

- FRAUDULENT CONVEYANCES
- BANKRUPTCY

ADLN-Perpustakaan Universitas Airlangga

TESIS

PEMBUKTIAN TERBALIK DEBITUR TERHADAP ACTIO PAULIANA DALAM KEPAILITAN

TMS 3706

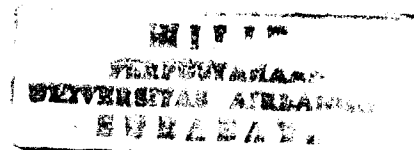
Ham

0



Abd. Jalil Hamzah, S.H.
030310344/N

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA
2006**



**PEMBUKTIAN TERBALIK DEBITUR TERHADAP ACTIO
PAULIANA DALAM KEPAILITAN**

TESIS

**Diajukan Untuk Memperoleh Gelar Magister
Pada Program Studi Magister Kenotariatan
Fakultas Hukum Universitas Airlangga
Surabaya**

Oleh :

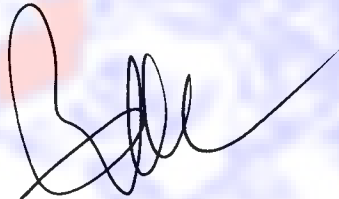
**Abd. Jalil Hamzah, S.H.
030310344/N**

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA
2006**

Lembar Pengesahan.

**Tesis ini telah disahkan
Pada hari Jum'at, Tanggal 3 Februari 2006**

**Oleh :
Dosen Pembimbing**



**Prof. Dr. H. Basuki Rekso Wibowo, S.H., MS.
NIP. 131 286 714**

**Mengetahui :
Ketua Program Studi Magister Kenotariatan
Fakultas Hukum Universitas Airlangga
Surabaya**



**H. Machsoen Ali, S.H., MS.
NIP. 130 355 365**

**Tesis ini telah diuji dan dipertahankan dihadapan
Dewan Penguji Pada hari Jumat, tanggal 3 Februari 2006**

Dewan Penguji Tesis :

Ketua : H. Machsoen Ali, S.H., MS.

Anggota : 1. Prof. Dr. H. Basuki Rekso Wibowo, S.H., MS.

2. Prof. Dr. H. Moch. Isnaeni, S.H., MS.

ABSTRACT

Term of Actio Pauliana come from Romawi, which intended to subject to all legal effort used express the cancelation of debtor action negating Section meaning 1131 BW, that is in the form of debtor action which is because feeling will be expressed by a bankrupt conduct action the law removed it for some of its darim properties estae which can harm its creditor.

institute the creditor protection which is there are in section 1341 BW recognized by the name of Actio Pauliana obtain;get the its execution regulation of Bankruptcy Law that is section 41 UUK.

Subject verification in above mentioned case earn presumably we see pursuant to section 1865 BW referred by that : Each and everyone postulating that he have something rights, or utilize to confirm by itself and also argue anothers rights, showing at one particular event, obliged to prove the existence of the event or rights. especially plaintiff is obliged to prove the raised event, medium sued is obliged to prove its protest. Plaintiff is not obliged to prove the truth of event raised by plaintiff.

Writer present one sighting decision return in bankrupt case of where debtor can prove on the contrary that deed punish to its creditor is not at all there is or return to position from the beginning so that its capacities as creditor do not fulfill of.

as for third party assumed known for loss suffered a creditor, this matter is his deniable with the assumption do not know it remember the law deed validate pursuant to section 1320 and 1338 BW.

ABSTRAK

Istilah Actio Pauliana berasal dari Romawi, yang maksudnya menunjuk kepada semua upaya hukum yang digunakan menyatakan batal tindakan debitur yang meniadakan arti Pasal 1131 BW, yaitu berupa tindakan debitur yang karena merasa akan dinyatakan pailit melakukan tindakan hukum memindahkan haknya atas sebagian dari harta kekayaannya yang dapat merugikan krediturnya.

Lembaga perlindungan kreditur yang terdapat dalam pasal 1341 BW yang dikenal dengan nama Actio Pauliana memperoleh peraturan pelaksanaannya dalam Undang-Undang Kepailitan yaitu pasal 41 UUK.

Perihal pembuktian dalam kasus tersebut diatas dapatlah kiranya kita melihat Berdasarkan pasal 1865 BW disebutkan bahwa : Setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai sesuatu hak, atau, guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut. Terutama penggugat wajib membuktikan peristiwa yang diajukan, sedang tergugat berkewajiban membuktikan bantahannya. Penggugat tidak diwajibkan membuktikan kebenaran kebenaran peristiwa yang diajukan oleh penggugat.

Penulis menampilkan satu putusan peninjauan kembali dalam perkara kepailitan dimana debitur dapat membuktikan sebaliknya bahwa perbuatan hukum terhadap krediturnya sama sekali tidak ada atau kembali kepada posisi semula sehingga kapasitasnya sebagai kreditur tidak dipenuhinya.

Adapun pihak ketiga dianggap tau atas kerugian yang diderita kreditur, hal ini dapat disangkalnya dengan asumsi tidak mengetahuinya mengingat perbuatan hukumnya sah berdasarkan pasal 1320 BW dan 1338 BW.

KATA PENGANTAR

Bismillahirrohmanirrohim

Alhamdulillahirobbil'alamin, hanya dengan rahmat, hidayah, kebesaran dan kekuasaan Allah SWT, penulis mampu menyelesaikan Tugas Akhir dengan judul “PEMBUKTIAN TERBALIK DEBITUR TERHADAP ACTIO PAULIANA DALAM KEPAILITAN”. Tugas Akhir ini disusun sebagai salah satu syarat wajib dalam menyelesaikan program Pasca sarjana (Strata 2) di Jurusan Kenotariatan, Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya.

Tesis ini menguraikan tentang suatu pembuktian debitur terhadap tuntutan Actio Pauliana yang diajukan oleh krediturnya, yang mana terdapat dalam pasal 41 Undang-Undang Kepailitan No 37 tahun 2004. Dalam pasal 1341 BW juga diatur pula tentang Actio Pauliana. Adapun 4 syarat-syaratnya Actio Pauliana yang terdapat pada pasal 1341 BW, salah satu syarat yang menjadi inti permasalahan dalam pembuatan tesis ini adalah bahwa debitur dan pihak ketiga harus mengetahui bahwa perbuatannya merugikan kreditur.

Penulis menguraikan dalam tesis ini menjadi 4 (empat) Bab yaitu Bab I adalah pendahuluan dan latar belakang dan rumusan masalah, Bab II adalah Konstruksi hukum Actio Pauliana, Bab III adalah Karakter Lembaga Pembuktian Terbalik dalam Perkara Perdata, akibat hukumnya, Bab IV adalah Kesimpulan dan Saran.

Dalam penelitian ini penulis juga melampirkan satu putusan Peninjauan Kembali dari Perkara Kepailitan. Dimana debitur dapat membuktikan sebaliknya tentang tidak

adanya perbuatan hukum dengan kreditur sebagai akibat telah dijualnya obyek sengketa dengan pihak lain secara sah menurut aturan hukum yang berlaku.

Adanya pihak ketiga yang hak-haknya yang diperoleh dengan itikad baik yang harus dilindungi.

Disadari pula bahwa ilmu hukum tidak mungkin berdiri sendiri lepas dari praktek hukum. Ilmu hukum memerlukan bahan-bahan dari praktek untuk disistimatisir dan dikaji, yang memungkinkan timbul teori baru. Sebaliknya praktek hukum memerlukan dukungan ilmiah yang obyektif. Oleh karenanya di dalam penulisan tesis ini di samping uraian teori juga mengetengahkan putusan pengadilan.

Saya berharap dapat dibaca oleh segenap akademisi dengan segala kekurangannya demi perkembangan ilmu pengetahuan itu sendiri.

Penulis sangat menyadari bahwa keberhasilan penulis dalam menyelesaikan Tugas Akhir ini tidak terlepas dari bantuan, bimbingan serta informasi dari berbagai pihak. Oleh karena itu pada kesempatan ini penulis ingin mengucapkan terima kasih kepada :

1. Bapak dan Ibu tercinta, orang tua terbaik, kebanggaan yang kumiliki, doa dan setiap tetesan keringatnya sangat berarti dalam terselesaikannya buku ini. Terima kasih telah menjadikanku hingga seperti sekarang ini, "Tesis ini kupersembahkan khusus kepada orang tuaku".
2. Prof. Dr. H. Basuki Rekso Wibowo, S.H., MS., selaku dosen pembimbing saya, yang telah memberikan ide, bimbingan dan arahan dalam menyelesaikan Tugas Akhir ini.

3. Dekan Fakultas Hukum H. Machsoen, S.H., MS, selaku Ketua Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya.
4. Prof. Dr. H. Moch. Isnaeni, S.H., MS. yang selalu memberikan waktu ditengah kesibukannya untuk berdiskusi tentang kasus-kasus yang saya analisa dalam tesis ini.
5. Para Dewan Penguji Yang terdiri dari ketua : H. Machsoen, S.H., MS, Anggota : Prof. H. Basuki Rekso Wibowo, S.H., MS dan Prof. H. Moch. Isnaeni, S.H., MS. Yang telah memberikan kritik dan tanggapan terhadap tesis saya demi perkembangan ilmu pengetahuan ke depan.
6. Kakak-kakakku; Brigadir Pol. Idham Hamzah, Syahrul Alam Hamzah, S.T, Abd. Halik Hamzah, dan adikku Zulkifli Hamzah, AMP. Yang telah memberikan semangat lahir-bathin, karna ku tau mereka selalu berdoa demi keberhasilanku.
7. Semua keluarga besar "Uwa" Saleh (Alm Kakek & Nenek) yang selalu memberikan senyuman yang tulus dan ikhlas.
8. Teman-teman seperjuangan, Nyoman Suhardana, SE., SH, Wien Hiertatianto, S.H dan yang lainnya yang tidak dapat disebutkan satu persatu, semoga persahabatan kita tetap langgeng selamanya

Seperti kata pepatah, *tiada gading yang tak retak, tiada manusia yang sempurna*, penulisan tesis ini masih jauh dari sempurna. Oleh karena itu saran dan kritik yang konstruktif dari para pembaca akan saya terima dengan senang hati.

Surabaya, Februari 2006

Penulis

DAFTAR ISI

| | |
|---|----|
| KATA PENGANTAR | i |
| DAFTAR ISI | iv |
| PENDAHULUAN | I |
| BAB. I. PENDAHULUAN | 1 |
| 1. Latar Belakang Masalah dan Rumusannya | 1 |
| 2. Tujuan Penelitian | 8 |
| 3. Manfaat Penelitian | 9 |
| 4. Kajian Pustaka | 10 |
| 5. Metode Penelitian | 15 |
| 6. Sistematika Penulisan | 16 |
| BAB. II. KONSTRUKSI HUKUM ACTIO PAULIANA .. | 18 |
| A. Perjanjian Kredit | 18 |
| B. Wanprestasi dan Overmacht serta Akibatnya | 26 |
| C. Berakhirnya Perjanjian | 32 |
| BAB. III. KARAKTER LEMBAGA PEMBUKTIAN TERBALIK DALAM PERKARA PERDATA | 34 |
| A. Pembuktian Dalam Perkara Perdata | 34 |
| B. Peristiwa Hukum dari Actio Pauliana..... | 39 |
| C. Akibat hukum dari Pembuktian Terbalik Debitur..... | 57 |
| BAB. IV. PENUTUP | 64 |
| 1. Kesimpulan | 64 |
| 2. Saran-saran | 65 |
| DAFTAR PUSTAKA | |

BAB I

PENDAHULUAN

1. Latar Belakang dan Rumusan Masalah

Actio Pauliana (*claw-back atau annulment of preferential transfer*) adalah suatu upaya hukum untuk membatalkan transaksi yang dilakukan oleh debitur untuk kepentingan debitur tersebut yang dapat merugikan kepentingan para krediturnya. Actio Pauliana diatur pada pasal 1341 BW. Dalam pasal 41 ayat 1 Undang-Undang Kepailitan NO 37 tahun 2004 selanjutnya disebut UUK disebutkan bahwa untuk kepentingan harta pailit dapat dimintakan pembatalan atas segala perbuatan hukum debitur yang telah dinyatakan pailit yang merugikan kepentingan kreditur, yang dilakukan sebelum pernyataan pailit ditetapkan.

Seperti yang telah kita ketahui bahwa syarat-syarat dari Actio Pauliana yang terdapat dalam pasal 1341 BW adalah sebagai berikut :

1. Perbuatan tersebut dilakukan oleh debitur, dalam pasal 1341 harus merupakan perbuatan hukum.
2. Bukan merupakan perbuatan hukum yang diwajibkan.
3. Hanya kreditur yang dirugikan berhak mengajukan pembatalan.
4. Debitur dan pihak ketiga mengetahui bahwa perbuatannya mendatangkan kerugian bagi krediturnya.

ad.1) Terhadap perbuatan nyata, misalnya merusak yang mengakibatkan berkurangnya kekayaan debitur atau perbuatan melawan hukum, tidak dapat dimintakan pembatalan oleh kreditur.



ad.2) Yang dimaksud dengan perbuatan hukum yang tidak diwajibkan adalah perbuatan-perbuatan hukum yang dilakukan bukan oleh karena kewajiban yang ditimbulkan oleh undang-undang atau persetujuan.

Pembayaran atas utang yang sudah dapat ditagih merupakan perbuatan hukum yang merupakan kewajiban dari debitur sehingga pembayaran semacam itu tidak dapat diganggu gugat oleh kreditur lainnya, bahkan jika pembayaran terhadap salah seorang kreditur merugikan kreditur-kreditur lainnya.

ad.3) Ketentuan undang-undang yang menentukan, bahwa setiap kreditur dapat mengajukan batalnya perbuatan-perbuatan yang merugikan kreditur-kreditur, dapat menimbulkan kesan seolah-olah bahwa kerugian tersebut harus mengenai semua kreditur.

Akan tetapi sebenarnya yang dimaksud oleh undang-undang adalah bahwa seorang kreditur yang dirugikan oleh perbuatan-perbuatan hukum daripada debitur.

ad.4) Perkataan "mengetahui" bahwa perbuatan itu merugikan kreditur harus diukur dengan obyektif, yaitu harus diartikan bahwa debitur dan orang dengan siapa ia melakukan perbuatan secara jelas/nyata seharusnya mengerti bahwa perbuatannya merugikan kreditur.

Jadi yang harus mengetahui tidak hanya debitur yang bersangkutan saja tetapi juga pihak yang mengadakan hubungan dengan debitur tersebut.¹

Dimana salah satu syarat tersebut sehingga menjadikan Actio Pauliana dapat dilakukan adalah adanya suatu "perbuatan hukum" yang dilakukan oleh debitur. Sedangkan yang dimaksud dengan perbuatan hukum adalah setiap tindakan dari debitur yang tentunya

¹ R. Setiawan, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, Putra abardin, Bandung, 1977, Hal 56-57.

mempunyai akibat hukum. Misalnya jual-beli atau hibah, sehingga ada dua elemen yang harus dipenuhi agar perbuatan ini dapat disebut sebagai perbuatan hukum adalah sebagai berikut :

- a. berbuat sesuatu, dan
- b. mempunyai akibat hukum.

Artinya jika salah satu elemen diatas tidak dipenuhi maka tidak dapat dianggap suatu perbuatan hukum sehingga tidak terkena Actio Pauliana.

Disamping itu pula didalam hal-hal tertentu dapat dikemukakan disini tentang perihal pembuktian terbalik artinya pihak debitur atau dengan pihak dengan siapa perbuatan itu dilakukan “ tidak dalam keadaan mengetahui atau patut mengetahui bahwa perbuatan tertentu tersebut mengakibatkan kerugian bagi kreditur”. salah satu perbuatan yang dilakukan debitur yang kemudian dinyatakan pailit agar dapat dibatalkan berdasarkan doktrin actio pauliana itu harus memenuhi syarat agar perbuatan tersebut diketahui atau patut di duga oleh pihak debitur dan pihak ketiga bahwa perbuatan tersebut merugikan terhadap pihak kreditur. Kita ketahui bahwasanya dalam Undang-undang Kepailitan tidak ada batasan waktu saat dilakukan perbuatan hukum oleh debitur sehingga dapat dibatalkan melalui upaya actio pauliana tersebut. Karenanya hukum yang mengaturnya hanyalah hukum yang umum mengenai daluwarsa suatu gugatan.

Syarat-syarat agar berlakunya prinsip pembuktian terbalik (pembuktian bahwa terpenuhinya unsur “mengetahui atau patut mengetahui, hal ini dapat diberlakukan dalam kasus kepailitan sebagai berikut :

- (i) perbuatan tersebut dilakukan dalam jangka waktu satu tahun sebelum putusan pernyataan pailit ditetapkan. Sehingga dalam hukum kepailitan hal ini biasa

dikenal dengan Hukum Anti Perebutan Menit Terakhir (Anti Last Minute Grab Rule, dan²

(ii) perbuatan tersebut tidak wajib dilakukan oleh debitur

Actio Pauliana yang diatur dalam pasal 1341 BW memperoleh ketentuan pelaksanaannya dalam pasal 41-48 UUK. Pada pasal 1341 BW menentukan bahwa setiap Kreditur dapat mengajukan pembatalan atas segala perbuatan yang tidak wajib dilakukan oleh debitur dengan nama apapun juga yang merugikan para kreditur sepanjang dapat dibuktikan bahwa ketika perbuatan itu dilakukan oleh Debitur maupun pihak dengan atau untuk siapa debitur itu berbuat mengetahui bahwa perbuatan itu merugikan para Kreditur

Syarat-syarat dari Actio Pauliana menurut Pasal 41 UUK adalah sebagai berikut :

- a. dilakukan actio pauliana tersebut untuk kepentingan harta pailit dan
- b. adanya perbuatan hukum dari debitur dan
- c. debitur tersebut telah dinyatakan pailit, jadi tidak cukup jika terhadap debitur tersebut hanya diberlakukan penundaan kewajiban membayar hutang, dan
- d. perbuatan hukum tersebut merugikan kepentingan (prejudice) kreditur, dan
- e. perbuatan hukum tersebut dilakukan sebelum pernyataan pailit ditetapkan, dan
- f. kecuali dalam hal-hal berlaku pembuktian terbalik, dapat dibuktikan bahwa pada saat perbuatan hukum tersebut dilakukan, debitur tersebut tidak dalam mengetahui bahwa perbuatan hukum tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditur dan
- g. perbuatan hukum tersebut bukan perbuatan hukum yang diwajibkan yaitu tidak diwajibkan oleh perjanjian atau undang-undang seperti membayar pajak.

² Munir Fuady, *Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktek*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, Hal 98

Adapun tindakan-tindakan debitur yang tidak dapat dibatalkan dengan *actio pauliana* karena tidak memenuhi elemen “ suatu perbuatan hukum “ tersebut :

- (a) debitur memusnakan asetnya
- (b) debitur menolak menerima sumbangan atau hibah
- (c) debitur tidak mengeksekusi (tidak memfinalkan) suatu kontrak yang sudah terlebih dahulu diperjanjikan. (lihat pasal 34 UU no 37 / 2004)

Mengenai hal yang telah disebutkan bahwa persyaratan yang lain agar suatu perbuatan hukum dapat dibatalkan atas dasar doktrin *actio pauliana* ialah bahwa perbuatan tersebut tidak wajib dilakukan (*Voluntarily Undertaken*), yaitu tidak adanya kewajiban hukum debitur atas dasar :

- (a) Undang-undang yang berlaku; atau
- (b) Kewajiban atas dasar adanya perjanjian.³

Oleh karena itu jika ada kewajiban yang dilakukan berdasarkan suatu bentuk perundang-undangan dibawah undang-undang (contoh atas dasar keputusan presiden) sedangkan Keppres tersebut tidaklah jelas hubungannya kepada undang-undang yang mana, maka hal tersebut bukanlah kewajiban yang dapat menghalangi berlakunya diajukannya suatu *actio pauliana*, oleh karenanya membayar hutang juga tentunya bukan merupakan perbuatan yang tidak diwajibkan karena itu tidak dapat dibatalkan dengan mekanisme *actio pauliana* tetapi dapat dibatalkan dengan pasal yang lain dalam undang-undang kepailitan.

Menurut pasal 41 ayat (1) UUK, secara gamblang diuraikan tentang suatu keadaan yang mendatangkan kerugian dari kreditor, sehingga dimintakan pembatalan atas segala perbuatan hukum debitur yang telah dinyatakan pailit, yang dilakukan sebelum

³ *Ibid*, hal. 95

pernyataan pailit tersebut ditetapkan. Melihat kondisi ini memberikan dampak yang sangat besar dalam dunia Bisnis dimana pihak kreditur telah memberikan suatu batasan terhadap Debitur didalam melakukan suatu perbuatan hukum yang belum tentu mendatangkan kerugian bagi pihak kreditur , jika berbicara tentang pembuktian yang dilakukan debitur yang mengakibatkan kerugian bagi kreditur maka beban pembuktiannya itu diserahkan kepada pihak yang menginginkan pembuktian itu disamping juga ada alasan-alasan mengapa perbuatan ini dilakukan oleh pihak debitur yang dapat dijadikan alat pembuktian terbaliknya yang tidak merugikan Kreditur itu sendiri, hal ini mengingat bahwa dunia Usaha (Bisnis) yang rentan dengan persaingan yang tidak sehat dan adanya manipulasi data sehingga jatuhnya (performance) dan nilai kepercayaan seorang pebisnis, padahal kita ketahui bahwa kepercayaan dalam dunia usaha adalah nilai yang sangat besar yang tidak dapat diukur dengan jumlah materi sebesar apapun. Ada yang menarik dalam pasal 41 ayat 3 UUK yang dikecualikan dari ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat 1 adalah perbuatan hukum debitur yang wajib dilakukannya berdasarkan perjanjian dan atau karena Undang-undang pada penjelasan pasal hanya dijelaskan pengecualian perbuatan yang wajib dilakukan undang-undang misalnya kewajiban pembayaran pajak sedangkan pengecualian yang dilakukan berdasarkan Perjanjian tidak dijelaskan. Padahal jika debitur melakukan perbuatan hukum dengan pihak yang lain yang terikat dalam suatu perjanjian yang juga belum tentu menimbulkan kerugian bagi Kreditur dan perjanjian ini juga dilakukan dengan dasar itikad baik dengan memberikan asumsi bahwa debitor sebagai *beschikking bevoegd* yang mempunyai kewenangan untuk menguasai/ mengasingkan, mengalihkan barang-barang miliknya tersebut. Proses pembuktian ini haruslah dilakukan dengan cermat dan teliti

sehingga tidak terjadi terhentinya suatu kegiatan Bisnis (ekonomi) jika penilaiannya tersebut ternyata keliru dikemudian hari maka berapa nilai kerugian yang diderita oleh pihak debitur dan berapa banyak pemutusan hubungan kerja (PHK) yang telah dilakukan serta kegiatan ekonomi yang mendatangkan devisa (pajak) bagi negara yang terhenti sebagai akibat kekeliruan yang telah dilakukan disisi lain juga bahwa norma yang mengatur hal ini menimbulkan celah-celah hukum bukannya efek jera bagi pelaku tetapi peraturan kita yang mengatur tentang Kepailitan tidak mendatangkan solusi yang tepat sehingga terakomodir berbagai macam kepentingan disamping tidak mengindahkan asas Openbaar Orde, mungkin salah satu contoh kasus PT Prudential Life Assurance yang dalam putusan kasasi melawan Lee Boon Siong,⁴ Mahkamah Agung membatalkan Putusan Pengadilan Niaga No 13/Pailit/ PN Niaga. Jkt. Pst., Menurut majelis kasasi, adanya hutang Prudential kepada Lee Boon Siong tidak dapat dibuktikan secara sederhana. Sebab, meski Lee Boon Siang mendalilkan adanya hutang Prudential yang timbul dari perjanjian keagenan (pioneering agency agreement), namun Prudential menyangkal hal tersebut. Oleh majelis kasasi, ada tidaknya hutang belum terbukti dan masih dalam taraf perselisihan dan tidak bisa dibuktikan secara sederhana. Berdasarkan Pasal 2 ayat(1) jo. Pasal 8 ayat(4) UU No.37/2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, pengadilan menyatakan debitur pailit apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa debitur tersebut memiliki dua atau lebih kreditur dan tidak membayar lunas sedikitnya satu hutang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih. Selanjutnya, penjelasan Pasal 8 ayat(4) UU No.37/2004 menyatakan yang dimaksud fakta atau keadaan sederhana adalah fakta adanya dua atau

⁴ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan*, Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2002.

lebih kreditur dan fakta hutang yang telah jatuh waktu dan tidak dibayar. Begitu juga dengan asuransi jiwa Manulife berdasarkan putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No.10/PAILIT/2000/PN. NIAGA.JKT.PST tanggal 13 Juni 2002, menyatakan bahwa PT. AJMI Pailit. Pada hal kita ketahui bahwa asuransi tersebut 51 % sahamnya dikuasai oleh Manulife Financial Corporation dari Kanada yang juga memiliki keadaan keuangannya yang cukup baik atau keadaan Solven.⁵ Dengan banyaknya reaksi yang kuat dari dalam negeri dan luar negeri membuat PT. AJMI mengajukan kasasi alhasil Mahkamah Agung mengabulkan permohonan tersebut, dengan Putusan nomor: 021/K/N/202 tanggal 5 Juli 2002 dan membatalkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tersebut. Hal inilah yang mendukung terbitnya judul ini yang dijadikan salah sumber hukum yang valid melalui putusan pengadilan (Yurisprudensi), akan tetapi tidak memaparkan kedua kasus diatas, tetapi dengan kasus yang lain tetapi kemiripan permasalahannya sama.

Memahami kejadian tersebut maka timbul permasalahan sebagai berikut :

- a. Apa konstruksi hukum dari Actio Pauliana dalam kepailitan ?
- b. Bagaimana akibat hukum dari pembuktian terbalik bagi debitur ?

2. Tujuan Penelitian

- a. Agar mengetahui dan memahami, serta mampu menjabarkan ketentuan – ketentuan peraturan perundang-undangan yang masih relevan didalam pembuktian terbalik si debitur terhadap Actio Pauliana dalam UU kepailitan no 37 tahun 2004, hal ini timbul dimana bangsa kita telah menghadapi Pasar bebas dimana para Pebisnis, Pengusaha dapat mengoptimalkan atau menjaminkan harta

⁵ *Ibid*, halaman 75-80

kekayaan misalnya dalam bentuk perjanjian agar roda usaha, sistem ekonomi di suatu negara mampu berjalan dengan baik tentunya dengan itikad baik, baik dalam kaitannya dengan sistem hukum yang mendasarinya maupun peraturan-peraturan pelaksanaannya..

- b. Disisi lain yang paling terpenting adalah penegakkan hukum sehingga produk-produk hukum kita bukanlah titipan atau desakan dari luar sehingga kita mau didikte dengan tidak terakomodirnya kepentingan-kepentingan para pihak.

Hasil penelitian ini dapat menjadi masukan bagi semua pihak yang terlibat dalam dunia Usaha, pemerintah, dan pembentuk undang-undang guna kelangsungan dunia usaha / Pebisnis(pengusaha) dimasa yang akan datang sehingga mampu memberikan kontribusi yang positif dan nyata dalam memenuhi unsur-unsur kepercayaan dalam berbisnis antara pihak debitur maupun pihak kreditur.

3. Manfaat Penelitian

- a. Bahwa penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi dunia usaha dan yang paling terpenting para pembentuk undang-undang, para akademisi yang mengajarkan tentang hukum kepailitan dimana kita ketahui bahwa sangat jarang mahasiswa membahas tentang permasalahan mengenai kepailitan. Mengingat begitu sentralnya kedudukan hukum pailit dalam tatanan bisnis dan begitu maraknya praktek permohonan pailit dewasa ini maka penulis ingin mencoba menuangkan ide-ide, konsep dan analisis tentang pembuktian terbalik debitur terhadap pelaksanaan *actio pauliana* dalam konteks kepailitan

b. Manfaat Praktis.

Di harapkan hasil penelitian ini dapat menambah wawasan mengenai proses pembuktian terbalik debitur terhadap persangkaan kreditur dengan *actio pauliana* di dalam kepailitan, mengingat begitu banyaknya stakeholders dari debitur yang juga harus dilindungi sehingga undang-undang kepailitan dapat memberikan perlindungan yang seimbang antara kreditur dan debitur.

4. Kajian Pustaka

Pada prinsipnya tidak ada seorangpun ingin usahanya bangkrut apalagi dinyatakan dalam keadaan pailit tetapi dianggap sangat penting jika dalam suatu kondisi yang tidak menguntungkan sehingga tidak terbayarkannya suatu tagihan utang yang telah jatuh tempo yang dikarnakan adanya kelalaian atau tidak disiplinnya administrasi perusahaan yang apabila ditelusuri keadaan keuangannya mungkin jauh lebih besar dari banyaknya jumlah tagihannya, itikad baik merupakan prinsip utama dalam setiap perjanjian oleh karnanya ada dua makna itikad baik yang pertama dalam kaitannya dengan pelaksanaan kontrak yang dalam pasal 1338 ayat (3) BW, dalam kaitan ini itikad baik atau *bona fides* diartikan perilaku yang patut dan layak antar kedua belah pihak dengan pengujian apakah suatu tingkah laku itu patut dan adil didasarkan norma-norma objektif yang tidak tertulis, kedua, itikad baik juga diartikan sebagai keadaan tidak mengetahui adanya cacat contoh pembayaran dengan itikad baik yang diatur pada

pasal 1386 BW.⁶ Hal ini sangat menarik diuraikan mengingat kekhawatiran adanya kesewenang-wenangan pihak kreditur dengan segala kekuatannya ingin menjatuhkan usaha seseorang, sehingga timbul cacat kehendak jika dalam proses negosiasi tersebut tidak berdasarkan itikad baik. Secara klasik sistem yang berkaitan tersebut diatas dapat digunakan dalam bidang matematika, namun prinsip dalam suatu teori digunakan sistem secara umum yang digunakan sebagai salah satu teknik investigasi atau deskripsi pada suatu kasus yang kongkrit, oleh karena itu dengan sistem maka setiap permasalahan dapat dilihat sebagai suatu kesatuan yang menyeluruh dengan menggunakan metoda holistik sehingga suatu masalah akan dapat dipecahkan lebih mudah. Menurut Kelsen

kemanfaatan atau kemanjuran dari suatu norma dapat ditentukan dengan dua cara, yaitu :

- a. kepatuhan orang pada norma, dan
- b. penerapan sanksi oleh norma.

Dalam hal ini juga para pihak mempunyai kewajiban berdasarkan itikad baik dalam proses negosiasi masa pra kontrak tersebut yaitu adanya kewajiban untuk memeriksa dan kewajiban untuk memberitahukan. Hal ini rentan terjadi mengingat keseimbangan perlindungan hukum baik kreditur dan debitur tidak tercermin dari UU no 37 tahun 2004 UUK tidak adanya ketentuan yang mengatur tentang

1. Berapa batas minimal utang yang tidak dibayar oleh debitur

⁶ Y. Sogar Simamora, Makalah: “ *Fungsi Itikad Baik Dalam Kontrak; Suatu Orientasi Dengan Metoda Pendekatan Sistem,*” Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2001, hal 3

2. Apakah kreditur yang mempunyai piutang yang lebih kecil dibanding dengan kreditur yang lain juga dapat mengajukan kepailitan, sedangkan kreditur yang piutangnya lebih besar tidak berniat mengajukan permohonan kepailitan terhadap debiturnya dengan suatu pertimbangan bahwa debitur ini adalah suatu perusahaan yang masih mungkin untuk memperbaiki keadaan keuangan dari perusahaannya.⁷

Jika dicermati pada pasal 2 UUK ketika utang sudah jatuh tempo dan tidak dapat dibayarkan oleh debitur, kreditur dapat langsung mengajukan permohonan pernyataan pailit atas debiturnya, permasalahan yang timbul adalah pada ketentuan pasal 2 UUK tidak mempedulikan berapa jumlah utang debitur yang dapat ditagih, jadi tagihan kreditur yang relatif kecil jumlahnya dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap debitur yang memiliki asset yang bernilai sangat besar dibanding dengan jumlah tagihan kreditur yang menjadi dasar diajukan permohonan pailit. Masalah yang lain yang akan timbul disini ialah apakah tidak ada kesempatan yang dapat diberikan kepada debitur untuk dapat memperbaiki keadaan keuangannya sampai betul-betul dapat dinyatakan bahwa debitur tidak mampu lagi membayar utang-utangnya sehingga prinsip dari *actio pauliana* tidak diterapkan, hal-hal lain dapat dilihat dalam dunia perbankan yang memberikan toleransi waktu pada debiturnya sebelum kredit yang diberikan diklasifikasikan sebagai kredit macet adanya toleransi waktu

⁷ Bernadette Waluyo, *Hukum Kepailitan Dan Penundaan Pembayaran Utang*, Bandung: Mandar Maju, 2000, hal. 7

inihal yang mungkin dapat memberikan perlindungan terhadap debitur disamping apakah dipandang perlu penerapan pembatalan perjanjian debitur dengan pihak lain yang belum tentu mendatangkan kerugian bagi krediturnya hal ini perlu dibuktikan. Selanjutnya bagi debitur perusahaan yang mendapatkan toleransi waktu tersebut diharapkan dapat menyetatkan kembali perusahaanya sehingga perusahaan itu kembali dalam keadaan mampu membayar utang-utangnya yang disertai dengan syarat :

- a. debitur dalam hal ini dalam beritikad baik untuk membayar utang-utangnya oleh karena itu pihak kreditur dapat memahami kesulitan-kesulitan yang dialami debiturnya.
- b. selanjutnya dalam penjelasannya bahwa debitur perusahaan memiliki pandangan prospek yang bagus dan mampu memanfaatkan prospek tersebut sehingga mendatangkan profit yang signifikan.⁸

Melihat keadaan itulah negara juga memiliki andil yang sangat besar dimana ada nilai pemasukan bagi APBN kita dalam bentuk pajak sehingga juga diharapkan dalam pembentukan ketentuan kepailitan kita dapat mencerminkan suatu asas *Rebus sic stantibus* yang merupakan asas dalam Hukum Internasional yang artinya suatu perjanjian dapat ditinjau kembali dalam suatu kondisi yang berbeda.⁹ karna kita ketahui bahwa akibat dari suatu pernyataan pailit bagi debitur ialah dia (debitur) demi hukum kehilangan hak untuk menguasai dan mengurus kekayaan yang

⁸ *Ibid* hal. 10.

⁹ *Ibid*.

dimasukkan dalam kepailitan terhitung sejak pernyataan pailit sehingga debitur tidak diberikan napas yang segar untuk memperhatikan segala bentuk hubungan hukumnya dengan kliennya serta keadaan keuangannya padahal jika ditinjau dari segi ekonomi perputaran nilai uang itu tidak bisa dipastikan secara tegas banyak faktor yang mempengaruhinya salah satunya ialah banyak demonstrasi yang terjadi belakangan ini, belum lagi tentang perhitungan take and give antar negara yang memerlukan pemikiran politis yang sangat kompleks. Selanjutnya pada proses pembuatan hukum debitur terhadap pihak lain yang pada umumnya melakukan proses tawar menawar sedangkan pihak yang lain akan memberikan akseptasi jika ia menerima syarat – syarat yang diajukan oleh pihak debitur. Lazimnya dalam kontrak proses ini disebut sebagai negosiasi untuk menuju kata sepakat. Yang mana nantinya akan ada penawaran yang memperoleh hak kehendak apakah menerima atau menolak penawaran itu. Di dalam proses tawar menawar harus terdapat pembentukan kehendak yang bebas, artinya apa yang dinyatakan itu, baik penawaran maupun akseptasi, dilandasi pada kehendak atau niat yang sesungguhnya. Tidak menjadi penting apakah para pihak (debitur-kreditur) menyadari akibat hukum atas apa yang dinyatakan, sepanjang yang diungkapkan itu secara sukarela dan dengan niat sesungguhnya maka pernyataan itu mengikat.

5. Metode Penelitian

a. Pendekatan masalah

Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan yuridis normative dalam hal ini Perundang-undangan yang akan dikombinasikan dengan pendekatan konseptual tetapi tidak menutup kemungkinan penulis merujuk suatu kasus melalui putusan-putusan pengadilan.

b. Bahan Hukum

Bahan hukum yang dipergunakan dalam penulisan tesis ini meliputi antara lain :

1. Bahan hukum primer, yang terdiri dari peraturan Perundang-undangan, putusan-putusan Hakim yang berkaitan dengan Kepailitan.
2. Bahan hukum sekunder, terdiri dari publikasi tentang hukum berupa buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, media surat kabar yang tentunya memuat materi yang relevan.

c. Prosedur Pengumpulan dan Pengolahan Bahan Hukum.

Prosedur yang digunakan adalah mempelajari data yang telah ada sebelumnya lalu diklasifikasikan yang selanjutnya diproses dan dianalisa secara yuridik formal yang disesuaikan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selanjutnya data yang telah dikumpulkan, dikelompokkan yang dianalisa secara kualitatif yaitu suatu cara penelitian yang menghasilkan data deskriptif analisis yang dikaitkan dengan permasalahan yang dapat memberikan gambaran yang jelas dalam penulisan tesis ini.

6. Sistematika Penulisan

penyusunan tugas akhir ini, dibagi menjadi empat bab, tiap bab terdiri atas beberapa sub bab dan tiap-tiap bab diuraikan dari permasalahan pokok yang dibahas sesuai judul bab yang bersangkutan yakni :

Bab I. Pendahuluan yang merupakan bagian dari latar belakang yang mengungkapkan munculnya permasalahan sehingga tepat jika sub babnya diawali dengan latar belakang yang diteruskan dengan rumusan masalah, kemudian tujuan dan manfaat penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II. Bab ini membahas tentang apa Konstruksi Hukum dari Actio Pauliana dalam kepailitan yaitu dengan adanya Actio Pauliana itu membatasi kewenangan debitur dalam melakukan perbuatannya.

Bab III. Membahas tentang apa akibat hukum dari pembuktian terbalik bagi debitur. Esensi dari keadaan tidak dalam keadaan mengetahui dari perbuatan debitur dengan pihak lain yang mungkin menimbulkan kerugian dari kreditur. Sehingga timbullah suatu pembuktian terbalik debitur yang disertai dengan bukti syarat pembuktian terbalik tersebut.

Bab IV. Bab ini merupakan bagian penutup dari seluruh rangkaian tugas akhir ini yang terdiri atas kesimpulan dan saran. Kesimpulan berisi tentang hasil dari seluruh bentuk penulisan dan penelitian yang memberikan jawaban atas pokok permasalahan yang dihadapi. Saran berisi tentang gagasan atau aspek aspek yang mendasari pemikiran penulis dalam memecahkan akar permasalahan yang sudah tentu dijadikan sumbangan pemikiran dalam rangka upaya penyelesaian masalah kepailitan

yang timbul sebagai akibat pemaksaan kehendak tanpa memperhatikan faktor perekonomian kita dimasa yang akan datang.



BAB II

KONSTRUKSI HUKUM ACTIO PAULIANA

A. Perjanjian Kredit

Konstruksi hukum dari Actio Pauliana dalam kepailitan, saya menampilkan suatu perjanjian kredit. Dimana di dalam pasal 1 butir 11 Undang-undang Nomor 10 tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-undang nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan disebutkan bahwa kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak meminjam untuk melunasi hutang setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga. Dari pengertian pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa dalam perjanjian kredit harus berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara bank dengan debitur atau peminjam. Ketentuan oleh bank dalam pemberian kredit hanya diwajibkan mempunyai keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur untuk melunasi hutangnya.

Ketentuan yang lebih tegas mengenai jaminan dalam perjanjian kredit, terdapat dalam penjelasan pasal 8, yang menyatakan bahwa untuk memperoleh keyakinan tersebut, sebelum memberikan kredit bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap watak (*character*), kemampuan (*capacity*), modal (*capital*), agunan (*collateral*), dan prospek usaha dari debitur (*conditions*). Mengingat bahwa agunan menjadi salah satu unsur jaminan pemberian kredit, maka apabila berdasarkan unsur-unsur lain telah dapat diperoleh keyakinan atas kemampuan debitur mengembalikan hutangnya hal inilah yang sering disebut sebagai prinsip kehati-hatian bank.

Mengingat agunan sebagai salah satu aspek yang dinilai dalam pemberian kredit, maka apabila berdasarkan aspek-aspek lain yaitu watak, kemampuan, modal, dan prospek usaha dari debitur telah mendapat keyakinan atas kemampuan nasabah dalam mengembalikan hutangnya, maka agunan dapat hanya berupa barang, proyek, hak tagih yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan. Tanah kepemilikannya didasarkan pada hukum adat, yaitu tanah yang bukti kepemilikannya berupa girik, petok dan lain-lain yang sejenis dapat digunakan sebagai agunan. Bank tidak wajib meminta agunan berupa barang yang tidak berkaitan langsung dengan obyek yang dibiayai, yang lazim dikenal agunan tambahan.

Dari ketentuan pasal-pasal tersebut diatas, unsur-unsur perjanjian kredit adalah :

- a. bank dan peminjam
- b. pinjam meminjam uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu
- c. jangka waktu untuk melunasi hutang
- d. adanya bunga, imbalan atau pembagian keuntungan
- e. adanya jaminan

Dari ketentuan tersebut di atas juga dapat disimpulkan bahwa dalam setiap perjanjian kredit harus disertai dengan perjanjian jaminan. Perjanjian jaminan ini bersifat *accessoir* (pelengkap).

Ketentuan bahwa agunan hanya dipakai sebagai tambahan saja sebagaimana telah diatur dalam pasal 1 butir 23 Undang-undang nomor 10 Tahun 1998 yang menyebutkan bahwa agunan adalah jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitur

kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit. Dengan demikian maka perjanjian kredit adalah perjanjian pokok, sedangkan perjanjian jaminan adalah bersifat *accessoir*.

Hubungan yang paling utama dan lazim antara bank dengan nasabah adalah hubungan kontraktual. Terhadap nasabah debitur, hubungan kontraktual tersebut berdasarkan atas suatu kontrak yang dibuat antar bank sebagai kreditur (pemberi dana) dengan pihak debitur (peminjam dana) sehingga hukum kontrak yang menjadi dasar hubungan bank dan nasabah debitur bersumber dari ketentuan – ketentuan BW tentang kontrak (buku ketiga) sebab menurut pasal 1338 ayat (1) BW bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berkedudukan sama dengan undang-undang bagi kedua belah pihak. Sedangkan menurut Mariam Darus Badruzaman Perjanjian Kredit bank adalah perjanjian pendahuluan dari penyerahan uang. Perjanjian pendahuluan ini merupakan hasil permufakatan antara pemberi dan penerima pinjaman mengenai hubungan-hubungan hukum antara keduanya. Perjanjian ini bersifat konsensuil obligatoir.¹⁰ Pada saat penyerahan uang dilakukan barulah berlaku ketentuan yang dituangkan dalam model perjanjian kredit pada kedua belah pihak.

Pengertian kredit menurut UU No 10 Tahun 1998 tidak secara eksplisit menunjukkan sifat perjanjian kredit bank adalah “ perjanjian pendahuluan “ (*voor Overeekomst*) dari penyerahan uang. Perjanjian pendahuluan ini merupakan hasil hubungan – hubungan hukum antara keduanya. Perjanjian ini bersifat konsensuil obligatoir. “penyerahan uangnya” sendiri adalah bersifat riil. Pada saat penyerahan uang dilakukan, barulah ketentuan yang dituangkan dalam model perjanjian kredit pada kedua pihak.

¹⁰ Mariam Darus Badruzaman, *Hukum Perdata Tentang Perikatan*, Citra Aditya Bhakti, Medan, 1989, halaman 28

Apabila perjanjian kredit dianggap sebagai perjanjian konsensual, maka saat berlakunya perjanjian kredit adalah pada saat ditanda tangannya perjanjian.

Konsekuensi yang timbul dari hal tersebut adalah :

1. Bunga pinjaman mulai diperhitungkan pada saat ditanda tangannya perjanjian, walaupun realisasi utang belum ada.
2. perjanjian jaminan berlaku pada saat ditanda tangannya perjanjian, walaupun realisasi utang belum ada. Hal ini bertentangan dengan sifat aksesoir perjanjian jaminan.¹¹

Perjanjian kredit bank biasanya dituangkan dalam bentuk formulir yang telah disediakan oleh pihak bank ataupun dalam bentuk akta notaris. Perjanjian kredit dalam bentuk standar (memakai formulir yang telah disediakan oleh bank) biasanya dipergunakan untuk kredit-kredit relatif kecil, sedangkan untuk kredit-kredit besar dipergunakan perjanjian notariil. Dalam hal perjanjian kredit dituangkan dalam formulir yang telah disediakan oleh bank maka untuk menguatkan bank akan meminta legalisir dari notaris. Didalam perjanjian kredit yang berbentuk notariil, maka semua persyaratan yang tertulis dalam surat penawaran putusan kredit dituangkan seluruhnya dalam perjanjian kredit tersebut. Seluruh ketentuan atau persyaratan yang ada dalam perjanjian kredit tersebut mengikat penuh kedua belah pihak untuk ditaati dan dilaksanakan. Selanjutnya isinya tidak diperbincangkan dengan pemohon, kepada pemohon hanya dimintakan pendapatnya apakah dapat menerima syarat-syarat tersebut di dalam formulir itu atau tidak. Hal diatas menunjukkan bahwa perjanjian kredit di dalam prakteknya tumbuh sebagai perjanjian standar.¹²

¹¹ *Ibid*, Halaman 29.

¹² *Ibid*, Halaman 31

Perolehan modal melalui lembaga perbankan disebut kredit perbankan. Proses kredit perbankan yang diawali dengan permohonan calon debitur kepada pihak bank, kemudian bank akan melakukan analisa terhadap keadaan calon debitur dan kegiatan usahanya apakah layak untuk dibiayai dengan fasilitas kredit bank. Oleh karenanya penilaian terhadap 5 (lima) aspek yang dikenal dengan dengan 5'C yaitu :

1. Aspek karakter (Character) calon debitur yang merupakan hal yang paling penting dalam pengamanan kredit bank karena didalam karakter dapat diketahui reputasi, kredibilitas didalam kehidupan bermasyarakat maupun dalam dunia usaha, sikap, kebiasaan-kebiasaan hidupnya dan lain-lain sehingga pihak bank dapat menilai kesungguhan dari calon debitur untuk memenuhi kewajiban yang disepakati dalam kaitannya dengan pemberian fasilitas kredit bank..
2. Aspek kemampuan (capacity) untuk mengetahui sejauh mana kemampuan calon debitur dalam memenuhi kewajiban membayar kembali seluruh fasilitas kredit bank tersebut. Disini bank akan menilai dari sisi management, proses produksi, pemasaran, personalia maupun kondisi keuangan calon debitur sehingga pihak bank dapat meyakini adanya sumber pembayaran kembali fasilitas kredit tersebut.
3. Aspek permodalan (capital) untuk mengetahui seberapa besar penyertaan modal dari calon debitur bagi pemenuhan kebutuhan perkembangan usahanya apabila dibandingkan dengan fasilitas kredit bank yang didapatnya, sehingga dapat diketahui seberapa besar tingkat ketergantungan usahanya pada dana pihak ketiga. Dengan demikian dapat diketahui pula oleh bank resiko yang dihadapi apabila bank memberikan fasilitas kredit.

4. Aspek agunan (Collateral) merupakan alternatif kedua sebagai sumber pengembalian kreditnya melalui pencairan agunan, sedangkan alternatif pertama yang dipakai bank untuk menjamin pengembalian fasilitas kredit yang diberikan adalah dari hasil usaha debitur. Pencairan agunan biasanya dilakukan bank apabila debitur benar-benar telah wanprestasi atau tidak mampu untuk memenuhi kewajiban pembayaran bunga ataupun pengembalian pokok kreditnya dan sudah tidak ada sumber dana hasil usahanya karena usahanya mengalami kemacetan.
5. Aspek yang terakhir adalah kondisi (Condition) yang meliputi kondisi ekonomi serta keadaan usaha debitur. Disini dapat dilihat apakah kondisi ekonomi masih mendukung usaha tersebut dan apakah usaha debitur tersebut masih memiliki prospek yang baik dimasa mendatang.

Dari hasil analisa secara kualitatif maupun kuantitatif tersebut akan dapat diketahui apakah calon debitur tersebut layak diberikan kredit. Setelah proses analisa dan permohonan kredit tersebut mendapatkan keputusan, selanjutnya pihak bank akan memberikan persetujuan atau putusan atas permohonan kreditnya dan penawaran persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi oleh calon debitur. Adapun surat penawaran putusan kredit yang disetujui antara lain :

- Besarnya kredit yang disetujui
- Jenis kredit yaitu apakah modal kerja atau investasi
- Bentuk kredit yaitu apakah modal kerja dengan maksimum plafond tetap atau menurun
- Tujuan penggunaan yaitu untuk pembiayaan proyek apa (bila investasi) atau untuk menambah modal kerja usaha apa.

- Jangka waktu kredit.
- Jadwal pembayaran kredit.
- Besarnya suku bunga kredit.
- Penalty apabila terjadi tunggakan bunga dan atau pokok.
- Agunan kredit dan pengikatannya.
- Asuransi terhadap agunan kredit insurable.
- Persyaratan lainnya harus berbangkir tunggal, melaporkan perkembangan usahanya kepada bank secara berkala dan lain-lain.

Apabila pihak calon debitur mau menyetujui seluruh persyaratan yang ditawarkan oleh pihak bank, maka akan segera dibuat perjanjian kredit sehingga fasilitas kredit dapat segera dicairkan.

Didalam perjanjian kredit bank biasanya terdapat klausula yang ditentukan oleh bank misalnya klausula perubahan suku bunga dimana ketentuan suku bunga kredit dapat ditinjau dan ditetapkan kembali secara sepihak oleh bank. Terhadap perubahan suku bunga kredit tersebut pihak bank cukup memberitahukannya secara tertulis kepada debitur dan pemberitahuannya mengikat debitur. Perubahan suku bunga kredit ini dilakukan bank untuk menyesuaikan dengan situasi perekonomian pada saat itu. Sedangkan penentuan besarnya suku bunga kredit dihitung dengan pricing yaitu biaya dana (cost of money) ditambah dengan biaya cadangan resiko dan spread, akan diperoleh berapa suku bunga kredit yang dikenakan kepada debitur. Perubahan suku bunga kredit pada saat keadaan ekonomi stabil tidak akan menjadi masalah bahkan akan dapat menguntungkan debitur apabila

terjadi penurunan suku bunga kredit. Akan tetapi perubahan suku bunga kredit dapat menjadi masalah yang besar dan signifikan bagi debitur apabila suku bunga kredit menjadi meningkat seperti pada saat terjadi krisis moneter tahun 1998 dimana suku bunga simpanan meningkat sampai dengan $\pm 60\%$ (enam puluh persen) maka agar bank tidak mengalami negatif spread atau rugi karena sumber dana bank adalah dari simpanan masyarakat dan bank harus membayar bunga simpanan sebesar 60%, beberapa bank terpaksa menaikkan tingkat suku bunga kredit menjadi diatas 60%.

Keadaan tersebut jelas sangat merugikan debitur karena tidak akan ada satu usahapun yang akan mampu menyisihkan keuntungannya guna membayar bunga kredit sebesar 60%. Apabila debitur tidak mampu memenuhi kewajibannya kepada pihak bank baik pembayaran bunga ataupun pengembalian pokoknya maka posisi debitur berada pada posisi wanprestasi dan bank akan mengambil langkah-langkah bagi pengembalian kreditnya antara lain dengan pencairan agunan bahkan dengan cara mencari kredit lain yang juga tidak terbayarkan hutangnya (walaupun jumlah tunggaknya relatif kecil) yang selanjutnya dinyatakan pailit. Dalam hal ini debitur tidak dapat berbuat banyak karena memang klausula (tentang kenaikan suku bunga) tersebut sudah termasuk dalam perjanjian kredit yang telah disetujui sebelumnya.

Berdasarkan kondisi tersebut nampak jelas bahwa posisi debitur jika terjadi kenaikan suku bunga kredit dapat menurunkan kemampuan debitur atau bahkan debitur menjadi tidak mampu sama sekali untuk memenuhi

kewajiban kepada bank sehingga debitur akan berada pada posisi wanprestasi yang tentunya akan mengancam kelangsungan hidup usahanya.

B. Wanprestasi dan Overmacht Serta Akibatnya.

Perjanjian yang dibuat oleh para pihak kadang-kadang tidak terlaksana sebagaimana mestinya. Hal ini dapat terjadi karena adanya wanprestasi oleh satu pihak atau karena adanya keadaan memaksa atau *Overmacht*.

1). Wanprestasi.

Para pihak dalam suatu perjanjian, untuk mencapai tujuan yang dikehendaki harus melaksanakan segala hak dan kewajibannya. Jadi para pihak harus melakukan prestasinya masing-masing. Perjanjian yang salah satu pihak tidak melakukan kewajibannya karena kesalahannya, baik karena kesengajaannya atau kelalaiannya, serta ia telah diberikan teguran tetapi tetap tidak melaksanakan kewajibannya, maka pihak yang demikian dikatakan wanprestasi. Menurut J. Satrio, wujud dari wanprestasi dibagi menjadi 3 wujud yaitu :

1. Debitur sama sekali tidak berprestasi.

Dalam hal ini, karena debitur sama sekali tidak memberikan prestasi. Hal ini disebabkan, karena debitur tidak mau berprestasi atau bisa juga disebabkan, karena memang debitur obyektif tidak mungkin berprestasi lagi atau secara subyektif tidak ada gunanya lagi untuk berprestasi.

2. Debitur keliru berprestasi.

Disini debitur memang dalam fikirannya telah memberikan prestasinya, tetapi dalam kenyataannya, yang diterima kreditur lain daripada yang diperjanjikan. Jadi dalam hal ini dianggap, bahwa debitur tidak berprestasi.

3. Debitur terlambat berprestasi.

Disini debitur berprestasi, obyek prestasinya betul, tetapi tidak sebagaimana yang diperjanjikan. Sebagaimana sudah disebutkan, debitur digolongkan dalam kelompok "terlambat berprestasi" kalau obyek prestasinya masih berguna bagi kreditur. Orang yang terlambat berprestasi dikatakan dalam keadaan lalai.¹³

Perjanjian kadang-kadang sulit menentukan apakah salah satu pihak wanprestasi, karena seringkali tidak diperjanjikan kapan para pihak harus melaksanakan prestasinya. Menurut Abdul Kadir, untuk mengetahui sejak kapan seorang debitur dalam keadaan wanprestasi, harus diperhatikan apakah dalam perjanjian tersebut ditentukan tenggang waktu pelaksanaan prestasi atau tidak.¹⁴

Perjanjian yang prestasinya untuk memberikan sesuatu atau perjanjian yang prestasinya untuk melaksanakan sesuatu, apabila dalam perjanjian tersebut tidak ditentukan tenggang waktunya, maka kreditur harus memberikan teguran atau peringatan kepada debitur agar melaksanakan kewajibannya. Jadi pelaksanaan prestasi dari debitur ditagih terlebih dahulu, jika debitur tetap tidak melaksanakan kewajibannya, maka ia dikatakan wanprestasi.

Menurut Subekti, yang dimaksud dengan surat perintah adalah suatu pernyataan resmi dari juru sita pengadilan, dan yang dimaksud dengan akta sejenis dalam pasal tersebut adalah suatu peringatan tertulis.¹⁵ Akan tetapi saat ini suatu peringatan juga dapat secara lisan, asalkan cukup tegas untuk menyatakan desakan kreditur agar prestasi dilaksanakan atau dalam waktu yang singkat.

¹³ J. Satrio, *Hukum Perikatan pada Umumnya*, PT. Alumni, Bandung, 1992, halaman 122-123

¹⁴ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Bandung, 1992, Halaman 21.

¹⁵ Subekti, *Op. cit*, halaman 46.

Tetapi sebaiknya peringatan ini secara tertulis dan tercatat, agar debitur tidak mudah memungkirinya.

Kepada debitur yang terbukti melakukan wanprestasi, dapat diberikan beberapa sanksi yang menurut subekti yaitu :

a. Membayar kerugian yang diderita kreditur.

Sanksi berupa pembayaran ganti kerugian ini dapat diperinci menjadi 3 unsur, yaitu ; biaya, ganti rugi, bunga.

Biaya adalah pengeluaran yang secara nyata telah dikeluarkan oleh salah satu pihak. Kerugian adalah kehilangan atau kerusakan yang diakibatkan oleh kelalaian debitur. Bunga adalah kerugian yang berupa kehilangan keuntungan, yang sudah dibayangkan atau dihitung oleh kreditur.

Meskipun debitur telah melakukan wanprestasi, tetapi Undang-undang tetap memberikan perlindungan agar kreditur tidak sewenang-wenang dalam meminta ganti kerugian, yaitu harus memenuhi 2 syarat yaitu :

1. Harus dapat diduga pada waktu perjanjian dibuat, kecuali jika hal tidak dipenuhinya perjanjian itu disebabkan karena tipu daya debitur.
2. Kerugian tersebut merupakan akibat langsung dari adanya wanprestasi yang telah dilakukan debitur. Pasal 1248 BW.

b. Pembatalan Perjanjian.

Pembatalan perjanjian bertujuan untuk membawa kedua belah pihak kembali kepada keadaan seperti sebelum perjanjian dibuat. Apabila salah satu pihak telah menerima uang atau barang dari pihak lain, maka ia harus mengembalikannya. Pembatalan perjanjian disebut juga pemecahan perjanjian.

Menurut pasal 1266 BW, pembatalan perjanjian harus dimintakan kepada hakim. Putusan hakim bersifat konstitutif yaitu secara aktif membatalkan perjanjian. Jadi bukan kelalaian yang membatalkan perjanjian tetapi putusan hakim. Selain itu hakim juga mempunyai kekuasaan *Descretionair* yaitu kekuasaan untuk menilai besar kecilnya kelalaian debitur dibanding dengan beratnya akibat pembatalan perjanjian. Dari pasal 1266 BW hakim berwenang untuk memberikan jangka waktu kepada debitur sebagai kesempatan untuk memenuhi.

c. Peralihan resiko.

Peralihan resiko sebagai sanksi wanprestasi, dalam 1237 ayat 1 dan 2 BW disebutkan secara keseluruhan bahwa perikatan yang prestasinya memberikan sesuatu benda tertentu, maka benda tersebut sejak perikatan dilahirkan adalah tanggungan kreditur sedang bila debitur lalai menyerahkan, maka benda adalah tanggungan debitur sejak saat kelalaiannya.

d. Membayar biaya perkara apabila sampai diperkarakan di muka hakim.

Jika dengan putusan hakim debitur dinyatakan wanprestasi, maka terhadap debitur tersebut dikenakan biaya perkara.¹⁶

Debitur melakukan wanprestasi, maka kreditur dapat melakukan beberapa kemungkinan tuntutan yaitu pemenuhan prestasi disertai ganti kerugian, ganti kerugian saja, pemutusan perjanjian, dan pemutusan perjanjian disertai dengan ganti kerugian.

Sedangkan bagi debitur yang dituduh wanprestasi dapat mengajukan beberapa alasan sebagai alat untuk membela diri yaitu :

¹⁶ Subekti, *Op. cit*, halaman 47-52.

- tidak berprestasi karna adanya keadaan memaksa atau *overmacht*
- tidak berprestasi karena kreditur juga wanprestasi
- tidak berprestasi karena kreditur telah melepaskan haknya untuk menuntut ganti kerugian.

2) *Overmacht*

salah satu alasan debitur yang dituduh melakukan wanprestasi adalah dengan mengajukan adanya keadaan memaksa atau *overmacht*. Menurut pendapat R. Setiawan tentang pengertian dari keadaan memaksa adalah suatu keadaan yang terjadi setelah dibuatnya persetujuan, yang menghalangi debitur untuk memenuhi prestasinya dimana debitur tidak dapat dipersalahkan dan tidak harus menanggung resiko serta tidak dapat menduga pada waktu persetujuan dibuat. Selanjutnya masih pendapat dar R. Setiawan bahwa keadaan memaksa menghentikan bekerjanya perjanjian dan menimbulkan berbagai akibat yaitu :

- Kreditur tidak lagi meminta pemenuhan prestasi
- Debitur tidak lagi dapat dinyatakan lalai; dan karenanya tidak wajib membayar ganti rugi.
- Resiko tidak beralih kepada debitur.
- Kreditur tidak dapat menuntut pembatalan pada perjanjian timbal balik.¹⁷

Jadi disimpulkan bahwa suatu kejadian disebut keadaan memaksa, apabila di dalamnya terdapat unsur-unsur yaitu : sebagai berikut

1. Tidak dipenuhinya prestasi karena suatu peristiwa yang memusnakan barang yang menjadi obyek perjanjian.

¹⁷ R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Bina Cipta, Bandung, 1997, Halaman 27-28

2. Tidak dipenuhinya prestasi karena suatu peristiwa yang menghalangi perbuatan debitur untuk berprestasi.
3. Semua prestasi itu tidak dapat diketahui atau diduga akan terjadi pada waktu membuat perjanjian, baik debitur maupun kreditur.

Keadaan memaksa yang bersifat absolut, yaitu apabila peristiwa yang diluar dugaan tersebut menimpa benda yang menjadi obyek perjanjian, maka pelaksanaan perjanjian tidak mungkin untuk dipenuhi, karena benda tersebut musnah sebagai akibat adanya *overmacht*, yang secara otomatis mengakibatkan berakhirnya perjanjian.

Sedang keadaan memaksa yang bersifat relatif, karena keadaan memaksa tersebut bersifat sementara maka perjanjian tidak berakhir, hanya pemenuhan prestasinya ditunda. Jika kesulitan tidak ada, maka pemenuhan prestasi dapat dilakukan. Selain itu juga menurut Subekti, keadaan memaksa itu adalah suatu kejadian yang tak terduga, tak disengaja dan tak dapat dipertanggungjawabkan kepada debitur serta memaksa dalam arti debitur terpaksa tidak dapat menepati janjinya.¹⁸

Para sarjananya banyak yang berpendapat, bahwa keadaan memaksa itu secara mutlak, dalam arti sama sekali sudah tidak mungkin lagi bagi debitur untuk memenuhi kewajibannya. Peristiwa-peristiwa yang dimaksud adalah bencana alam, kecelakaan yang begitu hebat sehingga debitur tidak mungkin menepati janjinya, misalnya karena barang yang menjadi obyek perjanjian musnah. Lambat laun timbul suatu pengertian bahwa keadaan memaksa yang tidak mutlak, dimana sebenarnya masih mungkin untuk melaksanakan perjanjian, tetapi dengan pengorbanan-pengorbanan pihak debitur cukup besar, sehingga tidak pantas pihak kreditur menuntut pelaksanaan perjanjian.

¹⁸ Subekti, *Ibid*,

C. Berakhirnya Perjanjian

Ketentuan tentang berakhirnya perjanjian tidak diatur secara langsung oleh BW di dalam pasal tertentu. Akan tetapi dapat dilihat dari pendapat para ahli bahwa berakhirnya perjanjian dapat dikatakan sebagai berikut :

1. Ditentukan dalam perjanjian oleh para pihak.

Bahwa berakhirnya suatu perjanjian, apabila waktunya ditentukan oleh pihak-pihak yang terikat dalam suatu perjanjian.

2. Undang-undang menentukan batas berlakunya suatu perjanjian.

Adapun maksud ketentuan Undang-undang diantaranya adalah untuk melindungi jangan sampai debitur hingga akhir jaminan akan terpaksa memberikan bukti-bukti bahwa perjanjian sudah dipenuhi.

3. Pernyataan dari pihak-pihak atau salah satu pihak untuk menghentikan perjanjian.

Dalam hal ini pernyataan dari pihak-pihak pun juga dapat berakhirnya perikatan, misalnya pernyataan dari seorang kreditur untuk melepaskan hak piutangnya atas diri debitur dan debitur menerima dengan baik pelepasan tersebut.

4. Putusan Hakim

Adapun dasar untuk menuntut putusan hakim dalam menghapuskan atau mengakhiri suatu perjanjian antara lain adalah apabila syarat subyektif tidak dipenuhi. Pihak yang memintakan pembatalan adalah pihak yang tidak cakap atau yang memberikan sepakatnya secara bebas.

Jadi perjanjian yang telah dibuat itu mengikat juga selama tidak dibatalkan oleh hakim atas perintah pihak yang berhak meminta pembatalan tadi.

5. Tujuan Perjanjian telah tercapai.

Suatu perjanjian, karena tujuan perjanjian itu telah tercapai, artinya pelaksanaan tiap perjanjian telah dilakukan secara sukarela, tidak dengan paksaan atau eksekusi, misalnya penerimaan tugas telah menyerahkan hasil barangnya. Dengan demikian apabila telah dilaksanakan sesuai dengan perjanjian yang telah diadakan, maka perjanjian telah berakhirnya.

BAB III

KARAKTER LEMBAGA PEMBUKTIAN TERBALIK

DALAM PERKARA PERDATA

A. Pembuktian dalam perkara perdata.

Berdasarkan pasal 1865 BW disebutkan bahwa : Setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai sesuatu hak, atau, guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.

Yang wajib membuktikan atau mengajukan alat-alat bukti adalah yang berkepentingan di dalam perkara atau sengketa, berkepentingan bahwa gugatannya dikabulkan atau ditolak. Yang berkepentingan tidak lain adalah para pihak, yaitu penggugat dan tergugat. Para pihaklah yang wajib membuktikan peristiwa yang disengketakan dan bukan hakim. Hal ini dapat kita baca dalam pasal 163 HIR (ps. 283 Rbg) dan 1865 BW : *Barang siapa yang mengaku mempunyai sesuatu hak, harus membuktikan adanya hak atau peristiwa itu.* Baca juga pasal 178 ayat 1 HIR, 189 ayat 1 Rbg, 50 ayat 1 Rv. Jadi dalam hal ini harus dipisahkan antara yang harus membuktikan atau yang harus mengajukan alat-alat bukti, yaitu para pihak, dan yang harus menyatakan terbukti atau tidak nya suatu peristiwa, yaitu hakim.

Tiap pembuktian, walau dengan bukti lengkap sekalipun, dapat dilumpuhkan oleh bukti lawan. Pembuktian lawan adalah setiap pembuktian yang bertujuan untuk menyangkal akibat hukum yang dikehendaki oleh pihak lawan atau untuk membuktikan ketidakbenarannya peristiwa yang diajukan pihak lawan. Bukti lawan tidak

dimungkinkan terhadap bukti yang bersifat menentukan atau memutuskan. Bukti yang bersifat menentukan adalah bukti lengkap atau sempurna yang tidak memungkinkan adanya bukti lawan. Pasal 177 HIR, pasal 314 Rbg dan 1936 BW tentang sumpah tidak memungkinkan bukti lawan.

Beban pembuktian seperti yang telah diuraikan di atas, maka pembuktian dilakukan oleh para pihak dan bukanlah hakim. Hakimlah yang memerintahkan kepada para pihak untuk mengajukan alat-alat buktinya. Hakimlah yang membebani para pihak dengan pembuktian.

Asas pembagian beban pembuktian tercantum dalam pasal 163 HIR, Pasal 283 Rbg dan 1865 BW, yang berbunyi : Barang siapa yang mengaku mempunyai hak atau mendasarkan pada suatu peristiwa untuk menguatkan haknya itu atau untuk menyangkal hak orang lain, harus membuktikan adanya hak atau peristiwa itu.¹⁹ Ini berarti bahwa kedua belah pihak, baik penggugat maupun tergugat dapat dibebani dengan pembuktian. Terutama penggugat wajib membuktikan peristiwa yang diajukan, sedang tergugat berkewajiban membuktikan bantahannya. Penggugat tidak diwajibkan membuktikan kebenaran bantahan tergugat, demikian sebaliknya tergugat tidak diwajibkan untuk membuktikan kebenaran peristiwa yang diajukan oleh penggugat. Kalau penggugat tidak dapat membuktikan peristiwa yang diajukannya ia harus dikalahkan, sedang kalau tergugat tidak dapat membuktikan bantahannya maka ia harus pula dikalahkan. Jadi kalau salah satu pihak dibebani dengan pembuktian dan ia tidak dapat membuktikan, maka ia akan dikalahkan disebut sebagai resiko pembuktian. Hal ini dilakukan untuk memenuhi syarat keadilan, agar resiko dalam beban pembuktian itu sangat menentukan jalannya

¹⁹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1993, Hal 114.

peradilan. Maka hakim sangat berhati-hati dalam melakukan pembagian beban pembuktian. Disamping asas beban pembuktian yang tercantum dalam pasal 163 HIR , pasal 283 Rbg, 1865 BW ada beberapa ketentuan khusus yang lebih tegas daripada pasal tersebut di atas. Antara lain dapat disebutkan pasal-pasal berikut :

Pasal 533 BW : orang yang menguasai barang tidak perlu membuktikan itikad baiknya. Siapa yang mengemukakan adanya itikad buruk harus membuktikan.

Pasal 535 BW : kalau seseorang telah memulai menguasai sesuatu untuk orang lain, maka selalu dianggap meneruskan penguasaan tersebut, kecuali terbukti sebaliknya.

Pasal 1244 BW : Kreditur dibebaskan dari pembuktian kesalahan dari debitur dalam hal adanya ” *wanprestasi* ”

Di luar ketentuan-ketentuan khusus yang diantaranya disebutkan di atas, oleh hakim hanya berpedoman pada asas umum yang tercantum dalam pasal 163 HIR, pasal 283 Rbg, pasal 1865 BW. Dalam ilmu pengetahuan terdapat beberapa teori tentang beban pembuktian yang dapat merupakan pedoman para hakim.

1. Teori pembuktian yang bersifat menguatkan belaka²⁰ atau *bloot affirmatief*. Menurut teori ini maka siapa yang mengemukakan sesuatu harus membuktikannya dan bukan yang mengingkari atau menyangkalnya. Dasar hukum daripada teori ini ialah pendapat bahwa hal-hal yang negatif tidak mungkin dibuktikan. Peristiwa negatif tidak dapat menjadi dasar dari suatu hak; sekalipun pembuktiannya mungkin, hal ini tidaklah penting dan oleg karena itu tidak dapat dibebankan kepada seseorang. Teori ini sekarang telah ditinggalkan.
2. Teori hukum subyektif. Menurut teori ini suatu proses perdata itu selalu merupakan pelaksanaan hukum subyektif atau bertujuan mempertahankan hukum

²⁰ *Ibid*, halaman 116

subyektif, dan siapa yang mengemukakan atau mengaku mempunyai sesuatu hak harus membuktikannya. Dalam hal ini penggugat tidak perlu membuktikan semuanya. Untuk mengetahui peristiwa mana yang harus dibuktikan dibedakan antara peristiwa-peristiwa umum dan peristiwa-peristiwa khusus. Yang terakhir ini dibagi lebih lanjut menjadi peristiwa khusus yang bersifat menimbulkan hak, peristiwa khusus yang bersifat menghalang-halangi timbulnya hak dan peristiwa khusus yang bersifat membatalkan hak. Penggugat berkewajiban membuktikan adanya peristiwa-peristiwa khusus yang bersifat menimbulkan hak, sedangkan tergugat harus membuktikan tidak adanya peristiwa-peristiwa umum dan adanya peristiwa-peristiwa khusus yang bersifat menghalang-halangi dan yang bersifat membatalkan. Misalnya kalau penggugat mengajukan tuntutan pembayaran harga penjualan, maka penggugat harus membuktikan adanya persesuaian kehendak, harga serta penyerahan, sedangkan kalau tergugat menyangkal gugatan penggugat dengan menyatakan bahwa terdapat cacad pada persesuaian kehendak atau bahwa hak menggugat itu batal karena telah dilakukan pembayaran maka tergugatlah yang harus membuktikannya.²¹ Teori ini sangat mendasar pada pasal 1865 BW. Hal ini hanya dapat memberi jawaban apabila gugatan penggugat didasarkan atas hukum subyektif. Ini tidak selalu demikian, satu misal pada gugat cerai. Keberatan-keberatan lainnya ialah bahwa teori ini terlalu banyak kesimpulan yang abstrak dan tidak memberi jawaban atas persoalan-persoalan tentang beban pembuktian dalam sengketa yang bersifat prosesuil.

3. Teori hukum obyektif. Menurut teori ini, mengajukan tuntutan hak atau gugatan berarti bahwa penggugat minta kepada hakim agar hakim menerapkan ketentuan-

²¹ *Ibid*, Halaman 117

ketentuan hukum obyektif terhadap peristiwa yang diajukan. Oleh karena itu penggugat harus membuktikan kebenaran daripada peristiwa yang diajukan dan kemudian mencari hukum obyektifnya untuk diterapkan pada peristiwa tersebut.

Siapa yang misalnya harus mengemukakan adanya suatu persetujuan harus mencari dalam undang-undang atau hukum obyektif apa syarat-syarat sahnya persetujuan baca pasal 1320 BW dan memberikan pembuktiannya. Ia tidak perlu misalnya membuktikan adanya cacat dalam persesuaian kehendak, sebab hal itu tidak disebutkan dalam pasal 1320 BW. Tentang adanya cacat ini harus dibuktikan oleh pihak lawan.²² Teori ini hanya bersifat formalis.

4. Teori hukum publik. Menurut teori ini maka mencari kebenaran suatu peristiwa di dalam peradilan merupakan kepentingan publik. Oleh karena itu hakim harus diberi wewenang yang lebih besar untuk mencari kebenaran. Disamping itu para pihak ada kewajiban yang sifatnya hukum publik, untuk membuktikan dengan segala macam alat bukti. Keajiban ini harus disertai sanksi pidana.
5. Teori hukum acara. Asas *audi et alteram partem* atau juga asas kedudukan prosesuil yang sama daripada para pihak di muka hakim merupakan asas pembagian beban pembuktian menurut teori ini. Hakim harus membagi beban pembuktian berdasarkan kesamaan kedudukan para pihak. Asas kedudukan prosesuil yang sama dari para pihak harus sama. Oleh karena itu hakim harus membebani para pihak dengan pembuktian secara seimbang atau patut. Kalau penggugat menggugat tergugat mengenai perjanjian jual beli, maka sepatutnyalah kalau penggugat membuktikan tentang adanya jual beli itu dan bukannya tergugat yang harus membuktikan tentang tidak adanya perjanjian tersebut antara

²² *Ibid*, Halaman 117-118

penggugat dan tergugat. Kalau tergugat mengemukakan bahwa ia membeli sesuatu dari penggugat, tetapi bahwa jual beli itu batal karan kompensasi, maka tergugat harus membuktikan bahwa ia mempunyai tagihan kepada penggugat. Penggugat dalam hal ini tidak perlu membuktikan bahwa ia tidak mempunyai hutang pada tergugat. Kiranya sepatutnyalah kalau yang harus dibuktikan itu hanyalah yang positif-positif saja. Yaitu adanya peristiwa dan bukannya tidak adanya suatu peristiwa. Demikian pula siapa yang menguasai barang tidak perlu membuktikan bahwa ia berhak atas barang tersebut. Sebaliknya siapa yang hendak menuntut suatu barang dari orang lain ia harus membuktikan bahwa ia berhak atas barang tersebut.

B. Peristiwa Hukum dari Actio Pauliana

Apakah yang dapat dituntut atas wanprestasi, tentang hal tersebut berarti apa yang dapat dituntut oleh Kreditur terhadap seorang Debitur yang melakukan wanprestasi, mengenai hal ini ada 4 kemungkinan yang dapat dipilih oleh Kreditur sesuai dengan kasusnya yaitu :

1. Kreditur dapat meminta pelaksanaan perjanjian, walaupun pelaksanaannya sudah terlambat.
2. Kreditur dapat meminta ganti rugi saja, dalam hal ini kerugian yang diderita oleh kreditur karena perjanjiannya dilaksanakan atau terlambat dilaksanakan atau dilaksanakan tidak sebagaimana mestinya.

3. Kreditur dapat meminta pelaksanaan perjanjian, sekaligus meminta ganti rugi yang diderita kreditur sebagai akibat keterlambatannya pelaksanaan perjanjian itu.
4. Kreditur dalam hal suatu perjanjian yang meletakkan kewajiban secara timbal balik, dapat meminta kepada hakim untuk membatalkan perjanjian disertai tuntutan ganti kerugian, ini sesuai dengan ketentuan pasal 1266 BW. Bahwa tiap perjanjian bilateral selalu dianggap telah dibuat dengan syarat, wanprestasi dari salah satu akan berakibat pembatalan perjanjian, pembatalan mana harus dimintakan kepada hakim.

Berkaitan dengan pembatalan ini, maka kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian dapat menentukan bahwa pembatalan itu tidak usah dilakukan oleh hakim, tetapi perjanjian tersebut dengan sendirinya akan hapus jika salah satu pihak melakukan wan prestasi pihak Debitur.

Jika wanprestasi pihak Debitur oleh hakim terlalu kecil, hakim berwenang untuk menolak pembatalan perjanjian atau perikatan itu, meskipun ganti rugi yang diminta harus diluluskan atau harus dipenuhi.

Di dalam suatu kasus tuntutan utang piutang, apabila Debitur tidak dapat melaksanakan kewajibannya atau yang dikatakan sebagai wanprestasi, kemudian perkara tersebut masuk ke Pengadilan Negeri, kemudian didapat suatu Keputusan dari Hakim Pengadilan berupa Keputusan Perdamaian, di mana di dalam putusannya ada keharusan untuk melaksanakan

isi akta perdamaian sampai batas waktu yang ditentukan dan apabila batas waktu yang sudah ditentukan itu Debitur tidak melaksanakannya, maka penggugat dapat menggunakan haknya yaitu mengajukan atau minta kepada hakim untuk memaksakan isi putusannya kepada Debitur dan sekiranya kurang mendapat tanggapan, maka hakim dapat memerintahkan dengan surat perintahnya yang dibawa petugas Panitera pengganti untuk melaksanakan acara penyitaan lebih dulu, hal ini semata-mata melaksanakan isi akta perdamaian yang antara lain berisi tergugat sanggup melunasi hutangnya kepada penggugat sebesar yang diperutangkan dengan jangka waktu yang telah ditetapkan pula terhitung setelah putusan ini mempunyai kekuatan hukum dengan ketentuan lain bahwa biaya perkara ini akan dipikul oleh kedua belah pihak untuk masing-masing pihak seperdua bagian.

Hakim di dalam memerintahkan pelaksanaan putusan itu juga mempertimbangkan isi surat gugatan dari penggugat yang antara lain berbunyi :

- Membaca surat kuasa penggugat tertanggal, bulan dan tahun, yang memohon agar isi akta perdamaian Pengadilan Negeri tersebut dilaksanakan.
- Membaca lebih dahulu berita acara penyitaan dari Panitera pengganti Pengadilan Negeri tertanggal, Nomer perkara, tahun perkara. dan surat berita acara penyitaan Exe Kutorial dari wakil Panitera Pengganti Pengadilan Negeri tanggal perkara/bulan/tahun perkara/no perkara/jenis perkara dari yang dipersengketakan.

Pada umumnya, seseorang dapat membuat perjanjian apa saja menurut kehendak hatinya, hanyalah Undang-Undang yang menghendaki bahwa tiap orang yang mempunyai hutang-hutang kepada orang lain, harus menjaga jangan sampai dari akibat

perbuatan-perbuatannya itu kekayaannya akan menjadi berkurang, hingga orang-orang yang masih menghutangkan akan dirugikan, oleh karena kekayaan seseorang menjadi tanggungan untuk segala hutang-hutangnya, maka dapatlah dimengerti kalau orang-orang yang menghutangkan akan dirugikan, bila kekayaan si berutang sedemikian merosotnya hingga tidak akan mencukupi lagi untuk melunasi hutang-hutangnya, berhubung dengan itu Undang-Undang telah menetapkan bahwa tiap orang yang menghutangkan kepada seseorang berhak untuk meminta pembatalan atas segala perjanjian yang dilakukan oleh si berhutang kalau menurutnya hal itu akan merugikan orang-orang yang menghutangkan, padahal sama sekali tidak ada keharusan baginya untuk melakukan perbuatan itu.

Jika suatu perjanjian sudah jelas kata-katanya, tidak ada kesulitan dalam hal menafsirkannya, maka perjanjian itu tidak ada soalnya lagi. Tetapi ada kalanya kata-kata itu tidak jelas. Dalam hal ini, hakim harus menyelidiki apakah yang sebenarnya yang dimaksudkan oleh para pihak yang berkontrak itu pada umumnya jika ada keragu-raguan, perjanjian itu harus ditafsirkan secara meringankan pada pihak yang memikul kewajiban-kewajiban dalam perjanjian itu.

Dan selanjutnya tentang masalah peristiwa hukumnya ini, yang berhubungan dengan sengketa *Actio Pauliana* ini di dalam masalah perkara ini tidak akan terlepas dengan adanya suatu pembatalan dan kebatalan dari suatu perhubungan hukum para pihak atau pembatalan dari suatu perutusan yang ditimbulkan oleh para subyek pembuat perjanjian perikatan. Pasal 1446 BW yang berbunyi : Semua perikatan yang dibuat oleh orang-orang belum dewasa atau orang-orang yang ditaruh di bawah pengampunan, adalah batal demi hukum, dan atas penentuan yang diajukan, oleh atau dari pihak mereka harus dinyatakan batal, semata-mata atas dasar kebelumdewasaan atau pengampunannya.

Perikatan-perikatan yang dibuat oleh orang-orang perempuan yang bersuami dan oleh orang-orang belum dewasa telah mendapat suatu pernyataan persamaan pernyataan dengan orang dewasa, hanyalah batal demi hukum, sekedar perikatan-perikatan tersebut melampaui kekuasaan mereka.

Dengan adanya ketentuan pasal pembatalan dari suatu perikatan itu, bukan berarti akan membatasi setiap subyek untuk tidak melakukan perbuatan perhubungan hukumnya dengan para subyek lainnya, hal ini walaupun syarat pembatalan dari persetujuan-persetujuan yang bertimbal balik itu tidak dicantumkan didalam setiap ikrar perjanjiannya, maka ketentuan yang dianut oleh hukum perdata Indonesia yang mana cenderung kepada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Barat akan selalu menganggap syarat pembatalan dari setiap persetujuan perjanjian itu dicantumkan walaupun tidak tertulis bersamaan dengan syarat-syarat perjanjian itu sendiri.

Bila ada hal yang demikian, hal yang disamakan keadaannya dengan apa yang seperti dimaksud oleh ketentuan Undang-Undang. Sepanjang menyangkut mengenai syarat pembatalan dari suatu ketentuan perjanjian perikatan yaitu manakala salah satu pihak tidak memenuhi kewajibannya, maka dalam hal yang demikian itu persetujuan tidak batal demi hukum, tetapi pembatalan harus dimintakan kepada hakim. Permintaan ini juga harus dilakukan meskipun syarat batal mengenai tidak dipenuhinya kewajiban dinyatakan di dalam persetujuan, jika syarat batal tidak dinyatakan dalam persetujuan, dalam keadaan hal semacam ini, peranan hakim adalah leluasa untuk menurut keadaan, atau atas permintaan si tergugat, memberikan suatu jangka waktu untuk masih juga memenuhi kewajibannya, jangka waktu mana namun itu tidak boleh lebih dari satu bulan, jika dalam keadaan saat tertentu itu timbul adanya suatu penuntutan untuk dipenuhinya prestasi dari

tergugat dan tergugat tidak dapat memenuhi tuntutan saat itu, maka mereka dapat minta kepada hakim tentang penundaan saat atau waktu untuk memenuhi prestasi itu kepada penggugat tetapi ini bukan satu-satunya jalan bagi tergugat di dalam keadaan tidak dapat memenuhi tuntutan penggugat mengenai prestasinya itu dapat mengajukan kepada hakim jauh sebelum jatuh tempo untuk dinyatakan dirinya didalam keadaan pailit, hal ini juga atas penilaian hakim dan para penggugat atau para Kreditur yang mempunyai ikatan perjanjian dengannya, sehingga apabila nanti ada putusan dari Pengadilan tentang keadaan pailitnya si Debitur yang digugat, maka para penggugat tidak dapat melanjutkan tuntutan pemenuhan prestasinya dari Debitur tergugat, keadaan yang dimungkinkan untuk dapat dipunyai oleh tergugat harus didasarkan atas keadaan yang benar-benar diketahui oleh berbagai pihak yang mempunyai perhubungan hukum dengannya, dan keadaan tergugat itu juga harus diperkuat oleh pernyataan kuasa hukumnya dan diikuti suatu keadaan yang benar-benar dapat diterima oleh berbagai pihak tentang keadaan yang memang tergugat itu keadaannya tidak dapat diselamatkan lagi keadaan ekonominya, sehingga dengan adanya suatu kepastian hukum dari hakim Pengadilan Negeri tersebut : maka keadaan Debitur tergugat keadaan kurang begitu leluasa terhadap harta kekayaan yang dipunyainya, adanya sisa harta kekayaan yang dipunyai Debitur tergugat tersebut bukan berarti ia dapat mau memenuhi tuntutan para penggugat, tetapi apabila Debitur tersebut menghadapi lebih dari satu orang penggugat, dan dengan harta yang dipunyai tergugat tidak akan dapat mencukupi pembayaran untuk semua penggugat yang lebih dari satu orang seperti apa yang diungkapkan diatas tentang keadaan Debitur apabila dengan harta yang dipunyai tidak akan dapat mencukupi jumlah hutang yang dipunyai, sehingga sampai timbulnya suatu penuntutan terhadapnya yang dilakukan oleh para penggugat

yaitu para kreditur yang mengadakan perhubungan hukum dengannya, maka dengan keadaan yang seperti itu debitur tergugat dapat meminta kepada hakim Pengadilan Negeri untuk dinyatakan dirinya dalam keadaan jatuh pailit, pernyataan putusan hakim Pengadilan Negeri ini disertai pula dengan posisi harta kekayaan Debitur pada saat dimintakan dirinya dalam keadaan jatuh pailit, hal ini perlu oleh hakim untuk memberitahukan kepada para pihak lawan yang mengadakan perhubungan hukum dengan debitur yang dinyatakan jatuh pailit tersebut, sedangkan bentuk dari pemberitahuan Pengadilan Negeri kepada para penggugat dari debitur adalah berupa pengumuman pemberitahuan tentang jatuh pailitnya Debitur tergugat, setelah para penggugat mengetahui keadaan semua itu, kemudian hakim dapat mengadakan inventarisasi harta kekayaan Debitur berdasarkan atas data harta yang diperoleh pada saat pengajuan keadaan pailit dari Debitur sejak awal permohonan, setelah diperoleh data inventarisasi.

Keadaan harta kekayaan Debitur yang digugat, maka sebagai perantara hakim, dapat mengadakan pendataan terhadap para penggugat mengenai apa yang dituntut terhadap tergugat, kemudian pula besarnya harta yang digugat terhadap besarnya hutang yang dipunyai oleh Debitur, maka bila selesai didata oleh hakim tentang jumlah para penggugat, besarnya piutang-piutang mereka dari tergugat maka dengan harta yang ada, yang dipunyai tergugat pada saat ia mengajukan permohonan jatuh pailit itu, para penggugat akan dapat penggantian sebesar perbandingan dari sejumlah piutang dengan jumlah penggugat yang menggugat kepada tergugat dengan dibagi pula dengan keadaan besarnya sisa harta kekayaan yang dipunyai tergugat tersebut dengan perbandingan yang

merata. Saya akan mengangkat suatu Yuriprudensi yang Putusan Peninjauan Kembali dimenangkan oleh pihak tergugat pailit adalah sebagai berikut :

PUTUSAN
Nomor : 016 PK/N/1999
DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA
MAHKAMAH AGUNG

memeriksa permohonan Peninjauan Kembali perkara niaga telah mengambil keputusan sebagai berikut dalam perkara Kepailitan dari:

PT. PUTRA SEJAHTERA PIONEERINDO TBK, berkedudukan di Wisma Bank Dharmala Annex Building Lt. 9, Jl Jenderal Sudirman Kav. 28 Jakarta dalam hal ini diwakili oleh kuasanya Kahar Nawir, SH., dkk. beralamat di Pertokoan Pulo Mas No. Blok 5/6 Jln. Perintis Kemerdekaan Jakarta Timur, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 26 Juli 1999.

Pemohon Peninjauan Kembali dahulu Termohon Kasasi/Termohon Pailit/Debitur.

Melawan :

PT. NIKKO SECURITIES INDONESIA, berkedudukan di Wisma Indocement lantai 3, Jln. Jenderal Sudirman Kav. 70-71, Jakarta Pusat dalam hal ini diwakili oleh kuasanya Darwin Marpaung, SH. dkk. Pengacara/Penasehat Hukum berkantor di Jalan Cikini Raya No. 60 Jakarta berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 11 Maret 1999;

Termohon Peninjauan Kembali dahulu Pemohon Kasasi/Pemohon Pailit/Kreditur,

Mahkamah Agung tersebut;

Membaca surat-surat yang bersangkutan ;

Menimbang, bahwa dari surat-surat yang bersangkutan ternyata bahwa Pemohon Peninjauan Kembali dahulu sebagai Termohon Kasasi telah mengajukan permohonan Peninjauan Kembali terhadap Putusan Mahkamah Agung tanggal 28 Juni 1999 No. 014 K/N/1999 yang telah berkekuatan hukum tetap, dalam perkaranya melawan Termohon peninjauan Kembali, dahulu sebagai Pemohon kasasi dengan posita perkara sebagai berikut:

bahwa Termohon telah menerbitkan 2 (dua) buah Promissory Note yaitu Promissory Note Nomor 002/PN-CFC/HS/1997 senilai Rp. 4.000.000.000,- (empat milyar rupiah) dan Promissory Note Nomor 003/PN-CFC/HS/1997 senilai Rp. 3.500.000.000,- (tiga milyar lima ratus juta rupiah);

bahwa Promissory Note tersebut telah jatuh tempo dan dapat ditagih masing-masing tanggal 6 Januari 1998 dan tanggal 7 Januari 1998;

bahwa meskipun kedua Promissory Note tersebut telah jatuh tempo dan dapat ditagih, namun Termohon tidak membayarnya pada Pemohon, sekalipun telah ditegur beberapa kali;

bahwa selain pada Pemohon, Termohon juga mempunyai hutang pada kreditur lain yaitu PT. BANK SUMITOMO NIAGA, yang beralamat di Gedung Similmas II lantai 10 Jalan Jenderal Sudirman Kav.61-62;

bahwa berdasarkan hal-hal tersebut diatas, Pemohon mohon agar Pengadilan Niaga Jakarta Pusat memberikan putusan sebagai berikut

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan Termohon PT. Putra Sejahtera Pioneerindo Tbk. Pailit dengan segala akibat hukumnya;

3. Mengangkat Hakim Pengawas untuk mengawasi pengurusan dan pemberesan harta Termohon (PT. Putra Sejahtera Pioneerindo Tbk.);
4. Menunjuk Edino Girsang, SH. dari kantor Advokat dan Konsultan Hukum Yan Apul & Rekan sebagai Kurator Termohon;
5. Menghukum Termohon (PT. Putra Sejahtera Pioneerindo Tbk.) untuk membayar biaya perkara;

Apabila Pengadilan berpendapat lain, maka Pemohon memohon putusan yang seadil-adilnya (et aequo et bono);

Menimbang, bahwa amar Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat tanggal 3 Mei 1999 No. 23/Pailit11999/PN.Niaga/Jkt.Pst, adalah sebagai berikut

- Menolak permohonan pernyataan pailit pemohon;
- Membebaskan biaya perkara yang timbul kepada Pemohon yang sampai saat ini dianggar sebesar Rp. 5.000.000,- (lima juta rupiah);

Menimbang, bahwa amar putusan Mahkamah Agung RI tanggal 28 Juni 1999 No. 014 K/N/1999 yang telah berkekuatan hukum tetap tersebut adalah sebagai berikut :

Mengabulkan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi : PT. NIKKO SECURITIES INDONESIA, yang diwakili oleh kuasanya DARWIN MARPAUNG, SH, PEBER EW., SILALAH, SH. dan AMALIA LASE, SH., tersebut,

Membatalkan putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat tanggal 3 Mei 1999 No. 23/Pailit/1999/PN.Niaga/Jkt.Pst,;

MENGADILI SENDIRI

1. Mengabulkan permohonan pailit dari PT. NIKKO SECURITIES INDONESIA

tersebut untuk sebagian;

2. Menyatakan PT. PUTRA SEJAHTERA PIONEERINDO Tbk. dalam keadaan pailit;
3. Memerintahkan Ketua Pengadilan Negeri/Niaga Jakarta Pusat untuk :
 - Mengangkat Hakim Pengawas dan Kurator;
 - Menetapkan biaya Kurator;
4. Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya;
5. Menghukum Pemohon untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan, yang dalam tingkat pertama sebesar Rp. 5.000.000,- (lima juta rupiah) dan dalam tingkat kasasi sebesar Rp. 2.000.000,- (dua juta rupiah),

Menimbang, bahwa sesudah putusan yang telah berkekuatan hukum tetap tersebut *in casu* putusan Mahkamah Agung tanggal 28 Juni 1999 No 14 K/N/ 1999 diberitahukan kepada Pemohon Peninjauan Kembali, kemudian Pemohon Peninjauan Kembali dengan perantaraan kuasanya, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 26 Juli 1999 diajukan permohonan Peninjauan Kembali secara tertulis di Kepaniteraan Pengadilan Niaga tersebut pada tanggal 28 Juli 1999 permohonan mana disertai dengan memori yang memuat alasan-alasan permohonannya yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Niaga tersebut pada hari itu juga;

Menimbang, bahwa tentang permohonan Peninjauan Kembali tersebut telah diberitahukan kepada pihak lawan dengan seksama pada tanggal 28 Juli 1999 kemudian terhadapnya oleh pihak lawan telah diajukan jawaban yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat tanggal 29 Juli 1999;

Menimbang, bahwa oleh karena itu sesuai dengan Pasal 286, 287, 288 PERPU No. 1 Tahun 1998 yang telah ditetapkan menjadi Undang-undang dengan Undang-undang No. 4 Tahun 1998 permohonan Peninjauan Kembali *a quo* beserta alasan-alasannya yang diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara-cara yang ditentukan Undang-undang, maka oleh karena itu formil dapat diterima;

Menimbang, bahwa pemohon Peninjauan Kembali telah mengajukan alasan-alasan Peninjauan Kembali yang pada pokoknya sebagai berikut :

1. DIKETEMUKANNYA BUKTI TERTULIS BARU : (PK 1, 2,3)

- a. bukti PK 1 berupa Perjanjian Jual Beli *Promissory Note* antara Termohon Peninjauan Kembali (Penjual) dengan PT. Gloria Rasa Sayang (Pembeli) tertanggal 15 Juni 1999.

bahwa yang menjadi obyek jual beli dalam perjanjian (Bukti Pemohon PK-1) adalah *Promissory Note* No. 002/PN-CFC/CS/ 1997 (vide Bukti P-1) senilai Rp. 4.000.000.000,- (empat milyar rupiah) dan *Promissory Note* No. 003/PN-CFC/CS/1997 (vide Bukti P-2) Rp. 3.500.000.000,- (tiga milyar lima ratus juta rupiah); Kedua *Promissory Note* (P-1 dan P-2) tersebut adalah dasar Permohonan Pernyataan Pailit yang diajukan oleh Termohon Peninjauan Kembali (dahulu Pemohon) terhadap Pemohon Peninjauan Kembali (dahulu Termohon) yang jadi perkara Kepailitan No. 23/Pailit/1999/PN.Niaga/Jkt.Pst;

bahwa sebelum perkara pailit *a quo* diputus oleh Mahkamah Agung RI pada tanggal 28 Juni 1999 No. 014 K/N/1999, ternyata Termohon Peninjauan Kembali telah menjual kedua *Promissory Note* tersebut kepada pihak ketiga (PT. Gloria Rasa Sayang) pada tanggal 15 Juni 1999 sebagaimana terbukti dari Bukti Pemohon PK-1;

bahwa dengan terbuktinya jual beli atas kedua *Promissory Note* tersebut di atas, maka Termohon Peninjauan Kembali tidak lagi berkedudukan sebagai kreditur dari Pemohon Peninjauan Kembali, dan oleh karenanya Termohon Peninjauan Kembali tidak berhak dan tidak mempunyai kapasitas untuk bertindak sebagai Pemohon dalam permohonan kepailitan terhadap Pemohon Peninjauan Kembali;

bahwa menurut Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Kepailitan, Debitur dapat dinyatakan pailit oleh Pengadilan apabila mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu hutang yang telah jatuh tempo dan dapat dilagih;

Untuk adanya suatu pernyataan pailit dengan putusan Pengadilan, maka Undang-undang mensyaratkan harus adanya permohonan dari Debitur sendiri, seorang atau lebih kreditur dan dapat juga diajukan oleh Kejaksaan untuk kepentingan umum (vide Pasal 1 ayat (2) Undang-undang Kepailitan);

bahwa syarat adanya permohonan memungkinkan Hakim Pengadilan yang berwenang untuk memeriksa dan memutus apakah terhadap suatu permohonan dapat diterima atau ditolak; Filosofi dasar atas adanya suatu permohonan merupakan manifestasi dan prinsip hukum dalam praktek peradilan di Indonesia yang memutus setiap permohonan atau gugatan perkara yang diajukan ke pengadilan;

bahwa menurut hukum untuk dapat menuntut di depan Pengadilan diisyaratkan secara mutlak harus ada perselisihan hukum antara kedua belah pihak, dimana dalam suatu perselisihan hukum harus didahului adanya hubungan hukum antara para pihak yang timbul karena perjanjian maupun karena Undang-undang (vide

Yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 4 K/Sip/1958 tanggal 13 Desember 1958);

bahwa berdasarkan bukti tertulis baru (vide bukli PK-1) yang Pemohon Peninjauan Kembali ajukan, maka terbukti bahwa Termohon Peninjauan Kembali tidak mempunyai hubungan hukum lagi dengan Pemohon Peninjauan Kembali, dengan kata lain Termohon Peninjauan Kembali tidak lagi berkedudukan sebagai Kreditur, maka dari itu Termohon Peninjauan Kembali mempunyai kapasitas untuk bertindak sebagai Pemohon, oleh karenanya patut dan harus dilolak permohonan kepailitan yang diajukan oleh Termohon Peninjauan Kembali;

- b. Bukli PK 2 berupa perjanjian penjadwalan kembali pembayaran utang tertanggal 17 Juni 1999 dan bukti PK 3 berupa realisasi atas penawaran PT. Gloria Rasa Sayang sebagaimana tertuang dalam suratnya tertanggal 16 Juni 1999.

bahwa dalam Pejianjian penjadwalan kembali pembayaran Hutang (vide Pasal 1 Bukli Pemohon PK-2), para pihak sepakat untuk menjadwalkan kembali pembayaran hutang Pemohon Peninjauan Kembali yang akan jatuh tempo pada tanggal 17 Juni Tahun 2002;

bahwa dengan adanya perjanjian penjadwalan kembali pembayaran hutang Pemohon Peninjauan Kembali kepada PT. Gloria Rasa Sayang belum jatuh tempo karena dalam perjanjian tersebut secara tegas disepakati para pihak tentang tanggal jatuh tempo, yaitu tanggal 17 Juni 2002;

bahwa dengan terbuktinya hutang belum jatuh tempo, maka syarat untuk dapat dikabulkan permohonan Pailit dalam perkara *a quo* tidak terpenuhi;

2. ADANYA SUATU KEKHILAFAN/KEKELIRUAN HAKIM YANG NYATA DALAM PUTUSAN A QUO

bahwa Majelis Hakim khilaf/keliru dalam menafsirkan tentang kesepakatan yang dihasilkan dalam pertemuan di Hotel Le Meridian, dimana dalam pertimbangan putusannya menyatakan bahwa tidak terbukti adanya pembaharuan utang karena tidak dilakukan sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 174 KUHD, sehingga utang termohon pada pemohon telah jatuh tempo pada tanggal 6 dan 7 Januari 1998 padahal dalam pertemuan di Hotel Le Meridian, tidak pernah dibicarakan tentang pembaharuan utang, tetapi yang dibicarakan adalah tentang penjadwalan kembali beserta cara pembayaran terhadap hutang Pemohon Peninjauan Kembali;

bahwa oleh karena yang dibicarakan di Hotel Le Meridian adalah kesepakatan tentang penjadwalan kembali beserta cara pembayaran atas hutang Pemohon Peninjauan Kembali, maka nyatalah bahwa ada kekeliruan dalam menerapkan Pasal 174 KUHD terhadap kesepakatan tersebut;

bahwa kesepakatan yang dihasilkan dalam pertemuan antara Termohon Peninjauan Kembali dan Pemohon Peninjauan Kembali di Hotel Le Meridian, harus tunduk dalam Pasal 1320 KUH Perdata dimana kesepakatan tersebut mengikat para pihak seperti Undang-undang (Pasal 1338 KUH Perdata);

bahwa berdasarkan kesepakatan di Hotel Le Meridian, maka Pemohon Peninjauan Kembali melakukan pembayaran cicilan kepada Termohon Peninjauan Kembali sebagai realisasi cara pembayaran yang disepakati (vide Bukti T-1, T-2, T-3, T-4, T-5 dan T-6) yang harus dilakukan oleh Pemohon Peninjauan Kembali sebanyak 36 kali cicilan (vide Bukti T-8), sehingga hutang Pemohon Peninjauan Kembali akan

jatuh tempo dalam jangka waktu 36 bulan terhitung sejak pembayaran cicilan pertama yang dilakukan oleh Pemohon Peninjauan Kembali;

bahwa pembayaran cicilan pertama yang dilakukan oleh Pemohon Peninjauan Kembali adalah pada September 1998 sehingga tanggal jatuh tempo hutang Pemohon Peninjauan Kembali menjadi September 2001;

bahwa Termohon Peninjauan Kembali mengakui adanya pembayaran secara mencicil dari Pemohon Peninjauan Kembali dan telah pula menerima pembayaran utang secara mencicil sebanyak 3 (tiga) kali dari Pemohon Peninjauan Kembali;

bahwa oleh karena pertimbangan hukum dalam putusan kasasi mengandung kekhilafan dan kekeliruan dengan menyatakan hutang Pemohon Peninjauan Kembali telah jatuh tempo pada tanggal 6 dan 7 Januari 1998, maka putusan *a quo* tidak berdasar hukum sehingga patut ditolak;

Menimbang, bahwa atas alasan-alasan Peninjauan Kembali tersebut, Mahkamah Agung berpendapat :

Mengenai alasan ad.1

bahwa alasan ini dapat dibenarkan karena berdasarkan bukti PK 1 Termohon Peninjauan Kembali/Pemohon Pailit tidak lagi berkedudukan sebagai kreditur Termohon Pailit (Pemohon Peninjauan Kembali) terhitung sejak tanggal 15 Juni 1999 yaitu setelah terjadinya jual beli *Promissory Note* No. 002/PN-CFC/HS/1997 dan Nomor 003/PN-CFC/HS/1997 antara Termohon Peninjauan Kembali/Pemohon Pailit dengan PT. Gloria Rasa Sayang;

Bahwa disamping itu berdasarkan bukti PK 2 telah terjadi kesepakatan penjadwalan kembali pembayaran utang yang timbul karena kedua *Promissory Note*

tersebut dengan tanggal jatuh tempo 3 (tiga) tahun terhitung sejak tanggal 17 Juni 1999 (tanggal dibuatnya perjanjian);

Bahwa dengan adanya penjadwalan kembali pembayaran utang yang bersumber dari kedua Promissory Note yang dijadikan dasar permohonan pailit tersebut, maka tanggal jatuh tempo menjadi tanggal 17 Juni 2002 sehingga syarat adanya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (1) PERPU Nomor 1 Tahun 1998 yang telah ditetapkan menjadi Undang-undang dengan Undang-undang No. 4 Tahun 1998 tidak terpenuhi dan karenanya permohonan pailit harus ditolak.

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, tanpa perlu mempertimbangkan alasan Peninjauan Kembali lainnya, menurut pendapat Mahkamah Agung terdapat cukup alasan untuk mengabulkan permohonan Peninjauan Kembali yang diajukan oleh PT. PUTRA SEJAHTERA PIONEERINDO Tbk. tersebut dan membatalkan putusan Mahkamah Agung tanggal 28 Juni 1999 No. 014 K/N/1999 dan mengadili kembali dengan amar putusan seperti tersebut di bawah ini.

Menimbang, karena permohonan Peninjauan Kembali dikabulkan dan pemohon pailit ditolak maka biaya perkara dalam semua tingkat Pengadilan dibebankan kepada Pemohon.

Memperhatikan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985, PERPU Nomor 1 Tahun 1998 yang telah ditetapkan menjadi Undang-undang dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1998 dan Undang-undang lain yang bersangkutan.

MENGADILI

Mengabulkan permohonan Peninjauan Kembali dari Pemohon Peninjauan Kembali PT. PUTRA SEJAHTERA PIONEERINDO TBK. yang diwakili oleh kuasanya KAHAR NAWIR, SH. dkk. Pengacara/ Penasehat Hukum tersebut;

Membatalkan Putusan Mahkamah Agung tanggal 28 Juni 1999 Nomor 014 K/N/1999 yang membatalkan Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat tanggal 3 Mei 1999 Nomor 23/Pailit/1999/PN.NiagalJkl. Pst. ;

DAN MENGADILI KEMBALI

Menolak Permohonan Pailit dari Pemohon PT. NIKKO SECURITIES INDONESIA tersebut untuk seluruhnya;

Menghukum Termohon Peninjauan Kembali/Pemohon Pailit untuk membayar semua biaya perkara baik yang timbul pada Pengadilan Niaga sebesar Rp. 5.000.000,- (lima juta rupiah) pada tingkat Kasasi sebesar Rp. 2.000.000,- (dua juta rupiah) dan dalam Peninjauan Kembali ini sebesar Rp. 2.500.000,- (dua juta lima ratus ribu rupiah).

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Mahkamah Agung pada hari Selasa tanggal 7 September 1999 dengan SARWATA, SH., Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Sidang, H. ZAKIR, SH., Ketua Muda Mahkamah Agung dan Th. KETUT SURAPUTRA, SH., Wakil Ketua Mahkamah Agung sebagai Hakim-hakim Anggota dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga oleh Ketua Sidang tersebut dengan dihadiri untuk oleh H. ZAKIR, SH. dan Th. KETUT SURAPUTRA, SH., Hakim-hakim anggota, SIRANDE PALAYUKAN, SH., Panitera Pengganti dengan tidak dihadiri oleh kedua belah pihak.

HAKIM-HAKIM ANGGOTA,

ttd.

ZAKIR,SH.

ttd.

Th. KETUT SURAPUTRA, SH.**K E T U A**

ttd.

SARWATA,SH.

PANITERA PENGGANTI :

ttd.

SIRANDE PALAYUKAN, SH.

Biaya-biaya :

| | | |
|--|-----|--------------------|
| 1. Meterai | Rp. | 2.000,- |
| 2. rcedaksi | Rp. | 1.000,- |
| 3. Administrasi Peninjauan Kembali | Rp. | <u>2.497.000,-</u> |
| Jumlah | | Rp. 2.500.000,- |

(Dua juta lima ratus ribu rupiah)

C. Akibat Hukum dari Pembuktian Terbalik Debitur

Manusia di dalam masyarakat setiap perbuatannya akan mengandung resiko-resiko tertentu dalam rangka perhubungan hukum yang diperbuat atas kehendaknya terhadap kehendak yang lainnya, tetapi resiko itu bisa diperkecil, jika seseorang itu lebih berhati-hati, selama dalam perjalanan. Sedangkan yang ada hubungannya permasalahan pokok dengan resiko atau akibat hukumnya ini adalah yang ditimbulkan suatu perjanjian perikatan hukum adalah beban yang harus dipikul oleh salah satu pihak dari dua pihak atau lebih, sebagai kewajiban untuk memikul kerugian yang merupakan akibat dari peristiwa di luar kesalahan salah satu pihak.

Contoh : Suatu resiko yang ditimbulkan oleh suatu peristiwa diluar kesalahan salah satu pihak yaitu : sebuah mobil dari objek suatu perjanjian jual beli, ikut musnah terbakar, dengan terbakarnya habis kapal laut yang mengangkutnya,²³⁾

Peristiwa yang ditimbulkan di dalam suatu contoh di atas jelas sama-sama tidak dikehendaki oleh berbagai pihak baik yang langsung bertanggung jawab atas barang-barang yang dijadikan obyek, maupun pihak-pihak ketiga yang tidak langsung bertanggung jawab atas barang-barang tersebut, seperti badan-badan asuransi keselamatan perjalanan barang, jadi disini timbul persoalan baru apabila terjadi suatu peristiwa semacam di atas bila dihubungkan dengan persoalan pokok dalam pembahasan Tesis ini. adalah siapa yang harus memikul kerugian-kerugian yang timbul tersebut, pihak Kreditur atau pihak Debitur.

Hukum Perdata Barat, di dalam menentukan suatu pertanggung jawaban kepada adanya suatu pembebanan dilimpahkan kepada pihak Kreditur .

Dan di dalam ketentuan lain dikatakan bahwa keadaan para pihak yang terlibat di dalam suatu perikatan perjanjian dan dengan yang mereka adakan itu esok akan menimbulkan suatu sengketa berhubung timbulnya suatu peristiwa yang mana peristiwa itu sendiri sama-sama tidak diinginkan oleh berbagai pihak terutama pihak yang langsung terikat dengan obyek tersebut maka Kitab Undang-Undang Hukum Perdata di dalam pasal 1452-1453 memberi suatu ketentuan yang mengatakan bahwa bila timbulnya peristiwa yang tidak diinginkan oleh pihak (Kreditur dan Debitur) maka sekiranya perikatan itu akan mengembalikan kedudukan si Kreditur dan Debitur tersebut kepada

²³ Djohari Santoso SH. & Achmad Ali SH. *Hukum Perjanjian Indonesia*, hal. 83

kedudukan seperti semula, seolah-olah sepertinya tidak pernah ada suatu perjanjian perikatan apapun yang akan melibatkan kedua pihak tersebut.

Sudah jelas di dalam Hukum Nasional kita, terutama yang menyangkut kepada masalah Keperdataan masih sangat dimungkinkan dari pihak-pihak yang bersengketa itu untuk melakukan suatu perdamaian dan juga tidak akan memberatkan kepada semua pihak yang sekiranya juga akan mengambil atau menempuh suatu penyelesaian secara kekeluargaan, dalam hal ini pihak penegak Keadilan pun harus menuruti kemauan pihak-pihak tersebut untuk menyelesaikan permasalahan hukumnya menurut kehendaknya yaitu para pencari keadilan itu sendiri. Dalam suatu ketentuan peradilan perdatapun seorang hukum dibolehkan bahkan diwajibkan untuk menawarkan kepada pihak-pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan yang secara kekeluargaan atau damai sebelum sidang berjalan di Pengadilan.

Dan hal ini tentunya hakim seolah-olah bertindak sebagai penengah, tidak memihak kepada salah satu pihak baik penggugat maupun tergugat dan kepadanya juga dijelaskan tentang baik tidaknya suatu penyelesaian suatu perkara yang melalui sidang pengadilan.

Dan juga pembebanan biaya perkara yang harus dipikul apabila salah satu pihak kalah di dalam perkara itu.

Azas terbuka dari jalannya suatu persidangan harus ditunjukkan pula, sebelum dibukanya suatu babakan proses persidangan oleh hakim yang menangani perkara yang dilimpahkan kepadanya sehingga dengan adanya penjelasan-penjelasan yang cukup tersebut, diharapkan dari berbagai pihak yang bersengketa tersebut dapat melakukan suatu perdamaian dan tidak sampai membawa keduanya kepada proses persidangan yang panjang, rumit, serta pelik untuk itu semua diperlukan hadirnya seorang hakim yang

betul-betul dapat membawa kedua pihak kepada bentuk kepribadian yang sebenarnya dan tidak terbawa kepada emosional masing-masing pihak. Hakim yang berwibawa akan membawa efek positif kepada pihak, dan kewibawaan seorang hakim itu akan membawa kepada kelancaran suatu proses persidangan di Pengadilan.

Selanjutnya berdasarkan yurisprudensi Kepailitan yang diajukan penulis yang menjadi inti permasalahan bahwa Promissory Note oleh termohon Peninjauan Kembali yang selanjutnya disebut PK, telah menjual kepada pihak ketiga yakni PT. Gloria Rasa Sayang, yang mana berakibat termohon PK tidak lagi berkapasitas Kreditur dan tidak berhak bertindak sebagai Pemohon Pailit dalam PK ini atau tidak adanya lagi hubungan hukum sebagai syarat dari sengketa yang diajukan oleh para pihak. Hal ini disebabkan berdasarkan pasal 2 ayat 1 UUK yakni syarat untuk dinyatakan pailit mempunyai dua atau lebih kreditor yang tidak membayar lunas utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih tidak terpenuhi. Menunjukkan bahwa antara Pemohon dan Termohon PK tidak lagi mempunyai hubungan hukum sehingga oleh hakim berdasarkan bukti tersebut harus ditolak permohonan pailit yang diajukan termohon pailit. Adanya penjadwalan kembali pembayaran utang yang telah disepakati itu dan harus tunduk dalam pasal 1320 BW yang mana menghasilkan kesepakatan berdasar 1338 BW. Sebagai hasil dari kemenangan pihak debitur dalam perkara kepailitan ini, debitur dapat menjalankan kegiatan usahanya dengan baik dan bertanggung jawab dan terbebas dari segala tuntutan Actio Pauliana dari para krediturnya. Diantara syarat Actio Pauliana point ke empat bahwa debitur dan pihak ketiga harus mengetahui bahwa perbuatannya merugikan kreditor, hal ini pada umumnya oleh pihak ketiga dapat melakukan penyangkalan bahwa perbuatan debitur yang merugikan krediturnya tidak diketahuinya sehingga untuk membatalkannya pun sulit

dibuktikan, apalagi pasal 1341 ayat 2 BW dinyatakan bahwa hak-hak yang diperoleh dengan itikad baik oleh pihak ketiga atas barang-barang yang menjadi pokok perbuatan yang batal itu, dilindungi.

Kembali kepada permasalahan pokok yaitu akibat hukum yang ditimbulkan oleh adanya sengketa *actio pauliana* yang penulis angkat di dalam bentuk penulisan tesis ini tentunya tidak akan terlepas dari sanksi-sanksi yang ditimbulkan karena kesalahan atau pelanggaran dari pihak itu sendiri seperti yang diungkapkan di dalam pasal 1365 BW yang berbunyi sebagai berikut :

tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.)

Siapapun yang karena perbuatannya sendiri yang menyebabkan kerugian terhadap kepentingan orang lain, dengan sendiri yang harus memberi ganti rugi terhadap orang lain yang dirugikan itu. Karena perbuatannya itu seseorang yang membawa kerugian dengan jalan hukum yang obyektif akan dikenakan suatu sanksi dan penyebab kerugian tersebut tidak dapat menghindarkan diri dari tanggung jawab sebagai subyek hukum yang dengan adanya anggapan hukum (*fiksi hukum*) serta telah dianggap sudah mengetahui akan sebagai pelanggaran yang ditimbulkan olehnya harus dipertanggung jawabkan pula olehnya secara hukum pula, inilah yang kita sebut sebagai tanggung jawab hukum dan merupakan suatu resiko atau suatu akibat yang ditimbulkan di dalam gerak laju suatu lalu lintas hukum nasional.

Sanksi hukum itu yang merupakan akibatnya nyata, sifatnya harus dipatuhi oleh yang dikenai sanksi oleh hukum yang melalui suatu proses peradilan, dan juga apabila si

hamba hukum tersebut belum mau mematuhi maka sekiranya dimungkinkan para penegak hukum dapat memaksakan atau mempertegas atas pelaksanaan sanksi itu, terhadap pihak-pihak yang suatu Keputusan Pengadilan Negeri telah dinyatakan dan dibuktikan dengan kenyataan hal semacam itu, diperlakukannya suatu kesadaran hukum yang tinggi untuk tegaknya suatu pelaksanaan peraturan yang maksud kesemuanya itu tidak lain demi terciptanya suatu susunan masyarakat yang tentram, tertib dan patuh terhadap peraturan-peraturan Negara yang berlaku, dan berlakunya itu sifatnya mengikat secara merata dalam artian tidak ada penggolong-golongan terhadap para subyek dan hamba hukum, di dalam kehidupan masyarakat hukum akan tetapi sebaliknya jika suatu perbuatan Debitur tersebut tidak merupakan suatu kerugian bagi pihak yang lain dengan melakukan hubungan hukum yang disertai dengan itikad baik dengan pihak ketiga dengan asumsi akan terjadi normalisasi/kesanggupan untuk membayar segala bentuk kewajibannya maka perbuatan tersebut pula sangatlah perlu dilindungi

Untuk itu peranan para penegak hukum di dalam melaksanakan tugas pokoknya sangat menentukan sekali, hal ini mengingat akan eratnya hubungan antara masyarakat dan hukum dan penguasa dengan masyarakat, sehingga apabila para pelaksana penegak tidak berfungsi sebagai mana seharusnya maka dikhawatirkan didalam masyarakat itu sendiri akan timbul suatu ketimpangan-ketimpangan hukum, dan bila tidak segera diadakan rehabilitasi sosial secara kompleks maka sekiranya akan berakibat hancurnya tatanan hukum Nasional dan dampak lainnya Kemungkinan akan membawa kepada kehancuran Negara.

Maka peranan suatu Undang-Undang Nasional yang di indonesia adalah UUD 45 adalah tidak lain berfungsi untuk mendudukan semua aparat kepada proporsi yang

sebenarnya sehingga tidak diharapkan adanya suatu fungsi dari suatu lembaga akan tumpang tindih antara satu dan yang lainnya yang kesemuanya itu yang mendapatkan dampak negatifnya adalah masyarakat bangsa sendiri.

Kembali kepada resiko suatu perbuatan yang menimbulkan suatu kerugian dan berakibat di jatuhnya suatu sanksi para pelakunya itu seperti yang ditegaskan oleh pasal 1365 BW ayat 2 itu, hal ini tidak lain hanya untuk memberikan suatu gambaran kepada masyarakat, para subyek hukum agar supaya di dalam mereka melakukan suatu perbuatan diharapkan adanya suatu kontrol yang tidak akan dapat membawa kerugian kepada pihak lain, sehingga diharapkan dari gambaran tersebut suatu dampak positif bagi para pencari keadilan suatu kepercayaan terhadap para penegak hukum mampu terhadap hukumnya itu sendiri, dan kepada pihak penguasa ditimbulkan suatu kesungguhan di dalam menjalankan suatu pemerintahannya yang bersih, adil serta tertib.

BAB IV

P E N U T U P

1. Kesimpulan

- a. Dasar-dasar terjadinya hutang piutang itu sama dengan dasar-dasar terjadinya perikatan hal ini disebabkan karena hutang piutang merupakan salah satu bentuk daripada perikatan yang bersumber dari perjanjian dan Undang-undang
- b. Syarat-syarat Actio Pauliana dalam pasal 1341 BW adalah :
 - Perbuatan tersebut dalam pasal 1341 BW merupakan perbuatan hukum
 - bukan merupakan perbuatan hukum yang diwajibkan.
 - hanya kreditur yang dirugikan berhak mengajukan pembatalan.
 - debitur dan pihak ketiga harus mengetahui bahwa perbuatannya merugikan kreditur
- c. Pihak ketiga yang memperoleh hak-hak dari perbuatan yang dilakukan debitur tanpa sepengetahuan kreditur harus diperlindungi dari adanya gugatan dari pihak-pihak lain sehubungan dengan perikatan yang diadakan oleh mereka hal ini disebabkan karena pihak ketiga tersebut tidak mengetahui adanya perikatan antara debitur dengan kreditur yang akhirnya menimbulkan suatu persengketaan.
- d. Actio Pauliana timbul dikarenakan, ada kekhawatiran debitur yang merasa akan dipailitkan mengindahkan pasal 1131 BW, dengan cara mengalihkan sebagian atau seluruh harta kekayaan debitur.

2. Saran-Saran

- a. Hendaknya kita lebih baik mengetahui lebih dahulu bahwa apakah hutang piutang yang akan kita buat dengan pihak lain itu berdasarkan Undang-undang ataukah berdasarkan perjanjian saja, dengan mengetahui lebih dahulu tentang perikatan yang dilakukan itu kepastian hukumnya lebih terjamin.
- b. Tentang keabsahan hutang – piutang yang dibuat tersebut kita harus melihat terlebih dahulu dan perlu mengetahui apakah hutang-piutangnya itu mempunyai unsur-unsur yang bisa membuat batalnya hutang piutang itu dikarnakan apabila terdapat hal yang demikian dengan sendirinya hutang-piutang itu akan batal.
- c. Pembuatan suatu akta ataupun bentuk-bentuk bukti tertulis lainnya di dalam suatu perjanjian hutang piutang merupakan suatu langkah yang baik, untuk lebih terjamin dan menjamin kelanggengan dari perikatan tersebut terutama adanya tuntutan dari pihak lain.
- d. batas maksimal hutang juga perlu diperhatikan bagi kreditur untuk mempailitkan sebuah perusahaan yang keuangannya besar dan sehat, walaupun ini sebagai efek jera bagi debitur akan tetapi kemungkinan timbul kesewenang-wenangan terhadap debitur mengingat kurang tegasnya pengertian utang dan juga pasal 2 UUK.
- e. sesuai dengan judul saya tentang pembuktian terbalik debitur terhadap actio pauliana dalam kepailitan, diharapkan apabila ada tuntutan pailit yang menuntut pengembalian sejumlah uang, seyogyanya masing-masing

pihak mengadakan suatu perjumpaan utang diluar pengadilan, dikarnakan proses peradilan yang begitu panjang dan berat berakibat berbagai pihak ikut merasakan dampak yang besar pula. Dengan asumsi bahwa dengan kita mengatakan bahwa misalnya PT. X adalah tukang utang padahal dia memiliki keuangan yang cukup dapat membuat malu sehingga sesegera mungkin untuk menyelesaikannya. Jadi tidak perlu dengan tuntutan pailit.

DAFTAR BACAAN

Badruzaman Mariam Darus, *Hukum Perdata Tentang Perikatan*, Medan, 1974

Bahuwinangun Kasmat, *Bahan kuliah asas hukum perdata*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

Fuady Munir, *Hukum Kepailitan alam Teori dan Praktek*, Citra Aditya BAKti, Bandung, 1999.

Gani Abdul, *Analisa Sistem, Suatu orientasi*, PPLH LEMLIT UNAIR, Surabaya, 1993

Hartono Hadisoeperto, *Pokok-pokok hukum perikatan dan jaminan*, Penerbit Liberty, Yogyakarta

Hyland Richard, *On Setting Forth the Law of Contract : A Foreward*, The American Journal of Comparative, Summer, 1992.

Masjchoen Sofyan Sri Soedewi, *Hukum perdata, Hukum Perutangan bagian A dan B, seksi Hukum perdata* Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1980.

Mertokusumo Sudikno, *Hukum acara Perdata*, penerbit liberty, Yogyakarta, 1980

Projodikoro Wiryono, *Asas hukum perdata*, sumur, Bandung, 1979.

Projodikoro Wiryono, *Hukum Perdata tentang perjanjian tertentu*, sumur, Bandung, 1979.

Rachman Abdur, *Aneka masalah dalam praktek penegakkan hukum Indonesia*, alumni, Bandung, 1980.

Santoso Djohari, dan Ali Ahmad, *Hukum Perjanjian Indonesia*, Yogyakarta, 1983

Sjahdeini Sutan Remy, *Hukum Kepailitan*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2002.

Simamora Y. Sogar, Makalah, *Fungsi Itikad Baik Dalam Kontrak; Suatu Orientasi Dengan Pendekatan Sistem,*” Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2001.

Soebekti,. R, *Praktek Hukum*, alumni, Bandung, 1974.

Soebekti,. R, *Hukum Pembuktian*, Pradnya paramita, 1974.

Soebekti,. R, *Aneka Perjanjian*, alumni, Bandung, cetakan ke IV, 1981

Soebekti,. R, *pokok-pokok hukum perdata*, penerbit PT. Intermasa, cetakan ke XV, 1980.

Soebekti, *Kitab Undang-undang hukuim perdata*, Pradnya paramita, Jakarta, 1980.

Suryodiningrat, RM, *asas-asas Hukum Perikatan*.

Wery P.L., *Perkembangan Hukum Tentang Itikad Baik di Nderland*, Percetakan Negara R.I, Jakarta, 1990.