ Hal tersebut juga ditegaskan oleh Thomas H. Jackson sebagai berikut:

*The basic problem that bankruptcy law is designed to handle, both as a normative matter and as a positive matter, is that the system of individual creditor remedies maybe bad for the creditors as a group when there are not enough assets to go around. Because creditor have conflicting rights, there is tendency in their debt collection efforts to make a bad situation worse. Bankruptcy law responds to this problem. Debt collection by means of individual creditor remedies produces a variant of a widespread problem. One way to characterize the problem is as a multiparty game- a type of "prisoner's dilemma". So such, it has elements of what game theorist would describe as an end periode game, where basic problems of cooperation are generally expected to lead undesirable outcomes for the group of players as whole. Another way of considering it is as a species of what is called a common pool problem. Wich is well known to lawyers in other fields, such as oil and gas.*⁴⁴

⁴¹ Henry Campbell Black, "Op. cit.", p. 364-365.

⁴² Emmy Yuhassarie, Op. cit., h. xix.

⁴³ Emmy Yuhassarie (2003), *Penyempurnaan Undang-Undang Kepailitan*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h. x.

⁴⁴ Thomas H. Jackson (1986), *The Logic and Limit of Bankruptcy Law*, Harvard University Press, Washington DC, p. 86.

Prinsip *debt pooling* juga merupakan artikulasi dari kekhususan sifat-sifat yang melekat di dalam proses kepailitan, baik itu yang berkenaan dengan karakteristik kepailitan sebagai panagihan yang tidak lazim (*oneigenlijke incassoprocedures*), pengadilan yang khusus menangani kepailitan dengan kompetensi absolutnya yang berkaitan dengan kepailitan dan masalah yang timbul dalam kepailitan, terdapatnya hakim komisaris dan kurator, serta hukum acara yang spesifik kenda-tipun merupakan varian dari hukum acara perdata biasa.

8. PRINSIP DEBT FORGIVENESS

Prinsip *debt forgiveness* (*debt forgiveness principle*) mengandung arti bahwa kepailitan adalah tidak identik hanya sebagai pranata penistaan terhadap debitor saja atau hanya sebagai sarana tekanan (*pressie middel*), akan tetapi bisa bermakna sebaliknya, yakni, merupakan pranata hukum yang dapat digunakan sebagai alat untuk memperingan beban yang harus ditanggung oleh debitor karena sebagai akibat kesulitan keuangan sehingga tidak mampu melakukan pembayaran terhadap utang-utangnya sesuai dengan *agreement* semula dan bahkan sampai pada pengampunan atas utang-utangnya sehingga utang-utangnya tersebut menjadi hapus sama sekali.

Implementasi dari prinsip *debt forgiveness* ini dalam norma-norma hukum kepailitan adalah diberikannya moratorium terhadap debitor atau yang dikenal dengan nama penundaan kewajiban pembayaran utang untuk jangka waktu yang ditentukan, dikecualikannya beberapa aset debitor dari *boedel* pailit (*asset exemption*), *discharge of indebtedness* (pembebasan debitor atau harta debitor untuk membayar utang pembayaran utang yang benar-benar tidak dipenuhinya), diberikannya status *fresh-starting* bagi debitor sehingga memungkinkan debitor untuk mulai melakukan usaha baru tanpa dibebani utang-utang lama, rehabilitasi terhadap debitor jika ia telah benar-benar menyelesaikan *skim* kepailitan, dan perlindungan hukum lain yang wajar terhadap debitor pailit.

Karen Gross secara tegas menyatakan bahwa pemberian permataan terhadap debitor yang benar-benar mengalami kebangkrutan adalah sebuah penyeimbang dari sistem kepailitan itu sendiri. Karen mengungkapkan hal itu "For debtors, the ideal system provides a fresh start, premissed on recognition that mistakes happen but debtors can

be rehabilitated through forgiveness".⁴⁵ Gross menyatakan dan bahkan pengampunan itu sendiri sebagai bentuk solusi terhadap utang-utang debitor yang tidak terbayarkan. Gross menyatakannya sebagai "The solution to the problem of nonpaying debtors is forgiveness. The fresh start is how society (through the bankruptcy system) mandates that creditors and other members of society forgive nonpaying debtors."⁴⁶

Sutan Remy Sjahdeini menyatakan bahwa suatu undang-undang kepailitan yang baik haruslah dilandaskan pada asas untuk memberikan perlindungan yang seimbang bagi semua pihak yang terkait dan berkepentingan dengan kepailitan seorang atau suatu perusahaan. Sehubungan dengan itu, maka undang-undang kepailitan yang baik seyogyanya tidak hanya memberikan perlindungan bagi kreditor saja. Kepentingan debitor dan stakeholder-nya juga harus sangat diperhatikan⁴⁷.

Sedangkan filosofi dari pengampunan terhadap debitor oleh Gross diungkapkan sebagai berikut:

Forgiveness is an immensely powerful concept with a long religious and secular tradition, and it is link to debt dates back to the old testament, if not before. Forgiveness is appropriate, according wrong committed, the wrong must harm another, the wronged party resents what occurred, and the wrongdoer acknowledges the wrong done and takes step to rectify it. These conditions can be found in the bankruptcy situation. For debtors, the wrong is the nonpayment of legitimate obligations. The nonpayment produces a panoply of injuries. Creditors who are not paid are damaged, economically and perhaps emotionally. And other who pay for the losses indirectly are also harmed. Many injured creditors are resentful of the debtors' failures because debtors have received a benefit for which payment has not been made. Creditors may also feel resentment because debtors overstated their abilities to succeed. Finally, debtors admit to failure and take steps to redress their wrong by accessing the legal system. The system makes that wrong a matter of public record and requires the debtors to submit to judicial scrutiny.⁴⁸

Prinsip *debt forgiveness* juga tercermin dalam norma yang mengatur mengenai *fresh starting*. Konsep *fresh starting* memberikan pengampunan terhadap debitor atas utang-utangnya yang tidak bisa ter-

⁴⁵ Karen Gross, *Op. cit.*, p. 244.

⁴⁶ *Ibid.* p. 93.

⁴⁷ Sutan Remy Sjahdeini, *Op. cit.*, h. 43.

⁴⁸ Karen Gross, *Op. cit.*, p. 93-94.

bayar dengan harapan bahwa debitor akan memulai usaha baru tanpa dibebani oleh utang-utang lamanya yang bermasalah. Konsep *fresh starting* tidak sama dengan konsep rehabilitasi, kendatipun rehabilitasi juga masuk dalam implementasi prinsip *debt forgiveness*. Dalam rehabilitasi, utang-utang debitor sudah diselesaikan sesuai dengan skema kepailitan yang terjadi. Rehabilitasi lebih bermuara pada pemulihan hak-hak keperdataan khususnya hak terhadap harta kekayaan debitor dan pemulihan reputasi debitor di bidang usaha, sehingga debitor dapat lagi menjalankan usahanya sebagaimana semula.

Karen Gross menyatakan bahwa:

Forgiveness does not necessarily return injured parties to where they were before. Forgiving debt does not mean creditors are repaid what they are owed. But it has the potential to be restorative (rehabilitative) on several levels. It enables those wronged (the creditors) to feel that the disequilibrium created by nonpayment has been at least partially restored. Debtors who have submitted to the bankruptcy process have, in a sense, admitted failure. In a liquidation case, they make their nonexempt assets (if any) available to creditors, and they forgo the right to seek bankruptcy relief prospectively for a prescribed time period. Forgiveness also gives wrongdoer (the debtor) the opportunity to regain self-esteem and become once again a productive member of society. In a capitalistic economy, we want debtors to reintegrate into the system for their sake and our own. For debtors, reintegration allows the taking of new risks. For society, taking risks is exactly what we want individuals and business to do. This enables the wheels of commerce to turn; individuals fend for themselves and do not become a drain on scarce societal resources.⁴⁹

Di Belanda sendiri sekarang sudah disinggung pengaturan tentang pemulihan dan/atau pengampunan ini. Debitor yang sudah jatuh pailit, utangnya sudah diverifikasi, tidak ada kemungkinan *akkord*, dan harta pailit sudah habis dibagi kepada para kreditornya, maka setelah 5 tahun debitor dapat mengajukan kepada hakim pengadilan yang memutus pailit untuk meminta diberikan kesempatan untuk berusaha kembali. Hal itu karena selama dinyatakan pailit yang bersangkutan kehilangan kecakapan untuk bertindak, tidak bisa mengurus dan tidak mempunyai harta. Apakah debitor pailit tersebut nantinya akan diberikan penurunan status oleh hakim atau sama sekali dibebaskan dari sisa-sisa utangnya. Dan hakim akan melihat hasil verifikasi, bila debitor dianggap jujur oleh hakim bisa memberi waktu atau bahkan

⁴⁹ *Ibid.* p. 94.

bebas sama sekali sisa-sisa utangnya.⁵⁰

Fred B.G. Tumbuan mengatakan hal yang sama bahwa di Belanda ada perkembangan baru, yaitu Undang-Undang Kepailitan terdiri dari tiga buku yang diundangkan pada Desember 1998. Buku yang ketiga dinamakan *schuld schenering* atau restrukturisasi yang dimungkinkan dan diberikan hanya kepada manusia/individu. Debitor pailit individu bisa memulai dengan suatu hidup baru. Berbeda dengan halnya di Amerika Serikat, utang tersebut dihapus. Di Belanda hal tersebut dimungkinkan sekarang, yaitu dalam buku ke-3, tetapi dalam kondisi khusus dan hanya berlaku bagi *natuurlijk person*.⁵¹

Adanya prinsip *debt forgiveness* tidak lepas bahwa suatu usaha akan tekandung di dalamnya suatu risiko dan/atau ketidakpastian (*uncertainty*) dan semua risiko berpotensi merugikan usaha dan bahkan bisa pula sampai membangkrutkan usaha subjek hukum tersebut. Apabila suatu usaha sudah diurus dengan tata kelola yang baik akan tetapi, ternyata di kemudian hari harus berhadapan dengan risiko dan/atau ketidakpastian dan pelaku usaha tidak tahan menghadapi risiko dan/atau ketidakpastian tersebut sehingga menyebabkan usahanya mengalami suatu kesulitan keuangan dan bahkan menyebabkan pelaku usaha itu insolven, maka pranata kepailitan menjadi jalan keluar terhadap kondisi tersebut. Ketika kepailitan telah digunakan untuk menyelesaikan kondisi pelaku usaha yang insolven, akan tetapi harta kekayaan perusahaan tidak dapat mencukupi, maka adalah adil beban risiko ditanggung bersama antara debitor sendiri dengan kreditor. Debitor menanggung risiko tersebut dengan segenap harta kekayaannya sampai harta kekayaannya itu habis dan kreditor menanggung risiko tersebut dengan tidak terbayarkannya sisa utang yang tidak tercukupi harta debitor itu. Bentuk penyeimbang risiko itulah lahir prinsip *debt forgiveness* tersebut. Sisa utang debitor yang tidak terlunaskan diam-puni dan debitor dapat memulai usaha lagi tanpa di bebani utang-utang

⁵⁰ Setiawan (2004), "Pengertian Jatuh Tempo", Dalam: Emmy Yuhassarie, *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h. 113. Vide: Peter J.M. Declercq (2002), *Netherlands Insolvency Law, the Netherlands Bankruptcy Act and the Most Important Legal Concept*, T.M.C. Asser Press, The Hague, p. 63.

⁵¹ Fred BG Tumbuan (2004), "Pengertian Utang dan Perbandingan Konsep Utang antara UU Kepailitan dan RUU Kepailitan", Dalam: Emmy Yuhassarie, *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta (selanjutnya disebut sebagai Fred BG Tumbuan 3), h. 4.

lamanya yang tak terlunaskan tersebut. Sebuah bentuk keadilan yang sangat elok.

9. PRINSIP UNIVERSAL DAN PRINSIP TERITORIAL

Prinsip universal dalam kepailitan mengandung makna bahwa putusan pailit dari suatu pengadilan di suatu negara, maka putusan pailit tersebut berlaku terhadap semua harta debitor baik yang berada di dalam negeri di tempat putusan pailit dijatuhkan maupun terhadap harta debitor yang berada di luar negeri. Prinsip ini menekankan aspek internasional dari kepailitan atau yang dikenal sebagai *cross border insolvency*.

Berbicara tentang putusan pailit yang diputus oleh pengadilan asing yang akan dieksekusi di suatu negara, pada dasarnya akan terkait dengan pertanyaan apakah putusan pengadilan asing dapat dieksekusi di suatu negara. Secara umum dapat dikatakan bahwa kebanyakan sistem hukum yang dianut oleh banyak negara tidak memperkenankan pengadilannya untuk mengeksekusi putusan pengadilan asing. Kecenderungan ini tidak saja berlaku pada negara-negara yang menganut sistem *civil law* tetapi berlaku juga bagi negara-negara yang menganut sistem *common law*. Penolakan eksekusi terhadap putusan pengadilan asing terkait erat dengan konsep kedaulatan negara. Sebuah negara yang memiliki kedaulatan tidak akan mengakui institusi atau lembaga yang lebih tinggi, kecuali negara tersebut secara sukarela menundukan diri. Mengingat pengadilan merupakan alat perlengkapan yang ada dalam suatu negara maka wajar apabila pengadilan tidak akan melakukan eksekusi terhadap putusan-putusan pengadilan asing.⁵² Rahmat Bastian juga menyatakan bahwa berdasarkan prinsip kedaulatan wilayah, putusan-putusan asing tidak dapat secara langsung dilaksanakan dalam wilayah negara lain. Hal ini juga berkaitan dengan prinsip kedaulatan hukum di mana masing-masing prinsip, putusan-putusan asing tidak dapat dilaksanakan dalam wilayah negara lain".⁵³

⁵² Hikmahanto Juwana (2005), "Relevansi Hukum Kepailitan dalam Transaksi Bisnis Internasional", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, p. 290-291.

⁵³ Rahmat Bastian (2005), "Prinsip Hukum Kepailitan Lintas Yurisdiksi", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta (selanjutnya disebut sebagai Rahmat Bastian 2), h. 299.

Prinsip umum mengenai teritorial putusan pengadilan suatu negara tersebut, berlaku juga pada putusan pailit oleh pengadilan asing. Putusan pailit suatu pengadilan dari suatu negara tidak dapat diakui dan oleh karenanya tidak akan dapat dieksekusi oleh pengadilan negara lain. Kenyataan ini pada satu segi dapat menjadi kebuntuan terhadap para pelaku usaha yang melintas batas suatu negara.

Hikmahanto Juwana mengatakan bahwa mengingat belum banyak negara yang menganut kemungkinannya putusan pailit pengadilan asing untuk dilakukan di negaranya, maka sebagai alternatif untuk mengatasi hal ini adalah diupayakan pembentukan perjanjian antar negara.⁵⁴ Ricardo Simanjuntak menyatakan hal yang sama bahwa asas *sovereignty* memang membuat prinsip universal yang dianut oleh undang-undang kepailitan tidak secara otomatis dapat diikuti oleh negara asing. Ini berarti bahwa putusan pailit yang dijatuhkan oleh suatu pengadilan (misalnya, pengadilan niaga di Indonesia) tidak otomatis dapat dilaksanakan di luar negeri kecuali bila antarnegara Indonesia dapat dilaksanakan di mana aset debitor tersebut berada telah terdapat kesepakatan untuk saling mengakui dan melaksanakan putusan pailit dari pengadilan negara masing-masing (*mutual recognition and enforcement of court decision of contracting countries*). Putusan pengadilan tersebut paling hanya diberlakukan sebagai bukti terhadap upaya re-litigasi yang dilakukan di pengadilan negara asing di mana aset debitor tersebut berada.⁵⁵ Namun demikian paling tidak telah terdapat semangat dari masing-masing negara untuk saling membuka pintu penjaga yang bernama "prinsip teritorial" negara masing-masing atas keinginan dasar untuk memberlakukan putusan dari negara masing-masing secara tanpa batas negara (*cross border*).

Kecenderungan global menunjukkan bahwa keberlakuan prinsip universal dari suatu putusan pailit tidak dapat dihalangi. Beberapa negara telah membuka kemungkinan hal ini misalnya, Filipina, Malaysia, dan Singapura. Di Belanda sendiri, misalnya, telah menempuh langkah membangun kesepakatan untuk saling mengakui dan melaksanakan (*mutual recognition and mutual enforcement*) dari putusan pailit negaranya telah dibangun dengan negara Belgia melalui penan-

⁵⁴ Hikmahanto Juwana, *Op. cit.*, h. 292.

⁵⁵ Ricardo Simanjuntak (2005), "Ketentuan Hukum Internasional dari UU Nomor 4 Tahun 1998 (Cross Border Insolvency)", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta (selanjutnya disebut Ricardo Simanjuntak 2), h. 328-329.

datanganan *Netherlands - Belgia Execution Treaty* pada tanggal 28 Maret 1925. Begitu juga dengan kesepakatan berskala multilateral yang dibangun oleh negara-negara berdaulat melalui Masyarakat Eropa (*European Community*) yang menghasilkan implementasi dari prinsip universal dari putusan pailit telah diwujudkan dalam wilayah keberlakuan yang lebih besar melintas lebih dari tujuh belas wilayah kedaulatan hukum negara-negara anggota masyarakat Eropa.⁵⁶

Pada sisi lain, Hikmahanto Juwana juga menyatakan bahwa untuk mengatasi kebuntuan tersebut, *United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)* melakukan terobosan yang memungkinkan sebuah negara mengakui dan melaksanakan putusan pailit yang dikeluarkan oleh pengadilan asing. Terobosan ini berupa penyiapan sebuah *model law* yang memungkinkan putusan pailit yang dikeluarkan oleh pengadilan asing dapat dieksekusi oleh pengadilan suatu negara. Adapun *model law* yang dimaksud adalah *UNCITRAL Model Law on Cross-border Insolvency with guide to Enactment*. *Model Law* ini diadopsi pada tahun 1997 dengan tujuan agar negara-negara melengkapi hukum kepailitannya secara modern, terharmonisasi (*harmonized*) dan adil dalam mengantisipasi kasus-kasus kepailitan lintas batas. Apabila ada negara yang mengadopsi *model law* yang dihasilkan oleh UNCITRAL, hal ini berarti hukum kepailitan dinegara tersebut memungkinkan putusan pailit pengadilan asing untuk dieksekusi. Tentunya ini akan memberi manfaat bagi para pelaku usaha yang melakukan transaksi bisnis internasional keluar dari suatu kebuntuan.⁵⁷

Apabila terdapat perbenturan antara prinsip universal dengan prinsip teritorial, maka yang akan dipakai adalah prinsip teritorial. Hal ini karena kedaulatan suatu negara akan berada di atas kekuatan hukum mana pun dan pendekatan asli dari suatu *cross border insolvency* adalah prinsip teritorial. Prinsip teritorial akan dikesampingkan apabila terdapat kesepakatan-kesepakatan internasional (*treaties*) atau suatu negara tersebut sama-sama menganut prinsip universal. Pada dimensi lain, bisa diupayakan dengan jalan mengajukan permohonan pailit ke beberapa negara yang terdapat harta debitor tersebut.

⁵⁶ Ricardo Simanjuntak 2, *Op. cit.*, h. 336-337.

⁵⁷ Hikmahanto Juwana, *Op. cit.*, h. 291-292.

10. PRINSIP COMMERCIAL EXIT FROM FINANCIAL DISTRESS DALAM KEPAILITAN PERSEROAN TERBATAS

10.1 KEBANGKRUTAN PERSEROAN TERBATAS

Kebangkrutan adalah suatu keadaan perusahaan yang mengalami deteriorasi adaptasi perusahaan dengan lingkungannya yang sampai membawa akibat pada rendahnya kinerja untuk jangka waktu tertentu yang berkelanjutan yang pada akhirnya menjadikan perusahaan tersebut kehilangan sumber daya dan dana yang dimiliki sebagai akibat dari gagalnya perusahaan melakukan pertukaran yang sehat antara keluaran (*output*) yang dihasilkan dengan masukan (*input*) baru yang harus diperoleh.⁵⁸ Sedangkan, kata *turnaround* menggambarkan situasi di mana suatu perusahaan mengalami gangguan karena krisis *cash-flow* atau krisis laba. Meskipun demikian, definisi *turnaround* yang dimaksud di sini memiliki arti yang lebih luas, yakni, perusahaan sering kali menunjukkan tanda-tanda atau gejala kegagalan jauh sebelum adanya krisis, mirip dengan orang yang sakit pada awalnya menunjukkan tanda-tanda akan sakit.⁵⁹

Dalam konsep manajemen, khususnya bidang ke-marketing-an, terdapat konsep *product life cycle*. Konsep ini menyatakan bahwa sesuatu produk yang umumnya diproduksi dan dipasarkan oleh perusahaan secara alamiah akan mengalami siklus produk yang dimulai dengan pertumbuhan (*growth*), kematangan (*maturity*), penurunan (*decline*), dan terakhir siklus kematian (*withdrawal*).

*The Product Life Cycle (PLC) is based upon the biological life cycle. For example, a seed is planted (introduction); it begins to sprout (growth); it shoots out leaves and puts down roots as it becomes an adult (maturity); after a long period as an adult the plant begins to shrink and die out (decline). In theory it's the same for a product. After a period of development it is introduced or launched into the market; it gains more and more customers as it grows; eventually the market stabilises and the product becomes mature; then after a period of time the product is overtaken by development and the introduction of superior competitors, it goes into decline and is eventually withdrawn. However, most products fail in the introduction phase.*⁶⁰

⁵⁸ Suwarsono Muhammad, *Op. cit.*, h. 5.

⁵⁹ Michael Teng (2002), *Corporate Turn Around: Nursing A Sick Company Back To Health*, Terjemahan: Barlian Muhammad, Prenhallindo, Jakarta, h. 3.

⁶⁰ Diambil dari www.marketingteacher.com pada tanggal 5 Januari 2005 pukul 19.00 WIB.

Pada tataran yang lebih spesifik, suatu perusahaan juga memiliki daur hidup perusahaan (*corporate life cycle*). Jika perusahaan dilihat sebagai organisasi yang memiliki kehidupan (*living organism*), maka ia tidak hanya sebagai sekadar pencetak laba tetapi perusahaan juga tidak dapat melepaskan diri dengan apa yang disebut sebagai fenomena daur kehidupan (*lifecycles*). Dengan demikian, suatu perusahaan dalam hal ini perseroan terbatas sebagai subjek hukum akan analog dengan subjek hukum manusia, yakni mengalami proses kelahiran, pertumbuhan, kedewasaan, dan pada akhirnya mengalami kematian.

Adizes sebagaimana disitir oleh Suwarno Muhammad mengemukakan dua model tentang daur hidup perusahaan, yakni model sederhana *corporate life cycle* dan model kompleks *corporate life cycle*. Pada model sederhana daur hidup perusahaan hanya terbagi dalam dua tahap, yakni tahap pertumbuhan dan tahap penuaan. Perusahaan dalam tahap pertumbuhan jika perusahaan tersebut memiliki fleksibilitas dan pengendalian yang tinggi, dan ini tidak tergantung pada umur kuantitatif dari perusahaan tersebut. Bisa saja terjadi perusahaan yang memiliki skala ekonomi yang besar dan di saat yang sama telah berumur panjang termasuk dalam tahapan pertumbuhan (muda) sepanjang perusahaan tersebut memiliki tingkat fleksibilitas dan pengendalian yang tinggi. Demikian pula sebaliknya, perusahaan yang baru saja berdiri dan berskala kecil akan tetapi memiliki tingkat fleksibilitas dan pengendalian yang rendah untuk menerima perubahan, maka perusahaan tersebut tidak lagi dapat dikategorikan sebagai perusahaan yang berada pada tahap pertumbuhan.⁶¹

Sedangkan pada model kompleks daur hidup perusahaan akan terdiri dari tahap sinkronisasi ide, balita, liar, remaja, puncak, stabil, aristokrasi, birokrasi awal, birokrasi akhir, dan tahap mati. Pada muranya perusahaan didirikan dengan terlebih dahulu mengembangkan dan mengkristalkan ide. Pada saat tersebut perusahaan belum berdiri, pendiri masih sedang berkenalan dan bercumbu dengan gagasan (*courtship*). Pada tahapan berikutnya, ide yang sudah relatif kristal mendapatkan ujian untuk diimplementasikan. Jika ide pendirian perusahaan gagal melewati ini, maka perusahaan tidak jadi berdiri. Tahap selanjutnya perusahaan memasuki usia balita (*infant*). Jika perusahaan gagal berkembang lebih jauh, perusahaan mati pada usia balita (*infant mortality*). Tetapi bisa terjadi sebaliknya, perusahaan akan semakin

⁶¹ Suwarno Muhammad, *Op. cit.*, h. 112 - 113.

membesar dan cenderung terus berusaha mendapatkan peluang bisnis yang sebesar-besarnya dan risiko bisnis kurang diperhatikan. Inilah memasuki tahap liar di mana peran pendiri menjadi tidak terkendali. Pada tahap berikutnya, perusahaan memasuki usia remaja (*adolescence*). Selanjutnya perusahaan siap memasuki masa puncak kejayaan (*prime*). Setelah masa puncak kejayaan, perusahaan berada pada tahapan stabil (*stable*), tahapan yang tidak lagi dipusingkan dengan persoalan peluang bisnis dan kebutuhan investasi. Tahapan ini adalah tahapan untuk memanen hasil. Perusahaan memiliki peluang untuk segera tergelincir pada masa penurunan kejayaan, dimulai dengan munculnya tahapan aristokrasi, birokrasi awal, birokrasi akhir, dan akhirnya perusahaan mengalami kematian (*die*).⁶²

Philip Kotler dan Hermawan Kartajaya mengategorikan empat kategori perusahaan dalam kaitan dengan kinerja perusahaan tersebut apakah akan menuju pada kebangkrutan perusahaan ataukah bisa menjadi perusahaan yang *sustainable* (berkelanjutan). Empat kategori tersebut adalah perusahaan *bubble*, perusahaan *agresive*, perusahaan *conservative*, dan perusahaan *sustainable*.⁶³ Terdapat banyak perusahaan di Asia yang tergolong *bubble*. Sebelum terjadi krisis, perusahaan-perusahaan ini umumnya kurang fokus sehingga pengembangan bisnisnya secara membabi buta, sering memasuki sektor yang bukan menjadi keahliannya atau tidak memiliki daya saing aset yang kuat. Daya saing mereka sangat rendah, ketika sumber daya perusahaan dan fokus mereka harus dibagi dalam beberapa bisnis yang mereka kelola. Perusahaan ini umumnya percaya dan senang menciptakan utang keuangan yang besar dalam membiayai pengembangan usaha mereka. Ketika mata uang Asia terkena devaluasi secara tajam, banyak dari perusahaan ini bangkrut karena utang mereka membengkak.

Perusahaan *agresive* merupakan perusahaan-perusahaan yang menikmati daya saing global yang kuat tetapi menghadapi masalah keuangan akibat serangan krisis keuangan di Asia, berkaitan dengan pembiayaan yang agresif melalui utang atau manajemen keuangan yang tidak hati-hati. Perusahaan-perusahaan ini bisa memiliki aset yang sangat kompetitif di pasar operasionalnya. Keyakinan yang berlebihan membuat mereka melakukan peminjaman sejumlah utang jang-

⁶² *Ibid.* h. 115 - 132.

⁶³ Philip Kotler dan Hermawan Kartajaya (2001), *Repositioning Asia: From Bubble To Sustainable Economy*, Terjemahan oleh David Octarevia, Salemba Empat, Jakarta, h.157-158.

ka pendek (umumnya tidak disertai dengan *hedging*) guna membiayai sejumlah proyek yang dianggap menguntungkan. Sebagai konsekuensinya, ketika krisis moneter terjadi (devaluasi mata uang dan tingkat suku bunga yang tinggi), mereka menghadapi guncangan keuangan yang mengarah pada kebangkrutan.⁶⁴

Perusahaan *conservative* adalah perusahaan yang kondisi keuangannya relatif baik selama krisis Asia, meskipun mereka sebenarnya lemah dalam daya saing pasar. Ada dua jenis perusahaan yang tergolong konservatif. Pertama, terdiri dari perusahaan-perusahaan yang mengalami kejatuhan keuntungan sebagai akibat dari krisis. Beberapa eksportir Asia yang menjual komoditi berada dalam kategori ini. Karena terjadinya devaluasi mata uang Asia, perusahaan-perusahaan ini dapat menawarkan harga yang sangat kompetitif dan bahkan murah ke pasar dunia. Hasilnya, mereka umumnya mengalami pertumbuhan yang signifikan dalam pendapatan karena mereka menerima penjualan tersebut dalam mata uang dolar. Kedua, terdiri dari perusahaan-perusahaan yang secara relatif konservatif secara keuangan sebelum krisis. Sehingga meskipun mereka memiliki aset yang tidak memiliki daya saing, mereka mampu menghadapi krisis dengan baik.⁶⁵

Perusahaan *sustainable* adalah perusahaan yang memiliki daya saing global yang kuat dan manajemen keuangan yang baik. Mereka umumnya memiliki aset dengan daya saing yang kuat. Dalam hal keuangan, mereka umumnya konservatif, melakukan evaluasi atas investasi mereka secara hati-hati, dan memiliki rasio utang terhadap modal yang rendah. Perusahaan ini sesungguhnya adalah perusahaan yang tidak hanya menikmati keunggulan posisinya, melainkan mereka secara terus-menerus memeriksa lingkungan bisnisnya untuk mengeksplorasi peluang-peluang lainnya yang akan memperkuat keunggulan posisinya yang telah ada, dan secara terus-menerus pula meningkatkan diri mereka secara internal.⁶⁶

Dengan demikian, kegagalan suatu perusahaan yang pada akhirnya menuju pada kebangkrutan bukanlah sesuatu yang luar biasa yang jarang terjadi, akan tetapi merupakan hal yang biasa dan sering terjadi dalam lingkungan dunia usaha. Suatu perusahaan yang pada mulanya merupakan perusahaan yang sehat, namun pada akhirnya

⁶⁴ *Ibid.*, h.163.

⁶⁵ *Ibid.* h. 168.

⁶⁶ *Ibid.* h. 175-176.

menjadi bangkrut adalah fenomena yang banyak terjadi baik perusahaan yang tergolong kecil sampai perusahaan raksasa. Dunia sempat terperangah dengan bangkrutnya perusahaan minyak raksasa asal Amerika Serikat, yakni ENRON yang memiliki aset ratusan triliun (ekuivalen) rupiah. Demikian pula perusahaan papan atas lainnya seperti WorldCom, Daewoo, Polaroid, dan bahkan IBM sebagai *benchmark* perusahaan komputer yang sekarang sedang mengalami kemunduran yang akhirnya sebagian divisinya dijual ke Lenovo, salah satu perusahaan komputer di China. Demikian pula kegagalan perusahaan besar di dalam negeri juga tidak sedikit dan menjadi hal yang biasa.

Kegagalan perusahaan bukanlah cacat bagi seorang pengusaha akan tetapi, merupakan salah satu dimensi dari risiko usaha. Filsafat Cina mengatakan bahwa di dalam krisis ada kebangkrutan sekaligus peluang. Philip Kotler dan Hermawan Kartajaya mengatakan bahwa pengertian krisis dalam bahasa Cina, *wei-ji*, mempunyai dua komponen, bahaya/ancaman (*wei*) dan peluang (*ji* – sebenarnya *ji hui*).⁶⁷

Kebangkrutan adalah kesulitan keuangan yang sangat parah sehingga perusahaan tidak mampu untuk menjalankan operasi perusahaan dengan baik. Sedangkan kesulitan keuangan (*financial distress*) adalah kesulitan keuangan atau likuiditas yang mungkin sebagai awal kebangkrutan.

Kesulitan keuangan suatu perusahaan bisa terjadi bermacam-macam tipe. Dalam teori keuangan perusahaan yang lazim dikenal pada manajemen keuangan membedakan kesulitan keuangan perusahaan menjadi:⁶⁸

1. *Economic Failure*, yang berarti bahwa pendapatan perusahaan tidak dapat menutup biaya total, termasuk biaya modal. Usaha yang mengalami *economic failure* dapat meneruskan operasinya sepanjang kreditor berkeinginan untuk menyediakan tambahan modal dan pemilik dapat menerima tingkat pengembalian (*return*) di bawah tingkat bunga pasar.
2. *Business Failure*. Istilah ini digunakan oleh Dun & Bradstreet yang merupakan penyusun utama *failure statistic*, untuk mendefinisikan usaha yang menghentikan operasinya dengan akibat kerugian bagi kreditor. Dengan demikian, suatu usaha dapat diklasifikasi

⁶⁷ *Ibid*, h. 129.

⁶⁸ Bank Indonesia (1999), *Penerapan Z-score Untuk Memprediksi Kesulitan Keuangan dan Kebangkrutan Perbankan Indonesia*, BI, Jakarta, h. 6-7.

kan sebagai gagal meskipun tidak melalui kebangkrutan secara normal. Juga suatu usaha dapat menghentikan/menutup usahanya tetapi tidak dianggap sebagai gagal;

3. *Technical insolvency*. Sebuah perusahaan dapat dinilai bangkrut apabila tidak memenuhi kewajibannya yang jatuh tempo. *Technical insolvency* ini mungkin menunjukkan kekurangan likuiditas yang sifatnya sementara di mana pada suatu waktu perusahaan dapat mengumpulkan uang untuk memenuhi kewajibannya dan tetap hidup. Di lain pihak, apabila *technical insolvency* ini merupakan gejala awal dari *economic failure*, maka hal ini merupakan tanda ke arah bencana keuangan (*financial disaster*).
4. *Insolvency in bankruptcy*. Sebuah perusahaan dikatakan *insolvency in bankruptcy* bilamana nilai buku dari total kewajiban melebihi nilai pasar dari aset perusahaan. Hal ini merupakan suatu keadaan yang lebih serius bila dibandingkan dengan *technical insolvency*, sebab pada umumnya hal ini merupakan pertanda dari *economic failure* yang mengarah ke likuidasi suatu usaha.
5. *Legal Bankruptcy*. Kepailitan ini adalah putusan kepailitan yang dijatuhkan oleh pengadilan sesuai dengan undang-undang karena mengalami tahapan-tahapan kesulitan keuangan tersebut di atas.

Adapun jika dikaji lebih mendalam akan ditemukannya sebab-sebab terjadinya kebangkrutan suatu perusahaan. Stuart Slatter mengemukakan sebelas sebab pokok kebangkrutan suatu perusahaan yang tidak menutup sebab lain dari sebelas sebab pokok tersebut. Kesebelas sebab pokok itu adalah, ketidakcakapan manajemen, ketidakcukupan pengendalian keuangan, intensitas persaingan, struktur biaya yang tinggi, perubahan pasar, pergerakan harga komoditi, ketidakcukupan program pemasaran, proyek besar, akuisisi, kebijaksanaan keuangan, dan pertumbuhan yang terlampaui cepat.⁶⁹

Hal yang sama juga dikemukakan oleh Mark Ingebretsen.⁷⁰ Mark menyebut ada sepuluh alasan besar mengapa suatu perusahaan akan bangkrut, yakni membiarkan harga saham mendikte strategi, perusahaan yang tumbuh terlalu cepat, mengabaikan konsumen, mengabaikan pergeseran paradigma, melibatkan diri dalam perang harga berkepanjangan, mengabaikan kewajiban-ancaman-krisis, berinovasi terlalu

⁶⁹ Suwarsono Muhammad, *Op. cit.*, h. 9.

⁷⁰ Mark Ingebretsen (2003), *Why Companies Fail*, terjemahan: Emil Salim, Intermedia, Jakarta, h. 19-26.

sering, perencanaan suksesi yang buruk, sinergi-sinergi yang gagal, serta arogansi dari perusahaan.

Agnes Sawir⁷¹ yang menyitir pendapat Keown mengungkapkan bahwa masalah-masalah struktural yang sering membebani banyak perusahaan adalah:

1. ketidakseimbangan keahlian dalam eselon puncak;
2. pimpinan yang mendominasi operasi perusahaan sering mengabaikan saran yang bermanfaat dari mitra-mitranya;
3. dewan direksi yang kurang aktif atau tidak tahu apa-apa;
4. fungsi keuangan dalam manajemen perusahaan tidak berjalan sebagaimana mestinya;
5. kurangnya tanggung jawab pimpinan puncak;

Kelemahan-kelemahan tersebut mengakibatkan perusahaan rentan terhadap kekeliruan, seperti:

1. pihak manajemen cenderung malas mengembangkan sistem akuntansi yang lebih efektif;
2. perusahaan menjadi kurang tanggap terhadap perubahan sehingga sering gagal menyesuaikan diri dengan perkembangan ekonomi yang kurang menguntungkan, terutama resesi;
3. pihak manajemen kurang cermat melaksanakan proyek investasi yang sebenarnya terlalu besar dibandingkan dengan ukuran perusahaannya sendiri;
4. pihak manajemen terlalu gampang menarik pinjaman yang pada akhirnya akan menempatkan perusahaan pada posisi yang berbahaya;

Dari berbagai macam teori sebab-sebab kebangkrutan suatu perusahaan tersebut di atas ada dua penyebab utama kebangkrutan perusahaan, yakni, pertama, sebab internal perusahaan yang lebih disebabkan oleh salah urus pihak direksi dan manajemen. Kedua, sebab eksternal perusahaan yang lebih disebabkan karena berubahnya lingkungan bisnis.

⁷¹ Agnes Sawir (2004), *Kebijakan Pendanaan dan Restrukturisasi Perusahaan*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, h. 235-236.

Kebangkrutan suatu perusahaan bisa merupakan bagian dari perusahaan itu sendiri. Mungkin umur yuridis suatu perusahaan bisa dengan mudah dilakukan perpanjangan jangka waktunya, bahkan sebagian besar perusahaan tidak menentukan jangka waktu di dalam anggaran dasarnya dengan mengonstatir bahwa perseroan didirikan untuk jangka waktu yang belum ditentukan.⁷² Namun dari sisi manajemen risiko bisnis, kebangkrutan perusahaan bukanlah sesuatu yang sulit terjadi terhadap perusahaan melainkan hal tersebut bisa terjadi terhadap perusahaan apa pun. Hanya masing-masing perusahaan berbeda-beda strategi dan kerentanan menghadapi ancaman kebangkrutan. Ada yang bisa menghindarkan diri dari kebangkrutan perusahaan karena menggunakan strategi yang tepat, ada pula yang bisa menghindarkan diri dari kebangkrutan perusahaan karena daya tahan yang luar biasa dari perusahaan itu, akan tetapi tidak sedikit yang memang harus mengalami kebangkrutan karena tidak bisa bertahan lebih lanjut.

Korporasi yang mengalami kesulitan likuiditas, bisa dibedakan dalam berbagai macam kondisi. Pembedaan ini berguna untuk menentukan langkah berikutnya dalam menangani *distress* korporasi tersebut. Michael C. Jensen menemukan empat prinsip yang berbeda untuk menangani kondisi korporasi, yakni:

1. *the companies with profitable operations but the wrong capital structures-that is, cases in which the promised time path of payments to claimants does not match the availability of cash flow to make those payments, and rearrangement of the timing will allow all payments to be made.*
2. *companies with profitable operations whose value is being maximized under the current management team, but whose total firm va-*

⁷² Dalam Pasal 6 UUPT dikatakan bahwa perseroan didirikan untuk jangka waktu yang ditentukan dalam anggaran dasar. Penjelasan Pasal ini menyatakan bahwa ketentuan ini menegaskan bahwa pada dasarnya jangka waktu berdirinya perseroan terbatas tidak terbatas. Akan tetapi, apabila jangka waktu tersebut ingin ditentukan, maka hal tersebut harus ditegaskan dalam anggaran dasar. Prinsip umur perseroan terbatas ini dalam UUPT ini berbeda dengan KUHD di mana dalam Pasal 46 KUHD ditentukan bahwa setiap perseroan terbatas harus didirikan untuk jangka waktu tertentu dengan tidak mengurangi kemungkinan untuk diperpanjang setiap kali berakhir jangka waktu berdirinya perseroan terbatas. Dalam UUPT juga masih dimungkinkannya untuk memperpanjang jangka waktu perseroan terbatas jika jangka waktu perseroan terbatas ditentukan serta telah berakhir (lihat Pasal 116 UUPT).

lue for reasons now beyond management's control is below the value of total liabilities. In such cases, regardless how payments on those liabilities are reordered through time, their total face value cannot be covered;

3. companies with potentially profitable, but poorly managed, operations that could meet their total obligations provided the firm's operating strategy (or the management team) were changed (and perhaps the timing of payments reordered as well).
4. Companies that cannot meet their contractual obligations and whose liquidation value exceed their going concern value.⁷³

Terhadap keempat kondisi korporasi tersebut, berbeda-beda penanganannya. Untuk kondisi pertama, di mana kondisi perusahaan sebetulnya *profitable* akan tetapi, struktur permodalannya bermasalah, misalnya, utangnya yang melebihi modal disetor, Jensen memberikan solusi untuk diadakan restrukturisasi permodalannya dengan cara mengatur kembali jangka waktu pembayaran utang melalui "a *voluntary financial restructuring*" di pasar modal. Jika melalui pasar modal tersebut menemui banyak hambatan, seperti, persoalan pajak dan regulasi lainnya, maka lebih baik mengajukan reorganisasi melalui **pengadilan kepailitan**.⁷⁴

Terhadap kondisi korporasi yang kedua, di mana korporasi telah dikelola sesuai dengan prinsip *good corporate governance* akan tetapi nilai aset lebih rendah daripada utang, maka perseroan ini dapat diatur kembali dengan struktur kapital baru, yang diharapkan nilai aset akan sama dengan utang dan diharapkan utang-utang tersebut akan dipenuhi.

Kondisi korporasi yang ketiga, di mana korporasi berpotensi untuk untung akan tetapi dikelola secara buruk oleh tim manajemen, solusi yang ditawarkan adalah harus mengganti manajemen tersebut yang kemudian diikuti perubahan struktur modal baru. Adapun kondisi perusahaan yang keempat adalah perusahaan yang sudah tidak mampu lagi memenuhi kewajibannya serta nilai aset lebih kecil daripada jika nilai *going concern*, dan terhadap korporasi seperti ini maka satu-satu-

⁷³ Michael C. Jensen (1996), "Corporate Control and The Politics of Finance", In: Jagdeep S. Bhandari and Lawrence A. Weiss, *The Corporate Bankruptcy (Economic and Legal Perspective)*, Cambridge University Press, New York, p. 330-331.

⁷⁴ *Ibid.*, h. 331.

nya jalan adalah dilakukan likuidasi melalui **lembaga kepailitan**.⁷⁵

Dengan demikian, maka pada prinsipnya perseroan terbatas yang mengalami kebangkrutan maka hanya memiliki dua pilihan jalan keluar yakni pembubaran perusahaan yang di dalamnya terdapat alternatif kepailitan ataukah dilakukan suatu *turnaround* untuk melakukan *recovery* perusahaan. Kepailitan merupakan salah satu jalan keluar untuk menyelesaikan suatu kebangkrutan perseroan terbatas bukan sebagai alat untuk membangkrutkan perseroan terbatas yang sedang dan masih dalam tahap pertumbuhan atau puncak.

10.2 PRINSIP COMMERCIAL EXIT FROM FINANCIAL DISTRESS

Secara umum, hakikat tujuan adanya kepailitan adalah proses yang berhubungan dengan pembagian harta kekayaan dari debitor terhadap para kreditornya. Kepailitan ini merupakan jalan keluar untuk proses pendistribusian harta kekayaan debitor yang nantinya merupakan proses *boedel* pailit secara pasti dan adil. Dikatakan secara pasti karena dalam proses kepailitan telah ditentukan langkah-langkah dan progres pembagian harta pailit secara pasti, seperti, siapa saja yang merupakan kreditor dan mempunyai hak tagihan kepada si pailit, bagaimanakah mekanisme pembagian antarkreditor baik kreditor yang sejenis maupun yang tidak sejenis, serta yang lebih penting adalah masuknya pihak ketiga sebagai pihak yang independen di dalam hubungan hukum antara kreditor dengan debitor. Pihak independen itu adalah kurator dan hakim pengawas. Hal mana merupakan implementasi dari prinsip *debt pooling* dari kepailitan sebagaimana tersebut di atas.

Dimensi keadilan dari proses kepailitan adalah terletak pada dilindunginya kepentingan dari kedua belah pihak baik para kreditor pailit maupun debitor pailit. Saya tidak sependapat terhadap pihak yang meletakkan kepailitan sebagai alat bagi kreditor untuk melindungi kepentingannya semata-mata. Pada prinsipnya kepailitan bukanlah alat penekan bagi debitor untuk memenuhi kepentingan kreditor *ansich*. Pada prinsipnya, terdapat banyak aspek-aspek hukum yang juga memerhatikan kepentingan-kepentingan debitor yang pada akhirnya untuk meminimalisasi kerugian-kerugian terhadap harta kekayaan debitor. Hal ini dapat dibuktikan antara lain dalam ketentuan masa tunggu (*stay*), ketentuan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU), ketentuan rehabilitasi, dan lain sebagainya.

⁷⁵ *Ibid.*

Perseroan terbatas adalah pelaku utama dalam lalu lintas perekonomian. Sebagai pelaku utama, maka perseroan terbatas memiliki peranan yang sangat penting untuk mengembangkan sektor perekonomian. Apabila perseroan terbatas yang merupakan pelaku utama dalam perekonomian terjadi permasalahan-permasalahan berkaitan dengan peranannya tersebut, maka akan cukup menggoncangkan perekonomian negara. Permasalahan-permasalahan itu antara lain adalah persoalan ketidakmampuan perseroan untuk meneruskan kegiatan usahanya. Ketidakmampuan perseroan dalam meneruskan usahanya akan memiliki implikasi yang luas seperti kemampuan untuk membayar kembali utang-utang perseroan, kemampuan untuk menghasilkan profit yang merupakan darah dari kehidupan dan keberlangsungan perseroan, serta kemampuan untuk mempertahankan eksistensi perseroan itu sendiri. Jika perseroan tidak dapat mengatasi problematika ketidakmampuan tersebut, maka akan berakibat keseimbangan neraca perusahaan yang pada akhirnya akan terjadi di mana pasiva perusahaan akan melebihi dari aktiva perusahaan. Keadaan ketidakseimbangan neraca perseroan tersebut secara teknis dapat dikatakan bahwa perseroan terbatas telah sampai pada suatu keadaan pailit.

Secara makroekonomi, kepailitan perusahaan akan sangat berpengaruh terhadap pencatatan ekonomi suatu negara, yang antara lain akan memengaruhi produktivitas terhadap barang dan jasa, jalur distribusi barang dan jasa, tingkat penerimaan pajak negara, bertambahnya angka pengangguran secara nasional, yang pada gilirannya akan memengaruhi masyarakat pada tingkat konsumen paling bawah, sehingga kegiatan sektor riil akan sedikit terpengaruh olehnya.

Kepailitan perseroan terbatas merupakan upaya bukar hanya sebagai upaya untuk menyelesaikan persoalan perseroan itu sendiri, melainkan juga mempunyai dimensi ekonomi sosial. Frank H. Easterbrook menyatakan "*Corporate bankruptcy has two functions: (1) to deliver the penalty for failure by forcing a wrapping up when a business cannot pay its debt; and (2) to reduce the social cost of failure*".⁷⁶ Sementara itu dalam teori hukum kepailitan modern, antara lain, dikatakan bahwa kepailitan yang terpenting untuk mengatur kondisi ekonomi secara keseluruhan. Kevin J. Delaney yang menyitir pendapat dari Tremain menyatakan bahwa "*the true purpose of modern bankruptcy law is not to punish or deal with some conduct on the part of the debtor, but rather*

⁷⁶ Frank H. Easterbrook, *Op. cit.*, h. 405.

*to administer a situation or condition whose economic incidents are of paramount concern.*⁷⁷

Berangkat dari proposisi terakhir ini, maka di samping kepailitan terhadap perseroan terbatas, juga diperlukan suatu lembaga sebagai jalan lain dari putusan kepailitan perusahaan. Lembaga yang bisa digunakan sebagai alternatif dari kepailitan perusahaan adalah lembaga restrukturisasi perusahaan. Restrukturisasi perseroan terbatas ini jika dilakukan secara sistematis dan matang akan menguntungkan di samping terhadap perusahaan yang bersangkutan selaku debitor maupun kreditor dari yang bersangkutan, dan juga secara luas akan memperkuat basis perekonomian. Tujuan utama dari restrukturisasi secara teoretis adalah mempertahankan perseroan selaku debitor untuk dapat terus menjalankan usahanya sebagai suatu *going concern* dengan memberikan kesempatan kepada perusahaan yang memiliki utang kepada kreditor-kreditor yang telah dapat ditagih dan belum dapat membayar tetapi usahanya memiliki prospek yang baik, untuk memperoleh kelonggaran waktu yang wajar dari kreditor-kreditornya itu guna dapat melunasi utang-utangnya, baik dengan atau tanpa memperbarui syarat-syarat perjanjian kredit, yang merupakan upaya alternatif dari penyelesaian utang melalui kepailitan.

Dalam kepustakaan, ada berbagai macam bentuk sebagai upaya melakukan restrukturisasi, yaitu, antara lain;

- melakukan penjadwalan kembali pelunasan utang (*rescheduling*), termasuk pemberian masa tenggang (*grace period*) yang baru atau pemberian moratorium kepada perusahaan debitor;
- melakukan persyaratan kembali perjanjian utang (*reconditioning*);
- pengambilalihan utang, baik sebagian maupun seluruhnya, oleh pihak lain yang dengan pengambilalihan itu menggantikan kedudukan debitor sebagai debitor pengganti untuk jumlah utang yang diambil alih;
- pengambilalihan tagihan dari satu atau lebih kreditor oleh pihak lain, baik untuk sebagian atau seluruh tagihan, dan yang dapat dilakukan baik oleh kreditor yang telah ada maupun oleh pihak ketiga, yang dengan pengambilalihan itu pihak yang mengambil alih menggantikan kedudukan kreditor yang tagihannya diambil alih untuk jumlah tagihan yang diambil alih;

⁷⁷ Kevin J. Delaney, *Op. cit.*, h. 17.

- melakukan *haircut* (pemotongan atau pengurangan utang pokok);
- melakukan perubahan tingkat suku bunga;
- melakukan pengurangan jumlah bunga dan/atau utang pokok yang tertunggak;
- memberikan utang baru;
- mengonversi utang dengan surat utang yang dapat dipindah-tangankan;
- mengonversi utang dengan *convertible bond*;
- melakukan *stapped bonds* (penggantian obligasi lama dengan obligasi baru);
- melakukan *debt for equity swap*;
- melakukan *debt to aset swap*;
- melakukan merger, akuisisi, atau konsolidasi;
- memasukkan modal baru oleh pemegang saham yang lama atau yang baru melalui penempatan langsung (*direct placement*) atau melalui bursa saham (*publik offering*); dan
- penjualan aset tak produktif untuk membayar utang,

Sebelum melakukan upaya restrukturisasi ada beberapa prinsip yang harus dipertimbangkan, antara lain kecepatan penanganan, biaya yang tidak tinggi, dan struktur kapital yang rasional. Mark J. Roe menyatakan:

*Three principal characteristics seem desirable for corporate reorganization mechanism ; speed, low cost, and a resulting sound capital structure. Other desirable characteristics are accuracy in valuation and compensation, predictability, and fairness. Accuracy and predictability diminish the uncertainty of the results of bankruptcy reorganizations, facilitating investment in risky but worthwhile enterprises before bankruptcy occur. Speed and low cost help diminish the dead weight costs of the bankruptcy when it does occur.*⁷⁸

Lebih lanjut mark J. Roe mengatakan bahwa ada tiga mekanisme umum yang perlu dipertimbangkan dalam penyelesaian reorganisasi perseroan, yakni:

⁷⁸ Mark J. Roe (1996), "Bankruptcy and Debt: A New Model For Corporate Reorganization", In: Jagdeep S. Bhandari and Lawrence A. Weiss, ed., *Corporate Bankruptcy: Economic and Legal Perspective*, Cambridge University Press, New York, h. 351.

1. *a bargain among creditors and stockholders (a workout that occurs outside the bankruptcy court or after the filing of a bankruptcy petition), but even then with minimal court supervision;*
2. *litigation in which the court imposes a solution and capital structure; and*
3. *although rarely even noted as a serious possibility, use of the market.*⁷⁹

Apabila proses restrukturisasi perseroan mengalami jalan buntu, maka jalan keluarnya adalah kepailitan. Dengan demikian, pada prinsipnya kepailitan perseroan terbatas adalah upaya terakhir yang dilakukan untuk menyelesaikan problem perseroan yang berkaitan dengan kebangkrutan perseroan terbatas tersebut.

Secara prinsip bahwa kepailitan bukanlah semata sebuah upaya untuk mempermudah sebuah usaha baik itu milik perorangan maupun berbentuk korporasi menjadi bangkrut, melainkan kepailitan adalah salah satu upaya untuk mengatasi kebangkrutan sebuah usaha.

Sutan Remy Sjahdeini menyatakan bahwa kepailitan seyogianya hanya merupakan *ultimum remedium*.⁸⁰ Ricardo Simanjuntak menyatakan bahwa kepailitan khususnya *corporate insolvency* sebenarnya merupakan *exit from financial distress*, jadi merupakan suatu jalan keluar dari persoalan yang membelit yang secara finansial sudah tidak bisa lagi terselesaikan.⁸¹ Jadi terdapat suatu fakta bahwa telah ada suatu kewajiban yang secara teknis membuat perusahaan tersebut tidak mampu membayar, maka daripada ia berhubungan baik secara emosional maupun secara bisnis dengan setiap pihak-pihaknya, satu-satunya cara adalah ia akan meminta untuk dimohonkan pailit. Status pemohon pailit akan membuat harta yang tersisa dibagikan dan ia akan keluar kembali kemudian membuat usaha yang baru, kira-kira itulah definisi dari *bankrupt* secara *corporate* dari beberapa *textbook* dari Amerika dan Inggris.⁸²

Tri Hernowo yang menyitir pendapat Volkmar Gessner bahwa fungsi kepailitan penghukuman dalam kepailitan lambat laun akan kehilangan maknanya karena digantikan oleh fungsi sistem kompetisi

⁷⁹ *Ibid.* h. 351.

⁸⁰ Sutan Remy Sjahdeini, *Op. cit.*, h. 59.

⁸¹ Ricardo Simanjuntak 1, *Op. cit.*, h. 30.

⁸² *Ibid.*

sebagaimana dianut dalam teori ekonomi liberal.⁸³ Kepailitan tidak lagi dilihat sebagai suatu kesalahan yang dilakukan oleh atau menjatuhkan martabat individu. Ketidakmampuan si pailit dianggap lebih disebabkan ketidakmampuannya untuk memenuhi permintaan pasar. Kepailitan dilihat sebagai suatu risiko yang tidak dapat dicegah dalam perdagangan bebas. Pailitnya debitor dianggap sebagai kontribusi fungsional terhadap reorganisasi dan stabilisasi permanen atas sistem ekonomi. Stigma *corporate failure* sekarang berubah menjadi *corporate rescue*.⁸⁴

Prinsip *commercial exit from financial distress* dari kepailitan sekaligus juga memberikan makna bahwa kepailitan adalah merupakan solusi dari masalah penyelesaian utang debitor yang sedang mengalami kebangkrutan dan bukan sebaliknya bahwa kepailitan justru digunakan sebagai pranata hukum untuk membangkrutkan suatu usaha. Kemudahan untuk mempailitkan suatu debitor sebenarnya tidak bertentangan dengan prinsip ini sepanjang kemudahan untuk mempailitkan adalah dalam konteks penyelesaian utang karena adanya kesulitan finansial dari usaha debitor.

Prinsip *commercial exit from financial distress* merupakan prinsip yang ditemukan dalam kepailitan perseroan terbatas. Secara teoretis, kepailitan perseroan terbatas harus dibedakan dengan kebangkrutan perseroan terbatas, pembubaran perseroan terbatas, dan likuidasi perseroan terbatas. Kebangkrutan perseroan terbatas adalah suatu keadaan di mana perusahaan mengalami deteriorasi adaptasi perusahaan dengan lingkungannya yang sampai membawa akibat pada rendahnya kinerja untuk jangka waktu tertentu yang berkelanjutan yang pada akhirnya menjadikan perusahaan tersebut kehilangan sumber daya dan dana yang dimiliki sebagai akibat dari gagalnya perusahaan melakukan pertukaran yang sehat antara keluaran (*output*) yang dihasilkan dengan masukan (*input*) baru yang harus diperoleh.⁸⁵ Mirip dengan kondisi kebangkrutan perusahaan adalah apa yang dinamakan perusahaan *turnaround* menggambarkan situasi di mana suatu perusahaan mengalami gangguan karena krisis *cashflow* atau krisis laba. Meskipun demikian, definisi *turnaround* yang dimaksud di sini mempunyai arti yang lebih luas di mana perusahaan sering kali

⁸³ Volkmar Gessner et.al (1978), *Three Functions of Bankruptcy*, The West Germany Case, in Law and Society, p. 76.

⁸⁴ Tri Hernowo, *Op. cit.*, h. 218-219.

⁸⁵ Suwarsono Muhammad, *Op. cit.*, 2001, h. 5.

menunjukkan tanda-tanda atau gejala kegagalan jauh sebelum adanya krisis, mirip dengan orang yang sakit pada awalnya menunjukkan tanda-tanda akan sakit.⁸⁶

Adapun pembubaran perseroan terbatas (*winding up*) adalah merupakan suatu langkah hukum yang diambil terhadap suatu badan hukum perseroan terbatas atas alasan-alasan hukum tertentu, antara lain, jangka waktu berdiri dari perseroan terbatas tersebut telah berak-hir ataupun alasan-alasan hukum ataupun alasan komersial yang mengharuskan badan hukum tersebut dibubarkan, baik melalui RUPS dan/atau melibatkan peran pengadilan negeri di mana kemudian untuk melakukan pengurusan dan pemberesan harta badan hukum dalam likuidasi tersebut diangkatlah tim likuidator yang bertanggung jawab kepada RUPS ataupun otoritas yang menaungi usaha yang dijalankan oleh badan hukum tersebut.⁸⁷

Sedangkan likuidasi perseroan terbatas adalah sebagai "*the act or process of settling or making clear, fixed, and determinate that which before was uncertain or unascertained. Payment, satisfaction, or collections; realizations on assets and discharge of liabilities*".⁸⁸ McPherson mendefinisikan likuidasi sebagai "*Liquidation can be defined as a process whereby the assets of a company are collected and realised, the resulting proceeds are applied in discharging all debts and liabilities, and any balance which remains after paying the costs and expenses of winding up is distributed among the members according to their rights and interests, or otherwise dealt with as the constitution of the company directs*".⁸⁹ Elips dalam Kamus Hukum Ekonominya mengartikan likuidasi sebagai pembubaran perusahaan diikuti dengan proses penjualan harta perusahaan, penagihan piutang, pelunasan utang, serta penyelesaian sisa harta atau utang antara pemegang saham.⁹⁰

⁸⁶ Michael Teng, *op. cit.*, h. 3.

⁸⁷ Ricardo Simanjuntak (2005), "Kepailitan dan Likuidasi (Study Kasus : BPPN vs PT. Muara Alas Prima)", Dalam : Valerie Selvie Sinaga (ed.), *Analisa Putusan Kepailitan Pada Pengadilan Niaga Jakarta*, Fakultas Hukum Universitas Katolik Atmajaya, Jakarta (selanjutnya disebut sebagai Ricardo Simanjuntak 3), h. 185.

⁸⁸ Henry Campbell Black, *op. cit.*, p. 839.

⁸⁹ McPherson (1987), *The Law of Company Liquidation*, Law Book Co. Ltd.,

p. 1.

⁹⁰ Elips (1997), *Kamus Hukum Ekonomi Elips*, Penerbit Proyek Elips, Jakarta, h. 105.

Dari teori dan ketentuan pembubaran dan likuidasi perseroan terbatas tersebut di atas, maka secara jelas ada perbedaan antara pembubaran dengan likuidasi. Likuidasi merupakan tindakan atau langkah pemberesan aset. Sedangkan pemberesan aset merupakan langkah yang dilakukan tidak saja terhadap badan hukum yang telah dibubarkan di luar kepailitan tetapi juga merupakan langkah pemberesan aset yang dilakukan terhadap debitor yang telah dinyatakan pailit. Hanya terjadi perbedaan pengaturan norma antara likuidasi dalam pembubaran perseroan terbatas secara umum dengan likuidasi dalam kepailitan. Likuidasi dalam pembubaran perseroan terbatas secara umum dilakukan oleh likuidator yang tunduk pada UUPT, sedangkan likuidasi dalam kepailitan dilakukan oleh kurator yang tunduk pada UU Kepailitan.

Di samping perbedaan tersebut, ada benang merah antara likuidasi dalam kepailitan dengan likuidasi dalam pembubaran perseroan terbatas secara umum. Benang merah tersebut seperti diungkapkan oleh Ricardo Simanjuntak bahwa dalam melaksanakan misi tersebut, maka dalam proses kepailitan diangkat seorang atau lebih kurator untuk melakukan pengurusan dan pemberesan (likuidasi) terhadap harta pailit yang telah terlebih dahulu diletakan dalam status sita umum (*public attachment*) dan begitu juga segera setelah pembubaran perseroan diangkatlah likuidator (tim likuidator) untuk melakukan pemberesan (likuidasi) terhadap harta-harta dalam likuidasi. Artinya, seluruh tindakan dari kurator maupun likuidator tersebut adalah dalam upaya untuk melakukan maksimalisasi jumlah dan nilai aset yang ada untuk segera dijual di mana hasil dari penjualan aset tersebut akan dibagikan kepada setiap kreditor dari perusahaan yang dipailitkan ataupun dibubarkan tersebut secara prorata.

PENGATURAN NORMA PRINSIP-PRINSIP HUKUM KEPAILITAN DALAM UNDANG-UNDANG KEPAILITAN INDONESIA

1. PENGATURAN PRINSIP PARITAS CREDITORIUM, PRINSIP PARI PASSU PRORATA PARTE, DAN PRINSIP STRUCTURED PRORATA DALAM UUK

Undang-Undang Kepailitan (UUK) mendefinisikan kepailitan sebagai suatu sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas sebagaimana diatur dalam undang-undang. Undang-undang tidak mendefinisikan secara spesifik melainkan secara umum, sehingga tidak menggambarkan esensi makna kepailitan itu melainkan justru hanya menyebut akibat hukum kepailitan, yaitu terjadinya sita umum atas kekayaan debitor pailit.

Ketentuan kepailitan merupakan aturan yang mempunyai tujuan untuk melakukan pembagian harta debitor kepada para kreditornya dengan melakukan sita umum terhadap seluruh harta debitor yang selanjutnya dibagikan kepada kreditor sesuai dengan hak proporsinya. Ketentuan kepailitan ini merupakan pelaksanaan lebih lanjut dari ketentuan Pasal 1131 *juncto* 1132 KUH Perdata. Ketentuan ini adalah merupakan realisasi dari prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte*.

Menurut Kartini Muljadi bahwa dalam hal seorang debitor hanya mempunyai satu kreditor dan debitor tidak membayar utangnya secara sukarela, maka kreditor akan menggugat debitor secara perdata ke pengadilan negeri yang berwenang dan seluruh harta debitor menjadi sumber pelunasan utangnya kepada kreditor tersebut. Hasil bersih eksekusi harta debitor dipakai untuk membayar kreditor tersebut. Dalam hal debitor mempunyai banyak kreditor dan harta kekayaan debitor

tidak cukup untuk membayar lunas semua kreditor, maka para kreditor akan berlomba dengan segala cara, baik yang halal maupun tidak halal, untuk mendapatkan pelunasan tagihannya terlebih dahulu. Kreditor yang datang belakangan sudah tidak dapat lagi pembayaran karena harta debitor sudah habis. Hal ini sangat tidak adil dan merugikan. Berdasarkan alasan tersebut, timbullah lembaga kepailitan yang mengatur tatacara yang adil mengenai pembayaran tagihan-tagihan para kreditor, dengan berpedoman pada KUH Perdata Pasal 1131 sampai dengan Pasal 1149 maupun pada ketentuan dalam UUK sendiri.¹

Fred B.G. Tumbuan juga menyatakan hal yang sama:

The rule of concursus creditorum, that is, that creditors have to act concurrently flows from the principle laid down in article 1132 jo. article 1331 ICC that all the property, personal as well as real, of the debtor constitute the common security for his creditor. The proceeds of a foreclosure sale of paid property shall be distributed among the debtors creditors pari passu pro rata parte, with the exception of creditors who by law are preferred. To ensure that his principle of equality of creditors is strictly observed, the declaration of bankruptcy brings in its wake a general attachment encompassing all the property of the debtor in the interest of his creditors. The purpose of the declaration of bankruptcy is to prevent that individual creditors would institute separate attachments and foreclosures and where so necessary to terminate attachments and/ or foreclosures which has been commenced (article 32 bankruptcy law). Thus the purpose of bankruptcy is the distribution of the proceeds of the sale of debtor's property among all his creditors with due observance of their respective rights in accordance with prevailing laws.²

Sri Rejeki Hartono mengungkapkan mengenai filosofi lembaga kepailitan ini, yakni:

Basically bankruptcy constitutes an institution that offers a solution against any party whenever a debtor in a certain condition stops payment or is unable to pay. The bankruptcy institution prevents from or avoids the two following things, both of which are unjust actions which can disadvantage all parties. The two things are (1) to avoid mass execution by debtor or creditor, (2) to prevent from occurrence of dishonesty by the debtor.³

¹ Kartini Muljadi 3, *Op. cit.*, h. 1-2.

² Fred B.G. Tumbuan 2, *Op. cit.*, h. 5.

³ Sri Rejeki Hartono (1999), "Civil Laws as Foundation for Modern Laws on Bankruptcy", *Paper*, Jakarta, h. 6.

Lebih lanjut Sri Rejeki Hartono menyatakan bahwa kedua kemungkinan tersebut di atas apabila terjadi sangat merugikan banyak pihak antara lain: (1) kreditor yang tidak ikut melakukan *unlawful execution*, (2) debitor yang tidak mampu melawan eksekusi yang tidak sah sehingga tidak adil, (3) pihak ketiga yang beriktikad baik, (4) kreditor yang beriktikad baik.⁴

Lembaga kepailitan merupakan pengaturan lebih lanjut dari apa yang diatur dalam Pasal 1131 jo. 1132 KUH Perdata mengenai prinsip *paritas creditorum* dan prinsip *pari passu prorata parte*. Pasal 1131 KUH Perdata menyatakan bahwa: "*Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan.*"

Rumusan Pasal 1131 KUH Perdata tersebut menunjukkan bahwa setiap tindakan yang dilakukan oleh subjek hukum dalam lapangan hukum keperdataan khususnya bidang hukum harta kekayaan selalu akan membawa akibat terhadap harta kekayaannya, baik yang bersifat menambah jumlah harta kekayaannya (istilah akuntansinya disebut *kredit*), maupun yang nantinya akan mengurangi jumlah harta kekayaannya (istilah akuntansinya disebut *debit*). Dengan demikian, maka harta kekayaan yang dimiliki oleh subjek hukum akan selalu berada dalam keadaan yang dinamis dan selalu berubah-ubah dari masa ke masa. Sehingga setiap perjanjian yang dibuat maupun perikatan yang terjadi dapat mengakibatkan harta kekayaan subjek hukum bertambah atau berkurang.

Akan tetapi, jika ternyata dalam hubungan hukum harta kekayaan tersebut, subjek hukum memiliki lebih dari satu kewajiban yang harus dipenuhi terhadap lebih dari satu subjek hukum yang berhak atas pemenuhan kewajiban tersebut, maka akan berlaku ketentuan Pasal 1132 KUH Perdata yang menyatakan, "*Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangannya, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila di antara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan.*"

Pasal 1132 KUH Perdata ini merupakan penormaam dari prinsip *pari passu pro rata parte* dalam konteks Pasal 1132 KUH Perdata terse-

⁴ *Ibid.*

but, setiap pihak sebagai yang berhak atas pemenuhan perikatan dari harta kekayaan pihak yang berkewajiban (debitor) secara:

1. *pari passu*, yaitu, secara bersama-sama memperoleh pelunasan, tanpa ada yang didahulukan;
2. *prorata parte*, yaitu proporsional yang dihitung berdasarkan pada besarnya piutang masing-masing dibandingkan terhadap piutang mereka secara keseluruhan, terhadap harta kekayaan debitor tersebut.

Berdasarkan asas umum *paritas creditorium* dan *pari passu prorata parte* yang terkandung dalam kedua pasal itu, maka aturan kepailitan merupakan ketentuan lebih lanjut dan teknis serta lebih operasional. Sri Rejeki Hartono menyatakan bahwa lembaga kepailitan pada dasarnya mempunyai dua fungsi:

The bankruptcy institution has got two functions together, namely: Firstly, bankruptcy as institution providing guarantee that debitor shall never perform dishonestly, and shall be responsible to all creditors. Secondly, bankruptcy as institution also provides creditors with protection against possible mass execution by creditor. Therefore, the presence of ordinance bankruptcy as both an institution and specific legal pursuits constitutes a series of concept which consistently comply with ordinance as stipulated in articles 1131 and 1132 of the civil laws book.⁵

Penormaan lebih lanjut prinsip *paritas creditorium* dalam Undang-Undang Kepailitan tampak antara lain dalam Pasal 1 Ayat (1), Pasal 2 Ayat (1), dan Pasal 21 UUK. Pasal 1 Ayat (1) UUK menyatakan bahwa kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas sebagaimana diatur dalam undang-undang ini. Pasal 2 (1) UUK menyatakan bahwa 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. Sedangkan Pasal 21 UUK menyatakan bahwa kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitor pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan. Pasal-pasal tersebut ini merupakan penjabaran lebih lanjut dari pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata yang me-

⁵ *Ibid*, h. 7

tentukan bahwa harta kekayaan debitor menjadi jaminan untuk pelunasan utang-utangnya kepada para segenap kreditornya.

Pasal 1 Ayat (1) UUK tersebut menitikberatkan pada sita umum atas harta debitor pailit untuk mengamankan harta debitor tersebut dari perebutan atau saling-mendahului yang dilakukan oleh para kreditornya. Dengan dinyatakannya harta debitor dalam sitaan umum, maka segala bentuk upaya baik yang sah maupun yang tidak sah atas harta kekayaan debitor harus dihentikan dan bahkan sita yang sudah ada sebelum adanya putusan pailit pun harus diangkat. Filosofi ini menunjukkan bahwa kepentingan dari para debitor harus dilindungi terhadap upaya-upaya yang bisa merugikan para kreditor tersebut secara paritas. Terjadinya sita umum tersebut adalah demi hukum ketika putusan pailit terhadap debitor tersebut dijatuhkan, sehingga tidak diperlukan lagi suatu upaya untuk menjalankan sita umum tersebut melainkan sudah menurut hukum telah terjadi sitaan umum (*public attachment*) atas semua harta kekayaan debitor pailit tersebut.

Pasal 2 Ayat (1) UUK menekankan adanya minimal dua kreditor yang memiliki piutang terhadap debitor. Persyaratan adanya minimal dua kreditor ini memberikan makna bahwa kepailitan merupakan prana untuk melakukan penyelesaian utang debitor terhadap beberapa kreditor karena jika hanya memiliki satu kreditor saja, maka kepailitan akan kehilangan maknanya sebagai *collective proceeding tool*. Persyaratan adanya banyak kreditor inilah merupakan penormaan dari prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte* tersebut.

Adapun tujuan yang terkandung dalam Undang-Undang Kepailitan secara tersirat untuk melakukan proses likuidasi yang lebih cepat terhadap harta kekayaan debitor yang akan dinyatakan pailit. Proposisi inilah yang mendasari mengapa peraturan kepailitan mengalami banyak perubahan di dalamnya. Hal ini tersurat dalam pertimbangan Perpu Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan yang ditetapkan menjadi Undang-Undang dengan UU Nomor 4 Tahun 1998 maupun dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, yang menyatakan bahwa untuk mengatasi gejolak moneter beserta akibatnya yang berat terhadap perekonomian saat ini, salah satu persoalan yang sangat mendesak dan memerlukan pemecahan adalah penyelesaian utang piutang perusahaan dan dengan demikian adanya peraturan kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang yang dapat digunakan oleh para debitor dan kreditor secara adil,

cepat, terbuka, dan efektif menjadi sangat diperlukan.

Sejalan dengan filosofi tujuan dari Undang-Undang Kepailitan waktu itu, Jerry Hoff menyatakan bahwa:

The bankruptcy Law of Indonesia takes into account the interests of both creditors and debtors. It try to reconcile interest of the creditors with those of the debtor by providing for a swift and orderly liquidation of the assets of the debtor on the one hand and by giving the debtor an opportunity to reorganize when this is feasible on the other hand. It is envisaged that the bankruptcy law and its proper implementation will contribute to the restoration of the important prerequisite to a healthy investment climate in Indonesia, namely a level playing field for debtors and creditors.⁶

Hoff menitikberatkan pada suatu likuidasi yang cepat dan tertib atas kekayaan debitor.

Makna kepailitan tersebut di atas mengalami distorsi maknanya oleh ketentuan-ketentuan yang ada dalam Undang-Undang Kepailitan itu sendiri serta praktik-praktik pengadilan pailit. Pendistorsian makna kepailitan dalam ketentuan undang-undang terlihat dari ketentuan antara lain mengenai syarat kepailitan, pembuktian sederhana dalam proses kepailitan, serta konsep utang yang tercakup dalam Undang-Undang Kepailitan itu.

Syarat kepailitan yang diatur dalam UUK adalah bahwa kepailitan harus memenuhi dua syarat, yaitu mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas satu utang yang telah jatuh tempo serta dapat ditagih. Ketentuan ini secara tegas diatur dalam Pasal 2 Ayat 1 UUK. Lebih tegas lagi dalam penjelasan umum UUK, dikatakan bahwa syarat utama untuk dapat dinyatakan pailit adalah bahwa seorang debitor mempunyai paling sedikit 2 (dua) kreditor dan tidak membayar lunas salah satu utangnya yang sudah jatuh waktu. Kemudahan syarat ini memicu untuk lebih mudah subjek hukum mengajukan permohonan kepailitan subjek hukum lain, sehingga mengaburkan makna kepailitan itu sendiri.

Kemudahan syarat pailit tersebut juga didukung dengan ketentuan lain, yakni ketentuan mengenai pembuktian sederhana (sumir) dalam proses acara permohonan kepailitan. Dalam Pasal 8 Ayat (4) UUK dikatakan bahwa permohonan pernyataan pailit harus dikabulkan jika terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana

⁶ Jerry Hoff, *Op.cit.*, p. 8.

bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 Ayat (1) telah dipenuhi. Pembuktian sederhana seperti apa yang dikehendaki dalam UUK tersebut? Dalam penjelasan Pasal tersebut dijelaskan lebih lanjut mengenai maksud pembuktian sederhana. Dikatakan bahwa 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 dijatuhkannya putusan pernyataan pailit.

Di samping syarat kemudahan kepailitan tersebut, dalam UUK ditegaskan tentang konsep *utang* seperti apa yang bisa dijadikan dasar permohonan pailit. Dijelaskan dalam Pasal 1 Ayat 6 bahwa yang dimaksud utang dalam UUK adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau kontigen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitor. Konsep utang ini merupakan konsep utang dalam arti yang luas. Jadi segala bentuk prestasi yang belum terbayar oleh debitor merupakan utang yang bisa diajukan permohonan pailit. Hal ini berarti bahwa setiap wanprestasi dan bahkan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatigdaad*) dapat dijadikan sebagai alas hukum untuk dapat mengajukan permohonan kepailitan.

Sebenarnya prinsip keluasaan utang yang dianut dalam Undang-Undang Kepailitan sudah sesuai dengan prinsip yang lazim dianut dalam sistem hukum kepailitan. Namun demikian, prinsip tersebut menjadi bias jika tujuan dari kepailitan adalah mempermudah mempailitkan subjek hukum, apalagi diarahkan sebagai alat untuk menagih utang *ansich* dan bukan sebagai lembaga hukum untuk memberikan jalan keluar terhadap suatu kebangkrutan usaha.

Berbeda dengan UUK yang menerapkan prinsip *paritas creditorium*, maka dalam *Faillessement Verordening* (Peraturan Kepailitan sebelum tahun 1998) tidak menganut prinsip *paritas creditorium*. Dalam Pasal 1 Peraturan Kepailitan (FV) menyatakan bahwa setiap debitor yang tidak mampu membayar utangnya yang berada dalam keadaan berhenti membayar kembali utang tersebut, baik atas permintaan sendiri maupun atas permintaan seorang kreditor atau beberapa orang

kreditornya, dapat diadakan putusan oleh hakim yang menyatakan bahwa debitor yang bersangkutan dalam keadaan pailit. Dari ketentuan Pasal 1 Peraturan Kepailitan tersebut tersurat bahwa untuk pernyataan pailit diperlukan dua syarat saja, yakni, pertama, si debitor harus berada dalam keadaan telah berhenti membayar, dan kedua, harus ada permohonan pailit, baik oleh debitor sendiri maupun oleh seorang kreditor atau beberapa kreditor.

Dalam Pasal 1 Peraturan Kepailitan (FV) sama sekali tidak mensyaratkan adanya dua utang atau lebih yang dimiliki debitor, melainkan hanya menyebut utang saja bukan utang-utang. Polak menyatakan bahwa keadaan telah berhenti membayar yang disyaratkan oleh peraturan kepailitan itu tidak ada, apabila si debitor tidak membayar hanya satu utang tertentu saja, karena hal demikian itu, satu-satunya kreditor itu dapat menggunakan upaya sitaan lainnya. Namun pendapat Polak ini dibantah oleh Vollmar yang menyatakan bahwa mereka (para debitor yang telah berhenti membayar/*insolvent*) ditempatkan dalam keadaan yang terlampau menguntungkan dengan cara yang sangat tidak adil dengan menganggap bahwa mereka itu luput dari daya berlakunya Undang-Undang Kepailitan, hanya karena tidak ada utang lainnya.⁷ Kartono menyatakan bahwa argumen bahwa bagi (satu-satunya) kreditor tersedia upaya-upaya sitaan perorangan lainnya tidak selalu benar. Kepailitan memberikan kepada kurator jauh lebih banyak wewenang daripada yang pernah dipunyai oleh seorang eksekutan. Bukan maksudnyalah untuk memberikan manfaat dari lembaga kepailitan hanya kepada kreditor yang bukan satu-satunya kreditor, artinya, selain dia masih ada kreditor lainnya, dan menyuruh pulang satu-satunya kreditor dengan pemberitahuan bahwa ia harus menyelesaikan sendiri piutangnya.⁸

Ketentuan dari Pasal 1 Peraturan kepailitan yang tidak menganut prinsip *paritas creditorium* merupakan kelalaian pembuat undang-undang. Argumentasinya adalah sebagai berikut bahwa filosofi kepailitan adalah merupakan pranata hukum untuk menghindari *unlawful execution* akibat berebutnya para kreditor untuk memperoleh pembayaran piutangnya dari debitor di mana hal itu akan merugikan baik debitor sendiri maupun kreditor yang datang terakhir atau kreditor yang 'lemah'. Dari proposisi inilah, maka diperlukan lembaga kepailitan untuk mengelaborasi prinsip *paritas creditorium*. Dengan demi-

⁷ Kartono, *Op. cit.*, h. 23.

⁸ *Ibid*, h. 24.

kian, sungguh sangat tepat revisi Undang-Undang kepailitan baik melalui UU Nomor 4 Tahun 1998 maupun UU Nomor 37 Tahun 2004, di mana disyaratkan bahwa untuk mengajukan kepailitan harus terdapat dua atau lebih kreditor.

Adapun prinsip *pari passu prorata parte* tampak dalam beberapa ketentuan dalam Undang-Undang Kepailitan, antara lain, Pasal 189 Ayat (4) dan (5) serta Penjelasan Pasal 176 huruf a UUK. Pasal 189 Ayat (4) UUK menyatakan bahwa Pembayaran kepada Kreditor (a) yang mempunyai hak yang diistimewakan, termasuk di dalamnya yang hak istimewa dibantah dan pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, sejauh mereka tidak dibayar menurut ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55, dapat dilakukan dari hasil penjualan benda terhadap mana mereka mempunyai hak istimewa atau yang diagunkan kepada mereka. Sedangkan Penjelasan Pasal 176 huruf a menyatakan bahwa yang dimaksud dengan "pro rata", adalah pembayaran menurut besar-kecilnya piutang masing-masing.

Adapun prinsip *structured creditors* tampak dalam Undang-Undang Kepailitan Indonesia. Secara normatif, untuk mengkaji ruang lingkup kreditor dalam kepailitan adalah dengan merujuk pada Pasal 1 Ayat (1) UU Nomor 4 Tahun 1998 yang menyatakan bahwa: "Debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan 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 kreditornya." Dari ketentuan pasal ini hanya disebutkan bahwa salah syarat untuk mengajukan permohonan kepailitan adalah adanya dua atau lebih kreditor. Kreditor di sini adalah mencakup seluruh kreditor yang ada dalam hukum kepailitan. Undang-undang sama sekali tidak membatasi bahwa syarat kepailitan atau yang berwenang mengajukan kepailitan adalah kreditor konkuren saja. Jadi kreditor yang masuk dalam ruang lingkup Pasal 1 Ayat (1) UUK 1998 tersebut adalah semua kreditor dan tidak memandang apakah kreditor tersebut itu kreditor konkuren, kreditor separatis, ataukah kreditor preferen. Semua kreditor tersebut mempunyai hak yang sama untuk mengajukan permohonan pailit terhadap debitornya. Demikian pula dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 mengatur hal yang sama. Dalam Pasal 2 Ayat (1) UUK 2004 menyatakan bahwa 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. Dalam pasal ini juga makna kreditor mencakup semua kreditor baik kreditor separatis, kreditor preferen, maupun kreditor konkuren.

Saya tidak sependapat dengan pendapat dari Sutan Remy Sjahdeini yang menyatakan bahwa kreditor yang dimaksud dalam Pasal 1 Ayat (1) UU Nomor 4 tahun 1998 dalam kaitannya dengan kreditor yang berhak mengajukan permohonan kepailitan adalah kreditor konkuren saja.⁹ Argumentasi Remy adalah bahwa karena seorang kreditor separatis atau kreditor pemegang hak jaminan tidak mempunyai kepentingan untuk diberi hak mengajukan permohonan pernyataan pailit mengingat kreditor separatis telah terjamin sumber pelunasan tagihannya, yaitu dari barang agunan yang dibebani dengan hak jaminan.¹⁰ Lebih lanjut Remy beralasan bahwa apabila seorang kreditor separatis merasa kurang terjamin sumber pelunasan piutangnya karena nilai hak jaminan yang dipegangnya lebih rendah daripada nilai piutangnya, dan apabila kreditor separatis itu menghendaki untuk memperoleh sumber pelunasan dari harta pailit, maka kreditor separatis itu harus terlebih dahulu melepaskan hak separatisnya, sehingga dengan demikian berubah statusnya menjadi kreditor konkuren.¹¹ Pendapat Remy sangat kurang tepat karena bertentangan dengan prinsip *paritas creditorum*, prinsip *pari passu prorata parte* dan prinsip *structured creditors*.

Dalam perubahan Undang-Undang Kepailitan yang baru, yakni, Undang-undang Nomor 37 tahun 2004, malah lebih tegas lagi prinsip *structured prorata* terutama yang berkaitan dengan makna debitor dalam hubungannya dengan hak untuk mengajukan permohonan pailit terhadap debitor. Di dalam Pasal 1 angka 2 UUK disebutkan bahwa kreditor adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang yang dapat ditagih di muka pengadilan. Pasal 2 Ayat (1) UUK dikatakan bahwa 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** (cetak miring dari saya). Lebih tegas lagi

⁹ Lihat Sutan Remy Sjahdaeny, *Op. cit.*, h. 66-67.

¹⁰ *Ibid.*, h. 67.

¹¹ *Ibid.*

dalam penjelasan Pasal 2 Ayat (1) UUK dikatakan bahwa, "yang dimaksud dengan "Kreditor" dalam ayat ini adalah baik kreditor konkuren, kreditor separatis maupun kreditor preferen. Khusus mengenai kreditor separatis dan kreditor preferen, mereka dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang mereka miliki terhadap harta debitor dan haknya untuk didahulukan. Bilamana terdapat sindikasi kreditor, maka masing-masing Kreditor adalah Kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2."

Kartini Muljadi juga menyatakan:¹²

Dengan demikian berarti kreditor dalam Pasal 1 Ayat (1) UU Kepailitan meliputi kreditor konkuren, kreditor dengan hak istimewa, dan kreditor dengan jaminan kebendaan. Dalam hal ini:

1. kreditor konkuren;
2. kreditor dengan hak istimewa menurut Pasal 1139 dan Pasal 1149 KUH Perdata (tanpa kehilangan hak yang diberikan kepada mereka untuk menahan kebendaan milik debitor yang diberikan oleh undang-undang);
3. kreditor dengan jaminan kebendaan, berupa gadai, hipotek, hak atas panen, hak tanggungan, dan jaminan fidusia (tanpa kehilangan hak untuk menjual dan memperoleh pelunasan terlebih dahulu dari harta kebendaan debitor, yang dijamin secara kebendaan dan dijual tersebut);

berhak untuk setiap saat:

1. memajukan permohonan kepailitan kepada debitor yang tidak memenuhi utang atau kewajibannya dalam bentuk penyerahan sejumlah uang tertentu pada waktu yang telah ditentukan; dan/atau
2. dapat dikemukakan sebagai kreditor kedua dalam setiap permohonan pailit yang dimajukan kepada debitor yang telah memenuhi utang atau kewajibannya dalam bentuk penyerahan sejumlah uang tertentu pada waktu yang telah ditentukan tersebut.

¹² Kartini Muljadi (2004), "Kreditor Preferen dan Kreditor Separatis dalam Kepailitan", Dalam: Emmy Yuhassarie, *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta (selanjutnya disebut sebagai *Kartini Muljadi 5*), h. 174-175.

Norma yang terdapat dalam UU Nomor 37 Tahun 2007 tersebut merupakan penegasan kembali terhadap prinsip *paritas creditorium*, *pari passu prorata parte* dan prinsip *structured prorata*. Demikian pula dengan pendapat dari para perancang Undang-Undang Kepailitan secara tegas mengatakan bahwa kreditor separatis dan kreditor preferen sama sekali tidak kehilangan hak untuk mengajukan permohonan pailit tanpa kehilangan hak jaminan yang dimilikinya.

Hal lain yang perlu diingat adalah bahwa dalam kepailitan yang disyaratkan *paritas* adalah kreditornya dan bukan utangnya. Sehingga seorang debitor yang memiliki beberapa utang terhadap satu kreditor tidak memenuhi prinsip *paritas creditorium*, namun sebaliknya debitor yang memiliki satu perjanjian utang akan tetapi, satu perjanjian utang tersebut dimiliki oleh beberapa kreditor, maka justru memenuhi prinsip *paritas creditorium*. Satu perjanjian utang yang dimiliki oleh beberapa kreditor lazimnya disebut sebagai kredit sindikasi (*syndicated loan*) dan kreditornya disebut sindikasi kredit (*loan syndication*). Sehingga debitor yang hanya memiliki satu perjanjian utangan tetapi, perjanjian utang tersebut dalam bentuk sindikasi, maka hal ini sudah memenuhi prinsip *paritas creditorium* dan masing-masing kreditor dalam sindikasi kredit tersebut adalah kreditor mandiri yang berwenang sebagai kreditor dalam kepailitan termasuk untuk mengajukan permohonan pailit terhadap debitornya tersebut.

Dengan demikian, menjadi kurang tepat apa yang dikatakan Sutan Remy Sjahdeiny bahwa "Kalau menurut pengertian atau konsep ini, karena anggota (atau disebut pula peserta) sindikasi kredit bukan kreditor tetapi hanya sekadar penyedia dana (*funds provider*) saja, sedangkan yang menjadi kreditor (*lender*) adalah sindikasi kredit (*loan syndication*), maka anggota atau peserta sindikasi tidak dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap debitor yang memperoleh kredit sindikasi itu. Yang berhak mengajukan permohonan pailit adalah sindikasi kredit yang di dalam melakukan perbuatan hukum diwakili oleh agen. Dengan kata lain, pada kredit sindikasi yang berhak mengajukan permohonan pernyataan pailit adalah agen saja, sedangkan masing-masing anggota atau peserta sindikasi tidak mempunyai hak atau wewenang yang demikian itu".¹³ Pendapat Remy ini jelas bertentangan dengan prinsip *paritas creditorium* di atas. Di samping itu juga, lahirnya lembaga kepailitan adalah antara lain sebagai sarana

¹³ Sutan Remy Sjahdeiny, *Op. cit.*, h. 127.

untuk menghindarkan perebutan harta debitor dari para kreditornya. Ini berarti penekanan adalah pada jumlah kreditornya bukan pada jumlah perjanjian kreditnya (utangnya). Prinsip ini juga ditegaskan dalam UUK, di mana dalam penjelasan Pasal 2 Ayat (1) UUK dikatakan bahwa "yang dimaksud dengan "Kreditor" dalam ayat ini adalah baik kreditor konkuren, kreditor separatis maupun kreditor preferen. Khusus mengenai kreditor separatis dan kreditor preferen, mereka dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang mereka miliki terhadap harta debitor dan haknya untuk didahulukan. Bilamana terdapat **sindikasi kreditor**, maka masing-masing Kreditor adalah Kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2."

Dalam pada itu, dalam suatu kredit sindikasi, kedudukan agen adalah tetap tunduk pada hubungan hukum pemberian perintah, kewenangan atau kuasa, yang tunduk pada ketentuan *lastgeving* yang diatur dalam KUH Perdata. Suatu pemberian *last* tidaklah mengakibatkan *lastgever* menjadi tidak berwenang untuk menyelesaikan sendiri tugas yang telah diperintahkan kepada *lasthebber*. Dalam kaitan dengan lembaga kredit sindikasi, meskipun agent sebagai *lasthebber* diberikan perintah, kewenangan, atau kuasa untuk bertindak atas nama seluruh bank, maka kedudukan bank selaku *lastgever* tetap berwenang untuk menerima pembayaran dari debitor dan jika debitor tidak melakukan pembayaran atas utang-utangnya, maka bank juga dapat menuntut untuk pemenuhan tersebut termasuk juga dalam mengajukan permohonan pernyataan pailit.

2. PENGATURAN PRINSIP DEBT COLLECTION DAN HAKIKAT KEPAILITAN DALAM UUK

Sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 1 Ayat (1) UUK bahwa kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitor, maka penting untuk mengungkap konsep lebih jauh hakikat kepailitan tersebut. Dalam Pasal 2 Ayat (1) UUK dinyatakan bahwa debitor yang memiliki 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. Pada dasarnya kepailitan merupakan sitaan umum (*gerechtelijk beslag, public attachment*) terhadap harta kekayaan si pailit dan tidak mencakup sesuatu di luar harta kekayaannya, seperti, status dan hak-hak privatnya, status dan

hak-hak sosialnya, dan status dan hak-hak publiknya. Adapun yang dimaksud dengan harta kekayaan di sini, menurut Fred B.G. Tumbuan, adalah semua barang dan hak atas benda yang dapat diuangkan (*ten gelde kunnen worden gemaakt*).¹⁴ Konsekuensi yuridisnya, si pailit tidak mempunyai kewenangan apa pun, baik kewenangan mengurus (*daden van behooren*) dan/atau kewenangan mengalihkan/melepaskan (*daden van beschikking*) harta kekayaannya, akan tetapi ia status dan hak pribadi, status dan hak sosial, atau status hak publik tidak akan terpengaruh oleh akibat hukum kepailitan, seperti ia tetap sah melakukan perkawinan, ia tetap bisa mencalonkan sebagai pejabat publik, dan lain sebagainya.

Dalam hal si pailit adalah perseroan terbatas, maka tidak secara otomatis perseroan itu bubar atau menghentikan kegiatan usahanya, malah bisa terjadi sebaliknya, yakni perseroan harus terus dijalankan usahanya (*going concern*) untuk lebih menjamin pelunasan utang-utang kreditor, dikarenakan perseroan tersebut kemampuan mendapatkan *income* masih tinggi hanya karena likuiditasnya terbatas untuk sementara saja maka ia pailit.

Jerry Hoff menyatakan bahwa:

*Bankruptcy is a general statutory attachment encompassing all the assets of the debtor. The bankruptcy only covers the assets. The personal status of an individual will not be affected by the bankruptcy; he is not placed under guardianship. A company also continues to exist after he declaration of bankruptcy. During the bankruptcy proceedings, act with regard to the bankruptcy estate can only be performed by the receiver, but other acts remain part of the domain of the debtor's corporate organs.*¹⁵

Mengenai hakikat kepailitan perseroan terbatas, lebih tegas, Rudhi Prasetya mengatakan bahwa:

Perlu diingat, dengan terjadinya kepailitan, tidak dengan sendirinya perusahaan yang dinyatakan pailit apriori menjadi bubar dan harus menghentikan kegiatannya. Perusahaan tersebut kalau perlu masih tetap berjalan dan berlangsung agar hasilnya dapat menambah pembayaran kembali utang pailit kepada kreditornya. Tetapi dalam hal ini pengelolaan perusahaan tersebut tidak lagi menjadi di bawah pemiliknnya yang pailit atau organ si pailit, melainkan menjadilah dijalankan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas. Kalau perlu

¹⁴ Fred B.G. Tumbuan 1, *Op. cit.*, h. 127.

¹⁵ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 11.

*berhak kurator memperbaiki dahulu mesin-mesin yang ada misalnya, hingga dapat dijual secara maksimal.*¹⁶

Oleh karena si pailit tidak berwenang melakukan pengurusan dan/ atau pengalihan terhadap harta kekayaannya yang *mutatis mutandis* menjadi harta pailit, maka yang berwenang melakukan pengurusan dan/atau pengalihan harta pailit tersebut adalah kurator yang telah ditunjuk oleh hakim di bawah supervisi hakim pengawas. Dalam hal si pailit adalah perseroan terbatas, maka direksi tidak berwenang lagi bertindak untuk dan atas nama peseroan melakukan baik tindakan pengurusan maupun pengalihan terhadap harta kekayaan perseroan, melainkan dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas. Direksi suatu perseroan terbatas yang pailit dapat membantu tugas-tugas kurator sepanjang hal tersebut dimandatkan oleh kurator, karena walau bagaimana pun juga tenaga dan pemikiran direksi perseroan sangat diperlukan dalam kerangka tugas-tugas kurator tersebut. Konsekuensi yuridis lebih lanjut adalah jika terjadi bantahan atau pengakuan terhadap harta pailit maka pihak ketiga tidak dapat mengajukan bantahan atau pengakuan tersebut kepada si pailit atau direksi perseroan si pailit, melainkan harus diajukan kepada kurator si pailit dan harus diajukan pada pengadilan yang memutus pailit, yakni Pengadilan Niaga dan bukan ke Pengadilan Negeri.

Dalam Undang-Undang Kepailitan secara tegas juga menyatakan bahwa jika debitor 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 kepailitan meliputi seluruh kekayaan si debitor pada saat pernyataan pailit, beserta segala apa yang diperoleh selama kepailitan, serta menyatakan bahwa kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitor. Ketentuan ini adalah penormaann dari prinsip *debt collection* dan prinsip *debt pooling*.

Prinsip *debt collection* ini lebih mengarah pada ketentuan persyaratan materiil untuk suatu subjek hukum dapat dipailitkan serta mengarah pada hakikat dari suatu kepailitan sebagai *debt collection tool*. Prinsip kepailitan yang terkandung dalam Pasal 2 Ayat (1) dan Pasal 1 Ayat (1) UUK sangat memegang teguh bahwa kepailitan adalah sebagai pranata *debt collection*. Persyaratan untuk dipailitkan hanya

¹⁶ Rudhi Prasetya 2, *Op. cit.*, h. 2.

dua syarat kumulatif, yakni debitor memiliki utang yang telah jatuh tempo yang dapat ditagih yang belum dibayar lunas serta memiliki dua atau lebih kreditor. Undang-undang tidak memberikan syarat lain selain dua hal tersebut, termasuk tidak mensyaratkan jumlah minimum utang tertentu atau mensyaratkan suatu keadaan insolven di mana harta kekayaan debitor (aktiva) jauh lebih kecil dari utang-utang yang dimiliki (pasiva) yang biasanya diukur dengan suatu *insolvency test*. Prinsip *debt collection* dalam Undang-Undang Kepailitan di Indonesia lebih mengarah pada kemudahan untuk melakukan permohonan kepailitan.

Dari kajian terhadap hukum kepailitan yang sekarang berlaku di Indonesia, ditemukan bahwa kepailitan digunakan sebagai pranata untuk memudahkan memfailitkan subjek hukum tanpa ada pertimbangan solvabilitas perusahaan serta karakteristik dari kesulitan keuangan perusahaan. Argumentasi yuridis terhadap proposisi tersebut dibuktikan, pertama, ketentuan yang mensyaratkan keadaan debitor yang "dalam keadaan berhenti membayar" diganti dengan "utang yang tidak dibayar lunas". Ketentuan "dalam keadaan berhenti membayar" memiliki makna bahwa debitor sudah dalam keadaan tidak membayar sama sekali atau berhenti sama sekali membayar utangnya. Jika debitor masih melakukan pembayaran utangnya kepada para kreditornya kendatipun pembayaran utang tersebut hanya sebagian kecil dari kewajiban (angsuran) utang yang seharusnya, maka debitor tersebut tidak dapat dikatakan sedang dalam keadaan berhenti membayar. *Ratio legis* dari ketentuan tersebut adalah bahwa dalam keadaan berhenti membayar menandakan bahwa debitor sudah tidak dapat lagi melanjutkan usahanya karena kesulitan keuangannya dan benar-benar telah berhenti membayar serta tidak mampu membayar utangnya walaupun hanya sebagian kecil dari (angsuran) utangnya tersebut. Sedangkan ketentuan yang ada sekarang ini diubah menjadi "tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih". Ketentuan "tidak membayar lunas" memiliki arti bahwa utang/angsuran utang tidak dibayar lunas dan tuntas dari kewajiban yang seharusnya. Jika debitor hanya membayar sebagian dari kewajiban seharusnya, maka ia masuk kategori "tidak membayar lunas" karenanya memenuhi salah satu syarat untuk dimohonkan pailit. Dengan ketentuan ini pula berarti bahwa Undang-Undang Kepailitan tidak memberikan ruang gerak sedikit pun terhadap debitor yang mempunyai persoalan dengan pembayaran utangnya untuk melakukan *re-setting* terhadap skema pembayaran utang.

Proposisi bahwa Undang-Undang Kepailitan tidak memberikan ruang gerak sedikit pun terhadap debitor yang mempunyai persoalan dengan pembayaran utangnya untuk melakukan *rescheming* terhadap skema pembayaran utang tersebut dikuatkan lagi dengan perubahan ketentuan dalam PKPU. Semula dalam Peraturan Kepailitan, jangka waktu PKPU adalah satu setengah tahun (18 bulan) dan dapat diperpanjang satu setengah tahun (18 bulan) lagi, sehingga total adalah tiga tahun (36 bulan = 1095 hari), kemudian dalam perubahan Undang-Undang Kepailitan diubah menjadi maksimal 270 hari. Perpendekan waktu tersebut menunjukkan bahwa debitor di tempatkan pada suatu ruang yang mesti salah dan karenanya tidak boleh diberikan ruang gerak untuk mencoba menata kembali kinerja keuangannya dengan cara antara lain *re-setting* skema pembayaran utangnya kepada para kreditornya.

Sejatinya, kepailitan harus diharmonisasikan dengan konsep solvabilitas dari perusahaan dan konsep kesulitan keuangan perusahaan. Sehingga kepailitan akan merupakan jalan terakhir (*ultimum remedium*) dan penerapan kepailitan sebagai pranata *debt collection* menjadi tepat. Hukum Kepailitan di Indonesia tidak demikian penataannya sehingga konsep *debt collection* menjadi tidak proporsional dalam pengaturannya apalagi dalam praktiknya.

Pada dasarnya harta pailit akan meliputi seluruh harta kekayaan debitor. Namun demikian, terdapat beberapa kekayaan yang tidak termasuk dalam kepailitan yakni:

- a. benda, termasuk hewan yang benar-benar dibutuhkan oleh debitor sehubungan dengan pekerjaannya, perlengkapannya, alat-alat medis yang digunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapannya yang digunakan 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;
- c. uang yang diberikan kepada debitor untuk memenuhi suatu kewajiban memberi nafkah menurut undang-undang.¹⁷

¹⁷ Pasal 22 UUK.

Ketentuan yang mengecualikan kekayaan dari boedel pailit di atas harus dibaca sepanjang yang dipailitkan adalah subjek hukum orang dan tidak berkaitan dengan kepailitan terhadap subjek hukum badan hukum. Sehingga ketentuan Pasal 22 UUK kurang lengkap mengingat bahwa kepailitan itu akan meliputi kepailitan terhadap subjek hukum orang dan subjek hukum badan hukum. Seharusnya dalam Pasal tersebut dijelaskan bahwa ketentuan tersebut berlaku jika debitur pailit itu adalah subjek hukum orang.

Ketentuan pasal 22 UUK ini tidak dapat diberlakukan dalam hal debitur pailit adalah perseroan terbatas. Ilustrasinya, gaji dari direksi justru malah menjadi utang harta pailit dan bahkan masuk dalam kategori kreditor yang didahulukan pembayarannya sebagaimana gaji pekerja lainnya.

Konsep mengenai sita umum terhadap harta kekayaan si pailit yang merupakan implementasi dari prinsip *debt collection* ini telah mengalami pergeseran makna dalam konteks hukum kepailitan nasional. Dalam ketentuan-ketentuan yang berkait dengan kepailitan, maka akibat hukum kepailitan ini mengalami distorsi di mana seharusnya kepailitan hanya berkaitan dengan harta kekayaan subjek hukum saja, akan tetapi ternyata juga mencakup hak-hak keperdataan lainnya dan bahkan hak-hak publik. Hal ini terbukti dari adanya sanksi kehilangan hak keperdataan tertentu antara lain tidak diperbolehkan lagi menjadi pengurus di suatu perseroan terbatas, sebagaimana diatur dalam Pasal 79 Ayat (3) *juncto* Pasal 96 Undang-Undang Perseroan Terbatas. Pasal 79 Ayat (3) UUPT menyatakan bahwa yang dapat diangkat menjadi anggota direksi adalah orang perseorangan yang mampu melaksanakan perbuatan hukum dan tidak pernah dinyatakan pailit atau menjadi anggota direksi atau komisaris yang dinyatakan bersalah menyebabkan suatu perseroan dinyatakan pailit, atau orang yang pernah dihukum karena melakukan tindak pidana yang merugikan keuangan negara dalam waktu 5 (lima) tahun sebelum pengangkatan. Sedangkan Pasal 96 UUPT menyatakan bahwa dapat diangkat menjadi Komisaris adalah orang perseorangan yang mampu melaksanakan perbuatan hukum dan tidak pernah dinyatakan pailit atau menjadi anggota direksi atau komisaris yang dinyatakan bersalah menyebabkan suatu perseroan dinyatakan pailit, atau orang yang pernah dihukum karena melakukan tindak pidana yang merugikan keuangan negara dalam waktu 5 (lima) tahun sebelum pengangkatan.

Kehilangan hak keperdataan lainnya adalah tidak dapat menjadi

pengurus perusahaan BUMN, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 45 Ayat (1) dan Pasal 57 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara. Pasal 45 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara menyatakan bahwa yang dapat diangkat sebagai anggota direksi adalah orang perseorangan yang mampu melaksanakan perbuatan hukum dan tidak pernah dinyatakan pailit atau menjadi anggota direksi atau komisaris atau dewan pengawas yang dinyatakan bersalah menyebabkan suatu perseroan atau perum dinyatakan pailit atau orang yang tidak pernah dihukum karena melakukan tindak pidana yang merugikan keuangan negara. Sedangkan Pasal 57 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara menyatakan bahwa yang dapat diangkat sebagai anggota dewan pengawas adalah orang perseorangan yang mampu melaksanakan perbuatan hukum dan tidak pernah dinyatakan pailit atau menjadi anggota direksi atau komisaris atau dewan pengawas yang dinyatakan bersalah menyebabkan suatu perseroan atau perum dinyatakan pailit atau orang yang tidak pernah dihukum karena melakukan tindak pidana yang merugikan keuangan negara.

Hak keperdataan lain yang hilang dari bekas orang yang menjabat organ perseroan terbatas yang pailit adalah tidak dapatnya menjadi pemegang saham pengendali atau pengurus pada perbankan. Hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 6 Peraturan Bank Indonesia Nomor 2/27 PBI/2000 tentang Bank Umum *junctis* Pasal 6 dan Pasal 18 Peraturan Bank Indonesia Nomor 5/25/PBI/2003.

Di samping hilangnya hak keperdataan tersebut, subjek hukum pailit di dalam lapangan hukum publik pun dikenai sanksi yang sama, yakni hilangnya hak politik untuk mencalonkan atau dicalonkan sebagai pejabat publik, seperti presiden, gubernur, bupati/walikota, dan anggota legislatif. Hal ini secara tegas diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Pemilihan Presiden dan Wakil Presiden Pasal Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah Pasal 58 huruf k.

Ketentuan yang membatasi hak-hak-keperdataan dan hak-hak politik terhadap mantan direksi, komisaris, dan pemegang saham atau subjek hukum orang tersebut adalah menyimpang dari prinsip kepailitan ini. Kepailitan demi hukum hanya kehilangan haknya untuk mengurus (*dadēn van behooren*) dan melakukan perbuatan kepemilikan (*dadēn van beschikking*) terhadap harta kekayaannya yang termasuk

dalam kepailitan.¹⁸ Kehilangan hak bebasnya tersebut hanya terbatas pada harta kekayaannya dan tidak terhadap status diri pribadinya. Debitor yang dalam status pailit tidak hilang hak-hak keperdataan lainnya serta hak-hak lain selaku warga Negara seperti hak politik. Adapun yang dimaksud dengan harta kekayaan di sini, menurut Fred B.G. Tumbuan, adalah semua barang dan hak atas benda yang dapat diuangkan (*ten gelde kunnen worden gemaakt*).¹⁹ Dan bahkan bagi pemegang saham perseroan pun seharusnya tidak kehilangan hak-hak *persoonlijk*-nya sebagai pemegang saham, seperti, memberikan suara dalam RUPS, dan ia hanya tidak berwenang terhadap hal yang berkaitan dengan kehartaabendaan dari sahamnya seperti menjual saham.

Kepailitan adalah sama sekali tidak identik dengan suatu kejahatan, kendatipun di dalam kepailitan itu sendiri tidak menutup kemungkinan suatu kejahatan kepailitan. Sehingga ketentuan-ketentuan peraturan perundang-undangan yang membatasi hak-hak keperdataan akibat pailit tersebut adalah suatu yang menyimpang dari prinsip kepailitan tersebut dan tidak tepat. Demikian juga dengan dimasukkannya syarat tidak sedang dalam pailit sebagai salah satu syarat calon presiden dan wakil presiden atau salah satu syarat menjadi gubernur, walikota atau bupati, seakan-akan pailit adalah suatu perbuatan kriminal sehingga perlu dicantumkan dalam syarat jabatan publik tersebut. Padahal pailit hanyalah berhubungan dengan keadaan tidak mampu membayar terhadap utang-utangnya, di mana keadaan tidak mampu membayar adalah sebagai risiko yang biasa dialami dalam dunia usaha. Hal itu berbeda dengan keadaan tidak mau membayar pajak sebagai syarat lainnya dari jabatan tersebut atau melakukan kejahatan kepailitan (*bankruptcy fraud*). Pembuat Undang-undang Pemilu Presiden dan Wapres dan Undang-Undang Pemerintahan daerah tidak bisa membedakan antara keadaan pailit dengan kejahatan menggelapkan uang dengan dasar utang atau yang disebut kejahatan kepailitan. Dengan demikian tidak selayaknya ketentuan kepailitan disyaratkan dalam persyaratan calon presiden dan wakil presiden atau jabatan publik lainnya karena hal tersebut bertentangan dengan prinsip kepailitan.

Ketentuan lain yang berkaitan dengan penormaan prinsip *debt collection* adalah penerapan putusan pailit secara serta-merta (dapat dijalankan lebih dahulu meskipun ada upaya hukum terhadap putusan

¹⁸ Pasal 24 Ayat (1) UUK.

¹⁹ Fred B.G. Tumbuan 2, *Op. cit.*, h. 127.

tersebut) dan bahkan putusan pailit berlaku mundur ke belakang sejak pukul 00.00. Ketentuan putusan pailit serta-merta diatur dalam Pasal 8 Ayat (7) UUK yang menyatakan bahwa putusan atas permohonan pernyataan pailit sebagaimana dimaksud pada Ayat (6) yang memuat secara lengkap pertimbangan hukum yang mendasari putusan tersebut harus diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum dan dapat dilaksanakan terlebih dahulu, meskipun terhadap putusan tersebut diajukan suatu upaya hukum. Demikian pula dalam Pasal 92 UUK juga ditegaskan mengenai pelaksanaan putusan serta-merta ini.

Putusan pailit bahkan juga berlaku mundur ke belakang sejak pukul 00.00 sebelum putusan diucapkan. Hal ini diatur dalam Pasal 24 Ayat (2) UUK yang menyatakan bahwa tanggal putusan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dihitung sejak pukul 00.00 waktu setempat. Penjelasan Pasal 24 Ayat (2) UUK menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan "waktu setempat" adalah waktu tempat putusan pernyataan pailit diucapkan oleh Pengadilan Niaga, misalnya, putusan diucapkan di Jakarta pada tanggal 1 Juli 2001 pukul 13.00 WIB, maka putusan tersebut dihitung mulai berlaku sejak pukul 00.00 WIB tanggal 1 Juli 2001.

Rasio legis dari pemberlakuan putusan pailit secara serta-merta adalah bahwa kepailitan pada dasarnya sebagai alat untuk mempercepat likuidasi terhadap harta-harta debitor untuk digunakan sebagai pembayaran utang-utangnya. Demikian pula, kepailitan adalah sarana untuk menghindari perebutan harta kekayaan debitor pailit dari eksekusi yang tidak legal dari para kreditor serta menghindari dari perlombaan memperoleh harta kekayaan debitor di mana akan berlaku siapa cepat akan dapat dan kreditor yang datang terlambat tidak akan kebagian harta kekayaan tersebut, dan juga untuk menghindari penguasaan harta kekayaan debitor dari kreditor yang memiliki kekuatan baik kekuatan fisik maupun kekuasaan sehingga kreditor yang lemah tidak kebagian harta kekayaan debitor tersebut. Di samping itu, pemberlakuan putusan pailit secara serta-merta tidak memiliki implikasi negatif yang dalam berkaitan dengan pemberesan harta kekayaan untuk membayar utang-utang kreditor terhadap debitor. Umpamanya, putusan pailit sudah dijalankan secara serta-merta dan ada sebagian kreditor yang sudah terlanjur dibayar utang-utangnya, kemudian putusan pailit tersebut ternyata dibatalkan dalam suatu upaya hukum, maka debitor juga tidak dalam posisi dirugikan, karena baik dalam status pailit maupun tidak pailit, suatu utang haruslah tetap dibayar.

3. PENGATURAN PRINSIP UTANG DALAM UUK

Sebelum kreditor mengajukan permohonan kepailitan terhadap debitor, syarat materiil yang harus dipenuhi oleh kreditor adalah adanya utang yang telah jatuh tempo yang tidak dibayar yang dapat ditagih dan debitor memiliki setidaknya-tidaknya dua kreditor. Hal ini secara tegas ditetapkan dalam Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan, yang menyatakan bahwa 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.

Jika dianalisis persyaratan materiil untuk mengajukan perkara kepailitan adalah sangat sederhana, yakni adanya utang yang jatuh tempo yang dapat ditagih yang jatuh tempo yang belum dibayar lunas serta memiliki sekurang-kurangnya dua kreditor. Adanya suatu utang akan dibuktikan oleh kreditor bahwa debitor mempunyai utang yang dapat ditagih karena sudah jatuh tempo ataupun karena dimungkinkan oleh perjanjiannya untuk dapat ditagih. Persoalan yuridis mengenai utang dalam proses pembuktian beracara kepailitan adalah utang yang bagaimana yang bisa dikategorikan utang sebagaimana diatur dalam Pasal 2 Ayat (1) UUK tersebut.

Dalam Pasal 1 Angka 6 UUK dijabarkan bahwa yang dimaksud dengan utang dalam hukum kepailitan adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau *kontinjen*, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitor.

Penjabaran definisi utang dalam Undang-Undang Kepailitan 2004 ini merupakan perbaikan yang cukup signifikan dari Undang-Undang Kepailitan sebelumnya. Pada Undang-Undang Kepailitan sebelumnya, yakni Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 *juncto* Peraturan Kepailitan tidak dijelaskan mengenai batasan utang tersebut. Sehingga pada mula berlakunya Undang-Undang Kepailitan revisi Tahun 1998 terdapat dua interpretasi baik dari kalangan akademisi maupun praktisi. Satu kelompok menyatakan bahwa utang di sini berarti utang yang timbul dari perjanjian utang piutang yang berupa sejumlah uang. Kelompok ini menginterpretasikan utang dalam arti sempit, sehingga ti-

dak mencakup prestasi yang timbul sebagai akibat adanya perjanjian di luar perjanjian utang piutang. Dalam praktik peradilan kepailitan juga ada sebagian hakim (agung) yang menganut penafsiran sempit ini. Dalam kasus PT Jawa Barat Indah (pemborong apartemen) melawan Sumeni Omar Sandjaya dan Widyastuti (pembeli Apartemen), Mahkamah Agung dalam putusan peninjauan kembali nomor 05 PK/N/1999 berpendapat bahwa menurut Pasal 1 UUK dinyatakan bahwa utang tersebut adalah utang pokok dan bunganya sehingga yang dimaksud dengan utang di sini adalah dalam kaitannya dengan hubungan hukum pinjam-meminjam uang atau kewajiban untuk membayar sejumlah uang sebagai salah satu bentuk khusus dari berbagai bentuk perikatan pada umumnya.

Sedangkan sebagian kelompok berpendapat bahwa yang dimaksud utang dalam Pasal 1 UUK adalah prestasi yang harus dibayar yang timbul sebagai akibat perikatan. Utang di sini dalam arti yang luas. Istilah utang tersebut menunjuk pada hukum kewajiban hukum perdata. Kewajiban atau utang dapat timbul baik dari kontrak atau dari undang-undang (Pasal 1233 KUH Perdata). Prestasi tersebut terdiri dari: memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, atau tidak berbuat sesuatu. Pendapat ini juga dianut oleh sebagian kalangan hakim agung dalam peradilan kepailitan. Dalam perkara PT Suryatata Internusa melawan PT Bank BNI cs Nomor 08 PK/N/1999 diputuskan bahwa biaya/ongkos kerja atas suatu proyek pekerjaan pembangunan yang timbul dari perjanjian pemborongan kerja di mana proyek tersebut telah selesai dikerjakan dengan baik oleh pemborong dan ternyata pihak pemberi borongan kerja (debitor) belum membayar lunas ongkos tersebut kepada pemborong, maka biaya yang belum terbayar tersebut adalah merupakan utang sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1 UUK waktu itu.

Sebenarnya dalam KUH Perdata maupun rezim hukum keperdataan tidak dikenal utang dalam arti sempit maupun utang dalam arti luas. Utang adalah utang. Tidak ada utang dalam arti luas dan tidak ada utang dalam arti sempit. Utang adalah utang sebagaimana yang tersurat antara lain dalam Pasal 1233 KUH Perdata. Namun di dalam praktik dan dalam wacana para ahli berkembang diskursus terminologi tersebut. Dari kedua pendapat tersebut mengenai utang, maka yang tepat adalah kelompok pendapat yang menyatakan bahwa utang dalam arti luas, karena Undang-Undang Kepailitan merupakan penjabaran lebih khusus dari KUH Perdata, maka utang dalam UUK

adalah prestasi sebagaimana diatur dalam KUH Perdata. Dan juga berkaitan dengan prinsip *debt pooling*, di mana kepailitan merupakan sarana untuk melakukan distribusi aset terhadap para kreditornya dan kreditor dalam hal tidak berkaitan khusus dengan perjanjian utang piutang uang saja melainkan dalam konteks perikatan. Utang dalam kaitan dengan perikatan bisa timbul karena perjanjian dan bisa pula timbul karena undang-undang. Utang dalam perikatan yang timbul karena undang-undang bisa timbul dari undang-undang saja dan bisa pula timbul dari undang-undang sebagai akibat perbuatan orang. Perikatan yang lahir dari undang-undang sebagai akibat perbuatan orang bisa berupa perbuatan yang sesuai dengan undang-undang bisa pula perbuatan yang melanggar hukum (*onrechtmatige daad*).

Jerry Hoff juga berpendapat bahwa definisi utang adalah utang dalam arti luas yang merujuk pada KUH Perdata Pasal 1233, lebih lanjut dikatakan:

Obligation or debts can arise either out of contract or out of law (article 1233 CC). There are obligations to give something, or obligation to do or not to do something (article 1234 CC). The creditor is entitled to the performance of the obligation by the debtor. The debtor is obliged to perform. Some examples of obligations which arise out of contract are:

- *the obligation of a borrower to pay interest and to repay the principal of the loan to a lender;*
- *the obligation of a seller to deliver a car to a purchaser pursuant to a sale and purchase agreement;*
- *the obligation of a builder to construct a house and to deliver it to purchaser;*
- *the obligation of a guarantor to guarantee to a lender the repayment of a loan by a borrower.*

*From the debtor's perspective these obligations are his debts. From the creditor's perspective, these obligations are his claim.*²⁰

Dalam Peraturan Kepailitan (FV) pun menganut konsep utang dalam arti luas. Siti Soemarti Hartono menyatakan bahwa dalam yurisprudensi ternyata bahwa membayar tidak selalu berarti menyerahkan sejumlah uang. Menurut putusan H. R. 3 Juni 1921, membayar berarti memenuhi suatu perikatan, ini dapat diperuntukkan untuk menyerahkan barang-barang.²¹

²⁰ Jerry Hoff, *Op.cit.*, p. 15-16.

²¹ Siti Soemarti Hartono (1993), *Pengantar Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran*, Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, h. 8.

Di samping prinsip utang menganut konsep utang dalam arti luas, utang yang dijadikan dasar mengajukan kepailitan harus memenuhi unsur sebagai berikut:

1. utang tersebut telah jatuh tempo;
2. utang tersebut dapat ditagih; dan
3. utang tersebut tidak dibayar lunas.

Suatu utang dikatakan telah jatuh tempo ketika waktu tersebut telah sesuai dengan jangka waktu yang sudah diperjanjikan; atau terdapat hal-hal lain di mana utang tersebut dapat ditagih sekalipun belum jatuh tempo. Utang yang belum jatuh tempo dapat ditagih dengan menggunakan "*acceleration clause* atau *acceleration provision*" atau percepatan jatuh tempo dan *default clause*. Setiawan membedakan *Acceleration clause* dengan *default clause*. *Acceleration clause* memberikan hak kepada kreditor untuk mempercepat jangka waktu jatuh tempo dari utang, jika kreditor merasa dirinya tidak aman (*deems itself insecure*), oleh karena itu *acceleration clause* lebih luas daripada *default clause* yang digunakan apabila kreditor memandang bahwa hal tersebut perlu dilakukan meskipun utang belum jatuh tempo.²² Kreditor dapat mempercepat jatuh tempo utang debitor dalam hal terjadi *event of default*, artinya telah terjadi sesuatu atau tidak terpenuhinya sesuatu yang diperjanjikan oleh debitor dalam perjanjian kredit sehingga menyebabkan kreditor mempercepat jatuh tempo. Selanjutnya Setiawan mengatakan bahwa untuk menggunakan *acceleration clause* harus disertai adanya *good faith*. Adapun yang dimaksud dengan *good faith* adalah adanya *reasonable evidence*, dan bukti tersebut tidak harus berupa putusan pengadilan.²³

Suatu utang dapat ditagih jika utang tersebut bukan utang yang timbul dari perikatan alami (*natuurlijke verbintenis*). Perikatan yang pemenuhannya tidak dapat dituntut di muka pengadilan dan yang lazimnya disebut perikatan alami (*natuurlijke verbintenis*) tidak dapat digunakan sebagai alasan untuk mengajukan permohonan pailit. Fred B.G. Tumbuan menyatakan bahwa yang diartikan sebagai perikatan alami adalah semisal perikatan yang oleh ketentuan perundang-undangan dinyatakan tidak dapat dituntut pemenuhannya baik (i) *ab initio* (dari semula) semisal dalam hal utang yang terjadi karena perjudian atau pertaruhan (Pasal 1788 KUH Perdata), maupun (ii) sesudahnya sebagai

²² Setiawan, *Op. cit.*, h. 124.

²³ *Ibid.*



akibat telah terjadinya kadaluwarsa (Pasal 1967 KUH Perdata).²⁴

Sedangkan maksud dari ditegaskannya bahwa utang dalam kepailitan merupakan utang yang tidak dibayar lunas adalah untuk memastikan bahwa utang yang telah dibayar akan tetapi, belum melunasi kewajiban maka utang tersebut bisa dijadikan dasar untuk mengajukan kepailitan. Penegasan ini karena sering terjadi akal-akalan dari debitor, yakni, debitor tetap melakukan pembayaran akan tetapi besarnya angsuran pembayaran tersebut masih jauh dari yang seharusnya. Hal ini juga berangkat dari pengalaman pelaksanaan peraturan kepailitan lama yakni dalam *Faillissement Verordening (FV)*, di mana dalam FV mensyaratkan bahwa debitor telah berhenti membayar utang, dan jika debitor masih membayar utang walaupun hanya sebagian dan masih jauh dari lunas, maka hal itu tidak dapat dikatakan debitor telah berhenti membayar.

Dalam proses acara kepailitan prinsip utang tersebut sangat menentukan, oleh karena tanpa adanya utang tidaklah mungkin perkara kepailitan akan bisa diperiksa. Utang merupakan *raison d'être* dari kepailitan. Namun demikian, walaupun telah ada kepastian mengenai penafsiran utang tersebut dalam revisi Undang-Undang Kepailitan, yakni Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Pembayaran Utang, di mana utang didefinisikan dalam arti luas yang berarti telah paralel dengan konsep KUH Perdata, akan tetapi perubahan konsep utang ini menjadi terdistorsi ketika dikaitkan dengan hakikat kepailitan dalam Undang-Undang Kepailitan yang hanya bertujuan untuk mempermudah mempailitkan subjek hukum, di mana syarat kepailitan hanya memiliki dua variabel, yakni adanya utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih kembali serta memiliki setidaknya-tidaknya dua kreditor. Sehingga kemudahan mempailitkan subjek hukum seakan dipermudah lagi dengan konsep utang dalam arti luas tersebut. Dan kelemahan undang-undang ini sering disalahgunakan, di mana kepailitan bukan sebagai instrumen hukum untuk melakukan distribusi aset debitor akan tetapi digunakan sebagai alat untuk menagih utang atau bahkan untuk mengancam subjek hukum kendatipun tidak berkaitan dengan utang.

Dalam pada itu, hukum kepailitan di Indonesia menganut prinsip

²⁴ Fred BG Tumbuan (2004), "Mencermati Makna Debitor, Kreditor dan Utang Berkaitan dengan Kepailitan", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h. 20-21.

utang dalam konsep yang luas, akan tetapi tidak menganut prinsip pembatasan jumlah nilai nominal uang seperti yang terdapat dalam sistem kepailitan di negara lain, misalnya, di Singapura dan Hongkong. Saya melihat hal ini sebagai kekurangan dan bahkan kelemahan aturan hukum kepailitan di Indonesia. Argumentasi yuridisnya adalah bahwa dengan tidak dibatasi jumlah minimum utang sebagai dasar pengajuan permohonan kepailitan, maka akan terjadi penyimpangan hakikat kepailitan dari kepailitan sebagai pranata likuidasi yang cepat terhadap kondisi keuangan debitor yang tidak mampu melakukan pembayaran utang-utangnya kepada para kreditornya sehingga untuk mencegah terjadinya *unlawful execution* dari para kreditornya, menjadi kepailitan sebagai alat tagih semata (*debt collection tool*). Di samping itu pula, dengan tidak adanya pembatasan jumlah minimum utang tersebut, bisa merugikan kreditor yang memiliki utang yang jauh lebih besar terhadap debitor itu.

Jika dikaji lebih komprehensif, konstruksi hukum kepailitan yang demikian adalah tidak lepas dari peran para perancang perubahan Undang-Undang Kepailitan di Indonesia. Jerry Hoff, pengacara berkebangsaan Belanda sebagai salah satu perancang perubahan Undang-Undang Kepailitan yang khusus di-hire oleh IMF, sengaja men-setting prinsip utang yang sedemikian tersebut dengan tujuan untuk lebih semakin memudahkan mempailitkan debitor tanpa mengaitkan makna kepailitan yang sesungguhnya. Jerry Hoff mengatakan bahwa tidak dapat dimengerti kritik terhadap konsep pembatasan jumlah minimum utang. Jerry Hoff beralasan bahwa: "*I really do not understand this criticism. The reason why no minimum requirements are set for the filing of bankruptcy petitions is that there no logical ground for discrimination whatsoever between creditors in filing bankruptcy petitions. Non discrimination is one of the leading principles of the bankruptcy law.*"²⁵

Saya tidak sependapat dengan Jerry Hoff tersebut. Pembatasan jumlah minimum utang bukanlah sebuah diskriminasi, dan walaupun hal tersebut sebagai diskriminasi, maka menjadi tidak masalah jika hal tersebut diatur dalam undang-undang. Karena pembatasan jumlah minimum tersebut justru akan memberikan perlindungan terhadap kreditor yang mempunyai utang mayoritas serta perlindungan hukum terhadap debitor tersebut. Bisa dibayangkan mempunyai utang hanya sebesar satu juta rupiah bisa dijadikan dasar untuk mempailitkan se-

²⁵ Jerry Hoff, *op. cit.*, P. 27

buah perusahaan raksasa yang memiliki aktiva triliunan rupiah. Dari segi komparasi hukum, juga merupakan suatu kelaziman bentuk pembatasan jumlah minimum utang seperti yang ada di Singapura dan Hong Kong.

Lebih tidak masuk akal lagi alasan Hoff bahwa ongkos/biaya pendaftaran permohonan pailit di Pengadilan Niaga sebagai bentuk pembatasan bagi kreditor yang tidak mampu (kreditor kecil). Lebih lanjut Hoff menyatakan bahwa: *"It is true that the filing creditors in this case had claims for relative small amounts. However, why should only big creditors be allowed to use the bankruptcy law? Why did not this big debtor just pay off the small creditors? Furthermore, I note that the provisional court registration fee of Rupiah 5 million is already a hindrance to the filing by small creditor, and that if the debtor only faced temporary liquidity problems because of non-liquid assets it could have petitioned for suspension of payments."*²⁶ Argumentasi Hoff ini sungguh sangat memprihatinkan karena bukan argumentasi yang dilandasi logika berpikir yuridis, melainkan sebuah bentuk pelecehan bahwa dengan biaya pendaftaran perkara yang telah ditentukan sebagai bentuk pembatasan kreditor yang tidak mampu membayar. Hoff lupa bahwa ia juga mensyaratkan bahwa untuk mengajukan permohonan pailit ke Pengadilan Niaga harus menggunakan advokat, dan biaya menyewa advokat tersebut jauh mahal dari biaya perkara tersebut.

4. PENGATURAN PRINSIP TERITORIAL DAN PRINSIP UNIVERSAL DALAM UUK

Undang-Undang Kepailitan tidak secara komprehensif mengatur mengenai prinsip teritorial dan prinsip universal dalam kaitannya dengan kepailitan lintas batas (*cross border insolvency*). Hanya ada tiga pasal yang dimuat dalam Bab II bagian kesepuluh, yakni Pasal 212-214 UUK, yang mengatur mengenai ketentuan-ketentuan hukum internasional. Jika dianalisis lagi, maka ketiga pasal tersebut tidak representatif dengan judul bagian yakni ketentuan-ketentuan hukum internasional. Artinya, kendatipun judul bab tersebut adalah ketentuan-ketentuan hukum internasional, akan tetapi isinya sama sekali tidak mengatur *cross border insolvency*.

Prinsip *Sovereignty* merupakan prinsip yang umum dianut di dunia ini. Prinsip *sovereignty* berarti pula bahwa putusan Pengadilan Niaga

²⁶ *Ibid.*

di Indonesia tidak bisa dilaksanakan di luar wilayah hukum Indonesia. Dalam Pasal 21 UUK menyatakan bahwa kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitor pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan. Pasal ini tidak secara tersurat mengatur sampai sejauh mana wilayah keberlakuan dari status sita umum terhadap harta kekayaan debitor pailit. Namun demikian jika dikaji lebih jauh, Undang-Undang Kepailitan bermaksud menganut asas universal. Hal ini tercermin dari ketentuan-ketentuan hukum internasional yang diatur dalam bagian kesembilan dari Bab kedua, yakni, Pasal 212, 213, dan 214.

Pasal 212 UUK menyatakan bahwa kreditor yang setelah putusan pernyataan pailit diucapkan, mengambil pelunasan seluruh atau sebagian piutangnya dari benda yang termasuk harta pailit yang terletak di luar wilayah Negara Republik Indonesia, yang tidak diperikatkan kepadanya dengan hak untuk didahulukan wajib mengganti kepada harta pailit segala apa yang diperolehnya.

Pasal 213 UUK menyatakan:

- (1) Kreditor yang memindahkan seluruh atau sebagian piutangnya terhadap Debitor Pailit kepada pihak ketiga, dengan maksud supaya pihak ketiga mengambil pelunasan secara didahulukan daripada orang lain atas seluruh atau sebagian piutangnya dari benda yang termasuk harta pailit yang terletak di luar wilayah Negara Republik Indonesia, wajib mengganti kepada harta pailit apa yang diperolehnya.
- (2) Kecuali apabila dibuktikan sebaliknya, maka setiap pemindahan piutang wajib dianggap telah dilakukan sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), apabila pemindahan tersebut dilakukan oleh Kreditor dan Kreditor tersebut mengetahui bahwa pernyataan pailit sudah atau akan diajukan.

Sedangkan Pasal 214 UUK menyatakan:

- (1) Setiap orang yang memindahkan seluruh atau sebagian piutang atau utangnya kepada pihak ketiga, yang karena itu mendapat kesempatan untuk melakukan perjumpaan utang di luar wilayah Negara Republik Indonesia yang tidak diperbolehkan oleh Undang-Undang ini, wajib mengganti kepada harta pailit.
- (2) Ketentuan Pasal 213 Ayat (2) berlaku juga terhadap hal sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).

Dari ketiga pasal tersebut menunjukkan bahwa wilayah keber-

lakuan sita umum terhadap harta pailit yang akan diurus dan dibereskan oleh kurator untuk kepentingan kreditor konkuren debitor pailit berdasarkan prinsip *pari passu prorata parte* sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1132 KUH Perdata tidak terbatas hanya terhadap harta debitor yang berada dalam wilayah hukum Indonesia saja akan tetapi juga termasuk terhadap harta kekayaan si pailit yang berada di luar wilayah hukum Indonesia.

Prinsip *sovereignty*, memang membuat prinsip universal yang dianut oleh UUK tersebut tidak secara otomatis dapat diikuti oleh negara asing. Dengan kata lain, putusan pailit yang dijatuhkan oleh Pengadilan Niaga Indonesia tidak otomatis dapat dilaksanakan di luar wilayah hukum Indonesia, kecuali bila antara negara Indonesia dengan negara di mana aset debitor tersebut berada telah terdapat kesepakatan untuk saling mengakui dan melaksanakan putusan pailit dari pengadilan negara masing-masing (*mutual recognition and enforcement of court decision of contracting countries*).²⁷ Putusan Pengadilan Niaga tersebut maksimal hanya diberlakukan sebagai bukti terhadap upaya relitigasi yang dilakukan di pengadilan negara asing di mana aset debitor tersebut berada.

Mengenai prinsip universal yang dianut dalam Undang-Undang Kepailitan, Rahmat Bastian menyatakan bahwa:²⁸

Hukum kepailitan di Indonesia hanya mengatur prinsip-prinsip hukum Internasional yang berkenaan dengan sifat universal dari hak-hak menagih atas aset-aset dari debitor pailit yang berada di wilayah mana pun di luar yurisdiksi Republik Indonesia (aset-aset pada yurisdiksi asing), prinsip mana akan senantiasa terpengaruh dengan:

1. pengakuan atau kemampuan melaksanakannya oleh pengadilan yang berwenang pada yurisdiksi di mana aset-aset tersebut berada;
2. hak-hak kreditor lain yang mempunyai hak prioritas atas aset-aset tersebut di dalam yurisdiksi asing untuk menerima suatu kompensasi, yang dibuat oleh kreditor yang mengeksekusi hak-hak menagih ke dalam harta pailit, apabila kreditor yang mengeksekusi telah mengambil aset-aset pada yurisdiksi asing tersebut untuk pelunasan sendiri saja. Kompensasi juga berlaku untuk setiap pengalihan tagihan oleh kreditor yang mengeksekusi kepada pihak ketiga (a) dengan keinginan atau iktikad awal untuk mengeksekusi aset-aset pada yurisdiksi asing secara eksklusif bagi dirinya dan di depan dibandingkan kreditor lain, atau (b) dengan tujuan memudahkan dirinya

²⁷ Ricardo Simanjuntak 2, *Op. cit.*, h. 328-329.

²⁸ Rahmat Bastian 2, *Op. cit.*, h. 298-299.

untuk mengkompensasikan tagihan dengan utang kepada pihak ketiga tersebut (kepada kreditor yang mengeksekusi) tersebut di bawah yurisdiksi hukum asing;

3. kreditor yang mengeksekusi memiliki beban pembuktian terbalik karena keinginan atau iktikad awal tersebut dianggap telah ada jika pengalihan tagihan tersebut dilakukan oleh pihak yang mengeksekusi (a) pada atau setelah permohonan kepailitan didaftarkan di mana berdasarkan atas publisitas dan keterbukaan dari pendaftaran permohonan kepailitan di kepaniteraan Pengadilan Niaga, apalagi jika telah dinyatakan pailit dan diumumkan, maka setiap pihak dianggap memiliki pengetahuan yang cukup atas permohonan tersebut, dan (b) dengan pengetahuan yang dimiliki sebelumnya bahwa permohonan kepailitan telah didaftarkan atau sekiranya akan didaftarkan.

Prinsip universal yang dianut dalam UUK harus senantiasa dikaitkan dengan prinsip *pari passu prorata parte* sebagaimana yang dinormakan dalam pasal 1132 KUH Perdata. Terhadap Pola hubungan kedua prinsip tersebut, Ricardo Simanjuntak menyatakan bahwa siapa pun kreditornya, bagaimana pun kekuatan ataupun kemampuannya termasuk juga jaringannya dalam mengakses ataupun menguasai harta debitor baik yang di dalam negeri maupun yang berada di luar negeri, selama statusnya sebagai kreditor konkuren, maka dia tidak dapat memperoleh pembayaran melebihi dari hak proporsinya seperti yang ditetapkan oleh Undang-Undang. Apabila hal tersebut dilakukan, maka tindakan tersebut merupakan pelanggaran terhadap hak proporsi kreditor lainnya (perbuatan melanggar hukum), yang membuat kurator berhak untuk memaksa kreditor yang mendapatkan porsi pembayaran berlebih tersebut untuk mengembalikan kelebihanannya ke *boedel* pailit.²⁹

Hoff juga menyatakan bahwa Undang-Undang Kepailitan menganut teori universal, namun demikian prinsip universal dari UUK ini terkendala oleh prinsip kedaulatan. Hoff lebih lengkap menyatakan bahwa "*The bankruptcy law adopts the theory of universality, i.e., that a bankruptcy declared in Indonesia includes the bankrupt's total assets, wherever in the world they may be located. Obviously, this principle is limited by the concept of sovereignty; the power and authorities of the Indonesian receiver under the bankruptcy law can be exercised in a foreign country only if the laws of country in which the receiver attempts to exercise them allow it.*"³⁰

²⁹ Ricardo Simanjuntak 2, *Op. cit.*, h. 329.

³⁰ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 195.

Pasal 212, Pasal 213, dan Pasal 214 UUK tersebut hanya berkaitan dengan harta debitor yang berada di luar wilayah Indonesia di mana harta tersebut tidak dapat langsung dikompensasikan oleh kreditor untuk pelunasan utang-utang debitor, melainkan harus melalui prosedur kepailitan yang diurus oleh kurator. Ketentuan ini pun masih terkendala dengan keberlakuan norma di negara lain.

Dengan demikian, prinsip universal yang dianut dalam Undang-Undang Kepailitan tidak memberikan pemecahan secara tuntas mengenai kepailitan lintas batas tersebut. Saya sependapat dengan Rahmat Bastian dan Jerry Hoff bahwa prinsip universal dari Undang-Undang Kepailitan hanya sepanjang yang berkenaan dengan sifat universal dari hak-hak menagih atas aset-aset dari debitor pailit yang berada di wilayah mana pun di luar yurisdiksi Republik Indonesia. Di samping itu pula, kendatipun Undang-Undang Kepailitan menerapkan prinsip universal pasti akan terkendala dengan prinsip teritorial yang dianut dinegara asing setempat. Hal ini masih diperlukan suatu *mutual recognition* antara negara-negara yang bersangkutan. Di Belanda sendiri untuk mengatasi kebuntuan pelaksanaan prinsip universal antara lain membuat langkah membangun kesepakatan untuk saling mengakui dan melaksanakan (*mutual recognition and mutual enforcement*) dari putusan pailit negaranya telah dibangun dengan negara Belgia melalui penandatanganan *Netherlands-Belgia Execution Treaty*.

Ketidakkomprensifan Undang-Undang Kepailitan mengatur mengenai prinsip-prinsip kepailitan lintas batas (*cross border insolvency*) juga diakui oleh Jerry Hoff. Hoff menyatakan bahwa "*Unfortunately, The Bankruptcy Law does not deals with all of these matters. The Bankruptcy Law only deals with some issues of private international law. The other issues of cross-border insolvency must be solved by the application of the rules of private international law or conflict law.*"³¹ Selanjutnya Hoff menyatakan bahwa sumber hukum utama untuk masalah-masalah hukum perdata internasional adalah perjanjian-perjanjian internasional (*treaties*), *case law* dan *legal literature*. Akan tetapi pada saat ini Republik Indonesia belum mengadakan perjanjian antar bangsa apa pun mengenai hukum perdata internasional berkaitan dengan *cross-border insolvency* tersebut.³²

Oleh karena itu, harus ada suatu traktat yang ditandatangani oleh

³¹ *Ibid*, p. 193.

³² *Ibid*, p. 194.

Indonesia dan negara lain dan penandatanganan ini harus diratifikasi oleh DPR dalam rangka memberikan beban kewajiban pelaksanaan eksekusi putusan satu sama lain secara timbal balik (*reciprocity*) sebagaimana layaknya bila putusan dijatuhkan oleh pengadilan setempat. Indonesia bukan pihak penandatanganan atas traktat internasional sehubungan hal-hal kepailitan internasional seperti halnya traktat mengenai *UNCITRAL Model law on Cross Border Insolvency* yang hingga kini belum terealisasi.

Sebaliknya, sama seperti banyak negara di dunia yang memberlakukan prinsip teritorial di wilayah hukum negaranya, UUK juga menganut prinsip tersebut dengan memberlakukan prinsip teritorial terhadap putusan asing di Indonesia. Artinya, walaupun putusan dari pengadilan asing memutuskan bahwa seorang debitor asing yang mempunyai aset di wilayah hukum Indonesia telah pailit, maka putusan pailit tersebut tidak berlaku di Indonesia, dan debitor tersebut tetap akan dianggap dan diperlakukan sebagai debitor yang belum pailit.³³ Akibat hukum dari adanya prinsip teritorial ini adalah bahwa debitor pailit di luar wilayah Indonesia masih mungkin dipailitkan ulang di Indonesia dengan membawa putusan pailit dari pengadilan asing tersebut sebagai alat bukti pengajuan permohonan pailitnya di Indonesia (*relitigasi* atau *repetisi*). Atau bisa pula kreditor lainnya mengajukan pailit si debitor tersebut seakan-akan debitor tersebut tidak dalam status pailit sama sekali.

Hoff menyatakan bahwa berkenaan dengan kepailitan asing, Undang-Undang Kepailitan Indonesia menganut prinsip teritorial. Suatu kepailitan asing, pada prinsipnya, tidak berlaku di Indonesia. Aktiva yang berada di Indonesia milik debitor yang telah dinyatakan pailit di luar Indonesia tidak dianggap bagian dari harta pailit. Dengan demikian, debitor tersebut dapat juga dinyatakan pailit di Indonesia. Demikian juga, suatu kepailitan asing tidak dapat mencegah suatu penyitaan aset debitor di Indonesia.³⁴

Pasal 436 *Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering* (RV) Indonesia berpendirian bahwa, pada dasarnya putusan pengadilan asing tidak dapat dilaksanakan di wilayah negara Indonesia, kecuali berkenaan dengan pembiayaan yang telah dikeluarkan untuk penyelamatan kapal yang memuat barang (*averij-grosse*), karena menurut pasal 724

³³ Ricardo Simanjuntak, *Op. cit.*, h. 334.

³⁴ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 196.

KUHD, *averij-grosse* yang terjadi di luar Indonesia dibuat di hadapan penguasa yang bawenang di negara yang bersangkutan, kecuali ditentukan lain oleh para pihak, adalah di mana perjalanan berakhir (Pasal 722 KUHD). Menurut Sudargo Gautama³⁵ bahwa Pasal 436 RV antara lain menentukan, pertama bahwa putusan peradilan luar negeri tidak dapat dieksekusi di Indonesia; kedua, perkara-perkara demikian itu dapat diajukan lagi dan diputuskan oleh badan-badan peradilan Indonesia; ketiga, putusan hakim luar negeri dapat dilaksanakan hanya setelah memperoleh perintah fiat eksekusi dalam bentuk yang telah ditentukan dalam Pasal 435 RV, yang telah diperoleh oleh pemenang dalam pengadilan negeri Indonesia, tempat putusan itu dilaksanakan; keempat, untuk mendapatkan fiat eksekusi, tidak perlu diadakan pengulangan pengadilan.

5. PENGATURAN PRINSIP DEBT POOLING DALAM UUK

5.1 KEPAILITAN SEBAGAI KOMPETENSI ABSOLUT PENGADILAN NIAGA DAN PENGATURAN LEMBAGA-LEMBAGA YANG BERKAITAN DENGAN KEPAILITAN

Prinsip *debt pooling* ini lebih luas konsepnya dari sekadar melakukan distribusi aset pailit terhadap para kreditornya secara *pari passu prorata parte* maupun secara *structured prorata* (pembagian berdasarkan kelas kreditor). Prinsip ini mencakup pula pengaturan dalam sistem kepailitan terutama berkaitan dengan bagaimana harta kekayaan pailit harus dibagi di antara kreditornya. Penjabaran sistem ini akan berkaitan dengan kelembagaan yang terlibat dalam proses kepailitan mulai dari lembaga peradilan yang berwenang, hukum acara yang digunakan, serta terdapatnya hakim komisaris dan kurator dalam pelaksanaan kepailitan yang merupakan ciri khusus dalam proses acara yang tidak dikenal di dalam hukum acara perdata biasa.

Prinsip *debt pooling* juga merupakan artikulasi dari kekhususan sifat-sifat yang melekat di dalam proses kepailitan, baik itu yang berkenaan dengan karakteristik kepailitan sebagai penagihan yang tidak lazim (*oneigenlijke incassoprocedures*), pengadilan yang khusus menangani kepailitan dengan kompetensi absolutnya yang berkaitan dengan kepailitan dan masalah yang timbul dalam kepailitan, terdapatnya hakim komisaris dan kurator, serta hukum acara yang spesifik kendatipun merupakan varian dari hukum acara perdata biasa.

³⁵ Sudargo Gautama (1983), *Capita Selecta Hukum Perdata Internasional*, Alumni, Bandung, h. 50.

Yang dimaksudkan dengan adanya kelembagaan eksternal dalam kepailitan adalah lembaga dan organ-organ yang ada dalam proses kepailitan. Lembaga tersebut adalah Pengadilan Niaga sedangkan organ-organ yang berkaitan dengan kepailitan adalah hakim pengawas dan kurator. Undang-Undang Kepailitan menganut prinsip *debt pooling* ini secara komprehensif.

5.1.1 Pengadilan Niaga

Salah satu perubahan penting dari Peraturan Kepailitan (*Faillissement Verordening*) sebagaimana yang diubah dalam Undang-Undang Kepailitan Tahun 1998 adalah adanya pembentukan Pengadilan Niaga. Pembentukan Pengadilan Niaga masih dalam lingkup pengadilan negeri. Pembentukan Pengadilan Niaga dalam lingkup pengadilan negeri pada waktu itu didasarkan pada Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman jo. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Dalam Pasal 10 UUKK ditentukan adanya 4 jenis peradilan untuk menjalankan kekuasaan kehakiman, yaitu:

1. Peradilan umum, lebih lanjut diatur dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 jo. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986;
2. Peradilan agama, lebih lanjut diatur dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama;
3. Peradilan tata usaha negara, lebih lanjut diatur dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 jo. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986;
4. Peradilan militer, lebih lanjut diatur dengan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1997.

Dalam penjelasan Pasal 10 UUKK tersebut dikatakan bahwa di antara empat lingkungan peradilan ini, tidak tertutup kemungkinan adanya pengkhususan dalam masing-masing lingkungan, misalnya dalam peradilan umum dapat diadakan pengkhususan berupa pengadilan lalu lintas, pengadilan anak, pengadilan ekonomi, dan sebagainya yang diatur dengan undang-undang. Lebih lanjut lagi, juga ditegaskan dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum jo. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan

Atas UU No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum yang menyatakan bahwa di lingkungan peradilan umum dapat diadakan pengkhususan yang diatur dengan undang-undang, dan dalam penjelasan Pasal 8 tersebut dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan "diadakan pengkhususan" ialah adanya deferensiasi/spesialisasi di lingkungan peradilan umum, misalnya, pengadilan lalu lintas jalan, pengadilan anak, pengadilan ekonomi, sedangkan yang dimaksud dengan "yang diatur dengan Undang-undang" adalah susunan, kekuasaan, dan hukum acaranya.

Ketentuan-ketentuan kekuasaan kehakiman yang lama tersebut tidak mendapat perubahan dalam Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman yang baru, yakni Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Dalam Pasal 10 Ayat (1) Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman yang baru tersebut dikatakan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Pasal 10 Ayat 2 UUKK dikatakan bahwa badan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung meliputi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara.

Dalam Undang-Undang Kepailitan 1998 pengaturan mengenai Pengadilan Niaga diatur dalam Bab Ketiga tentang Pengadilan Niaga Pasal 280 sampai Pasal 289. Dalam Pasal 280 UUK dikatakan bahwa permohonan pernyataan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang diperiksa dan diputus oleh Pengadilan Niaga yang berada di lingkungan peradilan umum. Di samping itu, Pengadilan Niaga berwenang pula memeriksa dan memutuskan perkara lain di bidang perniagaan yang penetapannya dilakukan dengan Peraturan Pemerintah. Sedangkan dalam UUK yang baru tidak secara spesifik pengaturan mengenai Pengadilan Niaga dalam bab tersendiri seperti yang lama.

Pembentukan Pengadilan Niaga yang diatur dalam undang-undang kepailitan adalah tidak tepat. Semestinya pembentukan Pengadilan Niaga yang merupakan deferensiasi/spesialisasi dari peradilan umum harus dibentuk dengan undang-undang tersendiri, tidak hanya diselipkan dalam Undang-Undang Kepailitan. Dalam Pasal 24 A Ayat (5) UUD 1945 menyatakan bahwa susunan, kedudukan, keanggotaan, dan hukum acara Mahkamah Agung serta badan peradilan di bawahnya diatur *dengan undang-undang* (kursif dari penulis). Demikian pula dalam UU Peradilan umum tersebut di atas dalam Pasal 8 ditegaskan bahwa di lingkungan peradilan umum dapat diadakan pengkhu-

susan yang diatur dengan undang-undang. Kalimat dalam ketentuan konstitusi dan dalam peraturan perundang-undangan tersebut secara *expressis verbis* dikatakan "diatur dengan undang-undang", maka seharusnya pengaturan mengenai Pengadilan Niaga juga harus diatur **dengan** undang-undang dan bukan hanya diatur **dalam** undang-undang. Pengertian "diatur dengan undang-undang" berbeda dengan pengertian "diatur dalam undang-undang". Kalau "diatur dengan undang-undang" maka berarti harus diatur dengan undang-undang tersendiri yang khusus mengatur mengenai hal itu, sedangkan kalau "diatur dalam undang-undang" maka bisa diselipkan dalam suatu undang-undang yang berkaitan dengan hal tersebut. Dengan demikian, maka pengaturan Pengadilan Niaga yang diatur "dalam" UUK tidak benar, seharusnya Pengadilan Niaga diatur "dengan" undang-undang tersendiri yang khusus mengatur mengenai Pengadilan Niaga.

Filosofi diselipkannya pengaturan Pengadilan Niaga dalam Undang-Undang Kepailitan barangkali lebih pada aspek pragmatismenya, sebab jika hanya diatur secara sumir yang kemudian akan diatur dalam undang-undang tersendiri, biasanya pelaksanaannya molor dan tidak dibuat secara cepat. Hal ini bisa pula dikaitkan dengan terdesaknya waktu untuk memberlakukan Undang-Undang Kepailitan pada tahun 1998 berkaitan dengan jadwal dari *letter of intent* antara Indonesia dengan IMF. Namun demikian alasan ini sama sekali tidak relevan pada saat lahirnya UU 37 Tahun 2004, di mana tidak ada pertimbangan pragmatis seperti pada tahun 1998 tersebut.

Sedangkan kewenangan absolut dari Peradilan Niaga adalah memeriksa, mengadili, dan memutuskan perkara permohonan pailit dan PKPU. Dalam perkembangannya Peradilan Niaga juga memeriksa, mengadili dan memutus perkara perniagaan lainnya, seperti perkara paten, perkara merek, dan hak cipta.

Problematika lebih lanjut dari kewenangan absolut Peradilan Niaga dalam sengketa kepailitan adalah apakah kompetensi absolut tersebut hanya memeriksa, mengadili, dan memutus perkara permohonan pailit dan PKPU *ansich*. Artinya, bagaimana dengan perkara-perkara yang berkait dengan kepailitan, misalnya, *actio pauliana* kepailitan, sengketa perburuhan dalam perseroan terbatas yang pailit, dan bantahan terhadap sita jaminan atas harta kekayaan debitor sebelum dinyatakan pailit. Dalam Pasal 3 Ayat (1) UUK dikatakan bahwa Putusan atas permohonan pernyataan pailit dan hal-hal lain yang berkaitan dan/atau diatur dalam undang-undang ini diputuskan oleh Pengadilan yang da-

erah hukumnya meliputi daerah tempat kedudukan hukum Debitor. Adapun yang dimaksud dengan hal-hal lain, dijelaskan dalam penjelasan pasal tersebut, yakni hal-hal yang lain, adalah antara lain, *actio pauliana*, perlawanan pihak ketiga terhadap penyitaan, atau perkara di mana debitor, kreditor, kurator, atau pengurus menjadi salah satu pihak dalam perkara yang berkaitan dengan harta pailit termasuk gugatan kurator terhadap direksi yang menyebabkan perseroan dinyatakan pailit karena kelalaiannya atau kesalahannya. Hukum acara yang berlaku dalam mengadili perkara yang termasuk 'hal hal lain' adalah sama dengan Hukum Acara Perdata yang berlaku bagi perkara permohonan pernyataan pailit termasuk mengenai pembatasan jangka waktu penyelesaiannya.

Akan tetapi, ketentuan yang mengatur kompetensi absolut Pengadilan Niaga tersebut, terutama kompetensi terhadap hal-hal lain yang berkaitan dengan kepailitan tersebut dicabut sendiri oleh Undang-Undang Kepailitan. Dalam Pasal 127 Ayat (1) UU Kepailitan dikatakan bahwa dalam hal ada bantahan sedangkan Hakim Pengawas tidak dapat mendamaikan kedua belah pihak, sekalipun perselisihan tersebut telah diajukan ke pengadilan, Hakim Pengawas memerintahkan kepada kedua belah pihak untuk menyelesaikan perselisihan tersebut di pengadilan. Penjelasan Pasal 127 Ayat (1) UUK dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan "pengadilan" dalam Ayat ini adalah pengadilan negeri, pengadilan tinggi, atau Mahkamah Agung.

Ketentuan Pasal 127 Ayat (1) UUK dan penjelasannya jelas bertentangan dengan ketentuan Pasal 3 Ayat (1) UUK. Menurut saya, yang benar adalah ketentuan Pasal 3 Ayat (1) UUK di mana pasal ini merupakan penorma-an dari prinsip *debt pooling* tersebut. Sehingga kompetensi absolut terhadap hal-hal lain yang berkaitan dengan kepailitan adalah merupakan kompetensi absolut Pengadilan Niaga.

Dengan demikian, ketentuan tersebut, menunjukkan bahwa prinsip *debt pooling* dalam Undang-Undang Kepailitan tidak dianut secara konsisten. Artinya, bahwa dalam Undang-Undang Kepailitan terkandung ketentuan yang *contradictio in terminis* berkaitan dengan kompetensi absolut kepailitan ini.

5.1.2 Hakim Pengawas

Di dalam proses kepailitan terdapat lembaga hukum baru yang tidak dikenal dalam acara hukum perdata dan bahkan dalam hukum acara lainnya, yakni adanya hakim pengawas. Lembaga ini kendatipun

eksklusif, namun ketentuannya adalah bukan hal baru dalam hukum kepailitan, karena telah ada sejak peraturan kepailitan zaman belanda yang dikenal sebagai hakim komisaris.

Dalam Undang-Undang Kepailitan ditegaskan bahwa hakim pengawas bertugas dan berwenang mengawasi pengelolaan dan pemberesan harta pailit. Istilah mengawasi di sini sebenarnya kurang tepat, karena pengawasan adalah bersifat pasif hanya mengawasi suatu kegiatan saja, dalam hal ini kegiatan proses pengelolaan dan pemberesan harta pailit. Namun setelah diteliti secara lebih komprehensif, wewenang hakim pengawas tidak hanya bersifat pasif saja akan tetapi terdapat banyak wewenang yang aktif, seperti memberikan suatu putusan atau penetapan, dan bahkan memimpin rapat-rapat seperti rapat verifikasi.

Keberadaan hakim pengawas sangat penting serta sangat diperlukan dalam proses pengelolaan dan pemberesan harta pailit. Hal ini mengingat tugas dan tanggung jawab kurator yang sedemikian berat terlebih jika debitor pailit itu suatu perseroan terbatas. Di samping itu pula, hakim pengawas dapat berfungsi sebagai pengawas tugas-tugas kurator itu sendiri. Karena itu kurator dan hakim pengawas merupakan dua variabel penting dalam pelaksanaan pengelolaan dan pemberesan harta pailit. Kedua lembaga ini adalah masing-masing berdiri sendiri, namun sulit untuk dipisahkan. Hakim pengawas bukanlah superordinasi dari kurator dan kurator bukan subordinasi dari hakim pengawas, demikian pula sebaliknya. Keduanya memiliki tugas, wewenang dan tanggung jawab masing-masing.

Adapun tugas, wewenang, dan tanggung jawab hakim pengawas menurut Undang-Undang Kepailitan adalah antara lain sebagai berikut, bahwa dalam jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah tanggal putusan pernyataan pailit diterima oleh kurator dan hakim pengawas, hakim pengawas menetapkan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian untuk mengumumkan mengenai kepailitan tentang ikhtisar putusan pernyataan pailit yang memuat hal-hal sebagai berikut:

- a. nama, alamat, dan pekerjaan debitor;
- b. nama hakim pengawas;
- c. nama, alamat, dan pekerjaan kurator;
- d. nama, alamat, dan pekerjaan anggota panitia kreditor sementara, apabila telah ditunjuk; dan
- e. tempat dan waktu penyelenggaraan rapat pertama kreditor.

Pengumuman dalam surat kabar tersebut merupakan sesuatu hal awal yang sangat penting untuk diketahui oleh seluruh kreditor. Hal ini karena belum tentu semua kreditor tahu mengenai penetapan kepailitan debitornya, apalagi jika debitor pailit mempunyai kreditor yang sangat banyak, seperti perseroan terbatas yang bergerak di bidang asuransi. Di samping itu juga, pengumuman ini berfungsi sebagai maklumat terhadap pihak ketiga untuk tidak mengadakan transaksi apa pun yang berkaitan dengan harta pailit debitor seperti ketika debitor tersebut tidak sedang dalam pailit. Keadaan tersebut akan mempunyai fungsi sebagai perlindungan hukum terhadap pihak ketiga yang beriktikad baik serta juga untuk menjaga keutuhan harta pailit yang pada gilirannya adalah demi perlindungan hukum para kreditor dan debitor itu sendiri.

Dalam hal harta pailit tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan maka hakim pengawas berwenang mengusulkan kepada pengadilan untuk memutuskan pencabutan putusan pernyataan pailit. Dalam hal ini, Pengadilan di samping menerima usulan dari hakim pengawas, untuk memutuskan pencabutan putusan pernyataan pailit tersebut, juga mendengarkan keterangan dari panitia kreditor sementara dan dari debitor pailit.

Hakim pengawas juga berwenang memberikan keterangan kepada majelis hakim yang akan mengambil ketetapan pengurusan atau pemberesan harta pailit. Hakim Pengawas berwenang untuk mendengar keterangan saksi atau memerintahkan penyelidikan oleh para ahli untuk memperoleh kejelasan tentang segala hal mengenai kepailitan. Hakim pengawas berwenang memberikan persetujuan kepada kurator apabila kurator akan melakukan pinjaman kepada pihak ketiga. Ketentuannya adalah 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. Hakim pengawas berwenang mengusulkan kepada majelis hakim untuk melakukan penggantian kurator. Hakim pengawas berhak untuk menerima laporan tugas kurator setiap tiga bulan sekali.

Sedangkan dalam rapat-rapat kreditor, hakim pengawas bertindak sebagai ketuanya. Hakim pengawas berwenang memberikan keterangan kepada majelis hakim untuk mengusulkan agar debitor pailit ditahan baik di tempatkan di rumah Tahanan Negara maupun di

rumahnya sendiri, di bawah pengawasan jaksa yang ditunjuk oleh Hakim Pengawas.

5.1.3 Hakim Ad hoc

Di samping terdapatnya hakim pengawas dalam proses kepailitan, dalam persidangan Peradilan Niaga juga dimungkinkannya hakim *ad hoc*. Berbeda dengan peradilan umum pada umumnya, maka dalam Pengadilan Niaga dimungkinkan adanya hakim *ad hoc* untuk perkara-perkara yang rumit dan membutuhkan suatu keahlian khusus. Dalam Pasal 302 Ayat (3) UUK dikatakan bahwa dengan Keputusan Presiden atas usul Ketua Mahkamah Agung, maka pada Pengadilan Niaga di tingkat pertama dapat juga diangkat seorang yang ahli sebagai hakim *ad hoc*. Sebelumnya hakim *ad hoc* diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1999 tanggal 10 Desember 1999 tentang Hakim *Ad hoc* yang kemudian disempurnakan dengan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2000 Tanggal 30 Juni 2000 tentang Penyempurnaan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1999 tentang Hakim *Ad hoc*. Dalam Peraturan Mahkamah Agung tersebut dikatakan bahwa untuk menunjuk hakim *ad hoc*, ketua Pengadilan Niaga wajib memerhatikan: (a) sifat kompleksitas perkara/sengketa yang dihadapi, (b) aspek internasional dan penerapan hukumnya, (c) spesialisasi dan besarnya nilai perkara yang diadili, (d) wawasan keahlian dan ilmu pengetahuan yang diperlukan dalam penyelesaian kasus yang bersangkutan.

Dalam sejarah perjalanan Peradilan Niaga pasca perubahan tahun 1998, pertama kali diangkat hakim *ad hoc* ada 4 orang, yakni, Rudhi Prasetya, CFG. Sunaryati Hartono, Setiawan, dan Elijana Tansah sebagaimana yang diatur dalam Keputusan Presiden Nomor 71/M Tahun 1999. Namun demikian, keempat hakim *ad hoc* tersebut belum sampai menjalankan tugasnya dengan berbagai problematikanya masing-masing. Dari data penelitian saya, hanya ada satu hakim *ad hoc* yang pernah bertugas menjadi hakim *ad hoc* kepailitan, yaitu Elijana Tansah. Kemudian pada tahun 2000, dengan Keputusan Presiden Nomor 108/M Tahun 2000 pemerintah menetapkan sembilan orang hakim *ad hoc* lagi. Namun sampai berakhirnya masa tugas hakim-hakim *ad hoc* tersebut tidak ada yang pernah bertugas satupun. Dan dengan berakhirnya masa tugas ketiga belas hakim *ad hoc* itu, maka sejak pertengahan tahun 2003 tidak ada lagi satu hakim *ad hoc* pun yang resmi ditetapkan dan sampai buku ini ditulis masih terjadi kekosongan hakim *ad hoc* pada Pengadilan Niaga.

5.1.4 Kurator

Dalam tahapan kepailitan, ada satu lembaga lagi yang sangat penting keberadaannya, yakni kurator. Kurator merupakan lembaga yang diadakan oleh undang-undang untuk melakukan pemberesan terhadap harta pailit. Vollmar menyatakan bahwa "*De kurator is belast, aldus de wet, met het beheer en de vereffening van de failliete boedel*"³⁶ (kurator adalah bertugas, menurut undang-undang, mengurus, dan membereskan harta pailit). Dalam setiap putusan pailit oleh pengadilan, maka di dalamnya terdapat pengangkatan kurator yang ditunjuk untuk melakukan pengurusan dan pengalihan harta pailit di bawah pengawasan hakim pengawas.

Segera setelah debitor dinyatakan pailit oleh pengadilan, maka si pailit demi hukum tidak berwenang melakukan pengurusan dan/atau pengalihan terhadap harta kekayaannya yang sudah menjadi harta pailit. Kuratorlah yang melakukan segala tindakan hukum baik pengurusan maupun pengalihan terhadap harta pailit, di bawah pengawasan hakim pengawas. Dari proposisi ini, maka tampak bahwa kurator sangat menentukan terselesaikannya pemberesan harta pailit. Karena itu, Undang-undang sangat ketat dan rinci sekali memberikan kewenangan apa yang dimiliki oleh kurator serta tugas apa saja yang harus dilakukan oleh kurator.

Kurator tidak boleh ada *conflict of interest* (benturan kepentingan) di dalamnya, kurator haruslah independen. Hal itu karena demikian besar kewenangan dari kurator terhadap harta pailit. Kurator harus tidak boleh berpihak baik terhadap para kreditor maupun debitor pailit itu sendiri. Kurator harus berpihak pada hukum. Di dalam praktiknya, penetapan nama kurator yang ditunjuk itu diajukan oleh kreditor yang mengajukan permohonan pailit terhadap debitor. Namun demikian, kendatipun diusulkan oleh kreditor tersebut kurator harus tetap independen karena ia akan bertanggung jawab terhadap apa yang dilakukannya. Tanggung jawab dari kurator inilah merupakan landasan hukum untuk mengawasi tindakan hukum dari kurator. Dalam Pasal 72 Undang-Undang Kepailitan secara tegas dikatakan bahwa kurator bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit.

Mengenai ketentuan tanggung jawab kurator dalam Undang-Un-

³⁶ Vollmar, H. F. A., *Op. cit.*, p. 157.

dang Kepailitan ini, Jerry Hoff berpendapat:

In My opinion, this article doesnot create a stricter liability than would arise under the applicable rules for tort (article 1365 CC). A receiver maybe held liable if he has committed a tort. Any degree of fault is sufficient to create liability. The acts of the receiver will presumably be compared with the acts a reasonably competent receiver. It maybe argued, however, that the liability of a receiver must to be judged by a higher standard if he has more than everage expertise or experience.

Saya kurang sependapat dengan Hoff bahwa ketentuan tanggung jawab kurator dalam UUK kurang berarti karena sudah tersurat dalam 1365 KUH Perdata serta lebih memercayai kemampuan kurator karena keahlian dan pengalamannya karena walaupun ketentuan tanggung awab kurator seperti yang ditegaskan dalam Undang-Undang Kepailitan ini sudah tercakup dalam Pasal 1365 KUH Perdata yang bisa dianggap sebagai ketentuan *overbodig*, namun demikian saya berpendapat bahwa perlu ada penegasan spesifik dalam ketentuan kepailitan mengenai pertanggungjawaban dari kurator karena wewenang kurator yang sedemikian luasnya memerlukan rambu-rambu hukum yang pasti serta menghindarkan interpretasi yang meluas serta mengingat cakupan norma yang ada dalam 1365 KUH Perdata terlalu fleksibel. Di samping juga dalam praktiknya tidak sedikit kurator yang menyalahgunakan kekuasaannya sebagai kurator, seperti yang terjadi dalam kepailitan PT Indomas Pratama Putra, yang akan dianalisis pada bab berikutnya.

Lebih lanjut Jerry Hoff membedakan tanggung jawab kurator menjadi dua, yakni tanggung jawab kurator dalam kapasitasnya sebagai kurator dan tanggung jawab sebagai pribadi kurator. Hoff menjelaskan arti keduanya sebagai berikut:

*Liability of the receiver in his capacity as a receiver
In this case the bankruptcy estate, and not the receiver personally, must pay for the damages. The claimant has a claim on the bankruptcy estate, and his claim is an estate debt. Examples, the receiver forgets to include one of the creditors in the distribution plan, the receiver sells the debtor's assets which are not included in the bankruptcy estate, the receiver sells the assets of third party, the receiver tries to collect a claim of the bankrupt debtor, attaches the property of this debtor to this end, and it is subsequently proven that debtor's claim is false, the receiver continues a business without due consideration or research, the receiver enter into a contract while he knows or should know that the consideration due cannot be met, the receiver fail to dispute a claim*

or to limit liabilities, for example, by lodging an appeal against a tax assessment, the receiver does not inform a creditor of its statutory priority right when he should suspect that a creditor is ignorant of that right, the receiver brings civil proceedings and incurs irrecoverable legal cost while there is no reasonable chance of success.

Personal liability of the receiver

In this case the receiver is personally liable; he has to pay for the damages himself. This liability may occur, for example, if the receiver embezzled the property of the bankruptcy estate. In Netherlands, the personal liability of the receiver will be established if the receiver intentionally acted recklessly or if there was a willful misconduct on his part.³⁷

Di samping tanggung jawab kurator yang cukup berat tersebut, kurator juga harus independen serta bebas dari benturan kepentingan (*conflict of interest*). Undang-undang tidak secara komprehensif menjelaskan arti dari independen dan benturan kepentingan tersebut. Dalam penjelasan Pasal 15 Ayat 3 UUK hanya dikatakan bahwa yang dimaksud dengan "independen dan tidak mempunyai benturan kepentingan" adalah bahwa kelangsungan keberadaan kurator tidak tergantung pada debitor atau kreditor, dan kurator tidak memiliki kepentingan ekonomis yang sama dengan kepentingan ekonomis debitor atau kreditor. Asosiasi Kurator dan Pengurus Indonesia (AKPI) dalam ketentuan Kode Etik Profesinya menempatkan prinsip independensi dan benturan kepentingan sebagai prinsip pertama dari prinsip etika profesi. Lebih lanjut AKPI menjabarkan prinsip independensi bahwa dalam setiap penunjukan yang diterima, anggota asosiasi kurator dan pengurus Indonesia harus independen dan bebas dari pengaruh siapa pun. Agaknya AKPI menafsirkan independen sebagai bebas dari pengaruh siapa pun. Lebih lanjut AKPI menjelaskan yang dimaksud dengan benturan kepentingan adalah keterkaitan antara kurator atau pengurus dengan debitor, kreditor dan/atau pihak lain yang dapat menghalangi pelaksanaan tugasnya dengan penuh tanggung jawab sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam pembaruan Undang-Undang Kepailitan 1998 maupun 2004, ada perubahan pengaturan mengenai kurator yang cukup progresif, yakni dimungkinkannya kurator selain Balai Harta Peninggalan. Dalam Pasal 1 Angka 5 UUK 2004 dikatakan bahwa kurator adalah Balai Harta Peninggalan atau orang perseorangan yang diangkat oleh Pe-

³⁷ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 70-71.

ngadilan untuk mengurus dan membereskan harta debitor pailit di bawah pengawasan hakim pengawas sesuai dengan undang-undang ini.

Dalam Pasal 70 Ayat (1) UUK dikatakan bahwa Kurator sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 adalah Balai Harta Peninggalan atau kurator lainnya. Adapun yang dimaksud dengan kurator lainnya adalah mereka yang memenuhi syarat sebagai kurator, yakni, perorangan yang mempunyai keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus dan/atau membereskan harta pailit serta telah terdaftar pada Departemen Kehakiman sebagai kurator.

Dalam melaksanakan tugasnya, kurator membuat *working-paper* (kertas kerja) demi tanggung jawab dan akuntabilitas tugas-tugasnya. Standar profesi kurator menjelaskan bahwa kertas kerja adalah kumpulan setiap dan seluruh dokumentasi yang diselenggarakan oleh kurator atau pengurus beserta kompilasi segala data atau informasi yang berhubungan dengan penugasan dalam suatu kepailitan. Kertas kerja sifatnya rahasia, kecuali dokumen di dalamnya yang dinyatakan oleh undang-undang sebagai dokumen publik. Kertas kerja berfungsi untuk membantu kurator agar dapat bekerja secara terstruktur dan efisien, sekaligus mempermudah akuntabilitas atau pertanggungjawaban kurator atas pelaksanaan penugasannya.

Lebih lanjut, standar profesi kurator dan pengurus menjelaskan bahwa dalam kertas kerja seorang kurator, setidaknya memuat data/informasi berikut catatan-catatan tentang:

- dokumentasi administratif yang menjadi dasar penugasan;
- rencana kerja yang dipersiapkan oleh kurator pada awal penugasan;
- korespondensi dengan para pihak yang terkait dalam proses kepailitan;
- dokumentasi (termasuk dokumentasi pendukung) yang berhubungan dengan harta pailit atau kewajiban harta pailit, termasuk namun tidak terbatas pada catatan atau uraian atas harta pailit atau pertelaannya;
- catatan hal-hal yang dianggap penting oleh kurator dalam menjalankan penugasannya;
- minuta rapat-rapat yang diselenggarakan sehubungan dengan penugasan, termasuk namun tidak terbatas pada rapat kreditor dan konsultasi kurator dengan hakim pengawas;

- kesimpulan-kesimpulan, analisis, memorandum, dan representasi yang dibuat kurator selama penugasannya;
- matrikulasi kemajuan kerja; dan
- laporan-laporan kurator sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Kepailitan.

Pada dasarnya tugas dan wewenang utama kurator adalah melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan atas harta pailit sejak tanggal putusan pailit diucapkan. Namun demikian, tugas-tugas dan wewenang tersebut dirinci lebih lanjut oleh undang-undang untuk menghindari perbedaan penafsiran dari banyak pihak yang terkait. Proposisi ini cukup tepat mengingat rentannya tugas kurator terhadap gugatan-gugatan baik dari pihak ketiga, pihak debitor, dan bahkan pihak kreditor sendiri. Adapun tugas-tugas dan wewenang yang dirinci lebih lanjut penting bagi kurator sebagaimana diamanatkan undang-undang adalah antara lain sebagai berikut, bahwa kurator berhak menerima salinan putusan permohonan pernyataan pailit dari pengadilan paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal putusan atas permohonan pernyataan pailit diucapkan. Kurator harus membuat pencatatan harta pailit paling lambat 2 (dua) hari setelah menerima surat putusan pengangkatannya sebagai kurator serta kurator harus membuat daftar yang menyatakan sifat, jumlah piutang dan utang harta pailit, nama dan tempat tinggal kreditor beserta jumlah piutang masing-masing kreditor.

Dalam jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah tanggal putusan pernyataan pailit diterima oleh kurator dan hakim pengawas, kurator mengumumkan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian yang ditetapkan oleh hakim pengawas, mengenai ikhtisar putusan pernyataan pailit yang memuat hal-hal sebagai berikut:

- nama, alamat, dan pekerjaan debitor;
- nama hakim pengawas;
- nama, alamat, dan pekerjaan kurator;
- nama, alamat, dan pekerjaan anggota panitia kreditor sementara, apabila telah ditunjuk; dan
- tempat dan waktu penyelenggaraan rapat pertama kreditor.

Kurator juga berwenang mengajukan tuntutan hukum atau menghadapi tuntutan hukum atas harta pailit, melakukan gugat *actio pau-*

liana, yakni gugatan yang meminta kepada pengadilan untuk membatalkan perbuatan hukum yang dilakukan oleh debitor pailit sebelum adanya putusan pailit, di mana perbuatan tersebut dianggap merugikan harta pailit. Pasal 42 Undang-Undang Kepailitan merinci secara detail perbuatan-perbuatan yang dianggap merugikan kepentingan harta pailit, yakni dalam hal perbuatan tersebut.

- a. merupakan perjanjian di mana kewajiban debitor jauh melebihi kewajiban pihak dengan siapa perjanjian tersebut dibuat;
- b. merupakan pembayaran atas, atau pemberian jaminan untuk utang yang belum jatuh tempo dan/atau belum atau tidak dapat ditagih;
- c. dilakukan oleh debitor perorangan, dengan atau untuk kepentingan:
 - 1) suami atau istrinya, anak angkat, atau keluarganya sampai derajat ketiga;
 - 2) suatu badan hukum di mana debitor 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 kepemilikan badan hukum tersebut lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut.
- d. dilakukan oleh debitor yang merupakan badan hukum, dengan atau untuk kepentingan:
 - 1) anggota direksi atau pengurus dari debitor, suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga dari anggota direksi atau pengurus tersebut;
 - 2) 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 debitor lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut;
 - 3) perorangan yang suami atau istri, anak angkat, atau keluarganya sampai derajat ketiga, ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan pada debitor lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut.

- e. dilakukan oleh debitor yang merupakan badan hukum dengan atau untuk kepentingan badan hukum lainnya, apabila:
- 1) perorangan anggota direksi atau pengurus pada kedua badan usaha tersebut adalah orang yang sama;
 - 2) suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga dari perorangan anggota direksi atau pengurus debitor yang juga merupakan anggota direksi atau pengurus pada badan hukum lainnya, atau sebaliknya;
 - 3) perorangan anggota direksi atau pengurus, atau anggota badan pengawas pada debitor, atau suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga, baik sendiri atau bersama-sama, ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan badan hukum lainnya lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut, atau sebaliknya;
 - 4) debitor adalah anggota direksi atau pengurus pada badan hukum lainnya, atau sebaliknya;
 - 5) 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 secara langsung atau tidak langsung dalam kedua badan hukum tersebut paling kurang sebesar 50% (lima puluh persen) dari modal yang disetor;
- f. dilakukan oleh debitor yang merupakan badan hukum dengan atau terhadap badan hukum lain dalam satu grup di mana debitor adalah anggotanya;
- g. ketentuan dalam huruf c, huruf d, huruf e, dan huruf f berlaku *mutatis mutandis* dalam hal dilakukan oleh debitor dengan atau untuk kepentingan:
- 1) anggota pengurus dari suatu badan hukum, suami atau istri, anak angkat atau keluarga sampai derajat ketiga dari anggota pengurus tersebut;
 - 2) 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;

Kurator juga berwenang memberikan kepastian tentang kelanjut-

an pelaksanaan perjanjian timbal balik atas permintaan pihak yang mengadakan perjanjian dengan debitor, termasuk dalam hal ini adalah menerima tuntutan ganti rugi dari pihak yang mengadakan perjanjian dengan debitor apabila tidak memberikan jawaban atau tidak bersedia melanjutkan pelaksanaan perjanjian serta memberikan jaminan atas kesanggupannya melaksanakan perjanjian. Kurator dapat menghentikan perjanjian sewa, dengan syarat pemberitahuan penghentian dilakukan sebelum berakhirnya perjanjian sesuai dengan adat kebiasaan setempat.

Kurator berwenang untuk melakukan pemutusan hubungan kerja, jika si pailit adalah perseroan terbatas, dengan tanpa mengabaikan peraturan ketenagakerjaan dan hal itu dengan pemberitahuan paling singkat 45 (empat puluh lima) hari sebelumnya.

Kurator juga dapat menerima atau menolak warisan yang jatuh selama kepailitan. Apabila menerima warisan, maka warisan tersebut menguntungkan harta pailit sedangkan apabila menolaknya, maka harus izin hakim pengawas. Ketentuan ini tentunya tidak berlaku jika debitor pailit itu suatu badan hukum seperti perseroan terbatas. Selain itu, kurator dapat meminta pembatalan hibah apabila kurator dapat membuktikan bahwa pada saat hibah tersebut dilakukan debitor mengetahui atau patut mengetahui bahwa tindakan tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditor.

Hal yang sangat penting dalam kepailitan adalah persoalan penangguhan eksekusi (*stay*) terhadap kreditor pemegang jaminan kebendaan. Kurator dalam hal ini berwenang melakukan penangguhan eksekusi (*stay*) terhadap para kreditor separatis sebagai pemegang jaminan kebendaan, untuk selanjutnya menjual jaminan tersebut dengan harga yang layak dengan tetap mempertimbangkan kepentingan kreditor separatis tersebut sebagai pemegang jaminan itu.

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. Kurator dapat pula melakukan pinjaman dari pihak ketiga, semata-mata dalam rangka meningkatkan nilai harta pailit dan 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.

Kurator dapat mengajukan permintaan kepada pengadilan untuk melakukan penahanan (paksa badan) terhadap debitor apabila debitor dianggap kurang kooperatif dalam rangka pemberesan harta pailit. 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.

Berkaitan dengan kepailitan badan usaha, maka kurator dapat melanjutkan usaha debitor yang dinyatakan pailit walaupun terhadap putusan pernyataan pailit tersebut diajukan kasasi atau peninjauan kembali. Dalam hal kurator membutuhkan biaya-biaya kepailitan, maka 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. Kurator dapat mengadakan perdamaian guna mengakhiri suatu perkara yang sedang berjalan atau mencegah timbulnya suatu perkara. Kurator harus menghadiri rapat-rapat yang diadakan oleh para kreditor maupun diperintahkan oleh hakim pengawas.

Pada fase-fase terakhir kepailitan, menurut Pasal 202 Ayat (3) Undang-Undang Kepailitan, maka kurator harus mengumumkan berakhirnya kepailitan dalam Berita Negara Republik Indonesia, setelah daftar pembagian penutup memperoleh kekuatan hukum tetap. Setelah itu kurator wajib memberikan pertanggungjawaban mengenai pengu-rusan dan pemberesan yang telah dilakukannya kepada hakim pengawas paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah berakhirnya kepailitan.

Pada segi lain, di samping tugas dan wewenang kurator tersebut, kurator juga mempunyai tanggung jawab hukum terhadap pe-rjaannya tersebut. Dalam Pasal 72 Undang-Undang Kepailitan di-katakan bahwa kurator bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pem-beresan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit. Dalam kait-an dengan pertanggungjawaban kurator tersebut, maka kurator harus menyampaikan laporan kepada hakim pengawas mengenai keadaan harta pailit dan pelaksanaan tugasnya setiap 3 (tiga) bulan.

Dalam Undang-Undang Kepailitan 2004 terdapat pembatasan ku-rator untuk menangani kepailitan ini. Di dalam Pasal 15 Ayat (3) UUK ditegaskan bahwa kurator yang diangkat sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) harus independen, tidak mempunyai benturan kepentingan

dengan debitor atau kreditor, dan tidak sedang menangani perkara kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang lebih dari 3 (tiga) perkara. Pembatasan ini memiliki arti filosofis bahwa tugas kura-tor adalah tidak ringan serta sangat kompleks terutama jika debitor pailit adalah sebuah perusahaan yang cukup besar sehingga menjadi tidak optimal pelaksanaannya sebagai kurator jika dalam waktu ber-samaan ia menangani banyak kepailitan tersebut. Dengan pembatasan penanganan kepailitan ini diharapkan kurator akan lebih fokus dan lebih credible. Sedangkan makna pragmatis dari pembatasan ini ada-lah bahwa diharapkan terjadinya pemerataan penugasan kurator ini. Hal ini karena dalam praktiknya ada kurator yang menangani sangat banyak kepailitan ini di mana setiap putusan pailit hanya dirinya yang ditunjuk sebagai kurator, sementara di lain pihak banyak kurator yang sama sekali belum pernah ditunjuk untuk menjadi kurator dalam ke-pailitan.

Perubahan lain yang ada dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 terutama yang berkaitan dengan kurator adalah bahwa tidak di-mungkinkannya kurator oleh sebuah persekutuan perdata, misalnya, *law firm*. Dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 hal tersebut dimungkinkan. Dalam Pasal 67 A Ayat (2) Huruf a UU Nomor 4 Tahun 1998 dikatakan bahwa Yang dapat menjadi kurator adalah perorangan atau **persekutuan perdata** yang berdomisili di Indonesia, yang memi-liki keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus dan/atau membereskan harta pailit. Sementara dalam Undang-Undang No-mor 37 tahun 2004 Pasal 70 Ayat (2) menentukan bahwa yang dapat menjadi kurator sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b, adalah (a) orang perseorangan yang berdomisili di Indonesia, yang memiliki keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus dan/atau membereskan harta pailit; dan (b) terdaftar pada kementerian yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan. Perubahan ini sangat tepat mengingat perse-kutuan perdata adalah bukan badan hukum di mana masing-masing pesero/partner mempunyai tanggung jawab pribadi.

Adapun Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) tidak dikenal adanya kurator melainkan dikenal apa yang disebut sebagai pengurus. Berbeda dengan kurator yang mempunyai tugas dan we-wenang yang sangat luas untuk melakukan pengurusan dan pembe-resan harta pailit tanpa ikut campurnya si pailit, maka dalam PKPU pengurus hanyalah melakukan pengurusan terhadap harta debitor bersama dengan debitor. Jadi, dalam melakukan pengurusan harta

debitor, pengurus tidak bisa secara sendiri melakukan pengurusan, akan tetapi harus bersama dengan debitor. Pengurus dan debitor PKPU dapat ibarat sisi mata uang yang bisa dibedakan akan tetapi tidak dapat dipisahkan. Jerry Hoff menyatakan bahwa:

In its judgement granting the petition for suspension of payments, the commercial court will appoint one or more administrators. The difference between a bankrupt debtor and a debtor who has obtained a suspension of payments is that the latter does not lose the power to dispose of and administer his property as a results of the judgement. The restriction for the debtor in a suspension of payments is that he is not allowed to manage his business without the cooperation of the administrator. A receiver in a bankruptcy "replaces" the bankrupt debtor, but an administrator does not replace the debtor; the administrator and the debtor are like siamese twins during the suspension of payments. In Principle, the one cannot act without the other.³⁸

Sebagaimana ketentuan terhadap kurator, bagi pengurus pun diharuskan untuk bertindak independen serta tidak mempunyai benturan kepentingan dengan kreditor maupun debitor. Bahkan Pasal 234 Ayat (2) Undang-Undang Kepailitan ditegaskan bahwa jika pengurus terbukti tidak independen dikenakan sanksi pidana dan/atau perdata sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Tindakan-tindakan hukum yang dilakukan oleh debitor PKPU tanpa persetujuan pengurus dianggap tidak mengikat, kecuali tindakan hukum tersebut menguntungkan harta debitor.

Pada prinsipnya tugas dan wewenang utama pengurus adalah melakukan pengurusan terhadap harta kekayaan debitor bersama-sama dengan debitor PKPU. Namun demikian, Undang-Undang Kepailitan merinci tugas-tugas dan wewenang pengurus dalam PKPU.

Adapun tugas-tugas dan kewenangan pengurus dalam PKPU dirinci sebagai berikut, bahwa pengurus wajib segera mengumumkan putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit dalam 2 (dua) surat kabar harian yang ditunjuk oleh hakim pengawas dan pengumuman tersebut juga harus memuat undangan untuk hadir pada persidangan yang merupakan rapat permusyawaratan hakim berikut tanggal, tempat, dan waktu sidang tersebut, nama hakim pengawas dan nama serta alamat pengurus. Pengurus wajib membuat laporan

³⁸ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 182.

keadaan harta debitor setiap 3 bulan dan laporan tersebut juga harus disediakan di kepaniteraan pengadilan. Pengurus berwenang memberikan persetujuan agar debitor dapat melakukan tindakan kepengurusan atau memindahkan hak atas sesuatu bagian dari hartanya, untuk melakukan kewajiban-kewajiban, untuk melakukan pinjaman dari pihak ketiga dalam rangka meningkatkan harta debitor. Pengurus bersama-sama dengan debitor untuk menjadi penggugat maupun tergugat yang berkaitan dengan harta debitor.

Pada fase-fase terakhir PKPU, menurut Pasal 273 Undang-Undang Kepailitan pengurus harus mengumumkan pengakhiran PKPU dalam surat kabar harian yang ditunjuk oleh hakim pengawas. Sebagaimana kurator pula, dalam Pasal 234 Ayat (4) Undang-Undang Kepailitan mengatur bahwa pengurus juga bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas kepengurusan yang menyebabkan kerugian terhadap harta debitor.

5.2 HUKUM ACARA DALAM KEPAILITAN

5.2.1 Syarat dan Tata Cara Pengajuan Permohonan Kepailitan

Permohonan kepailitan diajukan ke Pengadilan Niaga melalui panitera Pengadilan Niaga tersebut. Adapun yang dapat mengajukan permohonan kepailitan adalah:

- Debitor;
- Kreditor;
- Kejaksaan, dalam hal untuk kepentingan umum;
- Bank Indonesia, dalam hal debitornya merupakan bank;
- Badan Pengawas Pasar modal (Bapepam), dalam hal debitornya perusahaan efek, bursa efek, atau lembaga kliring dan penjaminan; dan
- Menteri Keuangan, dalam hal debitornya adalah perusahaan asuransi, perusahaan reasuransi, dana pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara (BUMN) yang berkecimpung di bidang kepentingan publik.

Permohonan kepailitan tersebut wajib diajukan melalui advokat kecuali jika pemohonnya adalah kejaksaan, Bank Indonesia, Bapepam, atau Menteri Keuangan.³⁹ Ketentuan ini merupakan satu kemajuan dalam hukum acara perdata, karena dalam hukum acara perdata (biasa)

³⁹ Pasal 7 Ayat (1) dan Ayat (2) UUK.

tidak ada ketentuan mengenai kewajiban bahwa gugatan harus dikuasakan pada advokat. Filosofi dari ketentuan ini adalah bahwa proses beracara pada peradilan kepailitan menekankan pada efisiensi dan efektivitas beracara. Dengan melalui advokat maka diharapkan proses beracara tidak mengalami kendala teknis sebab advokat dianggap tahu hukum beracara.

Kelengkapan yang harus dipenuhi dalam pengajuan kepailitan sesuai dengan formulir yang disediakan oleh Pengadilan Niaga adalah, antara lain:

- surat permohonan bermaterai dari advokat yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan Niaga setempat;
- izin/kartu advokat yang dilegalisir pada kepaniteraan Pengadilan Niaga setempat;
- surat kuasa khusus;
- surat tanda bukti diri/KTP suami/sitri yang masih berlaku (bagi debitur perorangan), akta pendirian dan tanda daftar perusahaan/TDP yang dilegalisir (bagi debitur perseroan terbatas), akta pendaftaran yayasan/asosiasi yang dilegalisir (bagi debitur yayasan/partner), surat pendaftaran perusahaan/bank/perusahaan efek yang dilegalisir (bagi pemohon kejaksaan/BI/Bapepam);
- surat persetujuan suami/istri (bagi debitur perorangan), Berita Acara RUPS tentang permohonan pailit (bagi debitur perseroan terbatas), putusan dewan pengurus (bagi yayasan/partner);
- daftar aset dan kewajiban (bagi debitur perorangan), neraca keuangan terakhir (bagi perseroan terbatas/yayasan/partner); dan
- nama serta alamat kreditor dan debitur.

Jika yang mengajukan kreditor, maka ditambah dengan beberapa kelengkapan, antara lain surat perjanjian utang dan perincian utang yang tidak dibayar.

Setelah permohonan dimasukkan ke kepaniteraan Pengadilan Niaga, maka pada tanggal hari itu juga panitera Pengadilan Niaga mendaftarkan permohonan tersebut dan dalam waktu paling lambat 1 x 24 jam terhitung sejak tanggal pendaftaran, panitera harus menyampaikan permohonan itu kepada ketua Pengadilan Niaga. Selanjutnya dalam waktu paling lambat 3 x 24 jam sejak tanggal pendaftaran, Pengadilan Niaga harus menetapkan hari sidang yang penyelenggaraannya paling lambat 20 hari terhitung sejak tanggal permohonan didaftarkan, dan hanya atas permohonan debitur berdasarkan alasan yang cukup

saja Pengadilan Niaga dapat menunda penyelenggaraan sidang paling lama 25 hari terhitung sejak tanggal permohonan pendaftaran.⁴⁰

Dalam Undang-Undang Kepailitan 2004 ada ketentuan yang cukup krusial mengenai proses permohonan kepailitan di tingkat kepaniteraan Pengadilan Niaga, yakni ketentuan yang menyatakan bahwa panitera wajib menolak pendaftaran permohonan pernyataan pailit bagi institusi bank, perusahaan efek, bursa efek, lembaga kliring dan penjaminan, perusahaan asuransi, perusahaan reasuransi, dana pensiun, dan BUMN yang bergerak di bidang kepentingan publik yang diajukan tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 1 Ayat (3), (4), dan (5) UUK sebagaimana tersebut di atas. Ketentuan ini mempunyai filosofi yang cukup baik, mengingat dalam praktiknya advokat tetap saja mengajukan permohonan pailit walaupun itu berkaitan dengan lembaga-lembaga tersebut. Pernah terjadi lembaga bank dimohonkan pailit oleh pihak ketiga, yaitu dalam kasus Bank International Finance Indonesia (IFI) yang mengajukan permohonan pailit terhadap Bank Danamon. Pada mulanya Bank IFI mengajukan permohonan pailit terhadap Bank Danamon melalui Bank Indonesia (BI), akan tetapi BI menolak untuk mengajukan permohonan pailit terhadap Bank Danamon di Pengadilan Niaga.⁴¹ Kemudian Bank IFI sendiri yang mengajukan permohonan pailit terhadap Bank Danamon di Pengadilan Niaga. Dalam putusannya, Pengadilan Niaga menolak permohonan pailit tersebut dengan dasar

⁴⁰ Pasal 6 UUK.

⁴¹ Penolakan BI merupakan hal menarik untuk dikaji lebih lanjut. Adapun yang menjadi alasan BI dalam menolak permohonan Bank IFI untuk memailitkan Bank Danamon adalah: (1) bahwa dalam hal debitur adalah bank, permohonan pailit bukan diajukan "melalui" BI, melainkan hanya BI sebagai satu-satunya lembaga yang berwenang mengajukan pailit tersebut; (2) perbankan beserta peraturan pelaksanaannya tidak mengenal adanya mekanisme kepailitan dalam rangka penyelesaian hak dan kewajiban atas suatu bank. Pertimbangannya, ketentuan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 merupakan ketentuan yang bersifat dan mengatur khusus industri perbankan; (3) bank merupakan lembaga keuangan yang sumber dananya berasal dari simpanan masyarakat, sehingga mempunyai karakteristik khusus dibanding badan hukum lain. Oleh karenanya ketentuan mengenai tata cara pencabutan izin usaha, pembubaran, dan likuidasi bank telah diatur secara khusus dan tersendiri (*lex specialis*) dalam PP Nomor 25 Tahun 1999; (4) mekanisme penyelesaian hak dan kewajiban bank ditempuh melalui prosedur likuidasi (UU Perbankan dan Peraturan Pelaksanaannya) bukan melalui prosedur permohonan kepailitan (UU Kepailitan). Hal ini sejalan dengan surat Ketua Mahkamah Agung Nomor KMA/379/V/1994 tanggal 13 Mei 1994.

bahwa sesuai dengan Pasal 1 Ayat (3) UUK 1998 dikatakan bahwa jika debitornya adalah bank, maka yang berwenang mengajukan pailit adalah Bank Indonesia.

Dari pengalaman tersebut, kendatipun sudah jelas ketentuannya bahwa lembaga-lembaga tertentu hanya boleh diajukan pailit oleh lembaga tertentu pula, akan tetapi tetap saja ada yang mencoba-coba untuk mengajukan permohonan pailit seperti kasus Bank IFI melawan Bank Danamon tersebut di atas. Maka dari itu, UUK yang baru dalam Pasal 6 Ayat (3) UUK menegaskan seperti tersebut di atas. Ketentuan ini memang sangat positif untuk mengantisipasi kejadian-kejadian dalam praktik seperti tersebut di atas, namun ketentuan dalam UUK ini mengandung kelemahan di mana tidak diatur lebih jelas mekanisme penolakannya tersebut apakah dibuatkan berita acara tersendiri ataukah dengan proses lain karena hal tersebut berkaitan dengan akuntabilitas penolakan panitera dan jangan sampai kewenangan panitera ini akan disalahgunakan olehnya. Ketentuan yang bersifat *powerful* ini serta masuk dalam *grey area zone* sangat rawan terjadinya permainan uang.

Namun dalam perkembangannya, Pasal 6 Ayat (3) UUK tersebut dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat oleh Mahkamah Konstitusi melalui putusannya dalam perkara Nomor: 071/PUU-II/2004 dan Nomor: 001-002/PUU-III/2005 yang diucapkan pada tanggal 17 Mei 2005. Pertimbangan Mahkamah Konstitusi adalah bahwa panitera walaupun merupakan jabatan di pengadilan, tetapi kepada jabatan tersebut seharusnya hanya diberikan tugas teknis administrasi yustisial dalam rangka memberikan dukungan terhadap fungsi yustisial yang merupakan kewenangan hakim. Sehubungan dengan itu, Pasal 35 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 menyatakan, "Panitera, panitera pengganti, dan juru sita adalah pejabat peradilan yang pengangkatan dan pemberhentiannya serta tugas pokoknya diatur dalam undang-undang". 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. Menolak pendaftaran suatu permohonan pada hakikatnya termasuk **ranah (*domein*) yustisial**. Menurut Pasal 6 Ayat (1), permohonan harus ditujukan kepada ketua pengadilan. Apabila panitera diberikan tugas, wewenang, dan tanggung jawab melaksanakan

fungsi yustisial, maka hal tersebut bertentangan dengan hakikat dari kekuasaan kehakiman yang merdeka, serta penegakan hukum dan keadilan sebagaimana terkandung dalam Pasal 24 ayat (1) UUD 1945.

Dalam sistem peradilan lain, ada acara yang hampir mirip dengan ketentuan penolakan perkara sebelum masuk pada persidangan utama, yaitu di dalam acara hukum peradilan tata usaha negara. Dalam acara peradilan tata usaha negara, ada prosedur yang dinamakan *dismissal* proses. Proses *dismissal* dalam peraturan merupakan proses awal dari penelitian terhadap gugatan apakah termasuk dalam wewenang peraturan sebelum dibawa pada persidangan utama. Hanya saja proses *dismissal* ini ditangani oleh hakim dan bukannya oleh panitera serta dituangkan secara resmi dalam putusan *dismissal*. Proses *dismissal* ini cukup baik sehingga mungkin bisa diadopsi dalam ketentuan kepailitan dengan modifikasi beberapa hal mengingat ada ciri khusus masing-masing antara sifat hukum tata usaha negara dengan sifat hukum perdata dalam hal ini hukum kepailitan.

Setelah proses pendaftaran selesai, selanjutnya pengadilan memanggil debitor untuk menghadiri sidang. Pengadilan wajib memanggil debitor, dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh kreditor, kejaksaan, Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal, atau Menteri Keuangan. *Ratio legis* dari ketentuan yang mewajibkan untuk memanggil debitor adalah untuk melakukan konfrontasi terhadap apa yang didalilkan oleh pihak kreditor mengenai hubungan hukumnya dan mengenai jumlah utang piutangnya. Selanjutnya pengadilan dapat memanggil kreditor dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh debitor serta terdapat keraguan bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit telah terpenuhi.

Pemanggilan selambat-lambatnya 7 hari sebelum sidang pemeriksaan pertama diselenggarakan. Adapun putusan Pengadilan Niaga selambat-lambatnya 60 hari terhitung sejak tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan.⁴² Pembatasan waktu ketentuan acara dalam Pengadilan Niaga adalah sangat positif karena dengan pembatasan ini tidak akan terjadi penumpukan perkara sebagaimana di pengadilan negeri. Dari penelitian saya, tidak ada satu perkara kepailitan pun yang putusannya sampai berlarut-larut melewati jangka waktu yang ditentukan oleh Undang-Undang Kepailitan,⁴³ walaupun ada yang melam-

⁴² Pasal 8 Ayat (4) UUK.

⁴³ M. Hadi Shubhan (2005), "Alternatif Kepailitan bagi Koruptor", *Jawa Pos*,

pau waktu tidak sampai berlarut-larut dan biasanya yang melampaui waktu tersebut adalah perkara-perkara kepailitan yang cukup kompleks di mana hakim memerlukan waktu untuk mengkaji secara lebih komprehensif sehingga putusannya berkualitas. Pola acara seperti ini sepatutnya diberlakukan juga dalam acara pengadilan negeri maupun pengadilan-pengadilan lainnya, sehingga masalah klasik terjadinya penumpukan perkara di pengadilan khususnya Mahkamah Agung tidak terjadi lagi.

5.2.2 Proses Persidangan

Setelah pemanggilan para pihak untuk bersidang pada waktu yang telah ditetapkan, maka proses persidangan permohonan penetapan pailit dimulai oleh majelis hakim Pengadilan Niaga. Permohonan pernyataan pailit harus dikabulkan apabila terbukti secara sumir bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana yang syaratkan dalam Pasal 1 Ayat (1) UUK terpenuhi,⁴⁴ yakni syarat adanya utang yang telah jatuh tempo dan adanya minimal dua kreditor. Adapun yang menjadi perdebatan adalah batasan konsep dari pembuktian sederhana tersebut. Dalam penjelasan Pasal 8 Ayat (4) UUK hanya dijelaskan bahwa 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 dijatuhkannya putusan pernyataan pailit.

Dalam praktiknya ada pembuktian yang cukup rumit akan tetapi dianggap sederhana serta diputuskan di Pengadilan Niaga, seperti dalam kasus permohonan pailit PT Alcarindo Prima terhadap PT Pulung Cooper Works (PT PCW) yang berakhir dengan pailitnya PT PCW tersebut.⁴⁵

tanggal 7 Februari 2005.

⁴⁴ Pasal 6 Ayat (3) UUK.

⁴⁵ Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat Nomor 13 Tahun 2000 jo. Putusan Mahkamah Agung Nomor 13 Tahun 2000. Pada kasus tersebut, PCW tidak membantah adanya hubungan perutusan dengan AP, tetapi menolak jumlah utang yang disebutkan oleh AP. Menurut PN Niaga, perselisihan mengenai jumlah utang yang pasti tidak memengaruhi permohonan kepailitan dan karenanya PCW dinyatakan pailit. Pendapat ini diperkuat dalam tingkat Kasasi, di mana *Judex Factie* menyebutkan bahwa apabila dalam proses verifikasi tidak dicapai kesepakatan yang dapat diselesaikan oleh hakim pengawas, maka dapat ditempuh prosedur *renvoi* kembali ke Majelis Pengadilan Niaga. (Sumber: CD Rom Kepailitan 1998-2000,

Tetapi, ada pula pembuktian yang cukup sederhana ditolak dengan alasan memerlukan pembuktian yang mendalam dan dianggap sebagai pembuktian yang cukup rumit, seperti dalam kasus permohonan pailit oleh Bernard Ibnu Hardjono terhadap Hashim Djojohadikusumo.⁴⁶

Dalam proses persidangan kepailitan tidak dikenal adanya replik dan duplik sebagaimana yang dikenal dalam hukum acara perdata biasa yang diatur dalam HIR. Inti persidangan dalam kepailitan adalah hanya pembuktian apakah debitur mempunyai utang yang telah jatuh tempo dan tidak dibayar serta adanya minimal dua kreditor. Namun demikian, dalam praktiknya tidak demikian. Dalam persidangan, sering terlihat adanya proses replik, duplik, dan yang semacamnya sehingga mirip pada hukum acara perdata biasa.

Selama putusan atas permohonan pernyataan pailit belum ditetapkan, maka kreditor atau pemohon lainnya dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk meletakkan sita jaminan terhadap sebagian atau seluruh kekayaan debitur dan menunjuk kurator sementara untuk mengawasi pengelolaan usaha debitur dan mengawasi pembayaran kepada kreditor, pengalihan, atau penjaminan kekayaan debitur yang dalam rangka kepailitan memerlukan persetujuan kurator.⁴⁷

Apabila setelah sita jaminan dijatuhkan dan ada pihak ketiga yang mengklaim sebagai pemilik barang yang disita, maka bantahannya harus diajukan ke Pengadilan Niaga tersebut.

Setelah proses pemeriksaan terhadap permohonan dilakukan, maka hakim Pengadilan Niaga harus menetapkan putusannya paling lambat 60 hari sejak permohonan tersebut didaftarkan di pengadilan.⁴⁸ Dalam Undang-undang tidak diatur konsekuensi yuridis jika waktu 60 hari tersebut dilampaui. Cukup disesalkan dalam Undang-Undang Kepailitan 2004 tidak diatur tentang konsekuensi tersebut. UUK hanya mengubah waktu dari 30 hari menjadi 60 hari. Apakah terlewatnya

Kompilasi PSHK)

⁴⁶ Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat Nomor 91 Tahun 1999 jo. Putusan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1999. Bernard Ibnu Hardjono dan Hashim Djojohadikusumo berbeda pendapat terhadap jumlah utang, di mana satu pihak menyebutkan AS\$ 642.600 sementara pihak lain menyebutkan AS\$ 4.845.000. Perbedaan keduanya cukup signifikan dan karena jumlah utang yang pasti harus dibuktikan terlebih dahulu, majelis hakim berpendapat kalau hal tersebut tidak sesuai dengan Pasal 6 Ayat (3) Undang-Undang Kepailitan. (Sumber: CD Rom Kepailitan 1998-2000, Kompilasi PSHK)

⁴⁷ Pasal 7 UUK.

⁴⁸ Pasal 6 Ayat (4) UUK.

batas waktu ini dapat dijadikan salah satu alasan untuk upaya hukum dengan dasar Pengadilan Niaga telah salah menerapkan hukum khususnya mengenai tenggang waktu ini. Dalam praktiknya, terdapat beberapa upaya hukum yang mendalilkan bahwa putusan telah melewati batas waktu yang ditentukan oleh undang-undang, namun dalil ini tidak pernah ada yang diterima oleh hakim, sehingga bisa dikatakan terlewatinya waktu ini tidak memiliki konsekuensi yuridis.

Berbeda dengan hukum acara perdata biasa yang mengatur bahwa putusan bisa dilaksanakan jika sudah *inkracht van gewijsde*, kecuali jika ditetapkan sebaliknya yaitu putusan yang *uit voorbaar bij voorrad* (putusan serta-merta), maka putusan dalam kepailitan pada prinsipnya dapat dijalankan terlebih dahulu meskipun terhadap putusan tersebut diajukan suatu upaya hukum.⁴⁹ Filosofi yuridis ketentuan ini adalah bahwa oleh karena perkara kepailitan menggunakan proses pembuktian sumir, maka putusan yang ada juga dianggap mudah ke mana arahnya di samping bahwa asas beracara kepailitan adalah cepat prosesnya. Di samping itu pula, tujuan kepailitan adalah melakukan distribusi aset untuk membayar utang-utang debitor terhadap kreditor, sehingga jika para kreditor telah terlanjur terbayar karena putusan pailit yang bisa langsung dijalankan namun pada akhirnya putusan pailit tersebut dibatalkan, maka pembayaran tersebut pada hakikatnya tidak merugikan debitor pailit itu sendiri karena utang pada prinsipnya harus dibayar baik sekarang atau nanti hanya persoalan waktu saja. Dengan kata lain, bahwa jika pada akhirnya putusan pailit tersebut dianulir maka tidak menjadikan hapusnya utang-utang debitor terhadap kreditornya.

Di dalam putusan pailit harus ditunjuk hakim pengawas dan kurator. Hakim pengawas yang ditunjuk biasanya adalah hakim niaga lain yang tidak menjadi hakim dalam perkara kepailitan yang bersangkutan. Sedangkan kurator yang ditunjuk adalah kurator yang diusulkan oleh pihak yang mengajukan permohonan pailit. Jika pemohon tidak mengusulkan kurator, maka biasanya hakim akan menunjuk Balai Harta Peninggalan (BHP) sebagai kuratornya. Kendatipun kurator yang akan ditetapkan oleh hakim adalah kurator yang diusulkan oleh pemohon, namun undang-undang membatasi bahwa seorang kurator hanya dapat menangani kepailitan maksimal 3 kepailitan dalam waktu yang sama.

⁴⁹ Pasal 8 Ayat (7) UUK.

5.2.3. Upaya Hukum dalam Acara Kepailitan

Upaya hukum yang diatur dalam hukum acara kepailitan berbeda dengan upaya hukum yang diatur dalam hukum acara perdata biasa. Jika upaya hukum dalam hukum acara perdata diatur bertingkat, yakni, upaya hukum banding, upaya hukum kasasi, dan upaya hukum peninjauan kembali (sebagai upaya hukum luar biasa), maka dalam hukum acara kepailitan upaya hukum yang dikenal adalah upaya hukum kasasi dan upaya hukum peninjauan kembali dan tidak dikenal upaya banding.

Penghapusan upaya hukum banding, dikonstruksikan untuk memangkas jalur kepailitan ini. Dengan tidak adanya upaya hukum banding, maka jalur acara kepailitan lebih cepat dibandingkan dengan jalur acara perdata biasa. Konstruksi upaya hukum demikian sangat baik mengingat lembaga upaya hukum ini sering kali hanya digunakan oleh pihak yang berkepentingan untuk mengulur waktu proses beracara sehingga meskipun pihak yang bersangkutan sudah merasa akan kalah ia akan tetap melakukan upaya hukum di mana pemenuhan putusan hakim bisa diulur waktunya. Pada sisi lain, tidak jarang ditemukan dari kepentingan advokat itu sendiri yang sering menggiring kliennya untuk terus melakukan segala upaya hukum yang tersedia. Kepentingan advokat tersebut tentunya erat berkait dengan persoalan keuntungan ekonomis, di mana jika semakin banyak upaya hukum yang ditempuh, maka keuntungan ekonomis yang didapat juga semakin banyak dari kliennya.

Selain itu, hakikat pengadilan tingkat banding adalah sama dengan pengadilan tingkat pertama. Keduanya sama-sama sebagai pengadilan *judex factie*. Dengan demikian cenderung terjadinya *overlapping* antara pengadilan tingkat pertama dengan pengadilan tingkat banding. Sehingga adanya pengadilan tingkat banding tidak memberikan sebuah nilai tambah bagi para pencari keadilan (*justiabelen*), karena itu lebih baik dihilangkan saja dalam suatu proses peradilan.

Konstruksi proses peradilan pailit yang meniadakan upaya hukum banding ini terbukti berdaya guna, dan bahkan kecenderungan konstruksi ini (yang meniadakan upaya hukum banding) telah diikuti dalam proses pengadilan di bidang lain seperti dalam Pengadilan Hubungan Industrial.

Saya berpendapat bahwa sebenarnya yang dihilangkan tidak hanya upaya hukum banding saja, melainkan upaya hukum luar biasa yang berupa peninjauan kembali juga selayaknya untuk dihapuskan.

Ada beberapa argumentasi yang mendasari konsep tersebut. *Pertama*, kebanyakan kasus yang dikasasi juga diajukan peninjauan kembali. Data yang ada pada tahun 1999, ada 47 perkara pailit yang diputus di tingkat kasasi, sementara putusan peninjauan kembali pada tahun 1999 ada sebanyak 26 putusan. Sedangkan pada tahun 2000 terdapat 34 putusan kasasi, sementara putusan peninjauan kembali terdapat 19 putusan. Dari data tersebut maka lebih dari separuh putusan yang dimohonkan kasasi juga dimohonkan peninjauan kembali. *Kedua*, bahwa majelis hakim kasasi adalah hakim agung sementara majelis peninjauan kembali juga hakim agung. Ini berarti tidak ada nilai tambah sedikit pun dari adanya upaya hukum peninjauan kembali ini. *Ketiga*, adanya upaya hukum peninjauan kembali tidak sinkron dengan hakikat kepailitan yang memerlukan percepatan waktu untuk segera membereskan harta debitur demi menghindari hal-hal yang merugikan terhadap harta pailit nantinya. *Keempat*, meskipun undang-undang telah menentukan dasar-dasar pengajuan peninjauan kembali yang sangat limitatif, namun dalam praktiknya hampir semua kasus diajukan peninjauan kembali meskipun pada akhirnya peninjauan kembali tersebut tidak dikabulkan.

Ketentuan upaya hukum peninjauan kembali dalam UU Kepailitan baru ini diatur dalam Pasal 14 UUK serta dalam Bab IV tentang Peninjauan Kembali dari Pasal 295 sampai 298 UUK. Pasal 14 Ayat (1) menyatakan bahwa terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, dapat diajukan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung. Sedangkan Ayat (2) menyatakan bahwa ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 dan Pasal 13 berlaku *mutatis mutandis* bagi peninjauan kembali.

Adapun permohonan kasasi terhadap putusan Pengadilan Niaga diajukan jangka waktu paling lambat 8 hari terhitung sejak tanggal putusan yang dimohonkan kasasi ditetapkan dan mendaftarkannya pada panitera di mana Pengadilan Niaga yang telah menetapkan putusan atas permohonan pernyataan pailit berada. Dalam UUK yang baru ini ada ketentuan baru mengenai pihak yang dapat mengajukan kasasi ini. Dalam Pasal 11 Ayat (3) dikatakan bahwa permohonan kasasi selain dapat diajukan oleh debitur 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. Ketentuan ini merupakan terobosan baru dalam hukum acara karena dalam hukum acara peradilan apa pun di Indonesia tidak diperkenan-

kan yang bukan pihak dalam tingkat pertama bisa mengajukan permohonan kasasi ini.

Ketentuan pihak kreditor yang bukan para pihak, pada satu sisi merupakan salah satu bentuk perlindungan hukum terhadap para kreditor dari debitur pailit, terutama kreditor utama yang memiliki piutang mayoritas dari debitur pailit. Dikatakan sebagai bentuk perlindungan hukum bagi kreditor tersebut karena adanya kemungkinan permohonan pailit diajukan oleh kreditor yang mempunyai piutang yang kecil namun ia mengajukan permohonan pailit, di mana aset debitur pailit jauh melebihi dari kreditor kecil yang mengajukan pailit tersebut. Hal ini potensi untuk merugikan kreditor besar karena kepailitan yang tidak proporsional antara aset dengan utang cenderung merugikan debitur itu sendiri dari kreditor besarnya. Dalam kondisi seperti ini dapat diambil contoh kepailitan Asuransi wataka di mana Wataka dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga dan Mahkamah Agung karena adanya permohonan pailit dari salah satu kreditornya yang hanya mempunyai utang kurang dari lima persennya.⁵⁰

Di samping terdapat model kasasi dalam proses permohonan pailit baik yang diajukan oleh para pihak dalam perkara maupun kreditor lain yang terkait yang bukan pihak dalam perkara seperti tersebut di atas, ada model kasasi lainnya, yakni **kasasi** atas pencabutan pailit sebagaimana yang diatur dalam Pasal 19 Ayat (2) UUK, **kasasi** atas penolakan pengesahan homologasi sebagaimana diatur dalam Pasal 160 Ayat (1) UUK, serta **kasasi** atas penolakan terhadap putusan pengadilan atas daftar pembagian harta pailit, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 196 Ayat (1) UUK *juncto* Pasal 194 Ayat (6) UUK.

Dalam permohonan kasasi pada konteks permohonan kepailitan, pihak pemohon kasasi wajib menyampaikan memori kasasi.⁵¹ Selanjutnya panitera wajib mengirimkan permohonan kasasi dan memori kasasi kepada pihak terkasasi dalam jangka waktu 2 hari terhitung sejak permohonan kasasi didaftarkan. Dan dalam hal pihak terkasasi mengajukan kontra memori kasasi, pihak terkasasi wajib menyampaikan kontra memori kasasi kepada panitera kontra memori kasasi dan kepada pemohon kasasi dalam jangka waktu paling lambat 7 hari terhitung sejak tanggal pihak terkasasi menerima dokumen memori kasasi. Panitera wajib menyampaikan permohonan kasasi, memori ka-

⁵⁰ Vide Putusan Pengadilan Niaga Nomor 48/Pailit/2000/PN.Niaga/Jkt.Pst.jo. Putusan Mahkamah Agung Nomor 29 K/N/2000.

⁵¹ Pasal 12 Ayat (1) UUK.

sasi dan kontra memori kasasi kepada Mahkamah Agung dalam jangka waktu paling lambat 14 hari sejak tanggal permohonan kasasi didaftarkan.⁵²

Mahkamah Agung dalam jangka waktu paling lambat 2 hari sejak tanggal permohonan kasasi diterima oleh Panitera Mahkamah Agung menetapkan hari sidang. Sidang pemeriksaan atas permohonan kasasi dilakukan dalam jangka waktu paling lama 20 hari terhitung sejak tanggal permohonan kasasi didaftarkan.⁵³ Pemeriksaan atas permohonan kasasi dilakukan oleh sebuah majelis hakim pada Mahkamah Agung yang khusus dibentuk untuk memeriksa dan memutuskan perkara yang menjadi lingkup kewenangan Pengadilan Niaga.

Mahkamah Agung, sesuai dengan kewenangannya untuk memeriksa dan memutus dalam tingkat kasasi, dapat membatalkan putusan Pengadilan Niaga yang dimohonkan kasasi itu karena:

- a. tidak berwenang atau melampaui batas wewenang;
- b. salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku;
- c. lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan.⁵⁴

Adapun putusan atas permohonan kasasi harus ditetapkan dalam jangka waktu paling lambat 60 hari terhitung sejak permohonan kasasi didaftarkan. Ketentuan waktu 60 hari ini merupakan pembaruan dari ketentuan lama yang hanya memberikan waktu 30 hari saja. Pembaruan ketentuan waktu tersebut adalah untuk mengantisipasi perkara-perkara kepailitan yang berdimensi kompleks terutama menyangkut transaksi bisnis yang rumit dan komprehensif.

Pembuat undang-undang sengaja memberikan batas waktu hakim untuk memberikan putusannya dengan maksud supaya tidak terjadi berlarut-larutnya putusan pailit mengingat dalam perkara perdata biasa hampir semua perkara mengalami berlarut-larutnya putusan. Dari penelitian terhadap kasus-kasus kepailitan yang ada, tidak terdapat satu kasus pun yang mengalami berlarutnya putusan. Yang

⁵² Pasal 12 Ayat (2), (3), (4) UUK

⁵³ Pasal 13 Ayat (1), (2) UUK.

⁵⁴ Marianna Sutadi (1999), "Hukum Acara pada Pengadilan Niaga", Dalam: Litbang MA, *Makalah Para Pakar yang berkaitan dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 jo. Perpu Nomor 1 Tahun 1998 tentang Kepailitan*, Mahkamah Agung RI, h. 54-55.

terjadi hanyalah melewati batas waktu yang ditentukan oleh undang-undang namun tidak sampai berlarut. Yang menjadi persoalan adalah bagaimanakah konsekuensi hukum jika majelis hakim melewati batas waktu tersebut? Dan, dapatkah para pihak mendalilkan bahwa hakim telah melanggar hukum dengan tidak ditaatinya batas waktu tersebut?

Dalam kasus kepailitan ada beberapa kasus yang terjadi di mana hakim melanggar batas waktu yang ditentukan oleh undang-undang dalam mengambil putusan, misalnya dalam kasus PT Ssangyong Engineering & Construction (PTSEC) yang mengajukan permohonan pailit terhadap PT Citra Jimbaran Indah Hotel (PTCJIH), di mana dalam tingkat Peninjauan Kembali PT CJIH mengajukan salah satu alasannya bahwa Majelis Kasasi Mahkamah Agung membuat kesalahan berat karena putusan diambil telah melewati tenggang waktu (harus diputus 30 hari sejak tanggal permohonan kasasi didaftarkan). Dengan demikian, tidak mengindahkan Pasal 10 Ayat 3 UU No 4 Tahun 1998, sehingga mengakibatkan putusan tersebut harus dinyatakan batal demi hukum. Namun alasan tersebut tidak dibenarkan oleh Majelis Hakim Peninjauan Kembali yang menganggap bahwa alasan ini tidak dapat dibenarkan oleh karena tidak terdapat kesalahan berat dalam penerapan hukum yang telah dilakukan majelis Kasasi.⁵⁵ Penolakan Majelis Hakim Peninjauan Kembali tersebut dapat dipahami, mengingat batas waktu bagi majelis hakim untuk memutus bukanlah hal yang prinsipil dan bisa ditelusuri mengapa batasan waktu tersebut terlewat. Dalam hal kasus tertentu yang persoalannya sangat kompleks terutama hal yang menyangkut utang piutang perseroan terbatas yang besar, maka sering kali hakim membutuhkan waktu yang cukup untuk menganalisis persoalan yang ada. Elijana Tansah selaku ketua tim pembaruan Undang-Undang Kepailitan menyatakan bahwa batas waktu 30 hari adalah terlalu singkat mengingat kepailitan sering kali menyangkut suatu perseroan terbatas yang cukup besar, padahal adakalanya pembuktian ada tidak adanya utang sangat kompleks.⁵⁶

Dua hari setelah putusan kasasi dijatuhkan, Mahkamah Agung wajib menyampaikan salinan putusan kasasi yang memuat secara lengkap pertimbangan hukum yang mendasari putusan kepada panitera, pemohon, termohon, kurator, serta hakim pengawas.⁵⁷

⁵⁵ Vide Putusan Peninjauan Kembali Nomor 24 PK/N/1999.

⁵⁶ Disampaikan dalam Forum Pelatihan Kurator dan Pengurus di Jakarta.

⁵⁷ Pasal 10 Ayat (5) UUK.

Sedangkan upaya hukum terakhir terhadap putusan pailit yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap adalah peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung.⁵⁸ Dari ketentuan ini bisa diekspresikan bahwa upaya peninjauan kembali bisa dilakukan terhadap putusan kasasi maupun putusan Pengadilan Niaga ditingkat pertama yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap di mana terhadap putusan Pengadilan Niaga tersebut tidak digunakan upaya hukum kasasi. Dalam undang-undang dikatakan bahwa permohonan peninjauan kembali dapat diajukan, apabila setelah perkara diputus ditemukan bukti baru yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa di pengadilan sudah ada, tetapi belum ditemukan; atau dalam putusan hakim yang bersangkutan terdapat kekeliruan yang nyata.

Apabila dibandingkan dengan alasan untuk dapat diajukannya peninjauan kembali dalam perkara perdata, maka akan tampak bahwa alasan untuk peninjauan kembali dalam kepailitan lebih sempit dan sederhana. Dalam perkara perdata biasa, alasan-alasan yang dapat dijadikan dasar untuk mengajukan upaya hukum peninjauan kembali adalah:

1. apabila suatu putusan didasarkan pada suatu kebohongan, tipu muslihat pihak lain yang diketahui setelah perkara diputus, atau didasarkan bukti yang kemudian oleh hakim pidana dinyatakan palsu;
2. apabila setelah perkara diputus ditemukan surat-surat bukti bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa tidak dapat ditemukan;
3. apabila telah dikabulkan mengenai suatu hal yang tidak dituntut atau lebih daripada yang dituntut;
4. apabila mengenai suatu bagian dari tuntutan belum diputus tanpa dipertimbangkan sebab-sebabnya;
5. putusan bertentangan antara satu dengan lainnya; dalam hal ini terdapat hal-hal: pihak-pihak yang sama, mengenai soal yang sama, atas dasar yang sama, oleh pengadilan yang sama, atau sama tingkatannya;
6. apabila terdapat suatu kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan yang nyata.⁵⁹

⁵⁸ Pasal 11 juncto Pasal 286 Ayat (1) UUK.

⁵⁹ Pasal 65 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Sedangkan dalam UUK sebagaimana diatur dalam pasal 295 (2) menyatakan bahwa permohonan peninjauan kembali dapat diajukan, apabila (a) setelah perkara diputus ditemukan bukti baru yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa di pengadilan sudah ada, tetapi belum ditemukan; atau (b) dalam putusan hakim yang bersangkutan terdapat kekeliruan yang nyata.

Adapun batasan waktu untuk dapat diajukannya peninjauan kembali dibagi menjadi dua kriteria, yakni pertama, 180 hari sejak tanggal putusan yang dimohonkan peninjauan kembali memperoleh kekuatan hukum yang tetap jika peninjauan kembali berdasarkan alasan terdapat bukti tertulis baru yang penting, yang apabila diketahui pada tahap persidangan sebelumnya, akan menghasilkan putusan yang berbeda. Kedua, 30 hari sejak tanggal putusan yang dimohonkan peninjauan kembali memperoleh kekuatan hukum yang tetap jika peninjauan kembali berdasarkan alasan bahwa Pengadilan Niaga yang bersangkutan telah melakukan kekeliruan yang nyata.⁶⁰

Pihak yang mengajukan permohonan peninjauan kembali wajib menyampaikan bukti pendukung yang menjadi dasar pengajuan permohonan peninjauan kembali berikut bukti pendukung yang bersangkutan. Selanjutnya panitera menyampaikan salinan permohonan peninjauan kembali berikut bukti pendukung kepada termohon dalam jangka waktu paling lambat 2 x 24 jam terhitung sejak tanggal permohonan peninjauan kembali didaftarkan. Setelah pihak termohon peninjauan kembali menerima semua berkas tersebut, pihak termohon dapat mengajukan jawaban terhadap permohonan peninjauan kembali yang diajukan dalam jangka waktu 10 hari terhitung sejak tanggal permohonan didaftarkan.

Mahkamah Agung segera memeriksa dan memberikan keputusan atas permohonan peninjauan kembali dalam jangka waktu paling lambat 30 hari terhitung sejak tanggal permohonan diterima. Terdapat perbedaan kesempatan waktu dalam PK dibandingkan dengan di tingkat pertama Pengadilan Niaga yang menentukan jangka waktu 60 hari dan di tingkat kasasi yang juga menentukan jangka waktu 60 hari. Pembuat undang-undang mungkin berpikiran bahwa pemeriksaan di tingkat PK lebih sederhana dari tingkat-tingkat sebelumnya.

Setelah putusan peninjauan kembali dikeluarkan Mahkamah Agung, salinan putusan tersebut wajib disampaikan kepada para pihak

⁶⁰ Pasal 296 Ayat (1) dan (2) UUK.

paling lama 32 hari terhitung sejak tanggal permohonan diterima oleh Mahkamah Agung.

Pola upaya hukum yang ada dalam acara kepailitan ini terbukti cukup efektif terutama untuk menyelesaikan perkara secara cepat dan tidak berlarut-larut. Dan sampai saat ini tidak ada satu perkara kepailitan pun yang masih mengendap lama di Mahkamah Agung. Saya berpendapat bahwa tren ke depan alur beracara terutama mengenai pola upaya hukum yang meniadakan upaya hukum banding serta pembatasan waktu pemutusan perkara akan digunakan dalam acara persidangan lainnya. Hal ini terbukti dari acara sengketa HAKI (hak cipta, paten, merek) serta acara perselisihan hubungan industrial. Sebaiknya acara di bidang hukum lain pun diterapkan seperti acara di Peradilan Niaga ini.

5.2.4. Proses Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit

Setelah putusan pailit dijatuhkan, maka si pailit langsung kehilangan hak untuk melakukan pengurusan dan penguasaan terhadap harta kekayaannya. Segenap harta kekayaannya akan menjadi *boedel* pailit. Kurator yang ditetapkan dalam putusan pailit segera bertugas untuk melakukan pengurusan dan penguasaan *boedel* pailit tersebut, di bawah pengawasan hakim pengawas, meskipun terhadap putusan tersebut diajukan upaya hukum baik berupa kasasi ataupun peninjauan kembali. Kurator dalam kepailitan adalah pihak yang telah ditetapkan oleh undang-undang untuk melakukan penguasaan dan pengurusan terhadap harta pailit.

Pada waktu sebelum adanya perubahan Undang-Undang Kepailitan Tahun 1998, satu-satunya yang dapat menjadi kurator dalam kepailitan adalah balai harta peninggalan (BHP). Dengan pembaruan Undang-Undang Kepailitan, selain BHP, kurator swasta juga dimungkinkan. Kurator swasta tersebut harus memenuhi persyaratan, yakni, bahwa kurator tersebut merupakan orang perseorangan yang berdomisili di Indonesia, yang memiliki keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus dan/atau membereskan harta pailit; dan terdaftar pada kementerian yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan.

Dalam setiap putusan kepailitan, pasti terdapat penetapan siapa yang menjadi kuratornya. Biasanya penetapan kurator itu didasarkan atas pengajuan dari pihak pemohon pailit. Apabila pemohon pailit tidak mengajukan usul siapa yang akan menjadi kurator, maka hakim

akan menetapkan BHP sebagai kuratornya. Dalam ketentuannya, kurator haruslah independen dan tidak mempunyai *conflict of interest* (benturan kepentingan) dengan debitor ataupun kreditor. Namun demikian, ketentuan bahwa kurator itu harus independen dan bebas *conflict of interest* tidak ada sanksi hukumnya jika hal ini dilanggar. Seharusnya pembuat undang-undang menentukan sanksi apa yang diterapkan jika di kemudian hari kurator terbukti tidak independen dan mempunyai *conflict of interest*, atau setidaknya tidaknya hakim dalam putusannya harus ditetapkan sanksi mengenai hal ini.

Pengurusan adalah menginventarisasi, menjaga dan memelihara agar harta pailit tidak berkurang dalam:

- 1) jumlah;
- 2) nilai; dan
- 3) bahkan bertambah dalam jumlah dan nilai.⁶¹

5.2.4.1 Pengumuman dan Rapat Kreditor

Langkah pertama yang harus dilakukan oleh kurator setelah adanya putusan pailit dalam proses pengurusan dan penguasaan harta pailit adalah mengumumkan kepailitan debitor pailit dalam Berita Negara Republik Indonesia serta dalam sekurang-kurangnya 2 surat kabar harian yang ditetapkan oleh hakim pengawas. Makna diharuskannya kepailitan diumumkan dalam surat kabar adalah untuk diketahui para kreditor dari si pailit tersebut. Terhadap perseroan yang hanya memiliki beberapa kreditor saja dan kreditor tersebut memiliki tagihan yang besar dan sudah dilibatkan dalam proses persidangan permohonan kepailitan, maka makna pengumuman tersebut tidak terlalu signifikan. Hal itu berbeda jika suatu perseroan terbatas memiliki banyak kreditor yang bahkan mencapai ribuan dan berdomisili di mana-mana terpencair di mana-mana. Dalam situasi seperti ini, maka pengumuman kepailitan dalam surat kabar memiliki makna yang sangat strategis, oleh karena para kreditor belum tentu mengetahui akan adanya kepailitan dari debitornya tersebut. Contoh dalam kepailitan yang memiliki ribuan debitor yang berdomisili di daerah-daerah adalah kepailitan PT Larasindo Jaya Lestari dan PT Addfarm Sumber Dinamika. Dari data

⁶¹ Eliyana (2004), "Actio Pauliana dan Aspek Pidana dalam Kepailitan dalam Hubungannya dengan Tugas Kurator", Dalam: Emmy Yuhassarie (eds.), *Kewajiban Pailit dan standar Pelaporan dalam kepailitan dan Perlindungan Kurator dan Harta Pailit*, Pusat Pengkajian Hukum, h. 99

yang saya temukan di publikasi online PT Addfarm Sumber Dinamika tercatat ada 2.462 kreditor yang tersebar di berbagai kota di Pulau Jawa.

Adapun makna pentingnya kreditor mengetahui adanya kepailitan debitornya adalah untuk pengajuan tagihan serta verifikasi utang. Tanpa adanya pengajuan tagihan dan proses verifikasi utang tersebut hampir dapat dipastikan kreditor tersebut tidak tercatat sebagai kreditor pailit yang konsekuensinya tidak akan mendapat pembagian harta Pailit.

Pengumuman ini diumumkan dalam jangka waktu 5 hari sejak putusan pailit ditetapkan. Hal-hal yang harus dimuat dalam pengumuman tersebut adalah:

1. nama, alamat, dan pekerjaan debitor;
2. nama hakim pengawas;
3. nama, alamat, dan pekerjaan kurator;
4. nama, alamat, dan pekerjaan anggota panitia kreditor sementara, apabila telah ditunjuk; dan
5. tempat dan waktu penyelenggaraan rapat pertama kreditor.

Hakim pengawas wajib menyampaikan rencana penyelenggaraan rapat kreditor pertama kepada kurator. Kemudian kurator wajib memberitahukan mengenai rapat kreditor pertama tersebut kepada para kreditor dengan surat tercatat ataupun melalui kurir selambat-lambatnya 5 hari sejak putusan pailit ditetapkan. Hakim pengawas menentukan hari, tanggal, waktu dan tempat rapat kreditor pertama, yang harus diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 15 hari terhitung sejak tanggal putusan pernyataan pailit ditetapkan. Biasanya tempat rapat yang paling lazim digunakan adalah di Pengadilan Niaga atau di tempat kantor hukum dari kurator yang bersangkutan.

Kurator harus bertanggung jawab terhadap keselamatan harta pailit, karena itu kurator harus segera mengusahakan keselamatan harta pailit, misalnya, segera menyimpan surat-surat, uang, barang-barang perhiasan, efek-efek, dan surat berharga lainnya. Bahkan, kurator dapat melakukan penyegelan terhadap harta pailit atas persetujuan hakim pengawas. Kurator juga berwenang, dengan persetujuan hakim pengawas, untuk mengalihkan harta pailit sepanjang diperlukan untuk menutup ongkos pailit atau apabila penahanannya akan mengakibatkan kerugian pada harta pailit.

5.2.4.2 Melanjutkan Usaha (On Going Concern)

Jika dipandang perlu, kurator juga berwenang atas persetujuan panitera kreditor untuk melanjutkan usaha (*going concern*) debitor, jika hal itu dipandang akan menguntungkan pada harta pailit. Langkah ini merupakan langkah yang sangat strategis, khususnya jika debitor pailit adalah sebuah perseroan terbatas. Menurut pendapat saya, langkah ini juga merupakan langkah yang hanya bisa dilakukan oleh kurator jika debitor tersebut adalah badan hukum dan tidak dapat dilakukan terhadap debitor perorangan karena debitor perorangan dan usaha yang dijalankan adalah entitas yang berbeda.

Sebelum kurator memutuskan untuk melanjutkan usaha si pailit, maka harus mempertimbangkan bahwa dengan dilanjutkannya usaha debitor akan mendatangkan pendapatan yang lebih daripada ongkos operasionalnya, serta mempertimbangkan dari manakah modal kerja itu akan didapat apakah harus melakukan utang baru ataukah tidak. Jika pertimbangan ini tidak memadai, maka kurator tidak boleh untuk melanjutkan usaha debitor, malah sebaliknya harus segera melepaskan atau menjual usaha itu dengan nilai yang tertinggi. Persoalan *going concern* perusahaan ini sangat penting, mengingat banyaknya prospek usaha debitor yang cukup prospektif akan tetapi sedang menghadapi kendala likuiditas sementara, sehingga jika dilakukan melanjutkan usaha debitor akan sangat menguntungkan harta pailit.

Persoalan untuk melanjutkan usaha perseroan menarik untuk dicermati berkaitan dengan kepailitan Prudential Life Insurance. Dalam putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat 13/Pailit/2004/PN Niaga. Jkt.Pst menyatakan bahwa PT Prudential Life Assurance dinyatakan pailit. Sehubungan dengan pernyataan pailit, maka segala kewenangan terhadap pengurusan dan pemberesan harta pailit, adalah kewenangan kurator. Kurator yang ditunjuk untuk menangani kepailitan Prudential tersebut adalah Yuhelson, SH. Yang cukup menarik adalah perlawanan dari direksi terhadap kuratornya dalam pemberesan harta pailit. Bentuk perlawanan tersebut antara lain, Direksi Prudential masih menjalankan pengurusan perusahaan tersebut. Melalui siaran pressnya tertanggal 23 April 2004 dengan Nomor Surat 005/CMC/PR/IV/2004 Presiden Direktur Prudential Indonesia menyatakan "Kami terkejut dengan keputusan pengadilan untuk menerima gugatan tersebut. PT Prudential Life Assurance adalah perusahaan yang memiliki kondisi keuangan yang sangat kuat, dan gugatan kepailitan yang diajukan oleh mantan konsultan kami yang tidak puas ini sama sekali ti-

dak berdasar. Kami akan naik banding ke Mahkamah Agung dan kami sangat yakin bahwa kami akan menang. Yang terpenting adalah kami meyakinkan seluruh nasabah Prudential bahwa mereka sama sekali tidak akan terpengaruh oleh keputusan pengadilan hari ini. Kami memiliki komitmen 100% kepada para nasabah dan kami dapat meyakinkan bahwa polis-polis mereka akan tetap kami hormati, bahkan pada saat kami memperjuangkan masalah ini.”

Dalam kenyataannya Prudential tetap beroperasi seperti biasanya padahal kurator telah dengan tegas menyatakan menghentikan kegiatan operasi perusahaan asuransi tersebut. Polemik yang terjadi adalah apakah kurator yang menghentikan kegiatan operasi perusahaan adalah merupakan wewenangnya ataukah tidak? Seandainya ia berwenang apakah kewenangan tersebut perlu mendapatkan persetujuan dari hakim pengawas? Kurator berpendapat bahwa ia berwenang untuk melakukan penghentian operasi perusahaan dan kewenangan tersebut tanpa memerlukan izin dari hakim pengawas, justru ketika kurator hendak melanjutkan usaha malah yang memerlukan izin dari kurator. Sementara direksi Prudential berpendapat bahwa kurator tidak berwenang untuk menghentikan operasi perusahaan tanpa izin hakim pengawas.

Polemik kepailitan Prudential ini berakhir setelah Mahkamah Agung membatalkan kepailitan prudential tersebut melalui putusannya Nomor 08 K/N/2004.

Untuk melancarkan pemberesan kepailitan, kurator harus segera membuat daftar utang-utang dan piutang piutang harta pailit dan nama-nama dan tempat tinggal/tempat kedudukan para berpiutang serta jumlah piutang mereka.

Tagihan kreditor diajukan kepada kurator dengan melampirkan surat-surat atau bukti-bukti perhitungan agar dapat diketahui apakah kreditor yang bersangkutan mempunyai hak kebendaan seperti hak tanggungan, gadai, fidusia, retensi, dan lain-lain. Segala tagihan ini diteliti kebenarannya oleh kurator dan dicocokkan dengan catatan dan keterangan si pailit, yang kemudian dimasukkan ke dalam suatu daftar. Piutang yang disetujui dimasukkan ke dalam daftar piutang yang diakui, dan yang dibantah dimasukkan ke dalam daftar yang terpisah dengan mencantumkan alasan-alasan bantahannya, serta daftar piutang yang diragukan atau sementara diakui, yakni jika kurator hanya membantah adanya hak untuk didahulukan atau adanya hak retensi

pada suatu piutang.⁶² Masing-masing daftar tersebut harus dibuatkan salinannya, dan oleh kurator salinan-salinan tersebut harus diletakkan di kantornya selama tujuh hari sebelum hari rapat verifikasi piutang dan secara cuma-cuma diperlihatkan kepada siapa saja yang hendak melihatnya. Selanjutnya kurator harus melakukan panggilan terhadap semua kreditor guna diminta menghadiri rapat verifikasi piutang yang telah ditentukan.

5.2.4.3 Rapat Verifikasi (Pencocokan Piutang)

Pada hari yang telah ditentukan diadakanlah rapat verifikasi (pencocokan) utang yang dipimpin oleh hakim pengawas. Rapat verifikasi utang adalah rapat untuk mencocokkan utang-utang si pailit sebagai penentuan klasifikasi tentang tagihan-tagihan yang masuk terhadap harta pailit, guna memerinci tentang berapa besarnya piutang piutang yang dapat dibayarkan kepada masing-masing kreditor, yang diklasifikasikan menjadi daftar piutang diakui, piutang yang diragukan (sementara diakui), maupun piutang yang dibantah, yang akan menentukan pertimbangan dan urutan hak dari masing-masing kreditor. Dalam rapat verifikasi tersebut dihadiri oleh hakim pengawas sebagai pimpinan rapat, panitera sebagai pencatat, si pailit harus datang sendiri dan tidak boleh diwakilkan, semua kreditor baik menghadap sendiri dan diperbolehkan mewakilkan kepada kuasanya, dan kurator. Apabila debitor pailit adalah badan hukum perseroan terbatas, maka yang wajib hadir adalah direksi perseroan tersebut.

Filosofi diadakannya ketentuan rapat verifikasi adalah bahwa harta pailit akan dibagi secara proporsional (*pari passu pro rata parte*) di antara kreditor konkuren, karena itu perlu diadakan pengujian (verifikasi) terhadap klaim-klaim piutang yang diajukan oleh para kreditor tersebut. Dalam rapat tersebut hakim pengawas membacakan daftar piutang yang dibuat oleh kurator, baik yang dibantah, diakui, maupun yang diragukan. Pentingnya diadakan rapat verifikasi adalah untuk menghindari adanya kreditor-kreditor fiktif yang sengaja diadakan oleh debitor yang *bertitikad* tidak baik. Munculnya kreditor fiktif ini dimungkinkan dengan dua latar belakang kepentingan. *Pertama*, kepentingan untuk membagi habis harta pailit sehingga kreditor asli akan memperoleh sedikit bagian proporsionalnya mengingat banyak

⁶² Paulus Effendi Lotulung (2001), Pencocokan Piutang, dalam: Rudhy A. Lontoh (ed.), *Penyelesaian Utang piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, h. 390-391.

munculnya kreditor fiktif tersebut. Kedua adalah untuk kepentingan pengambilan suara dalam rangka perdamaian. Banyak contoh kasus yang diduga adanya kreditor fiktif di dalam perkara kepailitan/PKPU, misalnya, PT Davomas, PT Panca Overseas, PT Tirtamas Comexindo, dan PT Dharmala Agrindo.

Adapun mengenai daftar yang dibacakan oleh kurator tersebut, maka kreditor dapat memberikan opininya, antara lain meminta supaya kurator memberikan keterangan tentang penempatannya ke dalam salah satu daftar, membantah kebenaran piutang tersebut, membantah adanya hak *privilege/retensi*/lainnya, atau menyatakan bantahan/penolakan pihak kurator. Dalam hal adanya bantahan terhadap piutang, dan kedua belah pihak tidak dapat didamaikan, maka dilakukannya suatu prosedur yang disebut *renvooi*. *Renvooi* adalah bantahan dikembalikan kepada majelis hakim niaga yang menjatuhkan putusan pailit, sehingga tidak perlu diadakan gugatan secara terpisah, di mana hakim pengawas cukup menunjuk pihak-pihak untuk hadir dipersidangan Pengadilan Niaga. Tujuan prosedur *renvooi* ini adalah untuk menyelesaikan sengketa-sengketa yang timbul dalam rapat verifikasi serta pemeriksaannya dilakukan secara sumir⁶³. Adapun mengenai bunga atas utang yang timbul setelah putusan pailit tidak dapat dimasukkan dalam verifikasi piutang, kecuali jika bunga atas utang tersebut bagi kreditor separatis.

Apabila rapat verifikasi piutang telah selesai, maka kurator harus memberikan laporan mengenai keadaan harta pailit, dengan memberikan keterangan kepada kreditor tentang apa yang mereka pandang perlu. Berita acara rapat verifikasi piutang harus di tempatkan di kepaniteraan Pengadilan Niaga dan salinannya diletakkan di kantor kurator agar dapat dilihat dan dibaca secara cuma-cuma oleh tiap orang yang berkepentingan.

5.2.4.4 Perdamaian (Akkoord)

Walaupun debitor telah dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga lewat putusnya, namun bagi si pailit diberikan kesempatan oleh undang-undang untuk mengajukan rencana perdamaian dengan para kreditornya. Perdamaian dalam proses kepailitan berbeda dengan perdamaian dalam hukum acara biasa. Perdamaian dalam hukum acara perdata tidak terikat formulanya dan bisa dilakukan sendiri oleh para pihak tanpa campur tangan pengadilan, maka perdamaian dalam

⁶³ *Ibid*, h. 392.

perkara kepailitan terjadi dalam proses perkara kepailitan melalui hakim pengawas.

Demikian pula perdamaian dalam pemberesan harta pailit berbeda karakteristik dengan perdamaian dalam PKPU. Perdamaian dalam kepailitan lebih mengarah pada proses penyelesaian utang-utang debitor melalui pemberesan harta pailit sedangkan perdamaian dalam PKPU lebih ditekankan pada rencana penawaran pembayaran atau melakukan restrukturisasi pembayaran utang.

Adapun prosedur perdamaian dalam perkara kepailitan dimulai dengan debitor pailit mengajukan rencana perdamaian kepada seluruh kreditor secara bersama-sama. Rencana perdamaian yang diajukan oleh si pailit harus dibahas dan diambil keputusannya setelah rapat verifikasi piutang telah selesai dilaksanakan. Rencana perdamaian yang diajukan oleh debitor pailit harus diajukan dalam jangka waktu 8 hari sebelum rapat verifikasi utang serta diletakkan dikepaniteraan pengadilan dan kantor kurator serta salinan yang ada harus dikirimkan kepada masing-masing anggota panitia sementara para kreditor. Kurator dan panitia para kreditor diwajibkan memberikan suatu nasihat tertulis tentang rencana perdamaian tersebut dalam rapat itu.

Dalam rapat perdamaian yang berhak memutuskan diterima atau tidak diterimanya rencana perdamaian adalah mereka yang mempunyai hak suara dalam rapat, yaitu para kreditor konkuren yang hadir dalam rapat. Para kreditor yang tidak hadir dalam rapat tidak berpengaruh pada diterima atau tidak diterimanya perdamaian tersebut, kendatipun jumlahnya signifikan. *Ratio legis* dari ketentuan ini adalah bahwa kreditor yang tidak hadir dianggap telah melepaskan hak (*rechtsverwerking*) sehingga akan menerima keputusan apa pun yang diambil serta untuk menghindari tirani minoritas dalam proses perdamaian dengan cara memboikot kehadiran dalam perdamaian tersebut. Dalam rapat perdamaian ini tidak dikenal *kuorum* minimal untuk sahnya suatu rapat perdamaian, hal ini merupakan salah satu bentuk perlindungan terhadap debitor pailit terutama yang beriktikad baik yang bermaksud menyelesaikan kepailitannya melalui perdamaian.

Rencana perdamaian diterima apabila disetujui dalam rapat kreditor oleh lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor konkuren yang hadir dalam rapat dan yang haknya diakui atau yang untuk sementara diakui, yang mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) dari jumlah seluruh piutang konkuren yang diakui atau yang untuk sementara diakui dari kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam rapat terse-

but. Apabila lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor yang hadir pada rapat kreditor dan mewakili paling sedikit 1/2 (satu perdua) dari jumlah piutang kreditor yang mempunyai hak suara menyetujui untuk menerima rencana perdamaian, maka dalam jangka waktu paling lambat 8 (delapan) hari setelah pemungutan suara pertama diadakan, diselenggarakan pemungutan suara kedua, tanpa diperlukan pemanggilan. Pada pemungutan suara kedua, kreditor tidak terikat pada suara yang dikeluarkan pada pemungutan suara pertama

Apabila rapat pengambilan suara dalam perdamaian ini telah dilakukan sesuai dengan prosedur, dan ternyata rapat memutuskan untuk menolak rencana perdamaian tersebut, maka debitor pailit tidak boleh untuk mengajukan rencana perdamaian yang kedua dan sebagai konsekuensi yuridisnya adalah bahwa proses kepailitan dilanjutkan pada tahap berikutnya, yakni tahap insolven.

Jika rencana perdamaian tersebut disetujui oleh rapat, maka rencana perdamaian tersebut harus disahkan oleh Pengadilan Niaga. Pengesahan perdamaian oleh pengadilan disebut homologasi. Dalam sidang homologasi ini, hakim akan memutuskan apakah rencana perdamaian tersebut ditolak atau akan dihomologasi. Hakim dapat menolak rencana perdamaian apabila ditemukan alasan yang sah menurut undang-undang,⁶⁴ yakni:

1. harta debitor, termasuk benda untuk mana dilaksanakan hak untuk menahan suatu benda, jauh lebih besar daripada jumlah yang disetujui dalam perdamaian;
2. pelaksanaan perdamaian tidak cukup terjamin; dan/atau;
3. perdamaian itu dicapai karena penipuan, atau persekongkolan dengan satu atau lebih kreditor, atau karena pemakaian upaya lain yang tidak jujur dan tanpa menghiraukan apakah debitor atau pihak lain bekerja sama untuk mencapai hal ini.

Ratio legis dari ketentuan ini adalah bahwa jika harta debitor jauh lebih besar daripada jumlah yang disetujui dalam perdamaian adalah karena hal itu akan merugikan para kreditor. Untuk apa dilakukan perdamaian yang dalam perdamaian tersebut malah justru lebih kecil dari jumlah harta pailit. Jika harta pailit mampu meng-cover utang-utang debitor pailit pada para kreditor, maka lebih adil jika dilakukan pembersihan pailit tanpa melalui perdamaian, yang di mana kalau

⁶⁴ Lihat Pasal 159 Ayat (2) UUK.

melalui perdamaian justru para kreditor jauh memperoleh lebih kecil dari yang seharusnya mereka terima. Demikian pula sebaliknya, jika pelaksanaan perdamaian tidak cukup terjamin, maka perdamaian tidak akan dihomologasi karena hanya akan terjadi putusan ompong yang tidak dapat dilaksanakan. Dan juga apabila perdamaian tersebut dilakukan dengan cara yang tidak jujur seperti terdapatnya tipu daya atau persekongkolan, maka perdamaian juga harus ditolak karena akan merugikan kreditor lainnya. Hal ini seperti munculnya kreditor fiktif tersebut.

Terhadap penolakan hakim untuk menghomologasi, bisa diajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Sedangkan dalam hal pengesahan perdamaian dikabulkan, dalam waktu 8 (delapan) hari setelah tanggal pengesahan tersebut diucapkan, dapat diajukan kasasi oleh:

- a. kreditor yang menolak perdamaian atau yang tidak hadir pada saat diadakan pemungutan suara;
- b. kreditor yang menyetujui perdamaian setelah mengetahui bahwa perdamaian tersebut dicapai berdasarkan alasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 159 Ayat (2) Huruf c UUK.

Adapun terhadap rencana perdamaian yang dihomologasi akan mempunyai akibat hukum sebagai berikut:

1. kepailitan dinyatakan berakhir;
2. keputusan penerimaan perdamaian mengikat seluruh kreditor konkuren;
3. perdamaian tidak berlaku bagi kreditor separatis dan kreditor yang diistimewakan;
4. perdamaian tidak boleh diajukan dua kali;
5. perdamaian merupakan alas hak bagi garantor;
6. hak-hak kreditor tetap berlaku terhadap garantor dan rekan debitor;
7. hak-hak kreditor tetap berlaku terhadap benda-benda pihak ketiga;
8. penangguhan eksekusi jaminan utang berakhir;
9. *actio pauliana* berakhir;
10. si pailit dapat direhabilitasi.⁶⁵

⁶⁵ Munir Fuady 2, *op. cit.*, h. 118-119.

5.2.4.5 Insolvensi

Jika upaya perdamaian tidak ada dalam proses kepailitan yang disebabkan karena debitor pailit tidak menawarkan perdamaian, debitor pailit menawarkan perdamaian akan tetapi ditolak oleh para kreditor, atau debitor pailit menawarkan perdamaian kemudian disetujui oleh para kreditor akan tetapi ditolak oleh hakim Pengadilan Niaga, maka proses selanjutnya adalah tahap insolven.

Terminologi yuridis "insolven" dalam tahap pemberesan pailit ini memiliki makna khusus dibandingkan dengan makna "insolven" secara umum. Insolven secara umum merupakan keadaan suatu perusahaan yang kondisi aktivasinya lebih kecil dari pasivasinya. Dengan kata lain utang perusahaan lebih besar daripada harta perusahaan. Jika hal ini terjadi biasa disebut sebagai *technical insolvency*. Sedangkan insolven dalam tahap pemberesan kepailitan adalah satu tahap di mana akan terjadi jika tidak terjadi suatu perdamaian sampai dihomologasi dan tahap ini akan dilakukan suatu pemberesan terhadap harta pailit.

Konsekuensi yuridis dari insolven debitor pailit adalah harta pailit akan segera dilakukan pemberesan. Kurator akan mengadakan pemberesan dan menjual harta pailit dimuka umum atau di bawah tangan serta menyusun daftar pembagian dengan izin hakim pengawas, demikian juga dengan hakim pengawas dapat mengadakan rapat kreditor untuk menentukan cara pemberesan.

Hasil penjualan harta pailit ditambah hasil penagihan piutang dikurangi biaya pailit dan utang harta pailit merupakan harta yang dapat dibagikan kepada para kreditor dengan urutan sebagai berikut:

- a. kreditor dengan hak istimewa (preferen);
- b. sisa tagihan kreditor dengan hak gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, atau hipotek yang belum dilunasi dan untuk sisa tersebut para kreditor tersebut didaftar sebagai kreditor konkuren;
- c. kreditor konkuren.⁶⁶

Kreditor separatis sudah dibayar dengan hak kebendaan yang dipegangnya, seperti, gadai, hak tanggungan fidusia, dan hipotek. Jika dari jaminan yang dipegang tersebut tidak mencukupi untuk melunasi utangnya, maka sisa utangnya akan menjadi tagihan sebagai kreditor konkuren, begitu juga sebaliknya jika terdapat kelebihan uang dari

⁶⁶ Kartini Muljadi 5, *Op. cit.*, h. 96-97.

penjualan benda jaminan tersebut, maka harus dikembalikan sebagai harta pailit. Dari filosofi ini muncullah ketentuan Pasal 56 Ayat (1) UUK mengenai masa tunggu (*stay*) bagi kreditor separatis tersebut. Dalam Pasal 56 Ayat (1) UUK dinyatakan bahwa kreditor separatis tersebut ditangguhkan haknya selama 90 hari untuk mengeksekusi benda jaminan yang dipegangnya. Filosofi ketentuan ini adalah bahwa dalam praktik para pemegang hak jaminan akan menjual benda jaminannya dengan harga yang sangat rendah dengan hanya mengutamakan tagihannya saja, sedangkan jika ditangguhkan selama 90 hari tersebut memberikan kesempatan pada kurator untuk memperoleh harga yang layak dan bahkan harga yang terbaik.

Sedangkan kreditor istimewa (yang dalam UUK disebut sebagai kreditor preferen) adalah kreditor yang mempunyai preferensi karena undang-undang memberikan preferensi kepada tagihan mereka di luar pemegang jaminan (kreditor separatis). Kreditor preferen ini tidak mempunyai hak untuk memulai prosedur hukum untuk melaksanakan hak mereka, mereka hanya diwajibkan untuk mengajukan tagihan mereka pada kurator untuk dicocokkan sehingga kreditor istimewa dibebani sebagian biaya kepailitan secara *prorata parte*.

Ada tiga kategori kreditor yang diistimewakan (kreditor preferen) :

1. *creditors who have statutory priority*;
2. *creditors who have non-statutory*; dan
3. *estate creditors*.⁶⁷

Kreditor istimewa yang mempunyai prioritas berdasarkan perundang-undangan terdiri dari yang mempunyai prioritas khusus sebagaimana diatur dalam Pasal 1139 KUH Perdata dan yang mempunyai prioritas umum sebagaimana diatur dalam Pasal 1149 KUH Perdata. Sedangkan kreditor istimewa bukan berdasarkan undang-undang terdiri dari hak untuk menahan barang, penahanan atas titel (*retention of title*), perjumpaan utang (kompensasi, *set-off*), hak penjual untuk menuntut kembali barangnya, dan hak untuk mengakhiri suatu perjanjian. Sedangkan *estate creditor* adalah kreditor yang mempunyai piutang atas harta pailit (utang harta pailit) seperti upah kurator, biaya pemberesan harta pailit, upah karyawan sejak tanggal pailit.⁶⁸

Setelah dilakukan pemberesan terhadap harta pailit, maka kemung-

⁶⁷ Jerry Hoff, *Op.cit.*, p. 112.

⁶⁸ *Ibid*, p. 112-117.

kinan akan terjadi suatu kondisi bahwa harta pailit tersebut mencukupi untuk membayar utang-utang debitor kepada para kreditornya atau sebaliknya harta pailit tidak dapat mencukupi pelunasan terhadap utang-utang debitor kepada para kreditornya.

Dalam hal harta pailit mampu mencukupi pembayaran utang-utang debitor pailit kepada para kreditornya, maka langkah selanjutnya adalah rehabilitasi atau pemulihan status debitor pailit menjadi subjek hukum penuh atas harta kekayaannya.⁶⁹ Syarat utama adanya rehabilitasi adalah bahwa si pailit telah membayar semua utangnya pada kreditor dengan dibuktikan surat tanda bukti pelunasan dari para kreditor bahwa utang debitor pailit telah dibayar semuanya. Di samping itu, permohonan rehabilitasi tersebut harus diumumkan dalam dua harian surat kabar yang ditunjuk oleh pengadilan. Setelah dua bulan diiklankan, maka pengadilan harus memutus permohonan rehabilitasi tersebut. Putusan pengadilan mengenai diterima atau ditolaknya permohonan rehabilitasi adalah putusan final dan tidak ada upaya hukum terhadap putusan tersebut.

Sedangkan apabila dalam proses pemberesan tersebut, ternyata harta pailit tidak dapat mencukupi untuk melunasi pembayaran utang-utang debitor kepada para kreditornya, maka:

- a. Jika debitor pailit itu suatu badan hukum, maka demi hukum badan hukum tersebut menjadi bubar. Dengan bubarnya badan hukum tersebut maka utang-utang badan hukum yang belum terbayarkan menjadi utang di atas kertas saja tanpa bisa dilakukan penagihan karena badan hukumnya sudah bubar. Dalam pada itu, badan hukum pailit harta kekayaannya tidak mencukupi untuk membayar semua utangnya kepada para kreditornya, tidak dapat mengajukan pencabutan kepailitan. Hal ini karena demi hukum badan hukum pailit ini menjadi bubar. Ada suatu kasus di mana harta kekayaan perseroan terbatas yang tidak mencukupi (terlalu kecil) untuk membayar utang-utang pailit kemudian kuratornya mengajukan pencabutan pailit terhadap PT pailit tersebut dan ternyata dikabulkan oleh hakim. Kasus ini terjadi pada kepailitan PT Indomas Pratama Citra (akan diuraikan lebih lanjut di bawah). Pencabutan kepailitan PT Indomas Pratama Citra jelas bertentangan dengan konsep ini.
- b. Sedangkan jika debitor pailit itu subjek hukum manusia, maka ke-

⁶⁹ Lihat Pasal 215 UUK.

pailitan tersebut akan dicabut oleh pengadilan. Atas dicabutnya status pailit terhadap debitor pailit ini, maka debitor pailit menjadi subjek hukum yang sempurna tanpa status pailit. Sedangkan sisa utang yang belum terbayarkan masih tetap mengikuti debitor ini, dan bahkan secara teoretis debitor ini masih bisa dimohonkan pailit lagi. Konstruksi hukum semacam ini dikarenakan dalam sistem hukum kepailitan di Indonesia tidak dikenal prinsip *debt forgiveness*, sehingga tidak dikenal adanya pengampunan utang terhadap debitor pailit.

5.3. HUKUM ACARA PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG

5.3.1 Syarat dan Tata Cara Pengajuan Permohonan PKPU

Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dapat diajukan oleh debitor sendiri maupun oleh kreditornya. Ketentuan kreditor dapat mengajukan PKPU merupakan ketentuan baru dalam UUK 2004. Dalam UUK 1998 dan *Faillissement Verordening*, hanya debitor saja yang dapat mengajukan PKPU. Ketentuan kreditor juga dapat mengajukan PKPU merupakan ketentuan yang kurang tepat, karena filosofi PKPU adalah sebagai penyeimbang bagi debitor dalam menghadapi kepailitannya. Hal ini berbeda dengan konsep kepailitan yang berlaku di Amerika Serikat di mana dalam kepailitan di Amerika Serikat di mana *suspension of payment* merupakan implementasi dari *debt forgiveness principle*. Sedangkan di Indonesia tidak dikenal prinsip pengampunan utang melainkan lebih menekankan pada prinsip pembalasan dendam terhadap debitor.

Secara prinsip ada dua pola PKPU, yakni *pertama*, PKPU yang merupakan tangkisan bagi debitor terhadap permohonan kepailitan yang diajukan oleh kreditornya. *Kedua*, PKPU atas inisiatif sendiri debitor yang memperkirakan ia tidak mampu membayar utang-utangnya kepada kreditor. Dengan melihat pola PKPU ini, maka dari sudut kepentingan apa kreditor mengajukan PKPU? Dalam Pasal 222 Ayat (3) dikatakan bahwa kreditor yang memperkirakan bahwa debitor tidak dapat melanjutkan membayar utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon agar kepada debitor diberi penundaan kewajiban pembayaran utang, untuk memungkinkan debitor mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada kreditornya. Ketentuan ini juga tidak logis, mengingat jika kreditor mau memberi kesempatan terhadap debitor untuk menunda kewajiban pembayaran utangnya tidak usah melalui

PKPU melainkan dengan cara merestrukturisasi kreditnya di luar acara kepailitan ataupun PKPU.

Pengajuan PKPU ditujukan kepada Pengadilan Niaga dengan melengkapi persyaratan:

- (1) surat permohonan bermaterai yang ditujukan kepada ketua Pengadilan Niaga setempat, yang ditandatangani oleh debitur dan penasihat hukumnya;
- (2) surat kuasa khusus asli untuk mengajukan permohonan (penunjukan kuasa pada orangnya bukan pada *law-firm*-nya);
- (3) izin advokat yang dilegalisir;
- (4) alamat dan identitas lengkap para kreditor konkuren disertai jumlah tagihannya masing-masing pada debitur;
- (5) *financial report*, dan
- (6) dapat dilampirkan rencana perdamaian (*accord*) yang meliputi tawaran pembayaran seluruh atau sebagian utang kepada para kreditor konkuren.

Dalam hal permohonan diajukan oleh debitur, pengadilan dalam waktu paling lambat 3 (tiga) hari sejak tanggal didaftarkan surat permohonan harus mengabulkan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara dan harus menunjuk seorang hakim pengawas dari hakim pengadilan serta mengangkat 1 (satu) atau lebih pengurus yang bersama dengan debitur mengurus harta debitur. Sedangkan dalam hal permohonan diajukan oleh kreditor, pengadilan dalam waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari sejak tanggal didaftarkan surat permohonan, harus mengabulkan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara dan harus menunjuk hakim pengawas dari hakim pengadilan serta mengangkat 1 (satu) atau lebih pengurus yang bersama dengan debitur mengurus harta debitur.

Jangka waktu PKPU sementara adalah paling lama 45 hari. Segera setelah putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan, pengadilan melalui pengurus wajib memanggil debitur dan kreditor yang dikenal dengan surat tercatat atau melalui kurir, untuk menghadap dalam sidang yang diselenggarakan paling lama pada hari ke-45 (empat puluh lima) terhitung sejak putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan.

Pengurus harus segera mengumumkan putusan PKPU sementara dalam Berita Negara RI dan dalam 2 surat kabar harian yang ditunjuk oleh hakim pengawas. Dalam pengumuman tersebut sekaligus juga

memuat undangan untuk hadir pada persidangan yang merupakan rapat permusyawaratan hakim tersebut. Jika ada rencana perdamaian juga harus disebutkan mengenai hal ini dalam pengumuman tersebut. Pengumuman ini harus dilakukan oleh pengurus paling lambat 21 hari sebelum tanggal sidang yang direncanakan.

Akibat hukum dari putusan PKPU sementara bagi para kreditor adalah bahwa kreditor tersebut tidak dapat menagih utang-utangnya selama PKPU sementara tersebut karena debitur tidak diwajibkan untuk membayar utang-utangnya. Sedangkan akibat hukum bagi debitur adalah bahwa dengan adanya PKPU tersebut, maka seluruh kekayaan debitur berada di bawah pengawasan pengurus, sehingga debitur tidak lagi berwenang terhadap harta kekayaannya untuk melakukan tindakan pengurusan maupun tindakan pengalihan **tanpa** persetujuan pengurus. Tindakan debitur terhadap kekayaannya tanpa persetujuan pengurus pada dasarnya tidak mengikat kekayaannya.

Pada hari yang telah ditentukan, majelis hakim menggelar persidangan permohonan PKPU tetap. Dalam sidang tersebut akan diputuskan apakah dapat diberikan PKPU secara tetap ataukah sebaliknya akan ditolak. PKPU tetap akan ditetapkan apabila disetujui oleh lebih dari 1/2 jumlah kreditor konkuren yang hadir dalam sidang dan yang mewakili paling sedikit 2/3 bagian dari seluruh tagihan kreditor konkuren yang hadir dalam sidang tersebut. Hal ini berarti bahwa kreditor konkuren yang tidak hadir dalam sidang tidak memengaruhi kuorum. Persetujuan oleh para kreditor separatis juga diperlukan dalam PKPU ini. Sedangkan ketentuan persetujuan kreditor separatis adalah lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan kreditor atau kuasanya yang ada dalam sidang tersebut.

Terhadap putusan penundaan kewajiban pembayaran utang tidak dapat diajukan upaya hukum apa pun. Jika PKPU tetap disetujui oleh majelis, maka jangka waktu PKPU tetap adalah maksimal 270 hari. Ketentuan 270 hari ini relatif singkat, mengingat banyaknya korporasi besar yang mempunyai utang jangka panjang di atas 5 tahun. Ketentuan ini juga merupakan pembaruan terhadap ketentuan yang ada di dalam Faillissement Verordening yang menentukan jangka waktu PKPU sampai satu setengah tahun dan dapat diperpanjang satu setengah tahun berikutnya.

5.3.2 Perdamaian dalam PKPU

Perdamaian (*akkoord*) dalam tahapan PKPU merupakan tahapan yang paling penting, karena dalam perdamaian tersebut debitor akan menawarkan rencana perdamaianya kepada para kreditor. Dalam perdamaian tersebut dimungkinkan adanya restrukturisasi utang-utang debitor. Biasanya program-program restrukturisasi utang tersebut antara lain:

- (1) *moratorium*, yakni yang merupakan penundaan pembayaran yang sudah jatuh tempo;
- (2) *haircut*, merupakan pemotongan pokok pinjaman dan bunga;
- (3) pengurangan tingkat suku bunga;
- (4) perpanjangan jangka waktu pelunasan;
- (5) konversi utang kepada saham;
- (6) *debt forgiveness* (pembebasan utang);
- (7) *bailout*, yakni pengambilalihan utang-utang, misalnya pengambilalihan utang-utang swasta oleh pemerintah;
- (8) *write-off*, yakni penghapusbukuan utang-utang.⁷⁰

Jika perdamaian disetujui oleh para kreditor, maka PKPU demi hukum akan berakhir. Perdamaian hanya dapat diterima apabila memenuhi ketentuan sebagai berikut:

- a. persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor konkuren yang haknya diakui atau sementara diakui yang hadir pada rapat kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 268 UUK termasuk kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 280 UUK, yang bersama-sama mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan yang diakui atau sementara diakui dari kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut; **dan**
- b. persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan dari kreditor tersebut atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut.

Ketentuan rencana perdamaian yang melibatkan persetujuan kreditor separatis merupakan ketentuan baru. Dalam UUK 1998 tidak ada

⁷⁰ Munir Fuady 2, *Op. cit.*, h. 209.

ketentuan yang demikian. Menurut Fred B. G. Tumbuan ketentuan ini merupakan terobosan besar UUK 2004 ini. Lebih lanjut Fred B.G. Tumbuan mengemukakan bahwa PKPU kita membuat terobosan yang memungkinkan restrukturisasi dengan mengizinkan kreditor separatis yang mempunyai agunan ikut menentukan perdamaian tapi lalu terikat. Sehingga kreditor separatis tidak bisa nanti membuyarkan meniadakan perdamaian dalam rangka restrukturisasi. Itu justru terobosan dalam PKPU berdasarkan undang-undang atau katakanlah revisi undang-undang kepailitan.⁷¹

Perdamaian yang telah disetujui oleh para kreditor, harus homologasikan di pengadilan. Pengadilan dalam memeriksa permohonan homologasi bisa menerima bisa pula menolaknya. Alasan yang dapat dijadikan landasan untuk menolak adalah:⁷²

- (1) harta debitor, termasuk barang-barang dengan hak retensi, jauh lebih besar daripada jumlah yang disetujui dalam perdamaian;
- (2) pelaksanaan perdamaian tidak cukup terjamin;
- (3) perdamaian itu dicapai karena penipuan, atau sekongkol dengan satu atau lebih kreditor, atau karena pemakaian upaya-upaya lain yang tidak jujur dan tanpa menghiraukan apakah debitor atau pihak lain berkerja sama untuk mencapai hal itu;
- (4) imbalan jasa dan biaya yang dikeluarkan oleh para ahli dan pengurus belum dibayar atau tidak diberikan jaminan untuk pembayarannya.

Putusan pengesahan perdamaian tersebut mengikat bagi para pihak, baik debitor maupun para kreditor yang setuju maupun yang tidak setuju terhadap perdamaian tersebut.

Dalam hal rencana perdamaian ditolak dalam rapat pemungutan suara, hakim pengawas wajib segera memberitahukan penolakan itu kepada Pengadilan Niaga dengan menyerahkan risalah rapat. Dalam hal demikian pengadilan harus menyatakan debitor pailit selambat-lambatnya satu hari setelah pengadilan menerima pemberitahuan dari hakim pengawas.

⁷¹ Fred B. G. Tumbuan dalam *www.hukumonline.com*, tanggal 11 Oktober 2004, pukul 21.00 WIB.

⁷² Pasal 285 Ayat (2) UUK.

5.3.3 Pengakhiran PKPU

Setelah penundaan kewajiban pembayaran utang diberikan, PKPU dapat diakhiri. Ada pun yang dapat mengajukan pengakhiran PKPU adalah atas permintaan hakim pengawas, atas permohonan pengurus, atas permintaan kreditor, atau atas prakarsa Pengadilan Niaga. Sedangkan beberapa alasan untuk mengajukan pengakhiran PKPU adalah:

- (1) debitor bertindak dengan iktikad buruk dalam melakukan pengelolaan terhadap hartanya, selama waktu penundaan kewajiban pembayaran utang.
- (2) debitor telah merugikan atau mencoba merugikan kreditornya;
- (3) debitor melanggar Pasal 240 Ayat (1) UUK yang mengharuskan debitor bertindak mengenai hartanya berdasarkan kewenangan yang diberi oleh pengurus;
- (4) debitor lalai melaksanakan tindakan-tindakan yang diwajibkan kepadanya oleh pengadilan pada saat atau setelah penundaan kewajiban pembayaran utang diberikan, atau lalai melaksanakan tindakan-tindakan yang disyaratkan oleh pengurus demi kepentingan harta debitor;
- (5) selama waktu penundaan kewajiban pembayaran utang, keadaan harta debitor ternyata tidak lagi memungkinkan dilanjutkannya penundaan kewajiban pembayaran utang; **atau**
- (6) keadaan debitor tidak dapat diharapkan untuk memenuhi kewajibannya terhadap para kreditor pada waktunya.

Jika penundaan kewajiban pembayaran utang diakhiri berdasarkan sebab-sebab tersebut di atas, maka debitor harus dinyatakan pailit dalam putusan yang sama. Terhadap putusan pernyataan pailit sebagai akibat putusan pengakhiran penundaan kewajiban pembayaran utang, maka berlaku *mutatis mutandis* ketentuan yang ada dalam Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13, dan Pasal 14 UUK. Pasal 11 mengatur mengenai upaya hukum yang dapat dilakukan terhadap putusan pengakhiran PKPU adalah kasasi ke Mahkamah Agung. Pasal 9 UUK, yang mengatur prosedur kasasi di mana pemohon kasasi wajib menyampaikan memori kasasi. Pasal 13 mengatur prosedur kasasi ke Mahkamah Agung di mana dalam waktu 60 hari Mahkamah Agung harus sudah memutus kasasi tersebut. Sedangkan Pasal 14 mengatur tentang kemungkinan peninjauan kembali.

5.4 PENGATURAN PRINSIP DISSENTING OPINION DALAM UUK

Berbeda dengan Peradilan Umum pada masa-masa lalu, dalam praktik di Pengadilan Niaga muncul apa yang disebut sebagai *dissenting opinion*.⁷³ *Dissenting opinion* merupakan pendapat dari salah satu hakim majelis yang menyatakan berbeda pendapat dari putusan majelis. Pada mulanya, dalam hukum acara biasa tidak dikenal adanya *dissenting opinion* ini, akan tetapi suatu terobosan besar bahwa Pengadilan Niaga dalam praktiknya muncul adanya *dissenting opinion* tersebut. Contoh adanya *dissenting opinion* adalah pada putusan Pengadilan Niaga Nomor 71/Pailit/2000/PN Niaga/Jkt Pst antara BPPN melawan PT Muara Alas Prima (MAP) di mana hakim *ad hoc* Elijana Tansah mengeluarkan *dissenting opinion* yang isinya menyatakan bahwa eksistensi PT MAP masih eksis kendatipun telah dibubarkan oleh keputusan RUPS dan likuidator telah melakukan pendaftaran dalam daftar perusahaan, akan tetapi belum dilikuidasi, dengan demikian terhadap MAP sebenarnya dapat diajukan pailit karena eksistensi dari MAP sebagai badan hukum masih ada. Otomatis, masih dapat diajukan dan dinyatakan pailit. Pendapat Elijana tersebut berbeda dengan putusannya yang menyatakan bahwa setelah perseroan dinyatakan pailit, maka perseroan dapat dibubarkan, namun sebaliknya apabila suatu perseroan telah bubar, maka majelis berpendapat bahwa terhadap perseroan yang telah bubar tersebut, tidak dapat diajukan pailit, dengan demikian, terhadap MAP yang telah bubar tidak dapat diajukan pailit.

Pertama kali *dissenting opinion* di Peradilan Niaga diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2000 tentang penyempurnaan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1999 tentang Hakim *Ad hoc*. Dalam Pasal 9 Ayat (1) Perma tersebut dikatakan bahwa dalam hal terjadi perbedaan pendapat dalam musyawarah majelis, catatan perbedaan tersebut disatukan dengan naskah putusan dalam bentuk lampiran. Sedangkan dalam Pasal 6 Ayat (2) Perma menyatakan

⁷³ Black mendefinisikan *dissenting opinion* sebagai *contrariety of opinion*. The term is most commonly used to denote the explicit disagreement of one or more judges of a court with the decision passed by the majority upon a case before them (Black, *op. cit.*, p. 424). Serupa dengan Black, Steven H. Gifis mengartikan *dissenting opinion* sebagai a view that disagrees with the disposition made of the case by the court, with the facts or law on the basis of which the court arrived at its decision, or the principles of law announced by the court in deciding the case and opinion may also be written that express a dissent in part. (Steven H. Gifis, *op. cit.*, Third Edition, Barron's Educational series, New York, 1998, p. 337).

bahwa lampiran sebagaimana dimaksud Ayat (1) merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dari naskah putusan. Dalam Undang-Undang Kepailitan yang baru, *dissenting opinion* ini telah mendapat legalitasnya yang kuat karena hal itu diatur di dalamnya. Dalam Pasal 8 Ayat (6) UU Kepailitan 2004 dinyatakan bahwa putusan pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (5) wajib 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. Penjelasan pasal ini dikatakan bahwa pertimbangan hukum atau pendapat yang berbeda dari hakim anggota atau ketua majelis hakim dimuat sebagai lampiran dari putusan pengadilan tersebut.

Dari penelitian terhadap putusan-putusan Peradilan Niaga tahun 1998 sampai dengan tahun 2004 terdapat lima *dissenting opinion* di Pengadilan Niaga Jakarta Pusat. Adapun datanya adalah sebagai berikut:

No.	Nomor Putusan	Perkara	Hakim yang mengeluarkan	Substansi	Putusan Majelis
1	1001/V/1998-1-1-1998	BPPN vs MAP	Elijana Tansah	Perusahaan yang telah dibubarkan bisa dipailitkan	Menolak permohonan pailit
2	1001/1/1998-1-1-1998	BPPN vs Comexindo	Elijana Tansah	Jual beli dan pengalihan piutang harus persetujuan BPPN	Menolak permohonan pailit
3	1001/01/1998-1-1-1998	BPPN vs Megaciti Dev.	Elijana Tansah	BPPN punya kewenangan mempailitkan debitor bank yang masuk di BPPN	Menolak permohonan pailit
4	1001/1/1998-1-1-1998	Kurator DSS vs AMI	Hasan Basri	AJMI tidak terbukti memiliki utang	Menyatakan pailit
5	1001/1/1998-1-1-1998	B. Niaga vs Barito Pacific	Tjahjono	Barito terbukti punya utang	Menolak permohonan pailit

Sumber : www.hukumonline.com.

Filosofi adanya lembaga hukum *dissenting opinion* adalah untuk memberikan akuntabilitas kepada masyarakat pencari keadilan (*justitabelen*) oleh para hakim yang memutus perkara. Seperti diketahui bahwa mayoritas perkara pengadilan diputus oleh sebuah majelis hakim yang terdiri dari tiga orang hakim atau lebih. Dalam pengambilan putusan akhir, tidak tertutup kemungkinan terjadinya perbedaan pendapat di antara majelis hakim tersebut. Jika terjadi perbedaan pendapat maka putusan diambil berdasarkan suara terbanyak. Doktrin *dissenting opinion* lahir dan berkembang dalam negara-negara yang menggunakan sistem hukum *common law*, seperti di Amerika Serikat dan Inggris. Kemudian doktrin ini mulai diadopsi oleh negara-negara yang menganut sistem hukum kontinental, seperti Indonesia, Belanda, Perancis, dan Jerman. Tidak jarang hakim-hakim yang mempunyai integritas tinggi selalu kalah dalam voting musyawarah majelis hakim. Terhadap hakim yang mempunyai perbedaan pendapat ini disediakan sarana untuk mengungkapkan perbedaan pendapatnya yang disertai argumentasi yuridisnya yang merupakan satu-kesatuan dengan putusan yang istilah teknis yuridisnya disebut *dissenting opinion*. Pada masa sebelum adanya *dissenting opinion* ini, hakim yang mempunyai pendapat berbeda dengan majelis tidak dapat mengemukakan pendapatnya tersebut dalam putusan, sehingga pihak luar tidak akan pernah tahu apakah ada perbedaan pendapat ataukah tidak.⁷⁴

Namun dalam perkembangannya, *dissenting opinion* tersebut dikuatkan dalam semua lingkungan peradilan di Indonesia bukan hanya di Peradilan Niaga saja. Dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman dikatakan dalam Pasal 19 Ayat (5) bahwa dalam hal sidang permusyawaratan tidak dapat dicapai mufakat bulat, pendapat hakim yang berbeda wajib dimuat dalam putusan. Demikian pula dalam perubahan Undang-Undang Mahkamah Agung dikatakan dalam Pasal 30 Ayat (3) bahwa dalam hal sidang permusyawaratan tidak dapat dicapai mufakat bulat, pendapat hakim yang berbeda wajib dimuat dalam putusan. Demikian juga di dalam lingkungan Mahkamah Konstitusi dikenal adanya *dissenting opinion* ini, bahkan lebih dari separuh dari putusan Mahkamah Konstitusi terdapat *dissenting opinion* di dalamnya.

Dengan demikian, *dissenting opinion* merupakan kontribusi positif

⁷⁴ M. Hadi Shubhan (2005), "Dissenting Opinion Putusan Akbar", dalam: HCB Dharmawan (ed.), *Jihad Melawan Korupsi*, Penerbit Buku Kompas, h. 184.

besar dari praktik Pengadilan Niaga yang ikut mendekonstruksi satu sisi dari hukum acara konvensional.

6. PRINSIP DEBT FORGIVENESS TIDAK DINORMAKAN DALAM UUK

Pada satu sisi di dalam sistem hukum kepailitan terdapat prinsip *debt collection*, namun di sisi lain dalam sistem hukum kepailitan juga terdapat prinsip *debt forgiveness*. Implementasi dari prinsip *debt forgiveness* yang paling mendasar adalah penghapusan utang debitor setelah dilakukan pemberesan harta pailit dan ternyata harta pailit tersebut tidak dapat menutup seluruh piutang kreditor. Sedangkan implementasi lainnya dari prinsip *debt forgiveness* antara lain diberikannya moratorium, dicabutnya status pailit, dan diberikannya rehabilitasi.

Dalam Undang-Undang Kepailitan tidak dimungkinkan skema penghapusan utang terhadap sisa-sisa utang debitor yang tidak dibayar setelah dilakukan pemberesan terhadap seluruh harta pailit. Meskipun kepailitan telah dicabut karena harta pailit tidak mencukupi untuk menutup utang-utang debitor, namun sisa utang debitor pailit tersebut masih mengikuti terus terhadap debitor tersebut. Dalam hal debitor pailit adalah badan hukum seperti perseroan terbatas, maka jika harta pailit tidak mencukupi untuk membayar utang-utang debitor pailit tersebut, maka demi hukum perseroan terbatas yang pailit ini menjadi bubar. Dalam Undang-Undang Kepailitan tidak dikenal prinsip *fresh-starting* yang merupakan manifestasi dari prinsip *debt forgiveness* tersebut. Konsep *fresh-starting* ini memberikan status kepada debitor pailit bersih sama sekali dari utang-utangnya, dan bisa memulai kembali usahanya lagi tanpa dibebani dengan utang-utang yang lama. Dalam hukum kepailitan Indonesia, utang debitor pailit adalah akan mengikuti terus terhadapnya dan bahkan memungkinkan untuk dipailitkan lebih dari satu kali, sebagaimana sudah diterangkan di atas.

Undang-Undang Kepailitan hanya memberikan pranata hukum dalam kerangka prinsip *debt forgiveness* yang berupa moratorium utang debitor atau yang dikenal dalam UUK dengan nama Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU). Sedangkan rehabilitasi dalam Undang-Undang Kepailitan adalah rehabilitasi setelah seluruh utang-utang debitor terselesaikan, dan bukan rehabilitasi yang berbentuk *fresh-starting*.

Dalam Undang-Undang Kepailitan tidak didefinisikan secara te-

gas apa yang dimaksud dengan "Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang" (PKPU). Menurut Munir Fuady bahwa yang dimaksud dengan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) adalah suatu masa yang diberikan oleh undang-undang melalui putusan hakim niaga di mana dalam masa tersebut kepada pihak kreditor dan debitor diberikan kesempatan untuk memusyawarahkan cara-cara pembayaran utangnya dengan memberikan rencana pembayaran seluruh atau sebagian utangnya, termasuk apabila perlu untuk merestrukturisasi utangnya tersebut. Jadi, Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang sebenarnya merupakan sejenis moratorium, dalam hal ini legal Moratorium.⁷⁵

Sedangkan Black mengartikan moratorium sebagai: "A term designating suspension of all or of certain legal remedies against debtor, sometimes authorized by law during financial distress. A period of permissive or obligatory delay; specially, a period during which an obligor has a legal right to delay meeting an obligation."⁷⁶

Berbeda dengan tujuan dari pailit yakni melakukan pemberesan terhadap harta kekayaan debitor untuk melunasi utang-utangnya, maka dalam penundaan kewajiban pembayaran utang (*suspension of payment, surseance van betaling*, disingkat PKPU) tidak bertujuan untuk membereskan harta kekayaan debitor, akan tetapi debitor tetap dituntut untuk melunasi utang-utangnya pada kreditor dengan tetap diberi kesempatan untuk melanjutkan kegiatan usahanya yang didampingi oleh pengurus. Dengan kata lain, PKPU adalah sarana untuk menghindarkan diri dari kepailitan, setidaknya-tidaknya untuk sementara waktu yang telah ditentukan.

Sebenarnya filosofi dari PKPU tidak kontradiksi dengan kepailitan, hanya langkah dan konstruksi hukumnya saja yang berbeda. Pailit dan PKPU pada akhirnya mempunyai tujuan filosofi yang mendasar yang sama, yakni kembalinya atau dibayarnya utang-utang kreditor. Kalau dalam pailit adalah dengan melakukan pemberesan terhadap harta pailit, sedangkan dalam PKPU adalah memberi kesempatan debitor untuk tetap berusaha dan pada waktunya nanti mampu membayar utang-utangnya kepada kreditor. Dengan demikian PKPU pun tidak hanya menguntungkan dari debitor saja tetapi juga menguntungkan kreditor, dan bahkan dalam kondisi tertentu kreditor jauh lebih diuntungkan dengan sarana PKPU ini daripada melalui kepailitan.

⁷⁵ Munir Fuady 2, *op. cit.*, h. 171.

⁷⁶ Henry Campbell Black, *Op. cit.*, p. 910.

Kartini Muljadi menyatakan bahwa sesungguhnya PKPU pada dasarnya merupakan penawaran rencana perdamaian oleh debitor, di mana merupakan pemberian kesempatan kepada debitor untuk melakukan restrukturisasi utang-utangnya, yang dapat meliputi pembayaran seluruh atau sebagian utang kepada kreditor konkuren. Jika hal itu dapat terlaksana dengan baik, pada akhirnya debitor dapat memenuhi kewajiban-kewajibannya dan meneruskan usahanya.⁷⁷

Pada mulanya dalam UUK 1998 PKPU hanya bisa diajukan oleh debitor saja. Namun demikian, dalam UUK 2004 tidak hanya debitor yang berhak mengajukan PKPU akan tetapi juga Kreditor. Menurut pendapat saya adalah ketentuan yang lama yang lebih logis di mana PKPU hanya dapat diajukan oleh debitor, karena PKPU adalah prana hukum bagi debitor yang sedang mengalami kesulitan keuangan sehingga ia tidak dapat membayar kewajiban-kewajiban utangnya. Di samping itu juga, karena filosofi aturan yang lama adalah bahwa PKPU merupakan sarana penyeimbang bagi kreditor terhadap lembaga kepailitan. Ketentuan UUK yang baru menjadi tidak logis, karena kepentingan kreditor seperti apa sehingga ia mengajukan PKPU terhadap debitornya sendiri. Pengalaman saya dalam dunia usaha, betapa sangat sulitnya seorang debitor untuk mengajukan keringanan-keringanan dalam pembayaran kreditnya, baik itu keringanan pemotongan bunga angsuran kredit, keringanan kelonggaran jatuh tempo waktu angsuran, keringanan pengurangan denda dan penalti, apalagi keringanan untuk melakukan penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU) itu sendiri. Sehingga hampir tidak dimungkinkan, justru PKPU tersebut atas inisiatif kreditor. Kalaupun kreditor berkehendak untuk memberikan penundaan dalam pembayaran utang-utangnya bukan melalui lembaga PKPU, melainkan dilakukan negosiasi dengan cara melakukan restrukturisasi kreditnya.

Jerry Hoff menyatakan bahwa tujuan PKPU adalah mencegah kepailitan debitor yang tidak dapat membayar tetapi masih mungkin membayar pada masa-masa mendatang. Hoff menjelaskan bahwa:

The purpose of suspension of payments is to prevent the bankruptcy of debtor who is unable to pay but who maybe to pay in the (near) future. The debtor merely faces temporary liquidity problem. In such

⁷⁷ Kartini Muljadi (2001), "Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Serta Dampak Hukumnya", Dalam: *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit Atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, (selanjutnya disebut sebagai Kartini Muljadi 5), h. 251.

cases, a bankruptcy would inevitably lead to erosion of capital value. This is clearly not in the interest of creditors. Suspension of payments gives the debtor temporary relief (or a breahing space) against pressing creditors in order to reorganize and continue in business, and ultimately to satisfy creditors claims. If the reorganization of the business is not successful, suspension of payments can be easily converted into bankruptcy.⁷⁸

Saya tidak sependapat dengan Hoff tersebut. PKPU dalam konteks Undang-Undang Kepailitan tidak hanya sebagai tangkisan untuk mencegah kepailitan saja tetapi dapat juga PKPU atas inisiatif murni dari debitor. Bahwa PKPU dapat terjadi karena dua kemungkinan, pertama PKPU diajukan sebagai tangkisan karena debitor telah diajukan permohonan pailit oleh para kreditor, atau PKPU diajukan atas inisiatif sendiri karena dia tidak dapat atau memperkirakan bahwa ia tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh tempo dan dapat ditagih (atau yang sering disebut sebagai PKPU Murni). Konsep dari Hoff tersebut benar-benar menjadikan kepailitan sebagai alat balas dendam (baca: *pure debt collection*) terhadap debitor pailit.

Dari data yang diperoleh di pengadilan dua jenis PKPU tersebut juga digunakan oleh debitor PKPU, namun PKPU yang jenis pertama yang banyak digunakan oleh debitor. Adapun data dua jenis PKPU di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dari Tahun 1998-2003 adalah sebagai berikut:

Tahun	PKPU tangkisan kepailitan	PKPU Murni	Jumlah
1998	10		10
1999	15		15
2000	21	5	26
2001	8	6	14
2002	5	7	12
2003	3	2	5
Jumlah	62	20	82

Dari data Pengadilan Niaga Jakarta tersebut, juga menunjukkan bahwa PKPU memang digunakan oleh debitor lebih sebagai sarana un-

⁷⁸ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 181.

tuk menangkis dari permohonan kepailitan terhadap dirinya.

Dari segi waktunya dalam undang-undang dikenal ada dua macam PKPU, yakni, PKPU sementara dan PKPU tetap. PKPU sementara merupakan tahap awal dari PKPU tetap. Dalam hal ada pengajuan permohonan PKPU, maka secara otomatis hakim harus mengabulkan PKPU sementara untuk jangka waktu paling lama 45 hari. Terhadap putusan PKPU sementara yang merupakan keniscayaan dari permohonan PKPU tetap tidak dapat dilakukan upaya hukum, dalam hal ini kasasi.

Setelah adanya putusan PKPU sementara, maka tahap berikutnya adalah proses PKPU tetap yakni apakah PKPU sementara tersebut dapat dilanjutkan menjadi PKPU tetap ataukah ditolaknya PKPU tetap yang secara langsung akan dinyatakan pailit. Sedangkan apabila PKPU tetap disetujui, maka jangka waktu PKPU adalah paling lama 270 hari terhitung sejak putusan PKPU sementara diucapkan.

Ada terobosan baru mengenai ketentuan PKPU dalam UUK 2004 dibandingkan dengan UUK 1998, yakni mengenai terikatnya kreditor separatis terhadap PKPU. Dalam UUK 1998 dikatakan dalam Pasal 230 Ayat (1) bahwa penangguhan pembayaran tidak berlaku terhadap tagihan-tagihan yang dijamin dengan hak gadai, hak tanggungan, hak agunan atas kebendaan lainnya, atau tagihan yang diistimewakan terhadap barang-barang tertentu milik debitur. Sedangkan dalam UUK 2004, kreditor separatis pun diikutkan dalam proses PKPU serta terikat terhadap putusan PKPU. Hal tersebut diatur secara tegas dalam Pasal 229 dan 281 yang bunyinya sebagai berikut:

- (1) Pemberian penundaan kewajiban pembayaran utang tetap berikut perpanjangannya ditetapkan oleh pengadilan berdasarkan:
 - a. persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor konkuren yang haknya diakui atau sementara diakui yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan yang diakui atau yang sementara diakui dari kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam sidang tersebut; dan
 - b. persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan kreditor atau kuasanya yang dalam sidang tersebut.

Sedangkan Pasal 281 berbunyi:

- (1) Rencana perdamaian dapat diterima berdasarkan:
 - a. persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor konkuren yang haknya diakui atau sementara diakui yang hadir pada rapat kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 268 termasuk kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 280, yang bersama-sama mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan yang diakui atau sementara diakui dari kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut; dan
 - b. persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah Kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua per tiga) bagian dari seluruh tagihan dari Kreditor tersebut atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut.
- (2) Kreditor sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf b yang tidak menyetujui rencana perdamaian diberikan kompensasi sebesar nilai terendah di antara nilai jaminan atau nilai aktual pinjaman yang secara langsung dijamin dengan hak agunan atas kebendaan.
- (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 152 dan Pasal 153 berlaku juga dalam pemungutan suara untuk menerima rencana perdamaian sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).

Pengaturan PKPU tersebut tidak menyentuh aspek pengampunan terhadap debitur pailit sama sekali. Undang-Undang Kepailitan tidak cukup komprehensif mengimplementasikan prinsip *debt forgiveness* dalam norma-normanya. Implementasi prinsip *debt forgiveness* dalam Undang-Undang Kepailitan hanya sebatas pada pemberian moratorium utang dalam bentuk PKPU tersebut. Undang-Undang Kepailitan tidak mengenal apa yang disebut prinsip *fresh-starting*. Prinsip *Fresh-starting* memungkinkan debitur pailit untuk memulai usaha baru dengan tanpa dibebani sisa-sisa utang lama yang belum terbayarkan dari pemberesan harta pailit. Dari proposisi ini, UUK lebih menekankan pada prinsip *debt collection* dalam sistem kepailitan, dan bahkan saya berpendapat bahwa kepailitan diarahkan sebagai upaya 'balas dendam' terhadap debitur yang tidak mampu membayar utang-utangnya kepada kreditornya.

Moratorium yang diberikan oleh Undang-Undang Kepailitan

dalam bentuk PKPU pun masih setengah hati. Argumentasi proposisi ini adalah, pertama, waktu yang diberikan dalam kerangka PKPU sedemikian singkat, yakni, 45 hari untuk PKPU sementara dan 270 hari untuk PKPU tetap, padahal dalam Peraturan Kepailitan (FV) sebelumnya jangka waktu PKPU bisa sampai delapan belas bulan dan dapat diperpanjang delapan belas bulan lagi. Bagaimana mungkin debitor pailit dapat melakukan restrukturisasi terhadap utang-utangnya hanya dengan waktu yang singkat tersebut. Bandingkan dengan di Amerika Serikat yang dapat memberi waktu moratorium yang mencapai 5 tahun.

Kedua, PKPU dapat berujung pada kepailitan, jika PKPU tersebut tidak dihomologasi oleh hakim. Dan bahkan PKPU dapat dijadikan dasar untuk menjadi kepailitan jika skema perdamaian yang telah disepakati tidak terlaksana sebagaimana mestinya dengan alasan apa pun.

Dengan demikian PKPU dalam sistem hukum kepailitan di Indonesia, justru terjadi kemunduran dalam pengaturannya. Padahal di Belanda sendiri, negara di mana sejarah hukum kepailitan Indonesia berasal, Undang-Undang Kepailitan Belanda sudah ada perubahan sejak tahun 1998. Perubahan Undang-Undang Kepailitan Belanda berkaitan dengan prinsip pembebasan utang ini. Sebelum terjadinya pembaruan peraturan kepailitan, tidak terdapat penerapan prinsip pembebasan utang sama persis dengan sistem kepailitan di Indonesia saat ini. Namun sejak Tahun 1998, Undang-Undang Kepailitan Belanda mengalami perubahan yang cukup fundamental, yaitu ditambahkan satu bab tersendiri yang mengatur mengenai reorganisasi utang-utang debitor pailit khusus untuk subjek hukum orang. Dalam bab baru tersebut dimungkinkannya terjadi penghapusan utang terhadap debitor yang benar-benar tidak mampu.

7. AKIBAT HUKUM KEPAILITAN

Adapun akibat-akibat yuridis dari putusan pailit terhadap harta kekayaan debitor maupun terhadap debitor adalah sebagai berikut, antara lain:

7.1 PUTUSAN PAILIT DAPAT DIJALANKAN LEBIH DAHULU (SERTA-MERTA)

Pada dasarnya, putusan kepailitan adalah serta-merta dan dapat dijalankan terlebih dahulu meskipun terhadap putusan tersebut masih dilakukan suatu upaya hukum lebih lanjut. Akibat-akibat putusan

pailitpun *mutatis mutandis* berlaku walaupun sedang ditempuh upaya hukum lebih lanjut. Kurator yang didampingi oleh hakim pengawas dapat langsung menjalankan fungsinya untuk melakukan pengurusan dan pembebasan pailit. Sedangkan apabila putusan pailit dibatalkan sebagai akibat adanya upaya hukum tersebut, segala perbuatan yang telah dilakukan oleh kurator sebelum atau pada tanggal kurator menerima pemberitahuan tentang putusan pembatalan maka tetap sah dan mengikat bagi debitor.

Sebagaimana sudah saya terangkan di atas bahwa Ratio legis dari pemberlakuan putusan pailit secara serta-merta adalah bahwa kepailitan pada dasarnya sebagai alat untuk mempercepat likuidasi terhadap harta-harta debitor untuk digunakan sebagai pembayaran utang-utangnya. Demikian pula, kepailitan adalah sarana untuk menghindari perebutan harta kekayaan debitor pailit dari eksekusi yang tidak legal dari para kreditor serta menghindari dari perlombaan memperoleh harta kekayaan debitor di mana akan berlaku siapa cepat akan dapat dan kreditor yang datang terlambat tidak akan kebagian harta kekayaan tersebut, dan juga untuk menghindari penguasaan harta kekayaan debitor dari kreditor yang memiliki kekuatan baik kekuatan fisik maupun kekuasaan sehingga kreditor yang lemah tidak kebagian harta kekayaan debitor tersebut. Di samping itu pula, pemberlakuan putusan pailit secara serta-merta tidak memiliki implikasi negatif yang dalam berkaitan dengan pembebasan harta kekayaan untuk membayar utang-utang kreditor terhadap debitor. Umpamanya, putusan pailit sudah dijalankan secara serta-merta dan ada sebagian kreditor yang sudah terlanjut dibayar utang-utangnya, kemudian putusan pailit tersebut ternyata dibatalkan dalam suatu upaya hukum, maka debitor juga tidak dalam posisi dirugikan, karena baik dalam status pailit maupun tidak pailit, suatu utang haruslah tetap dibayar.

7.2 SITAAN UMUM (PUBLIC ATTACHMENT, GERECHTELIJK BESLAG)

Harta kekayaan debitor yang masuk harta pailit merupakan sitaan umum (*public attachment, gerechtelijk beslag*) beserta apa yang diperoleh selama kepailitan. Hal ini sebagaimana didefinisikan dalam undang-undang mengenai arti kepailitan ini. Dalam Pasal 21 UUK dikatakan bahwa kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitor pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan.

Hakikat dari sitaan umum terhadap harta kekayaan debitor ada-

lah bahwa maksud adanya kepailitan adalah untuk menghentikan aksi terhadap perebutan harta pailit oleh para kreditornya serta untuk menghentikan lalu lintas transaksi terhadap harta pailit oleh debitor yang kemungkinan akan merugikan para kreditornya. Dengan adanya sitaan umum tersebut, maka harta pailit dalam status dihentikan dari segala macam transaksi dan perbuatan hukum lainnya sampai harta pailit tersebut diurus oleh kurator.

Sitaan umum terhadap harta pailit ini tidak memerlukan suatu tindakan khusus untuk melakukan sita tersebut, berbeda dengan sitaan lain dalam hukum perdata yang secara khusus dilakukan dengan suatu tindakan hukum tertentu. Dengan demikian sitaan umum terhadap harta pailit adalah terjadi demi hukum.

Sitaan umum ini pula berarti dapat mengangkat sitaan khusus lainnya jika pada saat dinyatakan pailit harta debitor sedang atau sudah dalam penyitaan.

UUK mengecualikan beberapa hal yang tidak termasuk dalam harta pailit, yakni:

- benda, termasuk hewan yang benar-benar dibutuhkan oleh debitor sehubungan dengan pekerjaannya, perlengkapannya, alat-alat medis yang digunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapannya yang digunakan oleh debitor dan keluarganya, dan bahan makanan untuk 30 (tiga puluh) hari bagi debitor dan keluarganya, yang terdapat di tempat itu;
- 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
- uang yang diberikan kepada debitor untuk memenuhi suatu kewajiban memberi nafkah menurut undang-undang.

Ketentuan pengecualian harta yang dimasukkan dalam harta pailit tersebut harus dibaca sepanjang debitor pailitnya adalah orang dan bukan badan hukum. Jika si pailit adalah sebuah perseroan terbatas maka pengecualian harta pailit ini tidak dapat diterapkan, bahkan gaji seorang direktur perseroan terbatas malah menjadi utang harta pailit yang harus dibayar kepada direktur tersebut.

7.3 KEHILANGAN WEWENANG DALAM HARTA KEKAYAAN

Debitor pailit demi hukum kehilangan haknya untuk mengurus (*daden van behooren*) dan melakukan perbuatan kepemilikan (*daden van beschikking*) terhadap harta kekayaannya yang termasuk dalam kepailitan.⁷⁹ Kehilangan hak bebasnya tersebut hanya terbatas pada harta kekayaannya dan tidak terhadap status diri pribadinya. Debitor yang dalam status pailit tidak hilang hak-hak keperdataan lainnya serta hak-hak lain selaku warga negara seperti hak politik dan hak privat lainnya.

Ratio legis ketentuan bahwa kepailitan hanya bersangkut paut dengan harta kekayaan debitor saja adalah bahwa maksud adanya kepailitan adalah untuk melakukan distribusi harta kekayaan dari debitor untuk membayar utang-utang debitor kepada para kreditornya. Dengan demikian, kepailitan hanya bermakna terhadap persoalan harta kekayaan saja. Debitor pailit sama sekali tidak terpengaruh terhadap hal-hal lain yang tidak bersangkutan dengan harta kekayaan. Ia masih cakap (*bekwaam*) untuk melangsungkan perkawinan, ia pula masih cakap untuk melaksanakan hak-haknya sebagai warga negara di bidang hukum publik seperti menjadi pejabat publik, dan lain sebagainya.

Dengan demikian, apabila ada pihak yang mengaitkan antara kepailitan dengan hal-hal di luar harta kekayaan debitor pailit adalah tidak tepat. Kepailitan adalah bukan suatu vonis kriminal serta bukan suatu vonis yang menjadikan debitor pailit tidak cakap (*bekwaam*) dan tidak wenang (*bevoegd*) terhadap segala-galanya.

7.4 PERIKATAN SETELAH PAILIT

Segala perikatan debitor yang terbit setelah putusan pailit tidak dapat dibayar dari harta pailit. Jika ketentuan ini dilanggar oleh si pailit, maka perbuatannya tidak mengikat kekayaannya tersebut, kecuali perikatan tersebut mendatangkan keuntungan terhadap harta pailit.⁸⁰ Ketentuan ini sering kali diselundupi dengan membuat perikatan yang di-*antedateer* (ditanggali mundur ke belakang) dan bahkan sering terjadi adanya kreditor fiktif untuk kepentingan si debitor pailit. Banyak contoh kasus yang ditengarai adanya kreditor fiktif, misalnya, PT Davomas, PT Panca Overseas, PT Tirtamas Comexindo, PT Dharmala

⁷⁹ Pasal 24 Ayat (1) UUK.

⁸⁰ Pasal 25 UUK.

Agrindo. Sehingga cukup disesalkan dalam perubahan UUK yang baru sama sekali tidak ada antisipasi untuk mencegah munculnya kreditor fiktif tersebut.

Ratio legis dari ketentuan ini adalah harta kekayaan debitor dimaksudkan untuk didistribusikan pada para kreditornya yang telah ada. Syarat untuk permohonan pailit adalah antara lain minimal terdapatnya dua kreditor yang telah dimiliki, dan tidak berbicara terhadap kreditor-kreditor yang akan ada. Sehingga jika pemohon pailit mendalilkan bahwa dia selaku kreditor dari debitor sedangkan kreditor lainnya adalah masih akan ada di kemudian hari, maka relevansi kepailitan menjadi tidak ada.

Di samping itu pula, utang dalam kepailitan harus dibedakan menjadi utang pailit, utang yang tidak dapat diverifikasi, dan utang harta/*boedel* pailit. Menurut Marjan E. Pane⁸¹ bahwa dalam melakukan inventarisasi dan verifikasi utang piutang, kurator harus melakukan pengelompokan atas utang debitor pailit menjadi:

1. utang pailit, yaitu, utang yang telah ada pada waktu diputusnya kepailitan termasuk di dalamnya utang yang dijamin dengan agunan/jaminan khusus;
2. utang yang tidak dapat diverifikasi, yaitu utang yang timbul setelah putusan kepailitan dan karenanya tidak dapat dikelompokkan dalam utang pailit, tetap mempunyai hak tagih namun kedudukannya terbelakang dari utang pailit; dan
3. utang harta/*boedel* pailit, yaitu, utang yang timbul setelah keputusan pailit. Utang ini dibuat dengan tujuan untuk memperlancar proses pengurusan dan pemberesan harta pailit. Utang harta/*boedel* pailit akan dilunasi dari harta/*boedel* pailit tanpa perlu diverifikasi dan mempunyai kedudukan didahulukan atas utang pailit.

7.5 PEMBAYARAN PIUTANG DEBITOR PAILIT

Pembayaran piutang dari si pailit setelah adanya putusan pailit tidak boleh dibayarkan pada si pailit, jika hal tersebut dilakukan maka tidak membebaskan utang tersebut. Begitu pula terhadap tuntutan dan gugatan mengenai hak dan kewajiban di bidang harta kekayaan

⁸¹ Marjan E. Pane (2005), "Inventarisasi dan Verifikasi dalam Rangka Pemberesan Harta Pailit dalam Pelaksanaannya", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h. 280.

tidak boleh ditujukan oleh atau kepada si pailit melainkan harus oleh atau kepada kurator.⁸² Akan tetapi, apabila tuntutan tersebut diajukan atau diteruskan oleh atau terhadap debitor pailit, maka apabila tuntutan tersebut mengakibatkan suatu penghukuman terhadap debitor Pailit, penghukuman tersebut tidak mempunyai akibat hukum terhadap harta pailit. Di samping itu pula, selama berlangsungnya kepailitan tuntutan untuk memperoleh pemenuhan perikatan dari harta pailit yang ditujukan terhadap debitor Pailit, hanya dapat diajukan dengan mendaftarkannya untuk dicocokkan. Sedangkan Suatu tuntutan hukum di pengadilan yang diajukan terhadap debitor sejauh bertujuan untuk memperoleh pemenuhan kewajiban dari harta pailit dan perkaranya sedang berjalan, gugur demi hukum dengan diucapkan putusan pernyataan pailit terhadap debitor.

Maksud ketentuan ini adalah bahwa debitor pailit demi hukum kehilangan kewenangannya terhadap harta kekayaannya. Dengan demikian, semua transaksi hukum baik yang memberikan nilai tambah (kredit) maupun yang memberikan nilai kurang (debit) tidak dapat ditujukan kepada debitor pailit akan tetapi, kepada harta kekayaannya /harta pailit, di mana *legal standing in judicio* atas harta kekayaan/harta pailit tersebut adalah pada kurator yang seberapa periu dibantu oleh hakim pengawas. Di samping itu pula, hakikat lain dari kepailitan adalah adanya sitaan umum demi hukum terhadap semua harta pailit, yang berarti segala sesuatu yang berkaitan dengan harta pailit tersebut adalah melalui kurator yang oleh undang-undang ditugaskan demikian.

Bisa dibayangkan jika debitor pailit masih melakukan transaksi baik debit maupun kredit atas harta kekayaannya, maka akan timbul kekusutan hukum di bidang harta kekayaan yang berkaitan dengan kepailitan debitor tersebut. Kekusutan hukum ini akan berakibat pada setidaknya-tidaknya dua hal. Pertama, mengenai pertanggungjawaban atas transaksi tersebut, yakni siapakah yang bertanggung jawab terhadap pihak ketiga atas pemenuhan transaksi itu. Adalah menjadi tidak logis, jika debitor pailit masih melakukan transaksi sementara transaksi tersebut masih memiliki akibat hukum baik secara langsung maupun secara tidak langsung sementara atas harta kekayaan debitor tersebut ada dalam suatu sitaan umum. Kedua, untuk menghindari terjadinya transaksi hukum yang dilandasi oleh iktikad tidak baik baik

⁸² Pasal 26 Ayat (1) dan Ayat (2) UUK.

oleh debitor pailit itu sendiri maupun pihak ketiga yang hendak mengkooptasi status hukum dari debitor pailit tersebut.

7.6 PENETAPAN PUTUSAN PENGADILAN SEBELUMNYA

Putusan pernyataan pailit juga berakibat bahwa segala penetapan pelaksanaan pengadilan terhadap setiap bagian dari kekayaan debitor yang telah dimulai sebelum kepailitan, harus dihentikan seketika dan sejak itu tidak ada suatu putusan yang dapat dilaksanakan termasuk atau juga dengan menyandera debitor. Serta semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus dan jika diperlukan hakim pengawas harus memerintahkan pencoretannya.⁸³

Akibat putusan pailit ini juga merupakan konsekuensi logis dari akibat adanya sitaan umum tersebut di atas. Dengan adanya sitaan umum tersebut maka segala sesuatu yang berhubungan dengan harta kekayaan/harta pailit harus dihentikan baik secara tentatif maupun secara definitif. Karena hal ini merupakan esensi utama dari suatu kepailitan di mana harta kekayaan debitor harus dihentikan sementara demi hukum dari semua transaksi yang ada. Seandainya sebelum putusan pailit terdapat sebuah penetapan pengadilan untuk melakukan sita jaminan atas sebagian harta yang masuk sebagai harta pailit maka demi hukum penetapan tersebut terangkat oleh adanya putusan pailit ini.

Ratio legis dari ketentuan ini adalah bahwa kepailitan antara lain ditujukan untuk menghindari dan menghentikan perebutan harta baik yang saling mendahului maupun yang saling adu kekuatan, sehingga dengan adanya putusan pailit ini, maka saling mendahului atau saling adu kekuatan dapat dihindari dan bahkan jika hal itu sudah terlanjur terjadi, maka dapat dihentikan dengan putusan pailit ini. Makna dari filosofi ini adalah demi perlindungan baik terhadap debitor pailit itu sendiri maupun terhadap kreditornya. Perlindungan terhadap debitor akan bermakna bahwa dengan adanya putusan pailit, maka eksekusi yang tidak legal (*unlawful execution*) dapat dihindari dan bahkan bisa dihentikan, demikian pula eksekusi harta debitor yang kendatipun dalam koridor hukum akan tetapi dapat lebih menguntungkan salah satu kreditor saja pun dapat dihindari misalnya, dengan lebih dahulu melakukan aksi hukum terhadap debitor dibanding dengan kreditor lain. Sedangkan perlindungan terhadap para kreditor akan bermakna

⁸³ Pasal 31 Ayat (1) dan Ayat (2) UUK.

bahwa kondisi masing-masing kreditor dapat bermacam-macam ada kreditor yang memiliki piutang yang sangat besar akan tetapi, dari segi kondisi lain (misalnya, *power*) ia lemah, ada kreditor yang memiliki piutang yang sangat besar dan sekaligus memiliki kondisi (*power*) yang besar pula, ada kreditor yang memiliki piutang kecil akan tetapi, memiliki kekuatan lain yang besar, dan ada pula kreditor yang memiliki piutang kecil sekaligus hanya memiliki kekuatan (*power*) yang kecil. Kondisi kreditor yang beraneka ragam ini akan menimbulkan suatu keadaan *chaotic* (kacau) jika tidak ada rezim hukum yang menetralsasinya, yakni hukum kepailitan ini. Bayangkan seorang kreditor yang memiliki utang yang sangat besar akan tetapi, dia tidak memiliki kekuatan (*power*) apa-apa seperti kekuatan fisik, kekuatan lobi, dan kekuatan akses informasi, maka akan sangat dirugikan kreditor lainnya yang memiliki kekuatan lebih tersebut.

7.7 HUBUNGAN KERJA DENGAN PARA PEKERJA PERUSAHAAN PAILIT

Pekerja yang bekerja pada debitor dapat memutuskan hubungan kerja, dan sebaliknya kurator dapat memberhentikannya dengan mengindahkan jangka waktu menurut persetujuan atau ketentuan perundang-undangan yang berlaku, dengan pengertian bahwa hubungan kerja tersebut dapat diputuskan dengan pemberitahuan paling singkat 45 (empat lima) hari sebelumnya.⁸⁴

Ketentuan ini tidak harmonis (sesuai) dengan ketentuan hukum perburuhan yang ada. Ketentuan ini tidak memiliki konsep pemutusan hubungan kerja (PHK) yang komprehensif. Bukti dari ketidakkomprehensifan konsep PHK dalam UUK ini adalah tidak membedakan PHK demi hukum, PHK dari pengusaha dan PHK dari buruh. Hal ini karena ada konsekuensi yuridis yang sangat berbeda antara PHK demi hukum, PHK oleh pengusaha dan PHK oleh buruh. Bahkan dalam PHK oleh buruh pun masih dibedakan antara PHK oleh buruh karena kesalahan pengusaha dan PHK oleh buruh karena buruh mengundurkan diri. Perbedaan konsep PHK ini setidaknya-tidaknya pada dua hal, yakni soal prosedur dan soal pemenuhan hak-hak normatif pekerja yang di-PHK.

Dalam UUK tersebut secara tersurat menyamakan PHK oleh pengusaha dengan PHK oleh Buruh. Saya menduga bahwa ketentuan PHK dalam UUK di atas hanya mengabsorpsi (baca: *copy-paste*) dari keten-

⁸⁴ Pasal 39 Ayat (1) UUK.

tuan yang ada dalam *Faillissement Verordening*, di mana ketentuan dalam *Faillissement Verordening* secara *mutantis mutandis* menyelaraskan dengan *Burgerlijk Wetboek* (KUH Perdata). Padahal ketentuan PHK dalam KUH Perdata sudah diubah jauh dan berkali-kali dengan peranan perundang-undangan nasional. Sebagai solusi, saya menganjurkan untuk mengamandemen ketentuan ini, atau setidaknya ada peraturan teknis yang mengelaborasi ketentuan ini untuk diharmonisasikan dengan hukum perburuhan yang ada.

Dalam hukum perburuhan, secara teoretis pemutusan hubungan kerja dibedakan menjadi empat macam, yakni:

1. pemutusan hubungan kerja demi hukum;
2. pemutusan hubungan kerja oleh pengusaha;
3. pemutusan hubungan kerja oleh buruh; dan
4. pemutusan hubungan kerja oleh hakim.

Keempat macam pemutusan hubungan kerja tersebut memiliki makna, prosedur dan pemenuhan hak-hak normatif pekerja yang berbeda-beda.

Pemutusan hubungan kerja demi hukum terjadi bermacam-macam cara model, antara lain, yakni:

1. berakhirnya perjanjian kerja waktu tertentu;
2. meninggalnya pekerja/buruh;
3. pekerja/buruh memasuki pensiun

Pemutusan kerja oleh pihak perusahaan terjadi antara lain yakni:

1. PHK karena pekerja/buruh melakukan kesalahan berat
2. PHK karena pekerja/buruh (setelah) ditahan pihak berwajib selama 6 (bulan) berturut-turut disebabkan melakukan tindak pidana di luar perusahaan
3. PHK melakukan ketentuan perusahaan setelah melalui SP (surat peringatan) I, II, dan III;
4. PHK oleh pengusaha yang tidak bersedia lagi menerima pekerja/buruh (melanjutkan hubungan kerja) karena adanya perubahan status, penggabungan dan peleburan perusahaan;
5. PHK karena perusahaan tutup (likuidasi) yang disebabkan bukan karena perusahaan mengalami kerugian; dan
6. PHK karena mangkir yang dikualifikasi mengundurkan diri.

Pemutusan hubungan kerja oleh buruh, antara lain, yakni:

1. pekerja/buruh mengundurkan diri;
2. pekerja/buruh meminta untuk di-PHK karena pengusaha telah melakukan kesalahan berat, seperti, melakukan penganiayaan terhadap buruh.

Sedangkan pemutusan hubungan kerja karena putusan pengadilan adalah terjadi jika mempekerjakan pekerja anak di bawah umur dengan tidak memenuhi ketentuan peraturan yang berlaku.

Masing-masing jenis pemutusan hubungan kerja tersebut memiliki konsekuensi yuridis yang berbeda. Konsekuensi yuridis tersebut berupa prosedur PHK serta hak-hak normatif yang diterima oleh pekerja/buruh. Misalnya, pekerja/buruh yang mengundurkan diri dengan pekerja yang di-PHK karena perusahaan dinyatakan pailit akan berbeda hak-hak normatif yang diterima oleh pekerja/buruh. Dalam hal pekerja mengundurkan diri baik status perusahaan sedang dinyatakan pailit maupun tidak sedang dinyatakan pailit, maka tidak perlu meminta penetapan lembaga penyelesaian perselisihan perburuhan serta pekerja/buruh tidak mendapatkan uang pesangon melainkan hanya uang penggantian hak dan uang pisah (vide: Pasal 162 Ayat (1) jo. 156 Ayat (4) UU 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan). Sedangkan jika pekerja/buruh di-PHK dengan alasan perusahaan pailit, maka di samping perlu penetapan dari lembaga yang berwenang juga pekerja/buruh memperoleh uang pesangon, uang penghargaan, dan hak-hak lainnya (vide: Pasal 165 UU 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan).

Di samping itu, Ketentuan soal pemutusan hubungan kerja dalam UUK ini masih mengandung kelemahan, yakni apakah seluruh prosedur pemutusan hubungan kerja yang diatur dalam Peraturan Perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan berlaku tanpa kecuali dalam kerangka kepailitan ini ataukah ada prosedur khusus. Hal ini misalnya, kompetensi absolut pengadilan manakah yang berwenang untuk mengadili persoalan perselisihan hubungan industrial dalam sebuah perusahaan yang sedang dinyatakan pailit, apakah ke Pengadilan Niaga ataukah ke pengadilan hubungan industrial? Misalnya saja, terjadi perselisihan PHK yang berkaitan dengan besarnya jumlah pesangon pekerja apakah akan diselesaikan di Pengadilan Niaga ataukah di pengadilan hubungan industrial. Ketentuan ini masih samar (*grey area*) mengatur mengenai hal itu. Praktik di kemudianlah yang akan menjadi 'preseden' untuk memecahkan kebuntuan masalah ini.

Saya sendiri, yang mendalami hukum kepailitan dan sekaligus hukum perburuhan, berpendapat bahwa Pengadilan Niaga merupakan pengadilan khusus yang memiliki kompetensi absolut berkaitan dengan kepailitan dan hal-hal lain yang berhubungan dengan kepailitan tersebut. Ini berarti bahwa selain memutus permohonan pernyataan pailit, Pengadilan Niaga juga berkompoten untuk menyelesaikan hal-hal lain yang muncul akibat pernyataan pailit tersebut, seperti gugatan *actio pauliana* kepailitan, gugatan *revooi*, dan gugatan-gugatan lain. *Ratio legis* dari ketentuan ini adalah bahwa kepailitan harus merupakan prosedur yang integral dan cepat. Dikatakan integral karena persoalan kepailitan dengan persoalan lain yang berkaitan dengan kepailitan memiliki benang merah yang dapat ditarik kesamaannya serta dengan disatukannya satu prosedur dapat dihindari vonis yang *overlapping* dan saling bertentangan antarsatu dengan yang lainnya. Dikatakan prosedur kepailitan sebagai prosedur cepat adalah untuk menghindari berlalu-larutnya putusan pailit yang padahal kepailitan adalah sebagai cara yang cepat untuk menyelesaikan persoalan utang piutang debitor yang tidak dapat dibayar demi menghindari suatu perebutan harta kekayaan debitor oleh para kreditornya maupun penggelapan harta debitor oleh debitor sendiri.

Dengan demikian maka menjadi logis, jika terjadi perselisihan mengenai pemutusan hubungan kerja yang ada kaitannya dengan kepailitan, maka penyelesaiannya adalah melalui hakim pengawas dan sejauhmana perlu melalui Pengadilan Niaga. Dalam pada itu juga sudah dimafhumi, bahwa pekerja suatu perusahaan pailit adalah merupakan kreditor dari harta pailit tersebut dan bahkan masuk klasifikasi kreditor preferen, sehingga persoalan pemenuhan hak-hak pekerja adalah persoalan pendistribusian harta pailit kepada para kreditornya.

7.8 KREDITOR SEPARATIS DAN PENANGGUHAN HAK (STAY)

Para kreditor separatis yang memegang hak jaminan atas kebendaan seperti pemegang hak tanggungan, hak gadai, atau lainnya, dapat menjalankan hak eksekusinya seakan-akan tidak terjadi kepailitan.⁶⁵ Ketentuan ini adalah merupakan implementasi lebih lanjut dari prinsip *structured prorata*, di mana kreditor dari debitor pailit diklasifikasikan sesuai dengan kondisi masing-masing. *Ratio legis* dari ketentuan ini adalah bahwa maksud diadakannya lembaga hukum

⁶⁵ Pasal 55 Ayat (1) UUK.

jaminan adalah untuk memberikan preferensi bagi pemegang jaminan dalam pembayaran utang-utang debitor. Pemberian preferensi ini *mutatis mutandis* juga berlaku dalam kepailitan, karena kepailitan adalah opersionalisasi lebih lanjut dari Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata.

Namun demikian pelaksanaan hak preferensi dari kreditor separatis ini ada pengaturan yang berbeda dengan pelaksanaan hak preferensi kreditor pemegang jaminan ketika tidak dalam kepailitan. Ketentuan khusus tersebut adalah ketentuan mengenai masa tangguh (*stay*) dan eksekusi jaminan oleh kurator setelah kreditor pemegang jaminan diberi waktu dua bulan untuk menjual sendiri.

Ketentuan hak tangguh (*stay*) diatur dalam Pasal 56 Ayat (2) UUK yang menentukan bahwa kreditor separatis tersebut ditangguhkan haknya selama 90 hari untuk mengeksekusi benda jaminan yang dipenggangnya. Filosofi ketentuan ini adalah bahwa dalam praktik sering kali para pemegang hak jaminan akan menjual benda jaminannya dengan harga jual cepat, di mana harga jual cepat adalah harga yang di bawah harga pasar. Strategi penjualan cepat dengan harga cepat ini adalah hanya demi memenuhi kepentingan kreditor pemegang jaminan saja. Sedangkan jika ditangguhkan selama 90 hari tersebut memberikan kesempatan pada kurator untuk memperoleh harga yang layak dan bahkan harga yang terbaik. Hal ini karena pada dasarnya pemegang jaminan memiliki hak preferensi atas benda jaminan sampai senilai piutangnya terhadap debitor, sehingga jika nilai likuidasi benda jaminan melebihi nilai piutang kreditor, maka sisa nilai likuidasi benda jaminan harus dikembalikan pada debitor. Dalam konteks kepailitan, maka jika terdapat nilai sisa likuidasi benda jaminan tersebut, maka sisa tersebut dimasukkan dalam *boedel* pailit. Pengaturan yang demikian ini akan memberikan perlindungan hukum baik terhadap debitor pailit maupun kepada para kreditor lainnya, sementara kreditor pemegang benda jaminan sama sekali tidak dirugikannya.

Makna lainnya dari ketentuan hak tangguh ini adalah bahwa kurator berdiri di atas kepentingan semua pihak. Kurator hanya berpihak pada hukum, sehingga jika likuidasi benda jaminan dilakukan oleh kurator, maka diharapkan tidak akan merugikan semua pihak. Ditambah lagi, kurator senantiasa dalam supervisi dari hakim pengawas.

7.9 ORGAN-ORGAN PERSEROAN TERBATAS

Terhadap debitor pailit, direktur, dan komisaris dari suatu perseroan terbatas yang dinyatakan pailit tidak diperbolehkan menjadi

direksi atau komisaris perusahaan lain.⁸⁶ Ketentuan ini adalah tidak tepat mengingat bahwa kepailitan hanya berakibat hukum terhadap harta kekayaan saja dan tidak berakibat pada hak-hak subjektif lainnya. Dan hal yang tidak wajar lagi adalah apa yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, di mana dalam Pasal 6 UU tersebut dikatakan bahwa salah satu syarat calon Presiden dan Wakil Presiden adalah tidak sedang dinyatakan pailit berdasarkan putusan pengadilan. Demikian pula dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang menentukan bahwa calon kepala daerah harus tidak sedang dinyatakan pailit. Jabatan Presiden, Wakil Presiden, dan Kepala Daerah adalah jabatan dalam hukum publik sehingga tidak berkaitan dengan soal kepailitan yang merupakan ranah hukum keperdataan. Pada dasarnya kepailitan merupakan sitaan umum terhadap harta kekayaan si pailit dan tidak mencakup status pribadinya. Yang dimaksud dengan harta kekayaan di sini, menurut Fred B.G. Tumbuan, adalah semua barang dan hak atas benda yang dapat diuangkan (*ten gelde kunnen worden gemaakt*).⁸⁷ Dengan dimasukkannya syarat tidak sedang dalam pailit sebagai salah satu syarat calon presiden dan wakil presiden, seakan-akan pailit adalah suatu perbuatan tercela atau perbuatan kriminal sehingga perlu dicantumkan dalam syarat jabatan publik tersebut. Pailit hanyalah berhubungan dengan keadaan tidak mampu membayar terhadap utang-utangnya, di mana keadaan tidak mampu membayar adalah sebagai risiko yang biasa dialami dalam dunia usaha. Hal itu berbeda dengan keadaan tidak mau membayar pajak sebagai syarat lainnya dari jabatan tersebut. Pembuat Undang-undang Pemilu Presiden dan Wapres dan Undang-Undang Pemerintahan Daerah tidak bisa membedakan antara keadaan pailit dengan kejahatan menggelapkan uang dengan dasar utang atau kejahatan kepailitan lainnya. Dengan demikian, tidak selayaknya ketentuan kepailitan disyaratkan dalam persyaratan calon presiden, wakil presiden, dan kepala daerah.

7.10 ACTIO PAULIANA DALAM KEPAILITAN

Dalam sistem hukum perdata dikenal ada tiga jenis *actio pauliana*, yakni:

⁸⁶ Pasal 79 Ayat (3) UUPT dan Pasal 96 UUPT

⁸⁷ Fred B.G. Tumbuan 1, *op. cit.*, h. 127.

1. *Actio pauliana* (umum) sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1341 KUHPerdata;
2. *Actio pauliana* (waris) sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1061 KUH Perdata; dan
3. *Actio pauliana* dalam kepailitan, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 41 sampai 47 UUK.

Berlakunya *actio pauliana* terhadap perbuatan hukum si pailit yang dilakukan sebelum putusan pailit. *Actio pauliana* dalam perkara kepailitan sebenarnya merujuk pada ketentuan dalam Pasal 1341 KUH Perdata, hanya ada ketentuan-ketentuan khusus dalam *actio pauliana* pada perkara kepailitan.

Pasal 1341 KUH Perdata menyatakan bahwa meskipun demikian, kreditor boleh mengajukan tidak berlakunya segala tindakan yang tidak diwajibkan yang dilakukan oleh debitor, dengan nama apa pun juga yang merugikan kreditor; asal dibuktikan bahwa ketika tindakan tersebut dilakukan, debitor dan orang yang dengannya atau untuknya debitor itu bertindak, mengetahui bahwa tindakan itu mengakibatkan kerugian bagi para kreditor. Hak-hak yang diperoleh pihak ketiga dengan iktikad baik atas barang-barang yang menjadi objek dan tindakan yang tidak sah, harus dihormati. Untuk mengajukan batalnya tindakan yang dengan cuma-cuma dilakukan debitor, cukuplah kreditor menunjukkan bahwa pada waktu melakukan tindakan itu debitor mengetahui bahwa dengan cara demikian dia merugikan para kreditor, tak peduli apakah orang yang diuntungkan juga mengetahui hal itu atau tidak.

Ketentuan *Actio Pauliana* dalam Pasal 1341 KUH Perdata ini berkaitan dengan ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata yang mengatur mengenai prinsip *paritas creditorum*. Hal ini karena dengan pasal 1131 KUH Perdata ditentukan bahwa semua harta kekayaan debitor demi hukum menjadi jaminan atas utang-utang debitor. Dengan demikian, maka debitor sebenarnya tidak bebas terhadap harta kekayaannya ketika ia memiliki utang kepada pihak lain, dalam hal ini kepada kreditor.

Selain *actio pauliana* yang diatur dalam 1341 KUH Perdata, terdapat satu lagi jenis *actio pauliana* dalam KUH Perdata, yakni sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1061 KUH Perdata. Pasal 1061 KUH Perdata menyatakan bahwa:

- (1) Di mana dalam hal seorang ahli waris menolak warisan, maka

kreditornya dapat memohonkan ke pengadilan agar warisan tersebut dikuasakan kepadanya atas nama kreditor untuk menerima warisan dalam rangka pemenuhan piutangnya;

- (2) Penolakan terhadap permohonan tersebut tidak akan menjadi batal.

Berdasarkan Pasal 1061 KUH Perdata tersebut, berarti sekalipun permohonan ditolak, maka tidak akan merugikan ahli waris.

Sedangkan dalam UUK, *actio pauliana* diatur dalam Pasal 41–47 UUK. Berbeda dengan *actio pauliana* dalam KUH Perdata yang diajukan oleh kreditor, maka *actio pauliana* dalam kepailitan diajukan oleh kurator (vide: Pasal 47 Ayat (1) UUK), dan kurator hanya dapat mengajukan gugatan *actio pauliana* atas persetujuan hakim pengawas.

Gugatan *actio pauliana* dalam kepailitan disyaratkan bahwa debitor dan pihak dengan siapa perbuatan tersebut dilakukan dianggap mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan tersebut akan **mengakibatkan kerugian** bagi kreditor. Gugatan *actio pauliana* dalam kepailitan harus memenuhi kriteria:

1. Perbuatan hukum yang digugat *actio pauliana* dalam kepailitan tersebut merupakan perbuatan yang merugikan kreditor yang dilakukan dalam jangka waktu **1 tahun sebelum** putusan pailit;
2. Perbuatan hukum yang digugat *actio pauliana* dalam kepailitan tersebut merupakan perbuatan yang merugikan kreditor yang **tidak wajib** dilakukan oleh debitor pailit.
3. Perbuatan hukum yang digugat *actio pauliana* dalam kepailitan tersebut merupakan perbuatan yang merugikan kreditor yang merupakan perjanjian di mana kewajiban debitor jauh **melebihi kewajiban** pihak dengan siapa perjanjian tersebut dibuat.
4. Perbuatan hukum yang digugat *actio pauliana* dalam kepailitan tersebut merupakan perbuatan yang merugikan kreditor yang merupakan pembayaran atas, atau pemberian jaminan untuk utang yang belum jatuh tempo dan/atau belum atau tidak dapat ditagih; atau
5. Perbuatan hukum yang digugat *actio pauliana* dalam kepailitan tersebut merupakan perbuatan yang merugikan kreditor yang dilakukan terhadap pihak terafiliasi. Pihak yang terafiliasi ditentukan sebagaimana dalam Pasal 42 UUK.

Pengajuan *actio pauliana* dalam kepailitan diajukan ke Pengadilan Niaga. Hal ini sesuai dengan Pasal 3 Ayat (1) UUK yang menyatakan

bahwa Putusan atas permohonan pernyataan pailit dan hal-hal lain yang berkaitan dan/atau diatur dalam undang-undang ini diputuskan oleh Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi daerah tempat kedudukan hukum Debitor. Adapun yang dimaksud dengan hal-hal lain, dijelaskan dalam penjelasan pasal tersebut, yakni hal-hal yang lain adalah, antara lain *actio pauliana*, perlawanan pihak ketiga terhadap penyitaan, atau perkara di mana debitor, kreditor, kurator, atau pengurus menjadi salah satu pihak dalam perkara yang berkaitan dengan harta pailit termasuk gugatan kurator terhadap direksi yang menyebabkan perseroan dinyatakan pailit karena kelalaiannya atau kesalahannya. Hukum acara yang berlaku dalam mengadili perkara yang termasuk 'hal hal lain' adalah sama dengan Hukum Acara Perdata yang berlaku bagi perkara permohonan pernyataan pailit termasuk mengenai pembatasan jangka waktu penyelesaiannya, upaya hukumnya, dan keberlakuannya putusannya yang bersifat serta-merta.

Meskipun *actio pauliana* secara teoretis dan normatif tersedia dalam kepailitan, akan tetapi dalam praktiknya tidak mudah untuk mengajukan gugatan *actio pauliana* sampai dikabulkan oleh hakim. Hal ini antara lain disebabkan oleh proses pembuktian *actio pauliana* tersebut serta perlindungan hukum terhadap pihak ketiga yang bertransaksi dengan debitor tersebut. Menurut Andriani Nurdin⁸⁸ (mantan Hakim Niaga Pengadilan Negeri/Niaga Jakarta Pusat) menyatakan bahwa tidak banyak perkara *actio pauliana* yang diajukan ke Pengadilan Niaga, berdasarkan data di Pengadilan Niaga Jakarta Pusat sejak Tahun 1998 sampai dengan Tahun 2004, perkara *actio pauliana* tercatat hanya ada 6 perkara, dan terhadap kasus-kasus *actio pauliana* yang telah diputuskan baik oleh Pengadilan Niaga pada tingkat pertama maupun pada tingkat kasasi dan PK di Mahkamah Agung kesemuanya **ditolak**. Lebih Lanjut Andriani Nurdi menyatakan bahwa penyebab ditolaknya gugatan *actio pauliana* dalam kepailitan adalah karena terdapatnya perbedaan persepsi di antara para hakim niaga baik pada peradilan tingkat pertama maupun tingkat Mahkamah Agung mengenai: apakah tindakan-tindakan ataupun transaksi yang dilakukan oleh debitor merupakan suatu kecurangan, sehingga merugikan para kreditor dan karenanya dapat diajukan permohonan pembatalan atau *actio pauliana*, serta mengenai yurisdiksi peradilan yang berwenang memeriksa

⁸⁸ Andriani Nurdin (2004), "Masalah Seputar *Actio Pauliana*", Dalam: Emmy Yuhassarie (eds.), *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h. 261.

dan mengadili permohonan *actio pauliana*.⁸⁹

Kesulitan mengajukan *actio pauliana* sampai dikabulkan oleh hakim tidak hanya terjadi pada *actio pauliana* dalam kepailitan saja, *actio pauliana* yang di luar kepailitan pun sangat jarang sekali sampai dikabulkan. Hal itu sebagaimana diakui oleh Elijana Tansah yang menyatakan bahwa selama 37 tahun menjadi hakim hanya satu kasus *actio pauliana* di luar kepailitan yang berhasil, yakni kasus di Bandung, itu pun karena kasus tersebut sangat kentara sekali, yakni, dijual kepada adiknya sendiri, tidak pernah dibalik nama, dan pajak PBB-nya yang membayar si penjual.⁹⁰

Kartini Muljadi mengatakan bahwa syarat *actio pauliana* dalam kepailitan adalah bahwa debitor harus telah melakukan suatu *rechtshandeling* atau perbuatan hukum sebelum pernyataan pailit diucapkan; bahwa pada saat perbuatan hukum dilakukan, debitor mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan hukum tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditor; bahwa pada saat perbuatan dilakukan pihak dengan siapa perbuatan hukum itu dilakukan mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan hukum tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditor; dan debitor melakukan perbuatan hukum itu, walaupun tidak ada kewajiban debitor untuk melakukannya (*overplicht*);⁹¹ Keempat syarat pembuktian ini sangat sulit terutama berkaitan dengan pembuktian bahwa debitor atau pihak siapa perbuatan hukum itu dilakukan mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan tersebut akan merugikan kreditor. Dalam penelitian ini, terdapat beberapa gugatan *actio pauliana* dalam kepailitan akan tetapi, tidak ditemukan gugatan *actio pauliana* yang dikabulkan oleh hakim.

Apabila gugatan *actio pauliana* dikabulkan, maka pihak terhadap siapa gugatan *actio pauliana* dikabulkan wajib:

1. mengembalikan barang yang ia peroleh dari harta kekayaan si debitor sebelum ia pailit, dikembalikan ke dalam harta; atau
2. bila harga/nilai barang berkurang, pihak tersebut wajib mengembalikan barang ditambah ganti rugi; atau

⁸⁹ *Ibid.*

⁹⁰ Emmy Yuhassarie (eds.) (2004), *Kewajiban dan Standar Pelaporan dalam Kepailitan dan Perlindungan Kurator dan Harta Pailit*, Pusat Pengkajian Hukum, h. 97-98.

⁹¹ Kartini Muljadi 6, *Op.cit.*, h. 304.

3. apabila barang tidak ada, ia wajib mengganti rugi nilai barang tersebut.

7.11 PAKSA BADAN (GIJZELING)

Terhadap debitor pailit dapat dikenakan *gijzeling* (paksa badan). Lembaga paksa badan ini terutama ditujukan apabila si debitor pailit tidak kooperatif dalam pemberesan kepailitan. *Gijzeling* merupakan suatu upaya hukum yang disediakan untuk memastikan bahwa debitor pailit, atau direksi dan komisaris dalam hal yang pailit adalah perseroan terbatas, benar-benar membantu tugas-tugas kurator dalam pengurusan dan pemberesan harta pailit.

Undang-Undang Kepailitan mengatur tentang lembaga *gijzeling* ini di dalam Pasal 93 sampai Pasal 96. Sedangkan ketentuan teknis lembaga paksa badan mengacu pada Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2000 tentang Lembaga Paksa Badan. Di samping itu, lembaga *gijzeling* ini sebenarnya sudah diatur dalam HIR Pasal 209 sampai 224, akan tetapi sempat dibekukan dengan surat edaran Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 1964 dan Nomor 4 Tahun 1975 yang menginstruksikan kepada para ketua pengadilan dan hakim untuk tidak menggunakan lagi peraturan-peraturan mengenai *gijzeling* dalam HIR. Dalam Pasal 2 Perma 1 Tahun 2000 dikatakan bahwa pelaksanaan paksa badan terhadap debitor yang beriktikad tidak baik dijalankan berdasarkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 209 sampai Pasal 224 HIR (atau Pasal 242 sampai Pasal 258 RBg).

Namun demikian, dilihat dari ketentuan normatif mengenai *gijzeling* baik yang diatur dalam UUK, Perma 1 Tahun 2000, maupun dalam HIR, masih terdapat problematika yuridis di dalamnya. Problematika yuridis tersebut baik dengan adanya beberapa ketentuan yang tidak harmonis (disharmonis) antara satu peraturan dengan peraturan lainnya. Beberapa disharmonis antara ketentuan *gijzeling* yang ada dalam UUK, Perma, atau HIR adalah sebagai berikut:

1. Jumlah minimum utang debitor yang beriktikad tidak baik yang dapat di-*gijzeling*.

Dalam UUK maupun HIR tidak ditentukan jumlah minimum utang debitor pailit yang beriktikad tidak baik yang dapat dikenakan paksa badan. Sedangkan dalam Perma Nomor 1 Tahun 2000 Pasal 4 dinyatakan bahwa Paksa Badan hanya dapat dikenakan pada debitor yang beriktikad tidak baik yang mempunyai utang sekurang-kurangnya Rp 1.000.000.000,- (satu miliar rupiah).

2. Jangka waktu pelaksanaan *gijzeling*

Dalam UUK ditentukan bahwa masa penahanan *gijzeling* berlaku paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penahanan dilaksanakan dan dapat diperpanjang setiap kali untuk jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari. Sedangkan dalam Perma Nomor 1 Tahun 2000 ditentukan bahwa Paksa Badan ditetapkan untuk 6 (enam) bulan lamanya, dan dapat diperpanjang setiap 6 (enam) bulan dengan keseluruhan maksimum selama 3 (tiga) tahun.

3. Usia debitor yang dapat dikenakan *gijzeling*

Dalam UUK dan HIR tidak ditentukan batasan maksimum usia debitor yang dapat di-*gijzeling*. Sementara dalam Perma Nomor 1 Tahun 2000 ditentukan bahwa paksa badan tidak dapat dikenakan terhadap debitor yang beriktikad tidak baik yang telah berusia 75 tahun.

4. Ruang lingkup debitor beriktikad tidak baik

Dalam UUK ruang lingkup yang dimaksud dengan debitor beriktikad tidak baik adalah debitor pailit yang dengan sengaja tanpa suatu alasan tidak sah tidak memenuhi kewajiban hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 98, Pasal 110, atau Pasal 121 Ayat (1) dan Ayat (2) UUK, yakni kewajiban (a). pengamanan terhadap semua harta pailit (Pasal 98), (b). panggilan untuk memberikan keterangan (pasal 110); atau (c). menghadiri rapat pencocokan utang (Pasal 121). Sedangkan Ruang lingkup yang dimaksud dengan debitor beriktikad tidak baik dalam Perma 1 tahun 2000 adalah debitor, penanggung atau penjamin utang yang mampu tetapi tidak mau memenuhi kewajibannya untuk membayar utang-utangnya.

5. Tujuan *Gijzeling*

Terdapat perbedaan filosofi *gijzeling* antara yang diatur dalam UUK, HIR dan Perma. Dalam UUK tujuan diterapkannya *gijzeling* adalah semata-mata untuk menekan debitor pailit agar kooperatif dalam proses kepailitan seperti harus hadir dalam rapat pencocokan piutang serta memberikan keterangan yang diperlukan. Sedangkan tujuan *gijzeling* dalam HIR adalah untuk menekan debitor dengan cara memaksa agar debitor membayar utangnya meskipun si debitor tersebut sudah tidak memiliki harta dengan harapan kerabatnya ikut membayar utang tersebut. Adapun tujuan *gijzeling* dalam Perma adalah lebih ditujukan kepada debitor atau penjamin utang yang mampu akan tetapi, tidak mau membayar utang-utangnya.

Dari segi ketentuan normatif yang mengatur mengenai paksa badan tersebut, terdapat problematika yuridis yang berupa terjadinya disinkronisasi antara satu ketentuan dengan ketentuan yang lain yang mengatur mengenai paksa badan. Kendala normatif ini mempunyai implikasi yuridis yang berupa implementasi paksa badan tersebut dalam pelaksanaan putusan kepailitan. Kepala Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pernah menyatakan bahwa paksa badan ini tidak ada hukum acara teknisnya meskipun sudah ada Perma 1 Tahun 2000. Seorang hakim niaga⁹² menyatakan bahwa dalam praktik di Pengadilan Niaga selama ini berdasarkan pengalamannya belum pernah ada permohonan paksa badan yang masuk ke Pengadilan Niaga yang tidak/belum memenuhi ketentuan yang tercantum dalam Pasal 86 UUK (1998), dalam arti si pemohon tidak dapat memberikan bukti yang cukup sebagaimana dimaksud pasal 163 HIR jo. Pasal 164 HIR bahwa tindakan debitor telah memenuhi ketentuan Pasal 86 UUK (1998). Pasal 163 HIR jo. Pasal 164 HIR diberlakukan dalam memeriksa perkara kepailitan dan PKPU berdasarkan ketentuan Pasal 284 Ayat (1) UUK (1998).

Saya tidak sependapat dengan pendapat ketua pengadilan negeri jakarta pusat dan hakim niaga tersebut. karena saya berpendapat bahwa meskipun ketentuan yang mengatur mengenai paksa badan ini terjadi ketidaksinkronan antar yang satu dengan yang lainnya, akan tetapi hal itu tidak membuat pelaksanaan paksa badan dalam kepailitan tidak bisa dijalankan. Jika terjadi konflik norma seperti tersebut di atas, maka dikembalikan kepada asas penyelesaian konflik norma terutama pada asas *lex superior derogat legi inferiori* dan *lex specialis derogat legi generalis*.

Dalam pada itu, pihak pembuat aturan juga tidak boleh menutup mata tentang adanya konflik norma dalam pengaturan paksa badan tersebut. Pembuat aturan harus bertanggung jawab mengenai pembenahan ketentuan tersebut.

Adapun pihak yang berhak mengajukan permohonan paksa badan ini adalah atas usul hakim pengawas, permintaan kurator, atau atas permintaan seorang kreditor atau lebih dan setelah mendengar Hakim Pengawas. Permohonan diajukan kepada Pengadilan Niaga. Sedangkan

⁹² Nur Aslam Bastaman (2004), "Paksa Badan Menurut Perpu Nomor 1 Tahun 1998 yang Kemudian Disahkan Menjadi UU Nomor 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan", Dalam Buku: Emmmy Yuhassarie (eds.), *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h. 275.

pelaksana dari paksa badan ini adalah jaksa yang ditunjuk oleh hakim pengawas. Pelaksanaan paksa badan ini dilakukan baik di tempatkan di rumah Tahanan Negara maupun di rumahnya sendiri, di bawah pengawasan jaksa yang ditunjuk oleh Hakim Pengawas.

Adapun syarat untuk penetapan lembaga paksa badan terhadap debitor pailit sebagaimana yang diatur dalam Pasal 95 UUK adalah apabila debitor pailit tidak memenuhi salah satu kewajiban hukum sebagai berikut:

1. Kewajiban hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 98 UUK.
Pasal 98 UUK menentukan bahwa 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. Menurut saya, ketentuan pasal 95 UUK yang mensyaratkan bahwa debitor pailit dengan sengaja tidak memenuhi kewajiban sebagaimana diatur dalam Pasal 98 adalah tidak tepat. Hal ini karena ketentuan Pasal 98 UUK tidak berkaitan sama sekali dengan kewajiban hukum debitor pailit. Saya menduga pembuat undang-undang telah lalai merujuk pasal 98 tersebut. Mungkin pembuat Undang-Undang bermaksud merujuk kewajiban debitor pailit yang ada dalam Pasal 97 UUK, akan tetapi salah menulis menjadi Pasal 98. Pasal 97 UUK menyatakan bahwa selama kepailitan, debitor pailit tidak boleh meninggalkan domisilinya tanpa izin dari Hakim Pengawas. Ketentuan 97 ini lebih masuk akal sebagai alasan untuk menetapkan paksa badan terhadap debitor pailit jika debitor pailit meninggalkan domisilinya tanpa izin hakim pengawas. Dengan demikian, telah terjadi kesalahan tulis (*clerical error*) di mana seharusnya syarat untuk menetapkan paksa badan terhadap debitor pailit adalah merujuk pada Pasal 97 UUK dan bukan Pasal 98 UUK. Sebuah kelalaian pembuat undang-undang yang cukup memprihatinkan.
2. Kewajiban hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 110 UUK.
Pasal 110 UUK menyatakan bahwa debitor pailit wajib menghadap hakim pengawas, kurator, atau panitia kreditor apabila dipanggil untuk memberikan keterangan dan dalam hal suami atau istri dinyatakan pailit, istri atau suami yang dinyatakan pailit wajib memberikan keterangan mengenai semua perbuatan yang

dilakukan oleh masing-masing terhadap harta bersama. Dengan demikian, apabila debitor pailit tidak memenuhi panggilan untuk memberikan keterangan kepada hakim pengawas, kurator, atau panitia kreditor dapat dimohonkan untuk dilakukan penahanan (paksa badan) tersebut.

3. Kewajiban hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 121 Ayat (1) dan Ayat (2) UUK.

Pasal 121 Ayat (1) UUK menyatakan bahwa debitor pailit wajib hadir sendiri dalam rapat pencocokan piutang, agar dapat memberikan keterangan yang diminta oleh hakim pengawas mengenai sebab musabab kepailitan dan keadaan harta pailit. Sedangkan Pasal 121 Ayat (2) UUK menyatakan bahwa kreditor dapat meminta keterangan dari debitor pailit mengenai hal-hal yang dikemukakan melalui hakim pengawas. Dengan demikian apabila debitor pailit tidak hadir dalam rapat verifikasi utang atau debitor pailit tidak mau memberikan keterangan kepada kreditor, maka dapat dimohonkan penahanan (paksa badan) terhadap debitor pailit tersebut.

7.12 KETENTUAN PIDANA

Terhadap debitor pailit juga bisa dikenakan ketentuan pidana. Ketentuan pidana mengacu pada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang tersebar dalam beberapa ketentuan, yakni Pasal 226 dan Pasal 396 sampai Pasal 403 KUHP. Ketentuan pidana dalam KUHP tersebut berkaitan dengan pelaksanaan pemberesan harta pailit lebih lanjut dalam hal status pailit sudah diputuskan oleh hakim (Pasal 226, Pasal 396, Pasal 400 sampai Pasal 402 KUHP) serta penyebab adanya kepailitan (Pasal 396, 397, 398, 399, 403 KUHP).

Pengaturan pidana dalam KUHP yang berkaitan dengan kepailitan berkaitan dengan perbuatan-perbuatan sebagai berikut:

- 1) tidak mau hadir atau memberikan/tidak memberikan keterangan yang menyesatkan dalam proses pemberesan pailit (Pasal 226 KUHP);
- 2) perbuatan debitor pailit yang merugikan kreditor (Pasal 396 KUHP);
- 3) perbuatan debitor yang memindahtangankan harta sehingga merugikan para kreditor dan menyebabkan pailit (Pasal 397 KUHP);
- 4) perbuatan direksi atau komisaris perseroan yang menyebabkan

kerugian perseroan baik sebelum atau setelah pailit (Pasal 398 dan 399 KUHP);

- 5) perbuatan menipu oleh debitor pailit kepada para kreditor (Pasal 400 KUHP);
- 6) kesepakatan curang antara debitor pailit dengan kreditor dalam rangka penawaran perdamaian kepailitan (Pasal 401 KUHP);
- 7) tindakan debitor pailit yang mengurangi hak-hak kreditor (Pasal 402 KUHP);
- 8) perbuatan direksi perseroan terbatas yang bertentangan dengan anggaran dasar (Pasal 403 KUHP).

Apabila yang pailit adalah perseroan terbatas ketentuan pidana akan dikenakan pada direksi dan/atau komisaris dan bahkan pemegang saham pun tidak bisa lepas dari ketentuan pidana. Jika debitor pailit adalah perseroan terbatas, maka yang bisa dijerat oleh ketentuan Pasal 398 dan 399 KUHP adalah direktur maupun komisarisnya, jika mereka melakukan: (a) turut serta atau memberi persetujuan atas perbuatan-perbuatan yang melanggar anggaran dasar perseroan terbatas dan perbuatan-perbuatan tersebut mengakibatkan kerugian berat sehingga perseroan jatuh pailit; (b) turut serta dalam atau memberi persetujuan atas pinjaman dengan persyaratan yang memberatkan dengan maksud menunda kepailitan perseroan terbatas; (c) lalai dalam mengadakan pembukuan sebagaimana itu diwajibkan oleh UUPT dan anggaran dasar PT.⁹³

Meskipun dalam Pasal 396, Pasal 397, dan Pasal 403 KUHP mengatur mengenai penyebab adanya kepailitan dapat dipidana, namun hal itu harus memenuhi kriteria pidananya, yakni dalam hal pasal 396 KUHP (bangkrut sederhana):

- 1) pengeluaran-pengeluarannya melewati batas kehidupan sehari-hari/terlalu boros; atau
- 2) meminjam uang/modal dengan bunga yang tinggi padahal diketahui bahwa hal itu tidak menolong kepailitannya; atau
- 3) tidak dapat memperlihatkan secara utuh tanpa perubahan-perubahan (coretan-coretan atau tulisan-tulisan) sebagaimana ditentukan dalam Pasal 6 KUHD.

⁹³ Fred B.G. Tumbuan (1998), "Tanggung Jawab Direksi Sehubungan Dengan Kepailitan Perseroan Terbatas", *Makalah* (selanjutnya disebut sebagai Fred B. G. Tumbuan 4), h. 7-8.

Sedangkan dalam hal kepailitan terjadi karena kecurangan dalam Pasal 397 KUHP, yakni:

1. ada tiga macam perbuatan:
 - mengarang perbuatan yang tidak pernah ada;
 - tidak membukukan suatu pendapatan;
 - menysihkan atau menarik suatu barang dari budel;
2. tindakan melepas suatu barang dari budel, secara cuma-cuma atau dengan terang-terangan di bawah harga;
3. tindakan berupa apa saja, menguntungkan salah seorang kreditor;
4. tindakan berupa penyimpangan dari ketentuan Pasal 6 KUHD.⁹⁴

Sedangkan Pasal 403 KUHP mengatur bahwa pengurus atau komisaris perseroan terbatas telah bekerja sama atau memberikan persetujuannya untuk melakukan tindakan-tindakan yang bertentangan dengan anggaran dasar, yang menyebabkan perseroan tersebut menjadi tidak mampu untuk memenuhi kewajiban-kewajibannya atau menjadi harus dibubarkan.

Hal ini berarti bahwa suatu kepailitan bukanlah sebuah kriminalitas, meskipun nantinya dalam proses kepailitan akan dimungkinkan adanya kejahatan kepailitan. Subjek hukum yang dinyatakan pailit, tidak *mutatis mutandis* memenuhi unsur tindakan pidana. Misalnya, suatu perseroan terbatas yang dinyatakan pailit tidak *mutatis mutandis* organ-organ PT tersebut dapat dipidana atas pailitnya PT tersebut. Kepailitan adalah berkaitan dengan proses pemberesan harta kekayaan debitor untuk membayar utang-utangnya. Dengan demikian, subjek hukum yang telah dinyatakan pailit tidak sama dengan bahwa ia telah melakukan sebuah tindakan kriminal. Untuk dapat dinyatakan telah melakukan tindak pidana harus memenuhi unsur-unsur dan kriteria sebagaimana yang diatur dalam KUHP tersebut di atas.

8. AKIBAT HUKUM PKPU

Dengan disetujui PKPU oleh hakim, maka segera setelah itu diangkatlah pengurus. Pengurus dalam PKPU berbeda tugas dan wewenang-

⁹⁴ Denny Kailimang (2001), *Aspek-aspek Pidana dalam Kepailitan*, Dalam Buku: Rudhy A. Lontoh (ed.), *Penyelesaian Utang piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, h. 325-326.

nya dengan kurator pailit. Perbedaan tugas dan wewenang pengurus dengan kurator dikarenakan perbedaan status hukum antara debitor yang dinyatakan pailit dengan debitor yang diberikan PKPU. Dalam kepailitan, debitor pailit demi hukum tidak berwenang lagi melakukan pengurusan dan/atau pengalihan terhadap harta kekayaannya. Sedangkan dalam PKPU, debitor tidak kehilangan haknya untuk melepaskan dan mengurus harta kekayaannya dengan syarat ia harus melalui persetujuan dari pengurus. Seorang kurator dalam pailit demi hukum menggantikan posisi si pailit dalam kaitannya terhadap kekayaannya, sedangkan seorang pengurus tidaklah menggantikan posisi debitor PKPU, melainkan bersama-sama dengan debitor untuk melakukan perbuatan hukum terhadap harta kekayaannya.

Adapun akibat hukum adanya putusan PKPU adalah sebagai berikut, antara lain:

- (1) debitor tidak berwenang lagi untuk melakukan tindakan pengu-rusan maupun tindakan pengalihan secara mandiri, melainkan dia berwenang melakukan hal tersebut jika diberikan persetujuan ataupun bersama-sama dengan pengurus;⁹⁵
- (2) Selama jangka waktu PKPU debitor tidak berkewajiban membayar utang-utangnya, demikian pula para kreditor tidak berhak untuk menagih utang-utangnya;⁹⁶
- (3) Selama berlakunya PKPU, semua tindakan eksekusi terhadap ba-rang sitaan yang telah berlangsung untuk melunasi utang-utang debitor harus ditanggihkan. Demikian juga masa penangguhan berlaku terhadap kreditor separatis untuk mengeksekusi jami-nannya. Ketentuan stay (penangguhan) ini berlaku selama jangka waktu PKPU, tidak hanya 90 hari seperti dalam kepailitan;⁹⁷
- (4) Dengan adanya PKPU, tidak akan menghentikan proses perkara yang sudah mulai diperiksa oleh pengadilan, maupun menghalangi dimajukannya perkara-perkara baru. Debitor tidak berwenang menjadi tergugat ataupun penggugat dalam perkara-perkara yang berkaitan dengan hak dan kewajiban harta kekayaannya kecuali bersama-sama atau dengan persetujuan pengurus;⁹⁸
- (5) Dengan adanya PKPU, maka berlaku ketentuan masa tunggu

⁹⁵ Pasal 240 Ayat (1) UUK.

⁹⁶ Pasal 242 Ayat (1) UUK.

⁹⁷ Pasal 242 Ayat (3) UUK.

⁹⁸ Pasal 243 Ayat (1) UUK.

(stay) terhadap kreditor pemegang jaminan kebendaan dan kredi-tor yang diistimewakan selama 90 hari.⁹⁹

- (6) Dengan adanya PKPU dapat dilakukan perjumpaan utang (kom-pensasi, *set-off*) antara debitor dengan para kreditor dengan syarat utang dan piutang tersebut terjadi sebelum PKPU ditetapkan dan utang piutang tersebut timbul karena tindakan-tindakan yang di-ambil sebelum PKPU ditetapkan. Perjumpaan utang tidak dapat dilakukan dalam hal seseorang yang telah mengambilalih utang atau piutang terhadap harta kekayaan debitor, yang dilakukan dengan iktikad tidak baik.¹⁰⁰
- (7) Perjanjian timbal balik yang baru atau belum akan dilakukan oleh debitor dapat dilangsungkan, di mana pihak tersebut dapat me-minta kepada pengurus untuk memberikan kepastian mengenai kelanjutan pelaksanaan perjanjian tersebut dalam jangka waktu yang disetujui pengurus dan pihak tersebut. Jika pengurus dan pihak tersebut tidak tercapai suatu kesepakatan mengenai waktu tersebut, maka hakim pengawaslah yang menetapkan jangka wak-tu tersebut. Jika pengurus tidak memberi tanggapan atau tidak bersedia melanjutkan pelaksanaan perjanjian itu, maka perjanjian tersebut berakhir dan pihak tersebut dapat menuntut ganti rugi sebagai kreditor konkuren. Akan tetapi, jika pengurus menyatakan kesanggupannya, maka pengurus memberikan jaminan atas kes-anggupannya untuk melaksanakan perjanjian tersebut;¹⁰¹
- (8) Perjanjian mengenai penyerahan barang yang diperdagangkan di bursa menjelang suatu saat atau dalam waktu tertentu, jika tiba-nya saat penyerahan atau jangka waktu penyerahan jatuh setelah ditetapkan PKPU, maka berakhirilah perjanjian ini dengan diberi-kannya PKPU sementara dan pihak lain dalam perjanjian tersebut berhak mendapat ganti rugi. Jika karena pengakhiran perjanjian itu harta debitor menderita rugi, maka pihak lawan wajib meng-ganti kerugian tersebut;¹⁰²
- (9) Debitor dapat melakukan pemutusan hubungan kerja terhadap karyawannya dengan tetap memerhatikan tenggang waktu pem-beritahuan kepada karyawan yang bersangkutan sesuai peraturan

⁹⁹ Pasal 246 *junto* 244 UUK

¹⁰⁰ Pasal 247 Ayat (1) UUK.

¹⁰¹ Pasal 249 Ayat (1) UUK.

¹⁰² Pasal 250 Ayat (1) UUK.

perundang-undangan ketenagakerjaan yang berlaku. Juga, gaji serta biaya lain yang timbul dalam hubungan kerja tersebut menjadi utang harta debitor.¹⁰³

- (10) PKPU tidak berlaku apabila menguntungkan kawan berutang (*mede schuldenaren*) dan penjamin (*borg*). Kartini Muljadi menyatakan bahwa hal itu berarti mereka tetap harus melaksanakan kewajiban mereka.¹⁰⁴

¹⁰³ Pasal 252 Ayat (1) UUK.

¹⁰⁴ Kartini Muljadi 6, *Op. cit.*, h. 265; Vide: Pasal 254 UUK.

ASPEK HUKUM KEPAILITAN PERSEROAN TERBATAS DI INDONESIA

1. PRINSIP COMMERCIAL EXIT FROM FINANCIAL DISTRESS TIDAK DINORMAKAN DALAM UUK

Undang-Undang Kepailitan tidak merinci secara spesifik mengenai ketentuan yang membedakan antara kepailitan orang perorangan (*natuurlijk persoon*) dengan kepailitan badan hukum khususnya perseroan terbatas. Namun demikian, jika dikaji lebih mendalam banyak terdapat suatu norma yang sebenarnya hanya dapat diberlakukan terhadap kepailitan orang perorangan akan tetapi, tidak dapat diberlakukan terhadap kepailitan perseroan terbatas, demikian pula sebaliknya banyak terdapat suatu norma yang sebenarnya hanya dapat diberlakukan terhadap kepailitan perseroan terbatas akan tetapi, tidak dapat diberlakukan terhadap kepailitan orang perorangan. Seharusnya dalam Undang-Undang Kepailitan perlu dibedakan pengaturan mengenai kepailitan yang khusus pada orang perorangan dengan kepailitan yang khusus pada perseroan terbatas.

Prinsip *commercial exit from financial distress* dari kepailitan memberikan makna bahwa kepailitan adalah merupakan solusi dari masalah penyelesaian utang debitor yang sedang mengalami kebangkrutan dan bukan sebaliknya bahwa kepailitan justru digunakan sebagai pranata hukum untuk membangkrutkan suatu usaha. Kemudahan untuk mempailitkan suatu debitor sebenarnya tidak bertentangan dengan prinsip ini sepanjang kemudahan untuk mempailitkan adalah dalam konteks penyelesaian utang karena adanya kesulitan *financial* dari usaha debitor. Prinsip *commercial exit from financial distress* merupakan prinsip yang ditemukan dalam kepailitan perseroan terbatas.

Sebagaimana dipaparkan pada bab sebelumnya bahwa secara teoretis, kepailitan perseroan terbatas harus dibedakan dengan ke-

bangkrutan perseroan terbatas, pembubaran perseroan terbatas, dan likuidasi perseroan terbatas. Kebangkrutan perseroan terbatas adalah suatu keadaan di mana perusahaan mengalami deteriorasi adaptasi perusahaan dengan lingkungannya yang sampai membawa akibat pada rendahnya kinerja untuk jangka waktu tertentu yang berkelanjutan yang pada akhirnya menjadikan perusahaan tersebut kehilangan sumber daya dan dana yang dimiliki sebagai akibat dari gagalnya perusahaan melakukan pertukaran yang sehat antara keluaran (*output*) yang dihasilkan dengan masukan (*input*) baru yang harus diperoleh.¹ Mirip dengan kondisi kebangkrutan perusahaan adalah apa yang dinamakan perusahaan *turnaround* menggambarkan situasi di mana suatu perusahaan mengalami gangguan karena krisis *cash flow* atau krisis laba. Meskipun demikian, definisi *turnaround* yang dimaksud di sini mempunyai arti yang lebih luas di mana perusahaan sering kali menunjukkan tanda-tanda atau gejala kegagalan jauh sebelum adanya krisis, mirip dengan orang yang sakit pada awalnya menunjukkan tanda-tanda akan sakit.²

Sedangkan pembubaran perseroan terbatas (*winding up*) adalah merupakan suatu langkah hukum yang diambil terhadap suatu badan hukum perseroan terbatas atas alasan-alasan hukum tertentu, antara lain, jangka waktu berdiri dari perseroan terbatas tersebut telah berakhir ataupun alasan-alasan hukum ataupun alasan komersial yang mengharuskan badan hukum tersebut dibubarkan, baik melalui RUPS dan/atau melibatkan peran pengadilan negeri di mana kemudian untuk melakukan pengurusan dan pemberesan harta badan hukum dalam likuidasi tersebut diangkatlah tim likuidator yang bertanggung jawab kepada RUPS ataupun otoritas yang menaungi usaha yang dijalankan oleh badan hukum tersebut.³ Munir Fuady mengatakan bahwa pembubaran perusahaan adalah suatu tindakan yang menyebabkan perusahaan berhenti eksistensinya dan tak lagi menjalankan bisnis untuk selama-lamanya, diikuti dengan proses administrasinya berupa pemberitahuan, pengumuman, dan pemutusan hubungan kerja dengan karyawannya. Bubarnya perusahaan ini baik dengan proses likuidasi secara keseluruhan (dengan dilakukan pemberesan) ataupun dengan proses likuidasi tanpa proses pemberesan sama sekali.⁴

¹ Suwarsono Muhammad, *Op. cit.*, 2001, h. 5.

² Michael Teng, *Op. cit.*, h. 3.

³ Ricardo Simanjuntak 3, *Op. cit.*, h. 185.

⁴ Munir Fuady 1, *Op. cit.*, h. 178.

Pada prinsipnya kepailitan perseroan terbatas adalah merupakan salah satu dari bentuk pembubaran perseroan terbatas yang berujung pada likuidasi perseroan tersebut dan bukan pranata hukum yang terpisah sama sekali dengan pengakhiran perseroan terbatas pada umumnya. Prinsip ini tidak dianut dalam hukum kepailitan di Indonesia.

Sebagai salah satu pranata pengakhiran perseroan terbatas tersebut mempunyai tujuan yang dapat dibedakan dengan pengakhiran perseroan terbatas yang lainnya, yakni pembubaran dengan likuidasi perseroan yang bukan merupakan kepailitan. Pembubaran (*winding-up*) perseroan terbatas merupakan suatu langkah hukum yang diambil terhadap suatu badan hukum perseroan terbatas atas alasan-alasan antara lain jangka waktu berdiri dari perseroan terbatas tersebut telah berakhir ataupun alasan-alasan hukum ataupun alasan komersial yang mengharuskan badan hukum tersebut dibubarkan, baik melalui RUPS dan/atau melibatkan peran pengadilan negeri di mana kemudian untuk melakukan pengurusan dan pemberesan harta badan hukum dalam likuidasi tersebut diangkatlah tim likuidator yang bertanggung jawab kepada RUPS ataupun otoritas yang menaungi usaha yang dijalankan oleh badan hukum tersebut.

Dalam hukum perseroan terbatas di Indonesia, pembubaran perseroan terbatas merupakan pranata hukum yang diatur dalam UUPT 1995 Dalam Pasal 114 UUPT 1995 dinyatakan bahwa perseroan bubar karena:

- a. keputusan RUPS;
- b. jangka waktu berdirinya yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah berakhir;
- c. penetapan Pengadilan.

Dalam hal perseroan terbatas bubar karena Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), maka direksi perseroan dapat mengajukan usul pembubaran perseroan kepada RUPS, yang diikuti oleh proses likuidasi yang dilakukan oleh likuidator. Sedangkan dalam hal pembubaran perseroan terbatas karena putusan pengadilan, dalam Pasal 117 Ayat (1) UUPT 1995 dikatakan bahwa pembubaran tersebut diajukan atas inisiatif sebagai berikut:

1. adanya permohonan dari pihak kejaksaan berdasarkan alasan kuat perseroan melanggar kepentingan umum;
2. adanya permohonan dari satu orang pemegang saham atau lebih yang mewakili paling sedikit sepuluh persen bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara yang sah.

3. adanya permohonan kreditor berdasarkan alasan:
 - a. perseroan tidak mampu membayar utangnya setelah dinyatakan pailit;
 - b. harta kekayaan perseroan tidak cukup untuk melunasi seluruh utangnya setelah pernyataan pailit dicabut;
4. adanya permohonan pihak yang berkepentingan berdasarkan alasan adanya cacat hukum dalam akta pendirian perseroan.

Sedangkan Pasal 117 Ayat (2) UUPT 1995 dikatakan bahwa dalam penetapan pengadilan ditetapkan pula penunjukan likuidator.

Dari ketentuan normatif pembubaran perseroan terbatas tersebut, maka sebenarnya kepailitan adalah pelaksanaan lebih lanjut dari ketentuan hukum perseroan terbatas yang mengatur mengenai pengakhiran/pembubaran perseroan. Sehingga dengan demikian hakikat kepailitan tidak dapat dilepaskan dari konsep pembubaran perseroan terbatas ini. Hal ini berarti Undang-Undang Kepailitan seharusnya paralel dengan Undang-Undang Perseroan Terbatas, demikian pula sebaliknya. Namun demikian, dari kajian penelitian ini ada beberapa ketentuan normatif dalam Undang-Undang Kepailitan yang merupakan prinsip dalam kepailitan, khususnya kepailitan terhadap perseroan terbatas, tidak paralel dengan ketentuan-ketentuan dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas atau sebaliknya.

Ketentuan Pasal 117 Ayat (1) UUPT 1995 khususnya poin 3 tersebut di atas tidak sinkron dengan UU Kepailitan. Dalam ketentuan kepailitan dikatakan bahwa permohonan kepailitan di samping dapat diajukan oleh kreditor, dapat pula dimohonkan oleh debitor sendiri, sedangkan akibat hukumnya tidak ada perbedaan antara kepailitan yang diajukan oleh kreditor dengan kepailitan yang diajukan oleh debitor sendiri. Di samping itu, dalam Undang-Undang Kepailitan ditegaskan bahwa selain kreditor dan debitor, ada beberapa pihak yang dapat mengajukan kepailitan, yakni kejaksaan dalam hal demi kepentingan umum; Bank Indonesia dalam hal debitornya adalah bank; badan pengawas pasar modal (Bapepam) dalam hal debitornya adalah perusahaan efek, bursa efek, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian; menteri keuangan dalam hal debitornya adalah perusahaan asuransi, perusahaan reasuransi, dana pensiun, atau badan usaha milik negara yang bergerak di bidang kepentingan publik. Disinkronisasi Pasal 117 UUPT 1995 dengan UUK juga tampak dalam penyebutan pengadilan negeri yang berwenang untuk membubarkan

perseroan atas dasar pailit, padahal hal ini merupakan kewenangan pengadilan niaga.

Sedangkan ketentuan Pasal 117 Ayat (1) Poin b yang menyatakan bahwa Pengadilan Negeri dapat membubarkan perseroan atas adanya permohonan dari satu orang pemegang saham atau lebih yang mewakili paling sedikit sepuluh persen bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara yang sah juga tidak tepat karena hal demikian akan menimbulkan tirani minoritas bahkan bisa disalahgunakan oleh pemegang saham minoritas untuk membubarkan perseroan dengan tanpa alasan yang dapat dibenarkan. Pasal ini sama sekali tidak memberikan alasan hukum apa yang dapat dijadikan pemegang saham minoritas untuk mengajukan pembubaran perseroan terbatas. Dan menurut saya, ketentuan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 117 Ayat (1) Poin b UUPT 1995 tersebut tidak tepat dijadikan sebagai dasar untuk membubarkan suatu perseroan terbatas. Hal ini karena pemegang saham minoritas sudah mendapatkan perlindungan hukum yang layak dalam paradigma Undang-Undang Perseroan Terbatas, yang antara lain adalah sebagaimana diatur dalam Pasal 67 Ayat (1) UUPT 1995, yakni Ketua Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan perseroan dapat memberikan izin kepada pemohon untuk melakukan sendiri pemanggilan RUPS tahunan, atas permohonan pemegang saham apabila Direksi atau Komisaris tidak menyelenggarakan RUPS tahunan pada waktu yang telah ditentukan; atau melakukan sendiri pemanggilan RUPS lainnya, atas permohonan pemegang saham sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 Ayat (2), apabila Direksi atau Komisaris setelah lewat waktu 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak permintaan tidak melakukan pemanggilan RUPS lainnya.

Dalam praktik, pernah terjadi pembubaran perseroan terbatas dengan penetapan pengadilan yang diajukan oleh pemegang saham minoritas. Pengadilan Negeri Jakarta Barat pada tanggal 22 Februari 2005 mengeluarkan penetapan pembubaran tiga perseroan terbatas sekaligus, yaitu PT Sinar Laut Mandiri, PT Central Fastindo Sentosa, dan PT Multitoolindo Sejahtera. Penetapan tersebut dikeluarkan atas permohonan Karta Wiryadi Kunardi, pemegang 1/3 saham di tiga perusahaan di atas. Sisa 2/3 saham dipegang oleh Yuswandi Kurnadi dan Wartono F Kurnadi. Dalam permohonannya Karta menjelaskan bahwa pembubaran itu diawali ketidakcocokan antar pemegang saham dalam menentukan arah dan strategi perusahaan.⁵ Masalah baru timbul ke-

⁵ Data didapat dari situs www.hukumonline, artikel berita tanggal 21 Maret

tika pemegang saham lain ketiga perusahaan tersebut merasa dilangkahi hak-haknya. Pasalnya, mereka merasa tidak pernah dipanggil oleh pengadilan untuk dimintai persetujuannya berkaitan dengan permohonan pembubaran perseroan yang diajukan oleh Karta.

Memerhatikan kasus ini, maka ketentuan Pasal 117 Ayat (1) Poin b tersebut mengandung titik lemah yang cukup membahayakan keberlangsungan perseroan terbatas. Hal ini karena ketentuan bahwa Pengadilan Negeri dapat membubarkan perseroan atas adanya permohonan dari satu orang pemegang saham atau lebih yang mewakili paling sedikit sepuluh persen bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara yang sah tidak dijelaskan alasan hukum apa yang bisa digunakan untuk hal ini. Demikian juga ketentuan pasal ini sama sekali tidak menyebutkan bahwa para pihak (dalam hal ini pemegang saham lain sebagai pemegang saham mayoritas) harus dimintai keterangannya mengenai pembubaran perseroan ini. Secara normatif, Pengadilan Negeri Jakarta Barat tersebut tidak melanggar peraturan perundang-undangan, melainkan hal ini terjadi karena titik lemah dari UUPT 1995 tersebut. Kondisi seperti ini dapat disalahgunakan oleh pemegang saham minoritas yang beriktikad tidak baik.

Ketentuan Pasal 117 Ayat (2) UUPT 1995 juga tidak benar bahwa dalam penetapan pengadilan ditetapkan pula penunjukan likuidator, mengingat bahwa dalam hal perseroan terbatas bubar karena kepailitan maka tidak ditetapkan likuidator melainkan ditetapkan kurator.

Saya sependapat dengan UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas sebagai pengganti UU No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas (UUPT), yang mengelaborasi pembubaran perseroan, di mana ditambahkan bahwa bubarnya perseroan juga karena dicabutnya kepailitan berdasarkan putusan pengadilan niaga yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, harta pailit perseroan tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan serta karena harta pailit perseroan yang telah dinyatakan pailit berada dalam keadaan insolvensi, sebagaimana diatur dalam Undang-Undang tentang Kepailitan.

Dalam UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (UUPT 2007) pengaturan pembubaran perseroan terbatas adalah sebagai berikut:

Pasal 142

- (1) Pembubaran Perseroan terjadi:
 - a. berdasarkan keputusan RUPS;
 - b. karena jangka waktu berdirinya yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah berakhir;
 - c. berdasarkan penetapan pengadilan;
 - d. dengan dicabutnya kepailitan berdasarkan putusan pengadilan niaga yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, harta pailit perseroan tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan;
 - e. karena harta pailit perseroan yang telah dinyatakan pailit berada dalam keadaan insolvensi, sebagaimana diatur dalam undang-undang tentang kepailitan; atau
 - f. karena dicabutnya izin usaha Perseroan sehingga mewajibkan perseroan melakukan likuidasi sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- (2) Dalam hal terjadi pembubaran Perseroan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), maka:
 - a. wajib diikuti dengan likuidasi yang dilakukan oleh likuidator atau kurator; dan
 - b. Perseroan tidak dapat melakukan perbuatan hukum, kecuali diperlukan untuk membereskan semua urusan Perseroan dalam rangka likuidasi.
- (3) Dalam hal pembubaran terjadi berdasarkan keputusan RUPS, jangka waktu berdirinya yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah berakhir, atau dengan dicabutnya kepailitan berdasarkan keputusan pengadilan niaga, dan RUPS tidak menunjuk likuidator, maka direksi bertindak selaku likuidator.
- (4) Dalam hal pembubaran perseroan terjadi dengan dicabutnya kepailitan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf d, maka pengadilan niaga sekaligus memutuskan pemberhentian kurator dengan memerhatikan ketentuan dalam undang-undang tentang kepailitan.
- (5) Dalam hal ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) huruf b dilanggar, maka anggota Direksi, anggota Dewan Komisaris, dan Perseroan bertanggung jawab secara tanggung renteng.
- (6) Ketentuan mengenai pengangkatan, pemberhentian sementara, pemberhentian, wewenang, kewajiban, tanggung jawab, dan pengawasan terhadap direksi berlaku *mutatis mutandis* bagi likuidator.

Dengan demikian, prinsip kepailitan dalam perspektif ini merupakan pranata hukum terakhir bagi penyelesaian utang-utang perseroan yang sudah tidak mampu lagi terbayar, setelah terlebih dahulu diupayakan solusi-solusi lain sebagai akibat dari kesulitan keuangan perusahaan. Sedangkan jika dikaji dari kepentingan kreditor maka kepailitan adalah upaya untuk mengatur pelaksanaan lebih lanjut dari pendistribusian aset perseroan guna membayar utang-utang perseroan, sebagaimana diatur dalam Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata. Kedua Pasal ini saling melengkapi bahwa meskipun seluruh kreditor konkuren berhak terhadap pelunasan tagihannya dari setiap harta debitornya, akan tetapi masing-masing kreditor tersebut tidak dibenarkan oleh hukum untuk saling beradu cepat ataupun berebut kuat untuk menguasai ataupun mengambil alih harta-harta dari debitur tersebut dalam rangka mendapat pelunasan yang lebih besar, karena seluruh harta-harta debitur tersebut demi hukum harus dibagikan secara *pro-rata parte* kepada seluruh kreditor konkuren yang ada oleh kurator.

Prinsip *commercial exit from financial distress* tersebut tidak dianut oleh ketentuan kepailitan di Indonesia. Prinsip yang dianut dalam UU Kepailitan adalah kemudahan untuk mempailitkan subjek hukum yang berkaitan dengan *debt collective proceeding*. Kemudahan dalam mempailitkan suatu badan hukum bukan dalam konteks untuk mempercepat proses kepailitan terhadap badan hukum yang memang sudah seharusnya demikian. Proposisi ini terlihat dari ditentukannya syarat materil untuk mempailitkan subjek hukum, yakni mempunyai dua atau lebih kreditor serta salah satu utangnya telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Prinsip kemudahan mempailitkan tersebut bahkan ditambah lagi dengan ketentuan pembuktian yang sederhana.

Padahal pada satu sisi, kepailitan adalah merupakan satu pranata hukum yang harus paralel dengan pranata pembubaran perseroan terbatas sebagaimana yang diatur dalam UUPT dan bukan ketentuan yang terpisah apalagi saling tidak sinkron di antara keduanya. Akan tetapi, hal ini tidak sinkron dalam peraturan perundang-undangan.

Terdapat satu hal lagi yang mendukung kemudahan syarat mempailitkan suatu perseroan terbatas, yakni makna utang. Dalam UUK 2004 lebih ditegaskan lagi bahwa yang dimaksud dengan utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib

dipenuhi oleh debitur dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitur. Konsep pengertian utang dalam UUK yang baru ini menganut arti utang sebagaimana yang diatur dalam KUH Perdata. Konsep utang dalam arti luas ini mempunyai implikasi lebih jauh dalam kepailitan suatu perseroan ini. Hal ini karena segala bentuk kewajiban prestasi dianggap sebagai utang perseroan, dan bahkan dividen yang belum dibagikan kepada sebagian pemegang saham pun bisa dianggap sebagai utang perseroan yang mana utang tersebut dapat ditagihkan ke perseroan terbatas dengan menggunakan pranata hukum kepailitan seperti yang terjadi dalam kasus kepailitan PT Asuransi Jiwa Manulife Indonesia.

Sebenarnya konsep utang yang dianut dalam Undang-Undang Kepailitan sudah tepat sesuai dengan konsep yang dianut dalam KUH Perdata tersebut, karena memang seharusnya demikian. Dikatakan tepat karena sesungguhnya Undang-Undang Kepailitan adalah ketentuan lebih lanjut dari ketentuan yang ada di dalam KUH Perdata khususnya Pasal 1131 *juncto* 1132. Namun demikian, konsep utang tersebut maknanya menjadi terdistorsi manakala fungsi kepailitan itu sendiri telah terjadi pergeseran prinsip sebagaimana tersebut di atas.

Akibat lebih jauh dari adanya ketentuan utang yang menganut konsep utang (secara luas) ini adalah menambah jauh pergeseran prinsip kepailitan tersebut. Kini kepailitan perseroan terbatas tidak lagi berfungsi sebagai salah satu jalan keluar dari kebangkrutan suatu perseroan yang merupakan implementasi dari prinsip *commercial exit* melainkan sering digunakan sebagai salah satu pranata hukum dalam penagihan utang. Utang jenis apa pun dan berapa pun jumlahnya akan bisa ditagihkan dengan jalur kepailitan. Bisa dibayangkan ada perseroan terbatas yang dipailitkan hanya karena utang yang kurang dari satu persen dari aset perseroan itu sendiri. Dengan kata lain, kepailitan bisa digunakan untuk membangkrutkan perseroan dan bukan sebaliknya sebagai alternatif solusi penyelesaian kebangkrutan perseroan. Inilah menurut saya kesalahan terbesar dari filosofi kepailitan yang ditanamkan dalam Undang-Undang Kepailitan kita.

Padahal sebagaimana yang dikatakan oleh Volkmar Gessner di atas bahwa fungsi kepailitan penghukuman dalam kepailitan lambat laun akan kehilangan maknanya karena digantikan oleh fungsi sistem kompetisi sebagaimana dianut dalam teori ekonomi liberal. Kepailitan tidak lagi dilihat sebagai suatu kesalahan yang dilakukan oleh atau menjatuhkan martabat individu. Ketidakmampuan si pailit dianggap

lebih disebabkan ketidakmampuannya untuk memenuhi permintaan pasar. Kepailitan dilihat sebagai suatu risiko yang tidak dapat dicegah dalam perdagangan bebas. Pailitnya debitor dianggap sebagai kontribusi fungsional terhadap reorganisasi dan stabilisasi permanen atas sistem ekonomi. Stigma *corporate failure* sekarang berubah menjadi *corporate rescue*. Seharusnya Undang-Undang Kepailitan Indonesia mengikuti konsep modern ini dan tidak mengikuti konsep kepailitan yang sudah usang tinggalan penjajah Belanda yang diperoleh oleh lembaga 'rentenir' besar yang bernama IMF.

2. EKSISTENSI YURIDIS PT YANG TELAH DIPAILITKAN ATAU TELAH DILIKUIDASI MENURUT UUK DAN UUPT

Tujuan utama proses kepailitan terhadap perseroan terbatas adalah untuk mempercepat proses likuidasi dalam rangka pendistribusian aset perseroan dalam rangka membayar utang-utang perseroan karena perseroan telah mengalami kesulitan keuangan yang menyebabkan insolvensi perseroan tersebut. Dengan demikian, eksistensi perseroan terbatas yang dipailitkan segera berakhir dengan percepatan pemberesan proses likuidasi tersebut. Prinsip utama kepailitan perseroan terbatas adalah menyegerakan proses likuidasi aset perseroan untuk kemudian membagikannya kepada segenap kreditornya.

Eksistensi yuridis dari perseroan terbatas yang telah dipailitkan adalah masih tetap ada eksistensi badan hukumnya. Dengan dinyatakan pailit tidak *mutatis mutandis* badan hukum perseroan menjadi tidak ada. Suatu argumentasi yuridis mengenai proposisi ini setidaknya ada dua landasan. Pertama, kepailitan terhadap perseroan terbatas tidak mesti berakhir dengan likuidasi dan pembubaran badan hukum perseroan. Dalam hal harta kekayaan perseroan telah mencukupi seluruh tagihan-tagihan kreditor dan biaya-biaya yang timbul dari kepailitan, maka langkah berikutnya adalah pengakhiran kepailitan dengan jalan rehabilitasi terhadap perseroan terbatas tersebut dan kepailitan diangkat serta berakibat perseroan terbatas itu kembali pada keadaan semula sebagaimana perseroan sebelum adanya kepailitan. Seandainya eksistensi badan hukum perseroan terbatas tersebut hapus dengan adanya kepailitan, maka tentunya tidak dimungkinkan adanya pengangkatan kepailitan serta rehabilitasi perseroan karena sudah hapusnya status badan hukum itu.

Argumentasi kedua adalah dalam proses kepailitan perseroan terbatas, maka perseroan terbatas tersebut masih dapat melakukan

transaksi hukum terhadap pihak kedua, di mana tentunya yang melakukan perbuatan hukum perseroan tersebut adalah kurator atau setidak-tidaknya atas mandat kurator. Sehingga tidak mungkin jika badan hukum perseroan telah tiada sementara masih dapat melakukan proses transaksi tersebut.

Argumentasi ketiga adalah dimungkinkannya untuk melanjutkan usaha perseroan yang dalam pailit (*on going concern*). Pelanjutan usaha perseroan yang dalam pailit tentunya tidak dimungkinkan seandainya eksistensi badan hukum dari perseroan terbatas itu sudah hapus bersamaan dengan pernyataan kepailitan perseroan terbatas itu. Dengan masih tetapnya eksistensi badan usaha perseroan dalam pailit ini, maka dimungkinkannya *going concern* dari usaha perseroan ini. Di sinilah kelebihan/keuntungan status perseroan dalam pailit yang tunduk pada rezim hukum kepailitan dengan status perseroan dalam likuidasi yang tunduk dalam hukum perseroan terbatas secara umum yang diatur dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas.

Perseroan terbatas yang dalam status "dalam likuidasi" masih eksis badan hukumnya seperti dalam kepailitan di atas. Hanya saja perusahaan dalam likuidasi tidak boleh menjalankan bisnis baru melainkan hanya menyelesaikan tugas-tugasnya dalam rangka proses pemberesan dan likuidasi tersebut dan tidak bisa melakukan kegiatan di luar tugas tersebut. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 142 Ayat (2) UUPT 2007 yang menyatakan bahwa dalam hal terjadi pembubaran Perseroan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1):

- Wajib diikuti dengan likuidasi yang dilakukan oleh likuidator atau kurator; dan
- Perseroan tidak dapat melakukan perbuatan hukum, kecuali diperlukan untuk membereskan semua urusan Perseroan dalam rangka likuidasi.

Tindakan-tindakan yang masuk dalam kategori pemberesan ini disebutkan dalam Pasal 149 Ayat (1) UUPT 2007, yakni:

Pasal 149 Ayat (1) UUPT 2007, yakni:

- pencatatan dan pengumpulan kekayaan dan utang Perseroan;
- pengumuman dalam Surat Kabar dan Berita Negara Republik Indonesia mengenai rencana pembagian kekayaan hasil likuidasi;
- pembayaran kepada para kreditor;
- pembayaran sisa kekayaan hasil likuidasi kepada pemegang saham; dan

- e. tindakan lain yang perlu dilakukan dalam pelaksanaan pembere-
san kekayaan.

Dalam hal perseroan bubar yang diikuti dengan likuidasi, maka tidak dimungkinkan untuk dicabut status likuidasi tersebut apalagi direhabilitasi untuk kemudian menjadi badan hukum normal seperti sediakala. Proposisi ini jelas berbeda dengan status pailit perseroan terbatas tersebut.

Munir Fuady menjabarkan konsekuensi hukum dari penempatan perseroan menjadi PT (dalam likuidasi), yakni antara lain:⁶

1. yang paling pokok adalah bahwa bisnis dari perusahaan tersebut dihentikan;
2. semua kekuasaan direksi beralih kepada likuidator;
3. kekuasaan komisaris dibekukan;
4. kekuasaan RUPS dibekukan, kecuali dalam hal laporan terakhir dari likuidator, yang memang harus diberikan kepada RUPS;
5. perusahaan tetap jalan sejauh untuk kepentingan pemberesan dan pembubarannya saja;
6. perusahaan tidak dapat lagi mengubah status asetnya, kecuali yang dilakukan oleh likuidator dalam rangka pemberesan;
7. menjadi restriksi terhadap kekuasaan kreditornya untuk mempro-
ses dengan proses hukum lainnya.

Jika kepailitan perseroan terbatas akan berujung pada likuidasi perseroan, apakah masih bermanfaat makna kepailitan karena pada satu sisi dalam rezim hukum perseroan terbatas dikenal adanya lembaga pembubaran perseroan melalui likuidasi perusahaan. Justru di sinilah fungsi kepailitan untuk mempercepat likuidasi. Praktik di peradilan niaga justru mempunyai pendapat yang berbeda dengan filosofi makna kepailitan perseroan terbatas ini. Dalam kasus LG Electronic (pemohon pailit) melawan PT LG Bangunindo Electronic (termohon pailit) dalam putusan kasasi Mahkamah Agung Nomor 02 K/N/1998 tertanggal 19 November 1998 hakim berpendapat bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut, majelis berpendapat bahwa dalam hal perse-
roan bubar, maka perseroan tidak dapat melakukan perbuatan hukum kecuali diperlukan untuk membereskan kekayaannya dalam proses li-
kuidasi, maka oleh karenanya terhadap perseroan tersebut tidak dapat

⁶ Munir Fuady I, *Op. cit.*, h. 186.

dinyatakan pailit, di samping itu juga bahwa PT LGEI yang dalam ke-
adaan likuidasi, maka statusnya sebagai badan hukum telah berakhir
sehingga perseroan tersebut tidak dapat dimohonkan pailit.

Pada kasus kedua adalah Badan Penyehatan Perbankan Nasio-
nal (BPPN) berkedudukan sebagai kreditor yang telah mengambil alih
piutang, masing-masing dari Bank BRI, Bank Exim (Bank Mandiri),
dan Bank Dharmaia melawan PT Muara Alas Prima (MAP). Majelis
hakim pengadilan niaga melalui putusannya Nomor: 71/Pailit/2000/
PN.Niaga/Jkt Pst. tanggal 17 Oktober 2000 menyatakan menolak per-
mohonan pemohon. Pertimbangan hukum majelis pengadilan niaga
adalah bahwa menurut ketentuan Pasal 119 Ayat (1) Undang-Undang
No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas disebutkan bahwa dalam
hal suatu perseroan bubar, maka perseroan tidak dapat melakukan
perbuatan hukum, kecuali diperlukan untuk membereskan kekayaan
dalam proses likuidasi. Hal Ini berarti bahwa suatu perseroan yang
telah dinyatakan bubar secara hukum (*de jure*) hanya dapat melaku-
kan tindakan-tindakan hukum dalam proses likuidasi untuk mem-
bereskan harta kekayaan perseroan. Dalam hal demikian bukan ber-
arti eksistensi perseroan tersebut tetap dipertahankan, akan tetapi
tindakan-tindakan hukum yang dilakukan oleh perseroan tersebut
dimaksudkan untuk memperlancar tugas-tugas likuidator di dalam
menyelesaikan hak dan kewajiban perseroan yang berkaitan dengan
harta kekayaan perseroan dalam likuidasi tersebut hingga semua harta
kekayaan perseroan dalam likuidasi dapat dimanfaatkan semaksimal
mungkin untuk memenuhi semua kewajiban perseroan dalam likui-
dasi, dan habisnya semua harta perseroan menjadikan perseroan se-
cara nyata bubar setelah dipertanggungjawabkan dalam RUPS. Dan,
bahwa menurut ketentuan Pasal 117 Ayat (1) Huruf c Undang-Undang
Nomor 1 Tahun 1995 telah disebutkan bahwa suatu perseroan yang
tidak mampu membayar utang-utangnya setelah dinyatakan pailit
dapat dimohonkan oleh kreditornya untuk dibubarkan (dilikuidasi).
Ini berarti bahwa suatu perseroan yang telah dinyatakan pailit dapat
dimohonkan untuk dibubarkan (dilikuidasi) dan bukan sebaliknya,
sebab di dalam kepailitan eksistensi perseroan masih dipertahankan,
sedangkan dalam likuidasi secara *de jure* perseroan telah dinyatakan
bubar.

Suatu perseroan terbatas yang telah dilikuidasi, maka eksistensi
badan hukum dari perseroan terbatas masih tetap ada sampai proses
likuidasi tersebut beres sama sekali yang berujung pada bubarnya

perseroan terbatas tersebut. Likuidasi adalah proses untuk melakukan pemberesan harta kekayaan perseroan dalam rangka pembubaran perseroan tersebut. Karena itu, dalam proses pembubaran perseroan terbatas yang masih dalam proses likuidasi atau dalam bahasa teknis hukum disebut sebagai PT (Dalam Likuidasi)⁷ masih dapat digunakan lembaga kepailitan di dalamnya. Hal ini berarti bahwa PT (Dalam Likuidasi)⁷ masih bisa diajukan permohonan untuk dipailitkan dan pengadilan masih dapat menyatakan pailit atas permohonan tersebut. Kepailitan terhadap PT (Dalam Likuidasi)⁷ memiliki makna untuk lebih mempercepat proses likuidasi tersebut, di samping karena PT (Dalam Likuidasi)⁷ ini masih eksis status badan hukumnya.

Dalam pada itu, dalam kasus-kasus tertentu kepailitan perseroan bisa dimungkinkan tanpa likuidasi. Hal terakhir ini jika dipandang perlu untuk meneruskan kegiatan usaha perseroan (*going concern*) sehingga menghasilkan keuntungan yang lebih yang pada akhirnya hasil keuntungan tersebut digunakan untuk membayar utang-utang perseroan. Melanjutkan perusahaan ini merupakan langkah yang sangat strategis dalam hal terjadinya kepailitan perseroan adalah karena kesulitan likuiditas jangka pendek sementara prospek perusahaan tersebut masih baik.

Dalam konsep manajemen keuangan perseroan dikenal dengan tiga jenis utang, yakni utang jangka pendek, utang jangka menengah, dan utang jangka panjang. Kesulitan utang jangka pendek ini tidak mesti berhubungan dengan kebangkrutan suatu perseroan terbatas dan kesulitan likuiditas ini biasanya hanya sebagai akibat dari kesalahan manajemen *cash flow* (arus keluar masuk uang perseroan). Dalam teori manajemen keuangan seperti tersebut di atas, membedakan kesulitan keuangan perusahaan menjadi:⁷

- 1) *Economic Failure*, yang berarti bahwa pendapatan perusahaan tidak dapat menutup biaya total, termasuk biaya modal. Usaha yang mengalami *economic failure* dapat meneruskan operasinya sepanjang kreditor berkeinginan untuk menyediakan tambahan modal dan pemilik dapat menerima tingkat pengembalian (*return*) di bawah tingkat bunga pasar.
- 2) *Business Failure*. Istilah ini digunakan oleh Dun & Bradstreet yang merupakan penyusun utama *failure statistic*, untuk mendefinisikan usaha yang menghentikan operasinya dengan akibat kerugian

bagi kreditor. Dengan demikian, suatu usaha dapat diklasifikasikan sebagai gagal meskipun tidak melalui kebangkrutan secara normal. Juga suatu usaha dapat menghentikan/menutup usahanya tetapi tidak dianggap sebagai gagal;

- 3) *Technical insolvency*. Sebuah perusahaan dapat dinilai bangkrut apabila tidak memenuhi kewajibannya yang jatuh tempo. *Technical insolvency* ini mungkin menunjukkan kekurangan likuiditas yang sifatnya sementara di mana pada suatu waktu perusahaan dapat mengumpulkan uang untuk memenuhi kewajibannya dan tetap hidup. Di lain pihak apabila *technical insolvency* ini merupakan gejala awal dari *economic failure*, maka hal ini merupakan tanda ke arah bencana keuangan (*financial disaster*).
- 4) *Insolvency in bankruptcy*. Sebuah perusahaan dikatakan *insolvency bankruptcy* bilamana nilai buku dari total kewajiban melebihi nilai pasar dari aset perusahaan. Hal ini merupakan suatu keadaan yang lebih serius bila dibandingkan dengan *technical insolvency*, sebab pada umumnya hal ini merupakan pertanda dari *economic failure* yang mengarah ke likuidasi suatu usaha.
- 5) *Legal Bankruptcy*. Kepailitan ini adalah putusan kepailitan yang di jatuhkan oleh pengadilan sesuai dengan undang-undang karena mengalami tahapan-tahapan kesulitan keuangan tersebut di atas.

Dari lima jenis kesulitan keuangan tersebut, maka kesulitan keuangan jenis pertama, kedua, dan ketiga bisa dicarikan jalan keluarnya bukan dengan kepailitan. Jadi perseroan terbatas yang sedang mengalami kesulitan keuangan, maka tidak secara apriori harus dinyatakan pailit. Namun oleh karena sistem hukum kepailitan Indonesia 'menutup mata' terhadap jenis kesulitan keuangan perusahaan tersebut dalam kaitannya dengan kepailitan, yang artinya bahwa kepailitan perseroan terbatas tidak melihat apakah kesulitan keuangan tersebut karena kesulitan likuiditas semata ataukah memang perseroan terbatas tersebut sudah secara teknis bangkrut, maka konsep pelanjutan usaha (*on going concern*) memiliki makna yang sangat strategis, terutama jika kepailitan tersebut menyangkut perseroan terbatas yang memiliki kesulitan keuangan tipe kesatu, kedua, atau yang ketiga.

Pelanjutan perusahaan akan sangat bermanfaat terhadap perseroan yang pailit karena jenis ini. Dengan dilanjutkannya usaha perseroan, maka akan jauh lebih menguntungkan daripada langsung diadakan pemberesan harta perseroan. Keuntungan ini bukan hanya

⁷ Bank Indonesia, *Op. cit.*, h. 6-7.

pihak debitor pailit (dalam hal ini perseroan terbatas yang dipailitkan) melainkan juga bagi para kreditor perseroan.

Terdapat satu hal yang menarik untuk dipersoalkan berkaitan dengan *going concern* perseroan terbatas yang pailit adalah mengapa perseroan terbatas yang masih layak untuk melakukan kegiatannya akan tetapi dipailitkan? Untuk menjawab hal ini saya mengemukakan tiga argumentasi hukum yakni dari segi filosofi normatif, segi filosofi praksis, dan dari segi teoretis. Dari segi filosofi normatif, tentunya akan berbeda suatu perusahaan yang mengalami kesulitan keuangan dalam rangka memenuhi kewajiban-kewajiban jangka pendek tidak dalam kepaillitan dengan perusahaan tersebut dalam kepaillitan. Perseroan yang dalam pailit akan berlaku rezim hukum kepaillitan sedangkan perseroan yang tidak dalam pailit tunduk pada Undang-Undang Perseroan Terbatas beserta ketentuan-ketentuan lain yang terkait. Perseroan terbatas pailit tentunya akan masuk di dalamnya kurator yang notabene pihak ketiga yang akan diharapkan bertindak independen dan bebas dari kepentingan sepihak ditambah terdapatnya hakim pengawas.

Pada sisi normatif ini juga bisa diberikan argumentasi bahwa ini merupakan konsekuensi logis yuridis dari pranata hukum kepaillitan yang tidak melihat apakah perseroan itu hanya kesulitan likuiditas jangka pendek ataukah memang sudah bangkrut. Undang-Undang Kepaillitan mempunyai prinsip yang berbeda dengan filosofi konsep kepaillitan yang sesungguhnya. Sehingga usaha untuk melanjutkan perseroan dalam hal perseroan sudah pailit merupakan *exit strategy* dari akibat pergeseran makna pailit sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Kepaillitan.

Sedangkan dalam tataran praksis, manfaat dari perseroan terbatas pailit yang melanjutkan usaha adalah untuk menghentikan tindakan-tindakan kreditor yang secara *a priori* menginginkan perseroan terbatas tersebut bubar serta menggunakan kepaillitan tidak pada tempatnya. Tidak sedikit kreditor yang tidak mau tahu terhadap kondisi perusahaan apakah perusahaan itu **tidak mampu** membayar kewajiban utangnya ataukah **tidak mau** membayar kewajiban utangnya. Ketidakmampuan perseroan untuk memenuhi kewajiban membayar utang juga harus diklasifikasikan apakah karena perseroan tersebut sedang mengalami kesulitan likuiditas jangka pendek ataukah memang perseroan tersebut masuk pada tahap penuaan seperti teori *corporate life cycle* tersebut di atas. Terhadap perusahaan yang mengalami kesulitan likuiditas jangka pendek serta menghadapi kreditor yang *apriori*

tersebut, maka manfaat pelanjutan usaha perseroan terbatas dalam pailit sangat bermakna.

Sedangkan dari segi teoretis adalah apa yang dikemukakan oleh Michael C. Jensen dan Rudhi Prasetya. Sebagaimana dikemukakan sebelumnya bahwa Jensen mengategorikan empat jenis perusahaan yang sedang mengalami kebangkrutan beserta solusinya, di mana terhadap tipe perusahaan yang ketiga adalah di mana korporasi berpotensi untuk untung akan tetapi, dikelola secara buruk oleh tim manajemen, solusi yang ditawarkan adalah harus mengganti manajemen tersebut yang kemudian diikuti perubahan struktur modal baru.⁸ Sedangkan Rudhi Prasetya mengungkapkan bahwa perlu diingat, dengan terjadinya kepaillitan, tidak dengan sendirinya perusahaan yang dinyatakan pailit *apriori* menjadi bubar dan harus menghentikan kegiatannya. Perusahaan tersebut kalau perlu masih tetap berjalan dan berlangsung agar hasilnya dapat menambah pembayaran kembali utang pailit kepada kreditornya. Tetapi dalam hal ini pengelolaan perusahaan tersebut tidak lagi menjadi di bawah pemiliknya yang pailit atau organ si pailit, melainkan menjadilah dijalankan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas. Kalau perlu berhak kurator memperbaiki dahulu mesin-mesin yang ada misalnya, hingga dapat dijual secara maksimal.⁹

Dalam hal perseroan meneruskan kegiatan usahanya setelah dinyatakan pailit oleh pengadilan, maka eksistensi perseroan diakui sebagai subjek hukum yang penuh dalam lalu lintas transaksi bisnis. Ada beberapa perbedaan perseroan terbatas yang sudah dinyatakan pailit dalam melakukan kegiatan usahanya jika dibandingkan dengan perseroan terbatas tidak dalam pailit, yakni organ pengurus yang bertindak untuk dan atas nama perseroan adalah kurator bukan direksi dari perseroan tersebut. Kurator inilah yang menjalankan tindakan pengurusan perseroan terbatas. Namun demikian, tidak menutup kemungkinan kurator masih tetap memanfaatkan organ direksi dalam pengurusan perseroan terbatas dalam kepaillitan yang *on going concern* tersebut.

Menurut Fred B.G. Tumbuan menyatakan bahwa pernyataan pailit tidak dengan sendirinya mengakibatkan perseroan bubar, hanya apabila terjadi salah satu dari dua kejadian berkenaan dengan kepaillitan perseroan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 117 Ayat (1) c 1) dan

⁸ Michael C. Jensen, *Op. cit.*, p. 331.

⁹ Rudhi Prasetya 2, *Op. cit.*, h. 2.

2) UUPT, Pengadilan Negeri dapat membubarkan perseroan atas permohonan kreditor. Oleh karena perseroan pailit, kecuali dibubarkan sebagaimana disebut di atas, tetap cakap dan berwenang melakukan perbuatan hukum, maka perlu disimak bagaimana selanjutnya kewenangan organ-organ perseroan pailit.¹⁰

Rudhi Prasetya menyebutkan bahwa perbuatan menjalankan perusahaan (dalam arti luas) dalam perseroan terbatas, dibedakan atas apa yang dinamakan menjalankan pekerjaan perusahaan (*dadén van beheer*) dan menjalankan pekerjaan kepemilikan atau dengan istilah lain sebagai menjalankan pekerjaan penguasaan (*dadén van eigendom* atau *dadén van beschikking*).¹¹ Lebih lanjut Rudhi menjelaskan bahwa apa yang lazim dimaksud dengan menjalankan "perbuatan perusahaan" dalam pengertian "*dadén van beheer*" adalah menjalankan perbuatan yang lazim dilakukan sehari-hari dalam hubungan dengan tujuan persekutuan bersangkutan. Sebaliknya yang dimaksud dengan menjalankan perbuatan "kepemilikan" atau yang disebut pula "penguasaan", perbuatan itu tidak secara langsung menyangkut bidang usaha yang menjadi tujuan dari persekutuan.¹²

Pertimbangan utama untuk melanjutkan kegiatan usaha terhadap perseroan terbatas yang telah dinyatakan pailit adalah bahwa nilai ekonomis (*economic value*) perusahaan jauh lebih tinggi dibandingkan dengan nilai aset fisik dari perusahaan tersebut. Contoh dari proposisi ini adalah perusahaan asuransi, perusahaan sekuritas, perusahaan pengembang (developer) dan perusahaan pembiayaan (*multifinance*). Perusahaan-perusahaan tersebut ini sering kali memiliki aset yang sangat positif, melainkan sering terjadi *negative cash flow*. Perusahaan yang mempunyai masalah *cash flow* yang negatif akan jauh berbeda penanganannya dengan perusahaan yang mempunyai masalah aset yang negatif. Kepailitan sebenarnya diperuntukkan terhadap perusahaan yang mempunyai aset negatif dan tidak ditujukan kepada perusahaan yang hanya sekadar bermasalah dalam kinerja *cash flow*-nya.

Adapun mengenai manfaat dari pelanjutan usaha perusahaan yang pailit sebagaimana dikemukakan oleh J.B. Huizink bahwa nilai

¹⁰ Fred B.G. Tumbuan (2005), "Pembagian Kewenangan antara Kurator dan Organ-organ Perseroan Terbatas", Dalam: Emmy Yuhassarie (eds), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta (selanjutnya disebut sebagai Fred B.G. Tumbuan 5), h. 246.

¹¹ Rudhi Prasetya 1, *Op. cit.*, h. 198.

¹² *Ibid.*, h. 198-199.

suatu perusahaan sering lebih tinggi daripada jumlah nilai dari masing-masing unitnya. Jika suatu perusahaan dibekukan, karyawannya diberhentikan serta aktivitasnya dilikuidasi, maka hasil yang diperoleh jelas akan lebih sedikit daripada jika perusahaan itu dijual sebagai suatu *on going concern*.¹³ Lebih lanjut Huizink menyatakan bahwa pelanjutan kegiatan usaha dapat didorong juga oleh berbagai alasan, misalnya karena kurator melihat kemungkinan-kemungkinan untuk meneruskan perusahaan pailit itu di dalam bentuk yang lebih ramping, baik oleh si pailit (setelah penawaran suatu perdamaian) atau yang lebih sering, oleh pihak lain. Alasan kedua, yang lebih umum, adalah untuk menyelesaikan pekerjaan-pekerjaan yang sedang berjalan atau untuk mewujudkan tercapainya hasil yang lebih besar dalam rangka pencairan perusahaan tersebut.¹⁴ Huizink mencontohkan, BV A adalah suatu perusahaan galangan kapal, dan yang ikut menyebabkan terjadinya kepailitan BV A. Kurator mengetahui ada seorang yang ingin membeli kapal tersebut, namun pembeli ini hanya ingin membeli kapal yang sudah jadi. Agar tidak kehilangan pembeli ini, kurator melanjutkan perusahaan itu sampai kapal itu selesai dibuat.

Sedangkan dalam praktik, tidak tepatnya tujuan pelanjutan perusahaan ini, misalnya dalam kasus kepailitan PT Asuransi Jiwa Manulife Indonesia dan PT Prudential Life Assurance. Pada tingkat pengadilan niaga, Manulife dan Prudential dinyatakan pailit. Jika dilihat dari *operation and financial performance* perusahaan, maka kepailitan Prudential menjadi tidak tepat mengingat Manulife dan Prudential tidak sedang mengalami kesulitan keuangan. Setelah Prudential dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga, maka si kurator langsung menghentikan operasional perusahaan. Tindakan kurator tidak tepat jika dikaitkan dengan makna kepailitan perusahaan, justru dengan penghentian operasi perusahaan, maka Prudential akan mengalami kerugian cukup besar apabila dibandingkan dengan tetap dilanjutkan operasionalnya. Kasus pailitnya Manulife dan Prudential yang menimbulkan polemik adalah akibat ketidakkonsistenan dari pembuat undang-undang, pada satu sisi Undang-Undang Kepailitan didesain untuk semudah-mudahnya mempailitkan subjek hukum, namun pada sisi lain hal tersebut bertentangan dengan prinsip *commercial exit from financial distress*.¹⁵

¹³ J.B. Huizink (2004), *Insolventie*, Terjemahan Linus Doludjawa, Penerbit Pusat Studi Hukum dan Ekonomi Fakultas Hukum UI, Jakarta, h. 10-11.

¹⁴ *Ibid.*, h. 70.

¹⁵ M. Hadi Shubhan (2002), "Standar Ganda Pailit Manulife", *Jawa Pos*, Tang-

Namun demikian, jika perseroan terbatas dalam pailit memutuskan untuk tidak melanjutkan usaha, maka akan memasuki tahap-tahap kepailitan selanjutnya yang pada gilirannya nanti sampai pada pemberesan perseroan. Pada tahap pemberesan ini pula masih terjadi dua kemungkinan yakni perseroan tersebut dilikuidasi dan bubar atau perseroan tersebut mencukupi harta pailitnya untuk membayar seluruh tagihannya sehingga kepailitan perseroan terbatas tersebut berakhir dan dilakukan rehabilitasi serta eksistensi perseroan tersebut kembali kepada posisi semula seperti sebelum kepailitannya dan kembali sebagai subjek hukum mandiri dan penuh.

Pada tahap insolvensi dari perseroan terbatas yang pailit maka eksistensi yuridis dari perseroan ini tetap ada dan melakukan kegiatan-kegiatannya seperti subjek hukum lainnya hanya kegiatan yang dimaksud khusus mengarah pada pemberesan terhadap harta-harta pailit perseroan dan terutama pada proses pencairan harta kekayaan atau aset perseroan. Eksistensi perseroan terbatas dalam tahap ini tetap dijalankan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas.

Perseroan terbatas yang telah dinyatakan pailit tidak secara otomatis berhenti dan bubar, melainkan masih eksis kebadanhukumannya dari perseroan terbatas dan bahkan dalam kondisi tertentu masih menjalankan usahanya seperti lazimnya perseroan terbatas ketika tidak terjadinya kepailitan sebagaimana telah dijelaskan di atas. Masih eksisnya kebadanhukumannya dari perseroan terbatas tersebut dalam arti bahwa masih ada proses dan tahapan-tahapan tertentu dari sejak dinyatakan pailit sampai dengan selesainya pemberesan harta pailit dari perseroan terbatas itu.

Hal itu berarti terdapat suatu akibat hukum tertentu terhadap perseroan terbatas yang dinyatakan pailit. Munir Fuady membedakan akibat hukum kepailitan menjadi dua jenis, yakni akibat hukum yang berlaku demi hukum dan akibat hukum yang berlaku secara *rule of reason*.¹⁶ Adapun yang dimaksudkan dengan akibat hukum yang berlaku demi hukum (*by the operation of law*) adalah bahwa akibat hukum tersebut terjadi segera setelah pernyataan pailit dinyatakan atau setelah pernyataan pailit mempunyai kekuatan tetap, ataupun setelah berakhirnya kepailitan. Dalam hal seperti ini, pengadilan niaga, hakim pengawas, kurator, kreditor dan siapa pun yang terlibat dalam

gal 28 Juni 2002.

¹⁶ Munir Fuady 2, *Op. cit.*, h. 61.

proses kepailitan tidak dapat memberikan andil secara langsung untuk terjadinya akibat yuridis tersebut. Misalnya larangan bagi debitor pailit untuk meninggalkan tempat tinggalnya (cekal) seperti disebut dalam Pasal 88, sungguh pun dalam hal ini pihak hakim pengawas masih mungkin memberi izin bagi debitor pailit untuk meninggalkan tempat tinggalnya. Sedangkan akibat-akibat hukum tertentu dari kepailitan berlaku *rule of reason* adalah bahwa akibat hukum tersebut tidak otomatis berlaku, akan tetapi baru berlaku jika diberlakukan oleh pihak-pihak tertentu, setelah mempunyai alasan yang wajar untuk diberlakukan. Pihak-pihak yang mesti mempertimbangkan berlakunya akibat-akibat hukum tertentu tersebut misalnya kurator, pengadilan niaga, hakim pengawas, dan lain-lain.¹⁷

Ada perbedaan mendasar antara akibat hukum kepailitan dari subjek hukum orang dengan kepailitan suatu perseroan terbatas. Terhadap kepailitan subjek hukum orang, maka demi hukum si pailit tidak berwenang lagi untuk melakukan pengurusan terhadap harta kekayaannya yang menjadi *boedel* pailit. Kewenangan untuk melakukan pengurusan terhadap harta kekayaannya beralih kepada kurator. Kurator dalam kepailitan orang secara apriori melakukan pemberesan terhadap harta pailit. Kurator tidak berwenang untuk mengembangkan usaha dari si pailit.

Sedangkan kepailitan bagi perseroan terbatas tidak menyebabkan secara otomatis perseroan terbatas tersebut berhenti melakukan segala perbuatan hukumnya. Yang secara otomatis berhenti melakukan perbuatan hukum yang berkaitan dengan harta kekayaan perseroan adalah organ perseroan yang terdiri dari pemegang saham, komisaris, dan direktur. Semua kewenangan tiga organ perseroan tersebut beralih kepada kurator sepanjang berkaitan dengan harta kekayaan perseroan saja. Hal ini mempunyai dua makna. *Pertama*, bahwa kewenangan dari tiga organ perseroan terbatas menjadi beralih kepada kurator sepanjang yang berhubungan dengan harta kekayaan. *Kedua*, bahwa kurator tidak hanya menggantikan kewenangan kelembagaan direksi perseroan terbatas saja, akan tetapi melebihi dari kewenangan direksi, yakni di dalamnya juga melekat kewenangan komisaris dan bahkan kewenangan pemegang saham sepanjang berhubungan dengan pengurusan dan perbuatan pemilikan harta kekayaan perseroan. Banyak pendapat yang mengatakan bahwa dengan pailitnya perseroan terbatas, maka kewe-

¹⁷ *Ibid*, h. 61-62.

nangan direksi saja yang beralih kepada kurator. Pendapat ini tidak sesuai dengan ketentuan normatif kewenangan dari kurator. Proposisi ini misalnya, kewenangan kurator untuk melakukan pelepasan aset tanpa persetujuan rapat umum pemegang saham (RUPS) dan tanpa persetujuan komisaris. Hal ini berarti di dalam kewenangan kurator tercakup semua kewenangan organ perseroan terbatas.

Dalam Pasal 102 Ayat (1) UUPT 2007 menentukan bahwa Direksi wajib meminta persetujuan RUPS untuk:

- a. mengalihkan kekayaan Perseroan; atau
- b. menjadikan jaminan utang kekayaan Perseroan; yang merupakan lebih dari 50 % (lima puluh persen) jumlah kekayaan bersih Perseroan dalam 1 (satu) transaksi atau lebih, baik yang berkaitan satu sama lain maupun tidak.

Sedangkan dalam anggaran dasar perseroan terbatas sering dicantumkan untuk perbuatan hukum tertentu tindakan direksi harus dengan persetujuan komisaris. Mengenai kewenangan RUPS dalam memberikan persetujuan kepada direksi dalam mengalihkan atau menjadikan jaminan utang seluruh atau sebagian besar kekayaan perseroan, Rudhi Prasetya memberikan empat catatan atas ketentuan normatif ini.

Pertama, adalah bahwa berarti dengan Pasal 88 Ayat 1 undang-undang perseroan terbatas itu, diciptakan suatu norma baru yang sebelumnya tidak demikian. Selama ini, biasanya dalam anggaran ditentukan organ yang berwenang memberikan persetujuan tersebut adalah komisaris. Beberapa anggaran dasar memang ada yang menunjuk organ RUPS, tetapi menurut pengamatan saya jumlahnya tidaklah banyak, lebih banyak yang menentukan organ komisaris. *Kedua*, adalah menurut pengamatan saya ketentuan Pasal 88 ini merupakan pasal memaksa (*dwingendrecht*) yang tidak dapat disimpangi dalam anggaran dasar. Artinya tidak boleh dalam anggaran dasar dihilangkan kekuasaan RUPS dan diganti untuk menjadi kekuasaan organ komisaris seperti yang biasa banyak dilangsungkan selama ini. *Ketiga*, bagaimana jika akibat dari Pasal 88 Ayat 1 tersebut, perseroan mengalami kesukaran, untuk setiap kali akan menjaminkan harta kekayaan perseroan haruslah terlebih dahulu mengundang RUPS? Untuk mengatasi hal ini, jika masalah ini timbul, maka menurut hemat saya adalah RUPS memberikan putusan secara umum memberikan kuasa kepada komisaris untuk mewakili RUPS, untuk dan atas nama RUPS

memberikan persetujuan yang diperlukan. Nyatanya tentang hal ini tidak dilarang oleh Undang-Undang, demikian selama tidak dilarang, berdasarkan *lastgiving* (pemberian kuasa), berhak kekuasaannya itu dikuasakan kepada pihak lain. *Keempat*, apa ukurannya dan seberapa jauh dapat dikatakan "sebagian besar kekayaan perseroan" yang dijamin. Karena tidak ada ketegasan, maka saya anjurkan untuk dipatuhi pada setiap penjaminan harta kekayaan perseroan.¹⁸

Dalam kepailitan perseroan terbatas, maka kurator tidak perlu menempuh ketentuan-ketentuan yang ada dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas seperti persetujuan komisaris dan/atau harus ada persetujuan rapat umum pemegang saham seperti ketentuan di atas dalam hal mengalihkan harta perseroan terbatas. Proposisi ini tidak demikian krusial dalam hal kepailitan perseroan terbatas langsung diikuti dengan pemberesan/likuidasi harta perseroan. Namun demikian, hal tersebut akan sangat krusial ketika perseroan terbatas dalam pailit masih melanjutkan usahanya (*going concern*), di mana dalam berjalannya usaha perseroan dalam pailit akan banyak melakukan transaksi dalam lalu lintas hukum seperti menjaminkan aset perseroan dan melepas aset perseroan itu sendiri.

Dalam pada itu, juga tidak tepat pendapat yang menyatakan bahwa dengan pailitnya PT, maka semua organ PT menjadi berakhir sama sekali. Organ-organ PT masih tetap eksis dan memiliki kewenangan sepanjang kewenangan tersebut tidak berkaitan dengan pengurusan dan perbuatan pemilikan harta kekayaan PT pailit. Di luar persoalan pengurusan dan perbuatan pemilikan harta kekayaan PT pailit, maka tidak *mutatis mutandis* kurator memiliki kewenangan hal tersebut.

Kurator pada perseroan terbatas pailit pada prinsipnya mempunyai kewenangan penuh untuk melakukan pengurusan harta pailit dari perseroan tersebut. Dalam Pasal 69 Ayat (1) UUK secara tegas menyatakan bahwa kurator tidak memerlukan persetujuan dari atau menyampaikan pemberitahuan terlebih dahulu kepada debitor atau salah satu organ debitor, meskipun dalam keadaan di luar kepailitan persetujuan atau pemberitahuan demikian dipersyaratkan. Hanya dalam beberapa hal kurator harus meminta persetujuan terhadap hakim pengawas, misalnya dalam meneruskan jalannya usaha perseroan.

¹⁸ Rudhi Prasetya 1, *Op. cit.*, h. 202-203.

3. KEDUDUKAN DAN KEWENANGAN ORGAN-ORGAN PT YANG SEDANG PAILIT

Adapun kewenangan direksi perseroan demi hukum berakhir dengan dipailitkannya perseroan terbatas tersebut, di mana kewenangan direksi tersebut beralih kepada kurator sepanjang kewenangan direksi berkaitan dengan pengurusan dan perbuatan pemilikan harta kekayaan PT pailit. Hal yang menjadi persoalan krusial adalah apakah direktur perseroan bisa membantu kurator untuk melakukan pemberesan terhadap harta perseroan pailit serta melanjutkan usaha perseroan itu dalam hal usaha perseroan diputuskan untuk dilanjutkan. Secara yuridis, maka yang bertindak untuk dan atas nama perseroan terbatas pailit adalah kurator sehingga yang bertanggung jawab terhadap pihak ketiga adalah juga kurator. Maka dengan demikian segala tindakan hukum yang untuk dan atas nama perseroan harus dilakukan karenanya menjadi sah dan mengikat apabila dilakukan oleh kurator. Tindakan direksi perseroan hanya mempunyai implikasi internal saja dan tidak mengikat keluar. Implikasi internal maksudnya adalah bahwa kurator bisa memanfaatkan tenaga dan pikiran dari direksi tersebut untuk ikut membantu tugas-tugas kurator baik dalam melakukan pemberesan terhadap harta perseroan maupun dalam hal usaha perseroan itu dilanjutkan.

Mengenai peran direksi dalam perseroan terbatas pailit, Fred B.G. Tumbuan mengatakan bahwa dalam mencermati tugas antara direksi perseroan pailit dan kurator hendaknya diperhatikan bahwa direksi tetap mempunyai tugas mengusahakan tercapainya maksud dan tujuan perseroan pailit. Untuk itu direksi harus mengupayakan tercapainya perdamaian dengan para kreditor yang setelah dihomologasi akan mengakhiri kepailitan perseroan agar perseroan bisa berlanjut sebagai "on going concern". Dalam pengajuan rencana perdamaian, direksi yang berhak mewakili perseroan pailit.¹⁹

Berkaitan dengan kewenangan antara kurator dengan organ-organ PT, Fred B.G. Tumbuan memiliki pendapat yang cukup 'radikal' dengan mengutip pendapat dari Polak dan Wessel dengan mengatakan

¹⁹ Fred B.G. Tumbuan (2004), "Tujuan dan Wewenang Kurator Mengurus atau Membereskan Harta Pailit", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed), *Revitalisasi Tugas dan Wewenang Kurator/ Pengurus, Hakim Pengawas dan Hakim Niaga dalam Rangka Kepailitan*, Pusat Pengkajian Hukum (PPH), Jakarta (selanjutnya disebut sebagai Fred B.G. Tumbuan 6), h. 99.

bahwa kepailitan badan hukum tidak mengurangi kewenangan dan cakupan bertindak pengurusnya. Kepailitan tidak menyentuh status hukum badan hukum, mengingat bahwa kepailitan berkaitan dengan dan hanya mencakup harta kekayaan badan hukum. Badan hukum sebagai subjek hukum mandiri tetap cakap bertindak dan oleh karena itu, pada dasarnya organ-organ badan hukum tersebut tetap memiliki kewenangan-kewenangannya berdasarkan hukum (*rechtspersonen rechtelijke bevoegdheden*).²⁰

Hal yang sama juga dikemukakan oleh Asser, sebagaimana yang juga disitir oleh Fred B.G. Tumbuan, yang mengatakan bahwa kepailitan perseroan berakibat bahwa perseroan (cq organ-organnya) tidak lagi secara sah dapat melakukan perbuatan hukum yang mengikat harta pailit perseroan, karena kewenangan tersebut secara eksklusif ada pada kurator. Namun demikian, ini tidak berarti bahwa kurator selanjutnya menggantikan kedudukan organ-organ perseroan pailit. Pada dasarnya organ-organ perseroan tetap berfungsi sesuai dengan UUPT dan anggaran dasarnya. Semisal dalam anggaran dasar perseroan pailit terdapat ketentuan yang mempersyaratkan persetujuan RUPS untuk pengalihan saham dalam perseroan (*blokeringsclausule*), maka RUPS tetap berwenang memberikan persetujuan tersebut. Khusus berkenaan dengan pelaksanaan tugas kurator, perlu diperhatikan bahwa baik direksi maupun dewan komisaris wajib memberikan informasi berkaitan dengan verifikasi tagihan-tagihan kreditor.²¹

Dalam pada itu, ada beberapa alasan kenapa tenaga dan pikiran dari direksi perseroan terbatas pailit sering dibutuhkan oleh kurator khususnya untuk melanjutkan usaha perseroan terbatas dalam pailit. **Pertama**, direksi tersebut mempunyai pengalaman yang cukup dalam menjalankan perseroan sebelum perseroan itu pailit, bahkan dalam hal perseroan tersebut bergerak di bidang yang sangat eksklusif dan sangat teknis tidak menutup kemungkinan si kurator tidak mengerti sama sekali mengenai pengendalian usaha perseroan, sehingga tenaga direksi menjadi sangat strategis untuk dimanfaatkan. **Kedua**, direksi telah mengetahui betul seluruh aset-aset perusahaan baik dalam bentuk aktiva maupun pasiva, sehingga pengetahuan direksi sangat diperlukan untuk mengamankan aset aktiva perusahaan serta mencegah masuknya kreditor fiktif dari perseroan tersebut serta untuk keperluan

²⁰ Fred B.G. Tumbuan 5, *Op. cit.*, h. 246.

²¹ *Ibid*, h. 247.

verifikasi utang-utang. **Ketiga**, berkaitan dengan *leadership* dari direktur dalam hal memimpin seluruh personalia perseroan terbatas tersebut. *Leadership* dari direksi ini diperlukan untuk menggerakkan roda organisasi dari perseroan tersebut. Tidak sedikit kejadian, di mana tugas-tugas kurator terhambat oleh karena munculnya resistensi dari internal perseroan pailit tersebut dan bahkan dalam beberapa kasus direksi sendiri melakukan perlawanan terhadap tugas kurator. Memang secara yuridis, perlawanan pihak internal perseroan pailit maupun dari pihak direksi merupakan bentuk pembangkangan terhadap supremasi hukum, namun persoalannya tidak sesederhana demikian.

Di samping kewenangan direksi yang berakhir sebagai akibat hukum dari pailitnya perseroan terbatas, bagaimanakah dengan kewenangan dua organ perseroan lainnya, yakni komisaris dan pemegang saham melalui lembaga rapat umum pemegang saham (RUPS)? Hal inilah yang sering dilupakan oleh para ahli hukum kepailitan tentang akibat hukum kepailitan perseroan terhadap lembaga komisaris dan RUPS. Mereka sering hanya memandang bahwa kepailitan perseroan terbatas berakibat hanya kewenangan direksi yang beralih kepada kurator. Pandangan seperti ini kurang tepat mengingat organ perseroan itu tidak hanya direksi saja melainkan terdapat komisaris dan RUPS. Akibat kepailitan pun akan berdampak pada kewenangan komisaris dan RUPS.

Sebagaimana diketahui dalam kepustakaan bahwa organ komisaris dan RUPS juga memiliki wewenang yang cukup strategis dalam perjalanan kegiatan suatu perseroan terbatas. Wewenang dari RUPS bahkan sangat besar sebagaimana yang dikemukakan oleh Rudhi Prasetya bahwa kepada RUPS diberikan kekuasaan:

1. mengesahkan neraca untung rugi tahunan dari perseroan yang disampaikan oleh direksi dan komisaris, sebagai pertanggungjawaban dari direksi;
2. menentukan pembagian keuntungan tahunan (dividen) dan di mana perlu menentukan besarnya dana cadangan;
3. menghentikan dan/atau mengangkat anggota direksi dan komisaris;
4. mengubah anggaran dasar;
5. menentukan pembubaran perseroan serta menentukan pembagian sisa harta kekayaan PT;
6. mengambil keputusan-keputusan dan/atau ketentuan-ketentuan

sepanjang sudah tidak ditentukan dalam anggaran dasar sebagai wewenang dari direksi dan/atau komisaris.²²

Dalam menentukan kewenangan-kewenangan RUPS mana yang beralih kepada kurator dan mana yang tidak beralih, saya sependapat dengan Fred B.G. Tumbuan yang menyatakan bahwa dalam hubungan ini hendaknya dibedakan antara *vermogensrechtelijke rechten* (hak berkaitan dengan hukum kekayaan) semisal hak atas dividen dan *zeggenschapsrechten* (hak berkaitan dengan kepemilikan) semisal hak untuk hadir dalam RUPS dan mengeluarkan suara.²³ Selanjutnya Fred mengatakan bahwa hukum perseroan Indonesia tegas mengatur bahwa hak menghadiri RUPS dan mengeluarkan suara adalah hak perorangan milik pemegang saham (*persoonlijke aandeelhoudersrechten*) yang melekat pada saham dan oleh karena itu, tidak dapat dipisahkan dari kepemilikan yang bersangkutan. Hal ini dinyatakan jelas dalam Pasal 53 Ayat (4) UUPT. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa hak untuk menghadiri RUPS dan mengeluarkan suara tetap ada pada pemegang saham karena hal itu merupakan hak perseorangan dari pemegang saham, sedangkan kewenangan menjual saham adalah kewenangan kurator. Lain halnya di Negeri Belanda yang hukum tentang perseroan terbatas sebagaimana dimaksud dalam Buku 2 Pasal 89 Ayat (3) KUH Perdata Baru Belanda memungkinkan diperjanjikan secara sah bahwa hak suara atas saham dikuasakan kepada pemegang gadai atas saham tersebut sehingga selanjutnya pemegang saham/pemberi gadai tidak lagi berwenang menghadiri RUPS dan mengeluarkan suara atas sahamnya yang digadaikan. Sebaliknya di Indonesia, sekalipun diperjanjikan dalam perjanjian gadai saham bahwa pemegang gadai diberi kuasa untuk melaksanakan hak suara atas saham yang digadaikan, janji tersebut tidak akan meniadakan/menghilangkan hak pemegang saham/pemberi gadai untuk sewaktu-waktu sendiri hadir dalam RUPS dan dengan sah menurut hukum melaksanakan haknya selaku pemegang saham, semisal hak mengeluarkan suara dalam RUPS. Kehadiran pemegang saham/pemberi gadai tersebut dalam RUPS demi hukum mengakibatkan pemberian kuasa dimaksud menjadi batal, sekalipun perbuatan pemegang saham/pemberi gadai tersebut adalah perbuatan cedera/ingkar janji (*breach of contract*).²⁴

²² Rudhi Prasetya I, *Op. cit.*, h. 21-22.

²³ Fred B.G. Tumbuan 4, *Op.cit.*, 100.

²⁴ Fred B.G. Tumbuan (2005), "Pembagian Kewenangan antara Kurator dan

Ada persoalan lain yang cukup krusial berkaitan dengan organ perseroan terbatas dalam pailit, yakni apakah kurator berwenang untuk mengubah susunan komisaris dan direksi perseroan berkaitan dengan melanjutkan usaha perseroan dalam pailit. Pada perseroan yang tidak dalam pailit kewenangan untuk mengangkat dan memberhentikan komisaris dan/atau direksi ada pada RUPS. Undang-Undang Kepailitan tidak mengatur mengenai kewenangan kurator untuk mengubah susunan komisaris dan direksi. Ketentuan mengenai ini tidak diatur, maka harus mengacu kepada tujuan dari perubahan komisaris dan/atau direksi perseroan pailit itu sendiri. Sebagaimana dijelaskan di atas bahwa demi hukum kewenangan komisaris dan direksi berakhir dan beralih kepada kurator, maka patut dipersoalkan efektivitas perubahan komisaris dan/atau direksi perseroan tersebut. Jika kurator memerlukan orang lain untuk membantu tugas kurator dalam melanjutkan usaha perseroan dalam pailit, maka kurator dapat mengangkat tenaga ahli atau semacamnya untuk tujuan tersebut.

Aria Suyudi berpendapat berbeda bahwa kurator dapat saja melakukan perubahan susunan komisaris dan/atau direksi perseroan karena hal tersebut tidak diatur dalam Undang-Undang Kepailitan. Lebih lanjut Aria Suyudi menyatakan bahwa pertanyaannya adalah apakah organ-organ perseroan kehilangan wewenangnya untuk melakukan tindakan selain pengurusan atas harta pailit? Seharusnya jawabannya adalah tidak. Organ-organ itu tetap berwenang selama tidak ada akibatnya atas harta pailit. Jika kita mengkaji kepailitan atas perseorangan dan bukan perseroan terbatas, maka debitor pailit dapat tetap hidup, bersosialisasi, bahkan dapat bekerja dan menghasilkan uang untuk harta pailit. Namun, untuk perseroan terbatas memang sulit sekali ditarik garis yang jelas, karena sebagai badan usaha yang bertujuan mencari keuntungan, maka seluruh atau (hampir seluruh) tindakan yang diambil organ-organ tersebut adalah untuk mendapatkan keuntungan. Namun baiklah untuk kepentingan diskusi ini kita anggap saja organ perseroan tetap berwenang. Akibatnya, kurator tidak dapat mengambil alih kewenangan tersebut, termasuk mengadakan RUPS, dan sebagainya. Analisis di atas juga sesuai dengan Undang-Undang No. 1 tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas. Walaupun mengatur tentang perubahan Anggaran Dasar suatu perseroan, Pasal 18 UU PT

Organ-organ Perseroan Terbatas”, Dalam Buku: Emmy Yuhassarie (eds), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h. 249.

menegaskan bahwa perubahan tersebut harus dengan persetujuan kurator. Ini berarti bahwa organ RUPS masih berfungsi dan pemegang saham masih berwenang untuk mengadakan RUPS selama bukan untuk pengurusan harta pailit.²⁵

Saya tidak sependapat dengan pendapat Aria tersebut mengingat bahwa tindakan pengurusan mempunyai makna yang luas sebagaimana yang dikemukakan oleh Rudhi Prasetya di atas, yakni bahwa perbuatan menjalankan pengurusan (dalam arti luas) dalam perseroan terbatas, dibedakan atas apa yang dinamakan menjalankan pekerjaan pengurusan (*daden van beheer*) dan menjalankan pekerjaan kepemilikan atau dengan istilah lain sebagai menjalankan pekerjaan penguasaan (*daden van eigendom* atau *daden van beschikking*).²⁶ Lebih lanjut Rudhi menjelaskan bahwa apa yang lazim dimaksud dengan menjalankan “perbuatan pengurusan” dalam pengertian “*daden van beheer*” adalah menjalankan perbuatan yang lazim dilakukan sehari-hari dalam hubungan dengan tujuan persekutuan bersangkutan. Sebaliknya yang dimaksud dengan menjalankan perbuatan “kepemilikan” atau yang disebut pula “penguasaan”, perbuatan itu tidak secara langsung menyangkut bidang usaha yang menjadi tujuan dari persekutuan.

Saya sependapat dengan Fred B.G. Tumbuan di atas, sehingga untuk mengganti direksi perseroan terbatas adalah tetap merupakan wewenang RUPS, sebagaimana pula hak untuk mengeluarkan suara atas saham masih menjadi wewenang RUPS. Namun demikian, setelah direksi yang baru diangkat oleh RUPS bukan berarti kewenangan pengurusan dan perbuatan pemilikan langsung menjadi wewenang direksi baru PT pailit tersebut, akan tetapi harus dikembalikan lagi dalam koridor kepailitan PT di mana hal-hal yang menyangkut pengurusan dan perbuatan pemilikan terhadap harta kekayaan PT tetap dalam wewenang kurator. Sebagai analogi, misalnya dalam kepailitan subjek hukum orang (*natuurlijk persoon*), maka orang pailit tersebut kehilangan kewenangannya dalam pengurusan harta kekayaannya, akan tetapi di luar persoalan harta kekayaan orang pailit tersebut ia masih tetap berwenang misalnya kewenangan untuk melangsungkan perkawinan. Ia tetap cakap untuk melangsungkan perkawinan dan bukannya kurator yang melakukan perkawinan orang pailit tersebut, sedangkan jika dari perbuatan hukum perkawinan tersebut memiliki implikasi terhadap

²⁵ Dikutip dari www.hukumonline.com, pada tanggal 5 April 2005 pukul 21.00 WIB.

²⁶ Rudhi Prasetya 1, *Op. cit.*, h. 198.

harta kekayaannya, maka ia menjadi tidak berwenang lagi terhadap harta kekayaannya tersebut melainkan wewenang dari kurator.

Namun demikian jika efektivitas perubahan komisaris dan/atau direksi tidak signifikan, maka tentunya patut dipertanyakan terdapatnya kepentingan tersembunyi (*vested interest*) dari kurator. Hal itu berarti kurator akan bertanggung jawab terhadap perbuatannya tersebut sesuai dengan Pasal 72 Undang-Undang Kepailitan yang menyatakan bahwa kurator bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit.

Problematika yuridis lain yang berkaitan dengan pengurusan PT pailit adalah bagaimana jika direksi dan/atau komisaris tidak kooperatif dan tidak membantu pelaksanaan pailit perseroan terbatas? Jika hal ini terjadi, maka kurator dapat memakai pranata hukum yang disediakan oleh Undang-Undang Kepailitan, seperti mengajukan permohonan paksa badan terhadap mereka atau melaporkan hal tersebut kepada hakim pengawas serta sejauh mana perlu melaporkan akan hal tersebut kepada pihak kepolisian. Pada sisi lain, jika direksi tidak mau membantu kurator, sedangkan kurator sangat tidak menguasai persoalan teknis usaha perseroan, maka kurator dapat mengangkat pihak ketiga untuk membantu pelaksanaan tugas-tugas kurator ini. Jika pada situasi yang mengharuskan terlibatnya direksi PT pailit, sementara direksi PT pailit telah melakukan pembangkangan terhadap hukum kepailitan, maka jalan keluar lainnya adalah kurator dapat mengajukan usulan kepada RUPS untuk melakukan penggantian direksi PT pailit tersebut.

Pada dimensi lain, akibat hukum dari perseroan terbatas akan berdampak bagi para kreditornya. Kreditor dalam bidang hukum kepailitan dibedakan menjadi tiga jenis kreditor, yakni kreditor konkuren, kreditor separatis maupun kreditor preferen. Masing-masing jenis kreditor tersebut diatur dalam bidang hukum yang berbeda-beda tersebar dalam berbagai undang-undang. Problematika yang muncul adalah bagaimana jika terjadi disinkronisasi antara perundang-undangan tersebut.

4. ASPEK HUKUM YANG LAIN YANG BERKAITAN DENGAN KEPAILITAN PT

Kreditor separatis di samping tunduk pada Undang-Undang Kepailitan juga akan berkaitan dengan perundang-undangan di bidang hukum jaminan, antara lain yakni:

1. Ketentuan-ketentuan dalam KUH Perdata khususnya yang berkaitan dengan jaminan hipotek;
2. Ketentuan-ketentuan dalam KUH Perdata khususnya yang berkaitan dengan jaminan gadai;
3. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah;
4. Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia;

Demikian pula dengan kreditor preferen, di samping tunduk pada Undang-Undang Kepailitan juga akan berkaitan dengan perundang-undangan di bidang lainnya, yaitu:

1. Ketentuan-ketentuan dalam KUH Perdata khususnya yang berkaitan dengan kreditor preferen umum yang diatur dalam Pasal 1149 KUH Perdata
2. Ketentuan-ketentuan dalam KUH Perdata khususnya yang berkaitan dengan kreditor preferen khusus yang diatur dalam Pasal 1139 KUH Perdata;
3. Ketentuan-ketentuan dalam bidang perpajakan yang berkaitan dengan pajak negara atas kegiatan usaha dan perseroan terbatas;
4. Ketentuan-ketentuan dalam bidang hukum ketenagakerjaan;

Ketentuan-ketentuan tersebut kadang terjadi disinkronisasi sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum terhadap baik pemegang jaminan dalam kedudukannya sebagai kreditor separatis. Ketentuan mengenai hak kurator untuk menunda pelaksanaan eksekusi jaminan dari pemegang jaminan kebendaan atau yang sering disebut *stay* yang diatur dalam Pasal 56 Ayat 1 UUK. Ketentuan ini jelas tidak sinkron dengan perundang-undangan di bidang jaminan baik itu hak tanggungan, gadai, maupun fidusia.

Di samping adanya disinkronisasi ketentuan yang berkaitan dengan berbagai macam kreditor kepailitan, juga munculnya terjadinya kreditor fiktif dalam kepailitan. Adanya kreditor fiktif adalah tindakan *unfair* yang dilakukan oleh debitor pailit. Motif munculnya kreditor pailit yang sering direkayasa oleh debitor pailit adalah untuk kepentingan pengambilan suara dalam rapat-rapat kepailitan. Sehingga dengan munculnya kreditor fiktif tersebut suara kreditor yang sebenarnya akan selalu kalah dan sebaliknya suara kreditor fiktif akan selalu menang di mana aspirasi kreditor fiktif adalah kepanjangan tangan

dari debitor pailit yang beriktikad tidak baik. Motif lain adalah sebagai sarana untuk menyembunyikan aset pailit. Kasus yang pernah terjadi dengan munculnya kreditor fiktif adalah kepailitan PT Davomas dan PT Panca Overseas Tbk.

Di dalam bidang hukum ketenagakerjaan juga terjadi disinkronisasi dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Kepailitan. Dalam Undang-Undang Kepailitan dikatakan bahwa pekerja yang bekerja pada debitor dapat memutuskan hubungan kerja, dan sebaliknya kurator dapat memberhentikannya dengan mengindahkan jangka waktu menurut persetujuan atau ketentuan perundang-undangan yang berlaku, dengan pengertian bahwa hubungan kerja tersebut bisa diputuskan dengan pemberitahuan paling singkat 45 (empat puluh lima) hari sebelumnya. Di dalam hukum ketenagakerjaan tidak terdapat ketentuan bahwa hubungan kerja tersebut dapat diputuskan dengan pemberitahuan paling singkat 45 (empat puluh lima) hari sebelumnya. Ketentuan ini masih mengacu pada *Failissement Verordening (FV)*, di mana ketentuan FV masih mengacu pada *Burgerlijk Wetboek (KUH Perdata)* yang mengatur mengenai perjanjian-perjanjian untuk melakukan pekerjaan. Ketentuan KUH Perdata yang mengatur mengenai perjanjian-perjanjian untuk melakukan pekerjaan sudah berubah sama sekali dan digantikan dengan peraturan-peraturan mengenai hukum perburuhan/hukum ketenagakerjaan.

Proses tahapan pemutusan hubungan kerja dilakukan terlebih dahulu dengan perundingan bipartit antara perusahaan dengan pekerja. Jika perundingan bipartit tersebut tidak mencapai kesepakatan, maka pihak-pihak mencatatkan perselisihannya pada dinas tenaga kerja setempat disertai dengan bukti-bukti yang ada. Kemudian instansi dinas tenaga kerja menawarkan penyelesaian melalui konsiliasi atau arbitrase, dan jika dalam waktu tujuh hari para pihak tidak memilih opsi tersebut, maka petugas dinas tenaga kerja melimpahkan perselisihan tersebut pada mediator. Jika mediasi tidak menyelesaikan masalah tersebut, maka para pihak dapat mengajukan penyelesaian perselisihan tersebut ke pengadilan hubungan industrial. Atas putusan pengadilan hubungan industrial tersebut dapat dilakukan upaya hukum melalui kasasi.

Di samping itu pula, dalam sistem hukum ketenagakerjaan tidak dikenal adanya pemutusan hubungan kerja oleh **pekerja** karena perusahaan mengalami pailit. Dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan mengatur bahwa pemutusan hubungan

kerja oleh pekerja adalah hanya karena pengusaha telah melakukan kesalahan berat. Dalam Pasal 169 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 secara limitatif mengatur hal tersebut yang secara lengkap menyatakan bahwa:

- (1) Pekerja/buruh dapat mengajukan permohonan pemutusan hubungan kerja kepada lembaga penyelesaian perselisihan hubungan industrial dalam hal pengusaha melakukan perbuatan sebagai berikut:
 - a. menganiaya, menghina secara kasar atau mengancam pekerja/buruh;
 - b. membujuk dan/atau menyuruh pekerja/buruh untuk melakukan perbuatan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan;
 - c. tidak membayar upah tepat pada waktu yang telah ditentukan selama 3 (tiga) bulan berturut-turut atau lebih;
 - d. tidak melakukan kewajiban yang telah dijanjikan kepada pekerja/buruh;
 - e. memerintahkan pekerja/buruh untuk melaksanakan pekerjaan di luar yang diperjanjikan; atau
 - f. memberikan pekerjaan yang membahayakan jiwa, keselamatan, kesehatan, dan kesusilaan pekerja/buruh sedangkan pekerjaan tersebut tidak dicantumkan pada perjanjian kerja.
- (2) Pemutusan hubungan kerja dengan alasan sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1) pekerja/buruh berhak mendapat uang pesangon 2 (dua) kali ketentuan Pasal 156 Ayat (2), uang penghargaan masa kerja 1 (satu) kali ketentuan Pasal 156 Ayat (3), dan uang penggantian hak sesuai ketentuan Pasal 156 Ayat (4).
- (3) Dalam hal pengusaha dinyatakan tidak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksudkan dalam Ayat (1) oleh lembaga penyelesaian perselisihan hubungan industrial maka pengusaha dapat melakukan pemutusan hubungan kerja tanpa penetapan lembaga penyelesaian perselisihan hubungan industrial dan pekerja/buruh yang bersangkutan tidak berhak atas uang pesangon sesuai ketentuan Pasal 156 Ayat (2), dan uang penghargaan masa kerja sesuai ketentuan Pasal 156 Ayat (3).

Di luar karena alasan kesalahan berat pengusaha, maka pekerja hanya bisa mengajukan pengunduran diri saja, dan konsekuensi yuridis dari pengunduran diri pekerja adalah pekerja tidak mendapatkan

uang pesangon dan tidak mendapatkan uang penghargaan, ia hanya mendapatkan uang penggantian hak dan uang pisah saja yang jumlahnya tentunya sangat minim sekali. Problematikanya adalah apakah pekerja yang mengajukan pemutusan hubungan kerja karena perusahaan pailit itu masuk kategori pemutusan hubungan kerja karena pengusaha melakukan kesalahan berat ataukah masuk kualifikasi pekerja mengundurkan diri? Di sinilah terjadi disinkronisasi Undang-Undang Kepailitan dengan Undang-Undang Ketenagakerjaan.

Hal yang berkaitan dengan PHK tenaga kerja yang berkaitan dengan PT yang pailit hanya diatur dalam Pasal 165 UU 13 Tahun 2003 yang mengatur mengenai bahwa pengusaha dapat melakukan pemutusan hubungan kerja terhadap pekerja/buruh karena perusahaan pailit, dengan ketentuan pekerja/buruh berhak atas uang pesangon sebesar 1 (satu) kali ketentuan Pasal 156 Ayat (2), uang penghargaan masa kerja sebesar 1 (satu) kali ketentuan Pasal 156 Ayat (3) dan uang penggantian hak sesuai ketentuan Pasal 156 Ayat (4) UU Ketenagakerjaan. Sedangkan pada Pasal 95 Ayat (4) menyatakan 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.

Akibat hukum perseroan yang pailit lain yang cukup penting adalah akibat yang timbul setelah pemberesan berakhir. Setelah dilakukan pemberesan harta perseroan terbatas pailit, maka akan terjadi dua kemungkinan, yakni harta perseroan mencukupi untuk melunasi utang-utang perseroan terhadap para kreditor atau kemungkinan sebaliknya harta perseroan tidak cukup untuk melunasi tuntas utang-utang perseroan.

Apabila setelah pemberesan harta perseroan ternyata harta perseroan mencukupi untuk melunasi seluruh utang-utang perseroan, maka tahap berikutnya adalah rehabilitasi kepailitan. Makna pentingnya rehabilitasi kepailitan bagi perseroan terbatas adalah untuk menghilangkan status pailit bagi perseroan serta untuk dapat melanjutkan kegiatan usaha perseroan seperti sediakala ketika perseroan tidak pailit dengan segenap kewenangan yang ada sesuai Undang-Undang Perseroan Terbatas. Hal ini berarti bahwa tidak *mutatis mutandis* terhadap perseroan pailit yang telah melakukan seluruh pembayaran kepada para kreditor akan bisa dengan sendirinya mengembalikan kewenangannya seperti sebelum pailit, melainkan harus mengajukan rehabilitasi ke pengadilan niaga.

Sedangkan siapa yang mengajukan rehabilitasi, Undang-Undang Kepailitan menentukan bahwa rehabilitasi diajukan oleh debitor. Dalam hal yang pailit adalah perseroan terbatas siapakah organ yang berwenang mengajukan rehabilitasi? Dengan mengacu pada ketentuan Undang-Undang Kepailitan dan dikaitkan dengan ketentuan Undang-Undang Perseroan Terbatas maka yang mengajukan rehabilitasi perseroan terbatas pailit adalah direksi perseroan. Dalam praktik di peradilan niaga terdapat contoh perseroan terbatas yang mengajukan rehabilitasi kepailitan yakni, PT Batamas Jala Nusantara. Dalam proses pemberesan setelah dinyatakan pailit, PT Batamas telah melunasi utang kepada para kreditornya dan para kreditor tersebut menyatakan telah menerima pembayaran dari Batamas sekaligus menyatakan bahwa mereka bukan kreditor dari Batamas lagi. Kurator Batamas, William Edward Daniel SH, atas pelunasan utang Batamas, telah mengumumkan pelunasan sekaligus pengakhiran kepailitan Batamas pada Harian *Sejoli Pos* dan Harian *Pelita*. Setelah dua bulan diumumkan, ternyata tidak ada keberatan-keberatan dari kreditor-kreditor Batamas, kemudian direktur Batamas mengajukan permohonan rehabilitasi ke pengadilan niaga dan pengadilan niaga menetapkan rehabilitasi tersebut.

Pada kemungkinan yang kedua adalah bahwa dalam tahap pemberesan harta pailit ternyata harta pailit tidak bisa mencukupi untuk melunasi seluruh utang-utang pada para kreditornya secara tuntas. Maka dalam kondisi ini akan berakibat hukum dibubarkannya perseroan terbatas tersebut, sehingga demi hukum sisa utang yang belum terbayar menjadi tiada dengan tiadanya eksistensi kebadanhukumannya dari perseroan terbatas tersebut. Hal ini tentunya berbeda dengan kepailitan terhadap subjek hukum orang yang bukan badan hukum, di mana jika harta kekayaan orang perorangan (*natuurlijk persoon*) yang pailit tidak mencukupi untuk membayar utang-utangnya tidak boleh orang pailit yang bersangkutan harus 'dibubarkan' nyawanya, sedangkan sisa utang yang belum terbayar akan tetap mengikuti debitor pailit sampai habis dan bahkan apabila orang debitor pailit tersebut meninggal dunia, kewajiban pembayaran sisa utang akan beralih kepada ahli warisnya dan bahkan dalam bagian kesembilan UUK 2004 mengatur khusus mengenai Kepailitan Harta Peninggalan.

Rehabilitasi kepailitan harus dibedakan dengan pencabutan kepailitan. Dalam Undang-Undang Kepailitan terdapat pranata hukum pencabutan kepailitan terhadap perseroan terbatas. Pencabutan kepailitan juga merupakan salah satu pranata hukum pengakhiran ke-

pailitan. Dalam Pasal 18 Undang-Undang Kepailitan dikatakan bahwa dalam hal harta pailit tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan, maka pengadilan atas usul hakim pengawas dan setelah mendengar panitia kreditor sementara jika ada, serta setelah memanggil dengan sah atau mendengar debitor, dapat memutuskan pencabutan putusan pernyataan pailit. Ketentuan pencabutan kepailitan ini tidak bisa diberlakukan kepada debitor pailit badan hukum. Sehingga sangat disesalkan pembuat undang-undang tidak mencantumkan ketentuan ini dalam Undang-Undang Kepailitan. Ketiadaan penegasan tentang perbedaan pencabutan kepailitan antara subjek hukum perorangan dengan subjek hukum badan hukum bisa menimbulkan salah penafsiran dan bahkan bisa disalahgunakan di dalam praktiknya, yang pada akhirnya nanti semakin menambah jauh pergeseran makna kepailitan yang sebenarnya.

Argumentasi yuridis tidak dapatnya diberlakukan ketentuan pencabutan kepailitan dalam Undang-Undang Kepailitan terhadap debitor pailit perseroan terbatas adalah bahwa apabila debitor pailitnya adalah badan hukum dalam hal ini perseroan terbatas, maka jika harta kekayaan perseroan tidak mencukupi untuk melunasi utang-utang para kreditornya jalan satu-satunya adalah membubarkan perseroan tersebut dan tidak dapat dicabut kepailitan perseroan.

Jery Hoff juga menyatakan bahwa "*I note, however, that this is not possible if the bankrupt is a company or another legal entity as bankruptcy proceedings resulting in liquidation or closing will normally also result in the dissolution of entity (article 117 Company Law, UUPT)*".²⁷

Di samping filosofi normatif tidak dapatnya dilakukan pencabutan kepailitan terhadap debitor perseroan terbatas karena tidak mencukupinya harta pailit, implikasi lainnya apabila pencabutan kepailitan terhadap perseroan karena tidak mencukupinya harta perseroan adalah terjadinya penyelundupan hukum dengan berkedok pencabutan kepailitan. Hal ini bisa terjadi jika ada kolusi antara kurator dengan debitor pailit untuk melakukan pencabutan kepailitan dengan tujuan bahwa dengan dicabutnya kepailitan, maka berakibat kepailitan akan berakhir, sisa-sisa utangnya bubar dan perseroan bisa berusaha lagi seperti sedia kala sebelum terjadinya pailit. Hal ini pernah terjadi pada kepailitan PT Indomas Pratama Citra, di mana kurator Indomas mengajukan pencabutan kepailitan ke pengadilan niaga dengan alasan

²⁷ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 174.

harta perseroan tidak mungkin mencukupi untuk melunasi utang-utang para kreditornya dan permohonan pencabutan kepailitan ini dikabulkan oleh pengadilan, sehingga mempunyai akibat hukum PT Indomas Pratama Citra kembali berposisi sebagai badan hukum penuh dan bisa beroperasi kembali seperti sedia kala saat belum terjadinya kepailitan.

Di samping akibat pencabutan kepailitan terhadap perseroan terbatas yang pailit tidak diatur dalam Undang-Undang Kepailitan, dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas juga tidak diatur mengenai hal ini. Pasal 114 UUPT hanya mengatur bahwa Perseroan bubar karena keputusan RUPS, jangka waktu berdirinya yang ditetapkan dalam Anggaran Dasar telah berakhir, dan penetapan Pengadilan. Dengan demikian, sebaiknya dalam perubahan Undang-Undang Perseroan Terbatas yang akan datang dimasukkannya ketentuan hal ini, yakni bahwa perseroan terbatas bubar karena dicabutnya kepailitan berdasarkan putusan pengadilan niaga yang disebabkan *boedel* pailit dari perseroan terbatas yang pailit tidak cukup untuk melunasi utang-utang perseroan tersebut beserta biaya-biaya yang timbul karena kepailitan perseroan.

5. TANGGUNG JAWAB ORGAN PT ATAS TERJADINYA PAILIT PT

5.1 TANGGUNG JAWAB DIREKSI ATAS TERJADINYA PAILIT PT

Sebagaimana telah dimafhumi bahwa organ perseroan terdiri dari Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), komisaris, dan direksi. Ketiga organ ini memiliki tugas, wewenang, dan tanggung jawab yang berbeda satu sama lainnya.

Direksi adalah merupakan salah satu organ perseroan terbatas yang memiliki tugas serta bertanggung jawab penuh atas pengelolaan perseroan untuk kepentingan tujuan perseroan serta mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar.²⁸ Direksi mempunyai fungsi dan peranan yang sangat sentral dalam paradigma perseroan terbatas. Hal ini karena direksi yang akan menjalankan fungsi pengelolaan dan perwakilan perseroan terbatas.

Adapun mengenai pentingnya fungsi dan kedudukan direksi dalam perseroan terbatas, Nindyo Pramono menyitir teori organisme dari Otto Von Gierke dan teori perwakilan dari Paul Scolten dan Bregstein.

²⁸ Vide : Pasal 1 Ayat (4) UUPT.

Menurut teori organisme dari Otto von Gierke, pengurus adalah organ atau alat perlengkapan dari badan hukum. Seperti halnya manusia mempunyai organ-organ seperti: kaki, tangan, pancaindra, dan karena setiap gerakan organ-organ itu dikehendaki atau diperintahkan oleh otak manusia, maka setiap gerakan atau aktivitas pengurus badan hukum dikehendaki atau diperintah oleh badan hukum sendiri, sehingga pengurus adalah personifikasi dari badan hukum itu sendiri.²⁹

Sebaliknya menurut Paul Scholten dan Bregstein, pengurus mewakili badan hukum. Analog dengan pendapat Gierke dan Paul Scholten maupun Bregstein tersebut, maka direksi PT bertindak mewakili PT sebagai badan hukum. Hakikat dari perwakilan adalah bahwa seseorang melakukan sesuatu perbuatan untuk kepentingan orang lain atas tanggung jawab orang itu.³⁰

Dalam kepustakaan ada yang menyebut tugas perwakilan ini dengan sebutan tugas representasi.³¹ Yang dimaksud dengan tugas representasi adalah tugas dari direksi untuk mewakili perseroan, baik di dalam maupun di luar pengadilan. Tugas mewakili perseroan di luar pengadilan adalah seperti mewakili perseroan dalam hal melakukan deal atau transaksi bisnis dengan pihak ketiga, menandatangani kontrak-kontrak, menghadap pejabat negara, dan lain sebagainya.³²

Dari ketentuan normatif dalam UUPT dan teori Gierke-Scholten-Bregstein, maka fungsi direksi adalah melakukan pengurusan dan perwakilan. Pengurusan akan berkaitan dengan tugas-tugas internal suatu perseroan terbatas untuk kepentingan dalam rangka pencapaian maksud dan tujuan perseroan, sedangkan perwakilan adalah berkaitan dengan tugas direksi mewakili perseroan dalam berinteraksi dengan pihak ketiga maupun mewakili di luar dan di dalam pengadilan.

Di samping tugas utama direksi tersebut, Rudhi Prasetya menyatakan bahwa termasuk sebagai tugas direksi dalam perbuatan dan kejadian sehari-hari tersebut, menurut anggaran dasar:

- a. menandatangani saham-saham yang dikeluarkan, bersama-sama komisaris;
- b. menyusun laporan neraca untung rugi perseroan pada akhir tahun,

²⁹ Nindyo Pramono (2001), *Sertifikasi Saham PT Go Publik dan Hukum Pasar Modal di Indonesia*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, cet. II, h. 94.

³⁰ *Ibid*, h. 95.

³¹ Munir Fuady 1, *Op. cit.*, h. 59.

³² *Ibid*, h. 60.

sebagai pertanggungjawaban direksi, dengan menyampaikannya dan meminta untuk disahkan oleh Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS);

- c. melakukan pemanggilan RUPS dan memimpin RUPS (khusus untuk PT terbuka RUPS dipimpin oleh komisaris).³³

Tugas dan wewenang direksi tersebut di atas penting untuk diketahui sebelum menganalisis mengenai tanggung jawab direksi.

Rudhi Prasetya menyatakan bahwa jika berbicara mengenai pertanggungjawaban, maka dapat dilihat dari segi hubungan ekstern dan segi hubungan intern.³⁴ Tanggung jawab ekstern adalah tanggung jawab sebagai dampak dalam hubungan dengan pihak luar. Sedangkan tanggung jawab intern adalah dampak dari hubungan si pengurus sebagai organ terhadap organ lainnya, yaitu institusi komisaris dan/atau rapat umum pemegang saham.³⁵

Sedangkan jika dilihat dari substansinya, maka tanggung jawab direksi perseroan terbatas dibedakan setidaknya menjadi empat kategori, yakni:

1. tanggung jawab berdasarkan prinsip *fiduciary duties* dan *duty to skill and care*;
2. tanggung jawab berdasarkan doktrin manajemen ke dalam (*indoor management rule*);
3. tanggung jawab berdasarkan prinsip *Ultra vires*; dan
4. tanggung jawab berdasarkan prinsip *piercing the corporate veil*.

Adapun yang dimaksud dengan tugas *fiduciary duties* dari seorang direksi dalam hal ini adalah tugas yang terbit secara hukum (*by the operation of law*) dari suatu hubungan *fiduciary* antara direksi dan perusahaan yang dipimpinnya, sehingga seorang direksi haruslah mempunyai kepedulian dan kemampuan (*duty of care and skill*), iktikad baik, loyalitas dan kejujuran terhadap perusahaannya dengan derajat yang tinggi (*high degree*).³⁶ Karena kedudukannya yang bersifat *fiduciary*, maka tanggung jawab dari direksi menjadi sangat tinggi (*high degree*). Tidak hanya dia bertanggung jawab ketidakjujuran yang disengaja (*dis-*

³³ Rudhi Prasetya 1, *Op. cit.*, h. 18.

³⁴ Rudhi Prasetya (2002), *Maatschap, Firma dan Persekutuan Komanditer*, Citra Aditya Bhakti, Bandung (selanjutnya disebut sebagai Rudhi Prasetya 3), h. 7.

³⁵ Rudhi Prasetya 1, *Op. cit.*, h. 205.

³⁶ Munir Fuady 1, *Op. cit.*, h. 81.

honesty), tetapi dia bertanggung jawab juga secara hukum terhadap tindakan mismanajemen, kelalaian atau kegagalan atau tidak melakukan sesuatu yang penting bagi perusahaan.³⁷ Di samping itu, untuk mengetahui apakah seorang direksi telah melakukan tugasnya secara baik dengan menggunakan kemampuan dan kepeduliannya (*duties of care and skill*), maka standar yuridis yang umum diterima adalah bahwa direktur harus menunjukkan derajat kepedulian (*care*) dan kemampuan (*skill*) seperti yang diharapkan secara *reasonable* dari orang yang memiliki pengetahuan dan pengalamannya.

Sedangkan doktrin manajemen ke dalam (*indoor manajement rule*) merupakan doktrin kontemporer yang mengajarkan bahwa jika pihak yang menjalankan tugas-tugas perusahaan dalam menjalankan tugas-tugasnya konsisten dengan isi anggaran dasar perseroan, maka pihak perusahaan terikat dengan pihak ketiga atas segala tindakan yang telah dilakukan oleh perusahaan tersebut, meskipun dalam menjalankan tugasnya itu, pihak perusahaan tidak memenuhi ketentuan internal perseroan, dan meskipun pihak luar perusahaan yang melakukan bisnis dengan perusahaan diasumsi telah mengetahui dan mempelajari dokumen-dokumen perusahaan yang telah diumumkan kepada publik, seperti anggaran dasar perseroan.³⁸ Filosofi adanya doktrin ini adalah bahwa pihak luar perusahaan yang beriktikad baik tidak dibebani tanggung jawab terhadap keabsahan internal dari pihak yang mewakili perseroan, akan tetapi sebaliknya justru pihak direksi perseroanlah yang bertanggung jawab terhadap keabsahan tindakannya tersebut.

Tanggung jawab direksi berdasarkan doktrin manajemen ke dalam ini diberi batasan-batasan antara lain sebagai berikut:

1. pihak yang melakukan kegiatan perseroan memang berwenang melakukannya;
2. para pihak telah tidak berpegang pada dokumen-dokumen yang dipalsukan;
3. pihak ketiga yang melakukan kegiatan dengan perseroan merupakan pihak ketiga yang beriktikad baik;
4. pihak ketiga yang melakukan kegiatan dengan perseroan telah melakukan penyelidikan yang layak terhadap transaksi tersebut.³⁹

³⁷ *Ibid*, h. 82.

³⁸ *Ibid*, h. 90.

³⁹ *Ibid*, h. 91.

Adapun yang dimaksudkan dengan prinsip *ultra vires* (pelampauan kewenangan perseroan) adalah suatu prinsip yang mengatur akibat hukum seandainya ada tindakan direksi untuk dan atas nama perseroan, tetapi tindakan direksi tersebut sebenarnya melebihi dari apa yang diatur dalam anggaran dasar perseroan. Black mengartikan *ultra vires* sebagai: "Act beyond the scope of the powers of a corporation, as defined by its charter or law of state of incorporation. The term has a broad application and includes not only acts prohibited by the charter, but acts which are in excess of power granted and not prohibited, and generally applied either when a corporation has no power whatever to do an act, or when the corporation has the power but exercises it irregularly."⁴⁰ Suatu perbuatan dikatakan *ultra vires* bila dilakukan tanpa wewenang (*authority*) dalam melakukan perbuatan tersebut. Bagi perseroan perbuatan tersebut adalah *ultra vires* bila dilakukan di luar atau melampaui wewenang direksi atau perseroan sebagaimana tercantum dalam anggaran dasar dan hukum perusahaan.

Doktrin *ultra vires* berdampak pada perikatan antara perseroan dan pihak ketiga, di mana transaksi yang dilakukan bersifat *ultra vires*. Menurut Chatamarrasjid Ais bahwa suatu transaksi *ultra vires* adalah tidak sah dan tidak dapat disahkan kemudian oleh suatu rapat umum pemegang saham (RUPS).⁴¹ Sehingga perbuatan direksi yang *ultra vires* adalah merupakan tanggung jawab pribadi dari direksi tersebut.

Fred B.G. Tumbuan mengungkapkan bahwa batas-batas di mana perbuatan direksi itu merupakan perbuatan *ultra vires* apabila terpenuhi salah satu atau lebih kriteria sebagai berikut:⁴²

1. perbuatan hukum yang bersangkutan secara tegas dilarang oleh anggaran dasar;
2. dengan memerhatikan keadaan-keadaan khusus, perbuatan hukum yang bersangkutan tidak dapat dikatakan akan menunjang kegiatan-kegiatan yang disebut dalam anggaran dasar;
3. dengan memerhatikan keadaan-keadaan khusus, perbuatan hukum yang bersangkutan tidak dapat diartikan sebagai tertuju kepada kepentingan perseroan terbatas.

⁴⁰ Henry Campbell Black, *Op. cit.*, p. 1365.

⁴¹ Chatamarrasjid Ais (2004), *Penerobosan Cadar Perseroan dan Soal-soal Aktual Hukum Perusahaan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung (selanjutnya disebut sebagai Chatamarrasjid Ais 1), h. 41.

⁴² Fred B.G. Tumbuan (1998), "Perseroan Terbatas dan Organ-organnya (Sebuah Sketsa)", *Makalah*, Surabaya (selanjutnya disebut sebagai Fred B.G. Tumbuan 7), h.4.

Konsep lain yang berkaitan dengan tanggung jawab direksi adalah berkaitan dengan tanggung jawab berdasarkan prinsip *piercing the corporate veil*. Black menjelaskan mengenai konsep *piercing corporate veil* sebagai: "The doctrine which hold that the corporate structure which its attendant limited liability of stockholders maybe disregarded and personal liability imposed on stockholders, officers, and directors in the case of fraud."⁴³ Pada umumnya prinsip *piercing corporate veil* diartikan sebagai suatu proses untuk membebani tanggung jawab ke pundak orang atau perusahaan lain atas tindakan hukum yang dilakukan oleh perusahaan pelaku, tanpa mempertimbangkan bahwa sebenarnya perbuatan tersebut dilakukan oleh/atas nama perseroan pelaku. Dengan demikian, *piercing corporate veil* ini pada hakikatnya merupakan doktrin yang memindahkan tanggung jawab dari perusahaan kepada pemegang saham, direksi, atau komisaris, dan biasanya doktrin ini baru diterapkan jika ada klaim dari pihak ketiga kepada perseroan.

Doktrin *piercing corporate veil* ini juga dianut dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas. Dalam Pasal 3 Ayat (1) Undang-Undang Perseroan Terbatas dikatakan bahwa pemegang saham perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama perseroan dan tidak bertanggung jawab atas kerugian perseroan melebihi nilai saham yang telah diambarnya. Namun demikian, terbatasnya tanggung jawab pemegang saham tersebut dibatasi oleh Pasal 3 Ayat (2) yang menyatakan bahwa Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1) tidak berlaku apabila:

- a. persyaratan perseroan sebagai badan hukum belum atau tidak terpenuhi;
- b. pemegang saham yang bersangkutan baik langsung maupun tidak langsung dengan iktikad buruk memanfaatkan perseroan semata-mata untuk kepentingan pribadi;
- c. pemegang saham yang bersangkutan terlibat dalam perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh perseroan; atau
- d. pemegang saham yang bersangkutan baik langsung maupun tidak langsung secara melawan hukum menggunakan kekayaan perseroan, yang mengakibatkan kekayaan perseroan menjadi tidak cukup untuk melunasi utang perseroan.

⁴³ Henry Campbell Black, *Op. cit.*, p. 1033.

Sedangkan yang berkaitan dengan direksi dan komisaris perseroan dalam kaitannya dengan prinsip *piercing corporate veil* adalah Pasal 69 Ayat (3) dan Ayat (4), Pasal 97, dan Pasal 104 UUPT 2007. Adapun ketentuan Pasal 69 Ayat (3) UUPT 2007 menyatakan bahwa dalam hal laporan keuangan yang disediakan ternyata tidak benar dan/atau menyesatkan, anggota Direksi dan anggota Dewan Komisaris secara tanggung renteng bertanggung jawab terhadap pihak yang dirugikan. Sedangkan Pasal 69 Ayat (4) UUPT 2007 menyatakan bahwa Anggota Direksi dan anggota Dewan Komisaris dibebaskan dari tanggung jawab sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) apabila terbukti bahwa keadaan tersebut bukan karena kesalahannya.

Ketentuan Pasal 97 UUPT 2007 menjelaskan lebih lanjut mengenai tanggung jawab perseroan terbatas terutama sanksi jika direksi melakukan kelalaian dan kesalahan. Dalam Pasal 97 Ayat (2) UUPT 2007 menyatakan bahwa Pengurusan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), wajib dilaksanakan setiap anggota Direksi dengan iktikad baik dan penuh tanggung jawab. Sedangkan Pasal 97 Ayat (3) UUPT 2007 menyatakan bahwa Setiap anggota Direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi atas kerugian Perseroan apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2). Pasal 97 Ayat (6) UUPT 2007 dikatakan bahwa Atas nama Perseroan, pemegang saham yang mewakili paling sedikit 1/10 (satu persepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara dapat mengajukan gugatan melalui Pengadilan Negeri terhadap anggota Direksi yang karena kesalahan atau kelalaiannya menimbulkan kerugian pada Perseroan. Rudhi Prasetya menyatakan prinsip kehati-hatian direksi dalam menghindari kesalahan dan kelaian dengan menjalankan prinsip "*good corporate goverment*".⁴⁴

Dalam kaitan dengan prinsip *piercing corporate veil*, tanggung jawab direksi bisa dikurangi dan bahkan dibebaskan jika memenuhi kondisi-kondisi antara lain: tindakan direksi tersebut dalam rangka menjalankan keputusan RUPS, diterima oleh RUPS yang dibuat setelah tindakan tersebut, tindakan tersebut bermanfaat bagi perseroan tanpa melanggar hukum yang berlaku, terhadap direksi diberikan *release and discharge (et quit et de charge)* oleh RUPS, mengikuti pendapat dari pihak luar yang profesional seperti legal opini dari lawyer, *financial report* dari akuntan, pendapat tertulis dari *appraiser*.⁴⁵

⁴⁴ Rudhi Prasetya 1, *Op. cit.*, h. 197.

⁴⁵ Munir Fuady 1, *Op. cit.*, h. 88-89.

Prinsip pertanggungjawaban direksi tersebut di atas adalah prinsip tanggung jawab direksi pada umumnya. Dalam arti hal itu merupakan tanggung jawab direksi dalam menjalankan perseroan secara umum dan belum berkaitan dengan kepailitannya perseroan yang dikendalikan oleh direksi tersebut. Persoalan lebih lanjut adalah bagaimana jika tindakan direksi yang merupakan tanggung jawabnya baik selaku direksi maupun bertanggung jawab pribadi menyebabkan suatu perseroan itu bangkrut dan akhirnya dipailitkan?

Dalam hal perseroan mengalami pailit, maka tidak secara *a priori* direksi bertanggung jawab secara pribadi terhadap kondisi perseroan tersebut, namun tidak kebalikannya pula bahwa direksi mesti bebas dari tanggung jawab terhadap kepailitan perseroan terbatas tersebut. Di sinilah perlu pengkajian secara komprehensif mana yang merupakan tanggung jawab perseroan dan mana yang merupakan tanggung jawab pribadi dari direksi itu.

Pada prinsipnya, tanggung jawab direksi perseroan terbatas yang perusahaannya mengalami kepailitan adalah sama dengan tanggung jawab direksi yang perusahaannya tidak sedang mengalami kepailitan. Ada beberapa kondisi yang merupakan pengaturan lebih lanjut dari kelembagaan direksi berkaitan dengan kepailitannya perseroan terbatas ini. Pada prinsipnya direksi tidak bertanggung jawab secara pribadi terhadap perbuatan yang dilakukan untuk dan atas nama perseroan berdasarkan wewenang yang dimilikinya. Hal ini karena perbuatan direksi dipandang sebagai perbuatan perseroan terbatas yang merupakan subjek hukum mandiri sehingga perseroanlah yang bertanggung jawab terhadap perbuatannya perseroan itu sendiri yang dalam hal ini direpresentasikan oleh direksi. Namun, dalam beberapa hal direksi dapat pula dimintai pertanggungjawabannya secara pribadi dalam kepailitan perseroan terbatas ini.

Ketentuan normatif mengenai tanggung jawab direksi dalam hal terjadinya kepailitan perseroan terbatas adalah apa yang dikonstatir dalam Pasal 104 Ayat (2) UUPT 2007. Pasal 104 Ayat (2) UUPT 2007 menyatakan bahwa Dalam hal kepailitan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) terjadi karena kesalahan atau kelalaian Direksi dan harta pailit tidak cukup untuk membayar seluruh kewajiban Perseroan dalam kepailitan tersebut, setiap anggota Direksi secara tanggung renteng bertanggung jawab atas seluruh kewajiban yang tidak terlunasi dari harta pailit tersebut. Kemudian Pasal 104 Ayat (4) Anggota Direksi tidak bertanggung jawab atas kepailitan Perseroan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) apabila dapat membuktikan:

- a. kepailitan tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya;
- b. telah melakukan pengurusan dengan itikad baik, kehati-hatian, dan penuh tanggung jawab untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan;
- c. tidak mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan yang dilakukan; dan
- d. telah mengambil tindakan untuk mencegah terjadinya kepailitan.

Jerry Hoff menafsirkan bahwa ketentuan Pasal 90 Ayat (2) UUPT 1995 merupakan ketentuan yang lebih tegas mengenai tanggung jawab direktur dalam hal terjadinya pailit atas perseroan:⁴⁶

The applicable rules for the liability of managing directors in bankruptcy are more severe. According to Article 90 CL every member of the management board is jointly and severally liable for the losses resulting from the insolvency, in the case where (i) the insolvency occurs because of the fault or negligence of the management board and (ii) the assets of the company are not sufficient to cover the losses resulting from the insolvency. Since this provision in the Indonesian Company Law does not refer to the persons it seeks to protect, arguably this means that it is wide enough to allow not only shareholders but also creditors, potential investors and employees to claim against the managing directors. The claim will be for the full amount of the shortfall in the bankruptcy.

Namun demikian, bukanlah hal yang mudah untuk membuktikan bahwa direksi telah melakukan kesalahan dan/atau kelalaian sehingga menyebabkan suatu perseroan mengalami kebangkrutan yang berujung pada kepailitan. Fenomena seperti ini sudah sejak dahulu terjadi, seperti di London kasus yang sangat terkenal, yakni *Salomon V Salomon Co. Ltd.* yang akan diuraikan di bawah nanti. Jerry Hoff mencontohkan beberapa tindakan yang dapat dikategorikan sebagai kesalahan atau kelalaian direksi, yakni:

- *willful or careless neglect in carrying out fundamental management duties, such as conducting proper bookkeeping and other record keeping;*
- *implementing, without proper preparation, decisions that will have far-reaching financial consequences;*
- *allowing clearly incompetent directors to bind the company without financial limitations;*

⁴⁶ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 154 – 155.

- *failing to provide information to the supervisory board, thereby preventing them from properly performing their supervisory functions;*
- *neglecting credit limits;*
- *failing to take proper and timely precautions against clearly foreseeable risks;*
- *failing to investigate the creditworthiness of contract partners to whom the company delivers goods or services on credit, or prolonging credit for an excessive period;*⁴⁷

Dari pengaturan ini, maka sebenarnya ada benang merah antara tanggung jawab direksi perseroan terbatas tidak dalam pailit dan tanggung jawab direksi dalam hal perseroan terbatas mengalami pailit. Dengan demikian, berbagai teori tanggung jawab direksi di atas dapat dipakai pula untuk mengukur tanggung jawab direksi dalam hal perseroan terbatas mengalami kepailitan. Sedangkan Pasal 90 Ayat (3) UUPT adalah merupakan implikasi yuridis dari sifat kolegialitas dari direksi di mana segenap direksi bertanggung jawab secara renteng (*jointly and severely*). Sehingga bagi anggota direksi yang berkehendak untuk melepaskan tanggung jawab renteng tersebut, maka anggota direksi itu wajib membuktikan mengenai hal itu.

Fred Tumbuan⁴⁸ memberikan catatan tentang ketentuan Pasal 90 Ayat (2) dan Ayat (3) ini bahwa sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 85 Ayat (1) UUPT bahwa tugas, wewenang, dan tanggung jawab pengurusan PT untuk kepentingan dan usaha PT dipercayakan dan dibebankan kepada setiap anggota direksi tanpa kecuali, maka baik kelalaian maupun kesalahan seorang atau lebih anggota direksi berakibat bahwa seluruh direksi, yaitu masing-masing anggota direksi harus menanggung akibatnya. Tanggung jawab kolegial (*collegiale aansprakelijkheid*) ini yang dimaksud dalam Pasal 90 Ayat (2) UUPT. Selanjutnya, yang harus membuktikan bahwa kepailitan telah terjadi karena kesalahan atau kelalaian direksi PT adalah pihak yang mendalilkannya. Apabila pihak dimaksud berhasil membuktikan hal tersebut, maka sesuai ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 90 Ayat (2) UUPT setiap anggota direksi karena hukum secara tanggung renteng bertanggung jawab atas kerugian akibat kepailitan PT yang tidak dapat ditutup oleh kekayaan PT, kecuali anggota direksi

⁴⁷ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 155.

⁴⁸ Fred B.G. Tumbuan, *Op. cit.*, h. 295-296.

yang merasa dirinya tidak salah atau lalai dapat membuktikan bahwa kepailitan PT bukan karena kesalahan atau kelalaiannya. Sesuai ketentuan yang dimaksud Pasal 90 Ayat (3) UUPT beban pembuktian ada pada anggota direksi tersebut.

Sama dengan pendapat Fred Tumbuan tersebut, Sutan Remy Sjahdaeny mengatakan bahwa dengan berlakunya ketentuan Pasal 90 Ayat (2) UUPT tersebut, maka dapat kita ketahui bahwa Undang-Undang Perseroan Terbatas Indonesia bukan saja mengakui tetapi juga menegaskan bahwa direksi suatu perseroan harus bertanggung jawab secara pribadi, yaitu sampai kepada harta pribadinya, untuk menutup kekurangan utang perseroan yang dipimpinnya apabila pailitnya suatu perseroan yang dipimpinnya terjadi karena kesalahan atau kelalaian direksi dan hasil penjualan kekayaan perseroan itu tidak cukup untuk menutup semua utang-utang perseroan dan biaya-biaya perseroan yang harus ditutup dengan hasil penjualan harta kekayaan itu.⁴⁹

Persoalan lebih lanjut dari ketentuan Pasal 90 Ayat (2) UUPT adalah apa yang dimaksud dengan kesalahan atau kelalaian sehingga menjadikan direksi bertanggung jawab secara pribadi. Mengenai hal ini saya menyitir pendapat dari Sutan Remy Sjahdeiny bahwa yang dimaksud dengan kesalahan dalam Pasal 90 Ayat (2) UUPT itu ialah kesengajaan, karena dalam Pasal 90 Ayat (2) UUPT itu disebut pula secara tersendiri unsur kelalaian. Dalam hukum dikenal ada tiga tingkat atau derajat kelalaian (*culpa*), yaitu *lata culpa* atau kelalaian berat, *levis culpa* atau kelalaian wajar dan *levissima culpa* atau kelalaian ringan. Sehubungan dengan pembagian derajat kelalaian tersebut, tingkat kelalaian mana yang dimaksudkan dalam Pasal 90 Ayat (2) UUPT itu? Apakah direksi harus bertanggung jawab secara tanggung renteng sebagaimana dimaksud dalam Pasal 90 Ayat (2) UUPT tersebut hanya apabila tingkat kelalaiannya adalah kelalaian berat (*lata culpa* atau *gross negligence*) atau harus juga bertanggung jawab sekalipun kelalaian itu merupakan kelalaian ringan (*levissima culpa*). Sutan Remi sependapat dengan sikap pengadilan-pengadilan Amerika Serikat bahwa anggota direksi perseroan dalam menjalankan tugasnya hanya bertanggung jawab apabila kelalaian yang dilakukannya adalah kelalaian berat (*gross negligence*).⁵⁰

⁴⁹ Sutan Remy Sjahdeiny, *op. cit.* h. 439.

⁵⁰ *Ibid.*, h. 440-441.

Aspek kolegialitas bisa menciptakan ketidakadilan dari anggota direksi yang tidak melakukan perbuatan tertentu namun dapat dimintai pertanggungjawaban. Untuk menjembatani persoalan ketidakadilan ini, pendapat Rudhi Prasetya⁵¹ sangat tepat yang menyatakan bahwa sebenarnya penting ketentuan dalam anggaran dasar yang mengatur mengenai lembaga rapat direksi benar-benar diimplementasikan dan jangan sekadar dijadikan hiasan. Agar direksi dalam mengambil keputusan benar-benar telah dirundingkan di antara segenap anggota direksi, yang notabene di antara mereka bertanggung jawab secara kolektif.

Jerry Hoff mencontohkan kasus seorang direktur yang mengeluarkan suara menentang keputusan rapat direksi yang bersangkutan dapat menjadi contoh pembebasan dari kesalahan perorangan. Lebih lanjut Hoff menjelaskan sebagai berikut:

*The case of a director who voted against the resolution at the relevant board meeting may be an example of individual exoneration. In such a case, it is advisable for the director to have his vote recorded in the minutes. A director may also avoid liability in the event that he was temporarily absent at the time the resolution concerned was prepared and adopted, and had been implemented upon his return.*⁵²

Mengenai tanggung jawab direksi yang perseroannya mengalami pailit, Munir Fuady menyatakan bahwa apabila suatu perseroan pailit, maka tak sekonyong-konyong (tidak demi hukum) pihak direksi harus bertanggung jawab secara pribadi. Agar pihak anggota direksi dapat dimintakan tanggung jawab pribadi ketika suatu perusahaan pailit, haruslah memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. terdapatnya unsur kesalahan (kesengajaan) atau kelalaian dari direksi (dengan pembuktian biasa);
2. untuk membayar utang dan ongkos-ongkos kepailitan, haruslah diambil terlebih dahulu dari aset-aset perseroan. Bila aset perseroan tidak mencukupi, barulah diambil aset direksi pribadi;
3. diberlakukan pembuktian terbalik (*omkering van bewijslast*) bagi

⁵¹ Rudhi Prasetya (2000), "Aspek Hukum Penerapan Good Corporate Governance", *Makalah*, disampaikan dalam Lokakarya Pengelolaan Perusahaan yang Baik (Good Corporate Governance), Jakarta (selanjutnya disebut sebagai Rudhi Prasetya 4), h. 3.

⁵² Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 156.

anggota direksi yang dapat membuktikan bahwa kepailitan perseroan bukan karena kesalahan (kesengajaan) atau kelalaiannya.⁵³

Problematika berikutnya mengenai tanggung jawab direksi berkaitan dengan Pasal 104 Ayat (2) UUPT 2007 adalah bagaimana mekanisme permintaan pertanggungjawaban direksi yang karena kesalahan atau kelalaiannya menyebabkan perseroan terbatas tersebut pailit? Apakah pertanggungjawaban tersebut secara *mutatis mutandis* berlaku terhadap direksi, di mana kurator langsung meminta pertanggungjawaban pribadi terhadap direksi, ataukah diperlukan suatu acara gugatan ke pengadilan? Permohonan permintaan pertanggungjawaban pribadi direksi tersebut melalui gugat biasa ataukah melalui permohonan pailit terhadap direksi tersebut? Semua problematika ini tidak terdapat ketentuannya di dalam Undang-Undang Kepailitan maupun di dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas. Problematika ini dapat menjadi suatu kajian yang menarik.

Sementara itu, dalam Undang-Undang Kepailitan sendiri tidak ada ketentuan yang mengatur mengenai tanggung jawab direksi dalam hal perseroan terbatas dipailitkan. Ketiadaan pengaturan ini sangat disesalkan mengingat kepailitan mayoritas mengenai perseroan terbatas dan juga mengingat banyak ketentuan normatif yang berkaitan dengan persyaratan tertentu, seperti untuk dapat mencalonkan dalam suatu jabatan publik disyaratkan seseorang tidak sedang dinyatakan pailit dan bahkan di dalam jabatan privat pun demikian pula, seperti untuk dapat menjadi direksi perseroan terbatas, maka ia tidak boleh pernah dinyatakan pailit.

Ketentuan Pasal 1365 KUH Perdata yang mengatur mengenai *on-rechtmatige daad* sebenarnya juga bisa dijadikan alternatif lain untuk meminta pertanggungjawaban direksi yang telah melakukan kesalahannya sehingga mengakibatkan pihak ketiga dirugikan. Hal ini pernah terjadi dalam kasus kepailitan antara PT Mega Surya Finance (pemohon pailit) melawan PT Great Star Perdana Indonesia yang kasus posisinya sebagai berikut:

PT Indosurya Mega Finance (PT IMF) mengajukan permohonan pailit terhadap PT Greatstar Perdana Indonesia (PT GPI), karena PT GPI belum membayar utangnya yang jatuh tempo dan dapat ditagih ber-

⁵³ Munir Fuady (2002), *Doktrin-doktrin Modern dalam Corporate Law dan Eksistensinya dalam Hukum Indonesia*, Citra Aditya Bhakti, Bandung (selanjutnya disebut sebagai Munir Fuady 3), h. 26.

dasarkan perjanjian fasilitas anjak piutang sehubungan dengan penerbitan surat sanggup. PT IMF adalah pemegang surat sanggup yang diterbitkan oleh PT GPI. Menurut PT IMF, PT GPI mempunyai kreditor selain dia. PT GPI mengakui ia berutang kepada PT IMF berdasarkan perjanjian fasilitas anjak piutang. Namun PT GPI menolak keabsahan dari surat *promise* yang dijadikan dasar tagihan utang, karena surat itu tidak dibuat sebagaimana mestinya dan tidak ada persetujuan dari Dewan Komisaris sesuai dengan ketentuan Anggaran Dasar PT GPI. Majelis Hakim Niaga tidak sependapat dengan dalil PT GPI tersebut. Surat *promise* cukup dibuat dengan memenuhi ketentuan Pasal 174 KUHD dan persyaratan mengenai persetujuan Dewan Komisaris berdasarkan Anggaran Dasar hanyalah bersifat internal perusahaan. Majelis Hakim Niaga berkesimpulan bahwa atas dasar bukti yang ada ketentuan Pasal 1 Ayat (1) UUK 1998 telah terpenuhi. Permohonan pailit dikabulkan. PT GPI mengajukan permohonan kasasi dengan dalil yang pada dasarnya menyatakan bahwa Majelis Hakim Niaga telah melakukan kesalahan berat mengenai ketentuan hukum. Ada beberapa dalil yang diajukan oleh PT GPI dan Majelis Hakim Kasasi membenarkan satu dari padanya. Yaitu bahwa penerbitan surat *promise* (surat sanggup) oleh PT GPI harus memperoleh persetujuan dari Dewan Komisaris sesuai dengan ketentuan Anggaran Dasar PT GPI. Cukup dengan pertimbangan tersebut, Majelis Hakim Kasasi berpendapat bahwa permohonan pailit harus ditolak. Permohonan kasasi ditolak dan permohonan pailit dibatalkan.

Dalam kasus ini jelas tindakan direktur perseroan telah melanggar ketentuan Pasal 85 Ayat (1) UUP 1995, Pasal 85 Ayat (1) UUP 1995 menyatakan bahwa setiap anggota direksi wajib dengan iktikad baik dan penuh tanggung jawab menjalankan tugas untuk kepentingan dan usaha perseroan. Karena telah melanggar Pasal 85 Ayat (1) UUP 1995, maka direksi tersebut memenuhi kualifikasi ketentuan Pasal 85 Ayat (2) UUP 1997, Pasal 85 Ayat (2) UUP 1997 menyatakan setiap anggota direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1). Maka dari itu pihak ketiga yang dirugikan tersebut dapat menggunakan ketentuan tentang perbuatan melanggar hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata, di samping juga ketentuan-ketentuan UUP itu sendiri.

Di samping pertanggungjawaban perdata (*civil liability*) tersebut, direksi dapat dikenakan pertanggungjawaban pidana (*criminal liability*)

dalam kepailitan perseroan terbatas ini. Ketentuan pidana ini berkaitan dengan tindakan organ perseroan setelah perseroan terbatas tersebut dinyatakan pailit dan juga berkaitan dengan terjadinya pailit perseroan terbatas. Ketentuan pertanggungjawaban pidana terhadap direksi ini antara lain diatur dalam Pasal 398 dan 399 KUHP.

Pasal 398 KUHP menyatakan:

"Seorang pengurus atau komisaris perseroan terbatas, maskapai andil Indonesia, atau perkumpulan koperasi yang dinyatakan pailit atau yang penyelesaiannya oleh pengadilan telah diperintahkan, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan:

1. bila yang bersangkutan turut membantu atau mengizinkan untuk melakukan perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan anggaran dasar, yang menyebabkan seluruh atau sebagian besar dari kerugian yang diderita oleh perseroan, maskapai, atau perkumpulan;
2. bila yang bersangkutan dengan maksud untuk menanggukkan kepailitan atau penyelesaian perseroan, maskapai, atau perkumpulan, turut membantu atau mengizinkan peminjaman uang dengan syarat-syarat yang memberatkan, padahal ia tahu bahwa kepailitan atau penyelesaiannya tidak dapat dicegah lagi;
3. bila yang bersangkutan dapat dipersalahkan tidak memenuhi kewajiban seperti tersebut dalam Pasal 6 alinea pertama KUHD dan Pasal 27 Ayat 1 ordonansi tentang maskapai andil Indonesia, atau bahwa buku-buku dan surat-surat yang memuat catatan-catatan dan tulisan-tulisan yang disimpan menurut pasal tadi, tidak dapat diperlihatkannya dalam keadaan tak diubah.

Sedangkan **Pasal 399 KUHP** menyatakan:

"Pengurus atau komisaris perseroan terbatas, Maskapai Andil Indonesia, atau perkumpulan koperasi yang dinyatakan pailit atau yang penyelesaiannya oleh pengadilan telah diperintahkan, diancam dengan pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun bila yang bersangkutan mengurangi secara curang hak-hak pemiutangan pada perseroan, maskapai, atau perkumpulan untuk:

1. membuat pengeluaran yang tidak ada atau tidak membukukan pendapatan atau menarik barang sesuatu dari *boedel*;
2. telah memindahtangankan barang sesuatu dengan cuma-cuma atau jelas di bawah harganya;
3. dengan suatu cara menguntungkan salah seorang pemiutang pada

- waktu kepailitan atau penyelesaian, ataupun pada saat dia tahu bahwa kepailitan atau penyelesaian tadi tidak dapat dicegah lagi;
4. tidak memenuhi kewajibannya nuntuk membuat catatan menurut Pasal 6 alinea pertama KUHD atau Pasal 27 (1) ordonansi tentang maskapai andil Indonesia, dan tentang menyimpan dan memperlihatkan buku-buku, surat-surat, dan tulisan-tulisan menurut pasal-pasal itu.

Dari ketentuan-ketentuan sebagaimana dimaksud dalam kedua pasal ini dapat disimpulkan bahwa baik anggota direksi maupun komisaris perseroan terbatas dapat dituntut secara pidana bila mereka telah menyebabkan kerugian para kreditor perseroan terbatas dan dapat dikenakan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan jika mereka turut serta dalam atau memberi persetujuan atas perbuatan-perbuatan yang melanggar anggaran dasar PT dan perbuatan-perbuatan tersebut mengakibatkan kerugian berat sehingga perseroan terbatas jatuh pailit, atau turut serta dalam atau memberi persetujuan atas pinjaman dengan persyaratan yang memberatkan dengan maksud menunda kepailitan PT, atau lalai dalam mengadakan pembukuan sebagaimana diwajibkan oleh UUPT dan anggaran dasar PT. Selanjutnya, baik direksi maupun komisaris PT yang telah dinyatakan dalam keadaan pailit dapat dituntut secara pidana dan dikenakan pidana penjara paling lama tujuh tahun bila merekayasa pengeluaran/utang dengan maksud mengurangi secara curang hak-hak para kreditor PT atau mengalihkan kekayaan PT dengan cuma-cuma atau dengan harga jauh di bawah kewajaran.

Bagaimana dengan mantan direksi perseroan yang telah diberikan *acquit et decharge* oleh Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) kemudian perseroan tersebut pailit dan mantan direksi memenuhi ketentuan Pasal 398 dan/atau 399 KUHP tersebut? Kendatipun mantan direksi tersebut telah memperoleh *acquit et decharge* yang diberikan RUPS, mantan direksi ini tetap dapat dikenai ketentuan Pasal 398 atau 399 KUHP ini karena pembebasan dan pelunasan (*acquit et decharge*) yang diberikan RUPS tidak dapat mencakup tindak pidana yang telah dilakukan mantan anggota direksi sebab hal demikian bukanlah di dalam kewenangan RUPS.

Dalam kepustakaan, terdapat apa yang disebut sebagai kejahatan kepailitan (*bankruptcy fraud*). Menurut Munir Fuady kejahatan kepailitan adalah suatu jenis kejahatan kerah putih (*white color crime*) yang mengambil kredit atau pinjaman sebagai pola utamanya, yang meli-

batkan orang atau perusahaan, yang meminjam uang atau membeli dengan kredit sejumlah barang dari satu atau lebih kreditor kemudian mengambil uang atau barang tersebut untuk kepentingan pribadi, menyembunyikan, atau menjualnya, kemudian menyatakan dirinya atau perusahaannya pailit melalui pengadilan, dengan tujuan agar utang atau kreditnya tidak perlu dibayar lagi.⁵⁴ Terhadap kejahatan seperti ini sebenarnya lebih mengarah kepada aspek kejahatan pada umumnya dan kurang berkaitan dengan teori-teori pertanggungjawaban direksi perseroan seperti tersebut di atas. Kejahatan kepailitan ini tentunya dapat dikenakan Pasal 398 dan 399 KUHP dan bahkan Pasal penipuan 378 KUHP.

5.2 TANGGUNG JAWAB KOMISARIS PT ATAS TERJADINYA PAILIT PT

Organ perseroan terbatas yang cukup penting lainnya adalah komisaris. Undang-Undang Perseroan Terbatas menentukan keberadaan komisaris merupakan keharusan dalam sebuah perseroan terbatas. Berbeda dengan ketentuan sebelum UUPT, yakni dalam Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) yang tidak mengharuskan adanya lembaga komisaris ini, walaupun dalam praktiknya kebanyakan perseroan terbatas yang didirikan berdasarkan ketentuan-ketentuan KUHD tersebut pada waktu itu terdapat lembaga komisaris ini.

Lembaga komisaris menurut konsep UUPT merupakan lembaga perseroan terbatas yang independen dari pengaruh kepentingan pemegang saham. Komisaris bertugas demi kepentingan perseroan itu sendiri. Hal ini berbeda dengan konsep yang lama dalam KUHD di mana komisaris adalah mewakili kepentingan pemegang saham. Dalam Pasal 114 Ayat (2) UUPT 2007 secara tegas menyebutkan bahwa setiap anggota Dewan Komisaris wajib dengan iktikad baik, kehati-hatian, dan bertanggung jawab dalam menjalankan tugas pengawasan dan pemberian nasihat kepada Direksi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 108 Ayat (1) untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan.

Fungsi komisaris sebagaimana dikonsatir dalam UUPT adalah bertugas mengawasi kebijaksanaan direksi dalam menjalankan perseroan serta memberikan nasihat kepada direksi. Dalam anggaran dasar perseroan terbatas juga sering kali menyatakan hal yang sama mengenai

⁵⁴ Munir Fuady (2004), *Bisnis Kotor Anatomi Kejahatan Kerah Putih*, Citra Aditya Bhakti, Bandung (selanjutnya disebut Munir Fuady 4), h.161-162.

tugas komisaris ini. Undang-Undang Perseroan Terbatas tidak mengatur lebih lanjut bagaimana cara melaksanakan pengawasan tersebut. Dalam kepustakaan dikatakan bahwa pengawasan adalah suatu tindakan yang dilakukan oleh atasan untuk melakukan penilaian terhadap hasil pekerjaan bawahan apakah sesuai dengan suatu pedoman atau kebijaksanaan yang ditetapkan sebelumnya.⁵⁵ Apabila terjadi penyimpangan perlu dilakukan tindakan untuk memperbaikinya. Penilaian terhadap bawahan hanya dapat dilakukan apabila tersedia informasi yang diperlukan. Sumber informasi yang paling sering digunakan oleh komisaris adalah berbagai jenis laporan berkala atau insidental yang diterima dari direksi.

Mengenai bentuk pengawasan yang dilakukan oleh komisaris adalah sebagaimana yang dikemukakan Rudhi Prasetya adalah:⁵⁶

Mengenai klausula dalam anggaran dasar yang menentukan komisaris ikut menandatangani neraca keuangan yang setidak-tidak setiap tahun, atau secara berkala harus disusun oleh direksi sebagai wujud pertanggungjawaban Direksi, merupakan salah satu bentuk dari wewenang komisaris dalam menjalankan pengawasan terhadap direksi.

Yang jelas dalam rangka pengawasan inilah, maka diharuskan dalam anggaran dasar dicantumkan ketentuan kewenangan komisaris baik bersama-sama atau sendiri-sendiri setiap waktu dalam jam kerja kantor memasuki bangunan dan halaman atau tempat lain yang digunakan atau yang dikuasai oleh perseroan, dan berhak memeriksa semua pembukuan, surat dan alat bukti lainnya, memeriksa dan mencocokkan keadaan uang kas dan lain-lain serta dan berhak untuk mengetahui segala tindakan yang telah dijalankan direksi.

Termasuk sebagai wewenang kontrol komisaris ketentuan dalam anggaran dasar yang menyatakan perlu ikut sertanya komisaris atau persetujuan komisaris untuk beberapa perbuatan tertentu yang akan dilakukan Direksi.

Jadi Rudhi Prasetya menitikberatkan fungsi komisaris pada tiga hal, yakni:

1. ikut menandatangani *financial report* yang disusun oleh direksi;
2. memeriksa segala pembukuan dan dokumen-dokumen lainnya;
3. memberikan persetujuan terhadap perbuatan-perbuatan tertentu yang akan dilakukan direksi.

⁵⁵ Moenaf H. Regar (2000), *Dewan Komisaris Peranannya Sebagai Organ Perseroan*, Bumi Aksara, Jakarta, h. 64.

⁵⁶ Rudhi Prasetya 4, *Op. cit.*, h. 4.

Dalam praktik, pengawasan secara umum dan komprehensif yang dilakukan oleh komisaris lazimnya bertitik tolak dari *budget* perusahaan (anggaran keuangan). Anggaran keuangan yang disusun dengan baik merupakan perangkat yang efektif untuk melakukan pengawasan. Semua penyimpangan yang dilaporkan dapat dianalisis dan tindakan perbaikan dapat segera dilakukan sehingga dapat mengurangi atau mencegah timbulnya kerugian. Apabila perseroan tidak memiliki anggaran keuangan, biasanya pengawasan dilakukan dengan cara membandingkan realisasi atau hasil yang sebenarnya dengan rencana atau yang dianggarkan.⁵⁷ Di samping itu dalam anggaran dasar perseroan biasanya tugas pengawasan dari komisaris meliputi:

1. melakukan pengamatan secara fisik dengan cara mengunjungi kantor, pabrik, gudang, dan sebagainya;
2. mengajukan pertanyaan secara lisan atau tertulis kepada direksi mengenai hal yang berhubungan dengan tugas direksi;
3. meminta tenaga ahli seperti akuntan, konsultan hukum, atau konsultan manajemen untuk membantu komisaris dalam melakukan pengawasan.⁵⁸

Adapun tanggung jawab hukum dari komisaris adalah bertitik tolak dari ketentuan Pasal 114 Ayat (2) UUP 2007 yang menyatakan bahwa setiap anggota Dewan Komisaris wajib dengan iktikad baik, kehati-hatian, dan bertanggung jawab dalam menjalankan tugas pengawasan dan pemberian nasihat kepada Direksi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 108 Ayat (1) untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan. Kepentingan perseroan secara normatif tidak identik dengan kepentingan pemilik perseroan (pemegang saham), walaupun tidak harus selalu bertentangan. Perseroan terbatas merupakan badan hukum yang notabene sebagai subjek hukum mandiri yang memiliki harta kekayaan dan kewajiban yang mempunyai kepentingan yang tidak selalu identik dengan kepentingan pemilikinya. Apabila tujuan dari perseroan adalah untuk memperbesar kekayaannya, maka kepentingan pemilikinya adalah untuk memperoleh pendapatan melalui pemilikan sahamnya berdasarkan harga saham dan dividen yang diterimanya. Ketentuan normatif ini mempunyai arti bahwa komisaris harus mendahulukan kepentingan perusahaan di atas kepentingan pemilik perusahaan. Dengan demikian, komisaris

⁵⁷ Moenaf H. Regar, *Op. cit.*, h. 64

⁵⁸ *Ibid.*

bukan mewakili pemegang saham dan tidak harus selalu berpihak kepada mereka.

Ketentuan normatif ini merupakan benang merah untuk menentukan tanggung jawab komisaris baik perseroan dalam keadaan sehat maupun dalam hal perseroan sedang mengalami kepailitan. Fungsi utama komisaris adalah melakukan pengawasan. Melakukan pengawasan adalah suatu tindakan mengusahakan agar suatu kegiatan dilaksanakan sesuai dengan yang telah digariskan atau menilai apakah yang telah dilaksanakan sesuai dengan yang direncanakan. Pengawasan yang baik adalah cara pemantauan tepat waktu yang dapat mengetahui penyimpangan sehingga kerugian dapat dicegah atau setidaknya diminimalisasi. Gagal melakukan pengawasan dapat menyebabkan kerugian pada pihak lain. Kerugian ini akan terjadi pada perseroan itu sendiri, kerugian terhadap pemegang saham selaku pemilik perseroan, dan bahkan kerugian pada pihak luar ketiga.

Kerugian yang terjadi ini pada skala yang kecil mungkin tidak sampai memengaruhi *financial performance* (kinerja keuangan), akan tetapi dalam skala besar kemungkinan kerugian ini bisa menjadi penyebab kebangkrutan perusahaan yang bisa berujung pada kepailitan. Terhadap kerugian ini tentunya *stakeholder* bisa meminta pertanggungjawaban hukum terhadap komisaris ini, selain juga pada direksi. Pada keadaan tertentu bisa juga komisaris bertanggung jawab secara pribadi berdasarkan teori *fiduciary duties* dan teori *piercing the corporate veil* seperti yang berlaku pada direksi.

Salah satu doktrin yang penting dalam konteks pengembangan tanggung jawab komisaris adalah doktrin *fiduciary duty*. Undang-Undang Perseroan Terbatas mengisyaratkan bahwa *fiduciary duty* bukan hanya untuk direksi tetapi juga untuk organ perseroan yang lain, yakni, komisaris dan pemegang saham. Prinsip *fiduciary duty* bagi komisaris dapat dilihat dalam Pasal 114 Ayat (2) UUPT 2007 yang menyatakan bahwa setiap anggota Dewan Komisaris wajib dengan iktikad baik, kehati-hatian, dan bertanggung jawab dalam menjalankan tugas pengawasan dan pemberian nasihat kepada Direksi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 108 Ayat (1) untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan. Sedangkan pada komisaris tanggung jawabnya selalu bersama-sama secara keseluruhan atau secara majelis, yang berarti seorang anggota komisaris tidak dapat bertindak sendiri terlepas dari anggota lainnya. Komisaris harus selalu bertindak bersama-sama (majelis).

Ketiadaan pembebasan tanggung jawab komisaris sebagaimana direksi seperti yang diatur dalam Pasal 85 Ayat (2) UUPT 1995 cukup mengherankan dan akan menyulitkan komisaris yang tidak ikut berbuat tetapi harus ikut bertanggung jawab. Saya sependapat dengan pendapat Hoff yang memberikan solusi mengenai kebuntuan ketentuan normatif ini. Hoff menyarankan untuk menggunakan title perbuatan melanggar hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata untuk menggugat anggota komisaris yang telah merugikan pihak lain. Hoff secara lebih detail menguraikan sebagai berikut:

A commissioner is obliged with good faith and a full sense of responsibility to perform his duties to further the interests and business of the company (article 98 UUPT). Surprisingly, no provision exists which applies to commissioners, which corresponds to article 85 UUPT and which expressly provides that a director will be personally liable for his mistakes and negligence. Despite the absence of a corresponding provision, it seems obvious that a commissioner would be personally liable for his mistakes and negligence should any party initiate an action against him. The commissioner's liability may in that case be based on tort (article 1365 KUH Perdata).⁵⁹

Doktrin *percieng the corporate veil* juga berlaku bagi komisaris. Dalam hal-hal tertentu, komisaris secara pribadi dapat juga dimintai pertanggungjawabannya atas kegiatan yang dilakukan perusahaan. Namun, dibandingkan direksi pengaruh doktrin *percieng the corporate veil* ini tidak terlalu besar bagi komisaris. Hal ini berkaitan dengan kedudukan maupun kewenangan komisaris dalam perseroan terbatas hanyalah sebatas pihak pengawas dan tidak melakukan suatu pengu-rusan.

Doktrin *percieng the corporate veil* bagi komisaris dapat terkait dengan hal-hal sebagai berikut:⁶⁰

1. kegagalan komisaris menjalankan *fiduciary duty*;
2. ketidakbenaran laporan tahunan.

Apabila komisaris bersalah atau lalai dalam menjalankan *fiduciary duty*, yakni tidak dengan iktikad baik dan bertanggung jawab menjalankan tugas untuk kepentingan perusahaan, maka komisaris harus bertanggung jawab secara hukum. Apabila komisaris sudah dianggap bersalah, maka seluruh anggota dewan komisaris ikut bertanggung

⁵⁹ Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 158.

⁶⁰ Munir Fuady 3, *Op. cit.*, h. 28.

jawab. Demikian pula dalam laporan tahunan. Apabila laporan tahunan ternyata tidak benar, maka direksi bersama komisaris bertanggung jawab secara renteng. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 69 Ayat (3) UUP 2007 menyatakan bahwa dalam hal laporan keuangan yang disediakan ternyata tidak benar dan/atau menyesatkan, anggota Direksi dan anggota Dewan Komisaris secara tanggung renteng bertanggung jawab terhadap pihak yang dirugikan.

Sebagaimana pula dalam ketentuan yang berlaku bagi direksi, maka komisaris berhak pula untuk melakukan pembuktian terbalik agar ia dibebaskan dari tanggung jawab secara renteng baik dengan lembaga direksi maupun antaranggota komisaris itu sendiri. Akan tetapi, pembebasan tanggung jawab komisaris ini hanya terbatas pada laporan tahun atas kinerja perseroan dan tidak pada hal yang di luar itu. Hal ini diatur dalam Pasal 69 Ayat (4) UUP 2007 yang menyatakan bahwa Anggota Direksi dan anggota Dewan Komisaris dibebaskan dari tanggung jawab sebagaimana dimaksud pada ayat (3) apabila terbukti bahwa keadaan tersebut bukan karena kesalahannya. Dengan demikian, bisa saja ada anggota direksi ataupun komisaris yang tidak bertanggung jawab secara hukum apabila ia dapat membuktikan bahwa dirinya tidak bersalah atau tidak melakukan kelalaian.

Selain melakukan pengawasan, komisaris berwenang pula untuk memberikan nasihat kepada direksi. Seandainya pada kondisi tertentu memberikan nasihat kepada direksi, misalnya untuk tidak melakukan diversifikasi usaha yang keluar dari *business core* dari perseroan, akan tetapi direksi tetap melakukan hal tersebut, maka direksilah yang harus bertanggung jawab terhadap tindakannya tersebut. Hal ini pernah terjadi dalam kasus Bank Duta yang menderita kerugian lebih dari 800 miliar karena perbuatan yang dilakukan oleh manajer dan direksinya dan hal itu tidak pernah dilaporkan kepada komisaris padahal komisaris pernah memberikan nasihat untuk tidak melakukan transaksi yang bukan merupakan *business core* dari bank. Dalam kasus yang menyebabkan Bank Duta tersebut bangkrut yang kemudian dilikuidasi tentunya menjadi tanggung jawab direksi dan manajernya dan komisaris bisa bebas dari tanggung jawab tersebut baik tanggung jawab keperdataan yang sifatnya tanggung jawab pribadi maupun tanggung jawab kepidanaan.

Ketentuan pidana yang bisa dipertanggungjawabkan kepada komisaris dalam kepailitan perseroan terbatas adalah sama dengan ketentuan pidana yang dikenakan kepada direksi perseroan, yakni Pasal 398

dan 399 KUHP, seperti tersebut di atas, karena pasal-pasal tersebut secara eksplisit menyebutkan pula komisaris.

5.3 TANGGUNG JAWAB PEMEGANG SAHAM ATAS TERJADINYA PAILIT PT

Organ perseroan lain yang sangat penting dari perseroan terbatas adalah pemegang saham. Pemegang saham inilah yang secara ekonomis merupakan pemilik dari suatu perseroan terbatas, walaupun secara yuridis bahwa perseroan terbatas adalah milik dari perseroan terbatas itu sendiri yang mempunyai kedudukan yang mandiri sebagai pengemban hak dan kewajiban dalam lalu lintas kehidupan subjek hukum.

Kedudukan pemegang saham sangat penting dalam suatu perseroan terbatas. Rudhi Prasetya menyatakan bahwa para pemegang saham yang paling berkepentingan terhadap PT.⁶¹ Kepentingan itu berupa:

1. memperoleh pembagian keuntungan tahunan yang disebut dividen dalam hal PT memperoleh keuntungan;
2. dan sekiranya saham PT memasuki pasar modal, maka akan memperoleh keuntungan jika harga kurs saham dalam bursa naik (*capital gain*);
3. memperoleh pembagian sisa harta kekayaan PT dalam hal PT bubar.

Untuk menyalurkan kepentingan para pemegang saham itulah diadakan organ ketiga, yaitu yang dinamakan Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS).

Mengenai kedudukan RUPS dalam perseroan terbatas, Pasal 1 Ayat (3) UUP 1995 menyatakan bahwa Rapat Umum Pemegang Saham yang selanjutnya disebut RUPS adalah organ perseroan yang memegang kekuasaan tertinggi dalam perseroan dan memegang segala wewenang yang tidak diserahkan kepada direksi atau komisaris. Kendatipun dikatakan sebagai organ perseroan yang memegang kekuasaan tertinggi, tidak berarti ia lebih tinggi dari dua organ lainnya, yakni komisaris dan direksi. Hal ini sesuai dengan pendapat yang mutakhir yang menyatakan bahwa kedudukan tiga organ perseroan tersebut adalah sederajat di mana yang satu tidak lebih tinggi dari yang lainnya. Jika komisaris dan direksi mempunyai wewenang, maka wewenang tersebut bukan limpahan dari RUPS, melainkan komisaris

⁶¹ Rudhi Prasetya 1, *Op. cit.*, h. 21.

dan direksi memperoleh wewenangnya berdasarkan kekuatan undang-undang dan/atau anggaran dasar.⁶² Dikatakan bahwa RUPS memiliki kekuasaan yang tertinggi maksudnya adalah kekuasaan di luar yang dimiliki oleh komisaris dan direksi, sehingga kekuasaan direksi dan komisaris bukanlah merupakan bagian dari kekuasaan RUPS sehingga RUPS tidak dapat mengintervensi kekuasaan direksi dan komisaris tersebut. Dalam UUPT 2007 kedudukan RUPS yang setara dengan organ PT lainnya sudah secara tegas dikatakan demikian. Dalam Pasal 1 Angka 4 UUPT 2007 dinyatakan bahwa Rapat Umum Pemegang Saham, yang selanjutnya disebut RUPS, adalah Organ Perseroan yang mempunyai wewenang yang tidak diberikan kepada Direksi atau Dewan Komisaris dalam batas yang ditentukan dalam Undang-Undang ini dan/atau anggaran dasar. Dengan demikian UUPT 2007 sudah tegas menempatkan RUPS bukan lembaga yang tertinggi dalam perseroan terbatas.

Untuk bisa mengukur tanggung jawab dari pemegang saham ini, harus dikaji lebih dahulu apa kewenangan yang dimiliki oleh pemegang saham. Undang-Undang Perseroan Terbatas memberikan wewenang kepada pemegang saham menggunakan konsep residu (teori sisa) yakni bahwa wewenang pemegang saham adalah bahwa RUPS mempunyai segala wewenang yang tidak diberikan kepada direksi atau komisaris dalam batas yang ditentukan dalam undang-undang ini dan/atau Anggaran Dasar. Dengan menggunakan penafsiran *argumentum a contrario*, maka hal itu berarti bahwa pemegang saham tidak berwenang terhadap apa yang merupakan wewenang direksi dan komisaris.

Kewenangan direksi dan komisaris perseroan terbatas sudah dijelaskan sebagaimana di atas. Jika ditelusuri lebih mendetail di dalam UUPT dan kebanyakan anggaran dasar perseroan terbatas, maka domain yang merupakan kewenangan RUPS adalah sebagai berikut:

1. mengangkat dan memberhentikan direksi dan komisaris;
2. memperoleh segala keterangan yang berkaitan dengan kepentingan perseroan dari direksi dan/atau komisaris;
3. memberikan persetujuan kepada direksi untuk mengalihkan atau menjaminkan seluruh atau sebagian besar kekayaan perseroan;
4. mengubah ketentuan-ketentuan anggaran dasar sepanjang tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku;
5. memberikan putusan untuk mengajukan kepailitan perseroan;

⁶² *Ibid*, h. 22-23.

6. memberikan persetujuan kepada direksi mengenai rencana penggabungan atau peleburan;
7. pembelian kembali saham perseroan;
8. penetapan penambahan atau pengurangan modal perseroan;
9. persetujuan laporan tahunan dan pengesahan perhitungan tahunan;
10. penentuan penggunaan laba;
11. pembubaran perseroan.

Berkaitan dengan kewenangan RUPS tersebut, maka dapat ditentukan mengenai tanggung jawab hukum dari pemegang saham. Pada prinsipnya sebatas kewenangan pemegang saham tersebut, maka segala tindakan dari RUPS menjadi tanggung jawab dari perseroan itu sendiri. Sebagaimana teori dari Rudhi Prasetya bahwa perseroan terbatas mempunyai kedudukan yang mandiri terlepas dari organ-organ perseroan. Teori dari Rudhi Prasetya ini diadopsi juga dalam UUPT di mana dalam Pasal 3 Ayat (1) UUPT 2007 dikatakan bahwa pemegang saham perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama perseroan dan tidak bertanggung jawab atas kerugian perseroan melebihi nilai saham yang telah diambilnya.

Namun demikian, tanggung jawab yang mandiri dari perseroan terbatas tersebut merupakan asas/prinsip dasar. Di dalam perkembangannya, asas kemandirian tersebut sudah dielaborasi sedemikian rupa sehingga bisa diterobos dengan prinsip lain seperti doktrin *piercing the corporate veil* dan doktrin *ultra vires*. Doktrin-doktrin yang menerobos asas tersebut, juga sudah diaborsi di dalam UUPT.

Doktrin *piercing the corporate veil* dianut dalam UUPT, sebagaimana yang ditegaskan dalam Pasal 3 Ayat (2) UUPT Pasal 3 Ayat (2) UUPT menyatakan bahwa ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1) tidak berlaku apabila:

- a. persyaratan perseroan sebagai badan hukum belum atau tidak terpenuhi;
- b. pemegang saham yang bersangkutan baik langsung maupun tidak langsung dengan iktikad buruk memanfaatkan perseroan semata-mata untuk kepentingan pribadi;
- c. pemegang saham yang bersangkutan terlibat dalam perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh perseroan; atau
- d. pemegang saham yang bersangkutan baik langsung maupun tidak

langsung secara melawan hukum menggunakan kekayaan perseoran, yang mengakibatkan kekayaan perseoran menjadi tidak cukup untuk melunasi utang perseoran.

Filosofi dan maksud dari ketentuan Pasal 3 Ayat (2) ini sebagaimana dikatakan Rudhi Prasetya⁶³ bahwa menurut asasnya PT itu merupakan asosiasi modal, namun dalam praktik sebagian besar pemilihan bentuk PT itu sekadar untuk mengambil manfaat atas karakteristik yang terkandung dalam PT. Tidak jarang pemilihan bentuk itu sebenarnya untuk penyalahgunaan sehingga pada akhirnya mendatangkan kerugian kepada pihak lain. Dalam hubungan dengan itulah khususnya penting ketentuan Ayat (2) (b), (c), dan (d). Maksudnya, jika ternyata pemegang saham menyalahgunakan bentuk PT tersebut, maka jadilah ia harus ikut bertanggung jawab secara pribadi. Artinya jika harta kekayaan PT tidak mencukupi, maka dapat diminta untuk dicukupi dengan harta kekayaan pribadi pemegang saham, atau bahkan jika perlu langsung dapat dimintakan pertanggungjawabannya dari harta kekayaan pribadi pemegang saham.

Dalam kaitan dengan kepailitan suatu perseoran terbatas, maka prinsip doktrin *piercing the corporate veil* ini sangat erat berkait. Doktrin *piercing the corporate veil* ini seperti yang dianut dalam UUPT tersebut hampir sama dengan asas *misbruik van rechtspersonen* seperti yang dianut di Belanda. Rudhi Prasetya menyatakan bahwa asas *misbruik van rechtspersonen* hanya dapat digunakan jika sudah sampai pada taraf pailit. Menurut Schilfgaarde dalam bukunya *Misbruik Van Rechtspersonen* sebagaimana yang disitir oleh Rudhi Prasetya bahwa dalam rangka menanggulangi penyalahgunaan badan hukum, di negara Belanda diterbitkan *Wet Op Misbruik van Rechtspersonen*. Menurut Undang-Undang Belanda ini:

- manakala suatu badan hukum jatuh pailit sehingga kekayaan badan tidak cukup membayar lunas utangnya;
- dan ternyata pengurus nyata-nyata tidak melaksanakan tugasnya secara pantas (*wanner het bestuur zijn taak kennelijk on behoorlijk heeft vervuld*);
- dan dapat diperkirakan penyebab utama dari kepailitan tersebut oleh karena ketidakpantasan pengurus dalam menjalankan tugas-

⁶³ *Ibid.*, h. 213.

nya itu (*en aanemelijk is dat dit een belaangrijke oorzaak is van het faillissement*);

- maka pengurus harus ikut bertanggung jawab secara pribadi, artinya menjadi tanggung jawab pengurus pribadi atas sisa utang yang masih belum cukup terbayar dari harta kekayaan badan yang bersangkutan;
- dan dalam hal ini yang dimaksud dengan pengurus yang harus ikut bertanggung jawab secara pribadi itu bukan saja dalam arti formal di atas kertas menurut statuta atau akta, akan tetapi dengan pengertian pengurus di sini harus ditafsirkan termasuk pula orang-orang yang menurut kenyataan menentukan dalam mengambil keputusan kebijaksanaan perusahaan yang bersangkutan. Yang dimaksud dengan "orang-orang yang menurut kenyataan menentukan dalam mengambil keputusan kebijaksanaan perusahaan yang bersangkutan", dapat berupa para komisaris atau para pemegang saham.⁶⁴

Namun pada akhirnya, tentu dalam praktik tidak cukup mudah untuk membuktikan organ perseoran tersebut telah melakukan kesalahan atau kelalaian atau menyalahgunakan lembaga perseoran sehingga organ-organ tersebut dapat dimintai pertanggungjawaban pribadinya. Hal ini karena kejahatan mereka adalah termasuk kejahatan kerah putih (*white color crime*). Bahkan fenomena ini sudah sejak zaman dahulu sulit untuk menjerat para pelaku *misbruik van rechtspersonen* ini sebagaimana yang terjadi dalam kasus Salomon yang sangat terkenal itu. Sebagai gambaran untuk menguatkan argumentasi ini, berikut akan dipaparkan kasus *salomon v salomon Co. Ltd.* itu:

Mr. Salomon had for many years carried on a prospereous business as a leather merchant. In 1892, he decided to convert it into a limited company and for this purpose Salomon & Co. Ltd. Was formed with Salomon, his wife and five of his children as members and Salomon as managing director. The company purchased the business as a going concern for 39.000 poundsterling- " a sum which represented the sanguine expectations of a fond owner rather than anything that cab be called a business like or reasonable estimate of value. The price was satisfied by 10.000 poundsterling in debentures, conferring a charge over all the company's asets, 20.000 poundsterling in fully paid 1 poundsterling and the balance in cash. The result was that Salomon held 20.001 of the 20.007 shared issued, and each of the remaining six

⁶⁴ *Ibid.*, h. 214.

shares was held by a member of his family, apparently as a nominee for him. The company almost immediately ran into difficulties and only a year later the then holder of the debentures appointed a receiver and the company went into liquidation. Its assets were sufficient to discharge the debentures but nothing was left for the unsecured creditors. In this circumstances Vaughan Williams J. And a strong court of appeal held that the whole transaction was contrary to the true intent of the companies act and that the company was a mere sham, and an alias, agent, trustee or nominee for Salomon who remained the real proprietor of the business. As such he was liable to indemnify the company against its trading debt. But the house of Lords unanimously reversed this decision. They held that the company has been validly formed since the Act merely required seven members holding at least one share each. It said nothing about their being independent, or that they should take a substantial interest in the undertaking, or that they should have a mind and will of their own, or that there should be anything like a balance of power in the constitution of the company. Hence the business belonged to the company and not to Salomon, and Salomon was its agent.⁶⁵

Dari kasus Salomon ini menunjukkan bahwa perseroan terbatas merupakan subjek hukum yang mandiri yang terlepas sama sekali dari organ-organ perseroan termasuk terlepas sama sekali dari para pemegang sahamnya. Pendapat pengadilan terhadap kasus Salomon ini bahwa sejauh pembentukan perseroan tersebut sebagai badan hukum yang terpisah dari para pemegang sahamnya tanpa memerhatikan latar belakang pembentukannya. Doktrin dasar dari perseroan terbatas, bahwa ia adalah suatu kesatuan hukum yang terpisah dari subjek hukum pribadi yang menjadi pemegang saham dari perseroan tersebut. Andrew Keay berpendapat mengenai kasus Salomon ini sebagai berikut:⁶⁶

The general rule in corporate law is that if a corporation incurs a debt it and it alone is liable for it. This rule is based on the inveterate principle emanating from Salomon v Salomon & Co. Ltd. That a company is legal entity which is separate from its members and controllers and consequently it and not its directors is liable, inter alia, for its contracts and debts generally. This principle is sometimes said to produce a corporate veil behind which courts cannot look to see who is in control of the company. However, there are instances where either the courts

⁶⁵ Paul L Davies (2003), *Principles of Modern Company Law*, Sweet and Maxwell, London, p. 27-28.

⁶⁶ Andrew Keay, *Op. cit.*, p. 513-514.

themselves lift the corporate veil or the legislature provides in sections in legislation that the veil must be lifted and those in control of the company may be held responsible for what are, prima facie, the debts and acts of the company.

Namun demikian hakikat kasus Salomon tersebut bukan asas yang mutlak sama sekali, akan tetapi dalam perkembangannya terdapat pengecualian terutama dengan konsep pembukaian cadar perseroan (*piercing the corporate veil*). Chatamarrasjid menjelaskan hal ini bahwa sejumlah keputusan lain setelah kasus Salomon telah dengan tegas menyingkap tabir perseroan, walaupun formalisme dari kasus Salomon tetap ada. Akhirnya perlu diingatkan bahwa liabilitas perseroan itu sendiri adalah tidak terbatas, dalam arti bahwa perseroan harus membayar semua utang yang ditagih kepada perseroan tersebut, sepanjang aset perseroan itu cukup untuk memenuhinya. Dan dalam keadaan tertentu liabilitas pribadi pemilik perseroan bisa terjadi jika terjadi penyalahgunaan perseroan.⁶⁷

Kasus Salomon tersebut, di samping menunjukkan konsep dasar dari kemandirian perseroan terbatas juga kasus ini berkaitan dengan hakikat dari kepailitan perseroan terbatas, yakni pendistribusian aset perseroan terhadap para kreditornya. Salomon yang merupakan pemegang saham dari Salomon Co. Ltd. Dapat menuntut hak preferensi dari para kreditor lain perseroan yang merupakan kreditor separatis. Hal ini sangat merugikan kreditor lain yang secara hukum akan terdistorsi haknya karena hak preferensi dari Salomon tersebut. Hal yang mirip dengan kasus Salomon ini yang sering terjadi di peradilan kepailitan Indonesia adalah munculnya kreditor fiktif yang sering dibuat oleh pemegang saham dan/atau pengurus perseroan, seperti yang terjadi dalam kepailitan PT Davomas dan PT Panca Overseas Tbk. Dan yang lebih disayangkan lagi adalah dalam penyempurnaan Undang-Undang Kepailitan yang baru sama sekali tidak diatur norma untuk mengantisipasi kreditor-kreditor fiktif ini. Sehingga dapat dikatakan bahwa Undang-Undang Kepailitan justru tidak mengatur hal-hal yang substansial yang justru merupakan esensi dari suatu kepailitan.

⁶⁷ Chatamarrasjid (2000), *Menyingkap Tabir Perseroan (Piercing the Corporate Veil) Kapita Selektia Hukum Perusahaan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, (selanjutnya disebut sebagai Chatamarrasjid Ais 2), h. 9-10.

PRAKTIK PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP HUKUM KEPAILITAN DALAM PUTUSAN PERADILAN

1. PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP PARITAS CREDITORIUM SERTA PRINSIP STRUCTURED PRORATA DALAM PUTUSAN PERADILAN

1.1 PENDAHULUAN

Prinsip *paritas creditorium* menentukan bahwa para kreditor baik kreditor separatis, kreditor preferen, maupun kreditor konkuren memiliki hak yang sama terhadap segenap harta benda debitor. Apabila debitor tidak dapat membayar utangnya, maka harta kekayaan debitor menjadi sasaran kreditor. Prinsip *paritas creditorium* mengandung makna bahwa semua kekayaan debitor baik yang berupa barang bergerak ataupun barang tidak bergerak maupun harta yang sekarang telah dipunyai debitor dan barang-barang di kemudian hari akan dimiliki debitor terikat kepada penyelesaian kewajiban debitor sehingga demi hukum akan menjadi jaminan umum terhadap pemenuhan utang-utang debitor kepada para kreditornya.

Sedangkan prinsip *structured prorata* adalah prinsip yang mengklasifikasikan dan mengelompokkan berbagai macam kreditor sesuai dengan kelasnya masing-masing. Dalam kepailitan kreditor diklasifikasikan menjadi tiga macam, yaitu kreditor separatis, kreditor preferen, dan kreditor konkuren. Penstrukturan kreditor tersebut adalah memiliki makna tentang preferensi masing-masing kreditor tersebut atas harta debitor untuk memenuhi kewajiban utang terhadap para kreditornya tersebut.

Dari penelitian terhadap putusan yang ada dapat dikelompokkan menjadi dua kategori. *Kelompok pertama* adalah putusan yang **kon-**

sisten dan benar menerapkan norma serta prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *structured prorata*, yakni:

1. Kasus Bank Niaga cs melawan PT Dharmala Agrifood Tbk.
2. Kasus Bank Credit Lyonnais Indonesia melawan PT Sandjaja Gran ha Sarana, Tjokro Sandjaja, dan Ny. Patricia Sandjaja.

Sedangkan *kelompok kedua* adalah putusan pengadilan yang **tidak konsisten dan tidak benar** menerapkan norma serta prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *structured prorata*, yakni pada:

1. Kasus Sojitz Corporation melawan PT Thirta Ria
2. Kasus PT Bank Yama melawan PT Nassau Sports Indonesia

1.2 KASUS-KASUS POSISI

1.2.1 Dalam Kasus Bank Niaga cs Melawan PT Dharmala Agrifood Tbk.

PT Bank Niaga Tbk. (Bank Niaga), PT ING Indonesia Bank (ING Bank) dan International Finance Corporation (IFC) bersama-sama mengajukan permohonan pailit terhadap PT Dharmala Agrifood, Tbk. (PTDA), karena PT DA tidak membayar utangnya yang jatuh tempo dan dapat ditagih oleh PT DA berdasarkan perjanjian kredit masing-masing ketiga kreditor itu. Utang PT DA kepada Bank Niaga yang dalam bentuk Perjanjian Kredit No. 973/CBG/JKT/97 tertanggal 15 Oktober 1997 dan fasilitas kredit yang telah digunakan adalah sebesar Rp 6 miliar dan utang tersebut telah jatuh tempo serta dapat ditagih. Utang PT DA terhadap ING Indonesia Bank adalah berdasarkan perjanjian fasilitas pinjaman sebagaimana dimaksud dalam surat fasilitas Ref.No. 133/97/ASH/JWO/LG tertanggal 30 Juni 1997 dan fasilitas pinjaman yang telah digunakan adalah sebesar US\$6,7 juta dan utang tersebut telah jatuh waktu dan dapat ditagih sesuai surat perjanjian itu. Sedangkan terhadap IFC, PT DA memiliki utang sebesar US\$ 32 juta berdasarkan *loan agreement* dengan jaminan beberapa aset tanah PT DA sebagaimana diikat dalam Akta Pembebanan Hak Tanggungan (APHT).

Atas permohonan pailit PT DA tersebut, Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 6/Pailit/1998/PN.Niaga/Jkt.Pst. tanggal 7 Desember 1998 memutuskan menolak permohonan pailit tersebut. Adapun **pertimbangan hukum** Hakim Pengadilan Niaga adalah bahwa utang PTDA kepada ING Bank dan IFC, Majelis Hakim Niaga berkesimpulan bahwa atas dasar alat bukti yang ada ternyata utang yang memang ada itu belum jatuh tempo. Utang PTDA kepada ING Bank belum jatuh

tempo karena belum ada pemberitahuan khusus untuk mengakhiri fasilitas yang ada. Sedangkan utang PTDA kepada IFC belum jatuh tempo karena hal itu baru akan terjadi di tahun 2003. Majelis Hakim Niaga berpendapat bahwa ketentuan Pasal 1 (1) UUK tidak terpenuhi. Permohonan pailit ditolak. Tentang kewenangan kreditor separatis mengajukan permohonan pailit terhadap debitornya, Hakim Pengadilan Niaga berpendapat bahwa karena Undang-undang hanya menyebut seorang atau lebih kreditor dan tidak membedakan kreditor dan tidak pula ada larangan bagi kreditor separatis untuk mengajukan permohonan kepailitan tersebut, maka menurut hemat majelis, Kreditor separatis dapat mengajukan permohonan kepailitan serta bahwa bahwa walaupun benar bahwa prinsip kepailitan diperuntukkan para kreditor konkuren (karena kreditor separatis berdasarkan Pasal 56 Undang-undang No. 4 tahun 1998 dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan) akan tetapi tidaklah menghilangkan hak bagi para kreditor separatis untuk mengajukan permohonan kepailitan.

Bank Niaga, ING Bank, dan IFC mengajukan permohonan kasasi. Majelis hakim kasasi dalam putusannya Nomor 07/K/N/1998 tanggal 25 Januari 1999 memutuskan menolak permohonan kasasi para kreditor dengan **pertimbangan hukum** yang sama dengan alasan penolakan Pengadilan Niaga, yakni tidak adanya utang yang jatuh tempo dan dapat ditagih karena utang yang dijadikan dasar permohonan pailit adalah transaksi derivatif dan itu dilarang oleh Bank Indonesia. Namun demikian, ada perbedaan pertimbangan hukum antara mejelis kasasi dengan Pengadilan Niaga mengenai kewenangan kreditor separatis untuk mengajukan permohonan pailit. Majelis kasasi berpendapat bahwa di samping pertimbangan tersebut para kreditor adalah kreditor yang memegang hak tanggungan, *hypothek*, dan fidusia atau disebut sebagai kreditor separatis, yang dalam proses kepailitan kreditor separatis tidak mempunyai hak untuk mengeluarkan suara. Karena sesuai Pasal 56 Undang-Undang Kepailitan kreditor separatis dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Sehingga dengan demikian, kalau kreditor separatis mengajukan permohonan kepailitan terhadap debitor, seharusnya melepaskan haknya terlebih dahulu sebagai kreditor separatis dan menjadi kreditor konkuren. Sehingga dengan demikian, unsur kreditor tidak terpenuhi.

Bank Niaga, ING Bank, dan IFC mengajukan permohonan PK. Atas permohonan PK tersebut, majelis hakim PK dalam putusannya No-mor 02 PK/N/1999 tanggal 6 April 1999 mengabulkan permohonan PK dan menyatakan PT Dharmala Agrifood Tbk. pailit. **Pertimbangan**

hukum hakim PK adalah bahwa Majelis Hakim Kasasi telah salah menerapkan Pasal Ayat (1) dan Pasal 6 Ayat (3) UUK berkaitan dengan keberhakan kreditor separatis dalam mengajukan permohonan pailit debitornya. Majelis Hakim Kasasi dalam Putusan Mahkamah Agung tidak mempertimbangkan arrest H. R. tertanggal 10 Mei 1996, N. J. 1996 524 di mana ditentukan bahwa pemegang agunan (hipotek dan hak tanggungan) tidak kehilangan kewenangannya untuk mengajukan permohonan kepailitan atas debitor yang berada dalam keadaan berhenti membayar (Mr. N. J. Polak, *Faillissementsrecht*, Samson H. D., Tjeenk Willink, Alphen aan den Rijn, 1997, halaman 27). Pertimbangan hakim PK mengenai transaksi valas adalah bahwa suatu kesalahan beat dalam penerapan hukum bila dikatakan bahwa Bank Indonesia melarang pemberian kredit oleh bank-bank kepada nasabahnya untuk keperluan menutup kerugian transaksi valas yang sifatnya bukan untuk memenuhi margin deposit. Hakim PK juga berpendapat bahwa utang telah jatuh tempo dan dapat ditagih.

1.2.2 Dalam Kasus Bank Credit Lyonnais Indonesia Melawan PT Sandjaja Graha Sarana cs

Bank Credit Lyonnais Indonesia mengajukan permohonan pailit terhadap PT Sandjaja Graha Sarana (SGS), Tjokro Sandjaja dan Ny. Patricia Sandjaja, karena PT SGS tidak membayar utangnya yang jatuh tempo dan dapat ditagih senilai US\$ 1,9 juta berdasarkan Perjanjian Kredit. Tjokro Sandjaja dan Ny. Patricia Sandjaja turut dinyatakan pailit karena mereka berdua bertindak sebagai pemberi jaminan pribadi atas pembayaran utang PT Sandjaja Graha Sarana. Selain jaminan pribadi itu, PT SGS telah memberikan agunan berupa tanah sebagai jaminan kepada Bank Credit Lyonnais Indonesia, sehingga bank Lyonnais adalah kreditor separatis. Selain kepada Bank Credit Lyonnais Indonesia, SGS cs juga memiliki kreditor lain yakni BNP Lippo Indonesia yang memiliki piutang sebesar 4 miliar rupiah dan US\$ 4 juta.

Atas permohonan pailit tersebut, Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 29/PAILIT/1999/PN.NIAGA/JKT.PST. tanggal 2 Juni 1999 memutuskan mengabulkan permohonan pailit ini dan menyatakan PT SGS, Tjokro Sandjaja dan Ny. Patricia Sandjaja pailit. Adapun **pertimbangan hukum** hakim adalah bahwa persyaratan debitor untuk dinyatakan pailit telah terpenuhi yakni memiliki minimal dua kreditor dalam hal ini kreditornya adalah Bank Credit Lyonnais Indonesia dan BNP Lippo Indonesia dan utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Di samping itu pula, Majelis Hakim Niaga berpendapat pula

bahwa walaupun Bank Lyonnais adalah kreditor separatis, Bank Lyonnais tetap dapat mengajukan permohonan pailit. Oleh karena Pasal 1 Ayat (1) UUK mengatur bahwa yang dapat mengajukan permohonan kepailitan adalah debitor sendiri atau atas permohonan seseorang atau lebih kreditornya. Jadi, tidak ada perbedaan antara kreditor konkuren dengan kreditor separatis. Pemisahan yang demikian tidak disebutkan dalam Pasal 1 Ayat (1) UUK. Hal itu diperkuat bahwa Pasal 56 UUK hanya dimaksudkan untuk melaksanakan eksekusi dan bukan untuk mengajukan permohonan pailit atas debitornya.

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, debitor pailit tidak menggunakan upaya hukum yang ada.

1.2.3 Dalam Kasus Sojitz Corporation Melawan PT Thirta Ria

Sojitz Corporation mengadakan perjanjian jual beli dengan PT Thirta Ria atas sejumlah mesin-mesin tenun dan persiapan *filament polyester* beserta aksesorisnya (*polyester filament weaving and preparatory machinery and accessories*), dengan total nilai kontrak sebesar JPY 405.870.527,- di mana pembayaran terhadap jumlah pembelian tersebut disepakati dilakukan dengan cara cicilan sebanyak 12 (dua belas) kali cicilan. Terhadap perjanjian jual beli ini, telah dilakukan pengikatan jaminan fidusia atas mesin-mesin tersebut.

Atas perjanjian jual beli tersebut, ternyata PT Thirta Ria hanya membayar cicilan 1 dan cicilan 2, sedangkan cicilan 3 dan seterusnya tidak dibayar. Atas kondisi ini, maka diadakan penjadwalan utang (*reschedulling*), di mana PT Thirta Ria berkewajiban membayar sisa utangnya dalam 16 kali cicilan, yakni cicilan pertama tanggal 26 Juli 2003 dan cicilan terakhir tanggal 26 Februari 2006.

Cicilan PT Thirta Ria tersebut ternyata bermasalah lagi. PT Thirta Ria hanya mampu membayar sampai dengan cicilan yang ke-7. Untuk cicilan yang ke-8 dan seterusnya sama sekali tidak dibayar oleh PT Thirta Ria. Sojitz Corporation telah melayangkan somasi terhadap PT Thirta Ria, akan tetapi PT Thirta Ria tetap tidak melakukan pembayaran tersebut.

Di samping berutang kepada Sojitz Corporation, PT Thirta Ria juga berutang kepada kreditor lainnya, seperti Bank Mandiri dan PT Indorama Synthetics Tbk. Atas kasus tersebut, sojitz Corporation mengajukan permohonan pailit terhadap PT Thirta Ria ke Pengadilan Niaga.

Atas kasus tersebut, Pengadilan Niaga dengan putusannya Nomor 18/Pailit/2004/Jkt. Pst. tanggal 28 Juni 2004 memutuskan menolak

permohonan pailit terhadap PT Tirtha Ria tersebut. Adapun **pertimbangan hukum** Pengadilan Niaga adalah permohonan pailit yang diajukan oleh Sojitz Corporation terhadap PT Tirtha Ria adalah prematur karena Sojitz adalah kreditor pemegang hak jaminan kebendaan dalam hal ini fidusia. Menurut pertimbangan hakim Pengadilan Niaga bahwa oleh karena Sojitz merupakan kreditor pemegang hak jaminan kebendaan fidusia, maka Sojitz harus terlebih dahulu mengeksekusi objek fidusianya. Jika kemudian dari hasil eksekusi jaminan fidusia tersebut masih terdapat sisa utang yang belum terbayar, maka debitor berkewajiban membayar sisa utang tersebut. Dan, jika debitor tidak membayar sisa utang tersebut, baru Sojitz dapat mengajukan permohonan pailit terhadap debitornya tanpa memerhatikan syarat ada tidaknya kreditor lain.

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, Sojitz mengajukan Kasasi ke Mahkamah Agung. Mahkamah Agung melalui putusannya Nomor 14 K/N/2004 tanggal 10 Agustus 2004 memutuskan menolak kasasi tersebut dan membenarkan putusan Pengadilan Niaga tersebut dengan **pertimbangan hukum** karena putusan Yudex facti (Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat) sudah tepat yaitu tidak salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku, lagi pula mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal mana tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan pada tingkat kasasi, karena pemeriksaan dalam tingkat kasasi hanya berkenaan dengan tidak dilaksanakan atau ada kesalahan dalam pelaksanaan hukum. Di samping itu, Mahkamah Agung berpendapat bahwa sebelum Pemohon Pailit mengajukan permohonan ke Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, seharusnya perlu melaksanakan hal-hal yang tercantum dalam Akta Jaminan Fidusia, yang mana bila Termohon Pailit (pemberi fidusia) melakukan wanprestasi, maka barang-barang yang dijadikan jaminan tersebut dilelang terlebih dahulu dan bahwa dalam kenyataannya hal tersebut tidak dilakukan oleh pemohon pailit, sehingga dapat disimpulkan bahwa permohonan pailit tersebut dinyatakan prematur.

Atas putusan kasasi tersebut, Sojitz selaku kreditor pemohon pailit tidak menggunakan upaya hukum luar biasa peninjauan kembali.

1.2.4 Dalam Kasus PT Bank Yama Melawan PT Nassau Sports Indonesia

PT Bank Yama dengan PT Nassau Sports Indonesia mengadakan perjanjian kredit yang berupa fasilitas kredit modal kerja dalam dua kali perjanjian kredit, yakni, akta notaris yang dibuat di hadapan No-

taris Pudji Rejeki Irawati Nomor 253 dan 254 tanggal 26 September 1996. Total fasilitas kredit yang diterima oleh PT Nassau sebesar US\$ 1.000.000,-. Atas perjanjian kredit tersebut dibuat juga perjanjian jaminan kebendaan berupa Hak Tanggungan atas sebidang tanah HGB (Hak Guna Bangunan) No. 308/Megamendung terletak di Provinsi Jawa Barat, Kabupaten Bogor, Kecamatan Cisarua, Kelurahan Megamendung, yang setempat dikenal sebagai Mega Villa Indah Estate Blok I Nomor 40, seluas 4.470 M², sesuai gambar situasi tanggal 28 Februari 1991 Nomor: 2918/1991.

Kredit yang diberikan oleh Bank Yama tersebut ternyata tidak dibayar sebagaimana mestinya oleh PT Nassau. Bank Yama telah melakukan somasi berkali-kali, namun PT Nassau tidak menghiraukan somasi tersebut. Total utang pokok beserta bunga yang telah jatuh tempo dan tidak dibayar sebesar US\$ 1.094.678,-. Selain Bank Yama, PT Nassau juga memiliki kreditor lain yakni Bank BDN. Akhirnya PT Bank Yama mengajukan permohonan pailit terhadap PT Nassau Sports Indonesia tersebut di Pengadilan Niaga.

Atas permohonan pailit oleh Bank Yama terhadap PT Nassau, Pengadilan Niaga melalui putusannya Nomor 06/Pailit/1999/Jkt.Pst tanggal 15 Februari 1999 memutuskan menolak permohonan pailit tersebut. Adapun **pertimbangan hukum** dari penolakan permohonan pailit oleh Pengadilan Niaga adalah bahwa dengan fakta dan kedudukan seperti tersebut, maka kreditor pemohon menurut hukum berkedudukan sebagai kreditor separatis (kreditor dengan hal mendahului) seperti dimaksud dalam Pasal 1178 KUH Perdata, dan yang menurut Pasal 56 UUK kreditor separatis dapat mengeksekusi haknya sekalipun debitor dinyatakan pailit. Bahwa dihubungkan dengan Pasal 56A, Pemohon selaku kreditor separatis menjadi tidak berkualitas untuk memohon pailit terhadap debitornya (c.q. termohon), sebab, apabila permohonannya dikabulkan, menurut hukum hak eksekusi yang dimiliki pemohon justru tertangguh selama-lamanya 90 hari, sedangkan aturan kepailitan menurut Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 memiliki rasio bagi percepatan penyelesaian pembayaran utang. Di samping itu pula, bahwa dalam permohonannya kreditor yang berkedudukan sebagai Bank terhadap Pemohon ternyata tidak tegas-tegas menyatakan melepaskan hak istimewa (hak mendahuluinya atas piutangnya terhadap debitor), dan tidak pula terbukti bahwa kreditor hanya menagih sisa piutangnya setelah dikurangi dengan hasil penjualan hak hipotek yang dimilikinya, (sehingga kreditor pemohon dapat bertindak sebagai kreditor konkuren).

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, Bank Yama mengajukan Kasasi ke Mahkamah Agung. Mahkamah Agung melalui putusannya Nomor 07/K/N/1999 tanggal 28 April 1999 memutuskan menolak kasasi dari Bank Yama dengan **pertimbangan hukum** bahwa pengajuan kasasi telah melewati batas waktu, yakni putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat dijatuhkan pada tanggal 12 Februari 1999 sedangkan permohonan kasasi baru diajukan pada tanggal 23 Februari 1999 (12 hari) padahal menurut Pasal 8 Ayat (2) Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 yang menyebutkan bahwa: "*permohonan kasasi diajukan dalam jangka waktu paling lambat 8 (delapan) hari terhitung sejak tanggal putusan yang dimohonkan kasasi ditetapkan.*"

Selanjutnya Bank Yama mengajukan Peninjauan Kembali. Dalam Peninjauan Kembali, Mahkamah Agung dalam putusannya Nomor 11/PK/N/1999 tanggal 15 Juli 1999 memutuskan menolak permohonan Peninjauan Kembali tersebut dengan **pertimbangan hukum** karena majelis kasasi tidak salah dalam menerapkan hukum yakni permohonan kasasi telah melampaui batas waktu.

1.3 ANALISIS PENERAPAN NORMA SERTA PRINSIP PARITAS CREDITORIUM DAN PRINSIP STRUCTURED PRORATA DALAM PUTUSAN PERADILAN

Kepailitan adalah merupakan pelaksanaan lebih lanjut dari prinsip *paritas creditorium*, prinsip *pari passu prorata parte*, dan prinsip *structured pro rate* dalam rezim hukum harta kekayaan (*vermogensrechts*). Prinsip *paritas creditorium* (kesetaraan kedudukan para kreditor) berarti bahwa semua kekayaan debitor baik yang berupa barang bergerak ataupun barang tidak bergerak maupun harta yang sekarang telah dipunyai debitor dan barang-barang di kemudian hari akan dimiliki debitor terikat kepada penyelesaian kewajiban debitor kepada semua kreditornya tanpa kecuali. Sedangkan prinsip *pari passu pro rata parte* berarti bahwa harta kekayaan tersebut merupakan jaminan bersama untuk para kreditor dan hasilnya harus dibagikan secara proporsional antara mereka, kecuali jika antara para kreditor itu ada yang menurut undang-undang harus didahulukan dalam menerima pembayaran tagihannya. Kedua prinsip tersebut juga dilengkapi dengan prinsip *structured creditor*.

Prinsip *structured prorata* adalah prinsip yang mengklasifikasikan dan mengelompokkan berbagai macam debitor sesuai dengan kelasnya masing-masing. Dalam kepailitan kreditor diklasifikasikan menjadi tiga macam, yaitu:

- 1) kreditor separatis;
- 2) kreditor preferen; dan
- 3) kreditor konkuren.

Ketiga kreditor dalam kepailitan diakui eksistensinya sehingga masing-masing kreditor tersebut diberikan perlindungan hukum terhadapnya. Kartini Muljadi berpendapat bahwa: "*Undang-undang sama sekali tidak membedakan kreditor yang berhak dan berwenang untuk memajukan permohonan kepailitan kepada debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih. Dengan demikian kiranya Undang-undang tidak membedakan makna kreditor kedua yang dapat dimajukan dalam permohonan.*"¹⁷

Secara normatif, untuk mengkaji ruang lingkup kreditor dalam kepailitan adalah dengan merujuk pada Pasal 1 Ayat (1) UU Nomor 4 Tahun 1998² yang menyatakan bahwa: "*Debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan 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 kreditornya.*" Dari ketentuan pasal ini hanya disebutkan bahwa salah satu syarat untuk mengajukan permohonan kepailitan adalah adanya dua atau lebih kreditor. Kreditor di sini adalah mencakup seluruh kreditor yang ada dalam hukum kepailitan. Undang-Undang sama sekali tidak membatasi bahwa syarat kepailitan atau yang berwenang mengajukan kepailitan adalah kreditor konkuren saja. Jadi, kreditor yang masuk dalam ruang lingkup Pasal 1 Ayat (1) tersebut adalah semua kreditor dan tidak memandang apakah kreditor tersebut itu kreditor konkuren, kreditor separatis, ataukah kreditor preferen. Semua kreditor tersebut mempunyai hak yang sama untuk mengajukan permohonan pailit terhadap debitornya.

Saya tidak sependapat dengan pendapat dari Sutan Remy Sjahdeiny yang menyatakan bahwa kreditor yang dimaksud dalam Pasal 1 Ayat (1) UU Nomor 4 Tahun 1998 dalam kaitannya dengan kreditor yang berhak mengajukan permohonan kepailitan adalah kreditor kon-

¹ Kartini Muljadi 2, *Op. cit.*, h. 174.

² Rujukan terhadap UU Nomor 4 Tahun 1998 karena kasus Sojitz vs PT Tirtha Ria dan kasus Bank Yama vs PT Nassau terjadi pada waktu UU ini masih berlaku.

kuren saja.³ Argumentasi Remy adalah bahwa karena seorang kreditor separatis atau kreditor pemegang hak jaminan tidak mempunyai kepentingan untuk diberi hak mengajukan permohonan pernyataan pailit mengingat kreditor separatis telah terjamin sumber pelunasan tagihannya, yaitu dari barang agunan yang dibebani dengan hak jaminan⁴. Lebih lanjut Remy beralasan bahwa apabila seorang kreditor separatis merasa kurang terjamin sumber pelunasan piutangnya karena nilai hak jaminan yang dipegangnya lebih rendah daripada nilai piutangnya, dan apabila kreditor separatis itu menghendaki untuk memperoleh sumber pelunasan dari harta pailit, maka kreditor separatis itu harus terlebih dahulu melepaskan hak separatisnya, sehingga dengan demikian berubah statusnya menjadi kreditor konkuren.⁵

Pendapat Sutan Remy tersebut sangatlah bertentangan dengan prinsip kepailitan, khususnya prinsip *paritas creditorium* (kesetaraan kedudukan para kreditor) dan prinsip *structured prorata* dan juga bertentangan dengan norma yang terdapat dalam Pasal 1 Ayat (1) UU Nomor 4 Tahun 1998 tersebut. Memang, kreditor pemegang hak jaminan sudah terlindungi sebagian kepentingannya dengan memegang hak jaminan tersebut, namun demikian terdapat kepentingan lainnya seperti kepastian pengembalian kredit dan iktikad baik dari debitor.

Dalam perubahan Undang-Undang Kepailitan yang baru, yakni Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004, malah lebih tegas lagi prinsip *structured prorata* terutama yang berkaitan dengan makna debitor dalam hubungannya dengan hak untuk mengajukan permohonan pailit terhadap debitor. Di dalam Pasal 1 angka 2 disebutkan bahwa kreditor adalah orang yang mempunyai piutang karena **perjanjian** atau undang-undang yang dapat ditagih di muka pengadilan (cetak miring dari saya). Pasal 2 Ayat (1) dikatakan bahwa 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** (cetak miring dari saya). Lebih tegas lagi dalam penjelasan Pasal 2 Ayat (1) UUK 2004 dikatakan bahwa "**yang dimaksud dengan "kreditor" dalam ayat ini adalah baik kreditor konkuren, kreditor separatis maupun kreditor preferen. Khusus mengenai kreditor separatis dan kreditor preferen, mereka dapat meng-**

³ Lihat Sutan Remy Sjahdeiny, *Op. cit.*, h. 66-67.

⁴ *Ibid.*, h. 67.

⁵ *Ibid.*

ajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang mereka miliki terhadap harta debitor dan haknya untuk didahulukan. Bilamana terdapat sindikasi kreditor maka masing-masing kreditor adalah kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2."

Norma yang terdapat dalam UU Nomor 37 Tahun 2007 tersebut merupakan penegasan kembali terhadap prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *structured prorata*. Demikian pula dengan pendapat dari para perancang Undang-Undang Kepailitan secara tegas mengatakan bahwa, kreditor separatis dan kreditor preferen sama sekali tidak kehilangan hak untuk mengajukan permohonan pailit tanpa kehilangan hak jaminan yang dimilikinya. Fred BG Tumbuan dengan menyitir pendapat dari Polak menegaskan bahwa yang dimaksud dengan kreditor sebagaimana dalam Undang-Undang Kepailitan adalah orang yang berdasarkan suatu perikatan mempunyai hak subjektif untuk menuntut dari debitornya pemenuhan kewajiban (*prestatie*) tertentu dan yang dapat mengajukan pemenuhan tagihannya tersebut atas kekayaan debitor. Dengan demikian, untuk dapat dikualifikasi sebagai kreditor sebagaimana dimaksud UUK, kreditor tersebut harus dapat secara hukum menuntut pemenuhan tagihannya terhadap debitornya di muka pengadilan.⁶

Dengan demikian, putusan atas kasus Bank Niaga, ING Indonesia Bank, IFC melawan PT Dharmala Agrifood Tbk. dan kasus Bank Credit Lyonnais Indonesia melawan PT Sandjaja Graha Sarana, Tjokro Sandjaja dan Ny. Patricia Sandjaja, sudah **konsisten dan benar** dalam menerapkan norma serta prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *structured prorata* tersebut, di mana para kreditor separatis pun berwenang mengajukan permohonan kepailitan terhadap debitornya.

Sedangkan dalam kasus Sojitz melawan PT Tirtha Ria dan kasus Bank Yama melawan PT Nassau, putusannya telah **menyimpang dan tidak konsisten** terhadap norma serta prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *structured prorata*. Hakim Peradilan Niaga dalam kedua kasus tersebut berpendapat bahwa kreditor separatis atau kreditor preferen tidak berhak mengajukan permohonan pailit terhadap debitornya. Pendapat hakim peradilan niaga tersebut bertentangan dengan prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *structured prorata* sebagaimana tersebut di atas.

⁶ Fred BG Tumbuan 3, *Op. cit.*, h. 4.

2. PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP DEBT COLLECTION DALAM PUTUSAN PERADILAN

2.1 PENDAHULUAN

Pada mulanya *debt collection principle* (prinsip *debt collection*) memiliki makna sebagai konsep pembalasan dari kreditor terhadap debitor pailit dengan menagih klaimnya terhadap debitor atau harta debitor. Pada hukum kepailitan modern prinsip ini dimanifestasikan dalam bentuk antara lain likuidasi aset. Hukum kepailitan dibutuhkan sebagai alat *collective proceeding*. Artinya, tanpa adanya hukum kepailitan masing-masing kreditor akan berlomba-lomba secara sendiri-sendiri mengklaim aset debitor untuk kepentingan masing-masing. Karena itu hukum kepailitan mengatasi apa yang disebut *collective action problem* yang ditimbulkan dari kepentingan individu dari masing-masing kreditor. Dengan adanya hukum kepailitan, maka dapat memberikan suatu mekanisme di mana para kreditor dapat bersama-sama menentukan apakah sebaiknya perusahaan debitor diteruskan kelangsungan usaha atau tidak, dan dapat memaksa kreditor minoritas mengikuti *skim* karena adanya prosedur pemungutan suara.

Debt collection principle merupakan prinsip yang menekankan bahwa utang dari debitor harus dibayar dengan harta yang dimiliki oleh debitor secara sesegera mungkin untuk menghindari iktikad buruk dari debitor dengan cara menyembunyikan dan menyelewengkan terhadap segenap harta bendanya yang sebenarnya adalah sebagai jaminan umum bagi kreditornya. Sebagai suatu alat untuk melakukan pengembalian utang-utang dari debitor dengan cara melakukan likuidasi asetnya, maka kepailitan lebih difokuskan untuk melakukan pemberesan aset-aset debitor dengan jalan melikuidasi aset-aset debitor. Manifestasi dari prinsip *debt collection* dalam kepailitan adalah ketentuan-ketentuan untuk melakukan pemberesan aset dengan jalan likuidasi yang cepat dan pasti, prinsip pembuktian sederhana, diterapkannya putusan kepailitan secara serta merta (*uitvoerbaar bij voorraad*), adanya ketentuan massa tunggu (*stay*) bagi pemegang jaminan kebendaan, dan kurator sebagai pelaksana pengurusan dan pemberesan.

Pada kajian kasus tentang penerapan prinsip *debt collection* berikut ini akan dikategorikan menjadi dua kelompok. *Kelompok pertama* adalah putusan yang menerapkan norma dan prinsip ini secara konsisten, yakni bahwa kepailitan adalah sebagai pranata hukum untuk melakukan pendistribusian aset debitor terhadap semua kreditornya, sehingga akan menghindari perebutan harta debitor oleh para kredi-

tornya serta bahwa kepailitan adalah sebagai pranata hukum untuk menyelesaikan utang-utang debitor yang karena kesulitan keuangan tidak mampu melakukan kewajiban pembayaran utang tersebut bukan sebagai alat untuk menagih terhadap debitor semata. Kelompok kasus yang telah secara konsisten menerapkan prinsip *debt collection* tersebut, yakni:

1. Kasus permohonan pailit oleh debitor sendiri, PT Sempati Air;
2. Kasus Julia Tresnasary melawan PT Telkomsel;

Sedangkan *kelompok kasus yang kedua*, secara **tidak konsisten** menerapkan norma dan prinsip *debt collection* tersebut, yakni dalam kasus:

1. Kasus PT Rekka Mandiri Sejahtera Traverindo cs melawan PT Indonesian Airlines Avipatria;
2. Kasus Hasim Sutiono cs melawan PT Kutai Kartanegara Prima Coal cs.

2.2 KASUS-KASUS POSISI

2.2.1 Dalam Kasus Permohonan Pailit Diri Sendiri PT Sempati Air

PT Sempati Air mengajukan permohonan pailit terhadap dirinya sendiri karena banyaknya kewajiban kepada kreditor yang tidak dapat lagi dipenuhi olehnya. Perusahaan tidak mengajukan permohonan PKPU terlebih dahulu karena beranggapan tidak mungkin lagi untuk meneruskan usahanya. PT Sempati tidak mampu lagi melanjutkan usahanya, akibatnya mengalami kesulitan keuangan untuk membayar utang kepada kreditor dan juga terpaksa melakukan pemutusan hubungan kerja atas 2.358 karyawan dari 2.395 karyawan sehingga tanggal 01 Juli 1998 hanya tinggal 35 orang saja; Secara nyata, perusahaan sudah berhenti membayar utangnya kepada ratusan kreditornya, dengan demikian maksud dan tujuan adalah untuk membereskan utangnya bukan untuk melanjutkan usahanya atau bukan untuk menunda pembayaran utangnya. Sehingga alasan perusahaan untuk mempailitkan dirinya sendiri adalah untuk menghindari dari desakan terus-menerus dari sebagian besar kreditor agar perusahaan melunasi utangnya yang masing-masing ingin didahulukan pembayaran atau pelunasan piutangnya, padahal mereka adalah para kreditor konkuren.

Adapun utang PT Sempati Air kepada para kreditor PT Sempati Air adalah antara lain PT PANN Multi Finance sebesar US\$ 100 ribu atas

sewa guna usaha (*leasing*) pesawat, PT Freeport Indonesia, PT Cicero Indonesia sebesar US\$ 33 juta dan US\$ 61 juta, PT Aldomas Putra Corporation sebesar US\$ 17 juta, dan beberapa kreditor lainnya seperti PT Garuda Indonesia, PT Djakarta Computer Supplies, Perum Peruri, PT Mandai Prima, PT Tugu Pratama Indonesia, PT Pertamina, Bambang, Muchtar & Wardana Law Firm, Hotel Raya Makasar, PT Angkasa Pura II, PT Merpati Nusantara, PT Victoria Graha Saksi, PT Astra Graphia Tbk., Jasa Raharja, Otorita Batam, PT Bana Kutai, dan PT Columbia.

Di samping itu, masing-masing kreditor bertindak sendiri-sendiri dengan menekan dan mengintimidasi PT Sempati Air serta diduga berusaha akan menguasai harta kekayaan PT Sempati secara melawan hukum melalui *debt collector* masing-masing kreditor.

Atas permohonan pailit tersebut, Pengadilan Niaga dengan putusannya Nomor 37/Pailit/1999/PN.Niaga/Jkt.Pst. tanggal 1 Juli 1999 memutuskan mengabulkan permohonan pailit tersebut dan menyatakan PT Sempati Air pailit. Adapun pertimbangan hukum dari hakim adalah bahwa persyaratan untuk pailit telah terpenuhi yakni adanya dua kreditor atau lebih dan memiliki utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Di samping itu pula, hakim mempertimbangkan bahwa dengan kepailitan ini maka akan dihindari perebutan harta debitor oleh para kreditornya dan apabila hal tersebut terjadi, maka akan terjadi di mana yang kuat akan mengalahkan yang lemah, hal itu terbukti dari beberapa kreditor telah melakukan tindakan kepada PT Sempati Air antara lain akan mengadakan pemutusan aliran listrik, air dan pair kabel ke kantor Sempati dan bahwa Merpati Nusantara selaku kreditor telah memberi peringatan akan menempuh jalur hukum yaitu akan menggugat Sempati juga oleh PT Victoria Graha Sakti akan melakukan hal yang sama, yaitu akan menggugatnya, sehingga dapat dibayangkan seandainya tidak ada lembaga kepailitan dalam hal seperti perkara ini yang begitu banyak kreditornya baik nasional dan internasional, kreditor besar dan kreditor kecil, mereka ini tidak ada yang rela dia dibelakangkan pembayaran tagihannya, hampir semua ingin mendapat pembayaran lebih dahulu padahal mereka adalah kreditor bersaing (kreditor konkuren) dan kalau semua ingin dibayar lebih dahulu atau dengan perkataan lain semua kreditor rebutan untuk dibayar lebih dahulu sulit diharapkan kreditor kecil akan memperoleh bagian dari harta debitor demikian juga dengan kreditor yang sabar menunggu pembayaran dengan sukarela dari debitor. Di samping itu pula, hakim mempertimbangkan bahwa aset debitor jauh lebih kecil daripada jumlah utangnya karena kekayaan (aset) dari PT Sempati sudah berada

di bawah 10% (sepuluh persen) dari jumlah utang yaitu 1 berbanding 15.

BPPN mengajukan permohonan kasasi dengan dalil bahwa Majelis Hakim Niaga telah salah menerapkan hukum. Terdapat beberapa keberatan BPPN. Tiga di antaranya adalah sebagai berikut. *Pertama*, BPPN menyatakan berhak untuk melakukan permohonan kasasi ini karena telah menerima pengalihan aktiva macet (piutang macet) dari PT Bank Bumi Daya (Pesero) dan BCA masing-masing berdasarkan Perjanjian Pengalihan Hak Atas Piutang. BPPN adalah kreditor separatis (preferen). *Kedua*, Sempati Air mengajukan permohonan pailit (yang secara sukarela dilakukan olehnya) tanpa ada persetujuan dari RUPS yang sah, karena tidak ada proses pemanggilan dan pengumuman di surat kabar sebagaimana disyaratkan kepada perseroan terbuka seperti hal Sempati Air sesuai dengan ketentuan UUPT Ketiga, sebagai akibatnya, surat kuasa yang diberikan kepada kuasa hukum Sempati Air pun adalah tidak sah dan bertentangan dengan serta melanggar hukum.

Atas permohonan kasasi dari BPPN tersebut, Majelis Hakim Kasasi melalui putusannya Nomor 24 K/N/1999 tanggal 25 Agustus 1999 memutuskan menolak permohonan kasasi BPPN tersebut. Argumentasi hukumnya adalah bahwa dalil pertama adalah hanya merupakan alasan yang menunjukkan adanya kewenangan BPPN sebagai kreditor yang berdasar pada UU Perbankan untuk mengajukan/menggunakan upaya hukum kasasi. Sedangkan untuk dalil kedua, ketiga dan seterusnya, Majelis Hakim Kasasi berpendapat bahwa adalah cukup ternyata bahwa ketentuan Pasal 1 (1) UUK telah terpenuhi untuk mengajukan permohonan pailit yakni adanya dua atau lebih kreditor dan salah satu utangnya telah jatuh tempo dan dapat ditagih sedangkan kondisi Sempati sudah dalam keadaan berhenti membayar karena berhentinya operasional perusahaan sehingga adalah benar untuk dipailitkan demi menjaga berkurangnya aset debitor.

BPPN mengajukan permohonan PK dengan dalil bahwa Majelis Hakim Kasasi telah salah menerapkan hukum, yaitu tidak memberikan alasan dan pertimbangan yang cukup (sangat sumir) atas pendapat yang dikeluarkan sehubungan dengan dalil-dalil BPPN di tingkat kasasi. Satu di antaranya adalah bahwa permohonan pailit sukarela dari Sempati Air tidak disertai dengan persetujuan dari RUPS yang sah, yang berlaku bagi suatu perseroan terbuka seperti Sempati Air sesuai dengan ketentuan UUPT.

Atas permohonan peninjauan kembali tersebut, Hakim PK dalam putusannya Nomor 25 PK/N/1999 tanggal 7 Desember 1999 memutuskan menolak permohonan peninjauan kembali tersebut. Pertimbangan hukum Majelis Hakim PK adalah tidak ada kesalahan berat dalam penerapan hukum oleh Majelis Hakim Kasasi, dan lagi pula permohonan PK BPPN tidak beralasan.

2.2.2 Dalam Kasus Julia Tresnasary Melawan PT Telkomsel

Julia Tresnasary adalah artis yang dikontrak oleh PT Inter Admark senilai Rp 500.000.000,- untuk menjadi model iklan yang digunakan khusus untuk produk kartu "Halo" (SIM card) Telkomsel, kartu telepon seluler yang khusus dijual oleh termohon/PT Telkomsel di wilayah Surabaya. Namun, setelah kontrak berakhir ternyata termohon masih menggunakan wajah Julia sebagai model iklannya dalam pemasangan billboard di Jl. Raya Darmo maupun Jl. Pemuda Surabaya. Berdasarkan hal tersebut, Julia telah beberapa kali memperingatkan PT Inter Admark selaku *agency* dari PT Telkomsel. PT Inter Admark menyatakan bahwa mereka sudah tidak terikat kontrak lagi dengan PT Telkomsel sehingga tanggung jawab hal ini terletak pada PT Telkomsel. Kemudian Julia menghubungi Pihak Telkomsel mengenai pelanggaran kontrak tersebut, akan tetapi pihak Telkomsel kurang memerhatikan keberatan Julia tersebut dan bahkan cenderung untuk menghindari terus. Julia kemudian melayangkan beberapa somasi ke pihak Telkomsel dan somasi-somasi tersebut tidak diperhatikan oleh Telkomsel. Alasan pihak Telkomsel adalah bahwa pihak Telkomsel tidak mempunyai hubungan kontraktual dengan Julia dan Pihak Telkomsel hanya memiliki hubungan kontraktual dengan *agency* PT Inter Admark dengan nomor kontrak No. 04/SRT-IA/HT/I/01 tanggal 31 Januari 2001 yang di dalam kontrak tersebut menyebutkan bahwa sepanjang foto Julia selaku model berbentuk kartu telepon SIM Card kartu HALO, maka Telkomsel berhak menggunakan foto Julia dalam berbagai kegiatan promosi di TV, billboard, dan bentuk promosi lainnya dan tanpa batas waktu penggunaannya.

Julia kemudian mengajukan permohonan pailit terhadap PT Telkomsel Indonesia ke Pengadilan Niaga dengan dasar perbuatan melanggar hukum.

Atas permohonan pailit ini, Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 59/Pailit/2001/PN.Niaga/Jkt.Pst. tanggal 11 Desember 2001 memutuskan menolak permohonan pailit ini. Adapun pertimbangan

an hukum dari hakim adalah bahwa pemohon (kreditor) tidak dapat membuktikan bahwa benar PT Telkomsel adalah debitor dari pemohon (kreditor) serta tidak dapat membuktikan adanya utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih serta tidak dapat membuktikan bahwa debitor memiliki dua atau lebih kreditor. Pembuktian apakah utang yang bersangkutan timbulnya karena adanya perbuatan melawan hukum atau wanprestasi, misalnya atau tentang dasar maupun latar belakang timbulnya utang tersebut sepenuhnya diserahkan kepada para pihak yang mendalilkannya yang dalam hal ini tentunya harus memperolehnya dari pengadilan negeri, misalnya, dalam bentuk putusan pengadilan negeri yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap yang menyatakan bahwa debitor berutang pada pemohon (kreditor) akibat adanya perbuatan melawan hukum maupun wanprestasi yang dilakukan oleh debitor yang menimbulkan kerugian bagi pemohon (kreditor). Dengan kata lain Pengadilan Niaga memeriksa dan memutuskan perkara permohonan pernyataan pailit, penundaan kewajiban pembayaran utang serta perkara-perkara lain di bidang perniagaan yang penetapannya dilakukan dengan UU Kepailitan sebagaimana permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh pemohon (kreditor) ini atau Pasal 212 UU Kepailitan (bagi Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang) dan memeriksa pula bukti-bukti yang diajukan oleh pihak yang mendalilkannya. Di sinilah letak pembuktian sederhana sebagaimana dimaksud oleh Pasal 6 Ayat (3) UU Kepailitan itu. Demikian pula fakta hukum yang terdapat selama pemeriksaan permohonan pernyataan pailit ini dihubungkan pula dengan isi Pasal 1 Ayat (1) Perpu No. 1 Tahun 1998 yang kemudian disahkan menjadi UU No. 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan seharusnya terlihat adanya suatu hubungan hukum antara pemohon (kreditor) dengan debitor, yaitu hubungan hukum perikatan atau suatu ikatan dalam bidang hukum harta benda (*Vermogensrecht*) antara dua orang/pihak atau lebih di mana pihak yang satu berhak atas sesuatu (dalam hal ini adalah kreditor) sedangkan pihak yang lain (dalam hal ini adalah debitor) wajib melaksanakannya, objeknya tertentu dan subjeknya pun tertentu pula di mana jika pihak yang mempunyai kewajiban itu tidak melaksanakan kewajibannya tadi akan menimbulkan apa yang disebut dengan utang, yakni kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun tidak langsung yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitor; bila tidak dipenuhi memberikan hak kepada kreditor untuk mendapatkan pemenuhannya

dari harta kekayaan debitor.

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, Julia Tresnasary tidak menggunakan upaya hukum.

2.2.3 Dalam Kasus Rekka Mandiri Sejahtera Travelindo Melawan PT Indonesian Airlines

PT Indonesian Airlines Avipatria memiliki utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih senilai Rp 7.794.943.578,- kepada para kreditornya, yakni PT Rekka Mandiri Sejahtera Travelindo, PT Gema Shafa Marwa, PT Penata Rihlah, PT Giani Citra Utama Tour & Travel, PT Citraceria Usaha Wisata, PT Aril Buana Wisata (Anata), PT Tourindo Tour & Travel, dan PT Safir Amal Imani. Hal tersebut sebagaimana telah tercantum dalam Surat Perjanjian Pemenuhan Kewajiban Indonesian Airlines No. IO-DF/PKS/005/03/03 tanggal 18 Maret 2003. Utang tersebut timbul sebagai pengembalian atas gagalnya penyelenggaraan jasa penerbangan Indonesian Airlines dalam menerbangkan jamaah haji anggota PT Rekka Mandiri cs tersebut. Utang tersebut telah dijadwalkan untuk dibayar dalam 6 kali angsuran dalam 6 bulan dan jumlah per angsuran adalah Rp 1.299.157.263. Angsuran seharusnya dimulai pada tanggal 26 Maret 2003 dan angsuran terakhir pada tanggal 26 September 2003. Untuk memenuhi kewajibannya PT IAA mengeluarkan bilyet giro dan cek kontan, tetapi ternyata bilyet giro dan cek kontan tersebut ditolak oleh bank dikarenakan ketidakcukupan saldo. Kegagalan pembayaran utang PT Indonesia Airlines, sebagaimana diakui Direktur Utamanya melalui surat NO. IO/DZ/HL/062/03 ditandatangani oleh Ir. Rudy Setyopurnomo sebagai Direktur Utama tanggal 24 Maret 2003, yang berbunyi antara lain "Mengingat kondisi keuangan Indonesian Airlines pada tanggal tersebut yang belum memungkinkan kewajiban tersebut". Ketidakmampuan PT Indonesia Airlines adalah karena faktor keuangan yang cukup parah akibat kegagalan PT Indonesia Airlines mengangkut rombongan jamaah haji serta jatuhnya citra perusahaan akibat hal tersebut sehingga perusahaan tidak dapat lagi mengoperasikan penerbangannya..

Bahwa selain mempunyai utang terhadap PT Rekka Mandiri Sejahtera cs, PT Indonesian Airlines juga diketahui mempunyai utang kepada PT Cikara Mandhala Buana (kreditor lain) yang beralamat di Jalan Letjen Suprpto Blok L/21B Jakarta 10640 berdasarkan surat dari Indonesia Airlines Termohon tanggal 10 April 2003 yang ditandatangani oleh Ticke Soekrani sebagai direktur dengan memberikan 2 buah bilyet

giro jatuh tempo tertanggal 26 Maret 2003 dan 26 April 2003 sebesar bilyet giro No. GU 662876 dengan nilai nominal: Rp 88.761.183,- dan bilyet giro No. GU 662877 dengan nilai nominal: Rp 88.761.183,, yang ternyata giro-giro tersebut juga tidak dapat dicairkan karena dananya kosong.

Atas gagalnya pembayaran utang-utang PT Indonesia Airlines tersebut, maka PT Rekka Mandiri Sejahtera cs mengajukan permohonan pailit terhadap PT Indonesia Airlines ke Pengadilan Niaga.

Atas permohonan pailit tersebut, Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 20/PAILIT/2003/PN.NIAGA.JKT.PST. tanggal 8 Agustus 2003 memutuskan untuk menolak permohonan pailit ini. Adapun **pertimbangan hukum** dari hakim Pengadilan Niaga adalah bahwa persyaratan untuk permohonan pailit tidak terpenuhi karena tidak adanya utang yang telah jatuh tempo dan tidak adanya dua kreditor. Hakim berpendapat bahwa tidak adanya utang tersebut karena telah dikompensasi dengan menyerahkan sejumlah tiket pesawat penerbangan Indonesia Airlines. Hakim juga berpendapat bahwa jatuh tempo utang seharusnya adalah angsuran terakhir, yakni tanggal 26 September 2003, sehingga permohonan pailit tersebut dianggap prematur karena belum adanya utang yang belum jatuh waktu. Hakim juga berpendapat bahwa tidak adanya kreditor lain selain para pemohon pailit, karena utang kepada PT Chakra Mandala Buana tidak dapat dibuktikan dipersidangan karena alat buktinya hanya berupa dokumen fotokopian saja, sedangkan giro bilyet yang ditolak pada waktu dicairkan oleh PT Chakra Mandala Buana adalah bilyet giro yang memuat perintah membayar kepada PT Cikara Mandhala Buana dan ternyata bilyet giro tersebut ditolak pembayarannya oleh Bank Mandiri Cabang Jatinegara Jakarta, dengan alasan bilyet giro tidak memenuhi persyaratan formal yaitu perintah yang jelas dan tanpa syarat untuk memindahbukukan serta bilyet giro yang diklaim para pemohon telat diserahkan oleh Pihak Indonesian Airlines kepada PT Cikara Mandhala Buana tersebut ternyata juga tidak jelas pihak penandatangannya, meskipun dalam surat yang dikeluarkan oleh PT Bank Mandiri disebutkan sebagai bilyet giro yang dikeluarkan oleh Rudy Setyopurnomo Kardono dan tidak dipindahbukukan karena syarat formal tidak dipenuhi, oleh karena itu pula bilyet giro tersebut bukanlah merupakan bukti adanya hubungan hukum yang melahirkan utang termohon kepada PT Cikara Mandhala Buana.

Namun demikian atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, para

kreditor pemohon pailit PT Indonesia Airlines tidak menggunakan upaya hukum.

2.2.4 Dalam Kasus Hasim Sutiono cs Melawan PT Kutai Kartanegara Prima Coal

Hasim Sutiono dan PT Muji Inti Utama mengajukan permohonan pailit terhadap PT Kutai Kartanegara Prima Coal (KKPC) dan Ny. Iswati Sugianto (IS), karena KKPC dan IS tidak membayar utangnya yang jatuh tempo dan dapat ditagih berdasarkan perjanjian-perjanjian yang dibuat di antara para pihak tersebut.

Pada tanggal 19 Juli 1996 telah dibuat perjanjian di bawah tangan yang intinya Hasim Sutiono cs akan masuk sebagai pemegang saham dalam PT. Kutai Kartanegara Prima Coal sebesar 61% dengan syarat Hasim Sutiono cs memberikan pinjaman sementara sebesar Rp 1.000.000.000,- (satu miliar rupiah) untuk membayar uang jaminan kesungguhan kepada Departemen Pertambangan selama 6 bulan dan setelah itu harus dikembalikan kepada Hasim Sutiono cs penyerahan saham-saham selambat-lambatnya tanggal 25 Juli 1996, memberi ganti rugi kepada Ny. Iswati cs, sebesar Rp 500.000.000,- dan apabila nanti ada penggantian dari investor uang tersebut akan menjadi milik bersama dengan perbandingan sesuai saham masing-masing dan menyeter modal pada tanggal 01 Agustus 1996 sebesar Rp 3.050.000.000,-. Bahwa uang pinjaman tersebut telah direalisasikan pada tanggal 19 Juli 1996 oleh Hasim Sutiono dengan Giro Bilyet No. BA.103475 yang diterima langsung oleh Iswati Sugianto (termohon pailit II) dan disetor ke rekening Dirjen Pertambangan Umum sebesar Rp 949.600.000,- dan sebagai realisasi lebih lanjut dari perjanjian tersebut dibuatlah Perubahan Anggaran Dasar PT Kutai Kartanegara Prima Coal dengan Akta No. 144 tanggal 26 Juli 1996 di hadapan Ny. Susi Susilowati, pengganti dari Abdul Majid, SH., Notaris di Jakarta.

Pada kenyataannya PT Kutai Kartanegara Prima Coal yang memperoleh pengesahan dari Menteri Kehakiman RI tidak menggunakan akta perubahan terakhir tersebut sehingga tidak ada nama Hasim Sutiono cs. Di dalamnya, karenanya diduga ada kesengajaan dari Ny. Iswati Sugianto cs untuk tidak memasukkan Hasim Sutiono cs ke dalam Perseroan. Atas kenyataan ini antara Ny. Iswati Sugianto cs dengan Hasim Sutiono cs pada tanggal 01 Agustus 1997 diadakan kesepakatan, uang pinjaman sebesar Rp 1.000.000.000,- akan dikembalikan kepada Hasim Sutiono, ditambah biaya dinas Hasim Sutiono cs ke lokasi sebesar Rp 7.653.000,- dan iuran tetap sebesar US\$ 2,389

akan diganti. Kemudian oleh pihak PT KKPC dikeluarkan dua lembar bilyet giro untuk pembayaran tersebut. Pada saat jatuh tempo giro tersebut akan dicairkan ditolak oleh bank dengan alasan giro tersebut telah diblokir oleh KKPC dengan alasan kehilangan giro itu.

Hasim Sutiono cs telah beberapa kali untuk menagih uang tersebut akan tetapi tidak diindahkan oleh KKPC. Sehingga Hasim Sutiono cs mengajukan permohonan ke Pengadilan Niaga untuk menyatakan pailit terhadap KKPC cs tersebut.

Atas permohonan pailit tersebut, Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 18/Pailit/1998/PN.Niaga/Jkt.Pst. tanggal 18 Desember 1998 memutuskan mengabulkan permohonan pailit tersebut dan menyatakan bahwa PT Kutai Kartanegara Prima Coal dan Iswati Sugianto pailit. Adapun **pertimbangan hukum** dari hakim adalah bahwa "utang" bukan saja utang yang timbul dari perjanjian utang, melainkan meliputi juga setiap perjanjian dan/atau transaksi yang menyangkut prestasi yang berupa pembayaran sejumlah uang tertentu. Majelis Hakim Niaga berpendapat bahwa ketentuan Pasal 1 Ayat (1) UUK telah terpenuhi karena setiap debitor yang telah melakukan wanprestasi (cedera janji) pada saat yang disepakati dalam hal prestasi tersebut, karena tidak dipenuhi, telah menimbulkan kerugian bagi pihak lain (c.q. kreditor), dapatlah dimohonkan pailit (bila memenuhi persyaratan menurut Pasal 1 Ayat (1) Undang-undang No. 04/Tahun 1998 tersebut), karena tidak memenuhi prestasi yang berupa pembayaran sejumlah uang tertentu pada saat yang disepakati (saat jatuh waktu).

Atas putusan pailit tersebut, PT Kutai Kartanegara Prima Coal dan Iswati Sugianto mengajukan kasasi ke MA. Majelis Kasasi Mahkamah Agung dalam putusannya Nomor 02 K/N/1999 tanggal 12 Februari 1999 memutuskan menolak kasasi tersebut. **Pertimbangan hukum** hakim kasasi adalah Pengadilan Niaga tidak salah dalam menerapkan hukum yakni terdapatnya hubungan hukum di mana KKPC cs memiliki utang kepada Hasim Sutiono cs dan utang tersebut dapat dijadikan dasar permohonan pailit. Di samping itu pula, hakim kasasi menegaskan bahwa Iswati Sugianto sebagai garantor juga memiliki hubungan hukum terhadap Hasim Sutiono cs dalam kapasitasnya sebagai penjamin transaksi yang terjadi antara Hasim Sutiono cs dengan pihak KKPC karena itu Iswati Sugianto dapat ditarik sebagai pihak termohon pailit.

Atas putusan kasasi tersebut KKPC cs mengajukan peninjauan kembali. Dalam putusan peninjauan kembali Nomor 17 PK/N/1999

tanggal 7 September 1999 memutuskan menolak permohonan peninjauan kembali dari KKPC cs tersebut. **Pertimbangan hukum** hakim peninjauan kembali adalah bahwa pengajuan PK tidak didasari alasan-alasan yang sah karena alasan-alasan yang diajukan bukan merupakan alasan peninjauan kembali sebagaimana dimaksud dalam Pasal 286 Perpu No.1 Tahun 1998 yang telah ditetapkan menjadi Undang-Undang dengan Undang-undang No 4 Tahun 1998, karena hanya merupakan pengulangan yang telah dikemukakan dalam alasan kasasi yang telah dipertimbangkan oleh majelis kasasi dalam putusannya tanggal 22 Februari 1999 No. 02 K/N/1999.

2.3 ANALISIS PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP DEBT COLLECTION DALAM PUTUSAN PERADILAN

Prinsip *debt collection* dalam kepailitan adalah dimaksudkan untuk melakukan distribusi aset debitor pailit agar tidak terjadi perebutan aset debitor (*unlawful execution*). Kepailitan harus dipandang sebagai pranata *collective proceeding*, artinya tanpa adanya hukum kepailitan masing-masing kreditor akan berlomba-lomba secara sendiri-sendiri mengklaim aset debitor untuk kepentingan masing-masing. Oleh karena itu, hukum kepailitan mengatasi apa yang disebut *collective action problem* yang ditimbulkan dari kepentingan individu dari masing-masing kreditor. Dengan adanya hukum kepailitan, maka dapat memberikan suatu mekanisme di mana para kreditor dapat bersama-sama menentukan apakah sebaiknya perusahaan debitor diteruskan kelangsungan usaha atau tidak, dan dapat memaksa kreditor minoritas mengikuti *skim* karena adanya prosedur pemungutan suara.⁷

Prinsip *debt collection* ini lebih ditekankan pada mekanisme pembagian harta debitor yang dilakukan oleh kurator. Dengan prinsip ini, jika kondisi debitor memang memenuhi syarat untuk dipailitkan, maka kepailitan adalah suatu keniscayaan untuk penyelesaian utang-utang debitor tersebut, sebaliknya apabila *raison d'être* untuk menjatuhkan kepailitan itu tidak ada, maka kepailitan tidak boleh digunakan untuk hal tersebut. Akan tetapi prinsip ini sering disalahterapkan bahwa kepailitan adalah alat untuk menekan debitor agar membayar utang-utang yang dimilikinya. Dengan penyalahgunaan prinsip *debt collection* ini, maka seakan-akan kepailitan adalah 'penyelesaian sengketa alternatif' terhadap gugatan wanprestasi dan bahkan terhadap gugatan

⁷ Emmy Yuhassarie, *op. cit.*, h. xix.

perbuatan melanggar hukum.

Seringnya hakim salah dalam menerapkan prinsip *debt collection* ini dikarenakan Undang-Undang Kepailitan Indonesia sendiri telah salah meletakkan konsep dasar adanya lembaga kepailitan. Kepailitan oleh Undang-undang ditempatkan bukan sebagai *exit strategy* terhadap debitor yang memang telah benar-benar tidak mampu untuk melakukan pembayaran utang-utangnya yang dikarenakan adanya kemunduran usahanya sehingga menyebabkan bangkrut secara teknis di mana aset lebih kecil dari utang.

Pada kasus pertama, yakni permohonan kepailitan oleh PT Sempati Air adalah sangat tepat dan konsisten untuk menggunakan pranata kepailitan sebagai alat *collective proceeding*. Hal ini dikarenakan pada dua hal, yakni, para kreditor secara tidak sah mencoba menagih utang-utang mereka dengan cara memaksa dan menekan perusahaan serta mencoba untuk melakukan perampasan terhadap harta perusahaan, serta bahwa perusahaan sudah tidak memungkinkan lagi untuk melanjutkan usahanya karena kesulitan keuangan yang menyebabkan jumlah aset jauh lebih kecil daripada jumlah utangnya. Di sinilah makna sebenarnya dari suatu kepailitan, yakni sebagai alat *collective proceeding* terhadap debitor yang sedang mengalami kesulitan keuangan sehingga menyebabkan perusahaan tidak mampu lagi memenuhi kewajiban-kewajiban pembayaran utangnya serta tidak ada harapan lagi untuk melanjutkan usaha perusahaan yang dikarenakan beban utang sudah jauh melebihi dari aset perusahaan itu sendiri.

Demikian pula pada kasus kedua, yakni dalam permohonan pailit terhadap PT Telkomsel oleh Julia Tresnasary, hakim sudah tepat dan konsisten untuk tidak mengabulkan permohonan pailit dengan dasar adanya perbuatan melanggar hukum yang sama sekali tanpa dikaitkan dengan kondisi usaha dan kondisi keuangan perusahaan serta urgensi kepailitan sebagai alat *collective proceeding*. Pada hakikatnya kepailitan adalah bukan sebagai alternatif untuk menyelesaikan sengketa wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum. Kepailitan adalah sebagai alat untuk melakukan pendistribusian aset-aset debitor demi menghindarkan perebutan secara ilegal dari para kreditornya. Kepailitan juga akan berkaitan dengan kesulitan keuangan dari perusahaan yang menyebabkan tidak adanya harapan untuk melakukan pembayaran-pembayaran terhadap utang-utang debitor karena secara teknis perusahaan sudah mengalami kebangkrutan yang hal itu ditandai dengan tidak solvenya perusahaan serta besarnya utang daripada

jumlah aset-aset perusahaan. Hakim telah secara benar menerapkan prinsip kepailitan sebagai alat *collective proceeding* kendatipun hal ini hakim menyimpang dari Undang-Undang Kepailitan yang memungkinkannya untuk menerapkan kepailitan dalam kasus ini.

Adapun pada kasus ketiga (PT Indonesian Airlines) dan keempat (PT Kutai Kartanegara Prima Coal) adalah merupakan penerapan prinsip *debt collection* secara tidak tepat dan tidak paralel dengan konsep dasar kepailitan. Dalam kasus ketiga, kondisi keuangan PT Indonesia Airlines sudah sedemikian parahnyanya yang ditandai dengan banyaknya kewajiban-kewajiban pembayaran utang yang tertunggak serta aset perusahaan yang jauh lebih kecil dari utang-utang yang harus ditanggungnya, namun demikian permohonan kepailitan oleh para kreditornya justru ditolak oleh pengadilan. Pertimbangan hukum dari hakim sangat tidak logis bahwa tidak adanya kreditor yang lebih dari satu kreditor, karena hakim berpendapat bahwa sepuluh kreditor yang mengajukan kepailitan secara bersama dianggap satu kreditor. Hakim tidak mempertimbangkan kondisi keuangan perusahaan yang sudah tidak ada harapan untuk pulih dari kesulitan keuangan.

Sedangkan pada kasus keempat, ketidaktapatan hakim dalam menerapkan bahwa kepailitan adalah sebagai alat *collective proceeding* dan bukan alat untuk memenuhi kewajiban akibat debitor wanprestasi atau melakukan perbuatan melanggar hukum. Ternyata hakim sama sekali tidak mempertimbangkan kondisi keuangan PT Kutai Kartanegara Prima Coal yang masih sangat solven. Memang jika ditafsirkan secara formalistis, hakim telah menerapkan undang-undang sebagaimana bunyinya, namun maksud undang-undang tidaklah demikian.

3. PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP UTANG DALAM PUTUSAN PERADILAN

3.1 PENDAHULUAN

Dalam hukum kepailitan dianut prinsip utang sebagaimana yang diatur juga dalam KUH Perdata, yakni bahwa utang dalam kepailitan adalah suatu bentuk kewajiban untuk memenuhi prestasi dalam suatu perikatan. Dalam hal seseorang karena perbuatannya atau tidak melakukan sesuatu mengakibatkan bahwa ia mempunyai kewajiban membayar ganti rugi, memberikan sesuatu atau tidak memberikan sesuatu maka pada saat itu juga ia mempunyai utang, mempunyai kewajiban melakukan prestasi. Jadi, utang sama dengan prestasi dalam

perikatan. Utang menunjuk pada kewajiban dalam hukum perdata. Kewajiban atau utang dapat timbul baik dari perjanjian atau dari undang-undang.

Pada kajian kasus tentang penerapan prinsip utang berikut ini akan dikategorikan menjadi dua kelompok. Kelompok pertama adalah putusan yang menerapkan norma dan prinsip ini secara konsisten yakni bahwa utang yang dijadikan dasar untuk mengajukan permohonan pailit adalah semua jenis utang yang timbul sebagai akibat perikatan, tidak terbatas hanya utang yang timbul sebagai akibat perjanjian utang piutang uang saja. Penerapan norma dan prinsip utang dalam arti luas yang secara konsisten adalah pada:

1. Kasus Helena Melinda Sujotomo melawan PT Intercon Enterprise;
2. Kasus Frederick Rahmat melawan PT Wataka General Insurance.

Sedangkan kelompok putusan yang kedua adalah putusan yang tidak konsisten menerapkan norma dan prinsip utang tersebut dalam putusan. Ketidakkonsistenan putusan tersebut karena hakimnya berpendapat bahwa utang yang dapat dijadikan dasar untuk mengajukan permohonan pailit adalah utang yang timbul dari perjanjian utang piutang uang saja. Kelompok putusan yang tidak konsisten tersebut adalah:

1. Kasus Husen Sani, Johan Subekti melawan PT Modernland Realty;
2. Kasus Sumeini, Widyastuti melawan PT Jawa Barat Indah;
3. Kasus Ssangyong Engenering & Construction (SEC) melawan PT Citra Jimbaran Indah Hotel; dan
4. Kasus SCTV melawan PT Gebyar Cipta Kreasi.

3.2 KASUS-KASUS POSISI

3.2.1 Dalam Kasus Helena Melinda Melawan PT Intercon Enterprises

Helena Melinda Sujotomo sebagai pembeli membeli sejumlah tanah seharga 13 miliar rupiah dari PT Intercon Enterprises (sebagai penjual). Pembeli telah membayar lunas harga tanah yang dibelinya itu dan uang telah diterima oleh penjual. Setelah pembeli membayar lunas harga tanah yang dibelinya itu, namun pihak penjual tidak menyerahkan tanah tersebut. Lalu pada tanggal 3 Februari 1995, penjual membuat surat pernyataan yang berisi bahwa pihak penjual berjanji akan menyerahkan tanah tersebut kepada pembeli dalam waktu 90 hari, bilamana penjual tidak menyerahkan tanah dalam waktu terse-

but maka penjual akan mengembalikan uang sebesar uang yang telah diterimanya ditambah dengan denda. Akan tetapi sampai jatuh tempo 7 Februari 1998, penjual tetap tidak menyerahkan tanah tersebut serta tidak pula mengembalikan uang pembayaran tanah tersebut ditambah dengan dendanya. PT Intercon tidak dapat menyerahkan tanah dimaksud di atas dikarenakan telah dijamin kepada pihak ketiga dan masif memiliki kewajibannya yang belum diselesaikan kepada PT Bank Pembangunan Indonesia selaku kreditornya. Di samping kepada Helenda, PT Intercon mempunyai utang kepada PT Bank Pembangunan Indonesia dan PT Gerbang Pusaka.

Karena telah dilakukan berkali-kali somasi dan tidak diindahkan oleh PT Intercon, maka Helena selaku pembeli tanah mengajukan permohonan pailit ke Pengadilan Niaga.

Atas permohonan pailit tersebut, Pengadilan Niaga melalui putusannya Nomor 31/Pailit/1999/PN.Niaga/Jkt.Pst. tanggal 18 Juni 1999 menyatakan mengabulkan permohonan pemohon dan menyatakan PT Intercon Enterprises pailit. **Pertimbangan hukum** Hakim Pengadilan Niaga adalah bahwa hubungan hukum antara pemohon dan termohon adalah hubungan perikatan yaitu ikatan dalam hukum harta benda (*vermogensrecht*) antara dua orang atau lebih di mana satu pihak berhak atas sesuatu (kreditor) dan pihak lainnya berkewajiban untuk melaksanakan (debitor) serta mempunyai subjek dan objek tertentu, di mana pihak yang mempunyai kewajiban tidak melaksanakan kewajibannya akan menimbulkan apa yang disebut dengan utang, yaitu sesuatu yang diutangkan oleh seseorang kepada orang lain baik yang berupa uang, barang, maupun jasa. Bahwa berdasarkan fakta tersebut di atas dihubungkan satu sama lain, maka majelis berpendapat bahwa unsur-unsur ketentuan Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan telah terpenuhi, yakni adanya utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih serta memiliki dua atau lebih kreditor, dengan demikian menjadikan alasan bagi hakim untuk menyatakan termohon berada dalam keadaan pailit.

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, PT IE mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Majelis Kasasi Mahkamah Agung dalam putusannya Nomor 20.K/N/1999 tanggal 5 Agustus 1999 menyatakan menerima permohonan pailit dari pemohon dan membatalkan putusan Pengadilan Niaga tersebut. **Pertimbangan hukum** dari majelis kasasi adalah yang pada intinya menyatakan bahwa dalam perkara ini, utang yang dijadikan dasar untuk mohon kepailitan adalah utang yang tim-

bul karena adanya jual beli tanah, sehingga utang yang demikian itu, bukan merupakan utang yang dimaksud dalam Pasal 1 Undang-Undang Kepailitan, karena itu Pengadilan Niaga telah salah menerapkan hukum, sehingga permohonan pailit harus ditolak oleh karenanya. Menurut hakim kasasi bahwa hubungan hukum yang terjadi adalah hubungan hukum jual beli dan uang yang harus dikembalikan kepada pembeli adalah harga tanah yang sudah dibayar, bukan utang pokok atau bunganya sehingga unsur utang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 dan penjelasannya dari Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 jo. Peraturan Pemerintah No. 1 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan tidak terpenuhi. Sedang yang dilakukan Pemohon Kasasi adalah wanprestasi, yang bukan kewenangan Pengadilan Niaga.

Atas putusan kasasi tersebut, Helena mengajukan permohonan peninjauan kembali oleh Mahkamah Agung atas putusan kasasi tersebut. Majelis PK dalam putusannya Nomor 19.PK/N/1999 tanggal 18 Oktober 1999 menyatakan mengabulkan permohonan peninjauan kembali, membatalkan putusan Mahkamah Agung Nomor 20.K/N/1999, serta menyatakan termohon PT Intercon Enterprises dalam keadaan pailit. **Pertimbangan hukum** majelis PK adalah bahwa yang menjadi dasar permohonan pailit dalam perkara ini adalah hubungan hukum jual beli tanah yang uangnya telah dibayar lunas oleh pembeli, namun penjual tidak menyerahkan tanah yang telah dijualnya kepada pembelinya. Dan karena penjual belum membayar kembali uang harga tanah kepada pembelinya, maka hal ini merupakan utang dari penjual kepada pembeli, dan utang ini sesuai dengan pengertian utang dalam Pasal 1 Undang-Undang Kepailitan, yakni bahwa utang adalah segala bentuk kewajiban untuk membayar sejumlah uang tertentu, baik yang timbul karena perikatan maupun karena undang-undang. Majelis PK juga berargumentasi bahwa asal-usul utang dalam suatu perkara kepailitan tidak harus berasal dari suatu perjanjian utang-piutang juga dapat dilihat dari tulisan Mr. N.J. Polak dalam bukunya *Faillissementrecht*, tahun 1997, halaman 13 yang mengatakan: *Om als schuldeiser in de zin van de Faillissementswet to worden aangemerkt, is het vereist dat de schuldeiser zijn (schuld) vordering op de schuldenaar in rechte geldend kan maken* (Agar dapat diakui sebagai kreditor dalam artian Ordonansi Kepailitan, disyaratkan bahwa kreditor dapat menyatakan tuntutan terhadap debitor dalam bentuk uang).

3.2.2 Dalam Kasus Frederick Rahmat Melawan PT Wataka General Insurance

Frederick Rahmat (FR), selaku pemohon, mengajukan PT Wataka General Insurance (PT WGI) pailit ke Pengadilan Niaga pada tanggal 17 Juli 2000 dalam kedudukannya sebagai penjamin berdasarkan Pasal 1832 KUH Perdata. Antara FR dengan PT Ciplas Harum Sentosa (CHS) terikat dalam suatu perjanjian modal investasi yang telah disepakati pada 12-12-1997. FR meminjamkan uang sebesar Rp 227 juta kepada CHS. WGI bertindak selaku penjamin dengan mengeluarkan *surety bond* untuk menjamin utang CHS kepada WGI. Sebagai penjamin, WGI telah mengikatkan diri dengan CHS secara tanggung menanggung dengan telah melepaskan hak istimewanya sebagaimana diatur dalam Pasal 1832 KUH Perdata. Mengingat utang CHS kepada FR telah jatuh tempo dan ternyata belum juga dibayar oleh CHS, FR mengajukan klaim pelunasan utang kepada WGI. Dalam tanggapannya di persidangan, WGI menyatakan bahwa mereka tidak memiliki utang secara langsung kepada FR. Selain itu, terdapat perbedaan jumlah nominal menyangkut kewajiban WGI, antara perjanjian pokok (CHS dengan FR) dan perjanjian penjaminan. Oleh karena itu tidak bisa dibuktikan secara sederhana bahwa WGI memiliki utang kepada FR. Dan perlu diketahui bahwa WGI adalah sebuah perusahaan asuransi yang berskala nasional.

Terhadap kasus tersebut, Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 48/Pailit/2000/PN.Niaga/Jkt.Pst tanggal 8 Agustus 2000 menyatakan mengabulkan permohonan pemohon dan menyatakan PT Wataka General Insurance dalam keadaan pailit. Dasar **pertimbangan hukumnya** adalah bahwa kedudukan PT WGI sebagai penjamin utang dengan mengeluarkan *surety bond* adalah berkewajiban melakukan pembayaran terhadap subjek hukum yang dijaminnya. Dengan demikian, memenuhi persyaratan untuk dapat dipailitkan sesuai dengan Pasal 1 Undang-Undang Kepailitan.

Terhadap putusan Pengadilan Niaga tersebut, PT WGI mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Majelis Hakim Kasasi dalam putusannya Nomor 29 K/N/2000 tanggal 14 september 2000 menyatakan menolak permohonan kasasi dari pemohon kasasi. Adapun **pertimbangan hukumnya** adalah bahwa Pengadilan Niaga tidak salah menerapkan hukum, lagi pula keberatan-keberatan tersebut pada hakikatnya mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal mana tidak dapat dipertimbangkan dalam pe-

meriksaan dalam tingkat kasasi, karena pemeriksaan dalam tingkat kasasi hanya berkenaan dengan adanya kesalahan penerapan hukum, adanya pelanggaran hukum yang berlaku, adanya kelalaian dalam memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan, yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan atau bila pengadilan tidak berwenang atau melampaui batas wewenangnya, sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 30 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

3.2.3 Dalam Kasus Husen Johan cs Melawan PT Modernland Realty

Husen Sani dan Johan Subekti mengajukan permohonan pailit terhadap PT Modernland Realty, karena Modernland dianggap mempunyai utang yang jatuh tempo dan dapat ditagih berdasarkan Pengikatan Jual Beli Apartemen. Pembeli berdalil bahwa utang Modernland itu bertitik awal dari adanya pemberitahuan dari Modernland bahwa ia tidak mampu untuk melanjutkan pembangunan Apartemen atau Satuan Rumah Susun (SRS) bernama "Golf Modern" karena kesulitan keuangan perusahaan, termasuk unit-unit yang telah dipesan terlebih dahulu dan telah dibayar di muka secara cicilan oleh masing-masing Pembeli. Walaupun Modernland telah mengajukan alternatif namun hal itu dianggap sangat tidak memadai. Sehingga Pembeli beranggapan bahwa Modernland tidak dapat lagi menjalankan usahanya dan tidak dapat memenuhi kewajiban-kewajibannya kepada masing-masing pembeli serta tidak dapat mengembalikan uang pembelian satuan apartemen tersebut kepada Husen Sani cs.

Atas kasus tersebut, Majelis Hakim Pengadilan Niaga melalui putusannya Nomor 07/Pailit/1998/PN.Niaga/Jkt.Pst tanggal 12 Oktober 1998 mengabulkan permohonan pailit tersebut sehingga Modernland dinyatakan pailit. Dasar **pertimbangan hukum** dari hakim Pengadilan Niaga bahwa pemberitahuan dari Modernland itu merupakan pembatalan Pengikatan Jual Beli secara sepihak, dan karenanya seketika itu juga Modernland wajib mengembalikan uang pembayaran yang telah diterima dari Husen Sani & Johan Subekti. Hakim berpendapat bahwa dengan dibatalkannya Perjanjian Pengikatan Jual Beli Satuan Rumah Susun tersebut, maka pihak Modernland adalah wajib mengembalikan uang pembayaran yang telah diterima dari Husen Sani cs tersebut, dan oleh karena Modernland belum mengembalikan uang pembayaran yang telah diterima tersebut, maka Modernland harus dinyatakan telah mempunyai utang kepada masing-masing Husen Sani cs. Dari dan oleh karenanya dengan adanya pembatalan secara sepihak tersebut, maka

seketika itu juga Modernland wajib mengembalikan uang pembayaran yang telah diterima dari Husen Sani cs tersebut, dan dengan demikian sejak tanggal 24 Juli 1998 Modernland wajib membayar kembali uang pembayaran yang telah merupakan utang tersebut kepada para pemohon, sehingga utang tersebut juga telah dapat ditagih.

Modernland mengajukan permohonan kasasi. Atas permohonan kasasi tersebut, Majelis Hakim Kasasi Mahkamah Agung melalui putusannya Nomor 3 K/N/1998 tanggal 23 November 1998 memutuskan mengabulkan permohonan kasasi dan membatalkan putusan Pengadilan Niaga yang menyatakan Modernland pailit. **Pertimbangan hukum** majelis kasasi adalah bahwa pengertian utang dalam UUK harus diartikan dalam konteks maksud diterbitkannya UUK tersebut, yaitu, pada dasarnya, menekankan pada penyelesaian pinjaman-pinjaman swasta. Berarti utang tidak meliputi bentuk wanprestasi lain selain bertitik tolak dari konstruksi hukum pinjam-meminjam uang. Majelis Hakim Kasasi berkesimpulan bahwa perkara ini bukan menjadi kewenangan Pengadilan Niaga, dan karenanya ketentuan Pasal 1 Ayat (1) UUK mengenai pengertian utang tidak terpenuhi. Lebih lanjut disimpulkan bahwa dengan adanya pemberitahuan tentang tidak dilanjutkannya pembangunan SRS itu tidak berarti dengan sendirinya sifat hubungan hukum antara masing-masing pembeli dan Modernland berubah dari Perjanjian Jual beli sehingga menjadi berdasarkan Perjanjian Utang Piutang. Oleh karena diberlakukannya suatu perjanjian (dalam hal ini Perjanjian Utang Piutang) harus memenuhi syarat konsensualisme (atau persetujuan dari kedua belah pihak). Dalam hal ini belum pernah ada persetujuan dari masing-masing pembeli mengenai alternatif penyelesaian yang ditawarkan oleh Modernland sehingga Majelis Hakim Kasasi akhirnya berkesimpulan bahwa adanya pemberitahuan dari Modernland di atas tidak dapat serta merta dianggap sebagai dasar timbulnya utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Permohonan kasasi ditolak.

Atas putusan kasasi tersebut, Husen Sani dan Johan Subekti mengajukan permohonan PK Atas permohonan peninjauan kembali tersebut, Majelis Hakim PK dalam putusannya Nomor 6 PK/N/1999 tanggal 14 Mei 1999 memutuskan menolak permohonan peninjauan kembali tersebut. **Pertimbangan hukum** Majelis PK adalah bahwa pengertian utang menurut Pasal 1 Ayat (1) UUK memang hanya timbul dari adanya hubungan pinjam-meminjam uang, hal mana tidak mencakup suatu wanprestasi berdasarkan hubungan jual beli. Per-

mohonan PK ditolak. Di samping itu juga, alasan untuk mengajukan PK tidak terpenuhi, yakni bukti tertulis yang diajukan tidak dapat disebut sebagai bukti baru yang penting seperti dimaksud dalam Pasal 286 Ayat (2) Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No. 1 Tahun 1998 yang ditetapkan sebagai Undang-Undang oleh Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 oleh karena bukti tersebut sudah pasti tidak akan pernah diketahui pada tahap persidangan sebelumnya.

3.2.4 Dalam Kasus Sumeini cs Melawan PT Jawa Barat Indah

PT Jawa Barat Indah (PT JBI) adalah merupakan suatu perusahaan pengembang (developer) yang membangun perumahan yang berbentuk rumah susun. Calon *user* yang akan membeli adalah antara lain Sumeini dan Widyastuti. Sesuai dengan kesepakatan bahwa calon pembeli tersebut harus membayar uang muka sebesar 20% sedangkan sisanya diangsur selama 20 bulan dengan bunga 4% tiap bulan, dan setelah calon *user* membayar syarat ini maka developer (PT JBI) harus menyerahkan satuan rumah susun tersebut.

Sesuai dengan kesepakatan tersebut Sumeini dan Widyastuti membayar uang muka tersebut serta melunasi semua angsuran beserta bunganya. Namun demikian, PT JBI tidak menyerahkan satuan rumah susun tersebut kepada Sumeini dan Widyastuti karena memang PT JBI belum menyelesaikan pembangunan rumah susun tersebut. PT JBI beralasan bahwa mangkraknya pembangunan satuan rumah susun tersebut karena adanya krisis moneter tahun 1998 yang menyebabkan PT JBI tidak mampu lagi membangun rumah susun yang sudah dibayar lunas oleh para pembelinya termasuk kepada Sumeini dan Widyastuti. Para pembeli (dalam hal ini Sumeini dan Widyastuti) telah melakukan somasi terhadap PT JBI untuk segera melaksanakan prestasinya yaitu menyerahkan satuan rumah susun sesuai dengan kontrak kesepakatan. Namun demikian, hal tersebut tidak diperhatikan oleh PT JBI. Demikian pula uang yang telah dibayarkan Sumeini cs tidak dikembalikan oleh PT JBI. Kemudian Sumeini cs mengajukan permohonan pailit terhadap PT JBI ke Pengadilan Niaga.

Pengadilan Niaga dengan putusannya Nomor 27/Pailit/1998/PN. Niaga/Jkt.Pst. tanggal 12 Januari 1999 mengabulkan permohonan pailit dari pemohon pailit, oleh karenanya menyatakan bahwa PT JBI dalam keadaan pailit dengan segala akibat hukumnya. Adapun **pertimbangan hukum** Pengadilan Niaga menyatakan bahwa Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan menentukan bahwa debitor yang mempunyai dua

kreditor atau lebih dan tidak dapat membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih dinyatakan pailit baik atas permohonan sendiri maupun atas permintaan seorang atau lebih kreditor. Lebih lanjut Pengadilan Niaga menyatakan bahwa hubungan yang ada antara debitor dengan kreditor sebagaimana tersebut di atas merupakan hubungan perikatan, yaitu ikatan dalam bidang hukum harta benda (*vermoegensrecht*) antara dua orang atau lebih di mana satu pihak berhak atas sesuatu (kreditor) dan pihak lainnya berkewajiban untuk melaksanakannya (debitor), objeknya tertentu dan subjeknya pun tertentu pula di mana jika pihak yang mempunyai kewajiban itu tidak melaksanakan kewajibannya akan menimbulkan apa yang disebut utang, yaitu sesuatu yang diutangkan oleh seseorang terhadap orang lain baik itu berupa uang, barang, maupun jasa. Bahwa dalam fakta hukum terbukti bahwa pengembang PT JBI sebagai penjual belum melaksanakan kewajibannya sesuai dengan apa yang disyaratkan oleh perjanjian pengikatan jual beli, dengan demikian maka debitor telah memiliki utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Sedangkan terhadap alasan yuridis yang diajukan oleh PT JBI bahwa telah terjadi *overmacht* yakni kenaikan harga barang yang diakibatkan oleh krisis moneter Indonesia, hakim berpendapat bahwa hal itu tidak dapat dijadikan alasan bagi debitor untuk tidak melaksanakan kewajibannya karena hal itu sudah menjadi bagian dari risiko yang harus dipikul oleh debitor sebagai pengembang perumahan yang sebelumnya sudah harus diperhitungkan.

Terhadap putusan Pengadilan Niaga yang mengabulkan permohonan pailit terhadap PTJBI, maka PT JBI mengajukan kasasi terhadap putusan tersebut ke Mahkamah Agung. Majelis Hakim Agung dalam Putusan Kasasinya Nomor 04.K/N/1999 tanggal 3 Maret 1999 menyatakan menolak permohonan kasasi dari pemohon kasasi yakni PT Jawa Barat Indah tersebut. Adapun **pertimbangan hukum** Majelis Kasasi adalah membenarkan Pengadilan Niaga mengenai definisi utang yang telah dikonsepsikan oleh Pengadilan Niaga. Lebih lanjut hakim kasasi menyatakan bahwa Undang-Undang Kepailitan tidak memberikan penjelasan apa yang dimaksud dengan utang. Menurut Majelis yang dimaksud dengan utang adalah hak yang dapat dinilai dengan sejumlah uang tertentu yang timbul karena adanya perjanjian/perikatan atau undang-undang, tidak hanya kewajiban debitor untuk membayar akan tetapi juga hak kreditor menerima pembayaran. Dalam perjanjian jual beli pada perkara ini, pihak yang berhak atas suatu prestasi berkedudukan sebagai kreditor, sedangkan pihak lain yang

berkewajiban wajib memenuhi prestasi berkedudukan sebagai debitor. Lebih lanjut hakim Kasasi berpendapat bahwa meskipun perjanjian yang terjadi antara PT JBI dengan Sumeini cs berupa perjanjian jual beli antara konsumen dengan produsen, namun dalam perjanjian jual beli berlaku asas hukum perjanjian pada umumnya. Perjanjian timbul karena adanya tindakan atau perbuatan hukum para pihak yang mengadakan perjanjian. Di satu pihak memperoleh hak dan di pihak lainnya mempunyai kewajiban untuk memenuhi prestasi. Pihak yang berhak atas suatu prestasi berkedudukan sebagai kreditor (*schuldeiser*), sedangkan pihak lain yang wajib memenuhi prestasi berkedudukan sebagai debitor (*schuldenaar*).

Terhadap putusan kasasi tersebut, PT JBI mengajukan permohonan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung. Melalui Putusan Peninjauan Kembali Nomor 05.PK/N/1999 tanggal 14 Mei 1999 Majelis peninjauan kembali menyatakan mengabulkan permohonan peninjauan kembali yang diajukan oleh PT Jawa Barat Indah, membatalkan Putusan Pengadilan Niaga tanggal 13 Januari 1999 Nomor 27/Pailit/1998/PN.Niaga/Jkt.Pst. dan Putusan Kasasi Mahkamah Agung tanggal 9 Maret 1999 Nomor 04 K/N/1999, dan menolak permohonan pailit dari para pemohon/para kreditor. Sedangkan **pertimbangan hukum** Majelis PK adalah bahwa putusan Pengadilan Niaga yang dikuatkan oleh majelis hakim kasasi Mahkamah Agung telah melakukan kesalahan berat dalam menerapkan hukum, dalam hal ini, penerapan Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan dengan menyatakan bahwa pengertian utang di dalam Pasal tersebut, di samping uang, meliputi juga barang dan jasa. Majelis PK berpendapat bahwa menurut Pasal 1 Undang-Undang Kepailitan dengan tegas dinyatakan bahwa yang dimaksud dalam Undang-Undang tersebut adalah utang pokok dan/atau bunganya. Dengan digunakannya terminologi utang pokok atau bunganya jelas memberikan batasan bahwa yang dimaksud dengan utang di sini adalah dalam kaitannya dengan hubungan hukum pinjam-meminjam uang atau kewajiban untuk membayar sejumlah uang sebagai salah satu bentuk khusus dari berbagai bentuk perikatan (*verbintenis*) pada umumnya, seperti, sewa menyewa, jual beli, dan lain-lain. Lebih lanjut Majelis PK berpendapat bahwa hubungan hukum yang terjadi dalam perkara ini adalah merupakan hubungan perikatan jual beli apartemen yang dibangun oleh termohon pailit sebagai penjual dan pemohon pailit sebagai pembelinya. Karena penjual tidak memenuhi kewajibannya untuk menyerahkan satuan rumah susun, meskipun pembeli telah membayar lunas, maka yang terjadi adalah

perbuatan ingkar janji/ wanprestasi yang dapat dijadikan dasar untuk mengajukan gugatan di pengadilan hakim perdata. Majelis hakim PK berpendapat bahwa utang yang dimaksud dalam Undang-Undang Kepailitan adalah utang yang timbul karena perjanjian utang piutang dan bukan utang dalam pemenuhan prestasi suatu perikatan. Pendeknya, Majelis Hakim PK berpendapat bahwa utang di sini adalah dalam arti sempit saja.

3.2.5 Dalam Kasus Ssangyong Engenering Melawan PT Citra Jimbaran Indah Hotel

Ssangyong Engenering & Construction (SEC) pada tahun 1991 telah memperoleh pekerjaan konstruksi untuk membangun sebuah hotel di Bali dari perusahaan nasional PT Citra Jimbaran Indah Hotel (PT CJIH) senilai \$ 75.558.774,-. Pekerjaan konstruksi tersebut telah diselesaikan secara baik dan diserahkan pada PT CJIH oleh SEC tanggal 24 Oktober 1994. Setelah itu SEC meminta pada PT CJIH untuk membayar sisa pembayaran yang terutang atas pekerjaan konstruksi tersebut. Akan tetapi, PT CJIH tidak melaksanakan kewajiban tersebut sampai 3 tahun. Lalu pada tahun 1998 dibuatlah kesepakatan *payment agreement* antara SEC dan PT CJIH yang mengatur pembayaran sisa pekerjaan konstruksi tersebut dengan cara dibayar dalam 11 kali angsuran. *Payment agreement* tersebut ternyata tidak dipenuhi secara efektif, di mana PT CJIH baru membayar 5 kali angsuran selanjutnya tidak ada lagi pembayaran angsuran. Di samping itu pula, selain berutang pada SEC, PT CJIH berutang pada PT Bank Bumi Daya dan PT Bank BNI. Akhirnya, SEC mengajukan permohonan pailit terhadap PT CJIH ke Pengadilan Niaga.

Pengadilan Niaga melalui putusannya Nomor 41/Pailit/1999/P. Niaga.Jkt.Pst tanggal 21 Juli 1999 menyatakan menolak permohonan pemohon. **Pertimbangan hukum** Majelis Pengadilan Niaga bahwa hubungan hukum yang menjadi dasar timbulnya kewajiban termohon untuk melakukan pembayaran kepada pemohon adalah *construction contract* yang kemudian melahirkan hubungan debitor dan kreditor dalam arti bahwa termohon selaku debitor berkewajiban untuk membayar harga pembangunan hotel kepada pemohon. Persoalan hukumnya adalah apakah hubungan hukum perjanjian pemborongan bisa dijadikan alasan untuk menyatakan pailit seorang debitor. Menurut majelis hakim Pengadilan Niaga bahwa menurut Pasal 1 Undang-Undang Kepailitan dengan jelas menyebutkan bahwa adanya hubungan hukum utang dalam arti utang yang tidak dibayar oleh debitor

dalam ketentuan ini berupa utang pokok atau bunga. Demikian pula dalam konsideran Undang-Undang Kepailitan dijelaskan bahwa undang-undang ini dimaksudkan untuk menyelesaikan utang piutang perusahaan. Dalam kasus ini, menurut majelis hakim, terbukti bahwa hubungan hukum yang menjadi dasar permohonan pernyataan pailit adalah bukan suatu hubungan hukum pinjam-meminjam uang, karena itu majelis hakim pertama memberi putusan menolak permohonan pernyataan pailit terhadap PTCJIH. Bahwa dengan demikian utang dalam konteks kepailitan haruslah diartikan pada utang yang bersumber pada hubungan hukum pinjam-meminjam uang dan tidak meliputi bentuk wanprestasi lain yang tidak bersumber pada konstruksi hukum pinjam-meminjam uang.

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut SEC mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Mahkamah Agung dalam Putusan Kasasinya Nomor 027.K/N/1999 tanggal 14 September 1999 memutuskan mengabulkan permohonan kasasi, membatalkan putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat Nomor 41/Pailit/1999/PN.Niaga.Jkt.Pst, dan menyatakan PT Citra Jimbaran Indah Hotel dalam keadaan pailit. Adapun pertimbangan hukum majelis kasasi bahwa ia tidak dapat menerima penafsiran hukum yang dilakukan oleh Pengadilan Niaga yang mengartikan utang yang dimaksud dalam Pasal 1 Undang-Undang Kepailitan haruslah diartikan sebagai utang yang bersumber pada hubungan hukum pinjam-meminjam uang dan tidak meliputi bentuk wanprestasi lain yang tidak bersumber dari pinjam-meminjam uang. Menurut Majelis kasasi yang dimaksud dengan utang (debt) adalah *to pay a certain some of money on a certain date, atau dapat diartikan an obligation of one person to pay another*. Majelis kasasi mengartikan utang dalam pengertian hukum kontrak sebagai setiap kewajiban untuk membayar sejumlah uang tanpa mempersoalkan apakah kewajiban itu timbul berdasarkan perjanjian pinjam uang secara tunai tetapi juga meliputi segala bentuk kewajiban pembayaran uang oleh satu pihak kepada pihak lain. Bahwa pengertian utang dalam Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tidak dapat ditafsirkan lain dengan pengertian utang dalam pasal-pasal lain dalam undang-undang yang sama, sebab selain cara penafsiran yang demikian tidak lazim, juga akan menyulitkan penerapan dari undang-undang itu sendiri. Majelis Hakim Kasasi menyamakan dengan ketentuan dalam Pasal 237 Ayat (2) undang-undang Nomor 4 Tahun 1998 yang secara tegas dinyatakan bahwa gaji serta biaya lain yang timbul dalam hubungan kerja tersebut menjadi utang harta debitor. Berdasarkan penafsiran di atas, Majelis

kasasi berpendapat bahwa kewajiban termohon untuk membayar sejumlah uang kepada pemohon sebagai pembayaran sisa nilai pekerjaan pembangunan konstruksi gedung hotel adalah merupakan utang sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1 Undang-Undang Kepailitan, oleh karenanya telah memenuhi syarat untuk dipailitkan. Dengan demikian, majelis menyatakan bahwa PT CJIH pailit beserta segala akibat hukumnya.

Atas putusan kasasi tersebut, PT CJIH mengajukan permohonan peninjauan kembali oleh Mahkamah Agung. Majelis Hakim Agung peninjauan kembali dalam putusannya Nomor 24 PK/N/1999 tanggal 1 November 1999 memutuskan mengabulkan permohonan peninjauan kembali dari PT CJIH, membatalkan Putusan Kasasi Mahkamah Agung RI tanggal 14 September 1999 Nomor 027 K/N/1999, serta menolak permohonan pailit. Sedangkan **pertimbangan hukum** Majelis PK adalah bahwa potensi dan prospek dari usaha debitor harus pula dipertimbangkan dengan baik. Seharusnya debitor harus diberi kesempatan untuk hidup dan berkembang. Di samping itu pula, bahwa berdasarkan *construction contract* antara pemohon pailit dengan termohon pailit ternyata kewajiban termohon pailit untuk membayar kepada pemohon pailit semula adalah \$ 75 juta sedangkan sisa utang sekarang adalah \$ 5 juta menunjukkan termohon pailit telah memenuhi sebagian besar kewajibannya dan selanjutnya diberi kesempatan melunasi sisa kewajiban secara wajar. Majelis Hakim PK berpendapat bahwa majelis kasasi telah keliru menafsirkan pengertian tentang utang secara luas karena utang adalah tidak hanya janji absolut untuk membayar sejumlah uang tertentu (*to pay a certain some of money*) pada waktu yang ditentukan (*on a certain date*), tetapi juga sebagai kewajiban untuk membayar sejumlah uang kepada orang lain (*an obligation of one person to pay another*). Majelis PK juga berpendapat bahwa majelis kasasi telah melakukan kesalahan berat karena perusahaan sebagai debitor ataupun kepentingan secara seimbang, sebagaimana diuraikan dalam Penjelasan Umum atas Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 yang pada pokoknya berbunyi: Lebih jauh lagi gejala moneter telah ternyata memberi pengaruh yang sangat besar terhadap kemampuan dunia usaha untuk memenuhi kewajiban pembayaran mereka kepada kreditor. Keadaan ini pada gilirannya telah melahirkan akibat yang berantai tidak hanya dalam kelangsungan usaha dan segi-segi ekonomi pada umumnya tetapi juga kepada masalah ketenagakerjaan dan aspek-aspek sosial lainnya yang jauh lebih perlu diselesaikan secara adil dalam arti memerhatikan kepentingan perusahaan sebagai debitor

ataupun kepentingan kreditor secara seimbang. Dan juga begitu pula majelis kasasi sama sekali tidak mempertimbangkan kepentingan para kreditor lainnya yaitu BBD dan BNI yang mempunyai piutang lebih besar data piutang Termohon Peninjauan Kembali, sehingga kreditor-kreditor lainnya tersebut telah mengajukan keberatan atas permohonan pailit terhadap debitor.

3.2.6 Dalam Kasus PT Surya Citra Televisi Melawan PT Gebyar Cipta Kreasi

Pada tanggal 25 Maret 1998, antara SCTV dengan PT Gebyar Cipta Kreasi telah dibuat dan ditandatangani Akta Pernyataan yang isinya PT Gebyar mengakui mempunyai tunggakan pembayaran utang kepada SCTV utang pokok sebesar Rp 301.594.800,00 dan denda sebesar Rp 72.620.039,00 yang timbul sehubungan dengan penayangan iklan. Atas utang tersebut sudah dilakukan penjadwalan ulang, akan tetapi PT Gebyar tetap tidak melakukan pembayaran utang-utang tersebut, dan bahkan bilyet giro dan cek yang digunakan sebagai sarana pembayaran tidak dapat dicairkan karena tidak ada dananya. SCTV telah melakukan teguran dan somasi berkali-kali akan tetapi tidak diindahkan oleh PT Gebyar. Bahwa di samping berutang kepada SCTV, PT Gebyar juga berutang kepada Indosiar.

Kemudian SCTV mengajukan permohonan pailit terhadap PT Gebyar Cipta Kreasi ke Pengadilan Niaga.

Atas permohonan pailit tersebut, Pengadilan Niaga dalam putusannya No. 46/Pailit/1999/PN.Niaga.Jkt.Pst tanggal 12 Agustus 1999 memutuskan permohonan pailit ditolak. Pertimbangan hukum Pengadilan Niaga adalah bahwa Majelis Hakim Niaga menemukan bahwa surat pengakuan utang yang dibuat di bawah tangan tidaklah jelas telah ditandatangani oleh S. Ramli, yang menjabat Direktur PT GCK. Oleh karena tidak disebutkan dalam kedudukan apakah S. Ramli menandatangani surat pengakuan itu. Mengingat tidak hadirnya PT GCK dalam sidang dan surat pengakuan itu dibuat di bawah tangan, maka tidak dapat diketahui apakah PT GCK menerima atau menolak keberadaan surat pengakuan itu. Bukti-bukti surat lain pun tidak dapat diterima oleh Majelis Hakim Niaga sebagai dasar adanya utang termasuk cek-cek yang ternyata tidak ada dananya. Bukti-bukti itu baru mempunyai kekuatan bukti untuk membuktikan hal itu apabila didukung oleh alat bukti lain yang lebih kuat, misalnya perjanjian atau kontrak yang mengikat SCTV dan PT GCK yang kemudian melahirkan surat-surat itu. Alat bukti mana tidak diajukan di sidang bahwa de-

ngan demikian berdasar pertimbangan di atas Pemohon tidak dapat membuktikan PT GCK mempunyai utang yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih baik yang timbul karena penayangan iklan Termohon oleh Pemohon maupun karena diterbitkannya dua lembar cek.

SCTV mengajukan permohonan kasasi. Majelis Hakim Kasasi melalui putusannya Nomor 30 K/N/1999 tanggal 23 September 1999 menolak kasasi tersebut. Majelis Hakim Kasasi berpendapat bahwa hubungan antara SCTV dan PTGCK berawal dari bukan hubungan utang piutang melainkan perjanjian untuk menayangkan iklan, yang setelah iklannya ditayangkan ternyata PTGCK melakukan wanprestasi, yaitu tidak melakukan pembayaran. Sehingga Majelis Kasasi berkesimpulan bahwa perkara ini merupakan perkara perdata biasa yang harus digugat di Pengadilan Negeri.

3.3 ANALISIS PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP UTANG DALAM PUTUSAN PERADILAN

Sebelum kreditor mengajukan permohonan kepailitan terhadap debitor, syarat materiil yang harus dipenuhi oleh kreditor adalah adanya suatu utang yang telah jatuh tempo yang tidak dibayar dan debitor memiliki setidaknya-tidaknya dua kreditor. Hal ini secara tegas ditetapkan dalam Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan, yang menyatakan bahwa 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.

Jika dianalisis persyaratan materiil untuk mengajukan perkara kepailitan adalah sangat sumir, yakni adanya utang dan memiliki sekurang-kurangnya dua debitor. Adanya suatu utang akan dibuktikan oleh kreditor bahwa debitor mempunyai utang yang dapat ditagih karena sudah jatuh tempo ataupun karena dimungkinkan oleh perjanjian-nya untuk dapat ditagih. Sedangkan yang dimaksud dengan kreditor dalam Penjelasan Pasal 2 Ayat (1) UUK dikatakan bahwa baik kreditor konkuren, kreditor separatis, maupun kreditor preferen. Khusus mengenai kreditor separatis dan kreditor preferen, mereka dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang mereka miliki terhadap harta debitor dan haknya untuk didahulukan. Sedangkan yang dimaksud dengan utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih adalah kewajiban untuk mem-

bayar utang yang telah jatuh waktu, baik karena telah diperjanjikan, karena percepatan waktu penagihannya sebagaimana diperjanjikan, karena pengenaan sanksi atau denda oleh instansi yang berwenang, maupun karena putusan pengadilan, arbiter, atau majelis arbitrase.

Dengan demikian, yang menjadi permasalahan yang berkaitan dengan utang yang dapat dijadikan dasar untuk mengajukan permohonan kepailitan adalah utang yang menjadi dasar dari permohonan pailit tersebut, yakni apakah utang yang timbul dari perjanjian utang piutang ataukah utang yang timbul dari pemenuhan prestasi suatu perikatan dan besarnya utang dibandingkan dengan aset perseroan, yakni apakah utang yang sangat kecil dibandingkan dengan aset perseroan dapat dijadikan dasar untuk mengajukan kepailitan terhadap suatu perseroan?

Dalam kasus pertama dan kedua, hakim telah tepat dalam menerapkan norma dan prinsip utang. Sedangkan pada kasus ketiga, keempat, kelima, dan keenam merupakan bentuk penyimpangan terhadap norma dan prinsip utang dalam hukum kepailitan. Utang dalam hukum kepailitan adalah utang prestasi bukan hanya utang dalam bentuk uang sebagai akibat dari perjanjian utang piutang. Menurut Asser, pada dasarnya utang adalah kewajiban yang harus dilakukan terhadap pihak lain. Kewajiban ini lahir dari perikatan yang dilakukan antara para subjek hukum. Perikatan secara umum diartikan sebagai hubungan hukum harta kekayaan antara dua orang atau lebih berdasarkan mana orang yang satu terhadap orang lainnya berhak atas suatu prestasi dan orang lain terhadap orang itu berkewajiban atas pemenuhan prestasi itu.⁸

Tidak dilaksanakannya prestasi atau kewajiban sebagaimana mestinya merupakan tindakan wanprestasi, yang bentuknya dapat berupa tidak dipenuhinya prestasi, keterlambatan pemenuhan prestasi serta tidak sempurnanya pemenuhan prestasi. Sementara itu, tidak sempurnanya pelaksanaan prestasi dapat berupa tidak dilaksanakannya prestasi secara substansial (*material breach*) atau tidak dipenuhinya prestasi secara keseluruhan. Oleh karena itu, utang dalam kerangka pemikiran di atas, tidak saja yang berupa tindakan penyerahan uang semata (membayar), melainkan juga dari tidak dipenuhinya suatu

⁸ C. Asser's (1991), *Pengkajian Hukum Perdata Belanda. Jilid III- Hukum Perikatan*, Dian Rakyat, Jakarta, h. 23.

prestasi dalam hubungan perikatan.⁹

Bila dikaji sekilas ke belakang, maka ketentuan kepailitan merupakan aturan yang mempunyai tujuan untuk melakukan pembagian harta debitor kepada para kreditornya dengan melakukan sita umum terhadap seluruh harta debitor yang selanjutnya dibagikan kepada kreditor sesuai dengan hak proporsinya. Ketentuan kepailitan ini merupakan pelaksanaan lebih lanjut dari ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata *juncto* Pasal 1132 KUH Perdata.

Menurut Kartini Muljadi bahwa dalam hal seorang debitor hanya mempunyai satu kreditor dan debitor tidak membayar utangnya secara sukarela, maka kreditor akan menggugat debitor secara perdata ke pengadilan negeri yang berwenang dan seluruh harta debitor menjadi sumber pelunasan utangnya kepada kreditor tersebut. Hasil bersih eksekusi harta debitor dipakai untuk membayar kreditor tersebut. Dalam hal debitor mempunyai banyak kreditor dan harta kekayaan debitor tidak cukup untuk membayar lunas semua kreditor, maka para kreditor akan berlomba dengan segala cara, baik yang halal maupun tidak halal, untuk mendapatkan pelunasan tagihannya terlebih dahulu. Kreditor yang datang belakangan sudah tidak dapat lagi pembayaran karena harta debitor sudah habis. Hal ini sangat tidak adil dan merugikan. Berdasarkan alasan tersebut, timbullah lembaga kepailitan yang mengatur tata cara yang adil mengenai pembayaran tagihan-tagihan para kreditor, dengan berpedoman pada KUH Perdata Pasal 1131 sampai dengan Pasal 1149 maupun pada ketentuan dalam UUK sendiri.¹⁰

Fred B. G. Tumbuan juga menyatakan hal yang sama:

The rule of concursus creditorium, that is, that creditors have to act concurrently flows from the principle laid down in article 1132 jo. article 1331 ICC that all the property, personal as well as real, of the debtor constitute the common security for his creditor. The proceeds of a foreclosure sale of paid property shall be distributed among the debtors creditors pari passu pro rata parte, with the exception of creditors who by law are preferred. To ensure that his principle of equality of creditors is strictly observed, the declaration of bankruptcy brings in its wake a general attachment encompassing all the property of the debtor in the interest of his creditors. The purpose of the declaration of bankruptcy is to prevent that individual creditors would institute

⁹ Aria Suyudi et al. (2004), *Kepailitan di Negeri Pailit: Analisis Hukum Kepailitan Indonesia*, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, Jakarta, h. 124.

¹⁰ Kartini Muljadi 2, *op. cit.*, h. 1-2.

*separate attachments and foreclosures and where so necessary to terminate attachments and/ or foreclosures which has been commenced (article 32 bankruptcy law). Thus the purpose of bankruptcy is the distribution of the proceeds of the sale of debtor's property among all his creditors with due observance of their respective rights in accordance with prevailing laws.*¹¹

Jerry Hoff juga berpendapat bahwa definisi utang dalam Pasal 1 Ayat (1) UUK dan Pasal 212 UUK adalah utang dalam arti luas yang merujuk pada KUH Perdata Pasal 1233, lebih lanjut dikatakan:

Obligation or debts can arise either out of contract or out of law (article 1233 CC). There are obligations to give something, or obligation to do or not to do something (article 1234 CC). The creditor is entitled to the performance of the obligation by the debtor. The debtor is obliged to perform. Some examples of obligations which arise out of contract are:

- *the obligation of a borrower to pay interest and to repay the principal of the loan to a lender;*
- *the obligation of a seller to deliver a car to a purchaser pursuant to a sale and purchase agreement;*
- *the obligation of a builder to construct a house and to deliver it to purchaser;*
- *the obligation of a guarantor to guarantee to a lender the repayment of a loan by a borrower.*

*From the debtor's perspective these obligations are his debts. From the creditor's perspective, these obligations are his claim.*¹²

Konsep utang sebagai dasar untuk mengajukan permohonan kepailitan telah ditegaskan kembali dalam Undang-Undang Kepailitan 2004 yakni Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Dalam Pasal 1 angka 6 yang secara tegas menyatakan bahwa utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitor.

Namun demikian, konsep utang yang dikonstatir dalam UU Kepailitan yang baru tersebut masih mentah dan belum tuntas, terutama

¹¹ Fred B. G. Tumbuan 1, *op. cit.*, h. 5.

¹² Jerry Hoff, *Op. cit.*, p. 15-16.

berkaitan dengan batasan jumlah utang. Adapun argumentasi yuridisnya adalah bahwa tujuan kepailitan khususnya dalam perspektif perseroan terbatas adalah sebagai pranata hukum terakhir bagi penyelesaian utang-utang perseroan setelah terlebih dahulu diupayakan solusi-solusi lain sebagai akibat dari kesulitan keuangan perusahaan, dan bukan sebagai alat untuk menagih utang kepada perseroan, sehingga utang yang dapat diajukan untuk menjadi dasar permohonan kepailitan harus merupakan utang besar yang signifikan bagi perseroan, bukan sembarang utang. Hal ini berarti bahwa seharusnya undang-undang menentukan bahwa ada batasan utang tertentu untuk dapat dijadikan sebagai dasar permohonan pailit, misalnya utang tersebut minimal separuh dari aset perseroan atau total utang harus lebih besar dari pada aset perseroan.

Dengan demikian, pada kasus Helena Melinda Sujotomo melawan PT Intercon Enterprise dan Kasus Frederick Rahmat melawan PT Wataka General Insurance, peradilan sudah konsisten menerapkan prinsip utang yang dianut dalam hukum kepailitan di Indonesia, yakni bahwa utang yang dapat dijadikan dasar untuk mengajukan permohonan pailit adalah semua prestasi yang belum terbayarkan yang timbul dari perikatan.

Sedangkan dalam Kasus Husen Sani, Johan Subekti melawan PT Modernland Realty; kasus Sumeini, Widyastuti melawan PT Jawa Barat Indah; kasus Ssangyong Engenering & Construction (SEC) melawan PT Citra Jimbaran Indah Hotel; dan Kasus SCTV melawan PT Gebyar Cipta Kreasi, peradilan telah melakukan inkonsistensi dalam menerapkan norma dan prinsip utang yang dianut dalam hukum kepailitan di Indonesia. Hal tersebut karena peradilan telah menafsirkan bahwa utang yang dapat dijadikan dasar untuk mengajukan kepailitan adalah utang yang timbul dari perjanjian utang piutang uang beserta bunganya, sedangkan utang yang timbul dari belum terbayarkannya prestasi suatu perikatan tidak dapat dijadikan dasar mengajukan permohonan kepailitan.

4. PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP EKSISTENSI PT DALAM LIKUIDASI DALAM PUTUSAN PERADILAN

4.1 PENDAHULUAN

Perseroan terbatas yang dalam status "dalam likuidasi" masih eksis badan hukumnya. Hanya saja perusahaan dalam likuidasi ti-

tidak boleh menjalankan bisnis baru melainkan hanya menyelesaikan tugas-tugasnya dalam rangka proses pemberesan dan likuidasi tersebut dan tidak dapat melakukan kegiatan di luar tugas tersebut. Oleh karena masih eksis badan hukumnya, maka suatu perseroan terbatas "dalam likuidasi" masih dapat dipailitkan, dan bahkan justru lembaga kepailitan ini dapat digunakan untuk mempercepat likuidasi perseroan dalam likuidasi tersebut.

Pada kajian kasus tentang penerapan prinsip eksistensi perseroan terbatas dalam likuidasi berikut ini akan dikategorikan menjadi dua kelompok. Kelompok pertama adalah putusan yang menerapkan norma dan prinsip ini secara **benar dan konsisten**, yakni bahwa perseroan terbatas dalam likuidasi dapat dipailitkan, yakni dalam kasus BPPN melawan PT Muara Alas Prima. Sedangkan, kelompok putusan yang kedua adalah putusan **tidak konsisten dan tidak benar** dalam menerapkan norma dan prinsip ini, yakni bahwa perseroan terbatas dalam likuidasi tidak dapat dipailitkan, yakni dalam kasus LG Electronic Inc. melawan PT LG Bangunindo Electronic.

4.2 KASUS-KASUS POSISI

4.2.1 Dalam Kasus BPPN Melawan PT Muara Alas Prima

Badan Penyehatan Perbankan Nasional (BPPN) berkedudukan sebagai kreditor yang telah mengambil alih piutang, masing-masing dari Bank BRI, Bank Exim (Bank Mandiri), dan Bank Dharmala terhadap PT Muara Alas Prima (MAP). Total tagihan BPPN kepada PT Muara Alas Prima (MAP) senilai Rp 17.729.567.330. Utang tersebut telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Adapun utang PT MAP pada BPPN telah jatuh tempo dan dapat ditagih yang total seluruhnya Rp 17 miliar. Selain kepada BPPN, MAP juga mempunyai utang kepada kreditor lain, yakni utang kepada Uni Bank dan utang kepada Bank Debet.

Pada sisi lain ternyata pada tanggal 14 Juli 2000 telah diadakan Rapat Umum Luar Biasa Pemegang Saham PT Muara Alas Prima yang memutuskan pembubaran PT Muara Alam Prima sejak tanggal 14 Juli 2000 dan menunjuk Saudara Poltak Silaban selaku Likuidator sebagaimana dimaksud dalam Berita Acara Rapat Umum Luar Biasa PT Muara Alas Prima No. 86 tanggal 14 Juli 2000 yang dibuat di hadapan dan oleh Notaris Paulus Widodo Sugeng Haryono. Walaupun telah ada RUPS tentang pembubaran MAP, akan tetapi likuidator **belum** menyelesaikan tugas-tugas likudasinya terutama pemberesan terhadap aset-aset perseroan. Likuidator baru hanya mendaftarkan dan meng-

umumkan tentang pembubaran tersebut.

Oleh karena itu, BPPN mengajukan permohonan pailit terhadap PT MAP di Pengadilan Niaga.

Majelis hakim Pengadilan Niaga melalui putusannya Nomor 71/Pailit/2000/PN.Niaga/Jkt.Pst. tanggal 17 Oktober 2000 memutuskan menolak permohonan pailit tersebut. **Pertimbangan hukum** majelis Pengadilan Niaga adalah bahwa menurut ketentuan Pasal 119 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas disebutkan bahwa dalam hal suatu perseroan bubar, maka perseroan tidak dapat melakukan perbuatan hukum, kecuali diperlukan untuk membereskan kekayaan dalam proses likuidasi. Ini berarti bahwa suatu perseroan yang telah dinyatakan bubar secara hukum (*de jure*) hanya dapat melakukan tindakan-tindakan hukum dalam proses likuidasi untuk membereskan harta kekayaan perseroan. Dalam hal demikian, bukan berarti eksistensi perseroan tersebut tetap dipertahankan, akan tetapi tindakan-tindakan hukum yang dilakukan oleh perseroan tersebut, dimaksudkan untuk memperlancar tugas-tugas likuidator di dalam menyelesaikan hak dan kewajiban perseroan yang berkaitan dengan harta kekayaan perseroan dalam likuidasi tersebut hingga semua harta kekayaan perseroan dalam likuidasi dapat dimanfaatkan semaksimal mungkin untuk memenuhi semua kewajiban perseroan dalam likuidasi, dan habisnya semua harta perseroan menjadikan perseroan secara nyata setelah dipertanggungjawabkan dalam RUPS. Bahwa menurut ketentuan Pasal 117 Ayat (1) Huruf c Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 telah disebutkan bahwa suatu perseroan yang tidak mampu membayar utang-utangnya setelah dinyatakan pailit dapat dimohonkan oleh kreditornya untuk dibubarkan (dilikuidasi). Ini berarti bahwa suatu perseroan yang telah dinyatakan pailit dapat dimohonkan untuk dibubarkan (dilikuidasi) dan bukan sebaliknya, sebab di dalam kepailitan eksistensi perseroan masih dipertahankan, sedangkan dalam likuidasi secara *de jure* perseroan telah dinyatakan bubar.

Majelis hakim Pengadilan Niaga yang memutus perkara PT MAP tersebut tidak bulat pendapatnya dalam memberikan putusannya tersebut. Dari tiga hakim majelis tersebut tidak semuanya berpendapat seperti yang diputuskan tersebut. Adalah salah satu hakim tersebut, yakni Elijana, yang dalam hal ini ia berkedudukan sebagai hakim *ad hoc* kepailitan Pengadilan Niaga, menyatakan pendapat yang berbeda atau yang dikenal dengan istilah *dissenting opinion*. Elijana

berpendapat sebaliknya bahwa meskipun PT MAP telah dibubarkan oleh keputusan Rapat Umum Pemegang Saham dan Likuidator yang ditunjuk telah melakukan pendaftaran dalam daftar perusahaan, pengumuman dalam Berita Negara RI, pengumuman dalam 2 (dua) surat kabar harian, faktanya likuidator belum melakukan/memberikan pertanggungjawaban kepada RUPS atas likuidasi yang dilakukan, belum membayarkan sisa kekayaan hasil likuidasi (bila ada) kepada pemegang saham, belum mendaftarkan dan mengumumkan hasil akhir proses likuidasi sesuai dengan ketentuan Pasal 21 dan Pasal 22 serta mengumumkan dalam 2 (dua) surat kabar harian sesuai Pasal 124 Undang-Undang No. 1 Tahun 1995, maka likuidator belum selesai melakukan pemberesan atau dengan kata lain PT MAP masih dalam proses pemberesan (dalam likuidasi) oleh karenanya PT MAP masih ada (masih eksis). Dan, oleh karena PT MAP masih ada meskipun dalam proses pemberesan, PT MAP (dalam likuidasi) masih dapat dimohonkan untuk dinyatakan pailit dan dapat dinyatakan pailit.

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, BPPN mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Mahkamah Agung dalam putusannya Nomor 34 K/N/2000 tanggal 1 Desember 2000 memutuskan membatalkan putusan Pengadilan Niaga yang menolak permohonan pailit, serta menyatakan bahwa PT Muara Alas Prima pailit. **Pertimbangan hukum** hakim kasasi adalah bahwa ternyata likuidator belum memberikan pertanggungjawaban kepada RUPS atas likuidasi yang dilakukan. Lagi pula sisa kekayaan hasil likuidasi yang diperuntukkan bagi para pemegang saham (kalau ada) belum dibayarkan, begitu juga dengan direksi belum mendaftarkan dan mengumumkan hasil akhir proses likuidasi sesuai dengan ketentuan pasal 21 dan 22 Undang-undang No.1 tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas serta mengumumkannya dalam 2 (dua) surat kabar harian (vide Pasal 124 Undang-undang No.1 Tahun 1995), sehingga apa yang telah dilakukan PT Muara Alas Prima baru dalam proses pemberesan (dalam likuidasi), oleh karena itu pembubaran PT *in casu* tidak memenuhi ketentuan hukum yang berlaku, sehingga karenanya PT Muara Alas Prima masih eksis (ada), dengan demikian suatu Perseroan Terbatas dalam likuidasi masih dapat dimohonkan untuk dinyatakan pailit.

4.2.2 Dalam Kasus LG Electronic Inc. Melawan LG Bangunindo Electronic

Dalam kasus ini terdapat tiga pihak yang berkaitan, yakni, LG Electronic Inc. (LGEI), PT LG Bangunindo Electronic (PT LGBE), dan

Bank of Tokyo Mitsubishi (BOTM). PT LG Bangunindo Electronic merupakan badan hukum Indonesia dalam bentuk badan hukum patungan yang sahamnya dimiliki nasional dan mitra asing. Tahun 1994 BOTM memberikan pinjaman kepada PT LGBE sebesar \$ 1,4 juta dan oleh pihak LGEI bertindak sebagai penjamin utang tersebut. Karena terjadi sengketa intern antara pemegang saham, maka tanggal 27 Juli 1998 LGBE menyelenggarakan Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) yang memutuskan untuk membubarkan dan melikuidasi perusahaan, dan pembubaran dan likuidasi telah menjadi efektif sejak tanggal 11 Agustus 1998, di samping itu RUPS telah mengangkat 4 (empat) likuidator untuk mengurus proses likuidasi dan pembubaran perseroan maka pada tanggal 27 Juli 1998, setelah PT LGBI dilikuidasi, LGEI selaku penjamin utang PT LGBE membayar utangnya kepada BOTM seluruhnya sehingga lunas. Dengan dibayarnya utang oleh penjamin tersebut, maka demi hukum tagihan BOTM berpindah ke LGEI, sehingga PT LGBE mempunyai utang pada LGEI. Dan setelah ditagih PT LGBE tidak mampu untuk membayar utang-utang tersebut. Di samping juga ia memiliki utang pada The Chase Manhattan Bank Singapore. Karena itu LGEI mengajukan permohonan pailit terhadap PT LGBE ke Pengadilan Niaga.

Majelis Hakim Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 06/Pailit/1998/PN.Niaga/Jkt.Pst., tanggal 7 Oktober 1998 menyatakan menolak permohonan pailit tersebut. **Pertimbangan hukum** majelis hakim niaga adalah bahwa kini yang menjadi persoalan apakah debitor yang dalam keadaan telah dilikuidasi berdasarkan RUPS, yang telah berlaku secara efektif pada tanggal 11 Agustus 1998 dan telah mengangkat 4 likuidator untuk mengurus proses likuidasi dapat dinyatakan pailit? Menurut majelis hakim niaga bahwa berdasarkan Pasal 118 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, apabila dalam hal perseroan bubar maka likuidator paling lambat 30 hari wajib: mendaftarkan dalam daftar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, mengajukan permohonan untuk diumumkan dalam lembaran negara RI, mengumumkan dalam surat kabar harian, serta memberitahukan kepada menteri. Oleh karena itu, berdasarkan fakta likuidator belum melakukan hal tersebut, maka bubar perseroan tidak berlaku bagi pihak ketiga. PT LGEI telah bubar, pembubaran tersebut di atas bersifat bubar secara *de jure* dan harus diikuti dengan proses likuidasi maka barulah perseroan dikatakan bubar secara *de facto*. Kreditor yang mempunyai tagihan kepada debitor seharusnya mengajukan tagihan untuk penyelesaian kepada likuidator. Maka, berdasarkan per-

timbangan tersebut, majelis berpendapat bahwa dalam hal perseroan bubar, maka perseroan tidak dapat melakukan perbuatan hukum kecuali diperlukan untuk membereskan kekayaannya dalam proses likuidasi, maka oleh karenanya terhadap perseroan tersebut tidak dapat dinyatakan pailit. Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas yang dihubungkan satu sama lain maka Majelis Pengadilan Niaga berpendapat bahwa dalam hal perseroan bubar, maka perseroan tidak dapat melakukan perbuatan hukum kecuali diperlukan untuk membereskan kekayaannya dalam proses likuidasi (Pasal 119 Ayat (1) UUPT), maka oleh karenanya, terhadap perseroan tersebut tidak dapat dinyatakan pailit.

Terhadap putusan Pengadilan Niaga tersebut, pihak pemohon (LGEI) mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Majelis Kasasi Mahkamah Agung dalam putusannya Nomor 2 K/N/1998 tanggal 26 November 1998 menyatakan menolak permohonan kasasi tersebut dan dengan demikian membenarkan pendapat dari Pengadilan Niaga. Pertimbangan hukum majelis kasasi adalah membenarkan pertimbangan hukum majelis Pengadilan Niaga tersebut di atas. Ditambahkan oleh Majelis kasasi bahwa PT LGEI yang dalam keadaan likuidasi, maka statusnya sebagai badan hukum telah berakhir sehingga perseroan tersebut tidak dapat dimohonkan pailit. Sedangkan terhadap alasan bahwa karena likuidasi belum didaftarkan proses likuidasi perseroan sesuai dengan Pasal 118 UUPT majelis kasasi berpendapat bahwa alasan LGEI yang menyatakan tidak dilaksanakan kewajiban menurut Pasal 118 Ayat (1) UUPT oleh likuidator sangat merugikan LGEI asal dan karenanya pembubaran perseroan tidak berlaku bagi LGEI serta perseroan masih merupakan badan hukum atau subjek hukum, menurut Mahkamah Agung secara yuridis tidak patut, dengan alasan sebagai berikut:

- Pada saat pembubaran PT LG Bangunindo Electronic pemohon kasasi/pemohon asal turut hadir dan pihak pemohon Kasasi/pemohon asal ditunjuk pula sebagai likuidator, sehingga dengan atau tidak dipenuhinya Pasal 118 Ayat (1) oleh likuidator, maka tidak dapat dinyatakan adanya kelalaian hukum yang merugikan pemohon kasasi/pemohon asal tidak terikat pada likuidasi PT LG Bangunindo Electronic.
- Bila terdapat kelalaian pelaksanaan Pasal 118 Ayat (1) Undang-Undang Perseroan Terbatas, maka secara tanggung renteng menjadi tanggung jawab likuidator, dalam perkara ini termasuk pula pemohon kasasi/pemohon asal (Pasal 118 Ayat (3) Undang-Un-

dang Perseroan Terbatas).

- Pembubaran perseroan pada tanggal 27 Juli 1998 dan likuidasi berlaku efektif pada tanggal 11 Agustus 1998 adalah tidak bertentangan dengan Pasal 115 Ayat (3) Undang-Undang Perseroan Terbatas, yang berarti secara yuridis PT LG Bangunindo Electronic sebagai badan hukum sejak tanggal 11 Agustus 1998 sudah tidak ada;

Di samping itu, Mahkamah Agung berpendapat permohonan kepailitan terhadap PT LG Bangunindo Electronic oleh L.G. Electronic Inc. pada tanggal 22 September 1998, masih memungkinkan melalui rehabilitasi memperoleh hak-haknya kembali sebagai badan hukum adalah tidak selaras dengan tujuan dari *dissolution* dan *liquidation* yang berdasarkan kemauan para Direktur PT LG Bangunindo Electronic untuk menutup perseroan pada tanggal 11 Agustus 1998, sehingga perseroan yang dalam keadaan likuidasi status badan hukumnya sudah berakhir dan karenanya tidak dapat dimohonkan pailit.

4.3 ANALISIS PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP EKSISTENSI PT DALAM LIKUIDASI DALAM PUTUSAN PERADILAN

Perseroan terbatas yang telah dilikuidasi melalui suatu Rapat Umum Pemegang saham (RUPS) dan telah juga ditunjuk likuidator untuk melakukan pemberesan terhadap harta kekayaan perseroan akan tetapi tugas likuidator tersebut belum selesai seluruhnya, apakah perseroan terbatas yang demikian ini masih diakui eksistensi badan hukumnya. Implikasi yuridis lebih lanjut, adalah apakah perseroan terbatas dalam likuidasi dapat diajukan pailit ke Pengadilan Niaga.

Persoalan ini muncul ketika banyak perseroan terbatas yang telah dilikuidasi, tetapi proses pemberesannya memakan waktu yang berlarut-larut, sehingga menimbulkan ketidakpastian para kreditor atas pemberesan utang-utangnya. Dengan lembaga kepailitan, apakah bisa digunakan untuk mempercepat proses pemberesan harta kekayaan perseroan ataukah sebaliknya bahwa dengan dinyatakannya perseroan dalam likuidasi merupakan alasan untuk menolak kepailitan perseroan terbatas.

Dalam putusan pengadilan kepailitan, terdapat dua penafsiran hakim peradilan niaga mengenai permohonan pailit terhadap perseroan terbatas dalam likuidasi. Satu kelompok hakim berpendapat bahwa perseroan terbatas yang telah dilikuidasi maka hilanglah eksistensi ke-

badanhukumannya, sehingga tidak bisa dipailitkan, segala sesuatunya sudah menjadi tanggung jawab likuidator perseroan tersebut. Pendapat hakim ini, tercermin dalam kasus antara LG Electronic (pemohon pailit) melawan PT LG Bangunindo Electronic (termohon pailit) dalam putusan kasasi Mahkamah Agung Nomor 02 K/N/1998 tanggal 19 November 1998.

Sedangkan penafsiran hakim yang menyatakan bahwa perseroan terbatas dalam likuidasi masih eksis kebadanhukumannya karena itu dapat dimohonkan pailit, tercermin dari putusan kasasi dalam kasus antara Badan Penyehatan Perbankan Nasional (BPPN) melawan PT Muara Alas Prima (MAP).

Tujuan utama dari kepailitan sebagaimana tersebut pada awal tulisan ini adalah untuk melakukan percepatan pemberesan terhadap harta debitor pailit dalam rangka melakukan pembayaran terhadap utang-utangnya, secara cepat, efisien, dan adil. Proposisi ini muncul dikarenakan jalur litigasi maupun nonlitigasi di luar kepailitan, dalam praktik banyak menemui kendala seperti memakan waktu yang sangat lama, tidak efisien, serta sangat prosedural, sehingga dengan adanya lembaga kepailitan ini, proses pembayaran terhadap piutang kreditor bisa mencapai hasil yang maksimal. Kepailitan perseroan justru merupakan cara yang praktis pragmatis untuk mengakhiri suatu kebangkrutan perseroan terbatas.

Dari tujuan tersebut, kiranya patut untuk dikaji kasus tersebut di atas, yakni persoalan apakah perseroan terbatas yang sudah dilakukan likuidasi melalui Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), akan tetapi belum selesai proses likuidasinya (perseroan terbatas dalam likuidasi) masih bisa diajukan permohonan pailit terhadap perseroan tersebut. Persoalan ini didasari pada persoalan apakah perseroan terbatas dalam likuidasi masih ada eksistensi kebadanhukumannya.

Pada kasus antara BPPN melawan PT Muara Alas Prima, BPPN dikalahkan di Pengadilan Niaga, yang putusannya menyatakan menolak permohonan pailit terhadap PT MAP tersebut dengan alasan PT MAP sudah dilikuidasi melalui RUPS. Dari tiga anggota majelis hakim niaga tersebut, salah satunya adalah hakim *ad hoc*, yaitu Elijana Tansah, SH. Elijana inilah yang mengeluarkan *dissenting opinion*, yang merupakan pendapatnya dia selaku hakim *ad hoc* pada kasus tersebut yang berbeda dengan dua anggota hakim lainnya. *Dissenting opinion* dari Elijana adalah sebagai berikut:

Meskipun PT Muara Alas Prima telah dibubarkan oleh keputusan rapat umum pemegang saham dan likuidator yang ditunjuk telah melakukan pendaftaran dalam daftar perusahaan, pengumuman dalam Berita Negara RI, pengumuman dalam 2 surat kabar harian, faktanya likuidator belum melakukan/memberikan pertanggungjawaban kepada RUPS atas likuidasi yang dilakukan, belum membayarkan sisa kekayaan hasil likuidasi (bila ada) kepada pemegang saham, belum mendaftarkan dan mengumumkan hasil akhir proses likuidasi sesuai dengan ketentuan Pasal 21 dan Pasal 22 serta mengumumkan dalam 2 surat kabar harian sesuai Pasal 124 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995, maka likuidator belum selesai melakukan pemberesan atau dengan kata lain PT Muara Alas Prima masih dalam proses pemberesan (dalam likuidasi) oleh karenanya PT Muara Alas Prima masih ada (masih eksis). Dan, oleh karena PT Muara Alas Prima masih ada meskipun dalam proses pemberesan, PT Muara Alas Prima (dalam likuidasi) masih dapat dimohonkan untuk dinyatakan pailit dan dapat dinyatakan pailit.

Namun demikian, dalam tingkat kasasi majelis hakim kasasi membatalkan putusan Pengadilan Niaga tersebut dan menyatakan PT Muara Alas Prima pailit.

Melihat bahwa tujuan kepailitan adalah untuk melakukan percepatan pemberesan terhadap harta debitor pailit dalam rangka melakukan pembayaran terhadap utang-utangnya, secara cepat, efisien, dan adil. Maka secara logika, perseroan terbatas dalam likuidasi akan tetapi belum selesai pemberesannya dapat diajukan permohonan pailit. Justru permohonan pailit inilah instrumen untuk mempercepat proses likuidasi tersebut. Dalam Pasal 124 Ayat (3) Undang-Undang Perseroan Terbatas dikatakan bahwa likuidator wajib mendaftarkan dan mengumumkan hasil akhir proses likuidasi sesuai dengan ketentuan Pasal 212 dan 22 UUPD serta mengumumkannya dalam 2 harian surat kabar. Jika ketentuan ini belum dilaksanakan oleh likuidator, maka pemberesan likuidasi belum selesai, yang berarti perseroan terbatas belum bubar sama sekali, tetapi statusnya sebagai perseroan terbatas dalam likuidasi. Implikasinya eksistensi badan hukum dari perseroan tersebut masih ada, sehingga dapat menjadi subjek hukum yang dapat dimohonkan pailit.

Pendapat hakim *ad hoc* Elijana sangat tepat dengan menyatakan bahwa perseroan terbatas dalam likuidasi bisa dipailitkan sepanjang proses pemberesannya belum selesai sama sekali, demikian juga hakim kasasi dalam perkara antara BPPN melawan PT Muara Alas Prima berpendapat demikian.

Pada kasus kedua, antara PT LG Bangunindo melawan LG Electronic Inc. antara hakim Pengadilan Niaga dan hakim kasasi tidak konsisten dalam menerapkan norma dan prinsip bahwa perseroan terbatas dalam likuidasi, yakni bahwa perseroan terbatas dalam likuidasi tidak dapat diajukan permohonan pailit.

5. PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP COMMERCIAL EXIT FROM FINANCIAL DISTRESS DALAM PUTUSAN PERADILAN

5.1 PENDAHULUAN

Prinsip *commercial exit from financial distress* dari kepailitan memberikan makna bahwa kepailitan adalah merupakan solusi dari masalah penyelesaian utang debitor yang sedang mengalami kebangkrutan dan bukan sebaliknya bahwa kepailitan justru digunakan sebagai pranata hukum untuk membangkrutkan suatu usaha. Kemudahan untuk mempailitkan suatu debitor sebenarnya tidak bertentangan dengan prinsip ini sepanjang kemudahan untuk mempailitkan adalah dalam konteks penyelesaian utang karena adanya kesulitan finansial dari usaha debitor. Prinsip *commercial exit from financial distress* merupakan prinsip yang ditemukan dalam kepailitan perseroan terbatas.

Pada kajian kasus tentang penerapan norma dan prinsip *commercial exit from financial distress* berikut ini akan dikategorikan menjadi dua kelompok. Kelompok pertama adalah putusan yang menerapkan prinsip ini secara benar dan konsisten yakni bahwa kepailitan merupakan pranata yang digunakan sebagai jalan keluar terhadap subjek hukum yang sedang mengalami kesulitan keuangan sehingga menyebabkan tidak dapat memenuhi kewajiban membayar utang-utangnya serta mengakibatkan jumlah utang-utang tersebut melebihi kekayaan perseroan. Penerapan prinsip *commercial exit from financial distress* secara tepat adalah dalam kasus:

1. Kasus permohonan pailit oleh debitor sendiri, yakni PT Daya Guna Samudra Tbk.
2. Kasus permohonan pailit oleh debitor sendiri, yakni PT Surya Puspita.

Sedangkan pada kelompok kedua adalah putusan pailit yang tidak benar dan tidak konsisten menerapkan prinsip *commercial exit from financial distress*, yakni dalam kasus:

1. Kasus pencabutan kepailitan PT Indomas Pratama Citra.

2. Kasus PT Surya Tata Internusa melawan PT Abdi Persada Nusantara;
3. PT Lukindo Technics melawan PT Indramaju Lestari.

5.2 KASUS-KASUS POSISI

5.2.1 Dalam Kasus Permohonan Pailit Diri Sendiri PT Daya Guna Samudera

PT Daya Guna Samudera (DGS) adalah perusahaan yang bergerak dalam bidang Industri Perikanan terpadu termasuk pengolahan makanan laut, perdagangan, dan jasa. PT DGS mengajukan permohonan pailit terhadap dirinya sendiri dikarenakan perusahaan mengalami kemunduran dan bahkan merugi secara terus-menerus sejak terjadinya krisis moneter Tahun 1997 yang mengakibatkan biaya-biaya operasional berupa biaya perbaikan, pemeliharaan kapal, bahan bakar, suku cadang cenderung meningkat, sehingga biaya operasional rata-rata menjadi naik 2 (dua) sampai 5 (lima) kali lipat. Perusahaan mengalami defisit arus kas bersih dari kegiatan operasionalnya sejak tahun 2000 hingga saat ini. Kesulitan arus kas yang dialami perusahaan berdampak terhadap gagalnya perseroan untuk memenuhi kewajiban-kewajiban yang telah jatuh tempo. Kerugian usaha yang diderita oleh perusahaan selama bertahun-tahun sebagaimana tercermin dari laporan keuangan perusahaan dan anak perusahaan per tanggal 31 Desember 2000 yang diaudit oleh kantor Akuntan Publik Hadi Sutanto & Rekan, Laporan Keuangan per tanggal 31 Desember 2001 dan 2002 yang diaudit oleh kantor Akuntan Publik Rasin, Ichwan & Co., mengakibatkan Pemohon tidak dapat lagi melanjutkan usahanya. Hal mana telah pula dikuatkan oleh Laporan Independen atas Penilaian Kelangsungan Usaha (*Going Concern*) pemohon dan anak perusahaan yang dilakukan oleh kantor Akuntan Publik Rasin, Ichwan & Rekan, Laporan Nomor 109/AK-LAP/0504 tanggal 19 Mei 2004.

Di samping itu pula, kekayaan perseroan tidak cukup untuk melunasi seluruh kewajiban utang yang ada, dan tampaknya tidak ada lagi upaya yang dapat menyelamatkan perusahaan. Total utang yang dimiliki perusahaan kepada beberapa kreditor adalah US\$ 340.000.000, sementara aset perusahaan jauh lebih kecil dari jumlah utang tersebut, sehingga perusahaan memperkirakan utang-utang tersebut tidak akan pernah bisa terbayarkan dan bahkan asetnya pun tidak dapat menutupnya.

Kemudian DGS mengajukan permohonan pailit untuk dirinya sendiri ke Pengadilan Niaga.

Atas permohonan pailit tersebut, Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 28/PAILIT/2004/PN.NIAGA.JKT.PST. tanggal 16 Agustus 2004 memutuskan mengabulkan permohonan ini dan menyatakan PT Daya Guna Samudera pailit. Adapun **pertimbangan hukumnya** adalah bahwa permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh pemohon telah memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam Pasal I Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan, yakni adanya dua kreditor atau lebih serta mempunyai utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih, dan pembuktiannya telah dilakukan secara sederhana sebagaimana diamanatkan ketentuan Pasal 6 ayat (3) Undang-Undang Kepailitan. Hakim juga mempertimbangkan bahwa tidak terbayarkannya utang-utang DGS tersebut yang telah jatuh tempo terkait dengan kondisi kekayaan Perusahaan yang tidak mencukupi, karenanya permohonan pernyataan pailit beralasan menurut hukum untuk dikabulkan.

5.2.2 Dalam Kasus Permohonan Pailit Diri Sendiri PT Surya Puspita

PT Surya Puspita adalah perusahaan yang bergerak di bidang perdagangan dan jasa di bidang industri penyamakan kulit. Perusahaan telah mengalami kesulitan keuangan yang mengakibatkan kewajiban pembayaran utang-utangnya menjadi tertunda dan bahkan proses produksi dan perdagangan telah terhenti sama sekali. Perusahaan telah mengalami kerugian tiga tahun terakhir berturut-turut sejak Tahun 2000. Adapun penyebab kemunduran perusahaan adalah bahwa situasi makro internasional sejak terjadinya tragedi WTC di Amerika Serikat, kebijakan pemerintah yang terus menaikkan upah minimum provinsi selama tiga tahun berturut-turut, serta depresiasi mata uang rupiah terhadap dolar.

Akibat kesulitan keuangan perusahaan tersebut seluruh kewajiban pembayaran utang yang total jumlahnya adalah US\$ 5 juta dan Rp 7 miliar dan bahkan kegiatan produksi dan perdagangan terhenti sama sekali. Hal tersebut juga menyebabkan jumlah aset perusahaan menjadi jauh lebih kecil daripada utang yang harus ditanggung. Oleh karena itu, untuk menyelesaikan kewajiban-kewajiban utang tersebut. Jumlah kreditor besar dari PT Surya Puspita sebanyak 8 perseroan terbatas. PT Surya Puspita mengajukan permohonan pailit terhadap dirinya ke Pengadilan Niaga.

Atas permohonan pailit tersebut Pengadilan Niaga dalam putusan-

nya No. 06/Pailit/2004/PN.Niaga/Jkt.Pst. tanggal 2 Maret 2004 memutuskan mengabulkan permohonan pailit tersebut dan menyatakan PT Surya Puspita pailit. Adapun **pertimbangan hukum** dari hakim adalah bahwa permohonan pailit tersebut telah memenuhi syarat materiil, yakni adanya dua atau lebih kreditor serta memiliki satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Hakim juga mempertimbangkan bahwa usaha pemohon sudah tidak dapat dilanjutkan lagi, sehingga perusahaan sudah layak untuk dinyatakan pailit. Hakim berpendapat bahwa permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh PT Surya Puspita tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku dan dalam pertimbangan di atas telah dinyatakan terbukti bahwa PT Surya Puspita telah memenuhi syarat berdasar Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 untuk dinyatakan pailit. Ditemukan fakta juga bahwa sejak Bulan November 2002 PT Surya Puspita sudah tidak lagi melakukan kegiatan usaha/kegiatan operasional/produksinya sudah dihentikan yang menyebabkan PT Surya Puspita tidak lagi mempunyai pemasukan/tidak mempunyai hasil usaha yang bisa dipakai untuk membayar utang-utangnya. Bahwa kalau benar PT Surya Puspita masih mampu melanjutkan kembali usahanya sehingga diharapkan mampu membayar utang-utangnya, berdasar Pasal 168a Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 hal itu tetap bisa diusulkan oleh PT Bank Lippo, Tbk. (selaku kreditor utama). setelah PT Surya Puspita dinyatakan pailit, atau mengajukan tuntutan ke Pengadilan atas dasar adanya iktikad tidak baik dari Direksi dan/atau pemegang saham PT Surya Puspita.

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, PT Bank Lippo Tbk. selaku kreditor utama dari PT Surya Puspita mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung dengan alasan bahwa Bank Lippo keberatan dengan permohonan pailit tersebut, karena masih mengharapkan PT Surya Puspita tetap beroperasi.

Atas permohonan kasasi tersebut, Mahkamah Agung dalam putusannya Nomor 6 K/N/2004 tanggal 7 Juni 2004 memutuskan menyatakan permohonan kasasi tidak dapat diterima. Adapun pertimbangan hukum Mahkamah Agung adalah bahwa permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi diterima di Kepaniteraan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat barulah pada tanggal 10 Maret 2004, sedangkan putusan yang dimohonkan kasasi *in casu* putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat Nomor 06/Pailit/2004/PN.Niaga.Jkt.Pst, telah diucapkan pada 2 Maret 2004, dengan demikian penerimaan permohonan kasasi terse-

but telah melampaui tenggang waktu 8 (delapan) hari sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 8 Ayat (2) Undang-Undang Kepailitan Nomor 4 Tahun 1998, maka oleh karena itu permohonan kasasi tersebut dinyatakan tidak dapat diterima.

5.2.3 Dalam Kasus Permohonan Pailit Diri Sendiri PT Indomas Pratamacitra

PT Indomas Pratamacitra (PT IP) mengajukan permohonan pailit terhadap dirinya sendiri (*voluntary petition*) karena ia sudah tidak mampu lagi membayar utang-utangnya masing-masing kepada tiga stasiun televisi, yaitu SCTV, RCTI, dan Indosiar. Hubungan antara PT IP dengan ketiga kreditornya adalah PT IP sebagai perusahaan *advertising* (periklanan) yang mempromosikan produk kliennya pada ketiga media televisi. Alasan yuridis permohonan pailit kepada dirinya sendiri adalah sudah sesuai dengan ketentuan Pasal 1 Ayat (1) UUK, yakni adanya dua kreditor atau lebih dan utang yang sudah jatuh tempo dan tidak terbayar. Tidak dibayarnya utang itu karena memang sudah tidak mempunyai kemampuan secara *financial*. Hal ini karena sebagai akibat krisis moneter yang berkepanjangan di Indonesia yang berdampak pada kegiatan operasional dan pada gilirannya telah menghentikan untuk sementara kegiatan operasionalnya sejak pertengahan tahun 1998.

Atas permohonan pailit Majelis Hakim Niaga melalui putusannya Nomor 53/Pailit/1999/PN. Niaga/Jkt.Pst tanggal 21 September 1999 memutuskan menolak permohonan pailit dari debitor. Adapun alasan majelis niaga adalah bahwa baik Pemohon (PT IP) maupun para kreditornya tidak pernah menjelaskan apakah di antara kedua belah pihak telah ditempuh upaya negosiasi atau restrukturisasi utangnya Pemohon. Atau, sampai sejauh mana usaha dari Pemohon untuk berusaha mengangsur utangnya atau aset apa saja yang dimiliki Pemohon untuk dapat mengurangi beban utangnya. Majelis niaga mengutip putusan kasasi Mahkamah Agung RI No. 03.K/N/1999 tanggal 5 Mei 1999, telah dipertimbangkan antara lain: Bahwa seharusnya berhenti membayar adalah karena tidak mampu lagi membayar dan ini harus dibuktikan oleh suatu hasil audit dari pejabat publik yang berwenang. Bahwa bahkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 dalam Pasal 212 memberikan jalan kepada debitor yang tidak dapat atau memperkirakan tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, untuk lebih dahulu mengajukan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang, dengan

maksud pada umumnya untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi penawaran pembayaran seluruh atau sebagian utang kepada kreditor konkuren.

Namun demikian dalam tingkat kasasi, majelis hakim kasasi melalui putusannya Nomor 34 K/N/1999 tanggal 2 November 1999 memutuskan membatalkan putusan hakim niaga dan mengabulkan permohonan pailit tersebut sehingga menyatakan bahwa PT Indomas Pratama pailit. Adapun **pertimbangan hukum** majelis hakim kasasi adalah Pengadilan Niaga telah salah menerapkan hukum, sebab berdasarkan Pasal 1 Ayat (1) PERPU Nomor 1 Tahun 1998 yang telah ditetapkan menjadi Undang-Undang dengan Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 debitur dapat dinyatakan pailit apabila memenuhi syarat, yakni adanya utang, utang tersebut telah jatuh tempo dan dapat ditagih, serta adanya dua atau lebih kreditor. Di samping itu juga, salah satu pertimbangan dikeluarkan PERPU Nomor 1 tahun 1998 jo. Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 adalah untuk memenuhi kebutuhan dalam rangka penyelesaian utang piutang melalui mekanisme penyelesaian sengketa secara adil, cepat, terbuka dan efektif. Hakim berpendapat bahwa dari bukti-bukti baik yang diajukan oleh Pemohon maupun Kreditor I, II, dan III Pemohon telah terbukti mempunyai utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih serta mempunyai lebih dari dua kreditor sehingga syarat debitur dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 Ayat (1) PERPU No. 1 Tahun 1998 jo. Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 telah terpenuhi maka dengan demikian tanpa perlu audit akuntan publik sebagaimana dipertimbangkan oleh Pengadilan Niaga, Pemohon telah memenuhi syarat untuk dinyatakan pailit melalui bentuk proses *Voluntary Petition* (atas permohonan debitur sendiri)

Setelah PT Indomas dinyatakan pailit oleh pengadilan dan memperoleh kekuatan hukum yang tetap, kemudian dilakukan proses pemberesan terhadap kepailitan PT Indomas tersebut. Namun demikian, di tengah proses pemberesan PT Indomas ini, Kurator PTIP mengajukan permohonan pencabutan pailit sebagaimana termaktub dalam putusan No. 53/Pailit/1999/PN.Niaga.Jkt.Pst. tanggal 21 September 1999 kepada Hakim Pengawas PT IP. Alasan dari kurator PT Indomas tersebut adalah bahwa harta perseroan tidak mencukupi untuk menutup utang-utang perseroan serta biaya-biaya yang timbul dari kepailitan ini. Kemudian Hakim Pengawas itu mengajukan surat yang berisi anjuran pencabutan putusan kepailitan kepada Majelis Hakim Pengadilan Niaga.

Atas permohonan pencabutan ini Majelis Hakim Niaga mengeluarkan Penetapan No.034 K/N/1999 jo. No.53/Pailit/1999/PN.Niaga/Jkt.Pst. tanggal 16 Agustus 2000 yang memerintahkan agar kepailitan atas PT IP berdasarkan putusan MA Nomor: 034 K/N/1999 tanggal 2 November 1999 dicabut. Permohonan pencabutan pailit dikabulkan serta mengembalikan PT Indomas kepada keadaan semula seperti sebelum terjadinya kepailitan. Adapun alasan penetapan pencabutan kepailitan dan mengembalikan PT Indomas kepada keadaan semula seperti sebelum terjadinya kepailitan adalah bahwa harta perseroan tidak mencukupi untuk membayar utang-utang perseroan kepada para kreditornya ditambah dengan biaya-biaya yang timbul akibat adanya kepailitan ini seperti biaya kurator, biaya lelang, dan lain-lain. Sedangkan jika ditotal harta perseroan hanya sebesar 115 juta rupiah sedangkan utang-utang kepada kreditor setelah diverifikasi adalah sebesar 4 miliar dan biaya kurator sebesar \$ 95.000.

PT IP tidak bisa menerima pencabutan kepailitan atas dirinya, kemudian melalui kuasanya mengajukan permohonan kasasi sehubungan dengan Penetapan Pengadilan Niaga No.034 K/N/1999 jo. No.53/Pailit/1999/ PN.Niaga/Jkt.Pst. yang menyatakan permohonan pencabutan pailit terhadap dirinya. Argumentasi dan pertimbangan yang diajukan oleh PT IP adalah bahwa Majelis Hakim niaga telah salah menerapkan hukum yakni, bahwa perlawanan PT IP tidak memenuhi syarat formil sebagaimana diatur dalam Pasal 5 UUK, yakni pemohon harus penasihat hukum mempunyai izin praktik. Sedangkan argumentasi dan pertimbangan hukum kedua adalah Majelis Hakim Niaga memberikan pertimbangan yang kontradiktif, yakni, di satu pihak Majelis Hakim Niaga membenarkan bahwa upaya hukum atas putusan pencabutan pernyataan pailit adalah perlawanan sesuai dengan Pasal 17 UUK dan tidak tunduk pada Pasal 8 UUK yang mengatur kasasi, sehingga seharusnya upaya perlawanan juga tidak tunduk pada syarat formil dari upaya kasasi yang diatur dalam Pasal 5 jo. Pasal 8 UUK. Di sisi lain, Majelis Hakim Niaga berpendapat bahwa atas dasar penafsiran analogis, upaya perlawanan itu adalah sama dengan upaya kasasi.

Atas kasasi dari PT Indomas tersebut, majelis kasasi dalam putusannya Nomor 32 K/N/2000 tanggal 3 November 2000 memutuskan menolak kasasi dari PT Indomas serta membenarkan putusan majelis niaga yang mencabut kepailitan PT Indomas. **Pertimbangan hukum** dari majelis hakim kasasi adalah sama dengan pertimbangan majelis hakim niaga. Alasan lain dari majelis hakim kasasi ini adalah bahwa

menurut Pasal 17 jo. Pasal 5 Undang-Undang No.4 Tahun 1998 telah menentukan bahwa permohonan kasasi sebagai upaya hukum yang dapat diajukan atas putusan permohonan pernyataan pailit harus diajukan oleh seorang penasihat hukum yang memiliki izin praktik, dengan penafsiran analogi (*analogy interpretation*), maka syarat mutlak tersebut juga harus dilakukan terhadap permohonan perlawanan sebagai upaya hukum (vide Pasal 17 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998) i.c. perlawanan Pelawan diajukan oleh Pelawan sendiri (Srisetio-wati Seiful) dalam kapasitasnya sebagai Direktur PT Indomas Pratama Citra, karenanya tidak memenuhi syarat formil (vide Pasal 5 jo. Pasal 8 jo. Pasal 17 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998).

5.2.4 Dalam Kasus PT Surya Tata Internusa Melawan PT Abdi Persada Nusantara

PT Surya Tata Internusa (PT STI) mengajukan permohonan pailit terhadap PT Abdi Persada Nusantara (PT APN), karena PT APN tidak membayar utangnya kepada PT STI berdasarkan suatu perjanjian pemborongan pekerjaan mekanikal dan elektrik di suatu resor. Sebagai pemborong PT STI telah menyelesaikan pembangunan sebagaimana dijanjikan yang telah diterima dengan baik oleh PT APN. PT APN telah mengakui secara tertulis adanya utang tersebut. Adapun jumlah utang tersebut adalah, bahwa sesuai dengan Surat Perjanjian Pemborongan utang awal Termohon kepada Pemohon adalah sebesar Rp 386.859.000,-. Sesuai Berita Acara Penyelesaian Utang Piutang tertanggal 4 April 1998, telah dilakukan perjumpaan utang antara utang Termohon kepada Pemohon yang sebesar Rp 386.859.000,00 dengan utang Pemohon kepada Termohon yang sebesar Rp 214.500.000,00. Dengan demikian, sisa utang Termohon kepada Pemohon adalah sebesar Rp 172.359.500,-. PT STI telah beberapa kali mengirim peringatan (somas) pada PT APN namun, utang tersebut tidak kunjung dilunasi. PT APN mengajukan eksepsi dengan 3 (tiga) dalil utama. Pertama, perkara ini merupakan transaksi pemborongan dan karenanya tidak termasuk yurisdiksi P. Niaga. Kedua, UUK mensyaratkan adanya utang dan bunga, sedang perkara ini tidak ada utang maupun bunga dan masih ada perselisihan tentang cara pembayaran utang. Ketiga, bahwa jumlah utang yang dijadikan dasar untuk mengajukan permohonan pailit hanya Rp 172.359.500,-, sedangkan aset dari perusahaan adalah Rp 346.917.833.189,- artinya utang yang diklaimkan adalah tidak sampai 5 persen dibandingkan dengan aset perseroan.

Atas kasus tersebut Pengadilan Niaga melalui putusannya Nomor

29/Pailit/1998/PN. Niaga/Jkt.Pst tanggal 12 Januari 1999 memutuskan mengabulkan permohonan pailit dari PT Surya Tata Internusa, dan menyatakan PT Abdi Persada Nusantara Pailit. Adapun **pertimbangan hukum** Majelis hakim Pengadilan Niaga adalah bahwa utang adalah merupakan prestasi yang harus dibayar dengan uang dan prestasi membayar dengan uang itu dapat ditimbulkan antara lain oleh perjanjian utang piutang, perjanjian pemborongan pekerjaan dan lain-lain dengan demikian dan oleh karenanya menurut pendapat majelis harga kontrak yang ditimbulkan oleh perjanjian pemborongan pekerjaan yang tidak dibayar merupakan utang seperti yang dimaksud dalam Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang No. 4 tahun 1998 tentang Kepailitan. Mengenai kecilnya jumlah utang jika dibandingkan dengan aset, majelis hakim Pengadilan Niaga berpendapat bahwa Undang-Undang Kepailitan mengandung asas terbuka yang berarti walaupun yang mengajukan permohonan kepailitan tagihannya terhitung kecil akan tetapi putusan kepailitan berlaku terhadap kreditor-kreditor lainnya dan dalam permohonan kepailitan tersebut berdasarkan bukti terdapat 16 Kreditor konkuren lainnya.

Namun demikian, putusan Pengadilan Niaga tersebut dibatalkan oleh majelis hakim kasasi melalui putusannya Nomor 05 K/N/1999 tanggal 2 Maret 1999. Pertimbangan hukum majelis hakim kasasi adalah bahwa hakikatnya hubungan hukum yang ada antara PT Surya Tata Internusa dengan PT Abdi Persada Nusantara adalah antara pemborong (penerima kerja) dengan pemberi kerja akibat adanya perjanjian kerja (pemborongan kerja), di mana tidak adanya pembayaran atau masih kurangnya pembayaran dalam hal ini bukanlah sebagai mana yang dimaksud dengan utang. Majelis kasasi berpendapat bahwa dalam ketentuan Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 beserta penjelasannya telah dicantumkan dengan jelas harus adanya hubungan hukum utang, sedangkan pengertian utang yang tidak dibayar oleh debitor itu adalah utang pokok dan bunganya, dengan demikian akibat yang timbul dalam hubungan hukum antara PT Surya Tata Internusa dengan PT Abdi Persada Nusantara seperti yang terurai di atas adalah wanprestasi, sehingga seharusnya tuntutan dari termohon kasasi dahulu Pemohon/Kreditor diajukan dengan gugatan perdata ke Pengadilan Negeri, bukannya ke Pengadilan Niaga.

Putusan majelis hakim kasasi tersebut dibatalkan oleh Majelis hakim Peninjauan Kembali dalam putusannya Nomor 08 PK/N/1999 tanggal 27 Mei 1999. Majelis hakim PK menyatakan bahwa PT Abdi Persada Nusantara dinyatakan pailit. **Pertimbangan hukum** majelis

hakim PK sama dengan argumentasi majelis Pengadilan Niaga dan argumentasi dari PT Surya Tata Internusa dan tidak sependapat dengan argumentasi majelis kasasi dan Argumentasi PT Abdi Persada Nusantara. Dengan demikian, majelis PK berpendapat bahwa PT Abdi Persada Nusantara telah memenuhi syarat untuk dinyatakan pailit, yakni adanya utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih serta adanya dua atau lebih kreditor serta tidak ada kaitannya dengan kecilnya jumlah utang dibandingkan dengan aset perseroan.

5.2.5 Dalam Kasus PT Lukindo Technics Melawan PT Indramaju Lestari

PT Lukindo Technics (LT) mengajukan permohonan pailit terhadap PT Indramaju Lestari (IL). Atas permohonan pailit terhadap dirinya, IL menangkis permohonan pailit tersebut dengan mengajukan permohonan PKPU. Sesuai dengan Undang-Undang Kepailitan, Pengadilan Niaga mengabulkan permohonan Penundaan Kewajiban Pembayaran utang (PKPU) sementara selama 45 hari. IL menegaskan bahwa utang IL kepada PTLT adalah jauh lebih kecil dari jumlah yang diajukan oleh LT, yakni utangnya adalah hanya sebesar Rp 2.449.110.843. Di samping tagihan itu IL mempunyai utang kepada kreditor preferen dalam mata uang dolar Amerika Serikat sebesar US\$ 6 juta. IL membuktikan bahwa ia masih mempunyai kemampuan material yaitu mempunyai aset perusahaan bernilai untuk ditawarkan kepada kreditor preferen dan konkuren. Total aset yang dimiliki oleh IL sesuai dengan appraisal dari PT Mitra Selaras Abadi Konsulindo pada tanggal 21 Agustus 1997 adalah senilai US\$ 12.405.967,00- (dua belas juta empat ratus lima ribu sembilan ratus enam puluh tujuh dolar Amerika Serikat) atau ekuivalen dengan Rp 117 miliar. Di samping itu juga IL mempunyai aset perusahaan berupa apartemen Graha Lestari yang digunakan oleh 400 konsumen yang bertempat tinggal di sana.

Dalam perdamaian dengan kreditornya tidak tercapai kata sepakat, sehingga majelis Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 09/Pailit/1998/PN.Niaga/Jkt.Pst. jo Nomor 04/PKPU/1998/PN.Niaga/Jkt.Pst. tanggal 27 November 1998 memutuskan menyatakan pailit terhadap IL. Pertimbangan hukum majelis Pengadilan Niaga bahwa tentang rencana perdamaian pada persidangan yang telah ditentukan pada tanggal 12 November 1998, kemudian dimintakan penundaan persidangan tanggal 25 November 1998, dan tanggal 26 November 1998 dengan maksud untuk mengadakan pendekatan kepada para kreditor guna diucapkan suatu penyelesaian secara perdamaian, akan tetapi berdasarkan laporan dipersidangan pada tanggal 26 November

1998 oleh hakim pengawas, pengurus, debitor maupun Kreditor tidak tercapai adanya perdamaian sebagaimana permintaan debitor atau dengan kata lain menolak permohonan debitor tersebut. Hakim berpendapat bahwa berdasarkan Pasal 217 Ayat (1) Undang-Undang 4 Tahun 1998, oleh karena para kreditor sampai saat yang ditentukan belum tercapai persetujuan perdamaian serta pengurus sudah memberitahukan kepada pengadilan maka debitor harus dinyatakan pailit. Di samping itu juga, majelis Pengadilan Niaga berpendapat bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 275 Undang-Undang 4 Tahun 1998 yang dihubungkan dengan Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang 4 Tahun 1998, maka semua unsur telah terpenuhi yakni berdasarkan pertimbangan-pertimbangan sebagai berikut, yakni, debitor memiliki dua atau lebih kreditor, adanya utang debitor terbukti dengan adanya permohonan PKPU yang diajukan oleh pemohon PKPU yang sebelumnya didahului adanya permohonan kepailitan oleh kreditor PT Lukindo Technic, dan utang debitor (pemohon) tidak dapat dibayar dan telah jatuh waktu dan dapat ditagih.

5.3 ANALISIS PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP COMMERCIAL EXIT FROM FINANCIAL DISTRESS DALAM PUTUSAN PERADILAN

Kepailitan adalah merupakan salah satu pranata hukum untuk melakukan percepatan likuidasi terhadap subjek hukum yang mengalami kesulitan keuangan yang menyebabkan utang lebih besar dari aset subjek hukum tersebut. Jika terjadi suatu perseroan terbatas (sebagai salah satu subjek hukum) di mana aset lebih besar dari ada utangnya, maka dapat dikatakan bahwa perseroan terbatas tersebut telah mengalami suatu insolvensi (*insolvency*). Terhadap perseroan yang demikian maka salah satu jalan keluar yang terbaik adalah kepailitan.

Pada kasus permohonan pailit oleh debitor sendiri, yakni PT Daya Guna Samudra Tbk. dan kasus permohonan pailit oleh debitor sendiri, yakni PT Surya Puspita, kepailitan merupakan jalan terbaik untuk menyelesaikan kewajiban pembayaran utang terhadap para kreditornya. Perusahaan yang semula diprediksikan akan berjalan sesuai dengan *business forecasting/planning* ternyata dalam perjalanannya tidak sesuai dengan harapan tersebut. Kondisi keuangan perusahaan yang cukup parah akibat berbagai macam penyebab baik internal maupun eksternal, menyebabkan perusahaan tidak dapat beroperasi secara optimal dan bahkan untuk membayar *fix cost* dan *operation cost* saja

sudah tidak mampu apalagi untuk memenuhi pembayaran utang-utangnya. Harapan untuk *recovery* ke depan juga tidak ada mengingat jumlah utang sudah jauh melebihi jumlah aset. Dalam kondisi yang seperti ini maka secara teknis, perusahaan sudah dalam kebangkrutan (*technical bankruptcy*). Di sinilah fungsi pranata kepailitan sebagai jalan keluar secara komersial untuk menyelesaikan kewajiban pembayaran utang terhadap kreditornya. Dalam situasi seperti ini, maka konsep mempermudah kepailitan harus diterapkan bukan sebaliknya.

Pada kasus pencabutan kepailitan PT Indomas Pratama Citra, sebenarnya putusan Mahkamah Agung yang pertama yang mengabulkan permohonan pailit adalah sudah tepat. Salah satu pertimbangan majelis kasasi adalah bahwa dikeluarkannya PERPU Nomor 1 Tahun 1998 jo. Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 adalah untuk memenuhi kebutuhan dalam rangka penyelesaian utang piutang melalui mekanisme penyelesaian sengketa secara adil, cepat, terbuka, dan efektif. Namun demikian, putusan Mahkamah Agung yang sudah tepat tersebut justru disimpangi oleh majelis hakim baik niaga maupun kasasi di mana Pengadilan Niaga dan Mahkamah Agung justru mencabut kepailitan PT Indomas tersebut serta mengembalikan PT Indomas menjadi perseroan terbatas seperti sediakala yang tidak dalam pailit. Putusan pencabutan kepailitan perseroan terbatas tersebut menyimpang kedua prinsip sekaligus. Penyimpangan pertama adalah penyimpangan terhadap prinsip pencabutan kepailitan perseroan terbatas dan penyimpangan yang kedua adalah penyimpangan terhadap prinsip *commercial exit from financial distress*.

Dalam sistem hukum kepailitan terdapat pranata hukum yang berupa pencabutan pailit. Pencabutan kepailitan secara eksplisit diatur dalam Undang-Undang Kepailitan khususnya dalam Pasal 18 dan 19 Undang-Undang Kepailitan 2004 (hal yang sama juga diatur dalam UUK 1998 Pasal 15). Dalam Pasal 18 selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

- (1) Dalam hal harta pailit tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan, maka pengadilan atas usul hakim pengawas dan setelah mendengar panitia kreditor sementara jika ada, serta setelah memanggil dengan sah atau mendengar debitor, dapat memutuskan pencabutan putusan pernyataan pailit.
- (2) Putusan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.
- (3) Majelis hakim yang memerintahkan pencabutan pailit menetapkan

kan jumlah biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator.

- (4) Jumlah biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) dibebankan kepada debitor.
- (5) Biaya dan imbalan jasa sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) harus didahulukan atas semua utang yang tidak dijamin dengan agunan.
- (6) Terhadap penetapan majelis hakim mengenai biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), tidak dapat diajukan upaya hukum.
- (7) Untuk pelaksanaan pembayaran biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), ketua pengadilan mengeluarkan penetapan eksekusi atas permohonan Kurator yang diketahui hakim pengawas

Sedangkan Pasal 19 menyatakan:

- (1) Putusan yang memerintahkan pencabutan pernyataan pailit, diumumkan oleh Panitera Pengadilan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).
- (2) Terhadap putusan pencabutan pernyataan pailit sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat diajukan kasasi dan/atau peninjauan kembali.
- (3) Dalam hal setelah putusan pencabutan pernyataan pailit diucapkan diajukan lagi permohonan pernyataan pailit maka Debitor atau pemohon wajib membuktikan bahwa ada cukup harta untuk membayar biaya kepailitan.

Pencabutan kepailitan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 18 dan Pasal 19 Undang-Undang Kepailitan 2004 hanya bisa diterapkan dalam hal debitor pailitnya adalah orang perseorangan (*natuurlijk persoon*) dan bukan badan hukum. Sedangkan apabila debitor pailitnya badan hukum, maka ketentuan pencabutan kepailitan dengan alasan harta kekayaan debitor pailit tidak mencukupi tidak dapat dilakukan. Sebagaimana dalam bab sebelumnya bahwa saya berpendapat pencabutan kepailitan terhadap badan hukum, dalam hal ini perseroan terbatas, dengan alasan harta kekayaan tidak mencukupi adalah tidak dapat dilakukan.

Argumentasi yuridis tidak dapatnya diberlakukan ketentuan pencabutan kepailitan dalam Undang-Undang Kepailitan terhadap de-

bitor pailit perseroan terbatas adalah bahwa apabila debitor pailitnya adalah badan hukum dalam hal ini perseroan terbatas, maka jika harta kekayaan perseroan tidak mencukupi untuk melunasi utang-utang para kreditornya jalan satu-satunya adalah membubarkan perseroan tersebut dan tidak dapat dicabut kepailitan perseroan.

Di samping filosofi normatif tidak dapatnya dilakukan pencabutan kepailitan terhadap debitor perseroan terbatas karena tidak mencukupinya harta pailit, implikasi lainnya apabila pencabutan kepailitan terhadap perseroan karena tidak mencukupinya harta perseroan adalah terjadinya penyelundupan hukum dengan berkedok pencabutan ke-pailitan. Hal ini bisa terjadi jika ada kolusi antara kurator dengan debitor pailit untuk melakukan pencabutan kepailitan dengan tujuan bahwa dengan dicabutnya kepailitan, maka berakibat kepailitan akan berakhir dan perseroan bisa berusaha lagi seperti sediakala sebelum terjadinya pailit. Hal ini terjadi pada kepailitan PT Indomas Pratama Citra seperti tersebut di atas, di mana kurator Indomas mengajukan pencabutan kepailitan ke Pengadilan Niaga dengan alasan harta perseroan tidak mungkin mencukupi untuk melunasi utang-utang para kreditornya dan permohonan pencabutan kepailitan ini dikabulkan oleh pengadilan, sehingga mempunyai akibat hukum PT Indomas Pratama Citra kembali berposisi sebagai badan hukum penuh dan bisa beroperasi kembali seperti sediakala saat belum terjadinya kepailitan.

Dalam kasus PT Indomas secara nyata telah terjadi penyimpangan norma dan prinsip *commercial exit from financial distress*. Tindakan kurator ini bertentangan dengan hakikat kepailitan dari perseroan terbatas yakni bahwa kepailitan adalah salah satu pranata pembubaran badan hukum yang diharapkan lebih cepat serta terarah demi kepastian hukum para kreditornya. Seandainya harta perseroan tidak mencukupi untuk membayar utang-utang dari para kreditor, maka tidak ada jalan lain kecuali menutup dan membubarkan perseroan tersebut dan eksistensi badan hukum dari perseroan yang telah ditutup menjadi hilang sama sekali tanpa ada yang dikecualikan. Sedangkan sisa-sisa piutang kreditor terhadap perseroan tersebut menjadi piutang di atas kertas dan sudah menjadi risiko bisnis dari para kreditor tersebut.

Di samping akibat pencabutan kepailitan terhadap perseroan terbatas yang pailit tidak diatur secara tegas dalam Undang-Undang Kepailitan, dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas juga tidak diatur mengenai hal ini. Pasal 114 UUPT hanya mengatur bahwa perseroan bubar karena: keputusan RUPS, jangka waktu berdirinya yang ditetap-

kan dalam anggaran dasar telah berakhir, dan penetapan pengadilan. Dengan demikian, sebaiknya dalam perubahan Undang-Undang Perseroan Terbatas yang akan datang dimasukkannya ketentuan hal ini, yakni bahwa perseroan terbatas bubar karena dicabutnya kepailitan berdasarkan putusan Pengadilan Niaga yang disebabkan boedel pailit dari perseroan terbatas yang pailit tidak cukup untuk melunasi utang-utang perseroan tersebut beserta biaya-biaya yang timbul karena kepailitan perseroan.

Pada kasus PT Surya Tata Internusa melawan PT Abdi Persada Nusantara dan kasus PT Lukindo Technics melawan PT Indramaju Lestari, menunjukkan bahwa utang yang jauh lebih kecil dari aset perseroan dapat dijadikan alasan untuk mengajukan permohonan pailit padahal kemampuan untuk melakukan pembayaran utang-utang ke depan masih ada atau dengan kata lain perusahaan masih solven. Hal ini jelas menyimpang dari filosofi kepailitan terhadap perseroan terbatas yakni prinsip *commercial exit from financial distress*. Hakim sama sekali tidak mempertimbangkan bahwa aset yang besar dan perusahaan yang solven akan mampu meng-cover utang-utang perseroan. Hakim juga tidak mempertimbangkan bahwa masa depan perusahaan sangat prospektif sehingga kekhawatiran bahwa perusahaan menjadi tidak solven (*insolvent*) menjadi tidak relevan. Di samping alasan ini, juga harus diperhatikan kepentingan kreditor-kreditor lain apalagi kreditor besar dari perseroan itu. Hal ini karena kepailitan akan berdampak pada seluruh aset perseroan dalam sitaan umum, bukan hanya terbatas pada kreditor yang mengajukan pailit saja. Di sinilah perlunya penambahan persyaratan materil terhadap pemailitan perseroan terbatas, khususnya yang berkait dengan konsep utang tersebut.

6. PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP TANGGUNG JAWAB ORGAN-ORGAN PT YANG DIPAILITKAN DALAM PUTUSAN PERADILAN

6.1 PENDAHULUAN

Pada prinsipnya organ-organ perseroan terbatas tidak bertanggung jawab secara pribadi dalam hal perseroan terbatas mengalami kebangkrutan dan dinyatakan pailit oleh pengadilan. Organ-organ perseroan tersebut tidak bertanggung jawab secara pribadi terhadap perbuatan yang dilakukan untuk dan atas nama perseroan berdasarkan wewenang yang dimilikinya. Hal ini karena perbuatan organ-organ

perseroan tersebut dipandang sebagai perbuatan perseroan terbatas yang merupakan subjek hukum mandiri sehingga perseroanlah yang bertanggung jawab terhadap perbuatannya perseroan itu sendiri. Prinsip ini dikecualikan, jika organ perseroan tersebut menyalahgunakan institusi perseroan terbatas (*misbruik van rechts personen*).

6.2 KASUS-KASUS POSISI

6.2.1 Dalam Kasus PT Bank Mandiri Melawan PT Bakrie Finance Corporation cs

PT Bank Mandiri (PT BM) mengajukan permohonan pailit terhadap PT Bakrie Finance Corporation, Tbk. (PT BFC) berikut organ-organ perusahaannya (direksi dan komisaris), yakni Aburizal Bakri, Nirwan Dermawan Bakrie, Nalinkant Rathod, Aftab Ahmed Qureshi, Hiskak Secakusuma, Tanri Abeng, Anh-Dung Do (dewan komisaris), Mustafa Ishaq Jatim, dan Kosasih Wikanta (direksi) atas utang dari kupon obligasi yang telah jatuh tempo dan belum dibayar senilai Rp 40 miliar. Pemohon adalah wali amanat yang diberi kepercayaan untuk mewakili kepentingan para pemegang obligasi dalam rangka Penawaran Umum Emisi Obligasi PT BAKRIE FINANCE CORPORATION, Tbk., 1 Tahun 1997, berdasarkan Perjanjian Perwaliamanatan, Akta No. 72, tanggal 19 Mei 1997 yang diubah dengan Akta No. 72, tanggal 19 Juni 1997, yang kedua akta tersebut dibuat di hadapan Djedjem Widjaja, SH, Notaris di Jakarta. Sedangkan alasan PT BM yang juga mengajukan permohonan pailit terhadap direksi dan komisaris perseroan adalah bahwa karena PT BFC tidak melaksanakan kewajibannya terhadap para pemegang obligasi, baik atas kupon bunga maupun atas pokok obligasi, maka direksi dan dewan komisaris perseroan harus ikut bertanggung jawab karena penjualan obligasi di dalam prospektus yang diterbitkan oleh perseroan, yang mana sebagai dewan komisaris dan direksi perseroan yang mempunyai reputasi sebagai pengusaha yang sukses dan diakui baik secara nasional maupun internasional sehingga para pembeli obligasi tertarik membeli obligasi tersebut dan berkeyakinan akan pembayaran terhadap kupon bunga obligasi maupun utang pokoknya terbayar dengan lancar. PT Bakrie Finance Corporation Tbk. juga memiliki kreditor lain, yakni Bank Syariah Mandiri, Asian Development Bank, dan Bank Artha Graha.

Atas permohonan pailit tersebut, majelis hakim Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 09/Pailit/2002/PN.Niaga/Jkt.Pst tanggal 23 Mei 2002 memutuskan menolak permohonan pailit baik terhadap

perseroan terbatas maupun terhadap direksi dan dewan komisarisnya. Adapun **pertimbangan hukum** majelis hakim niaga adalah karena PT Bakrie Finance Corporation, Tbk. (PT BFC) masih berada dalam keadaan PKPU tetap, maka majelis berpendapat terhadap PT BFC tidak dapat dimohonkan kepailitan. Adapun dasar hukum yang dijadikan pedoman hakim niaga adalah Pasal 245 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 yang menyatakan bahwa selama ada pengunduran, maka tak bolehlah dimintakan pernyataan pailit dengan begitu saja dan bahwa apabila berlangsung PKPU, maka PKPU hanya dapat diakhiri sesuai dengan ketentuan Pasal 240 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998.

Sementara itu, penolakan terhadap permohonan pailit terhadap direksi dan dewan komisaris, majelis hakim niaga berpendapat bahwa sesuai dengan Pasal 85 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 bahwa direksi wajib dengan iktikad baik bertanggung jawab untuk menjalankan tugas dan usaha perseroan. Dan, setiap anggota direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya (vide: Pasal 85 Ayat (2) UUP). Namun demikian, berdasarkan ketentuan tersebut di atas majelis berpendapat bahwa kesalahan atau kelalaian dari direksi untuk dapatnya dipertanggungjawabkan secara pribadi haruslah dibuktikan terlebih dahulu adanya kesalahan tersebut. Sedangkan terhadap dewan komisaris mendasarkan diri bahwa berdasarkan Pasal 96 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas bahwa untuk menjadi komisaris adalah orang perseorangan yang mampu dan tidak pernah dinyatakan pailit atau menjadi anggota direksi atau komisaris yang dinyatakan bersalah menyebabkan suatu perseroan dinyatakan pailit, atau orang yang pernah dihukum karena tindak pidana yang merugikan keuangan negara dalam waktu 5 (lima) tahun sebelum pengangkatan. Dari pasal yang tersebut di atas dan dari bukti-bukti yang diajukan oleh pemohon ternyata tidak terbukti para komisaris tersebut karena kesalahan atau kelalaiannya telah menimbulkan kerugian pada perseroan dan tidak terbukti pula bersalah atau lalai dalam menjalankan tugasnya. Oleh karena komisaris tersebut adalah termasuk organ perusahaan sesuai dengan Pasal 1 Angka 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas dan tidak terbukti ada kesalahan atau kelalaian para komisaris tersebut, maka para komisaris tersebut tidak dapat dimintakan pertanggungjawabannya terhadap transaksi yang dilakukan antara perseroan dengan pemohon.

Atas putusan Pengadilan Niaga yang menolak permohonan pailit baik kepada perseroan terbatas maupun kepada organ direksi dan komisaris tersebut, lalu diajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Majelis hakim kasasi dalam putusannya Nomor 20 K/N/2002 tanggal 9 Juli 2002 memutuskan menyatakan menolak kasasi tersebut sekaligus membenarkan pendapat hakim niaga. **Pertimbangan hukum** majelis hakim kasasi adalah bahwa berdasarkan Pasal 245 Ayat (2) Undang-Undang Kepailitan, pernyataan pailit belum dapat dijatuhkan selama tenggang waktu yang ditentukan dalam Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) yang telah disetujui dalam putusan Pengadilan Niaga tersebut belum dilewati atau apabila terpenuhi syarat-syarat tertentu sebagaimana yang dicantumkan dalam Pasal 240 Undang-Undang Kepailitan. Sedangkan terhadap organ perseroan terbatas adalah tidak dapat diajukan sebagai pihak dalam kepailitan perseroan tersebut dan juga karena walaupun ada ketentuan dalam Pasal 127 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 namun tentang rincian tanggung jawab direksi dan komisaris terdapat dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas dalam Pasal 1 jo. Pasal 3 dan Bab VI Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995, sementara itu apa yang dikemukakan dalam memori kasasi oleh pemohon Kasasi dalam hubungannya dengan rumusan Pasal 80 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 harus dibaca dalam hubungan dengan informasi yang tidak benar dalam kaitan dengan penawaran umum.

6.2.2 Dalam Kasus PT Indosurya Mega Finance Melawan PT Graetstar Perdana Indonesia

PT Indosurya Mega Finance (PT IMF) mengajukan permohonan pailit terhadap PT Greatstar Perdana Indonesia (PT GPI), karena PT GPI belum membayar utangnya yang jatuh tempo dan dapat ditagih berdasarkan perjanjian fasilitas anjak piutang sehubungan dengan penerbitan surat sanggup. PT IMF adalah pemegang surat sanggup tertanggal 6 Februari 1998 dengan jumlah pokok Rp 2.000.000.000,- (dua miliar rupiah) yang diterbitkan oleh PT GPI dengan ketentuan jatuh tempo surat sanggup pada tanggal 6 Mei 1998, dengan demikian PT IMF berhak atas pembayaran surat sanggup tersebut. Akan tetapi sejak saat surat sanggup jatuh tempo dan dapat ditagih yaitu pada tanggal 6 Mei 1998 sampai dengan diajukannya permohonan pernyataan pailit ini ternyata PT GPI tidak pernah memenuhi kewajibannya untuk melakukan pembayaran atas surat sanggup tersebut kepada PT IMF. Tidak dipenuhinya kewajiban tersebut, maka PT IMF telah men-

alami kerugian atas utang pokok berdasarkan surat sanggup sebesar Rp 2.000.000.000,- (dua miliar rupiah) dan hilangnya keuntungan yang selayaknya diterima dan dinikmati dari hasil pembayaran surat sanggup terhitung sejak tanggal jatuh temponya sampai dengan diajukannya permohonan pernyataan pailit ini. PT GPI mempunyai kreditor lain, yakni Bank Mandiri.

Namun PT GPI menolak keabsahan dari surat promes yang dijadikan dasar tagihan utang, karena surat itu tidak dibuat sebagaimana mestinya dan tidak ada persetujuan dari dewan komisaris sesuai dengan ketentuan Anggaran Dasar PT GPI.

Akhirnya, PT IMF mengajukan permohonan pailit terhadap PT GPI di Pengadilan Niaga.

Atas permohonan pailit terhadap PT Greatstar Perdana Indonesia ini, majelis hakim Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 51/Pailit/2000/PN.Niaga/Jkt.Pst tanggal 16 Agustus 2000 memutuskan mengabulkan permohonan pailit tersebut dan menyatakan bahwa PT Greatstar pailit. Adapun **pertimbangan hukum** Majelis hakim niaga adalah bahwa anggaran dasar dari PT Greatstar Perdana Indonesia, di mana menurut ketentuan Pasal 12 Ayat (2) dan (4) dari anggaran dasar tersebut, memang benar direksi harus mendapat persetujuan tertulis dari komisaris dan kalau tidak, maka tindakan direksi tidak sah terhadap perseroan. Namun demikian, alasan tersebut tidak dapat diterima menurut hukum, karena pada prinsipnya anggaran dasar ataupun anggaran rumah tangga suatu persekutuan hanya mengikat dan berlaku intern/ke dalam persekutuan tersebut dan tidak dapat mengikat dan berlaku ekstern terhadap pihak ketiga. Memang kadang kala untuk hal-hal tertentu perbuatan direksi dibatasi oleh anggaran dasar suatu perseroan, yang pada umumnya direksi tidak boleh berbuat sendiri jika tidak bersama-sama dengan komisaris atau setidaknya terlebih dahulu mendapat persetujuan komisaris, biasanya dikatakan bahwa direksi telah melampaui batas wewenangnya sehingga perbuatannya tidak sah terhadap perseroan. Ketentuan tersebut pada prinsipnya hanya berlaku dan mengikat ke dalam perseroan (intern), sedangkan bagi pihak ketiga (hubungan ekstern), tidak berlaku, oleh karena itu pihak perseroan harus tetap bertanggung jawab terhadap pihak ketiga tersebut, sekalipun ada perbuatan yang melampaui batas wewenang dari direksi.

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, PT Greatstar mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Majelis hakim kasasi dalam putusan-

nya Nomor 30 K/N/2000 tanggal 12 September 2000 memutuskan menyatakan menerima kasasi dari PT Greatstar sehingga membatalkan putusan Pengadilan Niaga serta menyatakan permohonan pailit terhadap PT Greatstar ditolak. **Pertimbangan hukum** dari majelis kasasi adalah bahwa oleh karena dalam surat sanggup tanggal 6 Februari 1998 yang ditandatangani oleh Budi Handoko, Direktur PT Greatstar Perdana Indonesia, tanpa adanya persetujuan tertulis dari seorang komisaris maka surat sanggup tersebut tidak mengikat Termohon (PT Greatstar Perdana Indonesia), melainkan hanya mengikat Budi Handoko pribadi dan karenanya permohonan pailit yang diajukan oleh pemohon terhadap termohon harus ditolak.

6.2.3 Dalam Kasus The Hongkong Chinese Bank Ltd. Melawan PT Dok & Perkapalan Kodja Bahari

The Hongkong Chinese Bank Ltd (Hongkong Chinese Bank/HCB) mengajukan permohonan pailit terhadap PT Dok & Perkapalan Kodja Bahari (Persero) (PT DPKB), karena PT DPKB tidak membayar utangnya yang jatuh tempo dan dapat ditagih sehubungan dengan penerbitan surat sanggup (*promissory notes*). HCB adalah kreditor dari DPKB berdasarkan 4 (empat) lembar Surat Sanggup/Promissory Notes yang diterbitkan DPKB bernomor seri 089/Keu-DKB/VII/1997, 090/Keu-DKB/VII/1997, 091/Keu-DKB/VII/1997 masing-masing senilai US\$ 1.000.000. (satu juta dollar Amerika Serikat) dan Nomor seri 092/Keu-DKB/VII/1997 senilai US\$ 500.000. (lima ratus ribu dollar Amerika Serikat), sehingga seluruhnya adalah berjumlah US\$ 3.500.000. (tiga juta lima ratus ribu dollar Amerika Serikat). Seluruh surat sanggup-surat sanggup yang dimiliki HCB tersebut diterbitkan secara sah oleh PDKB pada tanggal 16 Juli 1997 dan sesuai dengan klausul dalam surat sanggup tersebut, PDKB telah membuat pernyataan dan janji untuk membayar dengan tanpa syarat serta tanpa protes non-pembayaran dan tanpa biaya untuk membayar kepada PT Asia Kapitalindo Finance atau pihak yang ditunjuk (*order*) sebagai pemegang surat sanggup pada saat jatuh waktu yakni tanggal 16 Januari 1998. Bahwa HCB telah melakukan pengunjukkan surat sanggup tersebut kepada PDKB sekaligus untuk dimintakan pembayaran pada tanggal jatuh waktu, tanggal 16 Januari 1998, namun PDKB tetap tidak membayar surat sanggup tersebut walaupun kewajiban PDKB berdasarkan surat sanggup tersebut telah menjadi jatuh waktu dan dapat ditagih. Selain kepada HCB, PDKB juga memiliki utang kepada Cho Hung Leasing & Finance.

Karena tidak kunjung dibayarkannya utang-utang tersebut, Hongkong Chinese bank mengajukan permohonan pailit terhadap PT Dok & Kodja Bahari ke Pengadilan Niaga.

Atas permohonan pailit oleh Hongkong Bank terhadap PT PT Dok & Perkapalan Kodja Bahari (Pesero) (PTDPKB), majelis hakim Pengadilan Niaga melalui putusannya Nomor 32/Pailit/2000/PN.Niaga/Jkt.Pst tanggal 14 Juni 2000 memutuskan menyatakan menolak permohonan pailit tersebut. **Pertimbangan hukum** Majelis hakim niaga adalah penerbitan 4 (empat) surat sanggup tersebut adalah cacat hukum dan tidak sah, karena diterbitkan oleh anggota direksi tanpa sepengetahuan dan persetujuan Dewan Komisaris sebagaimana diatur dalam Anggaran Dasar Termohon dan melanggar larangan surat Menteri Keuangan No. S-80/MK.016/1997, tanggal 04 Februari 1997 tentang Larangan bagi Termohon untuk Menerbitkan Commercial Paper (Surat Sanggup) yang baru. Utang yang timbul dari penerbitan 4 (empat) lembar surat sanggup tersebut masih menjadi permasalahan dan belum bersifat pasti dari untuk menentukan keabsahannya memerlukan proses pembuktian yang tidak sederhana lagi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 6 Ayat (3) Undang-Undang No. 4 Tahun 1998, sebab untuk menyatakan sah tidaknya surat sanggup itu termohon tersebut harus melalui pembuktian yang lengkap yang melibatkan banyak pihak yang prosesnya melalui acara perdata biasa dipersidangan peradilan umum (pengadilan negeri). Apabila proses acara permohonan pernyataan pailit ini diteruskan pemeriksaan dan penyelesaiannya di Pengadilan Niaga ini tanpa terlebih dahulu ada pernyataan sah atau tidak surat sanggup tersebut menjadi dasar permohonan ini, maka hal ini akan menjadi tidak proporsional dan adil sebab bisa terjadi kemungkinan kesalahan atau kelalaian anggota direksi suatu perseroan yang seharusnya menjadi tanggung jawab secara pribadi sebagaimana diatur sesuai ketentuan Pasal 85 Undang-Undang No. 1 tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, malah akan menjadi beban dan tanggung jawab perseroan secara keseluruhan apabila perseroan dinyatakan pailit yang merugikan perseroan tersebut.

Kemudian atas putusan majelis hakim niaga tersebut, The Hongkong Chinese Bank mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Majelis Hakim kasasi dalam putusannya Nomor 21 K/N/2000 tanggal 1 Agustus 2000 memutuskan menolak permohonan kasasi tersebut sehingga permohonan pailit terhadap PT Dok & Perkapalan Kodja Bahari (Persero) dinyatakan ditolak. Adapun **pertimbangan hukum** majelis kasasi adalah bahwa empat lembar surat sanggup (*Promissory Notes*) yang

berada di tangan pemohon kasasi ditandatangani oleh dua orang anggota Direksi PT Dok & Perkapalan Kodja Bahari yakni Drs. Akmal Wahid dan Drs. Muchlis Hamid, MBA, sedangkan Pasal 11 Ayat (3) Huruf a dan Ayat (4) Huruf d Anggaran Dasar Termohon Kasasi/ PT Dok & Perkapalan Kodja Bahari (Persero), Anggaran Dasar mana telah diumumkan dalam Berita Negara R.I. No. 105 tanggal 31 Desember 1991 dan Tambahan Berita Negara No. 5064, mengharuskan adanya persetujuan dari dewan komisaris. Dan bahwa dengan telah diumumkan-nya anggaran dasar termohon kasasi, maka siapa saja yang mengadakan perjanjian dengan termohon kasasi berkewajiban untuk meneliti anggaran dasar dimaksud sebelum mengadakan perjanjian, dan oleh karena tidak ada persetujuan dewan komisaris dalam penerbitan *promissory notes* tersebut seperti yang ternyata dari Surat Pernyataan Dewan Komisaris tanggal 17 Juni 1999, maka keempat *promissory notes* yang diterbitkan oleh kedua anggota direksi termohon kasasi tidaklah mengikat termohon kasasi sehingga yang menjadi debitor dari keempat *promissory notes* tersebut bukanlah termohon kasasi melainkan Akmal Wahid dan Muchlis Hamid, MBA (pribadi) dan para endosan yang bertanggung jawab secara tanggung renteng kepada pemohon kasasi selaku pemegang (lihat Pasal 146 KUH Dagang).

6.3 ANALISIS PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP TANGGUNG JAWAB ORGAN-ORGAN PT YANG DIPAILITKAN DALAM PUTUSAN PERADILAN

Ketiga kasus tersebut di atas ini akan berkaitan dengan tanggung jawab organ-organ perseroan terhadap tindakan-tindakan yang dilakukannya yang menyebabkan suatu perseroan tidak mampu membayar utang-utang yang telah jatuh tempo atau tindakan yang dilakukan oleh organ perseroan menyebabkan pihak ketiga dirugikan.

Pada kasus pertama tersebut berkaitan dengan apakah organ perseroan dalam hal ini direksi dan dewan komisaris turut bertanggung jawab atas obligasi yang diterbitkan oleh perseroan di mana perseroan kemudian tidak mampu untuk membayar kembali obligasi tersebut baik pokok maupun bunganya. Dalam kasus ini Bank Mandiri mengajukan permohonan kepailitan terhadap PT Bakrie Finance Corporation karena tidak mampu lagi membayar obligasi yang diterbitkannya. Direksi dan Dewan Komisaris Perseroan juga turut digugat pailit karena dianggap turut bertanggung jawab terhadap kewajiban perseroan dalam membayar utang obligasi ini.

Sebenarnya dalam kasus Bank Mandiri melawan Bakrie Finance

Corporation ini harus dibedakan pada dua masalah, yakni kewajiban perseroan untuk membayar utang obligasi dan tanggung jawab direksi dan dewan komisaris atas ketidakmampuan perseroan dalam membayar utang obligasi tersebut. Terhadap masalah yang pertama, hakim menolak mempailitkan debitor padahal debitor telah memenuhi persyaratan untuk dipailitkan, yakni mempunyai utang yang telah jatuh tempo dan tidak dibayar serta mempunyai dua atau lebih kreditor. Di samping itu juga fakta hukum menunjukkan bahwa perseroan sedang dalam kesulitan keuangan sehingga perseroan tidak mampu lagi untuk membayar kewajiban-kewajiban utangnya baik utang jangka pendek maupun utang jangka panjang. Kinerja keuangan perseroan sangat buruk mengingat kondisi bisnis disektor pembiayaan telah mengalami krisis yang berkepanjangan akibat krisis moneter yang terjadi. Akan tetapi, kendatipun telah memenuhi persyaratan untuk dipailitkan, debitor sedang dalam penundaan pembayaran kewajiban utang tetap, sehingga tidak dapat dipailitkan. Seandainya kreditor pemohon pailit menunda waktu pengajuan permohonan kepailitan ini setelah berakhirnya PKPU tetap tersebut, maka tidak ada alasan hakim untuk menolak permohonan pailit ini.

Sedangkan persoalan yang kedua dari kasus pertama (Bank Mandiri melawan Bakrie Finance Corporation cs) adalah pertanggungjawaban direksi secara pribadi terhadap perbuatan yang dilakukan oleh perseroan. Dalam kasus ini hakim sudah tepat menolak permohonan kepailitan terhadap direksi dan dewan komisaris perseroan. Hakim telah tepat menerapkan prinsip tanggung jawab direksi atas pailitnya perusahaan. Dalam menerbitkan obligasi tersebut, sama sekali tidak ada pengikatan akan jaminan pribadi dari masing-masing anggota direksi dan komisaris sehingga teori kemandirian perseroan harus diterapkan secara konsisten. Di samping itu juga tidak terdapat penyalahgunaan kewenangan baik oleh direksi maupun dewan komisaris sehingga tidak terdapat kesalahan atau kelalaian yang menyebabkan kepailitan terhadap perseroan. Ketidakmampuan perseroan terbatas untuk membayar obligasi ini adalah murni kondisi kinerja keuangan yang sangat buruk dan ini merupakan sebuah risiko bisnis.

Sebagaimana telah saya uraikan di dalam bab sebelumnya bahwa jika dilihat dari substansinya, maka tanggung jawab direksi perseroan terbatas dibedakan menjadi empat kategori:

1. tanggung jawab berdasarkan prinsip *fiduciary duties* dan *duty to skill and care*;

2. tanggung jawab berdasarkan doktrin manajemen ke dalam (*indoor management rule*);
3. tanggung jawab berdasarkan prinsip *Ultra vires*;
4. tanggung jawab berdasarkan prinsip *piercing the corporate veil*.

Dari perspektif ini, maka tidak terdapat fakta pada kasus Bank Mandiri melawan Bakrie Finance Corporation cs yang menunjukkan bahwa direksi telah salah atau lalai menjalankan tugasnya oleh karenanya dapat dimintai salah satu atau lebih pertanggungjawaban tersebut.

Tanggung jawab direksi perseroan terbatas yang perusahaannya mengalami kepailitan adalah sama dengan tanggung jawab direksi yang perusahaannya tidak sedang mengalami kepailitan. Ada beberapa kondisi yang merupakan pengaturan lebih lanjut dari kelembagaan direksi berkaitan dengan kepailitannya perseroan terbatas ini. Pada prinsipnya direksi tidak bertanggung jawab secara pribadi terhadap perbuatan yang dilakukan untuk dan atas nama perseroan berdasarkan wewenang yang dimilikinya. Hal ini karena perbuatan direksi dipandang sebagai perbuatan perseroan terbatas yang merupakan subjek hukum mandiri sehingga perseroanlah yang bertanggung jawab terhadap perbuatannya perseroan itu sendiri yang dalam hal ini direpresentasikan oleh direksi. Akan tetapi, dalam beberapa hal direksi dapat pula dimintai pertanggungjawabannya secara pribadi dalam kepailitan perseroan terbatas ini.

Ketentuan normatif mengenai tanggung jawab direksi dalam hal terjadinya kepailitan perseroan terbatas adalah apa yang dikostatir dalam Pasal 90 Ayat (2) UUPT Pasal 90 Ayat (2) UUPT menyatakan bahwa dalam hal kepailitan terjadi karena kesalahan atau kelalaian direksi dan kekayaan perseroan tidak cukup untuk menutup kerugian akibat kepailitan tersebut, maka setiap anggota direksi secara tanggung renteng bertanggung jawab atas kerugian itu. Kemudian Pasal 90 Ayat (3) UUPT menyatakan bahwa anggota direksi yang dapat membuktikan bahwa kepailitan bukan karena kesalahan atau kelalaiannya tidak bertanggung jawab secara tanggung renteng atas kerugian tersebut. Dalam kasus tersebut sama sekali tidak terdapat perbuatan direksi yang dapat dikenakan ketentuan Pasal ini.

Demikian pula dengan dewan komisaris dari perseroan, juga tidak bisa dimintai pertanggungjawaban pribadi dalam hal perseroan tidak mampu lagi membayar kewajiban utangnya dikarenakan kinerja ke-

uangan perseroan yang buruk sebagai akibat dari lingkungan bisnis yang ada. Dalil yang dikemukakan Bank Mandiri bahwa ketertarikan pemegang obligasi karena figur para anggota komisaris adalah dalil yang berlebihan karena tidak terdapat tindakan yang dilakukan oleh anggota komisaris yang dapat dikategorikan sebagai penipuan. Secara normatif tanggung jawab hukum dari komisaris adalah bertitik tolak dari ketentuan Pasal 98 Ayat (1) UUPT yang menyatakan bahwa komisaris wajib dengan iktikad baik dan penuh tanggung jawab menjalankan tugas untuk kepentingan dan usaha perseroan. Kepentingan perseroan secara normatif tidak identik dengan kepentingan pemilik perseroan (pemegang saham), walaupun tidak harus selalu bertentangan. Perseroan terbatas merupakan badan hukum yang notabene sebagai subjek hukum mandiri yang memiliki harta kekayaan dan kewajiban yang mempunyai kepentingan yang tidak selalu identik dengan kepentingan pemiliknya. Apabila tujuan dari perseroan adalah untuk memperbesar kekayaannya, maka kepentingan pemiliknya adalah untuk memperoleh pendapatan melalui pemilikan sahamnya berdasarkan harga saham dan dividen yang diterimanya. Ketentuan normatif ini memiliki arti bahwa komisaris harus mendahulukan kepentingan perusahaan di atas kepentingan pemilik perusahaan. Dengan demikian, komisaris bukan mewakili pemegang saham dan tidak harus berpihak kepada mereka.

Ketentuan normatif ini merupakan benang merah untuk menentukan tanggung jawab komisaris baik perseroan dalam keadaan sehat maupun dalam hal perseroan sedang mengalami kepailitan. Fungsi utama komisaris adalah melakukan pengawasan. Melakukan pengawasan adalah suatu tindakan mengusahakan agar suatu kegiatan dilaksanakan sesuai dengan yang telah digariskan atau menilai apakah yang telah dilaksanakan sesuai dengan yang direncanakan. Pengawasan yang baik adalah cara pemantauan tepat waktu yang dapat mengetahui penyimpangan sehingga kerugian dapat dicegah atau sedikit-tidaknya diminimalisir. Gagal melakukan pengawasan bisa menyebabkan kerugian pada pihak lain. Kerugian ini akan terjadi pada perseroan itu sendiri, kerugian terhadap pemegang saham selaku pemilik perseroan, dan bahkan kerugian pada pihak luar. Dalam kasus tersebut tidak berkaitan dengan fungsi komisaris ini sehingga komisaris tidak dapat dimintai pertanggungjawaban secara pribadi.

Pada kasus PT Indosurya Mega Finance melawan PT Greatstar Perdana Indonesia dan pada kasus The Hongkong Chinese Bank Ltd. melawan PT Dok & Perkapalan Kodja Bahari tersebut di atas, permasa-

lahannya adalah mengenai tindakan hukum dari direksi perseroan terbatas yang merupakan tindakan *ultra vires*. Adapun yang dimaksudkan dengan prinsip *ultra vires* (pelampauan kewenangan perseroan) adalah suatu prinsip yang mengatur akibat hukum seandainya ada tindakan direksi untuk dan atas nama perseroan, tetapi tindakan direksi tersebut sebenarnya melebihi dari apa yang diatur dalam anggaran dasar perseroan. Black mengartikan *ultra vires* sebagai: "Act beyond the scope of the powers of a corporation, as defined by its charter or law of state of incorporation. The term has a broad application and includes not only acts prohibited by the charter, but acts which are in excess of power granted and not prohibited, and generally applied either when a corporation has no power whatever to do an act, or when the corporation has the power but exercises it irregularly".¹³ Suatu perbuatan dikatakan *ultra vires* bila dilakukan tanpa wewenang (*authority*) dalam melakukan perbuatan tersebut. Bagi perseroan perbuatan tersebut adalah *ultra vires* bila dilakukan di luar atau melampaui wewenang direksi atau perseroan sebagaimana tercantum dalam anggaran dasar dan hukum perusahaan.

Doktrin *ultra vires* berdampak pada perikatan antara perseroan dan pihak ketiga, di mana transaksi yang dilakukan bersifat *ultra vires*. Menurut Chatamarrasjid Ais suatu transaksi *ultra vires* adalah tidak sah dan tidak dapat disahkan kemudian oleh suatu rapat umum pemegang saham (RUPS).¹⁴ Sehingga perbuatan direksi yang *ultra vires* adalah merupakan tanggung jawab pribadi dari direksi tersebut.

Pada prinsipnya, perbuatan hukum direksi yang merupakan tindakan *ultra vires* adalah tanggung jawab pribadi dari direksi perseroan tersebut. Namun, tindakan *ultra vires* ini harus dibedakan dalam dua kategori, yakni tindakan yang dilakukan di luar kewenangan direksi untuk melakukannya, tapi masih dalam cakupan maksud dan tujuan perseroan, serta tindakan yang dilakukan di luar kewenangan direksi untuk melakukannya yang berada di luar maksud dan tujuan perseroan. Dalam kasus kedua dan ketiga merupakan kategori tindakan *ultra vires* di mana tindakan yang dilakukan diluar kewenangan direksi untuk melakukannya tapi masih dalam cakupan maksud dan tujuan perseroan. Implikasi yuridisnya adalah bahwa pihak ketiga yang beriktikad baik harus dilindungi dari perbuatan perseroan ini. Hal ini berarti perbuatan perseroan tersebut harus dipandang sebagai

¹³ Henry Campbell Black, *Op. cit.*, p. 1365.

¹⁴ Chatamarrasjid Ais 1, *Op. cit.*, h. 41.

perbuatan yang sah dan mengikat perseroan keluar di samping direksi juga dapat dimintai pertanggungjawaban pribadi atas perbuatan hukum yang dilakukannya tersebut. Dengan demikian direksi bertanggung jawab renteng dengan perseroan terbatas, di mana jika harta kekayaan terbatas tidak mencukupi untuk memenuhi kewajiban-kewajiban utangnya maka direksi secara pribadi bertanggung jawab untuk menutup kekurangannya tersebut.

Pada kasus PT Indosurya Mega Finance melawan PT Greastar Perdana Indonesia, putusan Pengadilan Niaga sudah tepat di mana hakim memiliki argumentasi bahwa anggaran dasar dari PT Greatstar Perdana Indonesia, di mana menurut ketentuan Pasal 12 Ayat (2) dan (4) dari anggaran dasar tersebut, memang benar direksi harus mendapat persetujuan tertulis dari komisaris dan kalau tidak, maka tindakan direksi tidak sah terhadap perseroan. Namun demikian, alasan tersebut tidak dapat diterima menurut hukum, karena pada prinsipnya anggaran dasar ataupun anggaran rumah tangga suatu persekutuan hanya mengikat dan berlaku intern/ke dalam persekutuan tersebut dan tidak dapat mengikat dan berlaku ekstern terhadap pihak ketiga. Memang kadang kala untuk hal-hal tertentu perbuatan direksi dibatasi oleh anggaran dasar suatu perseroan, yang pada umumnya direksi tidak boleh berbuat sendiri jika tidak bersama-sama dengan komisaris atau setidaknya terlebih dahulu mendapat persetujuan komisaris, biasanya dikatakan bahwa direksi telah melampaui batas wewenangnya sehingga perbuatannya tidak sah terhadap perseroan. Ketentuan tersebut pada prinsipnya hanya berlaku dan mengikat ke dalam perseroan (intern), sedangkan bagi pihak ketiga (hubungan ekstern), tidak berlaku, oleh karena itu pihak perseroan harus tetap bertanggung jawab terhadap pihak ketiga tersebut, sekalipun ada perbuatan yang melampaui batas wewenang dari direksi.

Dengan demikian, justru putusan kasasi Mahkamah Agung yang tidak tepat yang menyatakan bahwa oleh karena dalam surat sanggup tanggal 6 Februari 1998 yang ditandatangani oleh Budi Handoko, Direktur PT Greatstar Perdana Indonesia, tanpa adanya persetujuan tertulis dari seorang komisaris maka surat sanggup tersebut tidak mengikat termohon (PT Greatstar Perdana Indonesia), melainkan hanya mengikat Budi Handoko pribadi dan karenanya permohonan pailit yang diajukan oleh pemohon terhadap termohon harus ditolak.

Diakui bahwa dalam hal perbuatan hukum perseroan yang diwakili oleh direksi, tetapi perbuatan direksi tersebut tidak sesuai dengan

anggaran dasar perseroan, apakah perbuatan hukum tersebut mengikat pada pihak ketiga (pihak luar) ataukah tidak. Jika perbuatan tersebut mengikat pada pihak ketiga, maka implikasi yuridisnya adalah perseroanlah yang akan bertanggung jawab terhadap perbuatan tersebut kepada pihak luar. Sejah mana perlu, secara internal perseroan dapat meminta pertanggungjawaban pribadi pada direksi yang telah melakukan perbuatan hukum *ultra vires* tersebut. Sedangkan, kalau perbuatan perseroan tersebut dinyatakan tidak mengikat pihak luar, maka konsekuensi yuridisnya adalah pihak direksilah yang secara pribadi bertanggung jawab terhadap pihak luar. Dalam hal ini, pihak luar dapat mengajukan gugatan perdata dan bahkan pula bisa mengajukan permohonan pailit terhadap direksi yang *ultra vires* tersebut.

Dengan demikian, benang merah dari tanggung jawab direksi pada kasus kedua dan ketiga adalah direksi dapat dimintai pertanggungjawaban pribadi. Apabila perbuatan perseroan tersebut dianggap sah, maka tanggung jawab direksi pribadi adalah secara internal kepada perseroan. Sedangkan, jika perbuatan perseroan dianggap tidak mengikat kepada pihak luar, maka tanggung jawab pribadi direksi adalah kepada pihak luar tersebut.

7. PENERAPAN NORMA DAN PRINSIP DEBT POOLING DALAM PUTUSAN PERADILAN

7.1 PENDAHULUAN

Prinsip *debt pooling* merupakan prinsip yang mengatur bagaimana harta kekayaan pailit harus dibagi di antara para kreditornya. Dalam perkembangannya prinsip *debt pooling* ini lebih luas konsepnya dari sekadar melakukan distribusi aset pailit terhadap para kreditornya secara *pari passu pro rata parte* maupun secara *structured prorata* (pembagian berdasarkan kelas kreditor). Prinsip ini mencakup pula pengaturan dalam sistem kepailitan terutama berkaitan dengan bagaimana harta kekayaan pailit harus dibagi di antara kreditornya. Penjabaran sistem ini akan berkaitan dengan kelembagaan yang terlibat dalam proses kepailitan mulai dari lembaga peradilan yang berwenang, hukum acara yang digunakan, serta terdapatnya hakim komisaris dan kurator dalam pelaksanaan kepailitan.

Prinsip *debt pooling* juga merupakan artikulasi dari kekhususan sifat-sifat yang melekat di dalam proses kepailitan, baik itu yang berkenaan dengan karakteristik kepailitan sebagai penagihan yang tidak

lazim (*oneigenlijke incassoprocedures*), pengadilan yang khusus menangani kepailitan dengan kompetensi absolutnya yang berkaitan dengan kepailitan dan masalah yang timbul dalam kepailitan, terdapatnya hakim komisaris dan kurator, serta hukum acara yang spesifik kendatipun merupakan varian dari hukum acara perdata biasa.

7.2 KEPAILITAN DAN KLAUSAL ARBITRASE

Pada kajian kasus tentang penerapan prinsip *debt pooling* dalam kaitannya dengan kompetensi absolut Pengadilan Niaga terhadap permohonan pailit yang terdapat klausul arbitrase dalam perjanjiannya, berikut ini akan dikategorikan menjadi dua kelompok. Kelompok pertama adalah putusan yang menerapkan norma dan prinsip ini secara konsisten dan tepat, yakni bahwa Pengadilan Niaga memiliki kompetensi absolut yang eksklusif untuk menyatakan subjek hukum pailit kendatipun terdapat klausul arbitrase dalam perjanjian yang dibuat para pihaknya. Penerapan norma dan prinsip secara konsisten dan tepat ini, yakni dalam kasus:

1. PT Basuki Pratama Engineering dan PT Mitra Surya Mandiri melawan PT Megarimba Karyatama;
2. Elizabeth Prasetyo Utomo melawan PT Pacific Metroreality.

Sedangkan pada kelompok kedua adalah putusan yang secara inkonsisten dan tidak tepat dalam menerapkan norma dan prinsip *debt pooling*, yakni, pada kasus:

1. PT Trakindo Utama melawan PT Hotel Sahid Jaya;
2. PT Environmental Network Indonesia (PT ENINDO) cs melawan PT Putra Putri Fortuna Windu.

7.2.1 Kasus-Kasus Posisi

7.2.1.1 Dalam Kasus PT Basuki Pratama Engineering cs Melawan PT Megarimba Karyatama

PT Basuki Pratama Engineering adalah salah satu kontraktor yang melaksanakan pembangunan Megarimba Karyatama Medium Density Fibreboard Project Indralaya Palembang yang merupakan proyek milik PT Megarimba Karyatama. Kesepakatan pembangunan proyek tersebut dituangkan dalam *contract agreement*. Proyek telah selesai dikerjakan oleh PT BPE dan biayanya seluruhnya kurang lebih \$ 500 juta dan 0,5 miliar rupiah. Setelah ditagih beberapa kali, PT MK tidak membayar

ongkos proyek tersebut.

Sedangkan terhadap PT Mitra Surya Tata mandiri, Megarimba juga mempunyai utang sebesar Rp 432 juta yang timbul berdasarkan *Contract Supply of Steel Walkways, Stairs and Miscellaneous Steel Structures* No: C-201, tertanggal 28 July 1997, *Contract Supply of Steel Structure for Thermal Energy Building & Waste Chipper Sreen Suport Structure* No: C-400, tertanggal 18 Agustus 1997 yang ditandatangani pada tanggal 18 Agustus 1997, dan *Contract Supply of Steel Structure for Refiner Building* No: C-500, tertanggal 18 Agustus 1997 yang ditandatangani pada tanggal 18 Agustus 1997. Utang tersebut juga belum dibayar Megarimba kepada Mitra Surya.

Oleh karena tidak adanya penyelesaian utang-utang Megarimba, maka PT BPE dan PT Mitra Surya mengajukan permohonan pailit terhadap PT Megarimba Karyatama ke Pengadilan Niaga.

Majelis hakim Pengadilan Niaga melalui putusannya Nomor 32/Pailit/199/PN.Niaga/Jkt.Pst tanggal 17 Juni 1999 memutuskan permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh PT BPE ditolak. **Pertimbangan hukum** majelis hakim adalah bahwa dalam *contract agreement* terdapat klausul arbitrase. Mengenai klausul arbitrase, majelis hakim berpendapat bahwa berlakunya lembaga arbitrase berdasarkan Pasal 615-651 RV, maka pihak yang membuat klausul arbitrase dalam perjanjian, terikat secara mutlak untuk menyelesaikan sengketa yang timbul kepada lembaga arbitrase. Berpangkal tolak dari hal ini, majelis berpendapat bahwa klausula arbitrase yang berlaku bagi peradilan umum juga berlaku bagi Pengadilan Niaga, karena Pengadilan Niaga merupakan bagian dari peradilan umum. Karena itu sesuai dengan Pasal 134 HIR, maka Pengadilan Niaga harus menyatakan dirinya tidak berwenang untuk mengadili permohonan pailit yang diajukan oleh PT BPE, cs. Dan, bahwa masalah kompetensi absolut dari arbitrase sebagaimana telah dipertimbangkan di atas adalah menyangkut hukum acara sebagaimana diatur dalam HIR, khususnya Pasal 377 yang selanjutnya menunjuk ketentuan-ketentuan yang ada dalam Rv mengenai arbitrase, hal mana tidak ditemukan dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan; tetapi penjelasan umum dari Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 tersebut khususnya poin ke-7 jo Pasal 284 Ayat (1) Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 itu memberikan kemungkinan untuk memberlakukan ketentuan hukum acara yang berada di luar hukum acara yang sudah diatur dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 sepanjang hukum acara tersebut tidak diatur dalam

Undang-Undang No. 4 Tahun 1998, termasuk hukum acara tentang arbitrase yang diatur dalam HIR dan Rv yang telah dipertimbangkan sebelumnya. Maka oleh karena itu, kewenangan untuk memeriksa, mengadili maupun memutus permohonan kepailitan yang diajukan ada pada BANI (Badan Arbitrase Nasional Indonesia).

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, PT BPE mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Majelis Kasasi MA melalui putusannya Nomor 19 K/N/1999 tanggal 9 Agustus 1999 memutuskan mengabulkan permohonan kasasi, membatalkan putusan Pengadilan Niaga tersebut, dan menyatakan PT Megarimba Karyatama dalam keadaan pailit. **Pertimbangan hukum** hakim kasasi adalah kedudukan arbitrase sebagai *extra judicial* yang lahir dari klausul arbitrase, maka yurisprudensi telah mengakui *legal effect* yang memberi kewenangan absolut bagi arbitrase untuk menyelesaikan *disputes* yang timbul dari perjanjian. Landasan hukumnya yang dijadikan dasar oleh yurisprudensi memberi kewenangan absolut secara imperatif kepada arbitrase berpihak pada asas *pacta sunt servanda* (Pasal 1338 KUH Perdata). Atas landasan ini praktik peradilan selama ini secara konsisten berpegang pada *legal opinion* dari penerapan hukum bahwa klausula arbitrase menyingkirkan kewenangan pengadilan negeri sebagai pengadilan negara biasa (*ordinary state court*) untuk menyelesaikan sengketa yang lahir dari perjanjian yang memuat klausul arbitrase. Dari pendekatan perundang-undangan dan yurisprudensi tersebut, tampak yang disingkirkan *legal effect* arbitrase sebagai *extra judicial* adalah kewenangan pengadilan negeri dalam kedudukan dan kapasitasnya sebagai pengadilan negara biasa. *Legal effect* arbitrase tersebut sebagai *extra judicial*, tidak dapat menyingkirkan kedudukan dan kewenangan Pengadilan Niaga untuk menyelesaikan permohonan kepailitan berdasarkan Undang-Undang Kepailitan, meskipun lahirnya permasalahan kepailitan itu bersumber dari perjanjian utang yang mengandung klausul arbitrase.

Atas putusan kasasi tersebut, PT Megarimba Karyatama mengajukan permohonan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung. Mahkamah Agung dalam putusan peninjauan kembali Nomor 20 PK/N/99 tanggal 18 Oktober 1999 memutuskan menerima permohonan peninjauan kembali tersebut, membatalkan putusan Mahkamah Agung tanggal 9 Agustus 1999 Nomor 19 K/N/1999 dan Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat tanggal 17 Juni 1999 Nomor 32/Pailit/1999/PN.Niaga/Jkt. Pst, dan menyatakan permohonan pailit terhadap PT Megarimba Karyatama ditolak. Adapun **pertimbangan hukumnya** adalah bahwa majelis kasasi telah melakukan kesalahan berat dalam penerapan

hukum acara karena telah menerima dan mengabulkan permohonan kasasi yang diajukan dengan telah melampaui tenggang waktu 8 hari terhitung sejak tanggal putusan Pengadilan Niaga ditetapkan sebagaimana di maksud dalam Pasal 8 ayat 2 PERPU Nomor 1 tahun 1998 yang telah ditetapkan menjadi Undang-Undang dengan Undang-Undang No. 4 tahun 1998. Dan oleh karena antara PT Megarimba Karya-tama dengan PT Mitra Surya Tata Mandiri telah terjadi kesepakatan perdamaian, maka syarat adanya dua kreditor menjadi tidak ada sehingga permohonan pailit harus ditolak.

7.2.1.2 *Dalam Kasus Elizabeth Prasetya Utomo Melawan PT Pacific Metroreality*

Elizabeth Prasetya Utomo dengan PT Pacific Metroreality telah sepakat mengadakan perjanjian untuk jual beli sebuah Rumah Susun Bukan Hunian Graha Kuningan ("RSBH Graha Kuningan") sebagaimana tertuang dalam Surat Perjanjian Pengikatan untuk Jual Beli No. 33/PPJB-GK/PMR/IX/97. Bahwa Elizabeth telah memenuhi kewajiban dengan memberikan uang cicilan sampai lunas hingga sebesar US\$ 124.902.24. Akan tetapi, ternyata PT Pacific Metroreality sampai dengan saat ini belum juga dapat merealisasikan atau membangun RSBH Graha Kuningan tanpa alasan yang jelas dan tidak ada pemberitahuan sama sekali kepada Elizabeth. Kemudian Elizabeth meminta kembali uang yang sudah diserahkan tersebut, akan tetapi Pacific tidak menanggapi akan hal tersebut. Bahwa di samping kepada Elizabeth, PT Pacific juga mempunyai utang kepada PT Transpacific Mutual Capita sebesar Rp 578 juta berdasarkan Perjanjian Pengikatan untuk jual beli No. 018/PPJB-GK/PMR/V/97 tanggal 26 Juni 1997, yang sampai saat ini sudah jatuh tempo dan belum dilunasi oleh PT Pacific.

Elizabeth membawa masalah ini ke Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) untuk diselesaikan. Namun demikian, pihak Pacific tidak kooperatif terhadap penyelesaian di BANI tersebut dan bahkan tidak mau membayar biaya arbiter, sehingga BANI tidak bisa memproses selanjutnya. Akhirnya, Elizabeth mengajukan permohonan pailit terhadap PT Pacific Metroreality ke Pengadilan Niaga.

Atas permohonan pailit tersebut, Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 36/Pailit/2003/PN.Niaga/Jkt.Pst tanggal 19 Januari 2004 memutuskan menolak permohonan pailit tersebut. Adapun **pertimbangan hukum** dari hakim adalah bahwa persoalan antara Elizabeth dan Pacific telah dibawa ke BANI karena dalam perjanjian antara kedua pihak tersebut terdapat klausul arbitrase, sehingga Pengadilan

Niaga tidak berwenang untuk mengadili hal ini. Di samping itu pula, bahwa adalah tidak tepat jika di BANI tidak selesai kemudian membawa hal itu ke Pengadilan Niaga.

Elizabeth mengajukan kasasi ke MA. Mahkamah Agung dalam putusannya Nomor 1 K/N/2004 tanggal 13 Mei 2004 memutuskan mengabulkan kasasi Elizabeth tersebut dan menyatakan PT Pacific Realty pailit. Adapun **pertimbangan hukum** dari majelis kasasi adalah bahwa meskipun terdapat klausula arbitrase Pengadilan Niaga tetap berwenang mengadili karena kepailitan adalah wewenang khusus dari Pengadilan Niaga. Di samping itu pula, hakim berpendapat bahwa persyaratan kepailitan telah terpenuhi, yakni adanya dua atau lebih kreditor dan utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih.

7.2.1.3 *Dalam Kasus PT Trakindo Utama Melawan PT Hotel Sahid Jaya Internasional*

PT Hotel Sahid Jaya Internasional sebagai pemberi kerja mengadakan perjanjian pemborongan dengan PT Trakindo Utama sebagai pemborong melalui Perjanjian Pemborongan Kerja Pengadaan dan Pemasangan Genset untuk Proyek Menara Sahid di Jl. Jend. Sudirman No. 86. Dalam pelaksanaan perjanjian tersebut terjadi wanprestasi di mana Hotel Sahid sebagai pemberi kerja tidak sanggup untuk melaksanakan pembayaran terhadap prestasi yang telah dilakukan oleh Trakindo Utama sebagai pemborong.

Karena Hotel Sahid Jaya tetap tidak melakukan pembayaran utangnya, maka sesuai dengan klausula arbitrase dalam perjanjian pemborongan tersebut PT Trakindo Utama mengajukan penyelesaian sengketanya kepada majelis arbiter Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI), di mana dalam putusannya BANI tersebut antara lain menyatakan mengabulkan permohonan pemohon sebagian, menyatakan termohon telah melakukan ingkar janji/wanprestasi, menyatakan Perjanjian Pemborongan Kerja batal demi hukum, menghukum dan memerintahkan termohon kepada pemohon untuk membayar kewajibannya sekaligus menyatakan putusan arbitrase ini merupakan putusan tingkat pertama dan terakhir dan mengikat kedua belah pihak.

Meskipun sudah ada putusan arbitrase tersebut, Hotel Sahid Jaya tidak juga secara sukarela menjalankan kewajibannya sesuai dengan putusan arbiter, sehingga Trakindo Utama mengajukan permohonan pailit terhadap Hotel Sahid Jaya ke Pengadilan Niaga.

Pengadilan Niaga melalui putusannya Nomor 80/Pailit/2000/PN.

Niaga/Jkt.Pst tanggal 3 Januari 2001 memutuskan menyatakan menolak permohonan pailit tersebut. **Pertimbangan hukum** majelis hakim Pengadilan Niaga adalah bahwa permohonan pailit terhadap Trakindo Utama adalah berlebihan. Karena sebagai suatu sengketa, sengketa tersebut telah diputuskan oleh Arbitrase, di mana putusan arbitrase memiliki kekuatan hukum sama dengan putusan hakim yang telah memiliki kekuatan hukum tetap, maka seharusnya Trakindo Utama menempuh terlebih dahulu proses pelaksanaan putusan Arbitrase yang diatur dalam Pasal 61 UU Arbitrase yang menyatakan bahwa dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa. Bahwa "perintah" sebagaimana dimaksud di atas diberikan oleh Ketua Pengadilan Negeri dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah permohonan eksekusi didaftarkan kepada Panitera Pengadilan Negeri (lihat Pasal 61 sampai dengan 64 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999) dan putusan arbitrase tersebut akan dilaksanakan sesuai dengan ketentuan tentang pelaksanaan putusan dalam perkara perdata yang putusannya telah mempunyai kekuatan hukum tetap

Atas putusan Pengadilan Niaga tersebut, Trakindo Utama mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Majelis kasasi Mahkamah Agung melalui putusannya Nomor 05 K/N/2001 tanggal 19 Februari 2001 memutuskan menolak permohonan kasasi tersebut. Adapun pertimbangan hukum majelis kasasi adalah bahwa suatu perjanjian dengan klausul arbitrase menjadi kewenangan absolut bagi badan arbitrase yang ditunjuk dan bahwa Pasal 3 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 menyatakan Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase, sehingga dengan demikian Pengadilan Niaga juga tidak berwenang mengadili sengketa dengan klausula arbitrase, karena Pengadilan Niaga adalah merupakan bagian dari Pengadilan Negeri, sebagaimana diatur dalam Pasal 280 Undang-undang Kepailitan (sebagaimana telah diubah dengan Perpu No. 1 Tahun 1998 yang telah ditetapkan menjadi Undang-Undang dengan Undang-Undang No. 4 Tahun 1998). Lebih lanjut Majelis Kasasi berpendapat bahwa dengan demikian semua perjanjian dengan klausula arbitrase harus diselesaikan melalui badan arbitrase dengan segala prosedur yang harus ditempuh dalam penyelesaian perkara yang bersangkutan sesuai ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999. Majelis kasasi berkesimpulan bahwa permohonan pailit oleh Trakindo Utama terhadap Hotel Sahid Jaya

International bukan merupakan kompetensi Pengadilan Niaga akan tetapi merupakan kompetensi arbitrase.

Atas putusan kasasi tersebut, Trakindo Utama mengajukan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung. Majelis Hakim Peninjauan Kembali melalui putusannya Nomor 10 PK/N/2001 tanggal 16 Mei 2001 memutuskan menolak permohonan kembali tersebut. **Pertimbangan hukum** dari Majelis PK adalah sama dengan pertimbangan hukum Majelis Kasasi. Majelis PK berpendapat bahwa karena majelis kasasi telah tepat menerapkan hukum, maka kompetensi absolut penyelesaian perkara adalah menjadi wewenang Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dan bahwa jika putusan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) tidak dieksekusi oleh pihak Termohon Peninjauan kembali, bukanlah berarti bahwa upaya yang ditempuh melalui proses kepailitan.

7.2.1.4 *Dalam Kasus PT Environmental Network Indonesia cs Melawan PT Putra-Putri Fortuna Windu*

Sengketa antara PT Environmental Network Indonesia (PT ENINDO), cs melawan PT Putra-Putri Fortuna Windu (PT PPFW) selaku termohon pailit. PT Enindo berdasarkan perjanjian manajemen Turnkey telah menerima pekerjaan jasa manajemen termasuk konstruksi bidang industri agrokultur/proyek tambak udang milik PT PPFW. Dalam kesepakatan mereka bahwa PT Enindo akan membayari lebih dulu semua pengeluaran untuk proyek tersebut dan pada gilirannya nanti akan diganti. Kontrak mereka berlaku untuk 10 tahun terhitung sejak 30 Oktober 1995. Namun tanpa alasan yang sah, pada tanggal 27 Juni 1997, PT PPFW mengakhiri kontrak tersebut secara sepihak. Piutang PT Enindo sebesar \$ 496 juta, dan disepakati akan dibayar oleh PT PPFW. Dengan surat tanggal 26 Mei 1998, Enindo telah melakukan penagihan kepada PT PPFW dan PT PPFW menjawabnya dengan suratnya No. 003/DIR/FM/98, tertanggal 11 Juni 1998 yang isinya kesanggupan untuk melakukan pembayaran. Tetapi sesuai kesepakatan pembayaran utang, PT PPFW tidak menepati janjinya untuk membayar utang tersebut kendatipun telah ditagih beberapa kali.

Akhirnya, PT Enindo mengajukan permohonan pailit terhadap PT PPFW ke Pengadilan Niaga. Hakim Pengadilan Niaga dalam putusannya Nomor 14/Pailit/1999/PN.Niaga/Jkt.Pst tanggal 31 Maret 1999 memutuskan menyatakan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat tidak berwenang memeriksa dan memutus perkara permohonan kepailitan tersebut dan menolak pernyataan pailit yang diajukan oleh pemohon PT Enindo. **Pertimbangan hukum** hakim Pengadilan Niaga adalah bahwa

hubungan hukum tersebut merupakan hubungan hukum perikatan dalam bidang hukum harta benda (*vermogenrecht*). Dalam perjanjian manajemen Turnkey tersebut diatur tentang penyelesaian yang tercantum dalam klausul arbitrase, yakni "*if the parties cannot resolve a dispute by amicable settlement, either party may refer dispute for arbitration in singapore in accordance with the rules of the singapore international arbitration center*" dan "*the decision of arbitration (including on who must bear on the cost of the arbitration) is final and binding on the parties. Except to enforce the decision of the arbitration, neither party may bring any action in any court relating to a dispute under this agreement*". Pertimbangan lainnya adalah bahwa mengenai masalah kompetensi absolut dari arbitrase sebagaimana telah dipertimbangkan di atas adalah menyangkut hukum acara sebagaimana diatur dalam HIR yang hingga kini masih tetap berlaku di Indonesia, karenanya berdasarkan Penjelasan Umum dari Undang-Undang Kepailitan khususnya Poin ke 7 *juncto* Pasal 284 Ayat 1 Undang-Undang Kepailitan, diasumsikan bahwa ketentuan mengenai arbitrase/klausula arbitrase juga diberlakukan bagi Pengadilan Niaga yang merupakan bagian dari peradilan umum, atau dengan kata lain bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut, maka majelis hakim Pengadilan Niaga harus menyatakan diri tidak berwenang memeriksa maupun memutusnya karena adanya klausula arbitrase tersebut.

Terhadap putusan Pengadilan Niaga tersebut, PT Enindo mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Hakim Majelis Kasasi Mahkamah Agung dalam putusannya Nomor 12 K/N/1999 tanggal 25 Mei 1999 menyatakan membatalkan putusan Pengadilan Niaga tersebut, menyatakan Pengadilan Niaga Jakarta pusat berwenang memeriksa dan memutus perkara ini, menyatakan PT PPFW cs dalam keadaan pailit. **Pertimbangan hukum** majelis kasasi adalah berdasarkan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 *juncto* 377 HIR dan pasal 615-651 Rv telah menempatkan status hukum dan kewenangan arbitrase memiliki kapasitas hukum untuk menyelesaikan sengketa yang timbul dari perjanjian dalam kedudukan sebagai *extra judicial*. Dalam kedudukan arbitrase sebagai *extra judicial* yang lahir dari klausula arbitrase, yurisprudensi telah mengakui *legal effect* yang memberi kewenangan absolut bagi arbitrase, untuk menyelesaikan sengketa yang timbul dari perjanjian, asas *pacta sunt servanda* (pasal 1338 KUH Perdata). Akan tetapi, kewenangan absolut dari arbitrase tersebut dalam kedudukannya sebagai *extra judicial* tidak dapat mengesampingkan kewenangan Pengadilan Niaga untuk memeriksa dan mengadili pailit oleh Undang-

Undang Kepailitan, sebagai Undang-Undang Khusus, *lex special*.

Terhadap putusan kasasi tersebut, PT PPFW mengajukan permohonan peninjauan kembali oleh Mahkamah Agung. Majelis PK Mahkamah Agung melalui putusannya Nomor 13/PK/N/1999 tanggal 2 Agustus 1999 memutuskan menyatakan mengabulkan permohonan peninjauan kembali, membatalkan putusan MA dan Pengadilan Niaga tersebut, dan menolak permohonan pailit dari pemohon. Adapun **pertimbangan hukumnya** adalah bahwa permohonan kasasi telah melewati batas waktu yang telah ditentukan Undang-Undang yakni Pasal 8 Perpu No. 1 Tahun 1998 yang telah ditetapkan menjadi undang-undang dengan Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 permohonan kasasi diajukan dalam tenggang waktu 8 hari terhitung sejak tanggal putusan ditetapkan. Di samping itu, syarat untuk adanya minimal dua kreditor juga tidak terpenuhi, sehingga permohonan pailit harus ditolak.

7.2.3 Analisis Penerapan Norma dan Prinsip Debt Pooling (Klausula Arbitrase) dalam Putusan Peradilan

Arbitrase sering digunakan dalam rangka menyelesaikan sengketa yang timbul, khususnya di bidang perdagangan di antara para pihak yang terikat dalam suatu kontrak. Tujuan arbitrase adalah agar sengketa diselesaikan di luar pengadilan biasa.

Suatu kontrak akan bisa diselesaikan melalui arbitrase apabila terdapat klausula arbitrase dalam kontrak tersebut. Klausula arbitrase ini akan menentukan apakah suatu sengketa bisa diselesaikan melalui arbitrase, di mana diselesaikannya, dan hukum mana yang digunakan, serta lain-lainnya. Klausula arbitrase ini dapat berdiri sendiri terpisah dengan akta kontrak pokoknya bisa juga merupakan bagian klausul dari akta kontrak induk.

Persoalan yang krusial sehubungan dengan klausula arbitrase dengan kewenangan Pengadilan Niaga, adalah apakah suatu kontrak yang terdapat klausula arbitrase dapat diajukan permohonan pailit di Pengadilan Niaga.

Dalam kepustakaan, arbitrase didefinisikan sebagai "*arbitration is an arrangement for taking an abiding by the judgement of selected person in some disputed matter, instead of carrying it to establish tribunal of justice, and is intended to avoid the formalities, the delay, the expense and vexation of ordinary litigation*".¹⁵ Sedangkan menurut Undang-Un-

¹⁵ Black, Henry Campbell, *Op. cit.*, p. 96.

dang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase, arbitrase merupakan cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa (Pasal 1 Ayat (1)).

Untuk menentukan apakah suatu sengketa bisa dibawa ke lembaga arbitrase adalah adanya klausula arbitrase dalam kontraknya. Klausula ini bisa berdiri sendiri secara terpisah dari akta induknya, bisa juga tercantum dalam akta induknya.

Suatu kontrak yang telah ada klausula arbitrasenya maka konsekuensi yuridisnya adalah bahwa jika terjadi sengketa atas kontrak tersebut, maka penyelesaiannya harus di bawa ke lembaga arbitrase yang ditunjuk dan bukan dibawa ke pengadilan negeri. Persoalannya adalah apakah klausula arbitrase tersebut berlaku juga terhadap persoalan kepailitan yang merupakan kompetensi absolut Pengadilan Niaga. Artinya, apakah permohonan pailit yang diajukan ke Pengadilan Niaga dapat dinegasikan dengan klausula arbitrase tersebut?

Dalam kasus PT Basuki Pratama Engineering dan PT Mitra Surya Mandiri melawan PT Megarimba Karyatama dan dalam kasus Elizabeth Prasetyo Utomo melawan PT Pacific Metrorealty tersebut di atas, peradilan telah secara tepat dan konsisten dalam menerapkan prinsip *debt pooling*. Hakim telah memutuskan bahwa meskipun suatu kontrak terdapat klausula arbitrase, akan tetapi kewenangan mengadili perkara kepailitan adalah tetap pada Pengadilan Niaga. Klausula arbitrase tidak dapat menyampingkan kewenangan absolut dari Pengadilan Niaga.

Sedangkan dalam kasus PT Trakindo Utama melawan PT Hotel Sahid Jaya dan kasus PT Environmental Network Indonesia (PT Enindo), cs melawan PT Putra-Putri Fortuna Windu, peradilan telah secara tidak konsisten dan tidak tepat dalam menerapkan prinsip *debt pooling* yang berkaitan dengan kewenangan absolut peradilan niaga untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan kepailitan. Peradilan berpendapat bahwa dalam hal terdapat klausula arbitrase dalam kontrak yang dibuat oleh para pihak, maka para pihak tidak dapat mengajukan permohonan kepailitan ke peradilan niaga, melainkan para pihak harus mengajukan perkara kepailitan ini ke badan arbitrase.

Dalam kepailitan terdapat prinsip *debt pooling*, yang di dalam prinsip tersebut mengatur kelembagaan yang menangani perkara kepailitan. Kepailitan merupakan prosedur penagihan yang tidak biasa (*oneigenlijke incassoprocedures*) sehingga lembaga dan hukum acara yang digunakan pun memiliki ciri tersendiri. Ciri khas tersebut antara

lain terlihat dari adanya hakim pengawas dan kurator sebagai dua person yang terlibat langsung dalam kepailitan.

Di samping itu, terdapat beberapa argumentasi yuridis mengenai kewenangan absolut yang eksklusif dalam persoalan kepailitan, yakni:

1. bahwa Undang-Undang Kepailitan merupakan *lex special* dari Undang-Undang Arbitrase. Dalam Undang-Undang Kepailitan secara tegas dinyatakan bahwa Pengadilan Niaga merupakan satu-satunya yang berwenang untuk memeriksa dan memutus perkara kepailitan dan PKPU. Ketentuan ini merupakan ketentuan yang memaksa (*aanvullendsrecht*) dan tidak dapat dikesampingkan oleh para pihak dengan mencantumkan klausula arbitrase. Seandainya Pengadilan Niaga tidak berwenang memeriksa dan memutus permohonan kepailitan, lalu apakah arbitrase kemudian berwenang menyatakan suatu subjek hukum dalam keadaan pailit. Hal ini sangatlah tidak mungkin, mengingat hukum acara dalam Pengadilan Niaga banyak yang diatur secara khusus untuk proses dan prosedur kepailitan;
2. bahwa undang-undang juga tidak memberikan pilihan hukum dalam permohonan kepailitan selain dari kepada kewenangan Pengadilan Niaga sebagai peradilan yang khusus, dan tentang kewenangan mengadili kepailitan tersebut, Pengadilan Niaga tidak tunduk pada pilihan hukum dan kewenangan yang diatur dalam perjanjian. Analog dari penjelasan ini, jika suatu perjanjian terdapat klausula yang menyatakan dengan tegas bahwa segala akibat hukum yang timbul dari perjanjian tidak dibenarkan diselesaikan melalui Pengadilan Niaga, maka tidak serta-merta Pengadilan Niaga tidak berhak memeriksa permohonan kepailitan.

Dari segi teoretis, mengenai kewenangan Pengadilan Niaga dalam memutus permohonan kepailitan sebagaimana diungkapkan oleh Fred B. G. Tumbuan bahwa tidak perlu diragukan lagi bahwa Pengadilan Niaga tetap berwenang memeriksa dan menyelesaikan permohonan pailit dari para pihak yang terikat perjanjian yang memuat klausula arbitrase, sepanjang utang yang menjadi dasar permohonan pernyataan pailit telah memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal Ayat (1) UU Kepailitan.¹⁶ Lebih lanjut Ferd B. G. Tumbuan menyatakan

¹⁶ Fred B. G Tumbuan (2004), "Dampak Arbitrase terhadap Kepailitan", Dalam : Emmy yuhassarie, *Interaksi antara Arbitrase dan Proses Kepailitan*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta (selanjutnya disebut sebagai *Fred B. G Tumbuan 8*), h. 18.

bahwa berdasarkan literatur dari Belanda dikatakan bahwa sekalipun terdapat dalam perjanjian antara kreditor dengan debitor memuat suatu klausula arbitrase, tidak menghilangkan kewenangan pengadilan untuk menentukan secara sumir apakah si kreditor mempunyai hak tagih.¹⁷

Demikian pula pendapat dari Aria Suyudi,¹⁸ yang menyatakan bahwa seharusnya keberadaan klausula arbitrase tidaklah membuat Pengadilan Niaga harus kehilangan kewenangannya untuk memeriksa dan menyatakan pailit, karena beberapa hal:

- 1) Fungsi Pengadilan Niaga dalam kepailitan adalah tidak tergantikan. Dengan pendapat majelis hakim yang menyatakan ketidakwenangan Pengadilan Niaga karena adanya klausula arbitrase, maka akan meniadakan kemungkinan pengajuan pailit terhadap setiap pihak yang terikat klausula arbitrase, hal ini menjadi aneh, karena di masa yang akan datang orang akan menggunakan klausul arbitrase sebagai metode preventif pencegahan munculnya tuntutan pailit, yang mana akan amat tidak menguntungkan bagi tujuan kepailitan itu sendiri.
- 2) Kepailitan sendiri, karena sifatnya yang merupakan suatu permohonan tidak memerlukan adanya sengketa untuk dapat melahirkan suatu keadaan pailit. Memang ini seakan-akan melangkahi kenyataan yang terjadi saat ini, karena pada faktanya, praktis nyaris semua kepailitan *involuntary* berasal dari ketidaksediaan debitor untuk membayar kewajibannya, dan lebih memilih untuk "ngemplang", kondisi mana menyusahkan kreditor dan seharusnya ada sengketa satu sama lain untuk menuntut pemenuhan prestasi sebelumnya di antara mereka. Sehingga mungkin mekanisme logisnya adalah, tidak mungkin tidak ada sengketa di antara mereka, dan oleh karena itu, klausula arbitrase langsung merujuk ke arbiter untuk menyelesaikan sengketa tersebut.
- 3) Kepailitan mengakibatkan bahwa segala pelaksanaan putusan hakim terhadap setiap bagian daripada kekayaan si berutang, yang telah dimulainya sebelum kepailitan seketika harus dihentikan, dan selanjutnya bahwa sejak waktu yang sama pula, tiada suatu putusan pun boleh dijalankan dengan memenjarakan si berutang, lebih jauh lagi segala sita yang telah ditaruh haruslah diangkat,

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Aria Suyudi et. all, *Op. cit.*, h. 62-63.

bahkan kalau perlu Hakim Pengawas dapat memerintahkan pencoretannya.

Agak lebih moderat apa yang disampaikan oleh Vesna Lazić, seorang doktor dari Universitas Utrecht yang meneliti khusus titik paut arbitrase dengan kepailitan, menyatakan bahwa: "*A comparative view of the relevant provisions of insolvency and arbitration law illustrates that the commencement of insolvency proceeding does not have to imply the exclusion of arbitration. Therefore, the solution following from those legislations that provide for arbitrability of both claims on behalf of the estate and contested creditors' claims present a more appropriate approach. However, this also implies that those provisions of insolvency laws that express the basic principles of the insolvency proceedings should be regarded in the arbitration in order to have an enforceable award.*" Keterkaitan antara lembaga arbitrase dengan kepailitan. Vesna berpendapat bahwa masing-masing prosedur hukum tersebut tidak dapat mengalahkan satu dengan yang lainnya.

Dalam perubahan Undang-Undang Kepailitan, yakni sebagaimana yang diatur dalam UU Nomor 37 Tahun 2004, dalam Pasal 303 sudah secara tegas menyatakan Pengadilan Niaga tetap berwenang memeriksa dan menyelesaikan permohonan pernyataan pailit dari para pihak yang terikat perjanjian yang memuat klausula arbitrase, sepanjang utang yang menjadi dasar permohonan pernyataan pailit telah memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan ini. Dalam penjelasan Pasal 303 UUK dikatakan bahwa ketentuan dalam pasal ini dimaksudkan untuk memberi penegasan bahwa pengadilan tetap berwenang memeriksa dan menyelesaikan permohonan pernyataan pailit dari para pihak, sekalipun perjanjian utang piutang yang mereka buat memuat klausula arbitrase.

7.3 ACTIO PAULIANA DALAM KEPAILITAN

Dalam kaitan dengan *actio pauliana* dalam kepailitan, saya menganalisis satu kasus, yakni kasus kepailitan PT Fiskaragung Perkasa. Dari satu kasus tersebut, hakim tidak benar dan tidak konsisten dalam menerapkan prinsip *debt pooling* tersebut dan bertentangan pula dengan Undang-Undang Kepailitan.

7.3.1 Dalam Kasus Kepailitan PT Fiskaragung Perkasa

Dalam putusan peradilan terdapat kasus mengenai gugatan *actio pauliana*, yakni antara lain dalam kepailitan PT Fiskaragung Perkasa

Tbk. (PTFP). Pada mulanya, kurator dari PT Fiskaragung Perkasa Tbk, yakni Kurator Tuti Simorangkir, telah mencurigai si pailit (PT FP) tersebut melakukan perbuatan hukum yang merugikan harta pailit dan para kreditor lainnya, yaitu berupa perbuatan:

1. PTFP dengan PT Catnera (salah satu kreditor) telah menandatangani "perjanjian utang" notariil sebesar \$ 3 juta, di mana PTFP telah memberikan jaminan kepada PT Catnera.
2. PT FP menerbitkan Medium *term note* yang telah jatuh tempo tanggal 15 mei 1998 dengan pokok sebesar \$ 29 juta dan telah dibeli oleh para pemohon pailit.
3. PT FP dengan The Sakura Bank telah menandatangani *Facility Agreement*, dijanjikan tidak akan menjaminkan asetnya tanpa seizin dari the Sakura Bank.
4. PT FP dengan Sanwa Bank Ltd. telah menandatangani *Revolving Loan Agreement*, di mana PT Fiskar tidak akan memberi jaminann apapun tanpa seizin The Sanwa Bank.

Tindakan PT FP sebagaimana tersebut di atas merupakan tindakan yang merugikan harta pailit yang pada gilirannya nanti akan merugikan para kreditor lainnya, karena jika sekiranya PTFP tidak menandatangani perjanjian-perjanjian jaminan sebagaimana tersebut di atas, tentunya PT Catnera akan berada pada posisi yang sama dengan kreditor lainnya (kreditor konkuren), sehingga harta pailit akan dapat dibagi secara proporsional di antara seluruh kreditor konkuren.

Terhadap hal tersebut di atas, dalam rangka pelaksanaan tugas sebagai kurator diajukan permohonan ke Pengadilan Niaga Registrasi Nomor 03/*actio pauliana*/2000/PN.Niaga.Jkt.Pst, di mana kurator sebagai pemohon memohon agar majelis hakim niaga memberikan suatu penetapan yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Mengabulkan permohonan untuk seluruhnya;
2. Menyatakan tidak sah dan batal perjanjian:
 - a. *Loan agreement* antara PT FP dengan PT Catnera;
 - b. Hak tanggungan pertama untuk \$ 1 juta atas tanah HGB no. 77/Gresik *junto* APHT No. 556/1999;
 - c. Jaminan secara fiducia atas mesin-mesin untuk \$ 2 juta, akta jaminan fidusia notaris Nomor 96/1999;
3. Menyatakan seluruh aset yang dijaminkan berdasar atas hak tanggungan pertama dan jaminan secara fiducia di atas merupakan bagian dari harta pailit;

4. Memerintahkan kepada PT Catnera untuk menyerahkan kepada kurator berupa asli sertifikat tanah HGB No. 77 dan Asli Sertifikat APHT Nomor 556/1999;
5. Memerintahkan kepada kurator untuk mengurus roya hak tanggungan yang terpasang pada tanah HGB Nomor 77/Gresik kepada instansi yang berwenang.

Terhadap gugatan *actio pauliana* tersebut, majelis hakim niaga dalam putusannya Nomor 3/*actio pauliana*/2000/P.Niaga/Jkt.Pst. tanggal 26 April 2000 menyatakan menolak permohonan *actio pauliana* dari pemohon (kurator PT Fiskaragung Perkasa) dan menyatakan bahwa PT Catnera sebagai kreditor separatis yang sah. **Pertimbangan hukum** hakim niaga adalah bahwa perbuatan hukum yang dilakukan oleh PT FP dengan PT Cantera tidak merugikan kreditor, karena perbuatan hukum dari PT FP dan PT Cantera tidak memenuhi pasal 42 Undang-Undang Kepailitan.

Terhadap putusan Pengadilan Niaga tersebut, kurator Tuti Simorangkir mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Oleh Hakim Agung Kasasi Mahkamah Agung melalui putusannya Nomor 16 K/N/2000 tanggal 8 Juni 2000 menyatakan menolak permohonan pembatalan perbuatan hukum yang tidak diwajibkan (*actio pauliana*) dari pemohon. **Pertimbangan hukum** dari majelis kasasi adalah bahwa pemohon kasasi yang berkedudukan sebagai kurator PT FP dalam pailit adalah tidak dapat dibenarkan menarik PT FP dalam pailit sebagai termohon dalam perkara ini (*actio pauliana*), karena menurut logika hukum adalah tidak tepat bila seorang kurator menggugat dan menuntut pihak yang diwakilinya, seharusnya yang ditarik sebagai pihak dalam beperkara hanyalah PT Catnera.

Terhadap putusan kasasi tersebut, kurator mengajukan permohonan peninjauan kembali oleh Mahkamah Agung. Hakim PK melalui putusannya Nomor 12 PK/N/2000 tanggal 14 Agustus 2000 menyatakan membatalkan putusan kasasi MA tersebut dan permohonan pemohon tidak dapat diterima. **Pertimbangan hukum** majelis PK adalah bahwa putusan kasasi MA terdapat kesalahan berat dalam menerapkan hukum, dan majelis PK berpendapat bahwa belum diperiksanya pokok perkara tentang pembatalan perbuatan hukum debitor dalam pailit dengan pihak ketiga, seharusnya majelis kasasi menyatakan permohonan pemohon tidak dapat diterima, dan menurut Pasal 280 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan ditentukan bahwa kewenangan Pengadilan Niaga adalah memeriksa dan memutus permohonan per-

nyataan pailit dan PKPU serta permohonan lainnya yang berkaitan dengan pernyataan pailit. Perbuatan hukum debitur dalam pailit dengan pihak ketiga (*actio pauliana*), merupakan suatu sengketa yang penyelesaiannya harus melalui gugatan perdata di pengadilan negeri, sehingga permohonan pembatalan yang dimaksud Pasal 41 Undang-Undang Kepailitan tidak dapat diajukan ke Pengadilan Niaga melainkan ke pengadilan negeri.

7.3.2 Analisis Penerapan Norma dan Prinsip Debt Pooling (*Actio Pauliana*) dalam Putusan Peradilan

Undang-Undang Kepailitan mempunyai instrumen yuridis yang sangat penting, yakni, konsep *actio pauliana* yang bertujuan untuk melindungi kreditor konkuren dari tindakan-tindakan yang dilakukan oleh debitur pailit atau oleh kreditor pailit dan kreditor lainnya yang merugikan harta pailit yang pada gilirannya nanti akan merugikan kepentingan kreditor konkuren lainnya.

Actio pauliana dalam perkara kepailitan sebenarnya merujuk pada ketentuan dalam KUH Perdata Pasal 1341, hanya ada ketentuan-ketentuan khusus dalam *actio pauliana* pada perkara kepailitan. *Actio pauliana* di sini adalah suatu upaya hukum yang dilakukan oleh kurator untuk membatalkan perbuatan hukum si pailit yang dilakukan sebelum dinyatakan pailit untuk kepentingan si debitur pailit sendiri yang dapat merugikan kepentingan para kreditor. Ketentuan khusus *actio pauliana* dalam kepailitan adalah masalah jangka waktu. Jika perbuatan hukum si pailit itu dalam tenggang waktu 1 tahun sebelum pailit, maka debitur pailit yang mempunyai kewajiban membuktikan sebaliknya, jika melebihi jangka waktu 1 tahun, maka kewajiban kurator untuk membuktikan. Kartini Muljadi mengatakan bahwa syarat *actio pauliana* dalam kepailitan adalah bahwa, debitur harus telah melakukan suatu *rechtshandeling* atau perbuatan hukum sebelum pernyataan pailit diucapkan; bahwa pada saat perbuatan hukum dilakukan, debitur mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan hukum tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditor; bahwa pada saat perbuatan dilakukan pihak dengan siapa perbuatan hukum itu dilakukan mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan hukum tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditor; dan debitur melakukan perbuatan hukum itu, walaupun tak ada kewajiban debitur untuk melakukannya (*overplicht*).¹⁹

¹⁹ Kartini Muljadi 4, *op. cit.*, h. 304.

Kasus gugatan *actio pauliana* tersebut di atas, putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) adalah putusan yang menyatakan bahwa gugatan *actio pauliana* tidak dapat diterima (putusan PK Nomor 2 PK/N/2000). Yang menarik untuk dikaji lebih dalam adalah apakah secara yuridis Pengadilan Niaga tidak berwenang untuk memeriksa dan memutus gugatan *actio pauliana* dalam kepailitan.

Persoalan krusialnya adalah kepada pengadilan mana *actio pauliana* dalam kepailitan itu diajukan, apakah ke pengadilan negeri biasa dengan menggunakan hukum acara perdata biasa, ataukah ke Pengadilan Niaga. Hal ini penting, karena akan menjadi batu pijakan hal-hal lain yang berkaitan dengan kepailitan, seperti, masalah gugatan terhadap kurator yang menyalahgunakan wewenang, gugatan pihak ketiga terhadap sita jaminan harta pailit, serta perkara lain.

Secara teoretis, diadakannya lembaga *actio pauliana* dalam kepailitan adalah untuk melindungi para kreditor dari debitur pailit yang beritikad baik, serta untuk mencegah perbuatan sewenang-wenang dari si debitur (si pailit). Dalam undang-undang kepailitan menggariskan bahwa perbuatan-perbuatan hukum tersebut dapat dibatalkan apabila memenuhi ketentuan-ketentuan sebagai berikut:

1. perbuatan tersebut tidak diwajibkan oleh hukum atau berdasarkan suatu kontrak. Artinya, debitur pailit melakukan tindakan hukum atas inisiatifnya sendiri;
2. perbuatan hukum tersebut merugikan kepentingan kreditor lain dan debitur pailit;
3. pada saat perbuatan hukum itu dilakukan debitur dan pihak dengan siapa perbuatan hukum dilakukan mengetahui atau sepatutnya atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan hukum tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditor lain.

Kurator merupakan satu-satunya yang berwenang bertindak untuk dan atas nama oleh karenanya mewakili si pailit baik dalam pengurusan dan pemberasan harta pailit maupun dalam melakukan perbuatan hukum keluar terhadap pihak ketiga. Oleh karena itu, logis jika kurator dalam kasus tersebut di atas mewakili si pailit untuk mengajukan gugatan *actio pauliana*. Hal ini karena kurator berkepentingan untuk melindungi harta pailit dari segala perbuatan-perbuatan yang bisa berakibat kerugian terhadap harta pailit.

Gugatan *actio pauliana* oleh kurator tersebut di atas diajukan ke

Pengadilan Niaga yang berwenang. Hal ini didasarkan pada ketentuan Pasal 280 Ayat 1 Undang-Undang Kepailitan 1998 yang menyatakan bahwa permohonan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang diperiksa dan diputus oleh Pengadilan Niaga. Kepailitan merupakan proses panjang yang akan terdiri dari beberapa tahap. Putusan pengadilan yang menyatakan pailit bukan merupakan akhir dari tahap kepailitan, akan tetapi justru awal tahap dari kepailitan, tahap berikutnya masih panjang, seperti, *akoord*, rapat verifikasi, insolvensi, pembebasan harta pailit, rehabilitasi, serta tahap lain yang berkaitan dengan proses kepailitan seperti gugatan *actio pauliana*, gugatan pihak ketiga terhadap sita jaminan harta pailit, dan lain-lainnya. Dengan demikian, *actio pauliana* dalam kepailitan masih dalam lingkup kepailitan, dari oleh dan karenanya maka gugatan *actio pauliana* ditujukan kepada Pengadilan Niaga, dan bukan ke pengadilan negeri. Demikian pula dalam Pasal 3 Ayat (1) UUK 2004 menyatakan bahwa putusan atas permohonan pernyataan pailit dan **hal-hal lain** yang berkaitan dan/atau diatur dalam undang-undang ini, diputuskan oleh pengadilan yang daerah hukumnya meliputi daerah tempat kedudukan hukum debitor. Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) lebih menegaskan lagi mengenai hal itu, yakni, bahwa yang dimaksud dengan "hal-hal lain", adalah antara lain, ***actio pauliana***, perlawanan pihak ketiga terhadap penyitaan, atau perkara di mana Debitor, Kreditor, Kurator, atau pengurus menjadi salah satu pihak dalam perkara yang berkaitan dengan harta pailit termasuk gugatan kurator terhadap direksi yang menyebabkan perseroan dinyatakan pailit karena kelalaiannya atau kesalahannya.

Sebenarnya pendapat hakim Pengadilan Niaga dan hakim kasasi Mahkamah Agung adalah sependapat bahwa Pengadilan Niaga berwenang untuk mengadili gugatan *actio pauliana* dalam kepailitan. Mereka menolak gugatan *actio pauliana* bukan persoalan kewenangan absolut Pengadilan Niaga, akan tetapi persoalan lain. Pengadilan Niaga menyatakan bahwa perbuatan debitor belum dianggap merugikan harta pailit karena itu tidak memenuhi syarat gugatan *actio pauliana*. Sedangkan hakim Kasasi Mahkamah Agung beralasan bahwa pemohon kasasi yang berkedudukan sebagai kurator PT FP dalam pailit adalah tidak dapat dibenarkan menarik PT FP dalam pailit sebagai termohon dalam perkara ini (*actio pauliana*), karena menurut logika hukum adalah tidak tepat bila seorang kurator menggugat dan menuntut pihak yang diwakilinya, seharusnya yang ditarik sebagai pihak dalam beperkara hanyalah PT Catnera.

Pendapat hakim Pengadilan Niaga dan hakim kasasi tersebut, sebenarnya sudah sesuai dengan hukum, karena memang gugatan *actio pauliana* harus diajukan ke Pengadilan Niaga yang telah memutus pailit yang bersangkutan. Namun demikian, pendapat hakim niaga dan hakim kasasi tersebut dimentahkan oleh hakim PK, yang putusannya menyatakan bahwa gugatan *actio pauliana* tersebut tidak bisa diterima dengan alasan bahwa menurut Pasal 280 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan ditentukan bahwa kewenangan Pengadilan Niaga adalah memeriksa dan memutus permohonan pernyataan pailit dan PKPU serta permohonan lainnya yang berkaitan dengan pernyataan pailit. Perbuatan hukum debitor dalam pailit dengan pihak ketiga (*actio pauliana*), merupakan suatu sengketa yang penyelesaiannya harus melalui gugatan perdata di pengadilan negeri, sehingga permohonan pembatalan yang dimaksud pasal 41 Undang-Undang Kepailitan tidak dapat diajukan ke Pengadilan Niaga melainkan ke pengadilan negeri.

Pendapat hakim PK ini sama sekali tidak dapat dibenarkan oleh hukum karena tidak konsisten dengan prinsip *debt polling* yang berkaitan dengan kewenangan peradilan niaga untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara kepailitan, dan hal-hal lain yang berkaitan dengan kepailitan. Para pakar hukum di bidang kepailitan juga berpendapat bahwa gugatan-gugatan yang berkaitan dengan proses kepailitan harus diajukan ke Pengadilan Niaga yang memutus pailit tersebut. Kartini Muljadi dan Fred B. G. Tumbuan berpendapat bahwa gugatan yang ada kaitannya dengan kepailitan seharusnya diajukan ke Pengadilan Niaga yang memutus pailit yang bersangkutan dasarnya adalah Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan, yang menyatakan bahwa putusan atas permohonan pailit dan hal-hal lain yang berkaitan sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini, ditetapkan oleh pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum debitor.

Dengan demikian, seharusnya hakim tidak menolak gugatan *actio pauliana* dengan alasan tidak memiliki kompetensi absolut. Pengadilan Niaga seharusnya lebih luas lagi untuk menangani perkara-perkara di bidang perniagaan, dan bahkan sekarang dalam Undang-Undang Merek yang baru Pengadilan Niaga berwenang memeriksa sengketa merek. Alangkah naifnya, hakim agung yang memutuskan bahwa Pengadilan Niaga tidak berwenang memeriksa dan memutus gugatan *actio pauliana*.

PENUTUP

1. KESIMPULAN

- (1) Prinsip-prinsip hukum yang ada dalam hukum kepailitan dalam berbagai macam sistem hukum kepailitan di berbagai negara, adalah:
 - a. prinsip *paritas creditorium*;
 - b. prinsip *pari passu prorata parte*;
 - c. prinsip *structured prorata*;
 - d. prinsip utang dalam arti luas;
 - e. prinsip *debt collection*;
 - f. prinsip *debt pooling*;
 - g. prinsip *debt forgiveness*;
 - h. prinsip universal;
 - i. prinsip teritorial;
 - j. prinsip *commercial exit from financial distress*.
- (2) Dari prinsip-prinsip universal tersebut, prinsip-prinsip hukum kepailitan yang dinormakan/diatur dalam hukum kepailitan di Indonesia adalah prinsip *paritas creditorium*, prinsip *pari passu prorata parte*, prinsip *structured prorata*, prinsip *debt collection*, prinsip universal, dan prinsip teritorial.
- (3) Sedangkan dari prinsip-prinsip universal tersebut, prinsip yang tidak dinormakan dalam hukum kepailitan di Indonesia adalah prinsip *debt forgiveness*, prinsip *commercial exit from financial distress*, dan prinsip pembatasan minimal utang.
- (4) Adapun prinsip *debt pooling* dianut secara ambiguitas (standar

ganda) dalam sistem hukum kepailitan Indonesia, artinya pada satu sisi terdapat norma yang mengatur bahwa perkara kepailitan dan hal-hal lain yang berkaitan dengan kepailitan adalah ditangani pengadilan khusus kepailitan, yakni Pengadilan Niaga, namun pada norma yang lain terdapat pengaturan bahwa jika terjadi bantahan dalam pencocokan utang, maka menjadi kompetensi peradilan umum.

- (5) Penormaan/pengaturan prinsip-prinsip kepailitan yang universal tersebut di dalam Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dan Undang-Undang Terkait adalah antara lain namun, tidak terbatas sebagai berikut: Prinsip *paritas creditorium* sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 Ayat (1), Pasal 2 Ayat (1), Pasal 21 UUK, dan Pasal 1131 KUH Perdata. Prinsip *pari passu prorata parte* sebagaimana yang diatur dalam Pasal 189 Ayat (4), (5), dan Penjelasan Pasal 176 Huruf a. UUK. Prinsip *structured prorata* sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 Angka 2, Penjelasan Pasal 1 Ayat (1) UUK. Prinsip utang dalam arti luas sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 Angka 6 UUK, Pasal 1233 KUH Perdata, Pasal 1234 KUH Perdata namun tidak diatur mengenai pembatasan jumlah minimal utang yang dapat dijadikan dasar mengajukan permohonan pailit. Prinsip *debt collection* sebagaimana diatur dalam Pasal 1 Ayat (1), Pasal 21, Pasal 65, Pasal 69 Ayat (1), Pasal 91, Pasal 93 Ayat (1), Pasal 8 Ayat (7), dan pasal 24 Ayat (2) UUK. Prinsip universal sebagaimana yang diatur dalam Pasal 212, Pasal 213, Pasal 214 UUK. Prinsip teritorial sebagaimana yang diatur dalam Pasal 456 RV.
- (6) Dalam hukum kepailitan di Indonesia tidak dikenal adanya *insolvency test* terhadap permohonan kepailitan debitur sehingga besarnya aset tidak dipertimbangkan untuk menolak ataupun menerima permohonan kepailitan, karena itu tidak terdapat perlindungan hukum terhadap perusahaan yang masih sangat solven dari jeratan kepailitan tersebut. Hukum Kepailitan di Indonesia lebih ditekankan sebagai *debt collection tool* dan bahkan cenderung sebagai pranata hukum 'balas dendam' terhadap debitur yang tak mampu membayar sehingga sampai pada kepailitan.
- (7) Hukum kepailitan tersebut tidak menganut prinsip *debt forgiveness*, sehingga tidak dikenal pengampunan utang terhadap debitur pailit dan debitur tidak dapat memulai usaha dengan kondisi yang baru tanpa dibebani utang-utang di masa lampau.

- (8) Prinsip hukum kepailitan di Indonesia yang berkaitan dengan kepailitan perseroan terbatas tidak berlandaskan pada prinsip *commercial exit from financial distress* dan filosofi kepailitan perseroan. Padahal pada prinsipnya perseroan terbatas yang mengalami kebangkrutan hanya memiliki dua pilihan jalan keluar, yakni pembubaran perusahaan yang di dalamnya terdapat alternatif kepailitan ataukah dilakukan suatu *turnaround* untuk melakukan *recovery* perusahaan. Sejatinya kepailitan perseroan terbatas harus digunakan setelah upaya melakukan *turnaround* untuk melakukan *recovery* perseroan sudah tidak dapat dilakukan lagi. Sejatinya pula kepailitan merupakan salah satu jalan keluar untuk menyelesaikan suatu kebangkrutan perseroan terbatas, bukan sebaliknya sebagai alat untuk membangkrutkan perseroan terbatas yang sedang dan masih dalam tahap pertumbuhan atau puncak.
- (9) Adapun diperadilan, telah terjadi banyak inkonsistensi putusan peradilan terhadap prinsip dan norma hukum kepailitan sehingga terjadi pula disinkronisasi antara satu putusan dengan putusan yang lainnya. Terjadinya inkonsistensi dan disinkronisasi tersebut karena terjadi penyimpangan-penyimpangan prinsip dan norma hukum kepailitan dalam putusan-putusan kepailitan di peradilan niaga, baik itu penyimpangan terhadap ketentuan perundang-undangan yang ada maupun penyimpangan terhadap prinsip kepailitan pada umumnya. Penerapan prinsip dan norma hukum kepailitan dalam praktik di peradilan niaga adalah sebagai berikut:
 - a. Dalam penerapan norma dan prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *structured prorata* terjadi disinkronisasi antara kelompok putusan yang secara benar dan konsisten menerapkan prinsip ini, yakni bahwa seluruh kelompok kreditor termasuk kreditor separatis berhak mengajukan permohonan kepailitan terhadap debitornya. Sementara itu terdapat kelompok putusan lain yang secara tidak konsisten dan tidak tepat yang berpendapat bahwa kreditor separatis tidak berhak mengajukan permohonan pailit terhadap debitornya.
 - b. Dalam penerapan norma dan prinsip *debt collection* terjadi disinkronisasi antara kelompok putusan yang secara benar dan konsisten menerapkan prinsip ini, yakni bahwa kepailitan adalah sebagai pranata hukum untuk melakukan pendistribusian aset debitur terhadap semua kreditornya, sehingga

akan menghindari perebutan harta debitor oleh para kreditornya dan kepailitan juga sebagai pranata hukum untuk menyelesaikan utang-utang debitor yang karena kesulitan keuangan tidak mampu melakukan kewajiban pembayaran utang tersebut bukan sebagai alat untuk menagih terhadap debitor. Di lain pihak, terdapat kelompok putusan hakim yang berpendapat tidak konsisten dan tidak tepat yakni bahwa kepailitan adalah alat untuk menagih utang debitor apa pun bentuk utangnya dan berapa pun jumlahnya tanpa melihat solvabilitas perusahaan dan tanpa mempertimbangkan ada tidak terjadinya perebutan harta debitor oleh para kreditornya.

- c. Dalam penerapan norma dan prinsip utang terjadi disinkronisasi antara kelompok putusan yang secara benar dan konsisten menerapkan prinsip utang ini yakni bahwa utang yang dijadikan dasar untuk mengajukan permohonan pailit adalah semua jenis utang yang timbul sebagai akibat perikatan, tidak terbatas hanya utang yang timbul sebagai akibat perjanjian utang piutang uang saja. Sementara terdapat kelompok putusan yang berpendapat tidak konsisten dan tidak tepat yakni bahwa utang yang dapat dijadikan dasar untuk mengajukan permohonan pailit adalah utang yang timbul dari perjanjian utang piutang uang saja.
- d. Dalam penerapan norma dan prinsip eksistensi perseroan terbatas dalam likuidasi terjadi dissinkronisasi antara kelompok putusan yang secara benar dan konsisten menerapkan prinsip ini yakni bahwa perseroan terbatas dalam likuidasi dapat dipailitkan, dan di lain pihak terdapat putusan yang tidak konsisten dan tidak tepat yang berpendapat bahwa perseroan terbatas dalam likuidasi tidak dapat dipailitkan.
- e. Dalam penerapan norma dan prinsip *commercial exit from financial distress* terjadi disinkronisasi antara kelompok putusan yang secara benar dan konsisten menerapkan prinsip ini yakni bahwa putusan yang menerapkan prinsip ini secara benar yakni bahwa kepailitan merupakan pranata yang digunakan sebagai jalan keluar terhadap subjek hukum yang sedang mengalami kesulitan keuangan sehingga menyebabkan tidak dapat memenuhi kewajiban membayar utang-utangnya serta mengakibatkan jumlah utang-utang tersebut melebihi kekayaan perseroan, sementara terdapat kelompok putusan

yang berpendapat tidak konsisten dan tidak tepat, yakni bahwa kepailitan tidak berkaitan dengan kesulitan keuangan perusahaan tetapi berkaitan hanya dengan tidak dibayarkannya suatu utang tanpa mempertimbangkan kesehatan keuangan perusahaan serta jauh tercukupinya aset perusahaan untuk menutup utang-utang tersebut.

- f. Dalam penerapan norma dan prinsip *debt pooling* terjadi inkonsistensi dalam kaitannya bahwa Pengadilan Niaga adalah satu-satunya pengadilan yang memiliki kompetensi absolut untuk memutuskan permohonan pailit beserta hal-hal yang berkaitan dengan kepailitan tersebut.

2. REKOMENDASI

- (1) Berkaitan dengan prinsip utang, maka perlunya Undang-Undang Kepailitan menentukan pembatasan jumlah minimal utang yang dapat dijadikan dasar untuk mengajukan permohonan pailit baik kepailitan terhadap orang perorangan maupun terhadap perseroan terbatas, serta ketentuan yang menyatakan bahwa subjek hukum khususnya perseroan terbatas dapat dipailitkan apabila jumlah total seluruh utang melebihi aset perseroan yang berarti bahwa pasiva perseroan melebihi aktiva perseroan. Penentuan jumlah minimal utang, kendatipun lazimnya akan ditentukan di dalam rapat verifikasi, dapat ditentukan lebih dahulu dalam pemeriksaan pendahuluan sebelum sidang permohonan kepailitan diselenggarakan. Hal ini bisa disamakan dalam sidang Mahkamah Konstitusi yang ada sidang panel dan di Pengadilan Tata Usaha Negara yang ada dismissal proses.
- (2) Perlunya pembedaan pengaturan antara kepailitan terhadap badan hukum, khususnya perseroan terbatas, dengan kepailitan terhadap orang perorangan dan badan usaha nonbadan hukum, karena ada perbedaan-perbedaan prinsip di dalamnya, di antaranya mengenai akibat kepailitan, mengenai *on going concern*, dan mengenai pertanggungjawaban. Tanpa ada pembedaan terhadapnya bisa terjadi kerancuan norma antara satu terhadap lainnya.
- (3) Perlunya Undang-Undang Perseroan Terbatas mengatur mengenai bubarnya perseroan terbatas adalah antara lain karena tidak cukupnya harta perseroan untuk melunasi utang-utang perseroan yang pailit serta karena perseroan terbatas memasuki fase insolvensi dalam proses kepailitan. Sehingga suatu perseroan terbatas

pailit yang harta perseroan tidak mencukupi untuk membayar utang-utangnya kepada para kreditornya tidak dapat dicabut kepailitannya, akan tetapi perseroan terbatas tersebut demi hukum bubar.

- (4) Berkaitan dengan prinsip *debt forgiveness*, maka perlunya pengaturan mengenai pengampunan utang-utang debitor yang tidak terbayarkan setelah dilakukan pembebasan terhadap harta pailitnya dan ternyata harta pailit tersebut tidak dapat menutupi utang-utangnya serta debitor tersebut telah beriktikad baik dan menerapkan prinsip-prinsip tata kelola perusahaan yang benar, sehingga debitor pailit tersebut bisa memulai usaha dengan tanpa dibebani sisa-sisa utang yang tak terbayarkan tersebut.
- (5) Berkaitan dengan prinsip tanggung jawab organ perseroan terbatas yang mengalami kepailitan, maka perlunya pembedaan pengaturan antara kepailitan terhadap badan hukum, khususnya perseroan terbatas, dengan kepailitan terhadap orang-perorangan dan badan usaha nonbadan hukum, karena ada perbedaan-perbedaan prinsip di dalamnya, di antaranya mengenai akibat kepailitan, mengenai *on going concern*, dan mengenai pertanggungjawaban. Tanpa ada pembedaan terhadapnya bisa terjadi kerancuan norma antara satu terhadap lainnya. Perlunya Undang-Undang Perseroan Terbatas mengatur mengenai bubarnya perseroan terbatas adalah, antara lain karena tidak cukupnya harta perseroan untuk melunasi utang-utang perseroan yang pailit serta karena perseroan terbatas memasuki fase insolvensi dalam proses kepailitan. Sehingga suatu perseroan terbatas pailit yang harta perseroan tidak mencukupi untuk membayar utang-utangnya kepada para kreditornya tidak dapat dicabut kepailitannya akan tetapi, perseroan terbatas tersebut demi hukum bubar.
- (6) Berkaitan dengan prinsip *debt collection*, maka perlunya pencabutan peraturan yang membatasi hak-hak keperdataan maupun hak-hak di bidang hukum publik bagi mantan direksi, komisaris, pemegang saham ataupun subjek hukum lainnya karena hal tersebut tidak sesuai dengan hakikat kepailitan yang hanya mencakup mengenai harta kekayaan saja dan tidak menyangkut hak-hak keperdataan atau hak personal lainnya apalagi hak-hak di bidang hukum publik.
- (7) Perlunya mengantisipasi ketentuan yang berkaitan dengan kepailitan terhadap badan hukum publik karena perkembangan ter-

akhir di Indonesia berkaitan dengan perkembangan otonomi daerah terutama dalam Undang-Undang Pemerintah Daerah yang baru menegaskan bahwa untuk membiayai penyelenggaraan pemerintahan daerah, pemerintah daerah bisa melakukan pinjaman yang bersumber dari pemerintah, pemerintah daerah lain, lembaga keuangan bank, lembaga keuangan bukan bank, dan masyarakat serta pemerintah daerah dengan persetujuan DPRD bisa menerbitkan obligasi daerah untuk membiayai investasi yang menghasilkan penerimaan daerah. Hal ini karena jika badan hukum publik dalam hal ini pemerintah daerah tersebut melakukan pinjaman kepada lembaga keuangan atau masyarakat atau menerbitkan obligasi dan ternyata pada gilirannya tidak mampu mengembalikan/membayar pokok utang dan/atau bunga pinjaman atau obligasi tersebut dapatkah badan hukum publik tersebut dipailitkan dengan menganalogikan ketentuan-ketentuan kepailitan yang berlaku bagi perseroan terbatas.

DAFTAR PUSTAKA

1. BUKU

- Algra, N.E. (1974), *Inleiding tot Het Nederlands Privaatrecht*, Tjeenk Willink, Groningen.
- Alijoyo, Antonius, dan Subarto Zaini (2004), *Komisaris Independen: Penggerak Praktik GCG di Perusahaan*, Indeks Kelompok Gramedia, Jakarta.
- Asser's, C. (1991), *Pengkajian Hukum Perdata Belanda. Jilid III- Hukum Perikatan*, Dian Rakyat, Jakarta.
- Bailey, Edward, et al. (1992), *Corporate Insolvency: Law and Practice*, Butterworth and Co. (publisher) Ltd., London.
- Bailey, J. Henry and Richard B. Hagedorn (1988), *Secured Transaction*, St. Paul Minn., West Publishing Co.
- Baired, Douglas G. (1996) "A World Without Bankruptcy", In: Jagdeep S. Bhandari and Lawrence A. Weiss (ed.), *Corporate Bankruptcy: Economic and Legal Perspectives*, Cambridge University Press, New York.
- Bakker, Theodoor, (1999) "Some Observations on Priority Rights, Retention Rights and Other Liens", *Paper*, on Conference on 140 Years Indonesian Civil Code: The Civil Law Basis for A Modern Bankruptcy Law, Jakarta 28 April 1999.
- Bank Indonesia (1999), *Penerapan Z-score untuk Memprediksi Kesulitan Keuangan dan Kebangkrutan Perbankan Indonesia*, BI, Jakarta.
- Bastian, Rahmat, (2005) "Studi Analisa Cross Border Bankruptcy", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2005) "Prinsip Hukum Kepailitan Lintas Yurisdiksi", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- Bhandari, Jagdeep S. (1996), *Corporate Bankruptcy Economic and Legal*

Perspectives, Cambridge University Press, New York.

Black, Henry Campbell (1979), *Black's Law Dictionary*, West Publishing Co., St. Paul Minnesota.

Brigham, Eugene F. and J. Fred Weston (1990), *Essential of Managerial Finance*, The Dryden Press International Edition, Orlando, Florida.

Brook, Frank H. Easter (1996), "Is the Corporate Bankruptcy Efficient?", in the book, *Corporate Bankruptcy: Economic and Legal Perspectives*, Cambridge University Press, New York.

Bruggink (1996), *Rechtsreflecties*, terjemahan: Arif Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung.

Campbell, Dennis (1992), *International Corporate Insolvency Law*, Butterworths, London.

Campbell, Enid, et al. (1996), *Legal Research Materials and Methods*, Fourth Edition, The Law Book Company, Sydney.

Cannon, Tom (1992), *Corporate Responsibility*, terjemahan Felicia Gerda Najoan, Elex Media Kumputindo, Jakarta.

Chatamarrasjid (2000), *Menyingkap Tabir Perseroan (Piercing The Corporate Veil)*, Citra Aditya Bakti, Bandung.

-----, (2004) *Penerobosan Cadar Perseroan dan Soal-soal Aktual Hukum Perusahaan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung.

Cohen, Moris L., dan Kent C. Olson (1992), *Legal Research in A Nutshell*, West Publishing Company, St. Paul Minnesota.

Davies, Paul L. (2003), *Principles of Modern Company Law*, Sweet and Maxwell, London.

Declercq, Peter J.M. (2002), *Netherlands Insolvency Law, The Netherlands Bankruptcy Act and The Most Important Legal Concept*, T.M.C. Asser Press, The Hague.

Delaney, Kevin J. (1998), *Strategic Bankruptcy: How Corporation and Creditors Use Chapter 11 To Their Advantage*, University of California, Berkeley.

Djohansjah, J. (2004), "Kreditor Preferen dan Separatis", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.

Elips (1997), *Kamus Hukum Ekonomi Elips*, Penerbit Proyek Elips, Jakarta.

Fuady, Munir (2005), *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktik (Edisi Revisi Disesuaikan dengan UU Nomor 37 Tahun 2004)*, Citra Aditya Bakti, Bandung.

-----, (2002), *Doktrin-doktrin Modern dalam Corporate Law dan Eksistensinya dalam Hukum Indonesia*, Citra Aditya Bhakti, Bandung.

-----, (2002), *Hukum Perusahaan dalam Paradigma Hukum Bisnis*, Citra Aditya Bhakti, Bandung.

-----, (2004), *Bisnis Kotor Anatomi Kejahatan Keraf Putih*, Citra Aditya Bhakti, Bandung.

Gautama, Sudargo (1998), *Komentar atas Peraturan Kepailitan Baru untuk Indonesia (1998)*, Citra Aditya Bakti, Bandung.

-----, (1983), *Capita Selecta Hukum Perdata Internasional*, Alumni, Bandung.

Gessner, Volkmar, et al (1978), *Three Functions of Bankruptcy*, The West Germany Case, in Law and Society.

Gifis, Steven H. (1998), *Dictionary of Legal Terms*, Third Edition, Barron's Educational series, New York.

Gijssels, Jan en Mark Van Hocke (1982), *What is Rechtsteorie?* Antwerpent, Kluwer Rechtswetenschappen.

Gilbert Series Editors (2000), *Dictionary of Legal Terms*, Harcourt Brace Javanovich Legal and Professional Publication Inc., Chicago.

Gross, Karen (1997), *Failure and Forgiveness: Rebalancing the Bankruptcy System*, Yale University Press, New Haven.

Haman, Edward A. (1998), *How to File Your Own Bankruptcy or How to Avoid It*, Sphinx Publishing, Florida.

Harahap, Yahya (2005), *Hukum Acara Perdata: Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta.

Harnowo, Tri (2005), "Sekilas Catatan tentang Hukum Kepailitan", Dalam: Valerie Selvie Sinaga (ed.), *Analisa Putusan Kepailitan pada Pengadilan Niaga Jakarta*, Fakultas Hukum Universitas Katolik Atmajaya, Jakarta.

Hartono, Siti Soemarti (1993), *Pengantar Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran*, Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta.

Hartono, Sri Rejeki (1999), "Civil Laws as foundation for Modern Laws on Bankruptcy", *Paper*, Jakarta.

Hoff, Jerry (1999), *Indonesian Bankruptcy Law*, Tatanusa, Jakarta.

Huizink, J.B. (2004), *Insolventie*, terjemahan: Linus Doludjawa, Penerbit Pusat Studi Hukum dan Ekonomi Fakultas Hukum UI, Jakarta.

Hutapea, Hotman Paris (2004), *Identifikasi Permasalahan Hukum dalam Teori dan Praktik Di Pengadilan Niaga*, Dalam: Emmy Yuhassarie, et

- al., *Revitalisasi Tugas dan Wewenang Kurator/ Pengurus, Hakim Pengawas dan Hakim Niaga dalam Rangka Kepailitan*, Pusat Pengkajian Hukum (PPH), Jakarta.
- Ingebretsen, Mark (2003), *Why Companies Fail*, terjemahan: Emil Salim, Intermedia, Jakarta.
- Jackson, Thomas H. (2001), *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*, Harvard University Press, Washington.
- Jensen, Michael C. (1996), "Corporate Control and the Politics of Finance", In: Jagdeep S. Bhandari and Lawrence A. Weiss, *The Corporate Bankruptcy (Economic and Legal Perspective)*, Cambridge University Press, New York.
- Jurinski, James John (1996), *Bankruptcy Step By Step: How to File Bankruptcy Understanding Chapter 7, 11, and 13*, Barron's Educational Series, New York.
- Jusuf, Amir Abadi (2004), "Kewajiban Debitor Pailit sebagai Perusahaan Publik", Dalam: Emmy Yuhassarie, et Al, *Revitalisasi Tugas dan Wewenang Kurator/ Pengurus, Hakim Pengawas dan Hakim Niaga dalam Rangka Kepailitan*, Pusat Pengkajian Hukum (PPH), Jakarta.
- Juwana, Hikmahanto (2005), "Relevansi Hukum Kepailitan dalam Transaksi Bisnis Internasional", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- Kartono (1982), *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran*, Pradnya Paramita, Jakarta.
- Keay, Andrew (1998), *Insolvency: Personal and Corporate Law and Practice*, Third Edition, John Libbey and Company Pty Ltd, Sydney Australia.
- Korten, David C. (2002), *The Post-Corporate World*, Terjemahan A. Rahman Zainuddin, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta.
- Kotler, Philip dan Hermawan Kartajaya (2001), *Repositioning Asia: from Bubble to Sustainable Economy*, Terjemah oleh David Octarevia, Salemba Empat, Jakarta.
- Leonard, Robin (2000), *Bankruptcy: Is It the Right Solution to Your Debt Problems?* Nolo, Berkeley-California.
- Lotulung, Paulus Effendi (2001), *Pencocokan Piutang*, Dalam: Rudhy A. Lontoh, et. al., *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung.
- Lusk, Harold F. (1986), *Business Law: Principles and Cases*, Richard D. Irwin Inc., Homewood Illinois.
- Mahadi (2003), *Falsafah Hukum: Suatu Pengantar*, Alumni, Bandung.
- Mahkamah Agung (1999), *Makalah para Pakar yang Berkaitan dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 jo. Perpu Nomor 1 Tahun 1998 tentang Kepailitan*, MA RI, Jakarta.
- Mahmud MZ, Peter (2005), *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta.
- Mertokusumo, Sudikno (2005), *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta.
- Muhammad, Suwarno (2001), *Strategi Penyehatan Perusahaan: Generik dan Kontekstual*, Ekonisia, Yogyakarta.
- Muljadi, Kartini (2001), "Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Serta Dampak Hukumnya", Dalam: Rudhy A. Lontoh, et. al., *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung.
- , (2001) "Kepailitan dan Penyelesaian Utang Piutang", Dalam: Rudhy A. Lontoh, et. al., *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung.
- , (2001) "Pengertian dan Prinsip-prinsip Umum Hukum Kepailitan", Dalam: Rudhy A. Lontoh, *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung.
- , (2001) "Actio Pauliana dan Pokok-pokok tentang Pengadilan Niaga", Dalam: Rudhy A. Lontoh, et. al., *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit Atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung.
- , (2001) "Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Serta Dampak Hukumnya", Dalam: Rudhy A. Lontoh, et. al., *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung.
- , (2005), "Kreditor Preferens dan Kreditor Separatis dalam Kepailitan", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- Muljadi, Kartini, Gunawan Widjaja (2003), *Pedoman Menangani Perkara Kepailitan*, RajaGrafindo Persada.
- , (2005), *Hak Istimewa, Gadai, dan Hipotik*, Prenada Media, Jakarta.
- Nickles, Steve H. (1989), and David G. Epstein, *Creditors Rights and Bankruptcy*, West Publishing Co., Sint Paul Minnasota.
- Pasaribu, John B. (2001), *Pembenahan Perusahaan*, Penerbit Dinda Bahtera Perdana, Jakarta.
- Paton, G.W. (1969), *A Textbook of Jurisprudence*, Oxford University Press.

- Pramono, Nindyo (2001), *Sertifikasi Saham PT Go Publik dan Hukum Pasar Modal di Indonesia*, Citra Aditya Bhakti, Bandung.
- Prasetya, Rudhi (2001), *Kedudukan Mandiri Perseroan Terbatas Disertai dengan Ulasan Menurut UU Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- , (2002), *Maatschap, Firma dan Persekutuan Komanditer*, Citra Aditya Bhakti, Bandung.
- Pherson, Mc (1987), *The Law of Company Liquidation*, Law Book Co. Ltd.
- Polak (1935), *Handboek voor het Nederlands Handels- en Faillissementsrecht*, Eerste Deel, Vijfde Druk.
- Rahardjo, Satjipto (1986), *Ilmu Hukum*, Penerbit Alumni, Bandung.
- Regar, Moenaf H. (2000), *Dewan Komisaris Peranannya sebagai Organ Perseroan*, Bumi Aksara, Jakarta.
- Roe, Mark J. (1996), "Bankruptcy and Debt: A New Model for Corporate Reorganization", In: Jagdeep S. Bhandari and Lawrence A. Weiss, ed., *Corporate Bankruptcy: Economic and Legal Perspective*, Cambridge University Press, New York.
- Salerno, Thomas J., et al (2001), *Corporate Bankruptcy (the executive guide)*, Beard Books, Washington.
- Sawir, Agnes (2004), *Kebijakan Pendanaan dan Restrukturisasi Perusahaan*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Scholten, Paul, Mr. C. (1993) *Asser's Handleiding Tot De Boefening Van Het Nederlandsch Burgerlijk Recht Algemeen Deel*, Terjemahan Siti Soemarti Hartono, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta.
- Setiawan (2005), "Komentar atas Putusan Pengadilan Niaga No. 13/ 2004 jo. Mahkamah Agung No. 8/2004", Dalam: Valerie Selvie Sinaga (ed.), *Analisa Putusan Kepailitan pada Pengadilan Niaga Jakarta*, Fakultas Hukum Universitas Katolik Atmajaya, Jakarta.
- , (2004) "Pengertian Jatuh Tempo", Dalam Emmy Yuhassarie, *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- Setiawan, Rachmad (2005), *Hukum Perwakilan dan Kuasa*, Tatanusa, Jakarta.
- Simamora, Y. Sogar (2005), "Prinsip Hukum Kontrak dalam Pengadaan Barang dan Jasa oleh Pemerintah", *Disertasi*, Pascasarjana, Unair, Surabaya.
- Simanjuntak, Ricardo (2005), "Kepailitan dan Likuidasi (Study Kasus: BPPN vs PT Muara Alas Prima)", Dalam: Valerie Selvie Sinaga (ed.),

- Analisa Putusan Kepailitan pada Pengadilan Niaga Jakarta*, Fakultas Hukum Universitas Katolik Indonesia, Jakarta.
- , (2005) "Esensi Pembuktian Sederhana dalam Kepailitan", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2005), "Ketentuan Hukum Internasional dari UU Nomor 4 Tahun 1998 (Cross Boreder insolvency)", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2004), "Kemandirian Tugas Kurator dalam Melakukan Pengurusan dan Pemberesan dalam Kepailitan", Dalam: Emmy Yuhassarie, et. al., *Revitalisasi Tugas dan Wewenang Kurator/Pengurus, Hakim Pengawas dan Hakim Niaga dalam Rangka Kepailitan*, Pusat Pengkajian Hukum (PPH), Jakarta.
- Sinaga, Vlerie Selvie (ed.) (2005), *Analisa Putusan Kepailitan pada Pengadilan Niaga Jakarta*, Fakultas Hukum Universitas Katolik Indonesia, Jakarta.
- Sjahdeini, Sutan Remy (2002), *Hukum Kepailitan: Memahami Faillissementsverordering Juncto Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998*, Grafiti, Jakarta.
- Soepadmo, Djoko (1995), *Ulasan tentang Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas*, Surabaya.
- Sutadi, Marianna (1999), "Hukum Acara pada Pengadilan Niaga", Dalam: Litbang MA *Makalah para Pakar yang Berkaitan dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 jo. Perpu Nomor 1 Tahun 1998 tentang Kepailitan*, Mahkamah Agung RI, Jakarta.
- Suyudi, Aria, et. al. (2004), *Kepailitan di Negeri Pailit : Analisis Hukum Kepailitan Indonesia*, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, Jakarta.
- Suyuthi, Wildan (ed.) (2000), *Perkara Kepailitan dalam Putusan Kasasi dan Peninjauan Kembali*, Puslitbang Mahkamah Agung, Jakarta.
- Teng, Michael (2002) *Corporate Turn Around: Nursing A Sick Company Back to Health*, Terjemahan: Barlian Muhammad, Prenhallindo, Jakarta.
- Tesalonika, Iming M. (2001), *Indonesian Security Interest Analysis Over Undang-Undang Hak Tanggungan dan Undang-Undang Fidusia*, Pusat Hukum Bisnis Universitas Pelita Harapan, Jakarta.
- Tim Pengarah Pengadilan Niaga (2004), *Cetak Biru dan Rencana Aksi Pengadilan Niaga*, Kantor Menteri Negara Perencanaan Pembangunan Nasional/Bappenas, Jakarta.

- Tim Redaksi Tatanusa (2004), *Himpunan Putusan-Putusan Pengadilan Niaga dalam Perkara Kepailitan Jilid 1-15*, Tatanusa, Jakarta.
- Tim Redaksi Tatanusa (2004), *Himpunan Putusan-Putusan Mahkamah Agung dalam Perkara Kepailitan Jilid 1-15*, Tatanusa, Jakarta.
- Tumbuan, Fred B.G. (1998), "Tanggung Jawab Direksi Sehubungan dengan Kepailitan Perseroan Terbatas", *Makalah*, Jakarta.
- , (2001) "Pokok-pokok Undang-Undang tentang Kepailitan Sebagaimana Diubah oleh Perpu Nomor 1 Tahun 1998", Dalam: Rudhy A. Lontoh, *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung.
- , (2004), "Tujuan dan Wewenang Kurator Mengurus atau Membebankan Harta Pailit", Dalam: Emmy Yuhassarie, et. Al., *Revitalisasi Tugas dan Wewenang Kurator/Pengurus, Hakim Pengawas dan Hakim Niaga dalam Rangka Kepailitan*, Pusat Pengkajian Hukum (PPH), Jakarta.
- , (2004) "Pengertian Utang dan Perbandingan Konsep Utang antara UU Kepailitan dan RUU Kepailitan", Dalam: Emmy Yuhassarie, *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2004), "Dampak Arbitrase Terhadap Kepailitan", Dalam: Emmy yuhassarie, *Interaksi antara Arbitrase dan Proses Kepailitan*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2005), "Mencermati Makna Debitor, Kreditor dan Utang Berkaitan dengan Kepailitan", Dalam: Emmy Yuhassarie, *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2005), "Komentar atas Catatan Terhadap Putusan Nomor 14 K/N/2004 jo. Nomor 18/Pailit/2004/P. Niaga/Jakarta Pusat", Dalam: *Analisa Putusan Kepailitan pada Pengadilan Niaga Jakarta*, Valerie Selvie Sinaga, FH UNIKA Atmajaya, Jakarta.
- , (2005), Pembagian Kewenangan antara Kurator dan Organ-Organ Perseroan Terbatas, Dalam: Emmy Yuhassarie, *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2004), "Tujuan dan Wewenang Kurator Mengurus atau Membebankan Harta Pailit", Dalam: Emmy Yuhassarie (ed), *Revitalisasi Tugas dan Wewenang Kurator/Pengurus, Hakim Pengawas dan Hakim Niaga dalam Rangka Kepailitan*, Pusat Pengkajian Hukum (PPH), Jakarta.
- Vollmar (1948), *De Faillissementswet*, Tjeenk Willink en Zoon, Haarlem.
- (1990), *Inleiding Tot Die Studie van het Nederlands Burgerlijk Recht*, Saduran Chidir Ali, Tarsito Bandung.

- Waxman, Ned (1992), *Bankruptcy*, Harcourt Brace Javanovich Legal and Professional Publication Inc., Chicago.
- Whiteley, Richard (2004), *The Corporate Shaman A Business Fable*, terjemahan Tim Gramedia, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Widjaja, Gunawan (2003), *Tanggung Jawab Direksi atas Kepailitan Perseroan Terbatas*, RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Wignjosumarto, Parwoto (2003), *Hukum Kepailitan Selayang Pandang (Himpunan Makalah)*, Tatanusa, Jakarta.
- , (2001), *Tugas dan Wewenang Hakim Pemeriksa/Pemutus Perkara, Hakim Pengawas, dan Kurator Menurut Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 Juncto Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998*, Tatanusa, Jakarta.
- Yuhassarie, Emmy, et. al. (2002), *Conflict of Interest on Corporate and Professional Practices*, Law Firm E.Y., Ruru and Partner, Jakarta.
- , (2003) *Penyempurnaan Undang-Undang Kepailitan*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2003), *Perjanjian-Perjanjian dalam Rangka Restrukturisasi*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2003), *Kurator/ Pengurus dan Hakim Pengawas: Tinjauan Secara Kritis*, Pusat Pengkajian Hukum-Komisi Hukum Nasional, Jakarta.
- , (2004), *Kewajiban dan Standar Pelaporan dalam Kepailitan dan Perlindungan Kurator dan Harta Pailit*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2004), *Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2004), *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2004), *Kredit Sindikasi dan Restrukturisasi*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.
- , (2004), *Perseroan Terbatas dan Good Corporate Governance*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.

2. MAKALAH/PAPER/KERTAS KERJA/ARTIKEL/MAJALAH/SURAT KABAR/DAN SEBAGAINYA

- Bakker, Theodoor (1999), "Some Observations on Priority Rights, Retention Rights and Other Liens", *Paper*, On Conrerence on 140 Years Indonesian Civil Code: The Civil Law Basis for A Modern Bakruptcy Law, Jakarta 28 April 1999.

- Hadjon, Philipus M. (1994), "Pengkajian Ilmu Hukum Dogmatik (Normatif)", *Yuridika*, Nomor 6 Tahun IX November-Desember 1994.
- Lotulung, Paulus Effendi (2000), Asas Keadilan dan Keseimbangan Dalam Perlindungan Hak Debitor dan Hak Kreditor dalam Pelaksanaan Undang-Undang Kepailitan: Sebuah Analisa Komparasi Setelah Lebih Satu Setengah Tahun Diberlakukannya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998), *Makalah*, Jakarta.
- Mahmud MZ, Peter (2001), Penelitian Hukum, *Yuridika*, Volume 16, Nomor 2, Maret 2001.
- Muljadi, Kartini (2000), "Pengertian dan Prinsip-prinsip Umum Hukum Kepailitan", *Makalah*, Jakarta.
- Prasetya, Rudhi (1998), "Beberapa Pokok-pokok Penting yang Diatur oleh Perpu Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Tentang Kepailitan", *Makalah*, Surabaya.
- , (2000) "Aspek Hukum Penerapan Good Corporate Governance", *Makalah*, disampaikan dalam Lokakarya Pengelolaan Perusahaan yang Baik (Good Corporate Governance), Jakarta.
- Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia (PSHK) dan Hukum Online (2001), *CD ROM Kepailitan*, PSHK, Jakarta.
- Remy Syahdeini, Sutan (1993), "Safety Loan Agreement sebagai Sarana Pencegahan Kredit Macet", *Makalah* dalam Seminar Kredit Macet Perbankan: Upaya Prefentif dan Penyelesaiannya, Surabaya.
- Shubhan, M. Hadi (2002), "Standar Ganda Pailit Manulife", *Jawa Pos*, Tanggal 28 Juni 2002.
- , (2004), "Dissenting opinion dalam Putusan Akbar", *Kompas*, Tanggal 1 Maret 2004.
- , (2005) "Alternatif Kepailitan bagi Koruptor", *Jawa Pos*, Tanggal 7 Februari 2005.
- Tumbuan, Fred BG (1999), "The Relevance of Civil Code Concepts for Bankruptcy Law", *Paper*, Jakarta.
- , (1998), "Tanggung Jawab Direksi Sehubungan dengan Kepailitan Perseroan Terbatas", *Makalah*, Jakarta.
- , (1998), "Perseroan Terbatas dan Organ-organnya (sebuah sketsa)", *Makalah*, Surabaya.

3. PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

- Burgerlijk Wetboek* (BW).
- Herziene Inlandsch Reglemen* (HIR) S.1848-16 jis S.1849-63, S.1929-559/496, S.1941-44.
- Peraturan Kepailitan (*Failissement Verordening*) S. 1905-217 jo. S.1906-348.
- Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.
- Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan Menjadi Undang-Undang;
- Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman *juncto* Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas.
- Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.
- Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum.
- Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.
- Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan.
- Peraturan Pemerintah Nomor 80 Tahun 1998 tentang Perhitungan Jumlah Hak Suara Kreditor.
- Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2000 Tanggal 30 Juni 2000 tentang Lembaga Paksa Badan.
- Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2000 Tanggal 30 Juni 2000 tentang Penyempurnaan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1999 tentang Hakim *Ad-hoc*.
- Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 1999 Tanggal 10 Desember 1999 tentang Hakim *Ad-hoc*.
- Keputusan Menteri Kehakiman Republik Indonesia Nomor M. 08-HT. 05.10 Tahun 1998 tentang Tata Cara dan Persyaratan Pendaftaran Kurator dan Pengurus.

4. PUTUSAN-PUTUSAN KEPAILITAN

Putusan Pengadilan Niaga Nomor 06/Pailit/1998/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 07/Pailit/1998/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 09/Pailit/1998/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 16/Pailit/1998/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 18/Pailit/1998/PN Niaga/Jkt. Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 27/Pailit/1998/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 29/Pailit/1998/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 06/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 14/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 29/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt.Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 31/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 32/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 37/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 41/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 46/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 53/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 81/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 91/Pailit/1999/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 03/Actio Pauliana/2000/PN Niaga/Jkt Pst.

Putusan Pengadilan Niaga Nomor 06/Pailit/2000/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 13/Pailit/2000/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 32/Pailit/2000/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 48/Pailit/2000/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 51/Pailit/2000/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 71/Pailit/2000/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 80/Pailit/2000/ PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 06/Pailit/2001/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 52/Pailit/2001/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 59/Pailit/2001/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 09/Pailit/2002/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 10/Pailit/2002/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 03/Pailit/2002/PN Niaga/Jkt Pst.

Putusan Pengadilan Niaga Nomor 20/Pailit/2003/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 36/ Pailit/2003/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 06/Pailit/2004/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 18/Pailit/2004/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Pengadilan Niaga Nomor 28/Pailit/2004/PN Niaga/Jkt Pst.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 02 K/N/1998.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 03 K/N/1998.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 07 K/N/1998.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 02 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 03 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 04 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 05 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 7 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 12 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 19 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 20 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 24 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 27 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 30 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 34 K/N/1999.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 13 K/N/2000.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 19 K/N/2000.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 21 K/N/2000.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 29 K/N/2000.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 30 K/N/2000.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 32 K/N/2000.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 05 K/N/2001.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 20 K/N/2002.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 1 K/N/2004.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 6 K/N/2004.
Putusan Kasasi Mahkamah Agung Niaga Nomor 14 K/N/2004.
Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 06 PK/N/1998.
Putusan PK Mahkamah Agung Nomor 02 PK/N/1999.
Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 05 PK/N/1999.

Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 08 PK/N/1999.
Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 11 PK/N/1999.
Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 13 PK/N/1999.
Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 17 PK/N/1999.
Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 19 PK/N/1999.
Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 24 PK/N/1999.
Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 25 PK/N/1999.
Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 12 PK/N/2000.
Putusan PK Mahkamah Agung Niaga Nomor 10 PK/N/2001.

LAMPIRAN



PRESIDEN
REPUBLIK INDONESIA

**UNDANG-UNDANG REPUBLIK INDONESIA
NOMOR 37 TAHUN 2004
TENTANG
KEPAILITAN DAN PENUNDAAN
KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG**

DENGAN RAHMAT TUHAN YANG MAHA ESA
PRESIDEN REPUBLIK INDONESIA

Menimbang:

- a. bahwa pembangunan hukum nasional dalam rangka mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 harus dapat mendukung dan menjamin kepastian, ketertiban, penegakan, dan perlindungan hukum yang berintikan keadilan dan kebenaran;
- b. bahwa dengan makin pesatnya perkembangan perekonomian dan perdagangan makin banyak permasalahan utang piutang yang timbul di masyarakat;
- c. bahwa krisis moneter yang terjadi di Indonesia telah memberikan dampak yang tidak menguntungkan terhadap perekonomian nasional sehingga menimbulkan kesulitan besar terhadap dunia usaha dalam menyelesaikan utang piutang untuk meneruskan kegiatannya;
- d. bahwa sebagai salah satu sarana hukum untuk penyelesaian utang piutang, Undang-Undang tentang Kepailitan (*Faillissementsverordening, Staatsblad 1905:217 juncto Staatsblad 1906:348*) sebagian besar materinya tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat dan oleh karena itu, telah 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, na-

mun perubahan tersebut belum juga memenuhi perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat;

- e. bahwa berdasarkan pertimbangan sebagaimana dimaksud dalam huruf a, huruf b, huruf c, dan huruf d, perlu dibentuk undang-undang yang baru tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang;

Mengingat:

1. Pasal 1 Ayat (3), Pasal 5 Ayat (1), Pasal 20, Pasal 24, dan Pasal 33 Ayat (4) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Reglemen Indonesia yang diperbarui (*Het Herziene Indonesisch Reglement, Staatsblad 1926:559 juncto Staatsblad 1941: 44*);
3. Reglemen Hukum Acara untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Rechtsreglement Buitengewesten, Staatsblad 1927: 222*);
4. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1985 Nomor 73; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3316) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 9; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4359);
5. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1986 Nomor 20; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3327) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 34; Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4379);
6. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 8, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4358);

Dengan Persetujuan Bersama
DEWAN PERWAKILAN RAKYAT REPUBLIK INDONESIA
dan

PRESIDEN REPUBLIK INDONESIA

MEMUTUSKAN:

Menetapkan:

**UNDANG-UNDANG TENTANG KEPAILITAN DAN PENUNDAAN
KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG.**

**BAB I
KETENTUAN UMUM**

Pasal 1

Dalam undang-undang ini yang dimaksud dengan:

1. Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas sebagaimana diatur dalam undang-undang ini.
2. Kreditor adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-Undang yang dapat ditagih di muka pengadilan.
3. Debitor adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan.
4. Debitor pailit adalah debitor yang sudah dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan.
5. Kurator adalah Balai Harta Peninggalan atau orang perseorangan yang diangkat oleh Pengadilan untuk mengurus dan membereskan harta Debitor Pailit di bawah pengawasan Hakim Pengawas sesuai dengan Undang-Undang ini.
6. Utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh Debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada Kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan Debitor.
7. Pengadilan adalah Pengadilan Niaga dalam lingkungan peradilan

umum.

8. Hakim Pengawas adalah hakim yang ditunjuk oleh Pengadilan dalam putusan pailit atau putusan penundaan kewajiban pembayaran utang.
9. Hari adalah hari kalender dan apabila hari terakhir dari suatu tenggang waktu jatuh pada hari Minggu atau hari libur, berlaku hari berikutnya.
10. Tenggang waktu adalah jangka waktu yang harus dihitung dengan tidak memasukkan hari mulai berlakunya tenggang waktu tersebut.
11. Setiap orang adalah orang perseorangan atau korporasi termasuk korporasi yang berbentuk badan hukum maupun yang bukan badan hukum dalam likuidasi.

BAB II KEPAILITAN

Bagian Kesatu Syarat dan Putusan Pailit

Pasal 2

- (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.

Pasal 3

- (1) Putusan atas permohonan pernyataan pailit dan hal-hal lain yang berkaitan dan/atau diatur dalam undang-undang ini, diputuskan oleh Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi daerah tempat kedudukan hukum debitor.
- (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 debitor 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.
- (5) Dalam hal debitor merupakan badan hukum, tempat kedudukan hukumnya adalah sebagaimana dimaksud dalam anggaran dasarnya.

Pasal 4

- (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.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak berlaku apabila tidak ada persatuan harta.

Pasal 5

Permohonan pernyataan pailit terhadap suatu firma harus memuat nama dan tempat tinggal masing-masing pesero yang secara tanggung renteng terikat untuk seluruh utang firma.

Pasal 6

- (1) Permohonan pernyataan pailit diajukan kepada ketua Pengadilan.
- (2) Panitera mendaftarkan permohonan pernyataan pailit pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan, dan kepada pemo-

hon 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.
- (6) Sidang pemeriksaan atas permohonan pernyataan pailit diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.
- (7) Atas permohonan debitor 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.

Pasal 7

- (1) Permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, Pasal 10, Pasal 11, Pasal 12, Pasal 43, Pasal 56, Pasal 57, Pasal 58, Pasal 68, Pasal 161, Pasal 171, Pasal 207, dan Pasal 212 harus diajukan oleh seorang advokat.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak berlaku dalam hal permohonan diajukan oleh Kejaksaan, Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal, dan Menteri Keuangan.

Pasal 8

- (1) Pengadilan:
 - a. wajib memanggil debitor, dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh kreditor, Kejaksaan, Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal, atau Menteri Keuangan;
 - b. dapat memanggil kreditor, dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh debitor dan terdapat keraguan bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 Ayat (1) telah terpenuhi.

- (2) Pemanggilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dilakukan oleh juru sita dengan surat kilat tercatat paling lambat 7 (tujuh) hari sebelum sidang pemeriksaan pertama diselenggarakan.
- (3) Pemanggilan adalah sah dan dianggap telah diterima oleh debitor, jika dilakukan oleh juru sita sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2).
- (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.
- (5) Putusan Pengadilan atas permohonan pernyataan pailit harus diucapkan paling lambat 60 (enam puluh) hari setelah tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan.
- (6) Putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (5) wajib 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.
- (7) Putusan atas permohonan pernyataan pailit sebagaimana dimaksud pada Ayat (6) yang memuat secara lengkap pertimbangan hukum yang mendasari putusan tersebut harus diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum dan dapat dilaksanakan terlebih dahulu, meskipun terhadap putusan tersebut diajukan suatu upaya hukum.

Pasal 9

Salinan putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 Ayat (6) wajib disampaikan oleh juru sita dengan surat kilat tercatat kepada debitor, pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit, kurator, dan hakim pengawas paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal putusan atas permohonan pernyataan pailit diucapkan.

Pasal 10

- (1) Selama putusan atas permohonan pernyataan pailit belum diucapkan, setiap kreditor, 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:
 - 1) pengelolaan usaha debitor; dan
 - 2) pembayaran kepada kreditor, pengalihan, atau penggunaan kekayaan debitor yang dalam kepailitan merupakan wewenang kurator.
- (2) Permohonan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) hanya dapat dikabulkan, apabila hal tersebut diperlukan guna melindungi kepentingan kreditor.
 - (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.

Pasal 11

- (1) Upaya hukum yang dapat diajukan terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit adalah kasasi ke Mahkamah Agung.
- (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.

Pasal 12

- (1) Pemohon kasasi wajib menyampaikan kepada panitera Pengadilan memori kasasi pada tanggal permohonan kasasi didaftarkan.
- (2) Panitera wajib mengirimkan permohonan kasasi dan memori ka-

sasi sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) kepada pihak termohon kasasi paling lambat 2 (dua) hari setelah permohonan kasasi didaftarkan.

- (3) Termohon kasasi dapat mengajukan kontra memori kasasi kepada panitera Pengadilan paling lambat 7 (tujuh) hari setelah tanggal termohon kasasi menerima memori kasasi sebagaimana dimaksud pada Ayat (2), dan panitera Pengadilan wajib menyampaikan kontra memori kasasi kepada pemohon kasasi paling lambat 2 (dua) hari setelah kontra memori kasasi diterima.
- (4) Panitera wajib menyampaikan permohonan kasasi, memori kasasi, dan kontra memori kasasi beserta berkas perkara yang bersangkutan kepada Mahkamah Agung paling lambat 14 (empat belas) hari setelah tanggal permohonan kasasi didaftarkan.

Pasal 13

- (1) Mahkamah Agung wajib mempelajari permohonan kasasi dan menetapkan hari sidang paling lambat 2 (dua) hari setelah tanggal permohonan kasasi diterima oleh Mahkamah Agung.
- (2) Sidang pemeriksaan atas permohonan kasasi dilakukan paling lambat 20 (dua puluh) hari setelah tanggal permohonan kasasi diterima oleh Mahkamah Agung.
- (3) Putusan atas permohonan kasasi harus diucapkan paling lambat 60 (enam puluh) hari setelah tanggal permohonan kasasi diterima oleh Mahkamah Agung.
- (4) Putusan atas permohonan kasasi sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) yang memuat secara lengkap pertimbangan hukum yang mendasari putusan tersebut harus diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.
- (5) Dalam hal terdapat perbedaan pendapat antara anggota dengan ketua majelis, maka perbedaan pendapat tersebut wajib dimuat dalam putusan kasasi.
- (6) Panitera pada Mahkamah Agung wajib menyampaikan salinan putusan kasasi kepada panitera pada Pengadilan Niaga paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal putusan atas permohonan kasasi diucapkan.
- (7) Juru sita Pengadilan wajib menyampaikan salinan putusan kasasi sebagaimana dimaksud pada Ayat (5) kepada pemohon kasasi, termohon kasasi, kurator, dan hakim pengawas paling lambat 2 (dua) hari setelah putusan kasasi diterima.

Pasal 14

- (1) Terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, dapat diajukan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 dan Pasal 13 berlaku *mutatis mutandis* bagi peninjauan kembali.

Pasal 15

- (1) Dalam putusan pernyataan pailit, harus diangkat kurator dan seorang hakim pengawas yang ditunjuk dari hakim Pengadilan.
- (2) Dalam hal debitor, kreditor, atau pihak yang berwenang mengajukan permohonan pernyataan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), atau Ayat (5) tidak mengajukan usul pengangkatan kurator kepada Pengadilan, maka Balai Harta Peninggalan diangkat selaku Kurator.
- (3) Kurator yang diangkat sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) harus independen, tidak mempunyai benturan kepentingan dengan debitor atau kreditor, dan tidak sedang menangani perkara kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang lebih dari 3 (tiga) perkara.
- (4) Dalam jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah tanggal putusan pernyataan pailit diterima oleh Kurator dan Hakim Pengawas, Kurator mengumumkan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian yang ditetapkan oleh Hakim Pengawas, mengenai ikhtisar putusan pernyataan pailit yang memuat hal-hal sebagai berikut:
 - a. nama, alamat, dan pekerjaan debitor;
 - b. nama hakim pengawas;
 - c. nama, alamat, dan pekerjaan kurator;
 - d. nama, alamat, dan pekerjaan anggota panitia kreditor sementara, apabila telah ditunjuk; dan
 - e. tempat dan waktu penyelenggaraan rapat pertama kreditor.

Pasal 16

- (1) Kurator berwenang melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan atas harta pailit sejak tanggal putusan pailit diucapkan meskipun terhadap putusan tersebut diajukan kasasi atau peninjauan kembali.

- (2) Dalam hal putusan pernyataan pailit dibatalkan sebagai akibat adanya kasasi atau peninjauan kembali, segala perbuatan yang telah dilakukan oleh kurator sebelum atau pada tanggal kurator menerima pemberitahuan tentang putusan pembatalan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 tetap sah dan mengikat debitor.

Pasal 17

- (1) Kurator wajib mengumumkan putusan kasasi atau peninjauan kembali yang membatalkan putusan pailit dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).
- (2) Majelis hakim yang membatalkan putusan pernyataan pailit juga menetapkan biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator.
- (3) Biaya sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) dibebankan kepada pemohon pernyataan pailit atau kepada pemohon dan debitor dalam perbandingan yang ditetapkan oleh majelis hakim tersebut.
- (4) Untuk pelaksanaan pembayaran biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator sebagaimana dimaksud pada Ayat (2), ketua Pengadilan mengeluarkan penetapan eksekusi atas permohonan kurator.
- (5) Dalam hal putusan pernyataan pailit dibatalkan, perdamaian yang mungkin terjadi gugur demi hukum.

Pasal 18

- (1) Dalam hal harta pailit tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan, maka Pengadilan atas usul hakim pengawas dan setelah mendengar panitia kreditor sementara jika ada, serta setelah memanggil dengan sah atau mendengar debitor, dapat memutuskan pencabutan putusan pernyataan pailit.
- (2) Putusan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.
- (3) Majelis hakim yang memerintahkan pencabutan pailit menetapkan jumlah biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator.
- (4) Jumlah biaya kepailitan dan imbalan jasa Kurator sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) dibebankan kepada debitor.
- (5) Biaya dan imbalan jasa sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) harus didahulukan atas semua utang yang tidak dijamin dengan agunan.

- (6) Terhadap penetapan majelis hakim mengenai biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), tidak dapat diajukan upaya hukum.
- (7) Untuk pelaksanaan pembayaran biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), Ketua Pengadilan mengeluarkan penetapan eksekusi atas permohonan Kurator yang diketahui hakim pengawas.

Pasal 19

- (1) Putusan yang memerintahkan pencabutan pernyataan pailit, diumumkan oleh panitera Pengadilan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).
- (2) Terhadap putusan pencabutan pernyataan pailit sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat diajukan kasasi dan/atau peninjauan kembali.
- (3) Dalam hal setelah putusan pencabutan pernyataan pailit diucapkan diajukan lagi permohonan pernyataan pailit, maka debitor atau pemohon wajib membuktikan bahwa ada cukup harta untuk membayar biaya kepailitan.

Pasal 20

- (1) Panitera Pengadilan wajib menyelenggarakan suatu daftar umum untuk mencatat setiap perkara kepailitan secara tersendiri.
- (2) Daftar umum sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) harus memuat secara berurutan:
 - a. ikhtisar putusan pailit atau putusan pembatalan pernyataan pailit;
 - b. isi singkat perdamaian dan putusan pengesahannya;
 - c. pembatalan perdamaian;
 - d. jumlah pembagian dalam pemberesan;
 - e. pencabutan kepailitan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18; dan
 - f. rehabilitasi, dengan menyebutkan tanggal masing-masing.
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai bentuk dan isi daftar umum sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) ditetapkan dengan Keputusan Ketua Mahkamah Agung.
- (4) Daftar umum sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) terbuka untuk umum dan dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma.

Bagian Kedua Akibat Kepailitan

Pasal 21

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

Pasal 22

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 digunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapannya yang digunakan 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.

Pasal 23

Debitor pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 dan Pasal 22 meliputi istri atau suami dari debitor pailit yang menikah dalam persatuan harta.

Pasal 24

- (1) Debitor demi hukum kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit, sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan.
- (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 25

Semua perikatan debitor yang terbit sesudah putusan pernyataan pailit tidak lagi dapat dibayar dari harta pailit, kecuali perikatan tersebut menguntungkan harta pailit.

Pasal 26

- (1) Tuntutan mengenai hak atau kewajiban yang menyangkut harta pailit harus diajukan oleh atau terhadap kurator.
- (2) Dalam hal tuntutan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diajukan atau diteruskan oleh atau terhadap debitor pailit, maka apabila tuntutan tersebut mengakibatkan suatu penghukuman terhadap debitor pailit, penghukuman tersebut tidak mempunyai akibat hukum terhadap harta pailit.

Pasal 27

Selama berlangsungnya kepailitan tuntutan untuk memperoleh pemenuhan perikatan dari harta pailit yang ditujukan terhadap debitor pailit, hanya dapat diajukan dengan mendaftarkannya untuk dicocokkan.

Pasal 28

- (1) Suatu tuntutan hukum yang diajukan oleh debitor dan yang sedang berjalan selama kepailitan berlangsung, atas permohonan tergugat, perkara harus ditangguhkan untuk memberikan kesempatan kepada tergugat memanggil kurator untuk mengambil alih perkara dalam jangka waktu yang ditentukan oleh hakim.
- (2) Dalam hal kurator tidak mengindahkan panggilan tersebut, maka tergugat berhak memohon supaya perkara digugurkan, dan jika hal ini tidak dimohonkan, maka perkara dapat diteruskan antara debitor dan tergugat, di luar tanggungan harta pailit.
- (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) berlaku juga dalam hal Kurator menolak mengambil alih perkara tersebut.
- (4) Tanpa mendapat panggilan, setiap waktu kurator berwenang

mengambil alih perkara dan mohon agar Debitor dikeluarkan dari perkara.

Pasal 29

Suatu tuntutan hukum di Pengadilan yang diajukan terhadap debitor sejauh bertujuan untuk memperoleh pemenuhan kewajiban dari harta pailit dan perkaranya sedang berjalan, gugur demi hukum dengan diucapkan putusan pernyataan pailit terhadap debitor.

Pasal 30

Dalam hal suatu perkara dilanjutkan oleh kurator terhadap pihak lawan, maka Kurator dapat mengajukan pembatalan atas segala perbuatan yang dilakukan oleh debitor sebelum yang bersangkutan dinyatakan pailit, apabila dapat dibuktikan bahwa perbuatan debitor tersebut dilakukan dengan maksud untuk merugikan kreditor dan hal ini diketahui oleh pihak lawannya.

Pasal 31

- (1) Putusan pernyataan pailit berakibat bahwa segala penetapan pelaksanaan Pengadilan terhadap setiap bagian dari kekayaan debitor yang telah dimulai sebelum kepailitan, harus dihentikan seketika dan sejak itu tidak ada suatu putusan yang dapat dilaksanakan termasuk atau juga dengan menyandera debitor.
- (2) Semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus dan jika diperlukan hakim pengawas harus memerintahkan pencoretannya.
- (3) Dengan tidak mengurangi berlakunya ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 93, debitor yang sedang dalam penahanan harus dilepaskan seketika setelah putusan pernyataan pailit diucapkan.

Pasal 32

Selama kepailitan debitor tidak dikenakan uang paksa.

Pasal 33

Dalam hal sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, penjualan benda milik debitor baik bergerak maupun tidak bergerak dalam rangka eksekusi sudah sedemikian jauhnya hingga hari penjualan benda itu sudah ditetapkan, maka dengan izin hakim pengawas, kurator

dapat meneruskan penjualan itu atas tanggungan harta pailit.

Pasal 34

Kecuali ditentukan lain dalam undang-undang ini, perjanjian yang bermaksud memindahtangankan hak atas tanah, balik nama kapal, pembebanan hak tanggungan, hipotek, atau jaminan fidusia yang telah diperjanjikan terlebih dahulu, tidak dapat dilaksanakan setelah putusan pernyataan pailit diucapkan.

Pasal 35

Dalam hal, suatu tagihan diajukan untuk dicocokkan, maka hal tersebut mencegah berlakunya kedaluwarsa.

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.
- (4) Apabila kurator menyatakan kesanggupannya, maka kurator wajib memberi jaminan atas kesanggupan untuk melaksanakan perjanjian tersebut.
- (5) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), dan Ayat (4) tidak berlaku terhadap perjanjian yang mewajibkan debitor melakukan sendiri perbuatan yang diperjanjikan.

Pasal 37

- (1) Apabila dalam perjanjian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36

telah diperjanjikan penyerahan benda dagangan yang biasa diperdagangkan dengan suatu jangka waktu dan pihak yang harus menyerahkan benda tersebut sebelum penyerahan dilaksanakan dinyatakan pailit, maka perjanjian menjadi hapus dengan diucapkannya putusan pernyataan pailit, dan dalam hal pihak lawan dirugikan karena penghapusan, maka yang bersangkutan dapat mengajukan diri sebagai kreditor konkuren untuk mendapatkan ganti rugi.

- (2) Dalam hal harta pailit dirugikan karena penghapusan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), maka pihak lawan wajib membayar ganti kerugian tersebut.

Pasal 38

- (1) Dalam hal debitor telah menyewa suatu benda, maka baik kurator maupun pihak yang menyewakan benda, dapat menghentikan perjanjian sewa, dengan syarat pemberitahuan penghentian dilakukan sebelum berakhirnya perjanjian sesuai dengan adat kebiasaan setempat.
- (2) Dalam hal melakukan penghentian sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), harus pula diindahkan pemberitahuan penghentian menurut perjanjian atau menurut kelaziman dalam jangka waktu paling singkat 90 (sembilan puluh) hari.
- (3) Dalam hal uang sewa telah dibayar di muka, maka perjanjian sewa tidak dapat dihentikan lebih awal sebelum berakhirnya jangka waktu yang telah dibayar uang sewa tersebut.
- (4) Sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan, uang sewa merupakan utang harta pailit.

Pasal 39

- (1) Pekerja yang bekerja pada debitor dapat memutuskan hubungan kerja, dan sebaliknya kurator dapat memberhentikannya dengan mengindahkan jangka waktu menurut persetujuan atau ketentuan perundang-undangan yang berlaku, dengan pengertian bahwa hubungan kerja tersebut dapat diputuskan dengan pemberitahuan paling singkat 45 (empat puluh lima) hari sebelumnya.
- (2) Sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan, upah yang terutang sebelum maupun sesudah putusan pernyataan pailit diucapkan merupakan utang harta pailit.

Pasal 40

- (1) Warisan yang selama kepailitan jatuh kepada debitor pailit, oleh kurator tidak boleh diterima, kecuali apabila menguntungkan harta pailit.
- (2) Untuk tidak menerima suatu warisan, kurator memerlukan izin dari hakim pengawas.

Pasal 41

- (1) Untuk kepentingan harta pailit, kepada Pengadilan dapat dimintakan pembatalan segala perbuatan hukum debitor yang telah dinyatakan pailit yang merugikan kepentingan kreditor, yang dilakukan sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan.
- (2) Pembatalan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) hanya dapat dilakukan apabila dapat dibuktikan bahwa pada saat perbuatan hukum dilakukan, Debitor dan pihak dengan siapa perbuatan hukum tersebut dilakukan mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan hukum tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditor.
- (3) Dikecualikan dari ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) adalah perbuatan hukum debitor yang wajib dilakukannya berdasarkan perjanjian dan/atau karena undang-undang.

Pasal 42

Apabila perbuatan hukum yang merugikan kreditor dilakukan dalam jangka waktu 1 (satu) tahun sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, sedangkan perbuatan tersebut tidak wajib dilakukan debitor, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya, debitor dan pihak dengan siapa perbuatan tersebut dilakukan dianggap mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 41 Ayat (2), dalam hal perbuatan tersebut:

- a. merupakan perjanjian di mana kewajiban debitor jauh melebihi kewajiban pihak dengan siapa perjanjian tersebut dibuat;
- b. merupakan pembayaran atas, atau pemberian jaminan untuk utang yang belum jatuh tempo dan/atau belum atau tidak dapat ditagih;
- c. dilakukan oleh debitor perorangan, dengan atau untuk kepentingan:

- 1) suami atau istrinya, anak angkat, atau keluarganya sampai derajat ketiga;
- 2) suatu badan hukum di mana debitor atau pihak sebagaimana dimaksud pada angka 1) adalah anggota direksi atau pengurus atau apabila pihak tersebut, baik sendiri-sendiri maupun bersama, ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan badan hukum tersebut lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut.

d. dilakukan oleh debitor yang merupakan badan hukum, dengan atau untuk kepentingan:

- 1) anggota direksi atau pengurus dari debitor, suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga dari anggota direksi atau pengurus tersebut;
- 2) perorangan, baik sendiri atau bersama dengan suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga, yang ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan pada Debitor lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut;
- 3) perorangan yang suami atau istri, anak angkat, atau keluarganya sampai derajat ketiga, ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan pada Debitor lebih dari 50% (lima puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut.

e. dilakukan oleh debitor yang merupakan badan hukum dengan atau untuk kepentingan badan hukum lainnya, apabila:

- 1) perorangan anggota direksi atau pengurus pada kedua badan usaha tersebut adalah orang yang sama;
- 2) suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga dari perorangan anggota direksi atau pengurus debitor yang juga merupakan anggota direksi atau pengurus pada badan hukum lainnya, atau sebaliknya;
- 3) perorangan anggota direksi atau pengurus, atau anggota badan pengawas pada debitor, atau suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga, baik sendiri atau bersama, ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan badan hukum lainnya lebih dari 50% (lima

- puluh persen) dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut, atau sebaliknya;
- 4) debitor adalah anggota direksi atau pengurus pada badan hukum lainnya, atau sebaliknya;
 - 5) 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 secara langsung atau tidak langsung dalam kedua badan hukum tersebut paling kurang sebesar 50% (lima puluh persen) dari modal yang disetor;
- f. dilakukan oleh debitor yang merupakan badan hukum dengan atau terhadap badan hukum lain dalam satu grup di mana debitor adalah anggotanya;
- g. ketentuan dalam huruf c, huruf d, huruf e, dan huruf f berlaku *mutatis mutandis* dalam hal dilakukan oleh debitor dengan atau untuk kepentingan:
- 1) anggota pengurus dari suatu badan hukum, suami atau istri, anak angkat atau keluarga sampai derajat ketiga dari anggota pengurus tersebut;
 - 2) perorangan, baik sendiri maupun bersama dengan suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga yang ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam pengendalian badan hukum tersebut.

Pasal 43

Hibah yang dilakukan debitor dapat dimintakan pembatalan kepada Pengadilan, apabila kurator dapat membuktikan bahwa pada saat hibah tersebut dilakukan debitor mengetahui atau patut mengetahui bahwa tindakan tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditor.

Pasal 44

Kecuali dapat dibuktikan sebaliknya, debitor dianggap mengetahui atau patut mengetahui bahwa hibah tersebut merugikan kreditor, apabila hibah tersebut dilakukan dalam jangka waktu 1 (satu) tahun sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan.

Pasal 45

Pembayaran suatu utang yang sudah dapat ditagih hanya dapat di-

batalkan apabila dibuktikan bahwa penerima pembayaran mengetahui bahwa permohonan pernyataan pailit debitor sudah didaftarkan, atau dalam hal pembayaran tersebut merupakan akibat dari persekongkolan antara debitor dan kreditor dengan maksud menguntungkan kreditor tersebut melebihi kreditor lainnya.

Pasal 46

- (1) Berdasarkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45, pembayaran yang telah diterima oleh pemegang surat pengganti atau surat atas tunjuk yang karena hubungan hukum dengan pemegang terdahulu wajib menerima pembayaran, pembayaran tersebut tidak dapat diminta kembali.
- (2) Dalam hal pembayaran tidak dapat diminta kembali sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), orang yang mendapat keuntungan sebagai akibat diterbitkannya surat pengganti atau surat atas tunjuk, wajib mengembalikan kepada harta pailit jumlah uang yang telah dibayar oleh debitor apabila:
 - a. dapat dibuktikan bahwa pada waktu penerbitan surat sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) yang bersangkutan mengetahui bahwa permohonan pernyataan pailit debitor sudah didaftarkan; atau
 - b. penerbitan surat tersebut merupakan akibat dari persekongkolan antara debitor dan pemegang pertama.

Pasal 47

- (1) Tuntutan hak berdasarkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 41, Pasal 42, Pasal 43, Pasal 44, Pasal 45, dan Pasal 46 diajukan oleh kurator ke Pengadilan.
- (2) Kreditor berdasarkan alasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 41, Pasal 42, Pasal 43, Pasal 44, Pasal 45, dan Pasal 46 dapat mengajukan bantahan terhadap tuntutan kurator.

Pasal 48

- (1) Dalam hal kepailitan berakhir dengan disahkannya perdamaian, maka tuntutan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 47 gugur.
- (2) Tuntutan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 47 tidak gugur, jika perdamaian tersebut berisi pelepasan atas harta pailit, untuk itu tuntutan dapat dilanjutkan atau diajukan oleh para pemberes harta untuk kepentingan kreditor.

Pasal 49

- (1) Setiap orang yang telah menerima benda yang merupakan bagian dari harta debitor yang tercakup dalam perbuatan hukum yang dibatalkan, harus mengembalikan benda tersebut kepada kurator dan dilaporkan kepada hakim pengawas.
- (2) Dalam hal orang sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak dapat mengembalikan benda yang telah diterima dalam keadaan semula, wajib membayar ganti rugi kepada harta pailit.
- (3) Hak pihak ketiga atas benda sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) yang diperoleh dengan iktikad baik dan tidak dengan cuma-cuma, harus dilindungi.
- (4) Benda yang diterima oleh debitor atau nilai penggantinya wajib dikembalikan oleh kurator, sejauh harta pailit diuntungkan, sedangkan untuk kekurangannya, orang terhadap siapa pembatalan tersebut dituntut dapat tampil sebagai kreditor konkuren.

Pasal 50

- (1) Setiap orang yang sesudah putusan pernyataan pailit diucapkan, tetapi belum diumumkan, membayar kepada debitor pailit untuk memenuhi perikatan yang terbit sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, dibebaskan terhadap harta pailit sejauh tidak dibuktikan bahwa yang bersangkutan mengetahui adanya putusan pernyataan pailit tersebut.
- (2) Pembayaran sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) yang dilakukan sesudah putusan pernyataan pailit diumumkan, tidak membebaskan terhadap harta pailit kecuali apabila yang melakukan dapat membuktikan bahwa pengumuman putusan pernyataan pailit yang dilakukan menurut undang-undang tidak mungkin diketahui di tempat tinggalnya.
- (3) Pembayaran yang dilakukan kepada debitor pailit, membebaskan debitornya terhadap harta pailit, jika pembayaran itu menguntungkan harta pailit.

Pasal 51

- (1) Setiap orang yang mempunyai utang atau piutang terhadap debitor pailit, dapat memohon diadakan perjumpaan utang, apabila utang atau piutang tersebut diterbitkan sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, atau akibat perbuatan yang dilakukannya dengan

debitor pailit sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan.

- (2) Dalam hal diperlukan, piutang terhadap debitor pailit dihitung menurut ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 136 dan Pasal 137.

Pasal 52

- (1) Setiap orang yang telah mengambil alih suatu utang atau piutang dari pihak ketiga sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, tidak dapat memohon diadakan perjumpaan utang, apabila sewaktu pengambilalihan utang atau piutang tersebut, yang bersangkutan tidak beriktikad baik.
- (2) Semua utang piutang yang diambil alih setelah putusan pernyataan pailit diucapkan, tidak dapat diperjumpakan.

Pasal 53

Setiap orang yang mempunyai utang kepada debitor pailit, yang hendak menjumpakan utangnya dengan suatu piutang atas tunjuk atau piutang atas pengganti, wajib membuktikan bahwa pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan, orang tersebut dengan iktikad baik sudah menjadi pemilik surat atas tunjuk atau surat atas pengganti tersebut.

Pasal 54

Setiap orang yang dengan debitor pailit berada dalam suatu persekutuan yang karena atau selama kepailitan dibubarkan, berhak untuk mengurangi bagian dari keuntungannya yang pada waktu pembagian diadakan jatuh kepada debitor pailit, dengan kewajiban debitor pailit untuk membayar utang persekutuan.

Pasal 55

- (1) Dengan tetap memerhatikan 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.
- (2) Dalam hal penagihan suatu piutang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 136 dan Pasal 137, maka mereka hanya dapat berbuat demikian setelah dicocokkan penagihannya dan hanya untuk mengambil pelunasan dari jumlah yang diakui dari penagihan tersebut.

Pasal 56

- (1) Hak eksekusi Kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) dan hak pihak ketiga untuk menuntut hartanya yang berada dalam penguasaan Debitor Pailit atau Kurator, ditangguhkan untuk jangka waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan.
- (2) Penangguhan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku terhadap tagihan Kreditor yang dijamin dengan uang tunai dan hak Kreditor untuk memperjumpakan utang.
- (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 57

- (1) Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56 Ayat (1) berakhir demi hukum pada saat kepailitan diakhiri lebih cepat atau pada saat dimulainya keadaan insolven sebagaimana dimaksud dalam Pasal 178 Ayat (1).
- (2) Kreditor atau pihak ketiga yang haknya ditangguhkan dapat mengajukan permohonan kepada kurator untuk mengangkat penangguhan atau mengubah syarat penangguhan tersebut.
- (3) Apabila kurator menolak permohonan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), kreditor atau pihak ketiga dapat mengajukan permohonan tersebut kepada hakim pengawas.
- (4) Hakim pengawas dalam waktu paling lambat 1 (satu) hari setelah permohonan sebagaimana dimaksud dalam Ayat (2) diterima, wajib memerintahkan kurator untuk segera memanggil dengan surat tercatat atau melalui kurir, kreditor dan pihak ketiga sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) untuk didengar pada sidang pemeriksaan atas permohonan tersebut.
- (5) Hakim pengawas wajib memberikan penetapan atas permohonan dalam waktu paling lambat 10 (sepuluh) hari setelah permohonan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) diajukan kepada hakim pengawas.

- (6) Dalam memutuskan permohonan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2), hakim pengawas mempertimbangkan:
 - a. lamanya jangka waktu penangguhan yang sudah berlangsung;
 - b. perlindungan kepentingan kreditor dan pihak ketiga dimaksud;
 - c. kemungkinan terjadinya perdamaian; dan
 - d. dampak penangguhan tersebut atas kelangsungan usaha dan manajemen usaha debitor serta pemberesan harta pailit.

Pasal 58

- (1) Penetapan hakim pengawas atas permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 57 Ayat (2) dapat berupa diangkatnya penangguhan untuk satu atau lebih kreditor, dan/atau menetapkan persyaratan tentang lamanya waktu penangguhan, dan/atau tentang satu atau beberapa agunan yang dapat dieksekusi oleh kreditor.
- (2) Apabila hakim pengawas menolak untuk mengangkat atau mengubah persyaratan penangguhan tersebut, hakim pengawas wajib memerintahkan agar kurator memberikan perlindungan yang dianggap wajar untuk melindungi kepentingan pemohon.
- (3) Terhadap penetapan hakim pengawas, Kreditor atau pihak ketiga yang mengajukan permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 57 Ayat (2) atau kurator dapat mengajukan perlawanan kepada Pengadilan dalam jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah putusan diucapkan, dan Pengadilan wajib memutuskan perlawanan tersebut dalam jangka waktu paling lambat 10 (sepuluh) hari setelah perlawanan tersebut diterima.
- (4) Terhadap putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) tidak dapat diajukan upaya hukum apa pun termasuk peninjauan kembali.

Pasal 59

- (1) Dengan tetap memerhatikan 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 insolven sebagaimana dimaksud dalam Pasal 178 Ayat (1).
- (2) Setelah lewat jangka waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), kurator harus menuntut diserahkan 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.

Pasal 60

- (1) 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.
- (2) Atas tuntutan kurator atau kreditor yang diistimewakan yang kedudukannya lebih tinggi daripada kreditor pemegang hak sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), maka kreditor pemegang hak tersebut wajib menyerahkan bagian dari hasil penjualan tersebut untuk jumlah yang sama dengan jumlah tagihan yang diistimewakan.
- (3) Dalam hal hasil penjualan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak cukup untuk melunasi piutang yang bersangkutan, kreditor pemegang hak tersebut dapat mengajukan tagihan pelunasan atas kekurangan tersebut dari harta pailit sebagai kreditor konkuren, setelah mengajukan permintaan pencocokan piutang.

Pasal 61

Kreditor yang mempunyai hak untuk menahan benda milik debitor, tidak kehilangan hak karena ada putusan pernyataan pailit.

Pasal 62

- (1) Dalam hal suami atau istri dinyatakan pailit, maka istri atau suaminya berhak mengambil kembali semua benda bergerak dan tidak bergerak yang merupakan harta bawaan dari istri atau suami dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan.
- (2) Jika benda milik istri atau suami telah dijual oleh suami atau istri dan harganya belum dibayar atau uang hasil penjualan belum tercampur dalam harta pailit, maka istri atau suami berhak meng-

ambil kembali uang hasil penjualan tersebut.

- (3) Untuk tagihan yang bersifat pribadi terhadap istri atau suami, maka kreditor terhadap harta pailit adalah suami atau istri.

Pasal 63

Istri atau suami tidak berhak menuntut atas keuntungan yang diperjanjikan dalam perjanjian perkawinan kepada harta pailit suami atau istri yang dinyatakan pailit, demikian juga kreditor suami atau istri yang dinyatakan pailit tidak berhak menuntut keuntungan yang diperjanjikan dalam perjanjian perkawinan kepada istri atau suami yang dinyatakan pailit.

Pasal 64

- (1) Kepailitan suami atau istri yang kawin dalam suatu persatuan harta, diperlakukan sebagai kepailitan persatuan harta tersebut.
- (2) Dengan tidak mengurangi pengecualian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25, maka kepailitan tersebut meliputi semua benda yang termasuk dalam persatuan, sedangkan kepailitan tersebut adalah untuk kepentingan semua kreditor, yang berhak meminta pembayaran dari harta persatuan.
- (3) Dalam hal suami atau istri yang dinyatakan pailit mempunyai benda yang tidak termasuk persatuan harta, maka benda tersebut termasuk harta pailit, akan tetapi hanya dapat digunakan untuk membayar utang pribadi suami atau istri yang dinyatakan pailit.

Bagian Ketiga Pengurusan Harta Pailit

Paragraf 1 Hakim Pengawas

Pasal 65

Hakim pengawas mengawasi pengurusan dan pemberesan harta pailit.

Pasal 66

Pengadilan wajib mendengar pendapat hakim pengawas, sebelum mengambil suatu putusan mengenai pengurusan atau pemberesan harta pailit.

Pasal 67

- (1) Hakim Pengawas berwenang untuk mendengar keterangan saksi atau memerintahkan penyelidikan oleh para ahli untuk memperoleh kejelasan tentang segala hal mengenai kepailitan.
- (2) Saksi dipanggil atas nama hakim pengawas.
- (3) Dalam hal saksi tidak datang menghadap atau menolak memberi kesaksian, maka berlaku ketentuan hukum acara perdata.
- (4) Dalam hal saksi bertempat tinggal di luar daerah hukum pengadilan yang memutus pailit, hakim pengawas dapat melimpahkan pemeriksaan saksi tersebut kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat tinggal saksi.
- (5) Istri atau suami, bekas istri atau suami, dan keluarga sedarah menurut keturunan lurus ke atas dan ke bawah dari Debitor Pailit mempunyai hak undur diri sebagai saksi.

Pasal 68

- (1) Terhadap semua penetapan hakim pengawas, dalam waktu 5 (lima) hari setelah penetapan tersebut dibuat, dapat diajukan permohonan banding ke Pengadilan.
- (2) Permohonan banding tidak dapat diajukan terhadap penetapan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 huruf b, Pasal 33, Pasal 84 Ayat (3), Pasal 104 Ayat (2), Pasal 106, Pasal 125 Ayat (1), Pasal 127 Ayat (1), Pasal 183 Ayat (1), Pasal 184 Ayat (3), Pasal 185 Ayat (1), Ayat (2) dan Ayat (3), Pasal 186, Pasal 188, dan Pasal 189.

Paragraf 2 Kurator

Pasal 69

- (1) Tugas kurator adalah melakukan pengurusan dan/atau pembereasan harta pailit.
- (2) Dalam melaksanakan tugasnya, kurator:
 - a. tidak diharuskan memperoleh persetujuan dari atau menyampaikan pemberitahuan terlebih dahulu kepada debitor atau salah satu organ debitor, meskipun dalam keadaan di luar kepailitan persetujuan atau pemberitahuan demikian dipersyaratkan;

- b. dapat melakukan pinjaman dari pihak ketiga, hanya dalam rangka meningkatkan nilai harta pailit.
- (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.
- (4) Pembebanan harta pailit dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), hanya dapat dilakukan terhadap bagian harta pailit yang belum dijadikan jaminan utang.
- (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).

Pasal 70

- (1) Kurator sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 adalah:
 - a. Balai Harta Peninggalan; atau
 - b. Kurator lainnya.
- (2) Yang dapat menjadi kurator sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf b, adalah:
 - a. orang perseorangan yang berdomisili di Indonesia, yang memiliki keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus dan/atau membereskan harta pailit; dan
 - b. terdaftar pada kementerian yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan.

Pasal 71

- (1) Pengadilan setiap waktu dapat mengabulkan usul penggantian Kurator, setelah memanggil dan mendengar kurator, dan mengangkat Kurator lain dan/atau mengangkat kurator tambahan atas:
 - a. permohonan kurator sendiri;
 - b. permohonan kurator lainnya, jika ada;
 - c. usul Hakim Pengawas; atau
 - d. permintaan debitor pailit.

- (2) Pengadilan harus memberhentikan atau mengangkat kurator atas permohonan atau atas usul kreditor konkuren berdasarkan putusan rapat kreditor yang diselenggarakan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 90, dengan persyaratan putusan tersebut diambil berdasarkan suara setuju lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam rapat dan yang mewakili lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah piutang kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut.

Pasal 72

Kurator bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pembebasan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit.

Pasal 73

- (1) Apabila diangkat lebih dari satu kurator, maka untuk melakukan tindakan yang sah dan mengikat, para kurator memerlukan persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah para kurator.
- (2) Apabila suara setuju dan tidak setuju sama banyaknya, tindakan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) harus memperoleh persetujuan hakim pengawas.
- (3) Kurator yang ditunjuk untuk tugas khusus berdasarkan putusan pernyataan pailit, berwenang untuk bertindak sendiri sebatas tugasnya.

Pasal 74

- (1) Kurator harus menyampaikan laporan kepada hakim pengawas mengenai keadaan harta pailit dan pelaksanaan tugasnya setiap 3 (tiga) bulan.
- (2) Laporan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) bersifat terbuka untuk umum dan dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma.
- (3) Hakim pengawas dapat memperpanjang jangka waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).

Pasal 75

Besarnya imbalan jasa kurator ditentukan setelah kepailitan berakhir.

Pasal 76

Besarnya imbalan jasa yang harus dibayarkan kepada kurator sebagaimana dimaksud dalam Pasal 75 ditetapkan berdasarkan pedoman yang ditetapkan dengan keputusan menteri yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan perundang-undangan.

Pasal 77

- (1) Setiap kreditor, panitia kreditor, dan debitor pailit dapat mengajukan surat keberatan kepada hakim pengawas terhadap perbuatan yang dilakukan oleh kurator atau memohon kepada hakim pengawas untuk mengeluarkan surat perintah agar kurator melakukan perbuatan tertentu atau tidak melakukan perbuatan yang sudah direncanakan.
- (2) Hakim pengawas harus menyampaikan surat keberatan kepada kurator paling lambat 3 (tiga) hari setelah surat keberatan diterima.
- (3) Kurator harus memberikan tanggapan kepada hakim pengawas paling lambat 3 (tiga) hari setelah menerima surat keberatan.
- (4) Hakim pengawas harus memberikan penetapan paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggapan dari kurator diterima.

Pasal 78

- (1) Tidak adanya kuasa atau izin dari hakim pengawas dalam hal kuasa atau izin diperlukan, atau tidak diindahkannya ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 83 dan Pasal 84, tidak memengaruhi sahnya perbuatan yang dilakukan oleh kurator terhadap pihak ketiga.
- (2) Sehubungan dengan perbuatan tersebut, Kurator sendiri bertanggung jawab terhadap Debitor Pailit dan Kreditor.

Paragraf 3 Panitia Kreditor

Pasal 79

- (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 mengangkat kreditor tersebut dengan mengangkat seorang di antara 2 (dua) calon yang diusulkan oleh hakim pengawas.

Pasal 80

- (1) Setelah pencocokan utang selesai dilakukan, hakim pengawas wajib menawarkan kepada kreditor untuk membentuk panitia kreditor tetap.
- (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; atau
 - b. membentuk panitia kreditor, apabila dalam putusan pailit belum diangkat panitia kreditor.

Pasal 81

- (1) Panitia kreditor setiap waktu berhak meminta diperlihatkan semua buku, dokumen, dan surat mengenai kepailitan.
- (2) Kurator wajib memberikan kepada panitia kreditor semua keterangan yang dimintanya.

Pasal 82

Dalam hal diperlukan, kurator dapat mengadakan rapat dengan panitia kreditor, untuk meminta nasihat.

Pasal 83

- (1) Sebelum mengajukan gugatan atau meneruskan perkara yang sedang berlangsung, ataupun menyanggah gugatan yang diajukan atau yang sedang berlangsung, kurator wajib meminta pendapat panitia kreditor.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak berlaku terhadap sengketa tentang pencocokan piutang, tentang meneruskan atau tidak meneruskan perusahaan dalam pailit, dalam hal-hal

sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36, Pasal 38, Pasal 39, Pasal 59 Ayat (3), Pasal 106, Pasal 107, Pasal 184 Ayat (3), dan Pasal 186, tentang cara pemberesan dan penjualan harta pailit, dan tentang waktu maupun jumlah pembagian yang harus dilakukan.

- (3) Pendapat panitia kreditor sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak diperlukan, apabila kurator telah memanggil panitia kreditor untuk mengadakan rapat guna memberikan pendapat, namun dalam jangka waktu 7 (tujuh) hari setelah pemanggilan, panitia kreditor tidak memberikan pendapat tersebut.

Pasal 84

- (1) Kurator tidak terikat oleh pendapat panitia kreditor.
- (2) Dalam hal kurator tidak menyetujui pendapat panitia kreditor, maka Kurator dalam waktu 3 (tiga) hari wajib memberi tahukan hal itu kepada panitia kreditor.
- (3) Dalam hal panitia kreditor tidak menyetujui pendapat kurator, panitia kreditor dalam waktu 3 (tiga) hari setelah pemberitahuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) dapat meminta penetapan hakim pengawas.
- (4) Dalam hal panitia kreditor meminta penetapan hakim pengawas, maka kurator wajib menanggukkan pelaksanaan perbuatan yang direncanakan selama 3 (tiga) hari.

Paragraf 4 Rapat Kreditor

Pasal 85

- (1) Dalam rapat kreditor, hakim pengawas bertindak sebagai ketua.
- (2) Kurator wajib hadir dalam rapat kreditor.

Pasal 86

- (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.
- (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).

- (3) Dalam jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah putusan pernyataan pailit diterima oleh jurator dan hakim pengawas, kurator wajib memberi tahukan penyelenggaraan rapat kreditor sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) kepada kreditor yang dikenal dengan surat tercatat atau melalui kurir, dan dengan iklan paling sedikit dalam 2 (dua) surat kabar harian, dengan memerhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).

Pasal 87

- (1) Kecuali ditentukan dalam undang-undang ini, segala putusan rapat kreditor ditetapkan berdasarkan suara setuju sebesar lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah suara yang dikeluarkan oleh kreditor dan/atau kuasa kreditor yang hadir pada rapat yang bersangkutan.
- (2) Dalam hal kreditor menghadiri rapat kreditor dan tidak menggunakan hak suara, hak suaranya dihitung sebagai suara tidak setuju.
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai penghitungan jumlah hak suara kreditor sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diatur dengan peraturan pemerintah.
- (4) Pengalihan piutang yang dilakukan dengan cara pemecahan piutang setelah putusan pernyataan pailit diucapkan, tidak melahirkan hak suara bagi kreditor baru.
- (5) Dalam hal pengalihan dilakukan secara keseluruhan setelah putusan pernyataan pailit diucapkan, kreditor penerima pengalihan memperoleh hak suara kreditor yang mengalihkan.

Pasal 88

Kreditor yang mempunyai hak suara adalah kreditor yang diakui, kreditor yang diterima dengan syarat, dan pembawa suatu piutang atas tunjuk yang telah dicocokkan.

Pasal 89

Kreditor yang telah memberi tahukan kepada kurator, bahwa untuk kepailitan tersebut telah mengangkat seorang kuasa atau yang pada suatu rapat telah mewakilkan kepada orang lain, maka semua panggilan dan pemberitahuan wajib ditujukan kepada kuasa tersebut, kecuali apabila kreditor meminta kepada kurator untuk mengirimkan

panggilan dan pemberitahuan itu kepada kreditor sendiri atau seorang kuasa lain.

Pasal 90

- (1) Rapat kreditor wajib diadakan sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang ini.
- (2) Selain rapat sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), hakim pengawas dapat mengadakan rapat apabila dianggap perlu atau atas permintaan:
 - a. panitia kreditor; atau
 - b. paling sedikit 5 (lima) kreditor yang mewakili 1/5 (satu perlima) bagian dari semua piutang yang diakui atau diterima dengan syarat.
- (3) Hakim pengawas wajib menentukan hari, tanggal, waktu, dan tempat rapat.
- (4) Kurator memanggil semua kreditor yang mempunyai hak suara dengan surat tercatat atau melalui kurir, dan dengan iklan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian sebagaimana dimaksud Pasal 15 dalam Ayat (4).
- (5) Panggilan dengan surat tercatat atau melalui kurir, dan dengan iklan dalam surat kabar harian sebagaimana dimaksud pada Ayat (4) memuat acara yang akan dibicarakan dalam rapat.
- (6) Hakim pengawas harus menetapkan tenggang waktu antara hari pemanggilan dan hari rapat.

Paragraf 5 Penetapan Hakim

Pasal 91

Semua penetapan mengenai pengurusan dan/atau pemberesan harta pailit ditetapkan oleh Pengadilan dalam tingkat terakhir, kecuali undang-undang ini menentukan lain.

Pasal 92

Semua penetapan mengenai pengurusan dan/atau pemberesan harta pailit juga yang ditetapkan oleh hakim dapat dilaksanakan terlebih dahulu, kecuali undang-undang ini menentukan lain.

Bagian Keempat
Tindakan Setelah Pernyataan Pailit dan Tugas Kurator

Pasal 93

- (1) Pengadilan dengan putusan pernyataan pailit atau setiap waktu setelah itu, atas usul hakim pengawas, permintaan kurator, atau atas permintaan seorang kreditor atau lebih dan setelah mendengar hakim pengawas, dapat memerintahkan supaya debitor pailit ditahan, baik ditempatkan di Rumah Tahanan Negara maupun di rumahnya sendiri, di bawah pengawasan jaksa yang ditunjuk oleh hakim pengawas.
- (2) Perintah penahanan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dilaksanakan oleh jaksa yang ditunjuk oleh hakim pengawas.
- (3) Masa penahanan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) berlaku paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penahanan dilaksanakan.
- (4) Pada akhir tenggang waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), atas usul hakim pengawas atau atas permintaan kurator atau seorang Kreditor atau lebih dan setelah mendengar hakim pengawas Pengadilan dapat memperpanjang masa penahanan setiap kali untuk jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari.
- (5) Biaya penahanan dibebankan kepada harta pailit sebagai utang harta pailit.

Pasal 94

- (1) Pengadilan berwenang melepas debitor pailit dari tahanan atas usul Hakim Pengawas atau atas permohonan debitor pailit, dengan jaminan uang dari pihak ketiga, bahwa debitor pailit setiap waktu akan menghadap atas panggilan pertama.
- (2) Jumlah uang jaminan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) ditetapkan oleh Pengadilan dan apabila debitor pailit tidak datang menghadap, uang jaminan tersebut menjadi keuntungan harta pailit.

Pasal 95

Permintaan untuk menahan debitor pailit harus dikabulkan, apabila permintaan tersebut didasarkan atas alasan bahwa debitor pailit dengan sengaja tidak memenuhi kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 98, Pasal 110, atau Pasal 121 Ayat (1) dan Ayat (2).

Pasal 96

- (1) Dalam hal diperlukan kehadiran debitor pailit pada sesuatu perbuatan yang berkaitan dengan harta pailit maka apabila debitor pailit berada dalam tahanan, debitor pailit dapat diambil dari tempat tahanan tersebut atas perintah hakim pengawas.
- (2) Perintah sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dilaksanakan oleh kejaksanaan.

Pasal 97

Selama kepailitan, debitor pailit tidak boleh meninggalkan domesdunya tanpa izin dari Hakim Pengawas.

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.

Pasal 99

- (1) Kurator dapat meminta penyegehan harta pailit kepada Pengadilan, berdasarkan alasan untuk mengamankan harta pailit, melalui hakim pengawas.
- (2) Penyegehan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dilakukan oleh juru sita di tempat harta tersebut berada dengan dihadiri oleh 2 (dua) saksi yang salah satu di antaranya adalah wakil dari pemerintah daerah setempat.

Pasal 100

- (1) Kurator harus membuat pencatatan harta pailit paling lambat 2 (dua) hari setelah menerima surat putusan pengangkatannya sebagai kurator.
- (2) Pencatatan harta pailit dapat dilakukan di bawah tangan oleh Kurator dengan persetujuan hakim pengawas.
- (3) Anggota panitia kreditor sementara berhak menghadiri pembuatan pencatatan tersebut.

Pasal 101

- (1) Benda sebagaimana dimaksud dalam Pasal 98, harus dimasukkan

dalam pencatatan harta pailit.

- (2) Benda sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 huruf a, harus dimuat dalam daftar pertelaan yang dilampirkan pada pencatatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 100.

Pasal 102

Segera setelah dibuat pencatatan harta pailit, 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 103

Pencatatan harta pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 100, daftar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 102, oleh kurator diletakkan di kepaniteraan Pengadilan untuk dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma.

Pasal 104

- (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.
- (2) Apabila dalam kepailitan tidak diangkat panitia kreditor, Kurator memerlukan izin hakim pengawas untuk melanjutkan usaha sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).

Pasal 105

- (1) Kurator berwenang membuka surat dan telegram yang di alamatkan kepada debitor pailit.
- (2) Surat dan telegram yang tidak berkaitan dengan harta, pailit, harus segera diserahkan kepada debitor pailit.
- (3) Perusahaan pengiriman surat dan telegram memberikan kepada kurator, surat dan telegram yang di alamatkan kepada debitor Pailit.
- (4) Semua surat pengaduan dan keberatan yang berkaitan dengan harta pailit ditujukan kepada kurator.

Pasal 106

Kurator berwenang menurut keadaan memberikan suatu jumlah uang yang ditetapkan oleh hakim pengawas untuk biaya hidup debitor pailit dan keluarganya.

Pasal 107

- (1) Atas persetujuan hakim Ppengawas, 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.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 185 Ayat (1) berlaku terhadap Ayat (1).

Pasal 108

- (1) Uang, perhiasan, efek, dan surat berharga lainnya wajib disimpan oleh kurator sendiri kecuali apabila oleh hakim pengawas ditentukan lain.
- (2) 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 109

Kurator setelah meminta saran dari panitia kreditor sementara, bila ada, dan dengan izin hakim pengawas berwenang untuk mengadakan perdamaian guna mengakhiri suatu perkara yang sedang berjalan atau mencegah timbulnya suatu perkara.

Pasal 110

- (1) Debitor pailit wajib menghadap hakim pengawas, kurator, atau panitia kreditor apabila dipanggil untuk memberikan keterangan.
- (2) Dalam hal suami atau istri dinyatakan pailit, istri atau suami yang dinyatakan pailit wajib memberikan keterangan mengenai semua perbuatan yang dilakukan oleh masing-masing terhadap harta bersama.

Pasal 111

Dalam hal kepailitan suatu badan hukum, ketentuan sebagaimana di-

maksud dalam Pasal 93, Pasal 94, Pasal 95, Pasal 96, dan Pasal 97 hanya berlaku terhadap pengurus badan hukum tersebut, dan ketentuan Pasal 110 Ayat (1) berlaku terhadap pengurus dan komisaris.

Pasal 112

Atas permintaan dan biaya setiap kreditor, panitera wajib memberikan salinan dari surat yang disediakan di kepaniteraan untuk dilihat oleh yang berkepentingan.

Bagian Kelima Pencocokan Piutang

Pasal 113

- (1) 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 kreditor untuk mengadakan pencocokan piutang.
- (2) Tenggang waktu antara tanggal sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf a dan huruf b paling singkat 14 (empat belas) hari.

Pasal 114

Kurator paling lambat 5 (lima) hari setelah penetapan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 113 wajib memberi tahukan penetapan tersebut kepada semua kreditor yang alamatnya diketahui dengan surat dan mengumumkannya paling sedikit dalam 2 (dua) surat kabar harian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).

Pasal 115

- (1) Semua kreditor 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, dan suatu pernyataan ada atau tidaknya kreditor mempunyai suatu hak istimewa, hak gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, hak agunan atas kebendaan

lainnya, atau hak untuk menahan benda.

- (2) Atas penyerahan piutang sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), kreditor berhak meminta suatu tanda terima dari kurator.

Pasal 116

- (1) Kurator wajib:
 - a. mencocokkan perhitungan piutang yang diserahkan oleh kreditor dengan catatan yang telah dibuat sebelumnya dan keterangan debitor pailit; atau
 - b. berunding dengan Kreditor jika terdapat keberatan terhadap penagihan yang diterima.
- (2) Kurator sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) berhak meminta kepada kreditor agar memasukkan surat yang belum diserahkan, termasuk memperlihatkan catatan dan surat bukti asli.

Pasal 117

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 118

- (1) Dalam daftar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 117, dibubuhkan pula catatan terhadap setiap piutang apakah menurut pendapat kurator piutang yang bersangkutan diistimewakan atau dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, hak agunan atas kebendaan lainnya, atau hak untuk menahan benda bagi tagihan yang bersangkutan dapat dilaksanakan.
- (2) Apabila kurator hanya membantah adanya hak untuk didahulukan atau adanya hak untuk menahan benda, piutang yang bersangkutan harus dimasukkan dalam daftar piutang yang untuk sementara diakui berikut catatan kurator tentang bantahan serta alasannya.

Pasal 119

Kurator wajib menyediakan di kepaniteraan Pengadilan salinan dari masing-masing daftar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 117, selama 7 (tujuh) hari sebelum hari pencocokan piutang, dan setiap orang dapat melihatnya secara cuma-cuma.

Pasal 120

Kurator wajib memberi tahukan 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 debitor pailit.

Pasal 121

- (1) Debitor pailit wajib hadir sendiri dalam rapat pencocokan piutang, agar dapat memberikan keterangan yang diminta oleh hakim pengawas mengenai sebab musabab kepailitan dan keadaan harta pailit.
- (2) Kreditor dapat meminta keterangan dari debitor pailit mengenai hal-hal yang dikemukakan melalui hakim pengawas.
- (3) Pertanyaan yang diajukan kepada debitor pailit dan jawaban yang diberikan olehnya, wajib dicatat dalam berita acara.

Pasal 122

Dalam hal yang dinyatakan pailit suatu badan hukum, semua kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 121 Ayat (1) dan Ayat (2) menjadi tanggung jawab pengurus badan hukum tersebut.

Pasal 123

Dalam rapat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 121, kreditor dapat menghadap sendiri atau mewakilkan kepada kuasanya.

Pasal 124

- (1) Dalam rapat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 121, hakim Pengawas membacakan daftar piutang yang diakui sementara dan daftar piutang yang dibantah oleh kurator.
- (2) Setiap kreditor yang namanya tercantum dalam daftar piutang sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat meminta agar kurator memberikan keterangan mengenai tiap piutang dan penempatannya dalam daftar, atau dapat membantah kebenaran piutang, adanya hak untuk didahulukan, hak untuk menahan suatu benda, atau dapat menyetujui bantahan kurator.
- (3) Kurator berhak menarik kembali pengakuan sementara atau bantahannya, atau menuntut supaya kreditor menguatkan dengan

sumpah kebenaran piutangnya yang tidak dibantah oleh kurator atau oleh salah seorang kreditor.

- (4) Dalam hal kreditor asal telah meninggal dunia, para pengganti haknya wajib menerangkan di bawah sumpah bahwa mereka dengan iktikad baik percaya piutang itu ada dan belum dilunasi.
- (5) Dalam hal dianggap perlu untuk menunda rapat, maka Hakim Pengawas menentukan rapat berikutnya yang diadakan dalam waktu 8 (delapan) hari setelah rapat ditunda, tanpa suatu panggilan.

Pasal 125

- (1) Pengucapan sumpah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 124 Ayat (3) dan Ayat (4) wajib dilakukan oleh kreditor sendiri atau wakilnya yang khusus dikuasakan untuk itu, baik pada rapat dimaksud, maupun pada hari lain yang telah ditentukan oleh hakim pengawas.
- (2) Dalam hal kreditor yang diperintahkan mengucapkan sumpah tidak hadir atau tidak diwakili dalam rapat, maka panitera wajib memberi tahukan kepada kreditor adanya perintah mengucapkan sumpah dan hari yang ditentukan untuk pengucapan sumpah tersebut.
- (3) Hakim pengawas wajib memberikan surat keterangan kepada Kreditor mengenai sumpah yang telah diucapkannya, kecuali apabila sumpah tersebut diucapkan dalam rapat kreditor, maka harus dicatat dalam berita acara rapat yang bersangkutan.

Pasal 126

- (1) Piutang yang tidak dibantah wajib dipindahkan ke dalam daftar piutang yang diakui, yang dimasukkan dalam berita acara rapat.
- (2) Dalam hal piutang berupa surat atas tunjuk dan surat atas pengganti, maka kurator mencatat pengakuan pada surat yang bersangkutan.
- (3) Piutang yang oleh Kurator diperintahkan agar dikuatkan dengan sumpah, diterima dengan syarat, sampai saat diterima secara pasti setelah sumpah diucapkan pada waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 125 Ayat (1).
- (4) Berita acara rapat ditandatangani oleh hakim pengawas dan panitera pengganti.

- (5) Pengakuan suatu piutang yang dicatat dalam berita acara rapat mempunyai kekuatan hukum yang tetap dalam kepailitan dan pembatalannya tidak dapat dituntut oleh kurator, kecuali berdasarkan alasan adanya penipuan.

Pasal 127

- (1) Dalam hal ada bantahan sedangkan hakim pengawas tidak dapat mendamaikan kedua belah pihak, sekalipun perselisihan tersebut telah diajukan ke pengadilan, hakim pengawas memerintahkan kepada kedua belah pihak untuk menyelesaikan perselisihan tersebut di pengadilan.
- (2) Advokat yang mewakili para pihak harus advokat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7.
- (3) Perkara sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diperiksa secara sederhana.
- (4) Dalam hal kreditor yang meminta pencocokan piutangnya tidak menghadap pada sidang yang telah ditentukan maka yang bersangkutan dianggap telah menarik kembali permintaannya dan dalam hal pihak yang melakukan bantahan tidak datang menghadap, maka yang bersangkutan dianggap telah melepaskan bantahannya, dan hakim harus mengakui piutang yang bersangkutan.
- (5) Kreditor yang pada rapat pencocokan piutang tidak mengajukan bantahan, tidak diperbolehkan menggabungkan diri atau melakukan intervensi dalam perkara yang bersangkutan.

Pasal 128

- (1) Pemeriksaan terhadap bantahan yang diajukan oleh kurator ditangguhkan demi hukum dengan disahkannya perdamaian dalam kepailitan, kecuali apabila surat-surat perkara telah diserahkan kepada hakim untuk diputuskan dengan ketentuan bahwa:
 - a. dalam hal piutang diterima, maka piutang dianggap diakui dalam kepailitan;
 - b. biaya perkara menjadi tanggungan debitor pailit.
- (2) Debitor dapat mengambil alih perkara yang ditangguhkan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) sebagai pengganti kurator berdasarkan surat-surat perkara sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), dengan diwakili oleh seorang advokat.
- (3) Selama pengambilalihan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) tidak terjadi, maka pihak lawan berhak memanggil debitor untuk

mengambil alih perkara.

- (4) Dalam hal debitor tidak menghadap, putusan tidak hadir dapat dijatuhkan menurut hukum acara perdata.
- (5) Dalam hal bantahan itu diajukan oleh Kreditor peserta, setelah putusan pengesahan perdamaian dalam kepailitan memperoleh kekuatan hukum tetap, perkara dapat dilanjutkan oleh para pihak hanya untuk memohon hakim memutus mengenai biaya perkara.

Pasal 129

Kreditor yang piutangnya dibantah tidak wajib mengajukan bukti yang lebih untuk menguatkan piutang tersebut daripada bukti yang seharusnya diajukan kepada debitor pailit.

Pasal 130

- (1) Dalam hal kreditor yang piutangnya dibantah tidak hadir dalam rapat, juru sita dalam jangka waktu 7 (tujuh) hari setelah ketidakhadiran kreditor harus memberi tahu dengan surat dinas mengenai bantahan yang telah diajukan.
- (2) Dalam hal kreditor memperkarakan bantahan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), kreditor tidak dapat menggunakan sebagai alasan tidak adanya pemberitahuan dalam perkara dimaksud.

Pasal 131

- (1) Hakim pengawas dapat menerima secara bersyarat piutang yang dibantah sampai dengan suatu jumlah yang ditetapkan olehnya.
- (2) Dalam hal yang dibantah adalah peringkat piutang, hakim pengawas dapat mengakui peringkat tersebut dengan bersyarat.

Pasal 132

- (1) Debitor pailit berhak membantah atas diterimanya suatu piutang baik seluruhnya maupun sebagian atau membantah adanya peringkat piutang dengan mengemukakan alasan secara sederhana.
- (2) Bantahan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dicatat dalam berita acara rapat beserta alasannya.
- (3) Bantahan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) tidak menghalangi pengakuan piutang dalam kepailitan.
- (4) Bantahan yang tidak menyebutkan alasan atau bantahan yang tidak ditujukan terhadap seluruh piutang, tetapi tidak menyatakan

dengan tegas bagian yang diakui atau bagian yang dibantah, tidak dianggap sebagai suatu bantahan.

Pasal 133

- (1) Piutang yang dimasukkan pada kurator setelah lewat jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 113 Ayat (1), dengan syarat dimasukkan paling lambat 2 (dua) hari sebelum hari diadakannya rapat pencocokan piutang, wajib dicocokkan apabila ada permintaan yang diajukan dalam rapat dan tidak ada keberatan, baik yang diajukan oleh kurator maupun oleh salah seorang kreditor yang hadir dalam rapat.
- (2) Piutang yang diajukan setelah lewat jangka waktu yang ditentukan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), tidak dicocokkan.
- (3) Ketentuan jangka waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan Ayat (2) tidak berlaku, apabila kreditor berdomisili di luar wilayah Negara Republik Indonesia yang merupakan halangan untuk melaporkannya lebih dahulu.
- (4) Dalam hal diajukannya keberatan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) atau dalam hal timbulnya perselisihan mengenai ada atau tidak adanya halangan sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), hakim pengawas wajib mengambil keputusan setelah meminta nasihat dari rapat.

Pasal 134

- (1) Terhadap bunga atas utang yang timbul setelah putusan pernyataan pailit diucapkan tidak dapat dilakukan pencocokan piutang, kecuali dan hanya sejauh dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya.
- (2) Terhadap bunga yang dijamin dengan hak agunan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) harus dilakukan pencocokan piutang secara promemori.
- (3) Apabila bunga yang bersangkutan tidak dapat dilunasi dengan hasil penjualan benda yang menjadi agunan, kreditor yang bersangkutan tidak dapat melaksanakan haknya yang timbul dari pencocokan piutang.

Pasal 135

Suatu piutang dengan syarat batal wajib dicocokkan untuk seluruh jumlahnya dengan tidak mengurangi akibat syarat batal apabila syarat tersebut terpenuhi.

Pasal 136

- (1) Piutang dengan syarat tunda dapat dicocokkan untuk nilainya pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan.
- (2) Dalam hal kurator dan kreditor tidak ada kata sepakat mengenai cara pencocokan, piutangnya wajib diterima dengan syarat untuk seluruh jumlahnya.

Pasal 137

- (1) Piutang yang saat penagihannya belum jelas atau yang memberikan hak untuk memperoleh pembayaran secara berkala, wajib dicocokkan nilainya pada tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan.
- (2) Semua piutang yang dapat ditagih dalam waktu 1 (satu) tahun setelah tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan, wajib diperlakukan sebagai piutang yang dapat ditagih pada tanggal tersebut.
- (3) Semua piutang yang dapat ditagih setelah lewat 1 (satu) tahun setelah tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan, wajib dicocokkan untuk nilai yang berlaku 1 (satu) tahun setelah tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan.
- (4) Dalam melakukan perhitungan nilai piutang sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) dan Ayat (3), wajib diperhatikan:
 - a. waktu dan cara pembayaran angsuran;
 - b. keuntungan yang mungkin diperoleh; dan
 - c. besarnya bunga apabila diperjanjikan.

Pasal 138

Kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, hak agunan atas kebendaan lainnya, atau yang mempunyai hak yang diistimewakan atas suatu benda tertentu dalam harta pailit dan dapat membuktikan bahwa sebagian piutang tersebut kemungkinan tidak akan dapat dilunasi dari hasil penjualan benda yang menjadi agunan, dapat meminta diberikan hak-hak yang dimiliki kreditor konkuren atas bagian piutang tersebut, tanpa mengurangi hak

untuk didahulukan atas benda yang menjadi agunan atas piutangnya.

Pasal 139

- (1) Piutang yang nilainya tidak ditetapkan, tidak pasti, tidak dinyatakan dalam mata uang Republik Indonesia atau sama sekali tidak ditetapkan dalam uang wajib dicocokkan sesuai dengan nilai tak-sirannya dalam mata uang Republik Indonesia.
- (2) Penetapan nilai piutang ke dalam mata uang Republik Indonesia sebagaimana, dimaksud pada Ayat (1), dilakukan pada tanggal putusan pernyataan pailit, diucapkan.
- (3) Penetapan nilai piutang ke dalam mata uang Republik Indonesia bagi piutang milik kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 52 Ayat (1) dilakukan pada, tanggal eksekusi benda agunan dengan menggunakan Kurs Tengah Bank Indonesia.

Pasal 140

- (1) Piutang atas tunjuk dapat dicocokkan dengan mencatatkan surat tersebut, tanpa menyebutkan nama pembawa atau dengan mencatatkannya atas nama pembawa.
- (2) Masing-masing piutang atas tunjuk yang dicocokkan tanpa menyebutkan nama pembawa sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dianggap sebagai piutang, kreditor tersendiri.

Pasal 141

- (1) Kreditor yang piutangnya dijamin oleh seorang penanggung dapat mengajukan pencocokan piutang setelah dikurangi dengan pembayaran yang telah diterima dari penanggung.
- (2) Penanggung berhak mengajukan pencocokan sebesar bayaran yang telah dilakukan kepada kreditor.
- (3) Selain hak sebagaimana dimaksud pada Ayat (2), penanggung dapat diterima secara bersyarat dalam pencocokan atas suatu jumlah yang belum dibayar oleh penanggung dan tidak dicocokkan oleh kreditor.

Pasal 142

- (1) Dalam hal terdapat Debitor tanggung-menanggung dan satu atau lebih debitor dinyatakan pailit, kreditor dapat mengajukan piutangnya kepada debitor yang dinyatakan pailit atau kepada ma-

sing-masing debitor yang dinyatakan pailit sampai seluruh piutangnya dibayar lunas.

- (2) Setiap debitor tanggung-menanggung yang mempunyai hak untuk menuntut penggantian dari harta pailit debitor lainnya yang dinyatakan pailit dapat, diterima secara bersyarat dalam pencocokan apabila kreditor tidak melakukan pencocokan sendiri.
- (3) Dalam hal harta pailit seluruh Debitor tanggung-menanggung melebihi 100% (seratus persen) dari tagihan, kelebihanannya dibagikan di antara debitor tanggung-menanggung menurut hubungan hukum di antara mereka.

Pasal 143

- (1) Setelah berakhirnya pencocokan piutang, kurator wajib memberikan laporan mengenai keadaan harta pailit, dan selanjutnya kepada Kreditor wajib diberikan semua keterangan yang diminta oleh mereka.
- (2) Setelah berakhirnya rapat, maka laporan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), beserta berita acara rapat pencocokan piutang wajib disediakan di kepaniteraan dan kantor kurator.
- (3) Untuk mendapatkan salinan surat sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) dikenakan biaya.
- (4) Setelah berita acara rapat sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) tersedia, kurator, kreditor, atau debitor pailit dapat meminta kepada Pengadilan supaya berita acara rapat tersebut diperbaiki, apabila dari dokumen mengenai kepailitan terdapat kekeliruan dalam berita acara rapat.

Bagian Keenam Perdamaian

Pasal 144

Debitor pailit berhak untuk menawarkan suatu perdamaian kepada semua Kreditor.

Pasal 145

- (1) Apabila debitor pailit mengajukan rencana perdamaian dan paling lambat 8 (delapan) hari sebelum rapat pencocokan piutang menyediakannya di kepaniteraan Pengadilan agar dapat dilihat dengan

cuma-cuma oleh setiap orang yang berkepentingan, rencana perdamaian tersebut wajib dibicarakan dan diambil keputusan segera setelah selesainya pencocokan piutang, kecuali dalam hal yang ditentukan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 147.

- (2) Bersamaan dengan penyediaan rencana perdamaian sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) di kepanitera-an Pengadilan maka salinannya wajib dikirimkan kepada masing-masing anggota panitia kreditor sementara.

Pasal 146

Kurator dan panitia kreditor sementara masing-masing wajib memberikan pendapat tertulis tentang rencana perdamaian dalam rapat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 145.

Pasal 147

Pembicaraan dan keputusan mengenai rencana perdamaian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 145, ditunda sampai rapat berikut yang tanggalnya ditetapkan oleh Hakim Pengawas paling lambat 21 (dua puluh satu) hari kemudian, dalam hal:

- a. apabila dalam rapat diangkat panitia kreditor tetap yang tidak terdiri atas orang-orang yang sama seperti panitia kreditor sementara, sedangkan jumlah terbanyak kreditor menghendaki dari panitia kreditor tetap pendapat tertulis tentang perdamaian yang diusulkan tersebut; atau
- b. rencana perdamaian tidak disediakan di kepanitera-an pengadilan dalam waktu yang ditentukan, sedangkan jumlah terbanyak Kreditor yang hadir menghendaki pengunduran rapat.

Pasal 148

Dalam hal pembicaraan dan pemungutan suara mengenai rencana perdamaian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 147 ditunda sampai rapat berikutnya, kurator dalam jangka waktu 7 (tujuh) hari setelah tanggal rapat terakhir harus memberi tahukan kepada kreditor yang diakui atau kreditor yang untuk sementara diakui yang tidak hadir pada rapat pencocokan piutang dengan surat yang memuat secara ringkas isi rencana perdamaian tersebut.

Pasal 149

- (1) Pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya dan kreditor yang diistimewakan, termasuk kreditor yang mempunyai hak didahulukan yang dibantah, tidak boleh mengeluarkan suara berkenaan dengan rencana perdamaian, kecuali apabila mereka telah melepaskan haknya untuk didahulukan demi kepentingan harta pailit sebelum diadakannya pemungutan suara tentang rencana perdamaian tersebut.
- (2) Dengan pelepasan hak sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), mereka menjadi kreditor konkuren, juga dalam hal perdamaian tersebut tidak diterima.

Pasal 150

Debitor pailit berhak memberikan keterangan mengenai rencana perdamaian dan membelanya serta berhak mengubah rencana perdamaian tersebut selama berlangsungnya perundingan.

Pasal 151

Rencana perdamaian diterima apabila disetujui dalam rapat kreditor oleh lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor konkuren yang hadir dalam rapat dan yang haknya diakui atau yang untuk sementara diakui, yang mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) dari jumlah seluruh piutang konkuren yang diakui atau yang untuk sementara diakui dari kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut.

Pasal 152

- (1) Apabila lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor yang hadir pada rapat kreditor dan mewakili paling sedikit 1/2 (satu per dua) dari jumlah piutang kreditor yang mempunyai hak suara menyetujui untuk menerima rencana perdamaian, maka dalam jangka waktu paling lambat 8 (delapan) hari setelah pemungutan suara pertama diadakan, diselenggarakan pemungutan suara kedua, tanpa diperlukan pemanggilan.
- (2) Pada pemungutan suara kedua, kreditor tidak terikat pada suara yang dikeluarkan pada pemungutan suara pertama.

Pasal 153

Perubahan yang terjadi kemudian, baik mengenai jumlah kreditor maupun jumlah piutang, tidak memengaruhi sahnya penerimaan atau penolakan perdamaian.

Pasal 154

- (1) Berita acara rapat wajib memuat:
 - a. isi perdamaian;
 - b. nama kreditor yang hadir dan berhak mengeluarkan suara dan menghadap;
 - c. suara yang dikeluarkan;
 - d. hasil pemungutan suara; dan
 - e. segala sesuatu yang terjadi dalam rapat.
- (2) Berita acara rapat ditandatangani oleh hakim pengawas dan panitera pengganti.
- (3) Setiap orang yang berkepentingan dapat melihat dengan cuma-cuma berita acara rapat sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) yang disediakan paling lambat 7 (tujuh) hari setelah tanggal berakhirnya rapat di kepaniteraan Pengadilan.
- (4) Untuk memperoleh salinan berita acara rapat sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) dikenakan biaya.

Pasal 155

Kreditor yang telah mengeluarkan suara menyetujui rencana perdamaian atau debitor pailit, dapat meminta kepada Pengadilan pembetulan berita acara rapat dalam jangka waktu 8 (delapan) hari setelah tersedianya berita acara rapat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 154 Ayat (3), apabila dari dokumen mengenai rapat rencana perdamaian ternyata hakim pengawas secara keliru telah menganggap rencana perdamaian tersebut ditolak.

Pasal 156

- (1) Dalam hal rencana perdamaian diterima sebelum rapat ditutup, hakim pengawas menetapkan hari sidang Pengadilan yang akan memutuskan mengenai disahkan atau tidaknya rencana perdamaian tersebut.
- (2) Dalam hal terdapat kekeliruan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 155, penetapan hari sidang akan dilakukan oleh Pengadilan

dan kurator wajib memberi tahukan kepada kreditor dengan surat mengenai penetapan hari sidang tersebut.

- (3) Sidang Pengadilan harus diadakan paling singkat 8 (delapan) hari dan paling lambat 14 (empat belas) hari setelah diterimanya rencana perdamaian dalam rapat pemungutan suara atau setelah diluarkannya penetapan Pengadilan dalam hal terdapat kekeliruan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 155.

Pasal 157

Selama sidang, kreditor dapat menyampaikan kepada hakim pengawas alasan-alasan yang menyebabkan mereka menghendaki ditolaknya pengesahan rencana perdamaian.

Pasal 158

- (1) Pada hari yang ditetapkan hakim pengawas dalam sidang terbuka memberikan laporan tertulis, sedangkan tiap-tiap Kreditor baik sendiri maupun kuasanya, dapat menjelaskan alasan-alasan yang menyebabkan ia menghendaki pengesahan atau penolakan perdamaian.
- (2) Debitor pailit juga berhak mengemukakan alasan guna membela kepentingannya.

Pasal 159

- (1) Pada sidang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 158 atau paling lambat 7 (tujuh) hari setelah tanggal sidang tersebut, Pengadilan wajib memberikan penetapan disertai alasannya.
- (2) Pengadilan wajib menolak pengesahan perdamaian apabila:
 - a. harta Debitor, termasuk benda untuk mana dilaksanakan hak untuk menahan suatu benda, jauh lebih besar daripada jumlah yang disetujui dalam perdamaian;
 - b. pelaksanaan perdamaian tidak cukup terjamin; dan/atau
 - c. perdamaian itu dicapai karena penipuan, atau persekongkolan dengan satu atau lebih kreditor, atau karena pemakaian upaya lain yang tidak jujur dan tanpa menghiraukan apakah debitor atau pihak lain bekerja sama untuk mencapai hal ini.

Pasal 160

- (1) Dalam hal pengesahan perdamaian ditolak, baik kreditor yang me-

nyetujui rencana perdamaian maupun debitor pailit, dalam waktu 8 (delapan) hari setelah tanggal putusan Pengadilan diucapkan, dapat mengajukan kasasi.

- (2) Dalam hal pengesahan perdamaian dikabulkan, dalam waktu 8 (delapan) hari setelah tanggal pengesahan tersebut diucapkan, dapat diajukan kasasi oleh:
 - a. kreditor yang menolak perdamaian atau yang tidak hadir pada saat diadakan pemungutan suara;
 - b. kreditor yang menyetujui perdamaian setelah mengetahui bahwa perdamaian tersebut dicapai berdasarkan alasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 159 Ayat (2) huruf c.

Pasal 161

- (1) Kasasi atas putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 160 diselenggarakan sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Pasal 12, dan Pasal 13.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 158 kecuali ketentuan yang menyangkut hakim pengawas dan Pasal 159 Ayat (1), juga berlaku dalam pemeriksaan kasasi sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).

Pasal 162

Perdamaian yang disahkan berlaku bagi semua kreditor yang tidak mempunyai hak untuk didahulukan, dengan tidak ada pengecualian, baik yang telah mengajukan diri dalam kepailitan maupun tidak.

Pasal 163

Dalam hal perdamaian atau pengesahan ditolak, debitor pailit tidak dapat lagi menawarkan perdamaian dalam kepailitan tersebut.

Pasal 164

Putusan pengesahan perdamaian yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap merupakan alas hak yang dapat dijalankan terhadap debitor dan semua orang yang menanggung pelaksanaan perdamaian sehubungan dengan piutang yang telah diakui, sejauh tidak dibantah oleh debitor pailit sesuai ketentuan Pasal 132 sebagaimana termuat dalam berita acara rapat pencocokan piutang.

Pasal 165

- (1) Meskipun sudah ada perdamaian, kreditor tetap memiliki hak terhadap para penanggung dan sesama debitor.
- (2) Hak kreditor terhadap benda pihak ketiga tetap dimilikinya seolah-olah tidak ada suatu perdamaian.

Pasal 166

- (1) Dalam hal pengesahan perdamaian telah memperoleh kekuatan hukum tetap, kepailitan berakhir.
- (2) Kurator wajib mengumumkan perdamaian sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).

Pasal 167

- (1) Setelah pengesahan perdamaian memperoleh kekuatan hukum tetap, kurator wajib melakukan pertanggungjawaban kepada debitor di hadapan hakim pengawas.
- (2) Dalam hal perdamaian tidak menetapkan ketentuan lain, kurator wajib mengembalikan kepada debitor semua benda, uang, buku, dan dokumen yang termasuk harta pailit dengan menerima tanda terima yang sah.

Pasal 168

- (1) Jumlah uang yang menjadi hak kreditor yang telah dicocokkan berdasarkan hak istimewa yang diakui serta biaya kepailitan wajib diserahkan langsung kepada kurator, kecuali apabila debitor telah memberikan jaminan untuk itu.
- (2) Selama kewajiban sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) belum terpenuhi, kurator wajib menahan semua benda dan uang yang termasuk harta pailit.
- (3) Dalam hal setelah lewat jangka waktu 30 (tiga puluh) hari setelah tanggal putusan pengesahan perdamaian memperoleh kekuatan hukum tetap dan debitor tidak memenuhi kewajiban sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), kurator wajib melunasinya dari harta pailit yang tersedia.
- (4) Jumlah utang sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan bagian yang wajib diserahkan kepada masing-masing kreditor berdasar-

kan hak istimewa, jika perlu ditetapkan oleh hakim pengawas.

Pasal 169

Apabila piutang yang hak istimewanya diakui dengan syarat, kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 168 terbatas pada pemberian jaminan, dan apabila pemberian jaminan tersebut tidak dipenuhi, kurator hanya wajib menyediakan suatu jumlah cadangan dari harta pailit sebesar hak istimewa tersebut

Pasal 170

- (1) Kreditor dapat menuntut pembatalan suatu perdamaian yang telah disahkan apabila debitor lalai memenuhi isi perdamaian tersebut.
- (2) Debitor wajib membuktikan bahwa perdamaian telah dipenuhi.
- (3) Pengadilan berwenang memberikan kelonggaran kepada debitor untuk memenuhi kewajibannya paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah putusan pemberian kelonggaran tersebut diucapkan.

Pasal 171

Tuntutan pembatalan perdamaian wajib diajukan dan ditetapkan dengan cara yang sama, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7, Pasal 8, Pasal 9, Pasal 11, Pasal 12, dan Pasal 13 untuk permohonan pernyataan pailit.

Pasal 172

- (1) Dalam putusan pembatalan perdamaian diperintahkan supaya kepailitan dibuka kembali, dengan pengangkatan seorang hakim pengawas, kurator, dan anggota panitia kreditor, apabila dalam kepailitan terdahulu ada suatu panitia seperti itu.
- (2) Hakim pengawas, kurator, dan anggota panitia sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) sedapat mungkin diangkat dari mereka yang dahulu dalam kepailitan tersebut telah memangku jabatannya.
- (3) Kurator wajib memberi tahukan dan mengumumkan putusan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dengan cara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).

Pasal 173

- (1) Dalam hal kepailitan dibuka kembali, maka berlaku Pasal 17 Ayat

(1), Pasal 19, Pasal 20, Pasal 21, Pasal 22, dan pasal-pasal dalam Bagian Kedua, Bagian Ketiga, dan Bagian Keempat dalam Bab II undang-undang ini.

- (2) Demikian pula berlaku ketentuan mengenai pencocokan piutang terbatas pada piutang yang belum dicocokkan.
- (3) Kreditor yang piutangnya telah dicocokkan, wajib dipanggil juga untuk menghadiri rapat pencocokan piutang dan berhak membantah piutang yang dimintakan penerimaannya.

Pasal 174

Dengan tidak mengurangi berlakunya Pasal 41, Pasal 42, Pasal 43 dan Pasal 44, apabila ada alasan untuk itu, semua perbuatan yang dilakukan oleh debitor dalam waktu antara pengesahan perdamaian dan pembukaan kembali kepailitan mengikat bagi harta pailit.

Pasal 175

- (1) Setelah kepailitan dibuka kembali, maka tidak dapat lagi ditawarkan perdamaian.
- (2) Kurator wajib seketika memulai dengan pemberesan harta pailit.

Pasal 176

Dalam hal kepailitan dibuka kembali, harta pailit dibagi di antara para kreditor dengan cara:

- a. jika kreditor lama maupun kreditor baru belum mendapat pembayaran, hasil penguangan harta pailit dibagi di antara mereka secara prorata;
- b. jika telah dilakukan pembayaran sebagian kepada kreditor lama, kreditor lama dan kreditor baru berhak menerima pembayaran sesuai dengan persentase yang telah disepakati dalam perdamaian;
- c. kreditor lama dan Kreditor baru berhak memperoleh pembayaran secara prorata atas sisa harta pailit setelah dikurangi pembayaran sebagaimana dimaksud pada huruf b sampai dipenuhinya seluruh piutang yang diakui;
- d. kreditor lama yang telah memperoleh pembayaran tidak diwajibkan untuk mengembalikan pembayaran yang telah diterimanya.

Pasal 177

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 176 berlaku *mutatis mutandis* dalam hal debitur sekali lagi dinyatakan pailit sedangkan pada saat itu yang bersangkutan belum memenuhi seluruh kewajiban dalam perdamaian.

Bagian Ketujuh Pemberesan Harta Pailit

Pasal 178

- (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 insolvens.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 104 dan Pasal 106 tidak berlaku, apabila sudah ada kepastian bahwa perusahaan debitur pailit tidak akan dilanjutkan menurut pasal-pasal di bawah ini atau apabila kelanjutan usaha itu dihentikan.

Pasal 179

- (1) Jika dalam rapat pencocokan piutang tidak ditawarkan rencana perdamaian atau jika rencana perdamaian yang ditawarkan tidak diterima, kurator atau kreditor yang hadir dalam rapat dapat mengusulkan supaya perusahaan debitur pailit dilanjutkan.
- (2) Jika ada panitia kreditor dan usul diajukan oleh kreditor, panitia kreditor dan kurator wajib memberikan pendapat mengenai usul tersebut.
- (3) Atas permintaan kurator atau salah seorang dari kreditor yang hadir, hakim pengawas menunda pembicaraan dan pengambilan keputusan atas usul tersebut, sampai suatu rapat yang ditetapkan paling lambat 14 (empat belas) hari sesudahnya.
- (4) Kurator wajib segera memberi tahu Kreditor yang tidak hadir dalam rapat mengenai akan diadakannya rapat dengan surat yang memuat usul tersebut dan diingatkan tentang adanya ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 119.
- (5) Dalam rapat sebagaimana dimaksud pada Ayat (4), jika diperlukan dapat dilakukan pula pencocokan terhadap piutang yang di-

masukkan sesudah berakhirnya tenggang waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 113 Ayat (1) dan belum dicocokkan menurut ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 133.

- (6) Terhadap piutang sebagaimana dimaksud dalam Ayat (5), kurator wajib bertindak menurut ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 116, Pasal 117, Pasal 118, dan Pasal 119.

Pasal 180

- (1) Usul untuk melanjutkan perusahaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 179 Ayat (1), wajib diterima apabila usul tersebut disetujui oleh kreditor yang mewakili lebih dari 1/2 (satu perdua) dari semua piutang yang diakui dan diterima dengan sementara, yang tidak dijamin dengan hak gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya.
- (2) Dalam hal tidak ada panitia kreditor, berlaku ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 80.
- (3) Berita acara rapat harus memuat nama kreditor yang hadir, suara yang dikeluarkan oleh masing-masing kreditor, hasil pemungutan suara, dan segala sesuatu yang terjadi pada rapat tersebut.
- (4) Setiap orang yang berkepentingan dapat melihat dengan cuma-cuma berita acara rapat sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) yang disediakan paling lambat 7 (tujuh) hari setelah tanggal berakhirnya rapat di kepaniteraan Pengadilan.

Pasal 181

- (1) Apabila dalam jangka waktu 8 (delapan) hari setelah putusan penolakan pengesahan perdamaian memperoleh kekuatan hukum tetap, kurator atau kreditor mengajukan usul kepada hakim pengawas untuk melanjutkan perusahaan debitur pailit, Hakim pengawas wajib mengadakan suatu rapat paling lambat 14 (empat belas) hari setelah usul disampaikan kepada hakim pengawas.
- (2) Kurator wajib mengundang kreditor paling lambat 10 (sepuluh) hari sebelum rapat diadakan, dengan surat yang menyebutkan usul yang diajukan tersebut dan dalam surat tersebut kreditor wajib diingatkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 119.
- (3) Kurator harus mengiklankan panggilan yang sama paling sedikit dalam 2 (dua) surat kabar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).

- (4) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 179 Ayat (2), Ayat (5), Ayat (6) dan Pasal 180 berlaku juga.

Pasal 182

Selama 8 (delapan) hari setelah selesainya rapat, apabila dari dokumen ternyata hakim pengawas telah keliru menganggap usul tersebut ditolak atau diterima, kurator atau kreditor dapat meminta kepada Pengadilan untuk sekali lagi menyatakan bahwa usul tersebut telah diterima atau ditolak.

Pasal 183

- (1) Atas permintaan kreditor atau kurator, hakim pengawas dapat memerintahkan supaya kelanjutan perusahaan dihentikan.
- (2) Dalam hal terdapat permintaan sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1), panitia kreditor, apabila ada, wajib didengar dan kurator wajib pula didengar apabila usul tersebut tidak diajukan oleh kurator.
- (3) Hakim Pengawas juga dapat mendengar kreditor dan debitor pailit.

Pasal 184

- (1) Dengan tetap memerhatikan ketentuan Pasal 15 Ayat (1), kurator harus memulai pemberesan dan menjual semua harta pailit tanpa perlu memperoleh persetujuan atau bantuan debitor apabila:
 - a. usul untuk mengurus perusahaan debitor tidak diajukan dalam jangka waktu sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini, atau usul tersebut telah diajukan tetapi ditolak; atau
 - b. pengurusan terhadap perusahaan debitor dihentikan.
- (2) Dalam hal perusahaan dilanjutkan dapat dilakukan penjualan benda yang termasuk harta pailit, yang tidak diperlukan untuk meneruskan perusahaan.
- (3) Debitor pailit dapat diberikan sekadar perabot rumah dan perlengkapannya, alat-alat medis yang digunakan untuk kesehatan, atau perabot kantor yang ditentukan oleh hakim pengawas.

Pasal 185

- (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 menahanan suatu benda, sehingga benda itu masuk kembali dan menguntungkan harta pailit.

Pasal 186

Untuk keperluan pemberesan harta pailit, Kurator dapat menggunakan jasa Debitor Pailit dengan pemberian upah yang ditentukan oleh Hakim Pengawas.

Pasal 187

- (1) Setelah harta pailit berada dalam keadaan insolven, maka hakim pengawas dapat mengadakan suatu rapat Kreditor pada hari, jam, dan tempat yang ditentukan untuk mendengar mereka seperlunya mengenai cara pemberesan harta pailit dan jika perlu mengadakan pencocokan piutang, yang dimasukkan setelah berakhirnya tenggang waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 113 Ayat (1), dan belum juga dicocokkan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 133.
- (2) Terhadap piutang sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) kurator wajib bertindak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 116, Pasal 117, Pasal 118, Pasal 119, dan Pasal 120.
- (3) Kurator wajib mengumumkan panggilan yang sama dalam surat kabar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).
- (4) Hakim pengawas wajib menetapkan tenggang waktu paling singkat 14 (empat belas) hari antara hari pemanggilan dan hari rapat.

Pasal 188

Apabila hakim pengawas berpendapat terdapat cukup uang tunai, Kurator diperintahkan untuk melakukan pembagian kepada kreditor yang piutangnya telah dicocokkan.

Pasal 189

- (1) Kurator wajib menyusun suatu daftar pembagian untuk dimin-takan persetujuan kepada hakim pengawas.
- (2) Daftar pembagian sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) memuat perincian penerimaan dan pengeluaran termasuk di dalamnya upah kurator, nama kreditor, jumlah yang dicocokkan dari tiap-tiap piutang, dan bagian yang wajib diterimakan kepada kreditor.
- (3) Kreditor konkuren harus diberikan bagian yang ditentukan oleh hakim pengawas.
- (4) Pembayaran kepada Kreditor:
 - a. yang mempunyai hak yang diistimewakan, termasuk di da-lamnya yang hak istimewa dibantah; dan
 - b. pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, sejauh mereka ti-dak dibayar menurut ketentuan sebagaimana dimaksud da-lam Pasal 55, dapat dilakukan dari hasil penjualan benda terhadap mana mereka mempunyai hak istimewa atau yang diagunkan kepada mereka.
- (5) Dalam hal hasil penjualan benda sebagaimana dimaksud pada Ayat (4) tidak mencukupi untuk membayar seluruh piutang kre-ditor yang didahulukan, maka untuk kekurangannya mereka ber-kedudukan sebagai kreditor konkuren.

Pasal 190

Kreditor yang piutangnya diterima dengan bersyarat, maka besarnya jumlah bagian kreditor tersebut dalam daftar pembagian dihitung ber-dasarkan persentase dari seluruh jumlah piutang.

Pasal 191

Semua biaya kepailitan dibebankan kepada setiap benda yang meru-pakan bagian harta pailit, kecuali benda yang menurut ketentuan se-bagaimana dimaksud dalam Pasal 55 telah dijual sendiri oleh kreditor pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek atau hak agunan atas kebendaan lainnya.

Pasal 192

- (1) Daftar pembagian yang telah disetujui oleh hakim pengawas wa-jib disediakan di kepaniteraan Pengadilan agar dapat dilihat oleh

Kreditor selama tenggang waktu yang ditetapkan oleh hakim peng-awas pada waktu daftar tersebut disetujui.

- (2) Penyediaan daftar pembagian dan tenggang waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diumumkan oleh kurator dalam surat kabar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).
- (3) Tenggang waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) mulai ber-laku pada hari dan tanggal penyediaan daftar pembagian tersebut diumumkan dalam surat kabar sebagaimana dimaksud pada Ayat (2).

Pasal 193

- (1) Selama tenggang waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 192 Ayat (1) Kreditor dapat melawan daftar pembagian tersebut de-ngan mengajukan surat keberatan disertai alasan kepada panitera Pengadilan, dengan menerima tanda bukti penerimaan.
- (2) Surat keberatan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dilampir-kan pada daftar pembagian.

Pasal 194

- (1) Dalam hal diajukan perlawanan, maka segera setelah berakhirnya tenggang waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 192, hakim pengawas menetapkan hari untuk memeriksa perlawanan terse-but di sidang Pengadilan terbuka untuk umum.
- (2) Surat penetapan hari sidang yang dibuat oleh hakim pengawas, disediakan di kepaniteraan Pengadilan agar dapat dilihat oleh se-tiap orang dengan cuma-cuma.
- (3) Juru sita harus memberitahukan secara tertulis mengenai penye-diaan tersebut kepada pelawan dan kurator.
- (4) Sidang wajib ditetapkan paling lama 7 (tujuh) hari setelah berakhir-nya tenggang waktu yang ditetapkan menurut Pasal 192 Ayat (3).
- (5) Dalam sidang terbuka untuk umum sebagaimana dimaksud pada Ayat (4), Hakim Pengawas memberi laporan tertulis, sedangkan kurator dan setiap kreditor atau kuasanya dapat mendukung atau membantah daftar pembagian tersebut dengan mengemukakan alasannya.
- (6) Pada hari sidang pertama atau paling lama 7 (tujuh) hari kemu-dian, Pengadilan wajib memberikan putusan yang disertai dengan pertimbangan hukum yang cukup.

Pasal 195

- (1) Kreditor yang piutangnya belum dicocokkan dan kreditor yang piutangnya telah dicocokkan untuk suatu jumlah yang sangat rendah menurut pelaporannya sendiri, dapat mengajukan perlawanan dengan syarat paling lama 2 (dua) hari sebelum pemeriksaan perlawanan di sidang Pengadilan dengan ketentuan:
 - a. piutang atau bagian piutang yang belum dicocokkan itu diajukan kepada kurator;
 - b. salinan surat piutang dan bukti penerimaan dari kurator dilampirkan pada surat perlawanan;
 - c. dalam perlawanan tersebut diajukan pula permohonan untuk mencocokkan piutang atau bagian piutang tersebut.
- (2) Pencocokan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dilakukan dalam sidang tersebut dengan cara yang ditetapkan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 124 dan pasal-pasal selanjutnya, dilakukan sebelum pemeriksaan perlawanan dimulai.
- (3) Dalam hal perlawanan hanya bermaksud agar piutang pelawan dicocokkan, dan tidak ada perlawanan yang diajukan oleh orang lain, biaya perlawanan harus dibebankan kepada kreditor pelawan tersebut.

Pasal 196

- (1) Terhadap putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 194 Ayat (6), kurator atau setiap kreditor dapat mengajukan permohonan kasasi.
- (2) Kasasi atas putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diselenggarakan sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Pasal 12, dan Pasal 13.
- (3) Untuk kepentingan pemeriksaan atas permohonan kasasi, Mahkamah Agung dapat memanggil kurator atau kreditor untuk dideklarasi.
- (4) Karena lampaunya tenggang waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 192, tanpa ada yang mengajukan perlawanan atau perlawanan telah diputus oleh Pengadilan, maka daftar pembagian menjadi mengikat.

Pasal 197

Hakim pengawas wajib memerintahkan pencoretan pendaftaran hi-

potek, hak tanggungan, atau jaminan fidusia yang membebani benda yang termasuk harta pailit, segera setelah daftar pembagian yang memuat pertanggungjawaban hasil penjualan benda yang dibebani, menjadi mengikat.

Pasal 198

- (1) Pembagian yang diperuntukkan bagi kreditor yang piutangnya diakui sementara, tidak diberikan selama belum ada putusan mengenai piutangnya yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.
- (2) Dalam hal kreditor terbukti tidak mempunyai piutang atau piutangnya kurang dari uang yang diperuntukkan baginya, uang yang semula diperuntukkan baginya, baik seluruh atau sebagian, menjadi keuntungan kreditor lainnya.
- (3) Jika bagian yang diperuntukkan bagi kreditor yang hak untuk didahulukan dibantah, melebihi persentase bagian yang wajib dibayarkan kepada kreditor konkuren, bagian tersebut untuk sementara wajib dicadangkan sampai ada putusan mengenai hak untuk didahulukan.

Pasal 199

Dalam hal suatu benda yang di atasnya terletak hak istimewa tertentu, gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya dijual, setelah kepada kreditor yang didahulukan tersebut diberikan pembagian menurut Pasal 189 pada waktu diadakan pembagian lagi, hasil penjualan benda tersebut akan dibayarkan kepada mereka sebesar paling tinggi nilai hak yang didahulukan setelah dikurangi jumlah yang telah diterima sebelumnya.

Pasal 200

- (1) Kreditor yang karena kelalaiannya baru mencocokkan setelah dilakukan pembagian, dapat diberikan pembayaran suatu jumlah yang diambil lebih dahulu dari uang yang masih ada, seimbang dengan apa yang telah diterima oleh kreditor lain yang diakui.
- (2) Dalam hal kreditor mempunyai hak untuk didahulukan, mereka kehilangan hak tersebut terhadap hasil penjualan benda yang bersangkutan, apabila hasil tersebut dalam suatu daftar pembagian yang lebih dahulu telah diperuntukkan bagi kreditor lainnya secara mendahulukan.

Pasal 201

Setelah berakhirnya tenggang waktu untuk melihat daftar pembagian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 192, atau dalam hal telah diajukan perlawanan setelah putusan perkara perlawanan tersebut diucapkan, kurator wajib segera membayar pembagian yang sudah ditetapkan.

Pasal 202

- (1) Segera setelah kepada kreditor yang telah dicocokkan, dibayarkan jumlah penuh piutang mereka, atau segera setelah daftar pembagian penutup menjadi mengikat, maka berakhirilah kepailitan, dengan tidak mengurangi berlakunya ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 203.
- (2) Kurator melakukan pengumuman mengenai berakhirnya kepailitan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan surat kabar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).
- (3) Kurator wajib memberikan pertanggungjawaban mengenai pengurusan dan pemberesan yang telah dilakukannya kepada Hakim pengawas paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah berakhirnya kepailitan.
- (4) Semua buku dan dokumen mengenai harta pailit yang ada pada Kurator wajib diserahkan kepada debitor dengan tanda bukti penerimaan yang sah.

Pasal 203

Dalam hal sesudah diadakan pembagian penutup, ada pembagian yang tadinya dicadangkan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 198 Ayat (3), jatuh kembali dalam harta pailit, atau apabila ternyata masih terdapat bagian harta pailit, yang sewaktu diadakan pemberesan tidak diketahui, maka atas perintah Pengadilan, kurator membereskan dan membaginya berdasarkan daftar pembagian yang dahulu.

Bagian Kedelapan
Keadaan Hukum Debitor
Setelah Berakhirnya Pemberesan

Pasal 204

Setelah daftar pembagian penutup menjadi mengikat, maka kreditor

memperoleh kembali hak eksekusi terhadap harta debitor mengenai piutang mereka yang belum dibayar.

Pasal 205

- (1) Pengakuan suatu piutang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 126 Ayat (5) mempunyai kekuatan hukum tetap terhadap debitor seperti suatu putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.
- (2) Ikhtisar berita acara rapat pencocokan piutang yang dibuat dalam bentuk putusan yang dapat dilaksanakan, merupakan alas hak yang dapat dilaksanakan terhadap debitor mengenai piutang yang diakui.

Pasal 206

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 205 tidak berlaku, sejauh piutang yang bersangkutan dibantah oleh Debitor Pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 131.

Bagian Kesembilan
Kepailitan Harta Peninggalan

Pasal 207

Harta kekayaan orang yang meninggal harus dinyatakan dalam keadaan pailit, apabila dua atau lebih kreditor mengajukan permohonan untuk itu dan secara singkat dapat membuktikan bahwa:

- a. utang orang yang meninggal, semasa hidupnya tidak dibayar lunas; atau
- b. pada saat meninggalnya orang tersebut, harta peninggalannya tidak cukup untuk membayar utangnya.

Pasal 208

- (1) Permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 207 harus diajukan kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat tinggal terakhir debitor yang meninggal.
- (2) Ahli waris harus dipanggil untuk didengar mengenai permohonan tersebut dengan surat juru sita.
- (3) Surat panggilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2), harus disampaikan di tempat tinggal terakhir debitor yang meninggal,

tanpa keharusan menyebutkan nama masing-masing ahli waris, kecuali nama mereka itu dikenal.

Pasal 209

Putusan pernyataan pailit berakibat demi hukum dipisahkannya harta kekayaan orang yang meninggal dari harta kekayaan ahli warisnya.

Pasal 210

Permohonan pernyataan pailit harus diajukan kepada Pengadilan paling lambat 90 (sembilan puluh) hari setelah debitor meninggal.

Pasal 211

Ketentuan mengenai perdamaian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 144 sampai dengan Pasal 177, tidak berlaku terhadap kepailitan harta peninggalan, kecuali apabila warisannya telah diterima oleh ahli waris secara murni.

**Bagian Kesepuluh
Ketentuan-ketentuan Hukum Internasional**

Pasal 212

Kreditor yang setelah putusan pernyataan pailit diucapkan, mengambil pelunasan seluruh atau sebagian piutangnya dari benda yang termasuk harta pailit yang terletak di luar wilayah negara Republik Indonesia, yang tidak diperikatkan kepadanya dengan hak untuk didahulukan wajib mengganti kepada harta pailit segala apa yang diperolehnya.

Pasal 213

- (1) Kreditor yang memindahkan seluruh atau sebagian piutangnya terhadap debitor pailit kepada pihak ketiga, dengan maksud supaya pihak ketiga mengambil pelunasan secara didahulukan daripada orang lain atas seluruh atau sebagian piutangnya dari benda yang termasuk harta pailit yang terletak di luar wilayah negara Republik Indonesia, wajib mengganti kepada harta pailit apa yang diperolehnya.
- (2) Kecuali apabila dibuktikan sebaliknya, maka setiap pemindahan piutang wajib dianggap telah dilakukan sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), apabila pemindahan terse-

but dilakukan oleh kreditor dan kreditor tersebut mengetahui bahwa pernyataan pailit sudah atau akan diajukan.

Pasal 214

- (1) Setiap orang yang memindahkan seluruh atau sebagian piutang atau utangnya kepada pihak ketiga, yang karena itu mendapat kesempatan untuk melakukan perjumpaan utang di luar wilayah Negara Republik Indonesia yang tidak diperbolehkan oleh undang-undang ini, wajib mengganti kepada harta pailit.
- (2) Ketentuan Pasal 213 Ayat (2) berlaku juga terhadap hal sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).

**Bagian Kesebelas
Rehabilitasi**

Pasal 215

Setelah berakhirnya kepailitan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 166, Pasal 202 dan Pasal 207, maka debitor atau ahli warisnya berhak mengajukan permohonan rehabilitasi kepada Pengadilan yang telah mengucapkan putusan pernyataan pailit.

Pasal 216

Permohonan rehabilitasi baik debitor maupun ahli warisnya tidak akan dikabulkan, kecuali apabila pada surat permohonan tersebut dilampirkan bukti yang menyatakan bahwa semua kreditor yang diakui sudah memperoleh pembayaran secara memuaskan.

Pasal 217

Permohonan rehabilitasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 216 harus diumumkan paling sedikit dalam 2 (dua) surat kabar harian yang ditunjuk oleh Pengadilan.

Pasal 218

- (1) Dalam jangka waktu 60 (enam puluh) hari setelah permohonan rehabilitasi diumumkan paling sedikit dalam 2 (dua) surat kabar harian, setiap kreditor yang diakui dapat mengajukan keberatan terhadap permohonan tersebut, dengan memasukkan surat keberatan disertai alasan di kepaniteraan Pengadilan dan panitera harus memberi tanda penerimaan.

- (2) Tetap Keberatan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) hanya dapat diajukan apabila persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 216 tidak dipenuhi.

Pasal 219

Setelah berakhirnya jangka waktu 60 (enam puluh) hari sebagaimana dimaksud dalam Pasal 218, terlepas diajukan atau tidak diajukannya keberatan, Pengadilan harus mengabulkan atau menolak permohonan tersebut.

Pasal 220

Terhadap putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 219 tidak terbuka upaya hukum apa pun.

Pasal 221

Putusan yang mengabulkan rehabilitasi wajib diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum dan harus dicatat dalam daftar umum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 20.

BAB III PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG

Bagian Kesatu Pemberian Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dan Akibatnya

Pasal 222

- (1) Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang diajukan oleh debitor yang mempunyai lebih dari 1 (satu) kreditor atau oleh kreditor.
- (2) Debitor yang tidak dapat atau memperkirakan tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon penundaan kewajiban pembayaran utang, dengan maksud untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada Kreditor.
- (3) Kreditor yang memperkirakan bahwa debitor tidak dapat melanjutkan membayar utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon agar kepada debitor diberi penundaan ke-

wajiban pembayaran utang, untuk memungkinkan debitor mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada kreditornya.

Pasal 223

Dalam hal debitor adalah Bank, Perusahaan Efek, Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian, Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun, dan Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik, maka yang dapat mengajukan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang adalah lembaga sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 Ayat (3), Ayat (4), dan Ayat (5).

Pasal 224

- (1) Permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 222 harus diajukan kepada Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3, dengan ditandatangani oleh pemohon dan oleh advokatnya.
- (2) Dalam hal pemohon adalah debitor, permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang harus disertai daftar yang memuat sifat, jumlah piutang, dan utang debitor beserta surat bukti secukupnya.
- (3) Dalam hal pemohon adalah kreditor, Pengadilan wajib memanggil debitor melalui juru sita dengan surat kilat tercatat paling lambat 7 (tujuh) hari sebelum sidang.
- (4) Pada sidang sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), debitor mengajukan daftar yang memuat sifat, jumlah piutang, dan utang Debitor beserta surat bukti secukupnya, dan bila ada rencana perdamaian.
- (5) Pada surat permohonan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) dapat dilampirkan rencana perdamaian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 222.
- (6) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), dan Ayat (5) berlaku *mutatis mutandis* sebagai tata cara pengajuan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).

Pasal 225

- (1) Surat permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 224 Ayat

- (1) berikut lampirannya, bila ada, harus disediakan di kepaniteraan Pengadilan, agar dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma.
- (2) Dalam hal permohonan diajukan oleh debitur, Pengadilan dalam waktu paling lambat 3 (tiga) hari sejak tanggal didaftarkan surat permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 224 Ayat (1) harus mengabulkan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara dan harus menunjuk seorang hakim pengawas dari hakim Pengadilan serta mengangkat 1 (satu) atau lebih pengurus yang bersama dengan debitur mengurus harta debitur.
- (3) Dalam hal permohonan diajukan oleh kreditor, pengadilan dalam waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari sejak tanggal didaftarkan surat permohonan, harus mengabulkan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara dan harus menunjuk hakim pengawas dari hakim pengadilan serta mengangkat 1 (satu) atau lebih pengurus yang bersama dengan Debitur mengurus harta debitur.
- (4) Segera setelah putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan, Pengadilan melalui pengurus wajib memanggil debitur dan kreditor yang dikenal dengan surat tercatat atau melalui kurir, untuk menghadap dalam sidang yang diselenggarakan paling lama pada hari ke-45 (empat puluh lima) terhitung sejak putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan.
- (5) Dalam hal debitur tidak hadir dalam sidang sebagaimana dimaksud pada Ayat (4) penundaan kewajiban pembayaran utang sementara berakhir dan Pengadilan wajib menyatakan debitur pailit dalam sidang yang sama.

Pasal 226

- (1) Pengurus wajib segera mengumumkan putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit dalam 2 (dua) surat kabar harian yang ditunjuk oleh hakim pengawas dan pengumuman tersebut juga harus memuat undangan untuk hadir pada persidangan yang merupakan rapat permusyawaratan hakim berikut tanggal, tempat, dan waktu sidang tersebut, nama hakim pengawas dan nama serta alamat pengurus.
- (2) Apabila pada waktu penundaan kewajiban pembayaran utang

sementara diucapkan sudah diajukan rencana perdamaian oleh debitur, hal ini harus disebutkan dalam pengumuman tersebut, dan pengumuman tersebut harus dilakukan dalam jangka waktu paling lama 21 (dua puluh satu) hari sebelum tanggal sidang yang direncanakan.

Pasal 227

Penundaan kewajiban pembayaran utang sementara berlaku sejak tanggal putusan penundaan kewajiban pembayaran utang tersebut diucapkan dan berlangsung sampai dengan tanggal sidang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 226 Ayat (1) diselenggarakan.

Pasal 228

- (1) Pada hari sidang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 226 Ayat (1), Pengadilan harus mendengar debitur, hakim pengawas, pengurus dan kreditor yang hadir, wakilnya, atau kuasanya yang ditunjuk berdasarkan surat kuasa.
- (2) Tetap Dalam sidang sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), setiap Kreditor berhak untuk hadir walaupun yang bersangkutan tidak menerima panggilan untuk itu.
- (3) Apabila rencana perdamaian dilampirkan pada permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 224 Ayat (2) atau telah disampaikan oleh debitur sebelum sidang, maka pemungutan suara tentang rencana perdamaian dapat dilakukan, jika ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 267 telah dipenuhi.
- (4) Dalam hal ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) tidak dipenuhi, atau jika kreditor belum dapat memberikan suara mereka mengenai rencana perdamaian, atas permintaan debitur, kreditor harus menentukan pemberian atau penolakan penundaan kewajiban pembayaran utang tetap dengan maksud untuk memungkinkan debitur, pengurus, dan kreditor untuk mempertimbangkan dan menyetujui rencana perdamaian pada rapat atau sidang yang diadakan selanjutnya.
- (5) Dalam hal penundaan kewajiban pembayaran utang tetap tidak dapat ditetapkan oleh Pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (4), dalam jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 225 Ayat (4), debitur dinyatakan pailit.
- (6) Apabila penundaan kewajiban pembayaran utang tetap seba-

gaimana dimaksud pada Ayat (4) disetujui, penundaan tersebut berikut perpanjangannya tidak boleh melebihi 270 (dua ratus tujuh puluh) hari setelah putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan.

Pasal 229

- (1) Pemberian penundaan kewajiban pembayaran utang tetap berikut perpanjangannya ditetapkan oleh Pengadilan berdasarkan:
 - a. persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor konkuren yang haknya diakui atau sementara diakui yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan yang diakui atau yang sementara diakui dari kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam sidang tersebut; dan
 - b. persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan kreditor atau kuasanya yang dalam sidang tersebut.
- (2) Perselisihan yang timbul antara pengurus dan kreditor konkuren tentang hak suara kreditor sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf a diputus oleh hakim pengawas.
- (3) Apabila permohonan pernyataan pailit dan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang diperiksa pada saat yang bersamaan, permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang harus diputuskan terlebih dahulu.
- (4) Permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang yang diajukan setelah adanya permohonan pernyataan pailit yang diajukan terhadap debitor, agar dapat diputus terlebih dahulu sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), wajib diajukan pada sidang pertama pemeriksaan permohonan pernyataan pailit.

Pasal 230

- (1) Apabila jangka waktu penundaan kewajiban pembayaran utang sementara berakhir, karena kreditor tidak menyetujui pemberian penundaan kewajiban pembayaran utang tetap atau perpanjangannya sudah diberikan, tetapi sampai dengan batas waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 228 Ayat (6) belum tercapai

persetujuan terhadap rencana perdamaian, pengurus pada hari berakhirnya waktu tersebut wajib memberi tahukan hal itu melalui hakim pengawas kepada Pengadilan yang harus menyatakan debitor Pailit paling lambat pada hari berikutnya.

- (2) Pengurus wajib mengumumkan hal sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dalam surat kabar harian di mana permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diumumkan berdasarkan Pasal 226.

Pasal 231

- (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.
- (2) Pengurus dalam menjalankan tugasnya wajib meminta dan mempertimbangkan saran panitia kreditor.

Pasal 232

- (1) Panitera Pengadilan wajib mengadakan daftar umum perkara penundaan kewajiban pembayaran utang dengan mencantumkan untuk setiap penundaan kewajiban pembayaran utang:
 - a. tanggal putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara dan tanggal putusan penundaan kewajiban pembayaran utang tetap berikut perpanjangannya;
 - b. kutipan putusan Pengadilan yang menetapkan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara maupun tetap dan perpanjangannya;
 - c. nama hakim pengawas dan pengurus yang diangkat;
 - d. ringkasan isi perdamaian dan pengesahan perdamaian tersebut oleh Pengadilan; dan
 - e. pengakhiran perdamaian.
- (2) Ketentuan lebih lanjut mengenai bentuk dan isi daftar umum perkara penundaan kewajiban pembayaran utang tersebut ditetapkan oleh Mahkamah Agung.
- (3) Panitera Pengadilan wajib menyediakan daftar umum perkara penundaan kewajiban pembayaran utang sebagaimana dimaksud

pada Ayat (1) untuk dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma.

Pasal 233

- (1) Apabila diminta oleh pengurus, hakim pengawas dapat mendengar saksi atau memerintahkan pemeriksaan oleh ahli untuk menjelaskan keadaan yang menyangkut penundaan kewajiban pembayaran utang, dan saksi tersebut dipanggil sesuai dengan ketentuan dalam hukum acara perdata.
- (2) Dalam hal saksi tidak hadir atau menolak untuk mengangkat sumpah atau memberi keterangan, berlaku ketentuan Hukum acara perdata.
- (3) Istri atau suami, bekas istri atau suami, dan keluarga sedarah menurut keturunan lurus ke atas dan ke bawah dari debitor dapat menggunakan hak mereka untuk dibebaskan dari kewajiban memberi kesaksian.

Pasal 234

- (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:
 - a. orang perseorangan yang berdomisili di wilayah negara Republik Indonesia, yang memiliki keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus harta debitor; dan
 - b. 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.
- (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.

Pasal 235

- (1) Terhadap putusan penundaan kewajiban pembayaran utang tidak dapat diajukan upaya hukum apa pun.
- (2) Putusan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) harus diumumkan dengan cara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 226.

Pasal 236

- (1) Apabila diangkat lebih dari satu pengurus, untuk melakukan tindakan yang sah dan mengikat, pengurus memerlukan persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah pengurus.
- (2) Apabila suara setuju dan tidak setuju sama banyaknya, tindakan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) harus memperoleh persetujuan hakim pengawas.
- (3) Pengadilan setiap waktu dapat mengabulkan usul pengangkatan pengurus, setelah memanggil dan mendengar pengurus, dan mengangkat pengurus lain dan/atau mengangkat pengurus tambahan berdasarkan:
 - a. usul hakim pengawas;
 - b. permohonan kreditor dan permohonan tersebut hanya dapat diajukan apabila didasarkan atas persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor yang hadir dalam rapat kreditor;
 - c. permohonan pengurus sendiri; atau
 - d. permohonan pengurus lainnya, jika ada.

Pasal 237

- (1) Dalam putusan yang mengabulkan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara Pengadilan dapat memasukkan ketentuan yang dianggap perlu untuk kepentingan kreditor.
- (2) Hakim pengawas dapat juga melakukan hal sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) setiap waktu selama berlangsungnya penundaan kewajiban pembayaran utang tetap, berdasarkan:
 - a. prakarsa hakim pengawas;
 - b. permintaan pengurus; atau
 - c. permintaan satu atau lebih kreditor.

Pasal 238

- (1) Jika penundaan kewajiban pembayaran utang telah dikabulkan, hakim pengawas dapat mengangkat satu atau lebih ahli untuk melakukan pemeriksaan dan menyusun laporan tentang keadaan harta debitor dalam jangka waktu tertentu berikut perpanjangannya yang ditetapkan oleh hakim pengawas.
- (2) Laporan ahli sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) harus memuat pendapat yang disertai dengan alasan lengkap tentang keadaan harta debitor dan dokumen yang telah diserahkan oleh debitor serta tingkat kesanggupan atau kemampuan debitor untuk memenuhi kewajibannya kepada kreditor, dan laporan tersebut harus sedapat mungkin menunjukkan tindakan yang harus diambil untuk dapat memenuhi tuntutan kreditor.
- (3) Laporan ahli sebagaimana dimaksud pada Ayat (2), harus disediakan oleh ahli tersebut di Kepaniteraan Pengadilan agar dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma dan penyediaan laporan tersebut tanpa dipungut biaya.
- (4) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 236 Ayat (3) berlaku *mutatis mutandis* bagi para ahli.

Pasal 239

- (1) Setiap 3 (tiga) bulan sejak putusan penundaan kewajiban pembayaran utang diucapkan pengurus wajib melaporkan keadaan harta Debitor, dan laporan tersebut harus disediakan pula di Kepaniteraan Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 238 Ayat (3).
- (2) Jangka waktu pelaporan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat diperpanjang oleh Hakim Pengawas.

Pasal 240

- (1) Selama penundaan kewajiban pembayaran utang, debitor tanpa persetujuan pengurus tidak dapat melakukan tindakan kepengurusan atau kepemilikan atas seluruh atau sebagian hartanya.
- (2) Jika debitor melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), pengurus berhak untuk melakukan segala sesuatu yang diperlukan untuk memastikan bahwa harta debitor tidak dirugikan karena tindakan debitor tersebut.
- (3) Kewajiban debitor yang dilakukan tanpa mendapatkan persetu-

juan dari pengurus yang timbul setelah dimulainya penundaan kewajiban pembayaran utang, hanya dapat dibebankan kepada harta debitor sejauh hal itu menguntungkan harta debitor

- (4) Atas dasar persetujuan yang diberikan oleh pengurus, debitor dapat melakukan pinjaman dari pihak ketiga hanya dalam rangka meningkatkan nilai harta debitor.
- (5) Apabila dalam melakukan pinjaman sebagaimana dimaksud pada Ayat (4) perlu diberikan agunan, debitor dapat membebani hartanya dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, sejauh pinjaman tersebut telah memperoleh persetujuan hakim pengawas.
- (6) Pembebanan harta debitor dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya sebagaimana dimaksud pada Ayat (5), hanya dapat dilakukan terhadap bagian harta debitor yang belum dijadikan jaminan utang.

Pasal 241

Apabila debitor telah menikah dalam persatuan harta, harta debitor mencakup semua aktiva dan pasiva persatuan.

Pasal 242

- (1) Selama berlangsungnya penundaan kewajiban pembayaran utang, debitor tidak dapat dipaksa membayar utang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 245 dan semua tindakan eksekusi yang telah dimulai untuk memperoleh pelunasan utang, harus ditangguhkan.
- (2) Kecuali telah ditetapkan tanggal yang lebih awal oleh Pengadilan berdasarkan permintaan pengurus, semua sita yang telah diletakkan gugur dan dalam hal debitor disandera, Debitor harus dilepaskan segera setelah diucapkan putusan penundaan kewajiban pembayaran utang tetap atau setelah putusan pengesahan perdamiaan memperoleh kekuatan hukum tetap, dan atas permintaan pengurus atau hakim pengawas, jika masih diperlukan, Pengadilan wajib mengangkat sita yang telah diletakkan atas benda yang termasuk harta debitor.
- (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan Ayat (2) berlaku pula terhadap eksekusi dan sita yang telah dimulai atas benda yang tidak dibebani, sekalipun eksekusi dan sita tersebut berkenaan dengan tagihan kreditor yang dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, hak agunan atas kebendaan

lainnya, atau dengan hak yang harus diistimewakan berkaitan dengan kekayaan tertentu berdasarkan undang-undang.

Pasal 243

- (1) Penundaan kewajiban pembayaran utang tidak menghentikan berjalannya perkara yang sudah dimulai oleh Pengadilan atau menghalangi diajukannya perkara baru.
- (2) Dalam hal perkara sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) mengenai gugatan pembayaran suatu piutang yang sudah diakui debitur, sedangkan penggugat tidak mempunyai kepentingan untuk memperoleh suatu putusan untuk melaksanakan hak terhadap pihak ketiga, setelah dicatatnya pengakuan tersebut, hakim dapat menangguhkan putusan sampai berakhirnya penundaan kewajiban pembayaran utang.
- (3) Debitur tidak dapat menjadi penggugat atau tergugat dalam perkara mengenai hak atau kewajiban yang menyangkut harta kekayaannya tanpa persetujuan pengurus.

Pasal 244

Dengan tetap memerhatikan ketentuan Pasal 246, penundaan kewajiban pembayaran utang tidak berlaku terhadap:

- a. tagihan yang dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya;
- b. tagihan biaya pemeliharaan, pengawasan, atau pendidikan yang sudah harus dibayar dan hakim pengawas harus menentukan jumlah tagihan yang sudah ada dan belum dibayar sebelum penundaan kewajiban pembayaran utang yang bukan merupakan tagihan dengan hak untuk diistimewakan; dan
- c. tagihan yang diistimewakan terhadap benda tertentu milik debitur maupun terhadap seluruh harta debitur yang tidak tercakup pada Ayat (1) huruf b.

Pasal 245

Pembayaran semua utang, selain yang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 244 yang sudah ada sebelum diberikannya penundaan kewajiban pembayaran utang selama berlangsungnya penundaan kewajiban pembayaran utang, tidak boleh dilakukan, kecuali pembayaran utang tersebut dilakukan kepada semua kreditor, menurut perimbangan piutang masing-masing, tanpa mengurangi berlakunya juga keten-

uan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 185 Ayat (3).

Pasal 246

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56, Pasal 57, dan Pasal 58 berlaku *mutatis mutandis* terhadap pelaksanaan hak kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 Ayat (1) dan kreditor yang diistimewakan, dengan ketentuan bahwa penangguhan berlaku selama berlangsungnya penundaan kewajiban pembayaran utang.

Pasal 247

- (1) Orang yang mempunyai utang kepada debitur atau piutang terhadap debitur tersebut, dapat memperjumpakan utang piutang dimaksud, dengan syarat utang piutang tersebut atau perbuatan hukum yang menimbulkan utang piutang dimaksud telah terjadi sebelum penundaan kewajiban pembayaran utang.
- (2) Piutang terhadap debitur sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dihitung menurut ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 274 dan Pasal 275.

Pasal 248

- (1) Orang yang mengambil alih dari pihak ketiga utang kepada debitur atau piutang terhadap debitur dari pihak ketiga sebelum penundaan kewajiban pembayaran utang, tidak dapat melakukan perjumpaan utang apabila dalam pengambilalihan utang piutang tersebut ia tidak beriktikad baik.
- (2) Piutang atau utang yang diambil alih setelah dimulainya penundaan kewajiban pembayaran utang, tidak dapat diperjumpakan.
- (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 53 dan Pasal 54 berlaku bagi perjumpaan utang yang diatur dalam Pasal ini.

Pasal 249

- (1) Dalam hal pada saat putusan penundaan kewajiban pembayaran utang diucapkan terdapat perjanjian timbal balik yang belum atau baru sebagian dipenuhi, pihak yang mengadakan perjanjian dengan Debitur dapat meminta kepada pengurus untuk memberikan kepastian tentang kelanjutan pelaksanaan perjanjian tersebut dalam jangka waktu yang disepakati oleh pengurus dan pihak tersebut.

- (2) Dalam hal tidak tercapai kesepakatan mengenai jangka waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), hakim pengawas menetapkan jangka waktu tersebut.
- (3) Apabila dalam jangka waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan Ayat (2) pengurus tidak memberikan jawaban atau tidak bersedia melanjutkan pelaksanaan perjanjian tersebut, perjanjian berakhir dan pihak sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat menuntut ganti rugi sebagai kreditor konkuren.
- (4) Apabila pengurus menyatakan kesanggupannya, pengurus memberikan jaminan atas kesanggupannya untuk melaksanakan perjanjian tersebut.
- (5) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), dan Ayat (4) tidak berlaku terhadap perjanjian yang mewajibkan debitor melakukan sendiri perbuatan yang diperjanjikan.

Pasal 250

- (1) Dalam hal perjanjian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 249 telah diperjanjikan penyerahan benda yang biasa diperdagangkan dengan suatu jangka waktu dan sebelum penyerahan dilakukan telah diucapkan putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara, perjanjian menjadi hapus, dan dalam hal pihak lawan dirugikan karena penghapusan, ia boleh mengajukan diri sebagai kreditor konkuren untuk mendapatkan ganti rugi.
- (2) Dalam hal harta dirugikan karena penghapusan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), maka pihak lawan wajib membayar kerugian tersebut.

Pasal 251

- (1) Dalam hal debitor telah menyewa suatu benda, debitor dengan persetujuan pengurus, dapat menghentikan perjanjian sewa, dengan syarat pemberitahuan penghentian dilakukan sebelum berakhirnya perjanjian sesuai dengan adat kebiasaan setempat.
- (2) Dalam hal melakukan penghentian sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), harus pula diindahkan jangka waktu menurut perjanjian atau menurut kelaziman, dengan ketentuan bahwa jangka waktu 90 (sembilan puluh) hari adalah cukup.
- (3) Dalam hal telah dibayar uang sewa di muka, perjanjian sewa tidak dapat dihentikan lebih awal sebelum berakhirnya jangka waktu sewa yang telah dibayar uang muka.

- (4) Sejak hari putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan, maka uang sewa merupakan utang harta debitor.

Pasal 252

- (1) Segera setelah diucapkannya putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara maka debitor berhak untuk memutuskan hubungan kerja dengan karyawannya, dengan mengindahkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 240 dan dengan mengindahkan jangka waktu menurut persetujuan atau ketentuan perundang-undangan yang berlaku dengan pengertian bahwa hubungan kerja tersebut dapat diputuskan dengan pemberitahuan paling singkat 45 (empat puluh lima) hari sebelumnya.
- (2) Sejak mulai berlakunya penundaan kewajiban pembayaran utang sementara, maka gaji dan biaya lain yang timbul dalam hubungan kerja tersebut menjadi utang harta debitor.

Pasal 253

- (1) Pembayaran yang dilakukan kepada debitor, setelah diucapkannya putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara yang belum diumumkan, untuk memenuhi perikatan yang terbit sebelum putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara, membebaskan pihak yang telah melakukan pembayaran terhadap harta debitor, kecuali dapat dibuktikan bahwa pihak tersebut telah mengetahui adanya putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara.
- (2) Pembayaran sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) yang dilakukan sesudah pengumuman, hanya membebaskan orang yang melakukan pembayaran dimaksud apabila ia dapat membuktikan bahwa meskipun telah dilakukan pengumuman menurut undang-undang, akan tetapi ia tidak mungkin dapat mengetahui pengumuman dimaksud di tempat kediamannya, dengan tidak mengurangi hak pengurus untuk membuktikan sebaliknya.

Pasal 254

Penundaan kewajiban pembayaran utang tidak berlaku bagi keuntungan sesama debitor dan penanggung.

Pasal 255

- (1) Penundaan kewajiban pembayaran utang dapat diakhiri, atas permintaan hakim pengawas, satu atau lebih kreditor, atau atas prakarsa Pengadilan dalam hal:
 - a. debitor, selama waktu penundaan kewajiban pembayaran utang, bertindak dengan iktikad buruk dalam melakukan pengurusan terhadap hartanya;
 - b. debitor telah merugikan atau telah mencoba merugikan kreditornya;
 - c. debitor melakukan pelanggaran ketentuan Pasal 240 Ayat (1);
 - d. debitor lalai melaksanakan tindakan-tindakan yang diwajibkan kepadanya oleh Pengadilan pada saat atau setelah penundaan kewajiban pembayaran utang diberikan, atau lalai melaksanakan tindakan-tindakan yang disyaratkan oleh pengurus demi kepentingan harta debitor;
 - e. selama waktu penundaan kewajiban pembayaran utang, keadaan harta debitor ternyata tidak lagi memungkinkan dilanjutkannya penundaan kewajiban pembayaran utang; atau
 - f. keadaan debitor tidak dapat diharapkan untuk memenuhi kewajibannya terhadap kreditor pada waktunya.
- (2) Dalam hal keadaan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf a dan huruf e pengurus wajib mengajukan permohonan pengakhiran penundaan kewajiban pembayaran utang.
- (3) Pemohon, debitor, dan pengurus harus didengar pada tanggal yang telah ditetapkan oleh Pengadilan setelah dipanggil sebagaimana mestinya.
- (4) Permohonan pengakhiran penundaan kewajiban pembayaran utang sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) harus selesai diperiksa dalam jangka waktu 10 (sepuluh) hari setelah pengajuan permohonan tersebut dan putusan Pengadilan harus diucapkan dalam jangka waktu 10 (sepuluh) hari sejak selesainya pemeriksaan.
- (5) Putusan Pengadilan harus memuat alasan yang menjadi dasar putusan tersebut.
- (6) Jika penundaan kewajiban pembayaran utang diakhiri berdasarkan ketentuan pasal ini, debitor harus dinyatakan pailit dalam putusan yang sama.

Pasal 256

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13, dan Pasal 14 berlaku *mutatis mutandis* terhadap putusan pernyataan pailit sebagai akibat putusan pengakhiran penundaan kewajiban pembayaran utang.

Pasal 257

Putusan pernyataan pailit sebagai akibat putusan pengakhiran penundaan kewajiban pembayaran utang harus diumumkan sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4).

Pasal 258

- (1) Jika Pengadilan menganggap bahwa sidang permohonan pengakhiran penundaan kewajiban pembayaran utang tidak dapat diselesaikan sebelum tanggal kreditor didengar sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 225 Ayat (3), Pengadilan wajib memerintahkan agar kreditor diberitahu secara tertulis bahwa mereka tidak dapat didengar pada tanggal tersebut.
- (2) Jika diperlukan, Pengadilan segera menetapkan tanggal lain untuk sidang dan dalam hal demikian kreditor dipanggil oleh pengurus.

Pasal 259

- (1) Debitor setiap waktu dapat memohon kepada Pengadilan agar penundaan kewajiban pembayaran utang dicabut, dengan alasan bahwa harta debitor memungkinkan dimulainya pembayaran kembali dengan ketentuan bahwa pengurus dan kreditor harus dipanggil dan didengar sepatutnya sebelum putusan diucapkan.
- (2) Pemanggilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) wajib dilakukan oleh juru sita dengan surat dinas tercatat, paling lambat 7 (tujuh) hari sebelum sidang Pengadilan.

Pasal 260

Selama penundaan kewajiban pembayaran utang berlangsung, terhadap debitor tidak dapat diajukan permohonan pailit.

Pasal 261

Apabila berdasarkan salah satu ketentuan dalam bab ini, putusan per-

nyataan pailit diucapkan, maka berlaku ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15.

Pasal 262

- (1) Dalam hal debitor dinyatakan pailit berdasarkan ketentuan dalam bab ini, maka berlaku ketentuan sebagai berikut:
 - a. jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 42 dan Pasal 44 harus dihitung sejak putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan;
 - b. perbuatan hukum yang dilakukan oleh Debitor setelah diberi persetujuan oleh pengurus untuk melakukannya harus dianggap sebagai perbuatan hukum yang dilakukan oleh Kurator, dan utang harta debitor yang terjadi selama berlangsungnya penundaan kewajiban pembayaran utang merupakan utang harta pailit;
 - c. kewajiban debitor yang timbul selama jangka waktu penundaan kewajiban pembayaran utang tanpa persetujuan oleh pengurus tidak dapat dibebankan terhadap harta Debitor, kecuali hal tersebut membawa akibat yang menguntungkan bagi harta debitor.
- (2) Apabila permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang diajukan dalam waktu 2 (dua) bulan setelah berakhirnya penundaan kewajiban pembayaran utang sebelumnya, maka ketentuan Ayat (1) berlaku pula bagi jangka waktu penundaan kewajiban pembayaran utang berikutnya.

Pasal 263

Imbalan jasa bagi ahli yang diangkat berdasarkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 238, ditentukan oleh hakim pengawas dan harus dibayar lebih dahulu dari harta debitor.

Pasal 264

Ketentuan hukum internasional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 212, Pasal 213, dan Pasal 214 berlaku *mutatis mutandis* dalam hal penundaan kewajiban pembayaran utang.

Bagian Kedua Perdamaian

Pasal 265

Debitor berhak pada waktu mengajukan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang atau setelah itu menawarkan suatu perdamaian kepada kreditor.

Pasal 266

- (1) Apabila rencana perdamaian tersebut tidak disediakan di kepaniteraan Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 225, maka rencana tersebut diajukan sebelum hari sidang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 226 atau pada tanggal kemudian dengan tetap memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 228 Ayat (4).
- (2) Salinan rencana perdamaian harus segera disampaikan kepada hakim pengawas, pengurus, dan ahli, bila ada.

Pasal 267

Dalam hal sebelum putusan pengesahan perdamaian memperoleh kekuatan hukum tetap, ada putusan Pengadilan yang menyatakan bahwa penundaan kewajiban pembayaran utang berakhir, gugurlah rencana perdamaian tersebut.

Pasal 268

- (1) Apabila rencana perdamaian telah diajukan kepada panitera, hakim pengawas harus menentukan:
 - a. hari terakhir tagihan harus disampaikan kepada pengurus;
 - b. tanggal dan waktu rencana perdamaian yang diusulkan itu akan dibicarakan dan diputuskan dalam rapat kreditor yang dipimpin oleh hakim pengawas.
- (2) Tenggang waktu antara hari sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf a dan huruf b paling singkat 14 (empat belas) hari.

Pasal 269

- (1) Pengurus wajib mengumumkan penentuan waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 268 Ayat (1) bersamadengan dimasukkannya rencana perdamaian, kecuali jika hal ini sudah diumumkan

sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 226.

- (2) Pengurus juga wajib memberi tahu hal-hal sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dengan surat tercatat atau melalui kurir kepada semua kreditor yang dikenal, dan pemberitahuan ini harus menyebutkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 270 Ayat (2).
- (3) Kreditor dapat menghadap sendiri atau diwakili oleh seorang kuasa berdasarkan surat kuasa.
- (4) Pengurus dapat mensyaratkan agar debitor memberikan kepada mereka uang muka dalam jumlah yang ditetapkan oleh pengurus guna menutup biaya untuk pengumuman dan pemberitahuan tersebut.

Pasal 270

- (1) Tagihan harus diajukan kepada pengurus dengan cara menyerahkan surat tagihan atau bukti tertulis lainnya yang menyebutkan sifat dan jumlah tagihan disertai bukti yang mendukung atau salinan bukti tersebut.
- (2) Terhadap tagihan yang diajukan kepada pengurus sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), kreditor dapat meminta tanda terima dari pengurus.

Pasal 271

Semua perhitungan yang telah dimasukkan oleh pengurus harus dicocokkan dengan catatan dan laporan dari debitor.

Pasal 272

Pengurus harus membuat daftar piutang yang memuat nama, tempat tinggal kreditor, jumlah piutang masing-masing, penjelasan piutang, dan apakah piutang tersebut diakui atau dibantah oleh pengurus.

Pasal 273

- (1) Piutang yang berbunga harus dimasukkan dalam daftar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 272 disertai perhitungan bunga sampai dengan hari diucapkannya putusan penundaan kewajiban pembayaran utang.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 135, Pasal 139, Pasal 140, Pasal 141, dan Pasal 142 Ayat (1) dan Ayat (2) berlaku

mutatis mutandis dalam hal penundaan kewajiban pembayaran utang.

Pasal 274

- (1) Suatu tagihan dengan syarat tangguh dapat dimasukkan dalam daftar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 272 untuk nilai yang berlaku pada saat dimulainya penundaan kewajiban pembayaran utang.
- (2) Jika pengurus dan kreditor tidak mencapai kesepakatan tentang penetapan nilai tagihan tersebut, seluruh nilai tagihan kreditor harus diterima secara bersyarat.

Pasal 275

- (1) Piutang yang saat penagihannya belum jelas atau yang memberikan hak untuk memperoleh pembayaran secara berkala, wajib dimasukkan dalam daftar untuk nilai yang berlaku pada tanggal diucapkannya putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara.
- (2) Semua piutang yang dapat ditagih dalam jangka waktu 1 (satu) tahun sejak putusan penundaan kewajiban pembayaran utang diucapkan, wajib diperlakukan sebagai piutang yang dapat ditagih pada tanggal tersebut.
- (3) Semua piutang yang dapat ditagih setelah lewat 1 (satu) tahun sejak putusan penundaan kewajiban pembayaran utang diucapkan, wajib dimasukkan dalam daftar untuk nilai yang berlaku 1 (satu) tahun setelah putusan penundaan kewajiban pembayaran utang tersebut diucapkan.
- (4) Dalam melakukan perhitungan nilai piutang sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) dan Ayat (3), wajib diperhatikan:
 - a. waktu dan cara pembayaran angsuran;
 - b. keuntungan yang mungkin diperoleh; dan
 - c. besarnya bunga apabila diperjanjikan.

Pasal 276

- (1) Pengurus wajib menyediakan salinan daftar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 272 di Kepaniteraan Pengadilan, agar dalam waktu 7 (tujuh) hari sebelum diadakannya rapat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 268 dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma.

- (2) Penyediaan salinan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dilakukan dengan cuma-cuma.

Pasal 277

- (1) Dengan tetap memperhatikan ketentuan mengenai jangka waktu penundaan kewajiban pembayaran utang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 228 Ayat (4), atas permintaan pengurus atau karena jabatannya, Hakim Pengawas dapat menunda pembicaraan dan pemungutan suara tentang rencana perdamaian tersebut.
- (2) Dalam hal terjadi penundaan pembicaraan dan pemungutan suara sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) berlaku ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 269.

Pasal 278

- (1) Dalam rapat rencana perdamaian, baik pengurus maupun ahli, apabila telah diangkat, harus secara tertulis memberikan laporan tentang rencana perdamaian yang ditawarkan itu.
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 150 berlaku *mutatis mutandis* dalam hal penundaan kewajiban pembayaran utang.
- (3) Piutang yang dimasukkan kepada pengurus sesudah lewat tenggang waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 268 Ayat (1) huruf a, dengan syarat dimasukkan paling lama 2 (dua) hari sebelum diadakan rapat, harus dimuat dalam daftar piutang atas permintaan yang diajukan pada rapat tersebut, jika pengurus maupun kreditor yang hadir, tidak mengajukan keberatan.
- (4) Piutang yang dimasukkan sesudah tenggang waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), tidak dimasukkan dalam daftar tersebut.
- (5) Ketentuan jangka waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) dan Ayat (3) tidak berlaku, apabila kreditor berdomisili di luar wilayah Negara Republik Indonesia yang merupakan halangan untuk melaporkan diri lebih dahulu.
- (6) Dalam hal diajukan keberatan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) dan Ayat (3), atau dalam hal adanya perselisihan tentang ada atau tidak adanya halangan sebagaimana dimaksud pada Ayat (5), hakim pengawas akan memberikan penetapan setelah meminta pendapat rapat.

Pasal 279

- (1) Pengurus berhak dalam rapat tersebut menarik kembali setiap pengakuan atau bantahan yang pernah dilakukan.
- (2) Kreditor yang hadir dapat membantah piutang yang oleh pengurus seluruhnya atau sebagian diakuinya.
- (3) Pengakuan atau bantahan yang dilakukan dalam rapat, harus dicatat dalam daftar piutang.

Pasal 280

Hakim pengawas menentukan kreditor yang tagihannya dibantah, untuk dapat ikut serta dalam pemungutan suara dan menentukan batasan jumlah suara yang dapat dikeluarkan oleh Kreditor tersebut.

Pasal 281

- (1) Rencana perdamaian dapat diterima berdasarkan:
- persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor konkuren yang haknya diakui atau sementara diakui yang hadir pada rapat kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 268 termasuk kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 280, yang bersama mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan yang diakui atau sementara diakui dari kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut; dan
 - persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan dari kreditor tersebut atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut.
- (2) Kreditor sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf b yang tidak menyetujui rencana perdamaian diberikan kompensasi sebesar nilai terendah di antara nilai jaminan atau nilai aktual pinjaman yang secara langsung dijamin dengan hak agunan atas kebendaan.
- (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 152 dan Pasal 153 berlaku juga dalam pemungutan suara untuk menerima rencana perdamaian sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).

Pasal 282

- (1) Berita acara rapat yang dipimpin oleh hakim pengawas harus mencantumkan isi rencana perdamaian, nama kreditor yang hadir dan berhak mengeluarkan suara, catatan tentang suara yang dikeluarkan Kreditor, hasil pemungutan suara, dan catatan tentang semua kejadian lain dalam rapat.
- (2) Daftar kreditor yang dibuat oleh pengurus yang telah ditambah atau diubah dalam rapat, harus ditandatangani oleh Hakim Pengawas dan panitera pengganti serta harus dilampirkan pada berita acara rapat yang bersangkutan.
- (3) Salinan berita acara rapat sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) harus disediakan di kepaniteraan Pengadilan paling lambat 3 (tiga) hari setelah putusan rapat.
- (4) Salinan berita acara rapat dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma selama 8 (delapan) hari setelah tanggal disediakan.

Pasal 283

- (1) Debitor dan kreditor yang memberi suara mendukung rencana perdamaian dalam waktu 8 (delapan) hari setelah tanggal pemungutan suara dalam rapat, dapat meminta kepada Pengadilan agar berita acara rapat diperbaiki apabila berdasarkan dokumen yang ada ternyata bahwa perdamaian oleh hakim pengawas keliru telah dianggap sebagai ditolak.
- (2) Jika Pengadilan membuat perbaikan berita acara rapat, maka dalam putusan yang sama Pengadilan harus menentukan tanggal pengesahan perdamaian yang harus dilaksanakan paling singkat 8 (delapan) hari dan paling lambat 14 (empat belas) hari setelah putusan Pengadilan yang memperbaiki berita acara rapat tersebut diucapkan.
- (3) Pengurus wajib memberi tahukan secara tertulis kepada Kreditor putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2), dan putusan tersebut mengakibatkan putusan pernyataan pailit berdasarkan Pasal 289 menjadi batal demi hukum.

Pasal 284

- (1) Apabila rencana perdamaian diterima, hakim pengawas wajib menyampaikan laporan tertulis kepada Pengadilan pada tanggal yang telah ditentukan untuk keperluan pengesahan perdamaian, dan

pada tanggal yang ditentukan tersebut pengurus serta kreditor dapat menyampaikan alasan yang menyebabkan ia menghendaki pengesahan atau penolakan perdamaian.

- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 158 Ayat (2) berlaku *mutatis mutandis* terhadap pelaksanaan ketentuan Ayat (1).
- (3) Pengadilan dapat mengundurkan dan menetapkan tanggal sidang untuk pengesahan perdamaian yang harus diselenggarakan paling lambat 14 (empat belas) hari setelah tanggal sidang sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).

Pasal 285

- (1) Pengadilan wajib memberikan putusan mengenai pengesahan perdamaian disertai alasan-alasannya pada sidang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 284 Ayat (3).
- (2) Pengadilan wajib menolak untuk mengesahkan perdamaian, apabila:
 - a. harta debitor, termasuk benda untuk mana dibebaskan hak untuk menahan benda, jauh lebih besar daripada jumlah yang disetujui dalam perdamaian;
 - b. pelaksanaan perdamaian tidak cukup terjamin;
 - c. perdamaian itu dicapai karena penipuan, atau persekongkolan dengan satu atau lebih kreditor, atau karena pemakaian upaya lain yang tidak jujur dan tanpa menghiraukan apakah debitor atau pihak lain bekerja sama untuk mencapai hal ini; dan/atau
 - d. imbalan jasa dan biaya yang dikeluarkan oleh ahli dan pengurus belum dibayar atau tidak diberikan jaminan untuk pembayarannya.
- (3) Apabila Pengadilan menolak mengesahkan perdamaian, maka dalam putusan yang sama Pengadilan wajib menyatakan debitor pailit dan putusan tersebut harus diumumkan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 226 dengan jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah putusan diterima oleh hakim pengawas dan kurator.
- (4) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Pasal 12, dan Pasal 13 berlaku *mutatis mutandis* terhadap pengesahan perdamaian, namun tidak berlaku terhadap penolakan perdamaian.

Pasal 286

Perdamaian yang telah disahkan mengikat semua kreditor, kecuali kreditor yang tidak menyetujui rencana perdamaian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 280 Ayat (2).

Pasal 287

Putusan pengesahan perdamaian yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dalam hubungannya dengan berita acara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 282, bagi semua kreditor yang tidak dibantah oleh debitor, merupakan alas hak yang dapat dijalankan terhadap Debitor dan semua orang yang telah mengikatkan diri sebagai penanggung untuk perdamaian tersebut.

Pasal 288

Penundaan kewajiban pembayaran utang berakhir pada saat putusan pengesahan perdamaian memperoleh kekuatan hukum tetap dan pengurus wajib mengumumkan pengakhiran ini dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 227.

Pasal 289

Apabila rencana perdamaian ditolak, maka hakim pengawas wajib segera memberi tahukan penolakan itu kepada Pengadilan dengan cara menyerahkan kepada Pengadilan tersebut salinan rencana perdamaian serta berita acara rapat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 282, dan dalam hal demikian Pengadilan harus menyatakan debitor pailit setelah Pengadilan menerima pemberitahuan penolakan dari hakim pengawas, dengan memerhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 283 Ayat (1).

Pasal 290

Apabila Pengadilan telah menyatakan debitor pailit, maka terhadap putusan pernyataan pailit tersebut berlaku ketentuan tentang kepailitan sebagaimana dimaksud dalam BAB II, kecuali Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13, dan Pasal 14.

Pasal 291

(1) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 170 dan Pasal 171

berlaku *mutatis mutandis* terhadap pembatalan perdamaian.

(2) Dalam putusan Pengadilan yang membatalkan perdamaian debitor juga harus dinyatakan pailit.

Pasal 292

Dalam suatu putusan pernyataan pailit yang diputuskan berdasarkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 285, Pasal 286, atau Pasal 291, tidak dapat ditawarkan suatu perdamaian.

Pasal 293

- (1) Terhadap putusan Pengadilan berdasarkan ketentuan dalam BAB III ini tidak terbuka upaya hukum, kecuali ditentukan lain dalam undang-undang ini.
- (2) Upaya hukum kasasi dapat diajukan oleh Jaksa Agung demi kepentingan hukum.

Pasal 294

Permohonan yang diajukan berdasarkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 237, Pasal 255, Pasal 256, Pasal 259, Pasal 283, Pasal 285, Pasal 290, dan Pasal 291 harus ditandatangani oleh advokat yang bertindak berdasarkan surat kuasa khusus, kecuali apabila diajukan oleh pengurus.

BAB IV PERMOHONAN PENINJAUAN KEMBALI

Pasal 295

- (1) Terhadap putusan hakim yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, dapat diajukan permohonan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung, kecuali ditentukan lain dalam undang-undang ini.
- (2) Permohonan peninjauan kembali dapat diajukan, apabila:
 - a. setelah perkara diputus ditemukan bukti baru yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa di Pengadilan sudah ada, tetapi belum ditemukan; atau
 - b. dalam putusan hakim yang bersangkutan terdapat kekeliruan yang nyata.

Pasal 296

- (1) Pengajuan permohonan peninjauan kembali berdasarkan alasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 295 Ayat (2) huruf a, dilakukan dalam jangka waktu paling lambat 180 (seratus delapan puluh) hari setelah tanggal putusan yang dimohonkan peninjauan kembali memperoleh kekuatan hukum tetap.
- (2) Pengajuan permohonan peninjauan kembali berdasarkan alasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 295 Ayat (2) huruf b, dilakukan dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari setelah tanggal putusan yang dimohonkan peninjauan kembali memperoleh kekuatan hukum tetap.
- (3) Permohonan peninjauan kembali disampaikan kepada panitera Pengadilan.
- (4) Panitera Pengadilan mendaftarkan permohonan peninjauan kembali pada tanggal permohonan diajukan, dan kepada pemohon diberikan tanda terima tertulis yang ditandatangani panitera Pengadilan dengan tanggal yang sama dengan tanggal permohonan didaftarkan.
- (5) Panitera Pengadilan menyampaikan permohonan peninjauan kembali kepada Panitera Mahkamah Agung dalam jangka waktu 2 (dua) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.

Pasal 297

- (1) Pemohon peninjauan kembali wajib menyampaikan kepada panitera Pengadilan bukti pendukung yang menjadi dasar pengajuan permohonan peninjauan kembali dan untuk termohon salinan permohonan peninjauan kembali berikut salinan bukti pendukung yang bersangkutan, pada tanggal permohonan didaftarkan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 296 Ayat (4).
- (2) Tanpa mengenyampingkan ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), panitera Pengadilan menyampaikan salinan permohonan peninjauan kembali berikut salinan bukti pendukung kepada termohon dalam jangka waktu paling lambat 2 (dua) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.
- (3) Pihak termohon dapat mengajukan jawaban terhadap permohonan peninjauan kembali yang diajukan, dalam jangka waktu 10 (sepuluh) hari setelah tanggal permohonan peninjauan kembali didaftarkan.

- (4) Panitera Pengadilan wajib menyampaikan jawaban sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) kepada Panitera Mahkamah Agung, dalam jangka waktu paling lambat 12 (dua belas) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.

Pasal 298

- (1) Mahkamah Agung segera memeriksa dan memberikan putusan atas permohonan peninjauan kembali dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari setelah tanggal permohonan diterima Panitera Mahkamah Agung.
- (2) Putusan atas permohonan peninjauan kembali harus diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.
- (3) Dalam jangka waktu paling lambat 32 (tiga puluh dua) hari setelah tanggal permohonan diterima Panitera Mahkamah Agung, Mahkamah Agung wajib menyampaikan kepada para pihak salinan putusan peninjauan kembali yang memuat secara lengkap pertimbangan hukum yang mendasari putusan tersebut.

BAB V KETENTUAN LAIN-LAIN

Pasal 299

Kecuali ditentukan lain dalam undang-undang ini, maka hukum acara yang berlaku adalah hukum acara perdata.

Pasal 300

- (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.
- (2) Pembentukan Pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dilakukan secara bertahap dengan keputusan presiden, dengan memerhatikan kebutuhan dan kesiapan sumber daya yang diperlukan.

Pasal 301

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

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

Pasal 302

- (1) Hakim Pengadilan diangkat berdasarkan keputusan Ketua Mahkamah Agung.
- (2) Syarat-syarat untuk dapat diangkat sebagai hakim sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), adalah:
- telah berpengalaman sebagai hakim dalam lingkungan Pengadilan Umum;
 - mempunyai dedikasi dan menguasai pengetahuan di bidang masalah-masalah yang menjadi lingkup kewenangan Pengadilan;
 - berwibawa, jujur, adil, dan berkelakuan tidak tercela; dan
 - telah berhasil menyelesaikan program pelatihan khusus sebagai hakim pada Pengadilan.
- (3) Dengan tetap memerhatikan syarat-syarat sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) huruf b, huruf c dan huruf d, dengan keputusan presiden atas usul Ketua Mahkamah Agung dapat diangkat seseorang yang ahli, sebagai hakim *ad hoc*, baik pada pengadilan tingkat pertama, kasasi, maupun pada peninjauan kembali.

Pasal 303

Pengadilan tetap berwenang memeriksa dan menyelesaikan permohonan pernyataan pailit dari para pihak yang terikat perjanjian yang memuat klausula arbitrase, sepanjang utang yang menjadi dasar permohonan pernyataan pailit telah memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 Ayat (1) undang-undang ini.

BAB VI KETENTUAN PERALIHAN

Pasal 304

Perkara yang pada waktu undang-undang ini berlaku:

- sudah diperiksa dan diputus, tetapi belum dilaksanakan atau sudah diperiksa tetapi belum diputus, maka diselesaikan berdasarkan peraturan perundang-undangan di bidang kepailitan sebelum berlakunya undang-undang ini;
- sudah diajukan tetapi belum diperiksa, diselesaikan berdasarkan ketentuan dalam undang-undang ini.

Pasal 305

Semua peraturan perundang-undangan yang merupakan pelaksanaan dari Undang-Undang tentang Kepailitan (*Faillissements-verordening Staatsblad 1905: 217 juncto Staatsblad 1906: 348*) yang diubah dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang tentang Kepailitan yang ditetapkan menjadi undang-undang berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 pada saat undang-undang ini diundangkan, masih tetap berlaku sejauh tidak bertentangan dan/atau belum diganti dengan peraturan baru berdasarkan undang-undang ini.

BAB VII KETENTUAN PENUTUP

Pasal 306

Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang dibentuk berdasarkan ketentuan Pasal 281 Ayat (1) Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang tentang Kepailitan sebagaimana telah ditetapkan menjadi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, dinyatakan tetap berwenang memeriksa dan memutus perkara yang menjadi lingkup tugas Pengadilan Niaga.

Pasal 307

Pada saat undang-undang ini mulai berlaku, Undang-Undang tentang Kepailitan (*Faillissements-verordening Staatsblad 1905: 217 juncto Staatsblad 1906: 348*) dan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang

Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang tentang Kepailitan menjadi undang-undang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1998 Nomor 135, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3778), dicabut dan dinyatakan tidak berlaku.

Pasal 308

Undang-undang ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan.

Agar setiap orang mengetahui, memerintahkan pengundangan undang-undang ini dengan penempatannya dalam Lembaran Negara Republik Indonesia.

Disahkan di Jakarta
Pada tanggal 18 Oktober 2004
PRESIDEN REPUBLIK INDONESIA

ttd.

MEGAWATI SOEKARNO PUTRI

Diundangkan di Jakarta
Pada tanggal 18 Oktober 2004
SEKRETARIS NEGARA REPUBLIK INDONESIA

ttd.

BAMBANG KESOWO

LEMBARAN NEGARA REPUBLIK INDONESIA
TAHUN 2004 NOMOR 131

Salinan sesuai dengan aslinya,
Deputi Sekretaris Kabinet
Bidang Hukum dan
Perundang-undangan

ttd

Lamboek V. Nahattands

**PENJELASAN
UNDANG-UNDANG REPUBLIK INDONESIA
NOMOR 37 TAHUN 2004
TENTANG
KEPAILITAN DAN PENUNDAAN
KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG**

I. UMUM

Pembangunan hukum nasional dalam rangka mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 diarahkan pada terwujudnya sistem hukum nasional, yang dilakukan dengan pembentukan hukum baru, khususnya produk hukum yang dibutuhkan untuk mendukung pembangunan perekonomian nasional.

Produk hukum nasional yang menjamin kepastian, ketertiban, penegakan, dan perlindungan hukum yang berintikan keadilan dan kebenaran diharapkan mampu mendukung pertumbuhan dan pembangunan perekonomian nasional, serta mengamankan dan mendukung hasil pembangunan nasional.

Salah satu sarana hukum yang diperlukan dalam menunjang pembangunan perekonomian nasional adalah peraturan tentang kepailitan termasuk peraturan tentang penundaan kewajiban pembayaran utang yang semula diatur dalam Undang-Undang tentang Kepailitan (*Faillissements-verordening Staatsblad 1905: 217 juncto Staatsblad 1906:348*).

Perkembangan perekonomian dan perdagangan serta pengaruh globalisasi yang melanda dunia usaha dewasa ini, dan mengingat modal yang dimiliki oleh para pengusaha pada umumnya sebagian besar merupakan pinjaman yang berasal dari berbagai sumber, baik dari bank, penanaman modal, penerbitan obligasi maupun cara lain yang diperbolehkan, telah menimbulkan banyak permasalahan penyelesaian utang piutang dalam masyarakat.

Bahwa krisis moneter yang melanda negara Asia termasuk Indonesia sejak pertengahan tahun 1997 telah menimbulkan kesulitan yang besar terhadap perekonomian dan perdagangan nasional. Kemampuan dunia usaha dalam mengembangkan usahanya sangat terganggu, bahkan untuk mempertahankan kelangsungan kegiatan usahanya juga tidak mudah, hal tersebut sangat memengaruhi kemampuan untuk

memenuhi kewajiban pembayaran utangnya. Keadaan tersebut berakibat timbulnya masalah-masalah yang berantai, yang apabila tidak segera diselesaikan akan berdampak lebih luas, antara lain hilangnya lapangan kerja dan permasalahan sosial lainnya.

Untuk kepentingan dunia usaha dalam menyelesaikan masalah utang-piutang secara adil, cepat, terbuka, dan efektif, sangat diperlukan perangkat hukum yang mendukungnya.

Pada tanggal 22 April 1998 berdasarkan Pasal 22 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 telah dikeluarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang tentang Kepailitan, yang kemudian ditetapkan menjadi Undang-Undang dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998. Perubahan dilakukan oleh karena Undang-Undang tentang Kepailitan (*Faillissements-verordening, Staatsblad 1905:217 juncto Staatsblad 1906:348*) yang merupakan peraturan perundang-undangan peninggalan pemerintahan Hindia Belanda, sudah tidak sesuai lagi dengan kebutuhan dan perkembangan hukum masyarakat untuk penyelesaian utang-piutang.

Perubahan terhadap Undang-Undang tentang Kepailitan tersebut di atas yang dilakukan dengan memperbaiki, menambah, dan meniadakan ketentuan-ketentuan yang dipandang sudah tidak sesuai lagi dengan kebutuhan dan perkembangan hukum dalam masyarakat, jika ditinjau dari segi materi yang diatur, masih terdapat berbagai kekurangan dan kelemahan.

Putusan Pernyataan pailit mengubah status hukum seseorang menjadi tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum, menguasai, dan mengurus harta kekayaannya sejak putusan pernyataan pailit diucapkan.

Syarat utama untuk dapat dinyatakan pailit adalah bahwa seorang Debitor mempunyai paling sedikit 2 (dua) Kreditor dan tidak membayar lunas salah satu utangnya yang sudah jatuh waktu. Dalam pengaturan pembayaran ini, tersangkut baik kepentingan Debitor sendiri, maupun kepentingan para Kreditornya. Dengan adanya putusan pernyataan pailit tersebut, diharapkan agar harta pailit Debitor dapat digunakan untuk membayar kembali seluruh utang Debitor secara adil dan merata serta berimbang.

Pernyataan pailit dapat dimohon oleh salah seorang atau lebih Kreditor, Debitor, atau jaksa penuntut umum untuk kepentingan umum. Kepailitan tidak membebaskan seorang yang dinyatakan pailit

dari kewajiban untuk membayar utang-utangnya.

Ada beberapa faktor perlunya pengaturan mengenai kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang:

Pertama, untuk menghindari perebutan harta Debitor apabila dalam waktu yang sama ada beberapa Kreditor yang menagih piutangnya dari Debitor.

Kedua, untuk menghindari adanya Kreditor pemegang hak jaminan kebendaan yang menuntut haknya dengan cara menjual barang milik Debitor tanpa memperhatikan kepentingan Debitor atau para Kreditor lainnya.

Ketiga, untuk menghindari adanya kecurangan-kecurangan yang dilakukan oleh salah seorang Kreditor atau Debitor sendiri. Misalnya, Debitor berusaha untuk memberi keuntungan kepada seorang atau beberapa orang Kreditor tertentu sehingga Kreditor lainnya dirugikan, atau adanya perbuatan curang dari Debitor untuk melarikan semua harta kekayaannya dengan maksud untuk melepaskan tanggung jawabnya terhadap para Kreditor.

Bertitik tolak dari dasar pemikiran tersebut di atas, perlu dibentuk Undang-Undang baru tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, yang merupakan produk hukum nasional, yang sesuai dengan kebutuhan dan perkembangan hukum masyarakat.

Undang-Undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang ini didasarkan pada beberapa asas. Asas-asas tersebut antara lain adalah:

1. Asas Keseimbangan
Undang-Undang ini 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, terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh Kreditor yang tidak beritikad baik.
2. Asas Kelangsungan Usaha
Dalam Undang-Undang ini, terdapat ketentuan yang memungkinkan perusahaan Debitor yang prospektif tetap dilangsungkan.
3. Asas Keadilan
Dalam kepailitan asas keadilan mengandung pengertian, bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat 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 memedulikan Kreditor lainnya.

4. Asas Integrasi

Asas Integrasi dalam Undang-Undang ini mengandung pengertian bahwa sistem hukum formil dan hukum materilnya merupakan satu kesatuan yang utuh dari sistem hukum perdata dan hukum acara perdata nasional. Undang-Undang baru tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang mempunyai cakupan yang lebih luas baik dari segi norma, ruang lingkup materi, maupun proses penyelesaian utang-piutang. Cakupan yang lebih luas tersebut diperlukan, karena adanya perkembangan dan kebutuhan hukum dalam masyarakat sedangkan ketentuan yang selama ini berlaku belum memadai sebagai sarana hukum untuk menyelesaikan masalah utang-piutang secara adil, cepat, terbuka, dan efektif. Beberapa pokok materi baru dalam Undang-Undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, ini antara lain:

Pertama, agar tidak menimbulkan berbagai penafsiran dalam Undang-Undang ini pengertian utang diberikan batasan secara tegas. Demikian juga pengertian jatuh waktu.

Kedua, mengenai syarat-syarat dan prosedur permohonan pernyataan pailit dan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang termasuk di dalamnya pemberian kerangka waktu secara pasti bagi pengambilan putusan pernyataan pailit dan/atau penundaan kewajiban pembayaran utang.

II. PASAL DEMI PASAL

Pasal 1

Cukup jelas.

Pasal 2

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan "Kreditor" dalam ayat ini adalah baik kreditor konkuren, kreditor separatis maupun kreditor preferen. Khusus mengenai kreditor separatis dan kreditor preferen, mereka dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang

mereka miliki terhadap harta Debitor dan haknya untuk didahulukan.

Bila mana terdapat sindikasi kreditor, maka masing-masing Kreditor adalah Kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2.

Yang dimaksud dengan "utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih" adalah kewajiban untuk membayar utang yang telah jatuh waktu, baik karena telah diperjanjikan, karena percepatan waktu penagihannya sebagaimana diperjanjikan, karena pengenaan sanksi atau denda oleh instansi yang berwenang, maupun karena putusan pengadilan, arbiter, atau majelis arbitrase.

Ayat (2)

Kejaksaan dapat mengajukan permohonan pailit dengan alasan untuk kepentingan umum, dalam hal persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) telah dipenuhi dan tidak ada pihak yang mengajukan permohonan pailit.

Yang dimaksud dengan "kepentingan umum" adalah kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat luas, misalnya:

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

Adapun tata cara pengajuan permohonan pailit adalah sama dengan permohonan pailit yang diajukan oleh debitor atau kreditor, dengan ketentuan bahwa permohonan pailit dapat diajukan oleh kejaksaan tanpa menggunakan jasa advokat.

Ayat (3)

Yang dimaksud dengan "bank" adalah bank sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan. Pengajuan permohonan pernyataan pailit bagi bank sepenuhnya merupakan kewenangan Bank Indonesia dan semata-mata didasarkan atas penilaian kondisi keuangan dan kondisi perbankan secara keseluruhan, oleh karena itu tidak perlu dipertanggungjawabkan. Kewenangan Bank Indonesia untuk mengajukan permohonan kepailitan ini tidak menghapuskan kewenangan Bank Indonesia terkait dengan ketentuan mengenai pencabutan izin usaha bank, pembubaran badan hukum, dan likuidasi bank sesuai peraturan perundang-undangan.

Ayat (4)

Permohonan pailit sebagaimana dimaksud dalam ayat ini hanya dapat diajukan oleh Badan Pengawas Pasar Modal, karena lembaga tersebut melakukan kegiatan yang berhubungan dengan dana masyarakat yang diinvestasikan dalam efek di bawah pengawasan Badan Pengawas Pasar Modal. Badan Pengawas Pasar Modal juga mempunyai kewenangan penuh dalam hal pengajuan permohonan pernyataan pailit untuk instansi-instansi yang berada di bawah pengawasannya, seperti halnya kewenangan Bank Indonesia terhadap bank.

Ayat (5)

Yang dimaksud dengan "Perusahaan Asuransi" adalah Perusahaan Asuransi Jiwa dan Perusahaan Asuransi Kerugian. Perusahaan Asuransi dan Perusahaan Reasuransi adalah Perusahaan Asuransi dan Perusahaan Reasuransi sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang yang mengatur mengenai Usaha Perasuransian.

Kewenangan untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bagi Perusahaan Asuransi atau Perusahaan Reasuransi sepenuhnya ada pada Menteri Keuangan. Ketentuan ini diperlukan untuk membangun tingkat kepercayaan masyarakat terhadap Perusahaan Asuransi atau Perusahaan Reasuransi sebagai lembaga pengelola risiko dan sekaligus sebagai lembaga pengelola dana masyarakat yang memiliki kedudukan strategis dalam pembangunan dan kehidupan

perekonomian. Yang dimaksud dengan "Dana Pensiun" adalah Dana Pensiun sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang yang mengatur mengenai Dana Pensiun. Kewenangan untuk mengajukan pailit bagi Dana Pensiun, sepenuhnya ada pada Menteri Keuangan. Ketentuan ini diperlukan untuk membangun tingkat kepercayaan masyarakat terhadap Dana Pensiun, mengingat Dana Pensiun mengelola dana masyarakat dalam jumlah besar dan dana tersebut merupakan hak dari peserta yang banyak jumlahnya.

Yang dimaksud dengan "Perusahaan Asuransi" adalah Perusahaan Asuransi Jiwa dan Perusahaan Asuransi Kerugian. Perusahaan Asuransi dan Perusahaan Reasuransi adalah Perusahaan Asuransi dan Perusahaan Reasuransi sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang yang mengatur mengenai Usaha Perasuransian.

Kewenangan untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bagi Perusahaan Asuransi atau Perusahaan Reasuransi sepenuhnya ada pada Menteri Keuangan. Ketentuan ini diperlukan untuk membangun tingkat kepercayaan masyarakat terhadap Perusahaan Asuransi atau Perusahaan Reasuransi sebagai lembaga pengelola risiko dan sekaligus sebagai lembaga pengelola dana masyarakat yang memiliki kedudukan strategis dalam pembangunan dan kehidupan perekonomian. Yang dimaksud dengan "Dana Pensiun" adalah Dana Pensiun sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang yang mengatur mengenai Dana Pensiun. Kewenangan untuk mengajukan pailit bagi Dana Pensiun, sepenuhnya ada pada Menteri Keuangan. Ketentuan ini diperlukan untuk membangun tingkat kepercayaan masyarakat terhadap Dana Pensiun, mengingat Dana Pensiun mengelola dana masyarakat dalam jumlah besar dan dana tersebut merupakan hak dari peserta yang banyak jumlahnya.

Yang dimaksud dengan "Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik" adalah badan usaha milik negara yang seluruh modalnya dimiliki negara dan tidak terbagi atas saham.

Kewenangan Menteri Keuangan dalam pengajuan permohonan pailit untuk instansi yang berada di bawah pengawasannya seperti kewenangan Bank Indonesia sebagaimana dimaksud

pada ayat (3) dan Badan Pengawas Pasar Modal sebagaimana dimaksud pada ayat (4).

Pasal 3

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan "hal-hal lain", adalah antara lain, *actio pauliana*, perlawanan pihak ketiga terhadap penyitaan, atau perkara di mana Debitor, Kreditor, Kurator, atau pengurus menjadi salah satu pihak dalam perkara yang berkaitan dengan harta pailit termasuk gugatan Kurator terhadap Direksi yang menyebabkan perseroan dinyatakan pailit karena kelalaiannya atau kesalahannya. Hukum Acara yang berlaku dalam mengadili perkara yang termasuk "hal-hal lain" adalah sama dengan Hukum Acara Perdata yang berlaku bagi perkara permohonan pernyataan pailit termasuk mengenai pembatasan jangka waktu penyelesaiannya.

Ayat (2)

Cukup jelas

Ayat (3)

Dalam hal menyangkut putusan atas permohonan pernyataan pailit oleh lebih dari satu pengadilan yang berwenang mengadili Debitor yang sama pada tanggal yang berbeda, maka putusan yang diucapkan pada tanggal yang lebih awal berlaku. Dalam hal putusan atas permohonan pernyataan pailit diucapkan oleh Pengadilan yang berbeda pada tanggal yang sama mengenai Debitor yang sama, maka yang berlaku adalah putusan Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum Debitor.

Ayat (4)

Cukup jelas

Ayat (5)

Cukup jelas

Pasal 4

Ayat (1)

Ketentuan ini hanya berlaku, apabila permohonan pernyataan pailit diajukan oleh Debitor. Persetujuan dari suami atau istri diperlukan, karena menyangkut harta bersama.

Ikatan pernikahan yang sah harus dibuktikan dengan akta

nikah yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang.

Ayat (2)

Cukup jelas

Pasal 5

Yang dimaksud dengan "tempat tinggal" adalah tempat pesero tercatat sebagai penduduk. Dalam hal tidak diketahui tempat tinggal pesero, maka disebutkan tempat kediamannya.

"Nama dan tempat tinggal" dalam ketentuan ini sesuai dengan yang tercantum dalam kartu tanda penduduk (KTP).

Pasal 6

Ayat (1)

Cukup jelas

Ayat (2)

Cukup jelas

Ayat (3)

Panitera yang melanggar ketentuan ini dikenakan sanksi sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Ayat (4)

Cukup jelas

Ayat (5)

Cukup jelas

Ayat (6)

Cukup jelas

Ayat (7)

Yang dimaksud dengan "alasan yang cukup", antara lain adanya surat keterangan sakit dari dokter.

Pasal 7

Cukup jelas

Pasal 8

Ayat (1)

Cukup jelas

Ayat (2)

Cukup jelas

Ayat (3)

Cukup jelas

Ayat (4)

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 dijatuhkannya putusan pernyataan pailit.

Ayat (5)

Cukup jelas

Ayat (6)

Huruf a

Cukup jelas

Huruf b

Pertimbangan hukum atau pendapat yang berbeda dari hakim anggota atau ketua majelis hakim dimuat sebagai lampiran dari putusan pengadilan tersebut.

Ayat (7)

Cukup jelas

Pasal 9

Yang dimaksud dengan "pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit" adalah Kreditor, Kejaksaan, Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal, atau Menteri Keuangan.

Pasal 10

Ayat (1)

Cukup jelas

Ayat (2)

Cukup jelas

Ayat (3)

Upaya pengamanan sebagaimana dimaksud dalam ketentuan ini bersifat preventif dan sementara, dan dimaksudkan untuk mencegah kemungkinan bagi Debitor melakukan tindakan terhadap kekayaannya sehingga dapat merugikan kepentingan Kreditor dalam rangka pelunasan utangnya.

Namun demikian, untuk menjaga keseimbangan antara ke-

pentingan Debitor dan Kreditor, Pengadilan dapat memper-syaratkan agar Kreditor memberikan uang jaminan dalam jumlah yang wajar apabila upaya pengamanan tersebut di-kabulkan. Dalam menetapkan persyaratan tentang uang ja-minan atas keseluruhan kekayaan Debitor, jenis kekayaan Debitor dan besarnya uang jaminan yang harus diberikan sebanding dengan kemungkinan besarnya kerugian yang di-derita oleh Debitor apabila permohonan pernyataan pailit di-tolak oleh Pengadilan.

Pasal 11

Cukup jelas

Pasal 12

Ayat (1)

Cukup jelas

Ayat (2)

Lihat penjelasan Pasal 6 ayat (3).

Ayat (3)

Cukup jelas

Ayat (4)

Cukup jelas

Pasal 13

Cukup jelas

Pasal 14

Cukup jelas

Pasal 15

Ayat (1)

Cukup jelas

Ayat (2)

Cukup jelas

Ayat (3)

Yang dimaksud dengan "independen dan tidak mempunyai benturan kepentingan" adalah bahwa kelangsungan keber-adaan Kurator tidak tergantung pada Debitor atau Kreditor, dan Kurator tidak memiliki kepentingan ekonomis yang sama dengan kepentingan ekonomis Debitor atau Kreditor.

Ayat (4)

Yang dimaksud dengan “paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian” adalah:

1. surat kabar harian yang beredar secara nasional; dan
2. surat kabar harian lokal yang beredar di tempat domisili Debitor.

Pasal 16

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan “pemberesan” dalam ketentuan ini adalah penguangan aktiva untuk membayar atau melunasi utang.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan “segala perbuatan yang telah dilakukan oleh Kurator”, meliputi setiap perbuatan pengurusan dan pemberesan harta pailit.

Yang dimaksud dengan “tetap sah dan mengikat Debitor”, adalah bahwa perbuatan Kurator tidak dapat digugat di pengadilan mana pun.

Pasal 17

Ayat (1)

Cukup jelas

Ayat (2)

Penetapan biaya kepailitan dilakukan oleh Majelis Hakim Pengadilan yang memutus perkara kepailitan berdasarkan rincian yang diajukan oleh Kurator setelah mendengar pertimbangan Hakim Pengawas.

Ayat (3)

Cukup jelas

Ayat (4)

Cukup jelas

Ayat (5)

Cukup jelas

Pasal 18

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan “panitia kreditor sementara”, adalah

panitia kreditor yang dibentuk sebelum rapat verifikasi. Sedangkan panitia kreditor yang dibentuk setelah rapat verifikasi merupakan panitia kreditor tetap.

Ayat (2)

Cukup jelas

Ayat (3)

Lihat Penjelasan Pasal 17 ayat (2).

Ayat (4)

Cukup jelas

Ayat (5)

Cukup jelas

Ayat (6)

Cukup jelas

Ayat (7)

Cukup jelas

Pasal 19

Cukup jelas

Pasal 20

Ayat (1)

Lihat Penjelasan Pasal 6 ayat (3).

Ayat (2)

Cukup jelas

Ayat (3)

Cukup jelas

Ayat (4)

Cukup jelas

Pasal 21

Cukup jelas

Pasal 22

Cukup jelas

Pasal 23

Cukup jelas

Pasal 24

Ayat (1)

Dalam hal Debitor adalah Perseroan Terbatas, organ perseroan tersebut tetap berfungsi dengan ketentuan jika dalam pelaksanaan fungsi tersebut menyebabkan berkurangnya harta pailit, maka pengeluaran uang yang merupakan bagian harta pailit, adalah wewenang Kurator.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan “waktu setempat” adalah waktu tempat putusan pernyataan pailit diucapkan oleh Pengadilan Niaga, misalnya, putusan diucapkan di Jakarta pada tanggal 1 Juli 2001 pukul 13.00 WIB, maka putusan tersebut dihitung mulai berlaku sejak pukul 00.00 WIB tanggal 1 Juli 2001.

Ayat (3)

Transfer dana melalui bank perlu dikecualikan untuk menjamin kelancaran dan kepastian sistem transfer melalui bank.

Ayat (4)

Transaksi Efek di Bursa Efek perlu dikecualikan untuk menjamin kelancaran dan kepastian hukum atas Transaksi Efek di Bursa Efek.

Ada pun penyelesaian Transaksi Efek di Bursa Efek dapat dilaksanakan dengan cara penyelesaian pembukuan atau cara lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan di bidang pasar modal.

Pasal 25

Cukup jelas

Pasal 26

Cukup jelas

Pasal 27

Cukup jelas

Pasal 28

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan “mengambil alih perkara” adalah pengalihan kedudukan Kreditor sebagai tergugat, dialihkan kepada kurator.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Cukup jelas.

Pasal 29

Cukup jelas.

Pasal 30

Cukup jelas.

Pasal 31

Ayat (1)

Dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 56, Pasal 57, dan Pasal 58, ketentuan ini tidak berlaku bagi kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan “jika diperlukan hakim pengawas harus memerintahkan pencoretannya” antara lain pencoretan terhadap penyitaan tanah atau kapal yang terdaftar.

Ayat (3)

Yang dimaksud dengan “penahanan” dalam ketentuan ini adalah *gijzeling*.

Pasal 32

Uang paksa dalam ketentuan pasal ini mencakup uang paksa yang dikenakan sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan.

Pasal 33

Hasil penjualan benda milik debitor masuk dalam harta pailit dan tidak diberikan kepada pemohon eksekusi.

Pasal 34

Cukup jelas

Pasal 35

Cukup jelas

Pasal 36

Cukup jelas

Pasal 38

Cukup jelas.

Pasal 39

Ayat (1)

Ketentuan mengenai pemutusan hubungan kerja, Kurator tetap berpedoman pada peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan "upah" adalah hak pekerja yang diterima dan dinyatakan dalam bentuk uang sebagai imbalan dari pemberi kerja kepada pekerja atas suatu pekerjaan atas jasa yang telah atau akan dilakukan, ditetapkan, dan dibayarkan menurut suatu perjanjian kerja, kesepakatan, atau peraturan perundang-undangan, termasuk tunjangan bagi pekerja dan keluarga.

Pasal 40

Cukup jelas.

Pasal 41

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan "pihak dengan siapa perbuatan itu dilakukan" dalam ketentuan ini, termasuk pihak untuk kepentingan siapa perjanjian tersebut diadakan.

Ayat (3)

Perbuatan yang wajib dilakukan karena undang-undang, misalnya, kewajiban pembayaran pajak.

Pasal 42

Huruf a

Cukup jelas.

Huruf b

Cukup jelas.

Huruf c

Angka (1)

Yang dimaksud dengan "anak angkat" adalah anak yang

diangkat berdasarkan penetapan pengadilan maupun anak angkat berdasarkan hukum adat debitor pailit. Yang dimaksud dengan "keluarganya" adalah hubungan yang timbul karena perkawinan atau keturunan baik secara horizontal maupun vertikal.

Angka 2)

Yang dimaksud dengan "anggota direksi" adalah anggota badan pengawas, atau orang yang ikut serta dalam kepemilikan, termasuk setiap orang yang pernah menduduki posisi tersebut dalam jangka waktu kurang dari 1 (satu) tahun sebelum dilakukannya perbuatan tersebut.

Huruf d

Yang dimaksud dengan "kepemilikan" adalah kepemilikan modal atau modal saham.

Huruf e

Pengendalian adalah kemampuan untuk menentukan, baik langsung maupun tidak langsung, dengan cara apa pun pengelolaan dan/atau kebijaksanaan perusahaan. Pihak yang memiliki saham yang besarnya 25% (dua puluh lima persen) atau lebih dari jumlah saham yang telah dikeluarkan dan mempunyai hak suara pada perseroan dianggap mengendalikan perseroan tersebut, kecuali yang bersangkutan dapat membuktikan tidak melakukan pengendalian, sedangkan pihak yang memiliki saham kurang dari 25% (dua puluh lima persen) dari jumlah saham yang telah dikeluarkan dan mempunyai hak suara pada perseroan dianggap tidak mengendalikan perseroan tersebut, kecuali yang bersangkutan dapat dibuktikan melakukan pengendalian.

Huruf f

Dalam penerapan ketentuan ini, suatu badan hukum yang merupakan anggota direksi yang berbentuk badan hukum diperlakukan sebagai direksi yang berbentuk badan hukum tersebut.

Huruf g

Cukup jelas.

Pasal 43

Dengan ketentuan ini, Kurator tidak perlu membuktikan bahwa

penerima hibah tersebut mengetahui atau patut mengetahui bahwa tindakan tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi Kreditor.

Pasal 44

Cukup jelas.

Pasal 45

Cukup jelas.

Pasal 46

Cukup jelas.

Pasal 47

Cukup jelas.

Pasal 48

Cukup jelas.

Pasal 49

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Yang dimaksud dengan "iktikad baik dan tidak dengan cuma-cuma" termasuk juga pemegang hak agunan atas benda tersebut.

Ayat (4)

Cukup jelas.

Pasal 50

Cukup jelas.

Pasal 51

Cukup jelas.

Pasal 52

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan "perjumpaan utang" adalah kompensasi.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Pasal 53

Cukup jelas.

Pasal 54

Cukup jelas.

Pasal 55

Cukup jelas.

Pasal 56

Ayat (1)

Penangguhan yang dimaksud dalam ketentuan ini bertujuan, antara lain:

- untuk memperbesar kemungkinan tercapainya perdamaian; atau
- untuk memperbesar kemungkinan mengoptimalkan harta pailit; atau
- untuk memungkinkan 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.

Ayat (2)

Termasuk dalam pengecualian terhadap penangguhan dalam hal ini adalah hak kreditor yang timbul dari perjumpaan utang (*set off*) yang merupakan bagian atau akibat dari mekanisme transaksi yang terjadi di Bursa Efek dan Bursa Perdagangan Berjangka.

Ayat (3)

Harta pailit yang dapat dijual oleh Kurator terbatas pada barang persediaan (*inventory*) dan/atau benda bergerak (*current assets*), meskipun harta pailit tersebut dibebani dengan hak agunan atas kebendaan.

Yang dimaksud dengan "perlindungan yang wajar" adalah perlindungan yang perlu diberikan untuk melindungi kepentingan kreditor atau pihak ketiga yang haknya ditangguhkan. Dengan pengalihan harta yang bersangkutan, hak kebendaan

tersebut dianggap berakhir demi hukum.

Perlindungan dimaksud, antara lain dapat berupa:

- a. ganti rugi atas terjadinya penurunan nilai harta pailit;
- b. hasil penjualan bersih;
- c. hak kebendaan pengganti; atau
- d. imbalan yang wajar dan adil serta pembayaran tunai (utang yang dijamin) lainnya.

Ayat (4)

Cukup jelas.

Pasal 57

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan "insolvens" adalah keadaan tidak mampu membayar.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Cukup jelas.

Ayat (5)

Cukup jelas.

Ayat (6)

Hal-hal perlu dipertimbangkan oleh Hakim Pengawas sebagaimana dimaksud dalam ketentuan ini tidak menutup kemungkinan bagi Hakim Pengawas untuk mempertimbangkan hal-hal lain sepanjang memang perlu untuk mengamankan dan mengoptimalkan nilai harta pailit.

Pasal 58

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Tentang perlindungan yang diberikan bagi kepentingan Kreditor atau pihak ketiga dimaksud, lihat penjelasan Pasal 56 Ayat (3).

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Cukup jelas.

Pasal 59

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan "harus melaksanakan haknya" adalah bahwa kreditor sudah mulai melaksanakan haknya.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Yang dimaksud dengan "jumlah terkecil" adalah jumlah terkecil antara harga pasar benda agunan dibandingkan dengan besarnya jumlah utang yang dijamin dengan benda agunan.

Pasal 60

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan "Kreditor yang diistimewakan" adalah Kreditor pemegang hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1139 dan Pasal 1149 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Pasal 61

Hak untuk menahan atas benda milik debitor berlangsung sampai utangnya dilunasi.

Pasal 62

Cukup jelas.

Pasal 63

Pasal ini merupakan pengecualian dari ketentuan Pasal 62 Ayat (3).

Pasal 64

Cukup jelas.

Pasal 65

Cukup jelas.

Pasal 66

Cukup jelas.

Pasal 67

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Cukup jelas.

Ayat (5)

Yang dimaksud dengan “keluarga sedarah” termasuk anak angkat.

Pasal 68

Cukup jelas.

Pasal 69

Cukup jelas.

Pasal 70

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Huruf a

Yang dimaksud dengan “keahlian khusus” adalah mereka yang mengikuti dan lulus pendidikan Kurator dan pengurus.

Huruf b

Yang dimaksud dengan “terdaftar” adalah telah memenuhi syarat-syarat pendaftaran sesuai dengan ketentuan yang berlaku dan sudah diangkat oleh pengadilan sebagai Kurator dan pengurus.

Pasal 71

Cukup jelas.

Pasal 72

Cukup jelas.

Pasal 73

Cukup jelas.

Pasal 74

Cukup jelas.

Pasal 75

Cukup jelas.

Pasal 76

Dalam menetapkan pedoman besarnya imbalan jasa bagi kurator, menteri yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan mempertimbangkan tingkat kemampuan atau keahlian kurator dan tingkat kerumitan perkara.

Pasal 77

Cukup jelas.

Pasal 78

Cukup jelas.

Pasal 79

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan “kreditor yang dikenal” adalah kreditor yang telah mendaftarkan diri untuk diverifikasi.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Pasal 80

Cukup jelas.

Pasal 81

Cukup jelas.

Pasal 82



Cukup jelas.

Pasal 83

Cukup jelas.

Pasal 84

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Jangka waktu 3 (tiga) hari tersebut setelah tanggal panitia kreditor meminta penetapan Hakim Pengawas, kecuali Hakim Pengawas membenarkan Kurator sebelum lewatnya 3 (tiga) hari tersebut.

Pasal 85

Cukup jelas.

Pasal 86

Cukup jelas.

Pasal 87

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan "kuasa" dalam Ayat ini tidak harus advokat.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Cukup jelas.

Ayat (5)

Cukup jelas.

Pasal 88

Cukup jelas.

Pasal 89

Cukup jelas.

Pasal 90

Cukup jelas.

Pasal 91

Yang dimaksud dengan "penetapan" adalah penetapan administratif, misalnya penetapan tentang honor kurator, pengangkatan atau pemberhentian kurator.

Yang dimaksud dengan "Pengadilan dalam tingkat terakhir" adalah bahwa terhadap penetapan tersebut tidak terbuka upaya hukum.

Pasal 92

Cukup jelas.

Pasal 93

Cukup jelas.

Pasal 94

Cukup jelas.

Pasal 95

Cukup jelas.

Pasal 96

Cukup jelas.

Pasal 97

Cukup jelas.

Pasal 98

Cukup jelas.

Pasal 99

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan "wakil dari pemerintah daerah setempat", adalah lurah atau kepala desa atau yang disebut dengan nama lain.

Pasal 100

Cukup jelas.

Pasal 101

Cukup jelas.

Pasal 102

Cukup jelas.

Pasal 103

Cukup jelas.

Pasal 104

Ayat (1)

Lihat ketentuan Pasal 84.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Pasal 105

Berdasarkan Pasal 24 dan Pasal 69, sejak putusan pailit diucapkan semua wewenang debitor untuk menguasai dan mengurus harta pailit termasuk memperoleh keterangan mengenai pembukuan, catatan, rekening bank, dan simpanan debitor dari bank yang bersangkutan beralih kepada Kurator.

Pasal 106

Cukup jelas.

Pasal 107

Cukup jelas.

Pasal 108

Yang dimaksud dengan “disimpan oleh kurator sendiri” dalam pengertian tidak mengurangi kemungkinan efek atau surat berharga tersebut disimpan oleh kustodian, tetapi tanggung jawab tetap atas nama debitor Pailit. Misainya, deposito atas nama Kurator, q.q. debitor pailit.

Pasal 109

Yang dimaksud dengan “perdamaian” dalam pasal ini adalah perkara yang sedang berjalan di Pengadilan.

Pasal 110

Cukup jelas.

Pasal 111

Yang dimaksud dengan “komisaris” termasuk badan pengawas.

Pasal 112

Cukup jelas.

Pasal 113

Cukup jelas.

Pasal 114

Cukup jelas.

Pasal 115

Cukup jelas.

Pasal 116

Cukup jelas.

Pasal 117

Cukup jelas.

Pasal 118

Cukup jelas.

Pasal 119

Cukup jelas.

Pasal 120

Cukup jelas.

Pasal 121

Cukup jelas.

Pasal 122

Cukup jelas.

Pasal 123

Kuasa yang dimaksud dalam pasal ini bukan kuasa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 dan bagi pembuatan surat kuasa tersebut berlaku peraturan perundang-undangan dari negara tempat dibuatnya surat kuasa tersebut.

Pasal 124

Cukup jelas.

Pasal 125

Ayat (1)

Surat kuasa sebagaimana dimaksud dalam Ayat ini dapat berupa akta autentik atau akta di bawah tangan.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Pasal 126

Cukup jelas.

Pasal 127

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan "Pengadilan" dalam Ayat ini adalah Pengadilan Negeri, Pengadilan tinggi, atau Mahkamah Agung.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Cukup jelas.

Ayat (5)

Cukup jelas.

Pasal 128

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan "advokat" dalam Ayat ini adalah advokat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Cukup jelas.

Ayat (5)

Cukup jelas.

Pasal 129

Cukup jelas.

Pasal 130

Kreditor yang bijak seharusnya mengecek sendiri kepada panitera dan kurator tentang pencocokan piutangnya.

Pasal 131

Cukup jelas.

Pasal 132

Cukup jelas.

Pasal 133

Cukup jelas.

Pasal 134

Cukup jelas.

Pasal 135

Cukup jelas.

Pasal 136

Cukup jelas.

Pasal 137

Cukup jelas.

Pasal 138

Cukup jelas.

Pasal 139

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Kurs Tengah Bank Indonesia dihitung dari Kurs Transaksi Bank Indonesia yang diumumkan secara harian, dengan perhitungan:

Kurs Jual Bank Indonesia + Kurs Beli Bank Indonesia

2

Pasal 140

Cukup jelas.

Pasal 141

Cukup jelas.

Pasal 142

Cukup jelas.

Pasal 143

Cukup jelas.

Pasal 144

Cukup jelas.

Pasal 145

Cukup jelas.

Pasal 146

Cukup jelas.

Pasal 147

Cukup jelas.

Pasal 148

Cukup jelas.

Pasal 149

Cukup jelas.

Pasal 150

Cukup jelas.

Pasal 151

Yang dimaksud dengan "disetujui" adalah persetujuan kreditor yang hadir dan menyatakan secara tegas dalam rapat kreditor yang bersangkutan.

Dalam hal kreditor hadir dan tidak menggunakan hak suara, hak suaranya dihitung sebagai suara tidak setuju sebagaimana dimaksud dalam Pasal 87 Ayat (2).

Pasal 152

Cukup jelas.

Pasal 153

Cukup jelas.

Pasal 154

Cukup jelas.

Pasal 155

Cukup jelas.

Pasal 156

Cukup jelas.

Pasal 157

Cukup jelas.

Pasal 158

Cukup jelas.

Pasal 159

Cukup jelas.

Pasal 160

Cukup jelas.

Pasal 161

Cukup jelas.

Pasal 162

Cukup jelas.

Pasal 163

Cukup jelas.

Pasal 164

Cukup jelas.

Pasal 165

Cukup jelas.

Pasal 166

Cukup jelas.

Pasal 167

Cukup jelas.

Pasal 168

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Penetapan oleh hakim pengawas diperlukan apabila tidak ada kesepakatan untuk pembagian tersebut antara debitor, kurator, dan para kreditor.

Pasal 169

Cukup jelas.

Pasal 170

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Kelonggaran hanya dapat diberikan 1 (satu) kali dalam seluruh proses.

Pasal 171v

Cukup jelas.

Pasal 172

Cukup jelas.

Pasal 173

Cukup jelas.

Pasal 174

Cukup jelas.

Pasal 175

Cukup jelas.

Pasal 176

Huruf a

Yang dimaksud dengan "pro rata", adalah pembayaran menurut besar kecilnya piutang masing-masing.

Huruf b

Yang dimaksud dengan "sebagian" adalah bagian berapa pun.

Huruf c

Cukup jelas.

Huruf d

Cukup jelas.

Pasal 177

Cukup jelas.

Pasal 178

Lihat Penjelasan Pasal 57 Ayat (1).

Pasal 179

Cukup jelas.

Pasal 180

Cukup jelas.

Pasal 181

Cukup jelas.

Pasal 182

Cukup jelas.

Pasal 183

Cukup jelas.

Pasal 184

Cukup jelas.

Pasal 185

Cukup jelas.

Pasal 186

Cukup jelas.

Pasal 187

Cukup jelas.

Pasal 188

Cukup jelas.

Pasal 189

Cukup jelas.

Pasal 190

Cukup jelas.

Pasal 191

Cukup jelas.

Pasal 192
Cukup jelas.

Pasal 193
Cukup jelas.

Pasal 194
Cukup jelas.

Pasal 195
Cukup jelas.

Pasal 196
Cukup jelas.

Pasal 197
Cukup jelas.

Pasal 198
Cukup jelas.

Pasal 199
Cukup jelas.

Pasal 200
Cukup jelas.

Pasal 201
Cukup jelas.

Pasal 202
Cukup jelas.

Pasal 203
Cukup jelas.

Pasal 204
Cukup jelas.

Pasal 205
Ayat (1)
Cukup jelas.

Ayat (2)
Yang dimaksud dengan "dibuat dalam bentuk putusan yang

dapat dilaksanakan" adalah ikhtisar berita acara rapat yang mempunyai titel eksekutorial.

Pasal 206
Cukup jelas.

Pasal 207
Cukup jelas.

Pasal 208
Cukup jelas.

Pasal 209
Cukup jelas.

Pasal 210
Cukup jelas.

Pasal 211
Cukup jelas.

Pasal 212
Cukup jelas.

Pasal 213
Ayat (1)
Kewajiban mengganti kepada harta pailit adalah sebesar pelunasan yang diperoleh kreditor penerima peralihan piutang atas harta debitor pailit di luar negeri.

Ayat (2)
Cukup jelas.

Pasal 214
Ayat (1)
Kewajiban mengganti kepada harta pailit adalah sebesar hasil perjumpaan utang yang diperoleh penerima peralihan utang atau piutang di luar negeri.

Ayat (2)
Cukup jelas.

Pasal 215
Yang dimaksud dengan "rehabilitasi" adalah pemulihan nama baik debitor yang semula dinyatakan pailit, melalui putusan pengadilan

an yang berisi keterangan bahwa debitor telah memenuhi kewajibannya.

Pasal 216

Yang dimaksud dengan "pembayaran secara memuaskan" adalah bahwa kreditor yang diakui tidak akan mengajukan tagihan lagi terhadap debitor, sekalipun mereka mungkin tidak menerima pembayaran atas seluruh tagihannya.

Pasal 217

Cukup jelas.

Pasal 218

Cukup jelas.

Pasal 219

Cukup jelas.

Pasal 220

Cukup jelas.

Pasal 221

Cukup jelas.

Pasal 222

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan "kreditor" adalah setiap kreditor baik kreditor konkuren maupun kreditor yang didahulukan.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Pasal 223

Lihat penjelasan Pasal 2 Ayat (3).

Pasal 224

Dalam hal debitor adalah termohon pailit, maka debitor tersebut dapat mengajukan penundaan kewajiban pembayaran utang. Dalam hal debitor adalah perseroan terbatas, maka permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang atas prakarsanya sendiri hanya dapat diajukan setelah mendapat persetujuan Rapat Umum

Pemegang Saham (RUPS) dengan kuorum kehadiran dan sahnya keputusan sama dengan yang diperlukan untuk mengajukan permohonan pailit.

Pasal 225

Cukup jelas.

Pasal 226

Cukup jelas.

Pasal 227

Cukup jelas.

Pasal 228

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan "kuasa" dalam Ayat ini bukanlah kuasa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Yang dimaksud dengan "kreditor" adalah baik kreditor konkuren, kreditor separatis, maupun kreditor lainnya yang didahulukan.

Ayat (5)

Cukup jelas.

Ayat (6)

Yang berhak untuk menentukan apakah kepada Debitor akan diberikan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang tetap adalah Kreditor konkuren, sedangkan Pengadilan hanya berwenang menetapkannya berdasarkan persetujuan kreditor konkuren.

Pasal 229

Cukup jelas.

Pasal 230

Ayat (1)

Persetujuan terhadap rencana perdamaian harus dicapai

paling lambat pada hari ke-270 (dua ratus tujuh puluh), sedangkan pengesahan perdamaian dapat diberikan sesudahnya.

Ayat (2)

Bagi debitor, hal ini merupakan konsekuensi dari ketentuan pasal ini yang menentukan bahwa dalam hal permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang tetap ditolak, maka Pengadilan harus menyatakan debitor pailit.

Seimbang dengan hal tersebut maka apabila permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang tetap dikabulkan, kreditor yang tidak menyetujuinya juga tidak lagi dapat mengajukan upaya hukum kasasi.

Pasal 231

Cukup jelas.

Pasal 232

Cukup jelas.

Pasal 233

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan "ahli" adalah orang yang mempunyai keahlian dalam bidang yang akan diperiksa.

Ayat (2)

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Pasal 234

Cukup jelas.

Pasal 235

Cukup jelas.

Pasal 236

Cukup jelas.

Pasal 237

Cukup jelas.

Pasal 238

Cukup jelas.

Pasal 239

Cukup jelas.

Pasal 240

Cukup jelas.

Pasal 241

Yang dimaksud dengan "aktiva" adalah seluruh kekayaan debitor, sedangkan "pasiva" adalah seluruh utang debitor.

Pasal 242

Cukup jelas.

Pasal 243

Cukup jelas.

Pasal 244

Cukup jelas.

Pasal 245

Cukup jelas.

Pasal 246

Cukup jelas.

Pasal 247

Cukup jelas.

Pasal 248

Cukup jelas.

Pasal 249

Cukup jelas.

Pasal 250

Cukup jelas.

Pasal 251

Cukup jelas.

Pasal 252

Cukup jelas.

Pasal 253

Cukup jelas.

Pasal 254

- Cukup jelas.
 Pasal 255
 Cukup jelas.
 Pasal 256
 Cukup jelas.
 Pasal 257
 Cukup jelas.
 Pasal 258
 Cukup jelas.
 Pasal 259
 Cukup jelas.
 Pasal 260
 Yang dimaksud dengan “penundaan kewajiban pembayaran utang berlangsung” adalah bahwa penundaan kewajiban pembayaran utang belum berakhir.
 Pasal 261
 Cukup jelas.
 Pasal 262
 Ayat (1)
 Cukup jelas.
 Ayat (2)
 Jangka waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf a dihitung sejak putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara yang pertama diucapkan.
 Pasal 263
 Cukup jelas.
 Pasal 264
 Cukup jelas.
 Pasal 265
 Cukup jelas.
 Pasal 266
 Cukup jelas.
 Pasal 267
 Cukup jelas.
 Pasal 268

- Cukup jelas.
 Pasal 269
 Ayat (1)
 Cukup jelas.
 Ayat (2)
 Cukup jelas.
 Ayat (3)
 Yang dimaksud dengan “kuasa” bukanlah kuasa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7.
 Ayat (4)
 Cukup jelas.
 Pasal 270
 Cukup jelas.
 Pasal 271
 Cukup jelas.
 Pasal 272
 Cukup jelas.
 Pasal 273
 Cukup jelas.
 Pasal 274
 Cukup jelas.
 Pasal 275
 Cukup jelas.
 Pasal 276
 Cukup jelas.
 Pasal 277
 Cukup jelas.
 Pasal 278
 Cukup jelas.
 Pasal 279
 Cukup jelas.
 Pasal 280
 Cukup jelas.

Pasal 281

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Yang dimaksud dengan "nilai jaminan" adalah nilai jaminan yang dapat dipilih di antara nilai jaminan yang telah ditentukan dalam dokumen jaminan atau nilai objek jaminan yang ditentukan oleh penilai yang ditunjuk oleh hakim pengawas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Pasal 282

Cukup jelas.

Pasal 283

Cukup jelas.

Pasal 284

Cukup jelas.

Pasal 285

Ayat (1)

Cukup jelas.

Ayat (2)

Huruf a

Yang dimaksud dengan "hak untuk menahan benda" dalam ketentuan ini adalah hak retensi.

Huruf b

Cukup jelas.

Huruf c

Cukup jelas.

Huruf d

Cukup jelas.

Ayat (3)

Cukup jelas.

Ayat (4)

Cukup jelas.

Pasal 286

Cukup jelas.

Pasal 287

Cukup jelas.

Pasal 288

Cukup jelas.

Pasal 289

Cukup jelas.

Pasal 290

Cukup jelas.

Pasal 291

Cukup jelas.

Pasal 292

Ketentuan dalam pasal ini berarti bahwa putusan pernyataan pailit mengakibatkan harta pailit debitur langsung berada dalam keadaan insolven.

Pasal 293

Cukup jelas.

Pasal 294

Cukup jelas.

Pasal 295

Cukup jelas.

Pasal 296

Cukup jelas.

Pasal 297

Cukup jelas.

Pasal 298

Cukup jelas.

Pasal 299

Cukup jelas.

Pasal 300

Cukup jelas.

Pasal 301

Cukup jelas.

Pasal 302

Cukup jelas.

Pasal 303

Ketentuan dalam pasal ini dimaksudkan untuk memberi penegasan bahwa Pengadilan tetap berwenang memeriksa dan menyelesaikan permohonan pernyataan pailit dari para pihak, sekalipun perjanjian utang piutang yang mereka buat memuat klausul arbitrase.

Pasal 304

Huruf a

Cukup jelas.

Huruf b

Yang dimaksud dengan "belum diperiksa" adalah belum disidangkan.

Pasal 305

Cukup jelas.

Pasal 306

Cukup jelas.

Pasal 307

Cukup jelas.

Pasal 308

Cukup jelas.

TAMBAHAN LEMBARAN NEGARA REPUBLIK INDONESIA
NOMOR 4443

TENTANG PENULIS



Dr. M. Hadi Shubhan, S.H., M.H., C.N. adalah dosen tetap Fakultas Hukum Universitas Airlangga (UNAIR). Sudah lebih dari 20 tahun mendalami hukum kepailitan, baik sebagai akademisi, praktisi, maupun konsultan hukum.

Pendidikan yang pernah di tempuh adalah lulus Sarjana Hukum (S-1) dari FH Unair, lulus Magister Hukum (S-2) dari Program Pascasarjana Unair, lulus Pendidikan Spesialis Notariat (Sp. 1) dari FH Unair, serta lulus Doktor Ilmu Hukum (S-3) dari Program Pascasarjana Unair dengan disertasi mengenai Hukum Kepailitan.

Penulis juga aktif mengasah kemampuan intelektualnya dengan menulis di jurnal baik nasional maupun internasional seperti Jurnal Mahkamah Konstitusi dan Jurnal Internasional yang terindeks Scopus, serta menulis di media cetak seperti *Kompas*, *Jawa Pos*, *Indo Pos*, *Media Indonesia*, dan *Surya*.

Penulis juga sering dimintai keterangan mengenai keahliannya di bidang Hukum Kepailitan baik di luar negeri maupun di dalam negeri, seperti memberikan pendapat hukum untuk Arbitrasi SIAC (*Singapore International Arbitration Center*), menjadi saksi ahli pengadilan niaga, pengadilan negeri, dan di instansi kepolisian baik tingkat Polda maupun Polres.

Untuk menghubungi penulis adalah via *email*: hadi_unair@yahoo.com. Via *mobile-phone*: 081-33063-3000, via surat: Fakultas Hukum Universitas Airlangga Jl. Dharmawangsa Dalam Selatan-Surabaya.