

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian Kepailitan

Kepailitan berdasarkan ketentuan umum Pasal 1 angka 1 UU KPKPU merupakan sita umum atas semua kekayaan debitor pailit dimana pengurusan dan pemberesannya dibantu oleh kurator dengan pengawasan hakim pengawas. Pailit berasal dari Bahasa Perancis yaitu “*failite*” memiliki arti kemacetan pembayaran, Belanda menggunakan frasa “*failliet*”, dalam Bahasa latin digunakan istilah “*fallire*”. Secara orisinal pailit adalah seorang pedagang yang bersembunyi atau melakukan tindakan tertentu dimana perbuatan tersebut memiliki kecenderungan untuk melakukan tindakan tertentu yang cenderung untuk mengelabui pihak kreditor, pengertian ini dituliskan oleh Henry Campbell Black dalam bukunya Yudhi Priyo Amboro (2020:1). Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia (selanjutnya disebut KBBI) pailit merupakan keadaan debitor yang tidak mampu membayar utang kepada kreditor, sedangkan *Black Law Dictionary* memberikan pengertian bahwa pailit akan dihubungkan dengan keadaan debitor yang tidak mampu membayar utang yang telah jatuh tempo, dengan disertai dengan pengajuan permohonan pailit ke Pengadilan baik oleh debitor itu sendiri maupun kreditor. Pengajuan permohonan pailit merupakan perwujudan dari pemenuhan asas publisitas dari ketidakmampuan pembayaran utang dari debitor.

Poerwadarminta dalam bukunya Suparji (2018:2) berpendapat bahwa arti dari pailit adalah bangkrut, yang berarti menderita kerugian besar hingga jatuh. Suparji mengemukakan bahwa *terminology bankruptcy/bankruptcy act* digunakan oleh negara yang menganut sistem *anglo saxon*, sedangkan istilah *faillissement* digunakan oleh negara penganut sistem *eropa continental*. Selain *bankruptcy* dan *faillissement* juga dikenal istilah *insolvency*, yang bermakna ketidakmampuan debitur untuk membayar hutang. *Insolvency* terdiri dari dua jenis yaitu *technical insolvency* dan *bankruptcy insolvency*. *Technical insolvency* yaitu perusahaan yang gagal membayar hutang karena adanya kesulitan membayar hutang dan hal tersebut bersifat sementara, sedangkan *bankruptcy insolvency* yaitu perusahaan yang gagal membayar hutang karena secara fundamental bisnisnya buruk, serta total utang jauh melebihi nilai pasar yang wajar dari aset yang dimiliki. Singkatnya esensi kepailitan adalah sita umum terhadap harta kekayaan debitur pada waktu pernyataan pailit demi kepentingan semua kreditur yang memiliki piutang terhadapnya dengan adanya pengawasan dari pihak yang berwajib.

Kepailitan pada dasarnya berorientasi kepada kepentingan para kreditor tanpa adanya suatu pembedaan dari kreditor itu sendiri. Pengertian kepailitan juga memberikan gambaran bahwa tujuan kepailitan berorientasi pada kepentingan kreditor. Adanya kepailitan secara keseluruhan adalah untuk menjamin hak tagih kreditor dalam pelunasan utang debitur dari harta kekayaan debitur pailit. UU KPKPU pada dasarnya bertujuan untuk melindungi hak para kreditor yang memberikan piutang kepada debitur yang

terjadi karena dalam memberikan jaminan atas utangnya, debitor memberikan jaminan yang nilainya jauh dibawah jumlah utang kepada kreditor atau bahkan tidak memberikan jaminan dimana debitor memiliki lebih dari satu kreditor. Undang-Undang ini hadir untuk menghindari potensi kekacauan yang akan ditimbulkan ketika masing-masing kreditor ingin menguasai jaminan yang diberikan oleh debitor sebagai jaminan pelunasan utang, selain itu juga untuk membagi kompensasi pelunasan utang dengan adil kepada para kreditor karena dalam undang-undang ini mengenal adanya prinsip *pari pasu pro rata parte*.

Tujuan kepailitan tidak hanya semata-mata untuk kepentingan kreditor namun juga untuk membagi kekayaan debitor pailit kepada para kreditor dengan bantuan kurator, hal ini dilakukan agar harta debitor terhindar dari sitaan terpisah oleh kreditor atau penjarahan oleh para kreditor tertentu maka dilakukan sitaan bersama untuk membagi kekayaan debitor kepada para kreditor sesuai haknya masing-masing yang ditulis Imran Nating dalam bukunya Suparji (2018:3-4). Sedangkan tujuan undang-undang kepailitan yakni untuk memberi forum dalam memilih aset dalam pelunasan utang debitor, menjamin adanya pembagian yang adil kepada kreditor, mencegah debitor melakukan perbuatan yang merugikan kreditor, melindungi kreditor konkuren dalam mendapatkan haknya, memberi kesempatan dalam restrukturisasi utang debitor, memberi perlindungan pada debitor yang beritikad baik dengan pembebasan utang (Niru Anita Sinaga dan Nunuk Sulisrudatin, 2016: 163-164).

Pengertian dan tujuan kepailitan sebagaimana telah dibahas sebelumnya menyiratkan fungsi dari kepailitan, dimana kepailitan berfungsi untuk melindungi kepentingan para pihak yaitu kreditor dan debitor. Perlindungan yang dimaksud haruslah seimbang karena debitor memiliki hak dan kewajiban masing-masing yang kesemuanya harus dipenuhi secara adil dan tidak merugikan pihak manapun seperti yang dituliskan Yuhelson (2019, 16-17). Fungsi undang-undang kepailitan adalah mengatur prioritas pembayaran piutang kepada para kreditor serta tatacara pembagiannya, mengatur tatacara debitor dinyatakan pailit, mengatur tatacara menentukan kebenaran dan sahnya piutang para kreditor, mengatur tatacara pencocokan tagihan para kreditor, dan mengatur tatacara perdamaian para pihak setelah pernyataan pailit, fungsi ini sesuai dengan tulisan Niru Anita Sinaga dan Nunuk Sulisrudatin dalam jurnalnya (2016: 163-164).

B. Sejarah Kepailitan

Sejak zaman Romawi telah dikenal istilah pailit. Pailit dalam Bahasa Inggris dikenal istilah *bankrupt* yang merupakan serapan dari Bahasa Italia yaitu *banca rupta*. Awalnya pailit terjadi di Eropa pada abad pertengahan dikarenakan ada banyak bankir dan pedagang yang melarikan diri dengan membawa harta kreditor (Suparji, 2018:2). Kepailitan di Indonesia mengalami beberapa perkembangan sejak zaman Belanda hingga Indonesia meraih kemerdekaannya, perkembangan undang-undang yang mengatur kepailitan

terbagi menjadi beberapa masa sebagaimana sejarah hukum kepailitan yang dituliskan dalam bukunya Serlika Aprita (2016:31-38) yaitu:

1. Masa sebelum berlakunya *Faillissement Verorderdening*

Pada mulanya Belanda tidak mengenal perbedaan antara pedagang dan bukan pedagang, namun setelah kemerdekaan Belanda atas Perancis mulai dikenal perbedaan antara pedagang dan bukan pedagang. Kepailitan di Belanda diatur dalam *Wet Book Kophandel* (W.v.k) dan *Reglement Op de Recthvoordeting* (R.V), dari dua pengaturan ini tampak adanya dualisme pengaturan kepailitan. Pada buku ketiga W.v.k terdapat pengaturan yang berkaitan dengan ketidakmampuan pedagang, didalamnya hanya mengatur kepailitan bagi pedagang. Sedangkan dalam bab ketujuh pada buku ketiga R.V diatur mengenai keadaan nyata-nyata tidak mampu, hal ini mengatur kepailitan bagi orang yang bukan pedagang. Pada prakteknya, dua pengaturan ini menimbulkan beberapa permasalahan seperti: sulit dilaksanakan karena hukum hanya sebagai formalitas, kreditor tidak begitu berpengaruh saat dijalankannya kepailitan, biaya penyelesaian kepailitan sangat tinggi, dan proses penyelesaian kepailitan memerlukan waktu yang lama.

Berdasar pada permasalahan pelaksanaan W.v.k (1838) dan R.V, maka disusun *Faillissement Verorderdening* (1905) yaitu merupakan peraturan untuk kepailitan dan penundaan pembayaran untuk orang Eropa. Peraturan ini dianggap lebih sederhana, dapat memudahkan dilaksanakannya kepailitan dan berbiaya murah. Setelah pada 1 November

1906 *Faillisement Verorderdening* (S. 1905 No. 217 jo S. 1906 No. 348) diundangkan dan berlaku maka pengaturan kepailitan pada buku ketiga W.v.k dan bab ketujuh buku ketiga R.V dinyatakan dicabut.

2. Masa berlakunya *Faillisement Verorderdening* (S. 1905 No. 217 jo S. 1906 No. 348)

Pada masa penjajahan Belanda, Indonesia yang pada saat itu bernama Hindia Belanda terbagi menjadi tiga (3) golongan yaitu golongan Eropa, golongan Timur Asing (terbagi atas golongan Timur Asing Cina dan golongan Timur Asing bukan Cina) dan golongan Bumiputra. Pada masa ini terjadi diskriminasi hukum terhadap golongan Bumiputra, yang berisikan penduduk Hindia Belanda/penduduk asli/pribumi. Diskriminasi hukum yang dimaksud dikarenakan pengaturan kepailitan dalam *Faillisement Verorderdening* (S. 1905 No. 217 jo S. 1906 No. 348) hanya berlaku bagi golongan Eropa dan golongan Timur Asing, bagi golongan Bumiputra dapat menggunakan peraturan ini apabila bersedia dan telah menundukkan diri kepada Belanda. Pengaturan kepailitan pada masa ini berlaku bagi pedagang maupun bukan pedagang, serta perseorangan maupun badan hukum. Kelemahan dari pengaturan ini adalah adanya ketidakjelasan waktu dalam penyelesaian kepailitan sehingga membutuhkan waktu yang lama untuk menemukan jawaban dari permasalahan kepailitan yang ada.

3. Masa berlakunya Undang-Undang Kepailitan Produk Nasional

Indonesia mendeklarasikan kemerdekaannya pada 17 Agustus 1945, karena keterbatasan dalam pembentukan peraturan pada saat itu maka pengaturan kepailitan di Indonesia masih menggunakan *Faillissement Verorderdening* (S. 1905 No. 217 jo S. 1906 No. 348) (dalam Bahasa Indonesia: Pengaturan Kepailitan selanjutnya disebut Hukum Kepailitan Indonesia), hal ini sesuai dengan Pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD NRI 1945) yang pada intinya berisi bahwa: apabila belum diadakan badan negara dan peraturan yang baru maka badan negara dan peraturan yang ada pada saat itu masih berlaku. Pasal II Aturan Peralihan UUD NRI 1945 adalah dasar dan alasan mengapa Indonesia masih menggunakan peraturan yang berlaku pada masa Hindia Belanda, semua peraturan yang berlaku setelah kemerdekaan Indonesia harus selaras dengan Pancasila maupun UUD NRI 1945. Seiring berkembangnya waktu, Indonesia telah mampu membuat peraturan berkaitan dengan kepailitan, sampai saat ini tercatat tiga kali perubahan peraturan kepailitan, yaitu:

- a. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan;
- b. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang

Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan menjadi Undang-Undang;

c. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

4. Masa berlakunya Perpu Nomor 1 Tahun 1998

Awal mula dibentuknya Perpu ini adalah karena adanya kegentingan yang disebabkan oleh krisis moneter yang terjadi di Indonesia pada tahun 1997-1998, Presiden Soeharto selaku Presiden saat itu menganggap peraturan kepailitan yang berlaku perlu dilakukan perubahan dan penambahan dengan menetapkan Perpu Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan yang berlaku 120 hari sejak tanggal 22 April 1998. Perpu ini hanya sebagai peraturan perubahan dan tambahan yang ditulis dalam Bahasa Indonesia, tidak mencabut *Faillissement Verorderdening* (S. 1905 No. 217 jo S. 1906 No. 348), sehingga dianggap masih berlaku sepanjang tidak dirubah dan ditambah.

Pembuatan Perpu merupakan wewenang dari Presiden, sebagaimana diatur dalam Pasal 22 ayat (1) UUD NRI 1945. Perpu yang ditetapkan kemudian akan dibawa ke Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) untuk dilakukan pengesahan. Dalam hal DPR menolak mengesahkan maka Perpu yang bersangkutan harus dicabut, sedangkan dalam hal DPR berkenan mengesahkan maka Perpu yang bersangkutan akan berubah menjadi undang-undang.

5. Masa berlakunya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan menjadi Undang-Undang

Perpu Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan disahkan oleh DPR pada tanggal 9 September 1998 sehingga menjadi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan menjadi Undang-Undang. Tujuan dibentuknya undang-undang ini adalah untuk mewujudkan pembayaran yang adil dan seimbang bagi kreditor dan juga memberikan perlindungan bagi debitur dari eksekusi masal oleh kreditor.

6. Masa berlakunya Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan menjadi Undang-Undang dianggap belum dapat memenuhi perkembangan dan kebutuhan masyarakat dalam pelaksanaan penyelesaian permasalahan kepailitan, sehingga pada 18 Oktober 2004 diundangkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. *Faillissement Verorderdening* (S. 1905 No. 217 jo S.

1906 No. 348) dan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan menjadi Undang-Undang dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi setelah diberlakukannya Undang-Undang ini.

Kepailitan pada awalnya dirancang sebagai pemulihan (*remedy*) terhadap kreditor bukan debitor, dalam perkembangannya hak debitor kemudian dipulihkan termasuk dalam hak menyatakan dirinya pailit secara sukarela. Hukum kepailitan pada dasarnya adalah hukum acara yang mengatur bagaimana proses kepailitan harus dilakukan dengan sasaran untuk mengembalikan hak-hak para kreditor yang timbul dari debitor yang mengalami kesulitan dalam melunasi utang-utangnya kepada kreditor, hal ini sesuai dengan pendapat Ronald Saija dan Michael Nussy dalam bukunya (2020:7). Elyta Ras Ginting dalam buku 2 seri kepailitan yang ditulisnya (2020:2-3) berpendapat bahwa perubahan undang-undang kepailitan dilakukan karena dianggap begitu melindungi kepentingan kreditor namun mengabaikan kepentingan debitor, perlakuan ini disebabkan karena adanya stigma negatif dimana keadaan pailit dianggap suatu kejahatan terhadap harta kekayaan dan debitor dianggap sengaja tidak membayarkan utang kepada kreditor. Seiring perkembangannya, kepailitan tidak lagi dianggap sebagai suatu kejahatan namun akibat dari kesulitan finansial atau salah mengurus suatu usaha. Hal ini melahirkan konsep keadilan dan kepatutan untuk menyelaraskan kepentingan kreditor dan debitor, kepentingan kreditor yaitu untuk mendapatkan pelunasan

atas piutangnya dan kepentingan debitor yang sedang mengalami kesulitan finansial sehingga belum dapat memenuhi prestasinya kepada kreditor.

Menurut Irianto dalam jurnalnya Lambok Marisi Jakobus Sidabutar (2019:78) faktor pendorong perubahan terhadap peraturan kepailitan salah satunya yaitu untuk menghindari perebutan harta debitor oleh para kreditor dalam waktu yang sama, menghindari penjualan aset debitor oleh kreditor tertentu dan menghindari adanya kecurangan dalam bentuk apapun baik dilakukan oleh kreditor maupun debitor. Perubahan dan penyempurnaan undang-undang kepailitan sampai saat ini masih mengandung beberapa kelemahan yang harus segera disempurnakan, terlebih yang timbul dalam praktik undang-undang kepailitan itu sendiri yang disebabkan adanya perubahan dalam masyarakat dalam bidang politik, ekonomi, sosial dan budaya yang berjalan begitu cepat hingga membuat hukum menjadi mudah tertinggal.

Peraturan mengenai kepailitan telah ada sejak masa lampau, hukum kepailitan Indonesia merupakan warisan dari zaman Belanda yang menganut sistem hukum Eropa Kontinental. Kreditor mempergunakan pailit sebagai jalan untuk mendapatkan pelunasan piutang yang diberikan kepada debitor supaya dapat segera melunasi utangnya (Yuhelson, 2019:10). Dilakukannya perubahan pengaturan kepailitan yang mengakomodir segala kebutuhan dan kendala yang dihadapi dalam praktik, diharapkan dapat memberikan kepastian hukum dalam penyelesaian kepailitan supaya dunia bisnis menjadi kondusif

dan mampu menghadapi era bisnis global, hal ini sesuai dengan pendapat Ronald Saija dan Michael Nussy dalam bukunya (2020:10).

Kreditor dipandang seimbang karena semua kreditor memiliki hak tagih yang sama atas piutangnya. Kreditor hanya dikualifikasikan berdasarkan undang-undang dan perjanjian atau hubungan kontraktual yang menempatkan jaminan atas utang piutangnya dimana menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihak yang kemudian membuat posisi seorang kreditor menjadi berbeda dengan kreditor lain atau dapat dikatakan lebih istimewa dari kreditor yang lainnya dikarenakan jaminan yang diberikan oleh debitor atau dikarenakan timbul dari undang-undang. Menurut Balkenhol dalam bukunya Ronald Saija dan Michael Nussy (2020:6455) jaminan merupakan aset yang dijanjikan oleh pihak debitor kepada pihak kreditor hingga debitor dapat membayarkan utangnya kepada kreditor dalam jangka waktu tertentu sesuai dengan kesepakatan keduanya. Ketika debitor tidak melakukan pembayaran dalam jangka waktu yang telah disepakati bersama maka kreditor berhak menyita dan menjual jaminan yang diberikan untuk pelunasan utang debitor. Pengertian tersebut menyiratkan fungsi dari jaminan yaitu untuk melayani kepentingan kreditor, memberikan perlindungan atas resiko dan sebagai perangkat *screening* (penyaringan). Selain itu jaminan juga berfungsi untuk menempatkan kreditor dalam posisi yang istimewa terhadap kreditor lain yang dalam mendapatkan pelunasannya harus mempailitkan si debitor terlebih dahulu.

Perubahan Undang-Undang Kepailitan di Indonesia jika dilihat dari masa ke masa secara konsisten, para pembentuk undang-undang dari waktu ke waktu tidak membedakan kedudukan kreditor dari jumlah utang. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan dibentuk pada saat terjadi krisis moneter di Indonesia, dimana banyak kreditor yang dirugikan karena tidak mendapatkan pelunasan utang dari debitor, sehingga peraturan ini dibuat untuk melindungi kreditor agar dapat segera mendapatkan pelunasan piutangnya. Pengaturan ini tidak membedakan kreditor dari jumlah utangnya. Seiring perkembangannya hingga pada saat ini menggunakan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, tidak juga ditemukan adanya perbedaan kreditor berdasarkan jumlah utangnya.

C. Kualifikasi Kreditor

Pasal 1 angka 2 UU KPKPU memberikan pengertian tentang kreditor, yaitu pihak yang mempunyai piutang dan dapat ditagih di muka pengadilan, piutang yang dimaksud dapat timbul karena perjanjian maupun undang-undang. Dengan kata lain kreditor adalah pihak yang memberikan utang kepada debitor. Dari pengertian tersebut, Ulang Mangun (2017:84) berpendapat bahwa seorang kreditor memiliki piutang karena dia membuat perjanjian dengan seorang debitor atau karena undang-undang yang menentukan timbulnya piutang.

Kreditor dalam KUH Perdata dikualifikasikan menjadi 2 (dua), yaitu:

1. Kreditor preferen

Merupakan kreditor yang lahir karena perjanjian (sebagaimana diatur dalam Pasal 1133 dan 1134 KUH Perdata) dan kreditor yang lahir karena telah ditentukan oleh undang-undang atau disebut kreditor istimewa (sebagaimana diatur dalam Pasal 1139 dan 1149 KUH Perdata).

2. Kreditor konkuren

Merupakan kreditor yang tidak diberikan jaminan atas piutangnya oleh debitor, meskipun demikian tetap memiliki kedudukan yang sama atas hak tagih dan berhak memperoleh hasil penjualan harta kekayaan debitor.

Dalam kepailitan mengenal adanya prinsip *structured creditors*, yang mengklasifikasikan kreditor berdasarkan kelasnya. Kreditor dikualifikasikan berdasarkan undang-undang dan perjanjian dimana didalamnya memuat jaminan yang diberikan oleh debitor, sehingga dikualifikasikan menjadi 3 (tiga) yaitu:

1. Kreditor Preferen

Disebut juga kreditor istimewa, merupakan kreditor yang memiliki hak tagih atas suatu utang, dalam penyelesaiannya oleh undang-undang diberi tingkatan yang lebih tinggi dari kreditor yang lain sesuai dengan sifat piutang sebagaimana diatur dalam Pasal 1139 dan 1149 KUH Perdata. Kreditor preferen mempunyai kedudukan istimewa atau hak istimewa (*privilege*) sebagaimana diatur dalam Pasal 1134 KUH Perdata,

sehingga akan memperoleh hak pelunasan terlebih dahulu (prioritas) dari penjualan harta pailit debitur. Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 67/PU-XI/2013, yang termasuk dalam kreditur preferen adalah pembayaran upah kepada buruh/pekerja, pembayaran pajak dan pembayaran jasa kurator. Elyta Ras Ginting dalam buku 1 seri kepailitan miliknya (2018:175) menuliskan bahwa dalam Pasal 60 ayat (2) UU KPKPU mengistimewakan tata cara pembayaran utang kepada kreditur preferen, tingkatan kedudukan kreditur preferen lebih tinggi dari pada kreditur sparatis, dalam penjelasan pasal ini dijelaskan bahwa kreditur yang diistimewakan adalah kreditur pemegang hak sebagaimana diatur dalam Pasal 1139 dan 1149 KUH Perdata.

2. Kreditur Sparatis

Merupakan kreditur yang memiliki hak tagih atas suatu utang dan memegang jaminan kebendaan yang dalam penyelesaiannya dapat bertindak sendiri, yaitu meskipun debitur dinyatakan pailit namun kreditur sparatis bisa melakukan eksekusi jaminan seperti tidak terjadi kepailitan terhadap debitur, hal ini sesuai dengan pendapat Ivida Dewi Amrih dan Herowati Poesoko dalam bukunya Ronald Saija dan Michael Nussy (2020:88). Pasal 1134 ayat (2) KUH Perdata mengklasifikasikan kreditur sparatis yaitu pemegang gadai dan hipotek, selebihnya adalah jaminan yang diatur dalam undang-undang tersendiri seperti fidusia dan hak tanggungan. Dalam Pasal 55 ayat (1) UU KPKPU mengatur bahwa setiap kreditur pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau

hak agunan atas kebendaan lain dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Prinsip *paritas creditorium* yang menempatkan semua kreditor mempunyai hak yang sama untuk dibayar dari harta pailit berdasarkan porsi *pondsponds gewijs* tidak berlaku bagi kreditor sparatis, sebagaimana pendapat Elyta Ras Ginting yang ditulis dalam buku 1 seri kepailitan miliknya (2018:191).

Menurut Amirudin dan Zainal Asikin (2016:171) kreditor sparatis merupakan kreditor pemegang hak tanggungan dimana salah satu ciri khas yang dimiliki oleh hak tanggungan adalah adanya kemudahan dalam melakukan eksekusi. Kreditor sparatis dapat melakukan eksekusi hak tanggungan atau jaminan kebendaan dengan melakukan penjualan lelang secara umum tanpa meminta persetujuan eksekusi dari pengadilan sebagaimana pendapat M. Khoidin dalam bukunya (2017:89).

Pasal 1134 KUH Perdata menyatakan bahwa gadai dan hipotek lebih tinggi dari hak istimewa kecuali ditentukan lain dalam undang-undang, hal ini berarti bahwa kreditor sparatis memiliki kedudukan yang lebih tinggi dari pada kreditor preferen, namun ketinggian derajatnya berlaku sepanjang tidak dikecualikan lain oleh undang-undang, jika dikecualikan oleh undang-undang maka kreditor preferen mendapatkan pelunasan terlebih dahulu dari pada kreditor sparatis, sebagaimana dituliskan Elyta Ras Ginting dalam buku 1 seri kepailitan miliknya (2018:175). Dalam hal kepailitan, kreditor preferen lebih diutamakan dari kreditor sparatis karena diatur tersendiri oleh undang-undang.

3. Kreditor Konkuren

Disebut juga kreditor bersaing, merupakan kreditor yang tidak diberikan jaminan atas piutangnya oleh debitor namun memiliki kedudukan yang sama dan berhak memperoleh hasil penjualan harta kekayaan debitor, setelah harta kekayaan tersebut dikurangi dengan kewajiban membayar utang kepada kreditor pemegang hak istimewa dan kreditor yang memiliki jaminan yang mana harta kekayaan debitor pailit akan dibagikan secara proporsional berdasarkan piutangnya masing-masing (Ronald Saija dan Michael Nussy, 2020:89-90).

Kreditor dikualifikasikan berdasarkan undang-undang dan perjanjian atau hubungan kontraktual dimana debitor meletakkan jaminan atas utangnya kepada kreditor. Perjanjian utang piutang dibuat atas kesepakatan bersama antara kreditor dan debitor. Hal ini membuat adanya perbedaan hak atau memberikan keistimewaan lebih pada kreditor tertentu dibandingkan dengan kreditor yang lain yang tidak memiliki jaminan maupun tidak diistimewakan oleh undang-undang, yang mana dalam penyelesaian dan pelunasannya akan didahulukan berdasarkan kualifikasi kreditor itu sendiri. Dalam kepailitan, kreditor yang oleh undang-undang mendapatkan hak istimewa, maka pelunasannya akan lebih diutamakan dibanding kreditor yang memiliki jaminan. Kreditor yang memiliki jaminan pelunasannya lebih didahulukan dari pada kreditor yang tidak memiliki jaminan.

D. Prinsip-Prinsip Kepailitan

Kepailitan memiliki beberapa prinsip dalam pelaksanaannya. Prinsip utama dalam kepailitan sebagaimana dipaparkan Tami Rusli dalam bukunya (2019:41-46) terdiri atas:

1. Prinsip *Paritas Creditorium*

Kedudukan kreditor berdasarkan prinsip *paritas creditorium* (kesetaraan kedudukan para kreditor) adalah sama-sama memiliki hak tagih atas piutangnya serta memiliki hak yang sama pula terhadap harta debitor pailit baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak. Kepentingan seluruh kreditor untuk mendapatkan pembayaran atas utang debitor dari penjualan harta pailit adalah seimbang. Filosofi dari prinsip ini adalah suatu ketidakadilan jika debitor memiliki harta benda sementara utang debitor terhadap para kreditornya tidak terbayarkan.

Prinsip ini memiliki kelemahan karena tidak memberikan perbedaan kedudukan kreditor, sehingga kreditor yang memberikan piutang besar ataupun kecil, memiliki jaminan atau tidak memiliki jaminan akan mendapatkan bagian yang sama besar. Kelemahan yang menyamaratakan bagian pelunasan utang kreditor ini membuat beberapa kreditor dengan piutang yang besar merasa tidak mendapatkan keadilan. Prinsip *paritas creditorium* bertujuan untuk memberikan keadilan kepada semua kreditor tanpa perbedaan kondisinya terhadap harta kekayaan debitor meskipun harta kekayaan debitor tersebut tidak berkaitan langsung dengan transaksi yang dilakukannya.

2. Prinsip *Pari Passu Prorata Parte*

Kedudukan kreditor berdasarkan prinsip *pari passu* (bersama-sama) *prorata parte* (perolehan yang proporsional) dalam pelunasan piutangnya adalah sama rata, harta kekayaan debitor yang merupakan jaminan untuk masing-masing kreditor akan dibagikan secara sama rata kepada para kreditor. Jumlah yang diterima kreditor dihitung berdasarkan pada besarnya piutang masing-masing kreditor yang kemudian dibandingkan dengan piutang para kreditor secara keseluruhan terhadap harta kekayaan debitor. Prinsip ini dianggap lebih adil dari pada prinsip *Paritas Creditorium* karena kreditor dengan piutang yang jumlahnya besar akan mendapatkan pelunasan yang lebih besar dari pada kreditor dengan piutang yang jumlahnya kecil. Kelemahan prinsip ini adalah tidak adanya perbedaan bagi kreditor yang memegang jaminan dan kreditor yang tidak memegang jaminan, meskipun dirasa lebih memberi keadilan dari prinsip sebelumnya, namun keadilan pada prinsip ini belum terjadi secara utuh.

3. Prinsip *Structured Creditor*

Prinsip ini mengklasifikasikan dan mengelompokkan kreditor sesuai kelasnya masing-masing. Kedudukan kreditor dalam prinsip *structured creditor* dikualifikasikan dalam (3) kelas yaitu kreditor preferen, kreditor sparatis dan kreditor konkuren. Penyelesaian pembayaran utang akan dimulai dari kreditor preferen karena oleh undang-undang diberi hak istimewa, yang termasuk kreditor preferen adalah buruh/pekerja (dalam hal pembayaran upah), negara (dalam hal pembayaran pajak) dan kurator

(dalam hal pembayaran jasa). Setelah kreditur preferen mendapatkan pelunasan utang maka selanjutnya kreditor sparatis akan mendapatkan pelunasan utang karena memiliki jaminan kebendaan terhadap utang debitor seperti hak gadai, hak tanggungan dan hak fidusia. Apabila terhadap kreditur preferen dan sparatis telah dilakukan pelunasan utang maka kreditor konkuren akan mendapatkan haknya, dilakukan paling akhir karena kreditor ini tidak memiliki jaminan apapun dalam utang ini.

Kepailitan dalam pelaksanaannya di Indonesia, memiliki beberapa prinsip utama selain ketiga prinsip diatas, hal ini sebagaimana dalam tulisan Prof Hadi Subhan dalam bukunya berjudul Hukum Kepailitan (2021:25-47) yaitu:

1. Prinsip Utang

Konsep utang sangat menentukan dalam proses acara kepailitan, tanpa adanya utang maka perkara kepailitan tidak dapat diperiksa dan esensi kepailitan menjadi hilang. Kepailitan merupakan sebuah pranata untuk melakukan likuidasi aset debitor untuk membayar utangnya kepada para kreditor, pembayaran utang merupakan *raison d'etre*-nya atau tujuan dari kepailitan.

2. Prinsip *Debt Collection*

Bernakna sebagai konsep pembalasan dari kreditor kepada debitor dengan menagih pelunasan atas piutang yang sudah diberikan kepada kreditor. Prinsip *debt collection* pada hukum kepailitan terdahulu, dimanifestasikan dalam bentuk perbudakan, pemotongan sebagian tubuh

debitor (*mutilation*) bahkan hingga pencincangan tubuh debitor (*dismemberment*). Prinsip *debt collection* pada hukum kepailitan modern dimanifestasikan dalam bentuk likuidasi aset terhadap harta kekayaan debitor. Hukum kepailitan mengatasi *collective action problem* yang muncul dari kepentingan masing-masing kreditor. Prinsip *debt collection* berfungsi sebagai sarana pemaksa untuk merealisasikan hak kreditor melalui proses likuidasi yang cepat dan pasti, terhadap harta kekayaan debitor. *Debt collection principle* merupakan prinsip yang menekankan bahwa utang debitor harus segera dibayar dengan harta kekayaan debitor untuk menghindari adanya itikad buruk dari debitor dengan menyembunyikan atau menyelewengkan harta kekayaannya yang merupakan jaminan bersama bagi para kreditor.

3. Prinsip *Debt Polling*

Prinsip ini mengatur bagaimana harta kekayaan debitor pailit harus dibagi kepada para kreditornya. Dalam pelaksanaan penyelesaiannya, kurator akan berpegang pada prinsip *paritas creditorium*, prinsip *pari passu prorata parte* dan prinsip *structured creditor*. Konsep prinsip ini lebih luas dari sekedar melakukan distribusi aset pailit terhadap para kreditornya secara *pari passu prorata parte* maupun secara *structured creditor*. Mencakup pengaturan kepailitan berkaitan dengan bagaimana harta kekayaan debitor pailit bisa dibagikan kepada para kreditornya. Prinsip ini merupakan artikulasi kekhususan sifat yang melekat dalam proses kepailitan yang berkenaan dengan kepailitan sebagai penagihan

yang tidak lazim, pengadilan khusus untuk kepailitan yaitu pengadilan niaga, adanya hakim pengawas dan kurator serta hukum acara khusus kepailitan meski merupakan bagian dari hukum acara perdata biasa.

4. Prinsip Universal dan Prinsip Teritorial

Prinsip universal mengandung makna bahwa putusan pailit dari suatu pengadilan di suatu negara berlaku terhadap semua harta debitor pailit baik yang berada di dalam negeri tempat putusan pailit dijatuhkan maupun terhadap harta debitor pailit yang berada di luar negeri, prinsip ini menekankan *cross border insolvency*. Prinsip universal yang dianut oleh undang-undang kepailitan tidak secara otomatis dapat diikuti oleh negara asing yaitu putusan tidak secara otomatis dapat dilaksanakan di luar negeri kecuali ada kesepakatan untuk saling mengakui dan melaksanakan putusan pailit antar negara yang bersangkutan. Putusan pengadilan tersebut kemudian hanya menjadi bukti terhadap upaya relitigasi yang dilakukan di pengadilan negara asing tempat dimana aset debitor berada.

Semangat dari masing-masing negara harus tercipta untuk membuka pintu penjagaan yaitu “prinsip teritorial” negara masing-masing atas dasar pemberlakuan putusan tanpa batas negara (*cross border*). Jika ada benturan prinsip universal dan prinsip teritorial maka yang digunakan adalah prinsip teritorial, karena kedaulatan suatu negara berada diatas kekuatan hukum manapun dan pendekatan asli dari *cross border insolvency* adalah prinsip teritorial. Prinsip teritorial dapat

dikesampingkan bila ada kesepakatan internasional atau antara negara yang satu dengan negara yang lain sama-sama menganut prinsip universal.

Kepailitan memiliki prinsip-prinsip dalam pelaksanaannya yang digunakan untuk mencegah adanya tindakan yang tidak adil serta dapat merugikan para pihak terkait. Kedudukan kreditor berdasarkan kualifikasinya sebagaimana dipaparkan dalam prinsip *structured creditor* sudah ada bahkan sejak sebelum terjadinya kepailitan terhadap debitor tertentu. Kreditor preferen, kreditor sparatis dan kreditor konkuren memiliki kedudukan yang berbeda dikarenakan dalam pelaksanaannya ada kreditor yang diistimewakan oleh undang-undang, mendapatkan jaminan utang dari debitor dan ada pula kreditor yang tidak mendapatkan jaminan atas utangnya dari debitor dan tidak diistimewakan oleh undang-undang.

E. Syarat Kepailitan

Pasal 2 ayat (1) UU KPKPU mengatur syarat suatu debitor dapat dinyatakan pailit, yaitu:

1. Adanya dua atau lebih kreditor;
2. Adanya minimal satu utang, yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih; dan
3. Adanya putusan pengadilan.

Kepailitan berkehendak untuk membagi harta kekayaan debitor secara adil ke seluruh kreditor maka disyaratkan minimal dua atau lebih kreditor, jika hanya satu kreditor saja maka dirasa tidak perlu menggunakan penyelesaian dengan kepailitan karena yang menjadi persoalan dalam kepailitan adalah

membagi harta kekayaan debitor sebagai jaminan pelunasan utang secara adil kepada para kreditor sebagaimana tertuang dalam Pasal 1132 KUH Perdata. Syarat adanya dua atau lebih kreditor atau biasa disebut dengan *concursum creditorium* merupakan kosekuensi dari ketentuan Pasal 1132 KUH Perdata dimana harta debitor menjadi jaminan bersama-sama berdasarkan alasan yang sah untuk didahulukan. Apabila hanya satu kreditor maka *raison d'etre* atau tujuan kepailitan akan hilang. Hal ini sejalan dengan prinsip utama kepailitan yaitu prinsip *paritas creditorium* yang berarti kreditor memiliki kedudukan dan hak yang sama terhadap semua harta debitor, prinsip *pari passu prorata parte* yang berarti harta kekayaan debitor merupakan jaminan bersama untuk para kreditor secara proporsional dan bersama-sama kecuali bila ada hak yang harus didahulukan dalam pelunasan, dan prinsip *structured creditor* yang mengkualifikasikan kreditor preferen, sparatis dan konkuren.

Apabila dilihat dari kualifikasi kreditor dan pejelasannya, maka dapat diketahui bahwa yang dimaksud kreditor dalam syarat ‘adanya dua atau lebih kreditor’ adalah kreditor konkuren. Kreditor preferen akan mendapatkan hak istimewa yang kemudian akan diprioritaskan dalam pelunasan piutang. Ada atau tidak ada kepailitan, kreditor sparatis tetap dapat mengeksekusi jaminan yang dimilikinya untuk pelunasan utang debitor. Ketika jaminan ini tidak mampu untuk menutup utang debitor, maka kreditor sparatis dapat memintakan sisa utang yang belum terbayarkan untuk dilakukan pemberesan dengan harta pailit debitor, sehingga kreditor sparatis akan berkedudukan sebagai kreditor konkuren dalam penyelesaian sisa utang yang belum

terbayarkan tadi. Kedudukan kreditor menjadi hal yang utama di dalam kepailitan, sehingga perlindungan hukum menjadi teramat penting untuk kreditor dalam kepailitan, terlebih bagi kreditor yang tidak diistimewakan dalam undang-undang dan tidak mendapatkan jaminan atas utangnya.

