

BAB II

TINJUAN PUSTAKAAN DAN LANDASAN TEORI

A. Tinjauan Pustaka

1. Tinjauan tentang Kepailitan

a. Sejarah Kepailitan

Selama periode Hindia Belanda, masalah pailit tidak diintegrasikan ke dalam Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (WvK) dan diatur secara terpisah dalam *Faillissements Verordening* mulai tahun 1906. Awalnya, regulasi ini khusus dirancang untuk para pedagang, namun seiring waktu, aturan tersebut diperluas sehingga dapat diterapkan kepada semua kelompok.⁶

Sejarah berlakunya Peraturan Kepailitan di Indonesia menurut Rahayu Hartini, dapat dibagi menjadi 3 (tiga) masa yaitu:⁷

1) Sebelum berlakunya *Faillissements Verordening* Sebelum *Faillissements Verordening* berlaku, dulu Hukum Kepailitan itu diatur dalam dua Peraturan Kepailitan yaitu dalam:

a) *Wet Book Van Kophandel* atau *W.v.k* buku ketiga yang berjudul "*Van de Voorzieningen in gevel van onvormogen van kooplieden*" atau peraturan tentang ketidakmampuan

⁶ Abdul R, Saliman, dkk, 2004, *Esensi Hukum Bisnis Indonesia*, Prenada Media, Jakarta, hlm.92.

⁷ Rusli Tami, Op. Cit., hlm. 6 – 7.

pedagang. Peraturan ini merupakan kepailitan bagi pedagang.

- b) *Reglement Op de Recthvoordeting* (R.V) buku ketiga bab ketujuh dengan judul “*van den staat von kenneljkonvermoge*” atau tentang keadaan nyata-nyata tidak mampu.

Peraturan-peraturan tersebut adalah suatu peraturan kepailitan bagi orang-orang bukan pedagang. Namun dalam pelaksanaannya kedua aturan tersebut justru menimbulkan banyak kesulitan antara lain:

- a) Banyak formalitas sehingga sulit dalam pelaksanaannya
- b) Biaya tinggi
- c) Pengaruh Kreditor terlaku sedikit terhadap jalannya Kepailitan
- d) Memerlukan waktu yang cukup lama

- 2) Masa berlakunya *Faillissements Verordening* (Stb. 1905 No. 217 jo Stb. 1906 No.348).

Regulasi tentang kepailitan ini, pada awalnya, dirancang khusus untuk ketiga kelompok etnis tertentu: Eropa, Cina, dan kelompok dari Asia Timur, sebagaimana diatur dalam Stb. 1924 - 556. Namun, warga asli Indonesia juga memiliki kesempatan untuk tunduk pada aturan kepailitan ini, melalui proses penundukkan diri. Ketentuan ini dibuka lebar untuk semua individu dan entitas,

mencakup tidak hanya para pedagang tetapi juga non-pedagang serta meliputi baik individu maupun badan hukum. Dengan demikian, walaupun awalnya ditujukan untuk kelompok-kelompok tertentu, peraturan kepailitan ini pada praktiknya dapat diterapkan secara luas, memberikan akses yang sama bagi semua pihak yang ingin menggunakan mekanisme hukum ini dalam menghadapi kepailitan.

Evolusi peraturan kepailitan di Indonesia berjalan paralel dengan perkembangan yang terjadi di Belanda, mengikuti prinsip Asas Konkordansi sebagaimana diatur dalam Pasal 131 IS. Proses ini dimulai dengan penerapan "*Code de Commerce*" yang berlangsung dari tahun 1811 hingga 1838. Kemudian, terjadi perubahan signifikan pada tahun 1893 ketika "*Code de Commerce*" digantikan oleh *Faillissementswet* 1893. Peraturan baru ini mulai diberlakukan pada tanggal 1 september 1896, menandai babak baru dalam sejarah hukum kepailitan yang mengikuti kerangka dan prinsip hukum yang berlaku di Belanda, sesuai dengan kebijakan kolonial yang mencerminkan penerapan hukum dan peraturan Belanda di wilayah koloninya, termasuk Indonesia.

3) Masa berlakunya undang-undang kepailitan produk hukum nasional

Perkembangan peraturan hukum kepailitan di Indonesia dimulai dengan penerbitan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU) Nomor 1 Tahun 1998, yang merupakan

revisi dari Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998. Kemudian, proses penyempurnaan peraturan ini berlanjut hingga mencapai titik penting pada 18 november 2004, saat Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang diundangkan. UU ini memperbarui dan memperluas kerangka hukum sebelumnya mengenai kepailitan dan penundaan pembayaran utang, mencerminkan upaya untuk memodernisasi dan menyesuaikan regulasi kepailitan dengan kebutuhan ekonomi, dan sosial yang berkembang.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan, setelah mengalami revisi, diubah dan ditetapkan kembali sebagai Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Revisi ini tidak sekadar mengganti nomor dan tahun lebih dari itu, perubahan ini memasukkan sejumlah aspek baru yang tidak terdapat dalam peraturan kepailitan sebelumnya, yaitu:⁸

- a) Agar tidak menimbulkan berbagai penafsiran dalam Undang-undang ini pengertian utang diberikan batasan secara tegas, demikian juga pengertian jatuh waktu atau jatuh tempo.
- b) Mengenai syarat-syarat dan prosedur pernyataan pailit dan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang

⁸ Ibid, hlm. 8

termasuk didalamnya kerangka waktu secara pasti bagi pengambilan putusan pernyataan pailit dan/atau penundaan kewajiban pembayaran utang.

Evolusi peraturan kepailitan di Indonesia, terlihat bahwa pembuat undang-undang secara konsisten tidak membedakan posisi kreditor berdasarkan besar atau kecilnya jumlah utang. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu) Nomor 1 Tahun 1998, yang diresmikan pada masa krisis moneter yang parah di Indonesia, dirancang untuk menjawab kebutuhan mendesak para kreditor yang merugi karena tidak dapat memperoleh pembayaran utang dari debitor mereka. Tujuan utama dari peraturan ini adalah untuk memastikan bahwa kreditor dapat memperoleh pelunasan piutang mereka dengan lebih efisien, tanpa mempertimbangkan besaran utang yang dimiliki. Perkembangan selanjutnya yang terwujud dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang juga mengikuti prinsip yang sama, di mana tidak terdapat diskriminasi terhadap kreditor berdasarkan jumlah utangnya. Ini menunjukkan adanya konsistensi dalam pendekatan legislatif untuk menjamin perlakuan yang adil bagi semua kreditor dalam proses kepailitan.

b. Pengertian Kepailitan

Sesuai dengan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, kepailitan didefinisikan

sebagai pengenaan sita umum terhadap seluruh aset yang dimiliki oleh Debitor yang dinyatakan pailit, di mana proses pengelolaan dan likuidasi aset tersebut dilaksanakan dengan bantuan seorang Kurator di bawah pengawasan hakim pengawas. Kata "*pailit*" sendiri memiliki asal-usul linguistik yang menarik, berasal dari kata dalam Bahasa Perancis "*faillite*" yang berarti kegagalan dalam memenuhi pembayaran. Versi Belanda dari kata ini adalah "*failliet*", sementara dalam Bahasa Latin istilah yang digunakan adalah "*fallire*". Secara historis, istilah pailit merujuk pada pedagang yang menghindar atau mengambil tindakan tertentu dengan tujuan untuk menipu atau mengelabui kreditornya, menandakan kondisi keuangan yang tidak stabil yang mengarah pada ketidakmampuan dalam memenuhi kewajiban pembayaran.⁹

Menurut definisi yang terdapat dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), pailit diartikan sebagai kondisi di mana Debitor tidak lagi memiliki kemampuan untuk melunasi hutangnya kepada Kreditor. Sementara itu, *Black's Law Dictionary* menyajikan definisi pailit dengan fokus pada situasi dimana Debitor tidak mampu untuk memenuhi kewajiban pembayaran utang yang sudah jatuh tempo. Dalam konteks ini, proses kepailitan dimulai dengan pengajuan permohonan kepailitan ke pengadilan, yang dapat dilakukan oleh

⁹ Yudhi Priyo Amboro, (2020), *Hukum Kepailitan*, Setara Press, Malang, hlm. 1.

Debitor itu sendiri atau oleh Kreditor. Pengajuan ini merupakan langkah penting yang mencerminkan prinsip publisitas, mengumumkan kepada publik tentang kondisi keuangan Debitor yang tidak mampu membayar utangnya, sehingga memungkinkan langkah hukum selanjutnya untuk mengatur pembayaran kembali utang tersebut melalui proses hukum kepailitan.

Kepailitan, yang sinonim dengan istilah pailit, menggambarkan kondisi di mana seseorang atau entitas mengalami kerugian finansial yang signifikan hingga mencapai titik kejatuhan. Menurut Suparji, dalam konteks terminologi, negara-negara yang mengikuti sistem hukum Anglo-Saxon umumnya menggunakan istilah "*bankruptcy*" atau "*bankruptcy act*", sedangkan negara dengan sistem hukum Eropa Kontinental lebih sering menggunakan istilah "*faillissement*". Terdapat juga istilah "*insolvency*", yang mengacu pada ketidakmampuan Debitor untuk melunasi hutangnya. *Insolvency* dibedakan menjadi dua jenis, yakni *technical insolvency* dan *bankruptcy insolvency*. *Technical insolvency* merujuk pada situasi di mana sebuah perusahaan tidak dapat membayar hutangnya karena kesulitan keuangan yang bersifat sementara. Sebaliknya, *bankruptcy insolvency* menggambarkan kondisi di mana kegagalan pembayaran hutang oleh sebuah perusahaan disebabkan oleh masalah fundamental dalam bisnisnya, dimana total hutangnya melebihi nilai pasar wajar aset yang dimiliki. Pada dasarnya, esensi dari kepailitan adalah penerapan sita umum terhadap aset-aset

Debitor saat dinyatakan pailit, untuk kepentingan seluruh Kreditor yang memiliki piutang, di bawah pengawasan otoritas yang berwenang.¹⁰

Inti dari kepailitan terletak pada fokusnya terhadap melindungi kepentingan para Kreditor, tanpa membedakan status atau jenis Kreditor tersebut. Kepailitan dimaksudkan untuk memastikan bahwa semua Kreditor dapat menagih dan mendapatkan pelunasan utang dari aset Debitor yang dinyatakan pailit. Tujuan utama dari kepailitan adalah untuk mengamankan hak-hak Kreditor dalam proses pelunasan utang, memastikan bahwa mereka mendapatkan bagian yang adil dan proporsional dari aset Debitor.

Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dirancang untuk memberikan perlindungan bagi hak-hak Kreditor, terutama dalam situasi di mana Debitor memberikan jaminan dengan nilai yang jauh lebih rendah dari total utang atau bahkan tidak memberikan jaminan sama sekali, sementara memiliki lebih dari satu Kreditor. Legislasi ini bertujuan untuk mencegah kerancuan dan konflik antara Kreditor yang mungkin bersaing untuk mengklaim jaminan dari Debitor. Selain itu, undang-undang ini juga berupaya untuk memastikan distribusi yang adil dan proporsional dari aset Debitor kepada semua Kreditor, dengan mengadopsi prinsip pari

¹⁰ Suparji, (2018), *Kepailitan*, UAI Press, Jakarta Selatan, hlm. 2.

passu pro rata parte, yang berarti pembagian yang setara dan proporsional sesuai dengan porsi masing-masing Kreditor.¹¹

Kepailitan bertujuan tidak hanya untuk melindungi hak-hak Kreditor tetapi juga untuk mengatur pembagian aset Debitor yang dinyatakan pailit secara adil dan teratur. Dengan bantuan Kurator, proses ini dimaksudkan untuk mencegah Kreditor mengambil tindakan sitaan secara individual yang bisa menyebabkan penjarahan aset Debitor oleh beberapa Kreditor, sehingga semua Kreditor mendapatkan bagian mereka sesuai dengan hak yang dimiliki. Hal ini dilakukan melalui proses sitaan bersama atau konsolidasi aset Debitor untuk kemudian dibagi ke para Kreditor berdasarkan perhitungan yang adil dan proporsional.

Selanjutnya, undang-undang kepailitan memiliki tujuan yang lebih luas, yaitu menyediakan sebuah mekanisme atau forum hukum yang memungkinkan penyelesaian utang Debitor melalui pemilihan aset yang akan dilunasi. Hal ini termasuk menjamin pembagian hasil pelunasan utang yang adil kepada semua Kreditor, mencegah tindakan Debitor yang dapat merugikan Kreditor, serta melindungi hak-hak Kreditor konkuren dalam memperoleh bagian mereka. Selain itu, undang-undang ini juga bertujuan untuk memberikan kesempatan

¹¹ Safira Frederica, (2022), Tesis, Konsekuensi Yuridis Penambahan Ketentuan Tentang Batas Minimum Utang Pada Syarat Kepailitan Terhadap Kreditor. Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Atma Jaya Yogyakarta, hlm. 16 – 17.

kepada Debitor untuk melakukan restrukturisasi utang mereka, serta memberikan perlindungan kepada Debitor yang beritikad baik melalui pembebasan dari beban utang setelah memenuhi kewajiban tertentu. Keseluruhan proses ini dirancang untuk menciptakan keseimbangan antara hak dan kewajiban Debitor dan Kreditor, memastikan proses kepailitan berjalan secara efektif dan efisien bagi semua pihak yang terlibat.¹²

Pengertian dan tujuan kepailitan yang telah dibahas memang menekankan pada fungsi kepailitan sebagai mekanisme perlindungan bagi kedua belah pihak yang terlibat, yaitu Kreditor dan Debitor. Kepailitan dirancang untuk menjadi proses yang adil dan seimbang, mengakui bahwa baik Kreditor maupun Debitor memiliki hak dan kewajiban yang harus dihormati dan dilaksanakan dengan cara yang tidak merugikan salah satu pihak.¹³ Undang-undang kepailitan bertujuan untuk menetapkan urutan pembayaran hutang kepada Kreditor dan prosedur pembagiannya, menentukan proses pengumuman pailit Debitor, menetapkan prosedur untuk memverifikasi keabsahan klaim Kreditor, menyusun prosedur untuk rekonsiliasi klaim

¹² Niru Anita Sinaga dan Nunuk Sulisrudatin, 2016, "Hukum Kepailitan dan Permasalahannya di Indonesia", Jurnal Ilmiah Hukum Dirgantara–Fakultas Hukum, Universitas Dirgantara Marsekal Suryadarma, Vol 7/No – 01, hlm. 163 – 164.

¹³ Yuhelson, (2019), Op. Cit., hlm. 16 – 17.

Kreditor, serta menyediakan prosedur untuk negosiasi damai antara para pihak pasca-deklarasi pailit.

c. Syarat Permohonan Kepailitan

Permohonan kepailitan terhadap debitor dapat diajukan, harus terpenuhi beberapa kriteria yang ditetapkan dalam peraturan perundangan kepailitan yang berlaku. Tidak hanya sekadar mengirimkan permohonan kepailitan kepada Pengadilan Niaga oleh kreditor, ada prasyarat penting lain yang diatur oleh undang-undang yang harus dipenuhi agar debitor bisa diajukan untuk dinyatakan pailit.¹⁴

Pasal 2 ayat (1) dari Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menyatakan bahwa seorang debitor yang memiliki dua atau lebih kreditor dan gagal melunasi minimal satu utang yang sudah jatuh tempo dan dapat dituntut, dapat dinyatakan pailit oleh keputusan pengadilan yang berwenang, baik berdasarkan permohonan dari dirinya sendiri atau dari satu atau lebih kreditornya.

Suatu perusahaan dikatakan pailit atau istilah populernya “pailit” manakala perusahaan atau orang pribadi tersebut tidak sanggup atau tidak mau membayar utang-utangnya. Serta dalam Pasal 1 Butir 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dijelaskan pula bahwa Hakim

¹⁴ Rusli Tami, Op. Cit., hlm. 46

Pengawas mengawasi debitor yang dinyatakan pailit dikarenakan dalam keadaan berhenti membayar kewajibannya.¹⁵

Untuk dapat menyatakan seorang debitor yang telah berhenti melakukan pembayaran sebagai pailit oleh Pengadilan, khususnya Pengadilan Niaga, sejumlah kriteria yuridis tertentu harus terpenuhi, di antaranya adalah:¹⁶

- a) Debitor tersebut harus mempunyai lebih dari satu utang Pasal 2 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menjelaskan tentang persyaratan seorang Debitor yang memiliki dua atau lebih Kreditor, merupakan pelaksanaan dari ketentuan Pasal 1132 KUHPerdata.
- b) Minimal satu hutang tersebut telah jatuh waktu dan dapat ditagih Utang pada hakekatnya merupakan kewajiban yang timbul dari perikatan dimana ada satu pihak yang berhak atas prestasi (Kreditor) dan disisi lain ada pihak yang berkewajiban memenuhi prestasi (Debitor) atas suatu prestasi tertentu. Dengan rumusan demikian, maka utang yang menjadi dasar permohonan pailit termasuk utang yang timbul diluar kerangka perjanjian pinjam meminjam (uang), misalnya perjanjian jual beli, sewa-menyewa, dan lain sebagainya.

¹⁵ Ibid., hlm. 47.

¹⁶ Ibid., hlm. 47 - 51.

c) Permohonan Pailit dimintakan oleh pihak yang diberikan kewenangan setiap debitor yang tidak mampu membayar utang-utangnya yang berada dalam keadaan berhenti membayar kembali utang-utang tersebut, baik atas permintaannya sendiri maupun permintaan seseorang kreditornya dapat diadakan putusan oleh hakim yang menyatakan bahwa debitor yang bersangkutan dalam keadaan pailit.

Mengidentifikasi pihak yang memiliki kewenangan untuk mengajukan permohonan kepailitan merupakan langkah krusial untuk memastikan keadilan dan menghindari penyalahgunaan hak, artinya mencegah individu yang tidak memiliki hak atau otoritas dari mengajukan permohonan kepailitan. Dari penjelasan di atas, syarat-syarat untuk dapat menyatakan kepailitan mencakup debitor yang telah berhenti melakukan pembayaran dan bisa dinyatakan pailit oleh Pengadilan, khususnya Pengadilan Niaga. Kriteria yuridis yang harus dipenuhi mencakup debitor yang memiliki lebih dari satu kreditor, setidaknya satu utang yang sudah jatuh tempo dan dapat dituntut, serta permohonan kepailitan harus diajukan oleh pihak yang memiliki hak atau diberi kewenangan untuk melakukannya.¹⁷

¹⁷ Ibid., hlm. 52

d. Prinsip- Prinsip Dalam Hukum Kepailitan

Prinsip-prinsip yang terkandung dalam hukum kepailitan diantaranya dapat diuraikan sebagai berikut:¹⁸

1) Prinsip *Paritas Creditorium*

Prinsip paritas creditorium (kesetaraan kedudukan para kreditor) menentukan bahwa para kreditor mempunyai hak yang sama terhadap semua harta debitor. Prinsip ini mengandung makna bahwa semua kekayaan debitor baik yang berupa barang-barang bergerak ataupun tidak bergerak maupun harta yang sekarang telah dipunyai debitor dan barang-barang dikemudian hari akan dimiliki debitor, terikat pada penyelesaian kewajiban debitor.

2) Prinsip *Pari Passu Prorata Parte*

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

¹⁸ Siti Fatimah Citra Nurislamiati, 2022, "Tinjauan Hukum Penerapan Hak Mendahulu Utang Pajak Dalam Perkara Kepailitan Pt Industries Badja Garuda Berdasarkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang", Jurnal Dharmasisya (Program Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia), Vol 2/No-3/September/2022, hlm. 1508.

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

3) Prinsip *Structured Creditors*

Prinsip structured creditors adalah prinsip yang mengklasifikasikan dan mengelompokkan kreditor sesuai dengan kelasnya masing-masing karena apabila kreditor memegang jaminan kebendaan disamakan dengan kreditor tidak memegang jaminan kebendaan adalah bentuk sebuah ketidakadilan. Demikian pula dengan kreditor oleh undang-undang diberikan keistimewaan yang berupa hak preferen dalam pelunasan piutangnya jika kedudukannya disamakan dengan kreditor tidak diberikan preferensi oleh undang-undang. Ketidakadilan seperti ini diberikan jalan keluar dengan adanya prinsip *structured creditors*.

4) Prinsip *Debt collection*

Debt collection principle (prinsip debt collection) mempunyai makna sebagai konsep pembalasan dari kreditor terhadap debitor pailit dengan menagih klaimnya terhadap debitor atau harta debitor.

e. Pengertian tentang kreditor dan debitor dalam hukum kepailitan

1) Kreditor

Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) mendefinisikan Kreditor sebagai individu yang memiliki tagihan berdasarkan kontrak atau peraturan hukum yang bisa dituntut di pengadilan. Lebih lanjut, penjelasan pada Pasal 2 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 menjelaskan bahwa istilah kreditor di sini mencakup kreditor konkuren, kreditor separatis, dan kreditor preferen. Untuk kreditor separatis dan kreditor preferen, dijelaskan bahwa mereka berhak mengajukan permohonan kepailitan tanpa kehilangan hak atas jaminan yang mereka miliki terhadap aset debitor, serta mempertahankan hak prioritas mereka.

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata), kreditor diklasifikasikan menjadi dua jenis, yaitu Kreditor Preferen dan Kreditor Konkuren. Kreditor Preferen adalah kreditor yang timbul dari perjanjian, seperti yang diatur dalam Pasal 1133 dan 1134 KUH Perdata, serta kreditor yang statusnya ditetapkan oleh undang-undang, sering disebut sebagai kreditor istimewa, sesuai dengan yang diatur dalam Pasal 1139 dan 1149 KUH Perdata. Sementara itu, Kreditor Konkuren adalah kreditor yang tidak mendapatkan jaminan atas piutangnya dari debitor. Meskipun tidak memiliki jaminan,

kreditor konkuren tetap memiliki hak yang sama dalam menagih utang dan berhak atas hasil dari penjualan aset debitor.

Dalam konteks kepailitan, dikenal prinsip para kreditor terstruktur, yang mengatur klasifikasi kreditor berdasarkan kategori tertentu. Kreditor diklasifikasikan menurut ketentuan hukum dan perjanjian yang mencakup jaminan yang diberikan oleh debitor. Ini menghasilkan pembagian menjadi tiga kategori utama, yaitu kreditor preferen, kreditor konkuren, dan kreditor separatis.

- a. **Kreditor Preferen**, yang juga dikenal sebagai kreditor istimewa, adalah kreditor yang berhak atas pembayaran utang dengan prioritas lebih tinggi dibandingkan dengan kreditor lain, sesuai dengan jenis piutangnya sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 1139 dan 1149 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata). Mereka memiliki kedudukan khusus atau hak istimewa (*privilege*) yang diatur dalam Pasal 1134 KUH Perdata, yang memberikan mereka hak untuk mendapatkan pembayaran lebih dulu dari hasil penjualan aset debitor yang pailit. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 67/PU-XI/2013 menyebutkan bahwa kreditor preferen termasuk pembayaran upah kepada buruh/pekerja, pembayaran pajak, dan pembayaran jasa kurator. Elyta Ras Ginting, dalam buku pertama seri kepailitannya, menyoroti bahwa Pasal 60 ayat (2) UU Kepailitan dan Penundaan

Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) memberikan perlakuan khusus pada metode pembayaran utang kepada kreditor preferen, dimana posisi mereka ditempatkan lebih tinggi daripada kreditor separatis. Hal ini dijelaskan lebih lanjut bahwa kreditor yang diistimewakan adalah mereka yang memegang hak sesuai dengan yang diatur dalam Pasal 1139 dan 1149 KUH Perdata.¹⁹

- b. **Kreditor Separatis** adalah kreditor yang mempunyai hak atas pembayaran utang tertentu dan memiliki jaminan berupa aset. Kreditor ini memiliki kemampuan untuk melakukan tindakan hukum secara mandiri dalam mengeksekusi jaminan yang dipegangnya, artinya, meskipun debitor dinyatakan pailit, kreditor separatis masih dapat melaksanakan eksekusi atas jaminan tersebut seolah-olah tidak ada proses kepailitan yang terjadi terhadap debitor.²⁰ Pasal 1134 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) membedakan kreditor separatis sebagai pemegang hak gadai dan hipotek. Selain itu, terdapat pula jaminan lain yang diakui melalui peraturan perundang-undangan khusus, seperti jaminan fidusia dan hak tanggungan. Menurut Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang

¹⁹ Elyta Ras Ginting, 2018, Buku 2 Hukum Kepailitan: Rapat-Rapat Kreditor, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 175.

²⁰ Ronald Saija dan Michael Nussy, 2020, Hukum Kepailitan: Kreditur dalam Pailit, Deepublish, Yogyakarta, hlm. 88.

Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UU KPKPU), setiap kreditor yang memiliki gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan lain atas properti dapat mengeksekusi hak mereka seakan-akan tidak ada proses kepailitan yang berlangsung. Hal ini menunjukkan bahwa prinsip paritas creditorium, yang menyatakan bahwa semua kreditor memiliki hak yang sama untuk dibayar dari harta kekayaan pailit berdasarkan proporsi mereka, tidak diterapkan pada kreditor separatis.²¹ Kreditor separatis memiliki kemampuan untuk melaksanakan eksekusi atas hak tanggungan atau jaminan atas aset dengan cara mengadakan penjualan melalui lelang umum, tanpa perlu mendapatkan izin untuk eksekusi dari pengadilan.²²

Pasal 1134 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) menegaskan bahwa posisi gadai dan hipotek memiliki prioritas lebih tinggi daripada hak istimewa (hak preferen), kecuali apabila undang-undang menetapkan lain. Ini berarti bahwa kreditor separatis, dalam hal ini pemegang gadai atau hipotek, umumnya menempati posisi yang lebih tinggi daripada kreditor preferen dalam hal prioritas pembayaran. Namun, prioritas ini dapat berubah jika ada ketentuan khusus

²¹ Elyta Ras Ginting, Op. Cit., hlm. 191.

²² M. Khoidin, 2017, Hukum Jaminan: Hak-hak Jaminan, Hak Tanggungan, dan Eksekusi Hak Tanggungan, Laksbang Yustitia Surabaya, Surabaya, hlm. 89.

dalam undang-undang yang memberikan prioritas pembayaran kepada kreditor preferen sebelum kreditor separatis.²³

- c. **Kreditor Konkuren** yang juga dikenal sebagai kreditor bersaing, adalah para kreditor yang tidak memegang jaminan atas piutang mereka dari debitor. Meskipun demikian, mereka memiliki posisi yang setara dan berhak atas distribusi hasil dari penjualan aset debitor. Pembagian ini dilakukan setelah dikurangi pembayaran utang kepada kreditor preferen dan kreditor separatis yang memiliki jaminan. Aset debitor yang pailit akan dibagi secara proporsional di antara kreditor konkuren, berdasarkan jumlah piutang masing-masing.²⁴

Kreditor diklasifikasikan menurut ketentuan hukum dan kesepakatan atau kontrak dimana debitor memberikan jaminan atas hutangnya. Kesepakatan pinjam meminjam diatur berdasarkan perjanjian antara kreditor dan debitor, yang menciptakan perbedaan dalam hak atau memberikan prioritas kepada kreditor tertentu dibandingkan dengan kreditor lain yang tidak mendapatkan jaminan atau tidak diberi prioritas oleh undang-undang. Dalam konteks kepailitan, kreditor yang diberikan hak istimewa oleh undang-undang akan diutamakan pembayarannya dibandingkan dengan kreditor yang memiliki

²³ Elyta Ras Ginting, Log.Cit

²⁴ Ronald Saija dan Michael Nussy, Op. Cit., hlm 89 - 90.

jaminan. Selanjutnya, kreditor dengan jaminan akan didahulukan pembayarannya dibandingkan dengan kreditor tanpa jaminan.

2) Debitor

Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Kepailitan Debitor adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan. Kemudian angka 4 menyatakan Debitor pailit adalah debitor yang sudah dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan.

2. Tinjauan tentang Akibat Kepailitan

Berdasarkan ketentuan yang diatur dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, segala bentuk kesepakatan antara debitor yang dinyatakan pailit dan pihak ketiga yang terjalin setelah pengumuman pailit debitor, tidak akan diakui kecuali jika kesepakatan tersebut menghasilkan keuntungan untuk aset pailit. Ketika seorang Debitor diumumkan pailit, berbagai konsekuensi hukum secara otomatis berlaku terhadapnya sesuai dengan peraturan yang ada. Konsekuensi hukum ini berdampak pada debitor dan diterapkan baik secara otomatis sesuai dengan hukum maupun berdasarkan pertimbangan rasional.

Konsekuensi hukum yang terjadi secara otomatis berdasarkan hukum berlangsung segera setelah keputusan pailit diumumkan, ketika keputusan tersebut menjadi final, atau ketika proses pailit selesai. Dalam situasi seperti ini, entitas seperti Pengadilan Niaga, hakim pengawas, kurator, kreditor,

atau pihak mana pun yang terlibat dalam proses pailit, tidak memiliki kemampuan untuk secara langsung mempengaruhi timbulnya konsekuensi hukum ini. Contohnya termasuk pembatasan terhadap debitor pailit untuk tidak meninggalkan domisilinya (cekal), meskipun hakim pengawas dapat memberikan izin dalam kondisi tertentu untuk debitor meninggalkan tempat tinggalnya. Sementara itu, konsekuensi hukum yang berlaku berdasarkan pertimbangan yang masuk akal (*rule of reason*) tidak terjadi secara otomatis, melainkan hanya setelah diterapkan oleh pihak tertentu dengan alasan yang dianggap valid. Pihak-pihak yang bertanggung jawab untuk mempertimbangkan penerapan konsekuensi hukum tertentu ini bisa termasuk kurator, pengadilan niaga, hakim pengawas, dan lainnya. Oleh karena itu, penerapan konsekuensi hukum bisa beragam, tergantung pada keputusan dan persetujuan dari entitas tertentu, namun ada juga yang berlaku secara langsung karena hukum, sejak keputusan pailit ditegakkan oleh Pengadilan Niaga.²⁵

Dengan demikian dapat diketahui bahwa ada berbagai macam akibat kepailitan terhadap aset debitor pailit sebagai berikut:

a) Akibat kepailitan terhadap harta kekayaan Debitor

Akibat kepailitan yang terjadi kepada debitor yang dinyatakan pailit ialah debitor tersebut kehilangan kendali atas harta kekayaannya begitu Pengadilan Niaga memutuskan kepailitan. Mulai dari tanggal keputusan

²⁵ Rusli Tami, 2019, Hukum Kepailitan Di Indonesia, Univesitas Bandar Lampung Press, Lampung, hlm. 62.

tersebut, debitor secara hukum tidak lagi memiliki wewenang atas pengelolaan dan kontrol atas aset yang terlibat dalam proses kepailitan. Kondisi kepailitan ini menyebabkan seluruh aset debitor, termasuk apa pun yang diperoleh selama periode kepailitan, berada di bawah pengawasan hukum dan dianggap sebagai bagian dari sitaan umum sejak pengumuman keputusan kepailitan, kecuali hal-hal berikut ini:²⁶

- 1) Benda termasuk hewan yang benar-benar dibutuhkan oleh Debitor sehubungan dengan pekerjaan sebagai perlengkapannya, alat-alat medis yang dipergunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapan yang dipergunakan oleh Debitor dan keluarganya, yang terdapat di tempat itu, hal ini sebagaimana diatur dalam pasal 22a Undang-Undang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Nomor 37 tahun 2004.
- 2) Segala sesuatu yang diperoleh Debitor dari pekerjaannya sendiri sebagai penggajian dari suatu jabatan atau jasa, sebagai upah, pensiun, uang tunggu tunjangan, sejauh yang ditentukan oleh Hakim pengawas. hal ini sesuai dengan pasal 22B undang-undang kepailitan dan penundaan kewajiban Pembayaran utang Nomor 37 tahun 2004.
- 3) Uang yang diberikan kepada Debitor untuk memenuhi suatu kewajiban memberikan nafkah menurut undang-undang yang diatur dalam pasal 22c.

²⁶ Yuhelson, 2019, Hukum Kepailitan Di Indonesia, Ideals Publishing, Gorontalo, hlm. 133-134.

Dampak kepailitan terbatas hanya pada aset debitor, tanpa membuat debitor berada dalam kondisi pengampuan. Ini berarti debitor masih mempertahankan kapasitas untuk melakukan tindakan hukum yang berkaitan dengan dirinya sendiri, kecuali jika tindakan tersebut terkait dengan pengelolaan atau pemindahan properti yang sudah tergolong dalam aset kepailitan.

Mengenai aset yang akan diperoleh di masa depan, debitor masih diizinkan untuk menerima aset tersebut, yang kemudian secara otomatis akan menjadi bagian dari aset kepailitan. Sejak keputusan kepailitan diumumkan, debitor secara legal kehilangan hak untuk mengontrol dan mengelola asetnya yang termasuk dalam kepailitan.

b) Akibat hukum terhadap seluruh perikatan yang dibuat oleh Debitor pailit

Semua kesepakatan yang dibuat setelah pengumuman kepailitan tidak akan dibayar dari aset kepailitan kecuali jika kesepakatan tersebut menguntungkan aset kepailitan, sesuai dengan yang diatur dalam Pasal 26 Undang-Undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Klaim terkait hak dan kewajiban yang berhubungan dengan aset yang sah harus diajukan oleh kurator. Jika klaim diajukan atau dilanjutkan terhadap debitor yang pailit dan klaim tersebut menghasilkan suatu pengumuman terhadap debitor tersebut, maka hal itu tidak akan berdampak hukum terhadap aset kepailitan. Dengan demikian Putusan pernyataan pailit berakibat bahwa segala penetapan pelaksanaan pengadilan terhadap setiap

bagian dari kekayaan Debitor yang telah dimulai sebelum kepailitan harus dihentikan seketika dan sejak itu tidak ada putusan yang dapat dilaksanakan termasuk dengan menyendera Debitor. Pihak yang dalam Pengu tidak hanya Kurator namun masih terdapat pihak-pihak lain yang terlibat yakni Hakim pengawas dan panitia Kreditor.²⁷

Perikatan Debitor yang terbit sesudah putusan pernyataan pailit, tidak lagi dapat membayar dari harta pailit, kecuali perikatan tersebut menguntungkan harta pailit hal ini sebagaimana terdapat dalam Pasal 25 Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU). Kemudian berkaitan dengan tuntutan mengenai hak dan kewajiban yang menyangkut harta pailit harus diajukan oleh atau Kurator sebagaimana terdapat dalam pasal 26 yang menyatakan Jika suatu tuntutan diajukan atau diteruskan oleh atau terhadap Debitor yang telah dinyatakan pailit dan tuntutan tersebut menghasilkan penghukuman terhadap Debitor tersebut, maka penghukuman itu tidak akan berpengaruh hukum terhadap aset kepailitan. Selama proses kepailitan berlangsung, klaim untuk memenuhi kewajiban dari aset kepailitan yang ditargetkan kepada Debitor yang pailit, hanya bisa dilakukan dengan mendaftarkannya sesuai dengan prosedur yang ditetapkan, sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 27.

c) Akibat hukum bagi Kreditor

²⁷ Ibid. 135.

Secara prinsip, semua Kreditor berada pada posisi yang setara (*paritas creditorum*), yang berarti mereka memiliki hak yang sama terhadap hasil dari penjualan aset kepailitan sesuai dengan proporsi tagihan mereka (*pari passu pro rata parte*). Namun, prinsip ini memiliki pengecualian, terutama untuk kategori Kreditor yang memiliki hak gadai atas properti atau Kreditor yang haknya diprioritaskan menurut Undang-Undang Kepailitan, Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU), dan peraturan perundang-undangan lain. Dengan demikian, Kreditor dapat diklasifikasikan sebagai berikut: Kreditor yang memegang hak jaminan atas barang, yang dapat bertindak secara independen dan tidak terpengaruh oleh keputusan kepailitan Debitor, memungkinkan mereka untuk melaksanakan hak eksekusi mereka seakan-akan tidak ada kepailitan. Kreditor separatis ini dapat menjual barang jaminan secara mandiri, seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Dari hasil penjualan, Kreditor ini mendapatkan pembayaran utangnya, dan jika ada kelebihan, kelebihan tersebut diserahkan kepada kurator. Apabila hasil penjualan tidak mencukupi untuk menutup utang, Kreditor separatis dapat mengajukan sisa tagihan mereka sebagai klaim bersaing dalam kepailitan.

Kreditor dengan piutang yang diberikan posisi khusus dan hak untuk mendapatkan pembayaran terlebih dahulu dari hasil penjualan aset kepailitan. Kreditor ini menempati posisi setelah pemegang hak tanggungan dan gadai. Hak khusus adalah hak yang diberikan oleh undang-undang

kepada seorang kreditor, yang berdasarkan pada jenis piutangnya saja, seperti dijelaskan dalam Pasal 113 KUH Perdata.

Kreditor konkuren atau bersaing berada dalam posisi yang setara dan memiliki hak untuk menerima bagian dari hasil penjualan aset Debitor, termasuk aset yang sudah ada atau yang akan ada di masa depan, setelah terlebih dahulu dipotong untuk pembayaran utang kepada Kreditor yang memiliki hak jaminan dan Kreditor yang memiliki hak istimewa. Pembagian ini dilakukan secara proporsional, berdasarkan perbandingan jumlah piutang masing-masing Kreditor.

d) Akibat Hukum terhadap Eksekusi atas Harta Kekayaan Debitor Pailit

Pasal 31 Undang-undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, ketika sebuah putusan kepailitan dinyatakan, semua keputusan hakim yang berkaitan dengan aset Debitor yang telah dibuat sebelum kepailitan harus segera dihentikan. Dari titik waktu itu, tidak ada keputusan tentang eksekusi paksa terhadap individu yang dapat dilanjutkan. Semua keputusan terkait dengan penyitaan aset, baik yang sudah dilaksanakan maupun yang belum, secara otomatis dibatalkan oleh hukum. Jika diperlukan, hakim pengawas dapat mengkonfirmasi pembatalan ini dengan memerintahkan penghapusan catatan penyitaan tersebut. Berdasarkan pasal tersebut, setelah diumumkan keputusan kepailitan, semua keputusan hakim yang berkaitan dengan aset Debitor, baik itu

penyitaan atau penjualan, akan dihentikan. Penyitaan jaminan atau eksekusi pun menjadi tidak berlaku, dan jika proses pelaksanaan keputusan hakim sudah berlangsung, maka harus dihentikan. Selanjutnya, sesuai dengan Pasal 33 Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, jika tanggal lelang untuk memenuhi keputusan hakim telah ditentukan, Kurator dengan izin dari hakim pengawas berhak melanjutkan lelang tersebut, dan hasil dari lelang tersebut akan dimasukkan ke dalam aset kepailitan. Kelebihan hasil penjualan setelah memenuhi biaya dan kewajiban lainnya tetap merupakan hak dari pemberi Hak Tanggungan.

3. Tinjauan umum tentang Kurator

a. Pengertian Kurator

Pembahasan dalam Pasal 1 ayat (5) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Kurator didefinisikan sebagai Balai Boedel Peninggalan atau individu yang ditunjuk oleh Pengadilan untuk mengelola dan menyelesaikan aset Debitor yang telah dinyatakan pailit, di bawah pengawasan Hakim Pengawas, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang tersebut. Berdasarkan Pasal 1 Anggaran Dasar Asosiasi Kurator dan Pengurus Indonesia, Kurator adalah orang perseorangan yang memiliki keahlian khusus sebagaimana diperlukan untuk mengurus dan membereskan boedel pailit dan telah terdaftar pada Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, sebagaimana

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

b. Tugas Kurator

Mengacu pada ketentuan yang berlaku saat terjadi pengumuman kepailitan yang telah diputuskan oleh Pengadilan, Kurator bertugas untuk melakukan pengumuman tersebut di Berita Negara Republik Indonesia dan minimal di dua surat kabar harian yang telah ditentukan oleh Hakim Pengawas, dalam waktu tidak lebih dari lima hari setelah tanggal keputusan kepailitan dikeluarkan, mengenai hal-hal sebagai berikut:²⁸

- a. Ikhtisar putusan pernyataan pailit
- b. Identitas, alamat, dan pekerjaan Debito
- c. Identitas, alamat dan pekerjaan anggota panitia sementara Kreditor apabila telah ditunjuk
- d. Tempat dan waktu penyelenggaraan rapat pertama Kreditor
- e. Identitas hakim pengawas

Berdasarkan keputusan kepailitan, hak debitor untuk mengelola harta kekayaannya dihentikan untuk memastikan perlindungan kepentingan baik debitor yang telah dinyatakan pailit maupun pihak ketiga yang memiliki hubungan hukum dengannya sebelum dinyatakan pailit. Untuk tujuan ini, Undang-Undang Kepailitan menetapkan Kurator sebagai otoritas eksklusif yang bertanggung jawab atas semua aktivitas likuidasi, termasuk mengelola aset pailit. Ketentuan ini secara

²⁸ Gunawan Widjaja, Achamad, 2000, *Perdamaian Sebagai Upaya Penyelesaian Hutang*, Business News, Jakarta, hlm. 30.

eksplisit diatur dalam Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, yang menyebutkan bahwa klaim terkait hak atau kewajiban yang berkaitan dengan aset pailit harus diajukan oleh atau terhadap Kurator.”

Kemudian ayat (2) berbunyi:

“Dalam hal tuntutan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan atau diteruskan oleh atau terhadap Debitor pailit maka apabila tuntutan tersebut mengakibatkan suatu penghukuman terhadap Debitor pailit, penghukuman tersebut tidak mempunyai akibat hukum terhadap harta pailit”.

c. Syarat-syarat menjadi Kurator

Kurator, yang merupakan individu atau badan yang ditunjuk untuk mengelola dan menyelesaikan harta kekayaan debitor pailit, ditetapkan oleh pengadilan pada saat mengeluarkan putusan permohonan kepailitan. Dalam situasi di mana debitor atau kreditor yang mengajukan permohonan kepailitan tidak menyarankan pengangkatan kurator alternatif pengadilan, Balai Harta Peninggalan secara otomatis bertindak sebagai Kurator. Ini memastikan bahwa selalu ada entitas yang bertanggung jawab atas pengurusan dan penyelesaian harta kekayaan debitor pailit, memfasilitasi proses kepailitan untuk berjalan dengan lancar dan terstruktur.

Menurut Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, pengangkatan kurator untuk mengelola harta pailit tidak hanya terbatas pada Balai Harta Peninggalan. Undang-undang ini membuka peluang bagi individu atau

entitas lain untuk diangkat sebagai kurator, asalkan mereka adalah perorangan atau persekutuan perdata yang berdomisili di Indonesia dan memiliki keahlian khusus yang relevan untuk mengelola atau menyelesaikan harta pailit. Ini memastikan bahwa proses kepailitan dapat dikelola dengan pengetahuan dan keterampilan yang paling sesuai, memungkinkan penanganan yang efisien dan efektif dari kasus-kasus kepailitan dan memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:²⁹

- 1) Telah terdaftar pada departemen kehakiman
- 2) Kurator yang diangkat oleh pengadilan harus *independent* dan tidak mempunyai benturan kepentingan dengan debitor atau dengan pihak kreditor.

Berdasarkan regulasi yang terdapat dalam Undang-Undang tentang Kepailitan, ada kewajiban bagi Kurator yang bertugas mengelola dan/atau melikuidasi aset-aset yang pailit serta pengurus yang bertanggung jawab atas pengelolaan aset dari Debitor yang pailit untuk mendaftarkan diri terlebih dahulu di Departemen Kehakiman Republik Indonesia. Menanggapi hal tersebut, Menteri Kehakiman telah merilis Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2018, yang mengatur tentang Kriteria dan Prosedur Pendaftaran serta Penyerahan Laporan oleh Kurator dan Pengurus.

²⁹ Ibid

Syarat Pendaftaran Kurator dan Pengurus sebagaimana terdapat dalam Pasal 3 Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2018 yang menyatakan bahwa:

- a. Bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa
- b. Berkewarganegaraan Indonesia dan berdomisili di wilayah Indonesia
- c. Setia pada Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- d. Sehat jasmani dan rohani
- e. Tidak merangkap jabatan, kecuali sebagai: advokat, akuntan publik, mediator, konsultan hak kekayaan intelektual, konsultan hukum pasar modal, dan arbiter.
- f. Advokat dan/atau akuntan publik yang pernah terlibat dalam pengurusan dan eksekusi harta pailit dan pengurusan dan eksekusi harta Debitor yang diberikan penundaan kewajiban pembayaran utang.
- g. Telah mengikuti pelatihan Kurator dan Pengurus dan dinyatakan lulus dalam ujian yang penilaiannya dilakukan oleh Komite Bersama.
- h. Tidak pernah dipidana karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan hukuman pidana 5 (lima) tahun atau lebih berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.
- i. Tidak pernah dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga.
- j. Bersedia untuk menjalankan tugas pengurusan dan eksekusi harta pailit dan bertanggungjawab sepenuhnya terhadap kesalahan atau kelalaian yang menyebabkan kerugian harta pailit, dan
- k. Bersedia dihapus dari daftar Kurator dan Pengurus, jika terbukti melanggar kode etik Kurator dan Pengurus dan ketentuan perundang-undangan.

Berikutnya tata cara permohonan pendaftaran untuk menjadi Kurator dan Pengurus yakni berdasar dalam Pasal 4 yang menyatakan bahwa tata cara pendaftaran sebagai berikut:

- 1) Permohonan pendaftaran Kurator dan Pengurus diajukan kepada Direktur Jenderal melalui laman resmi Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum.

- 2) Selain mengisi permohonan pendaftaran Kurator dan Pengurus sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Pemohon harus mengunggah kelengkapan dokumen persyaratan berupa:
- a. Kartu tanda penduduk;
 - b. Nomor pokok wajib pajak;
 - c. Sertifikat tanda lulus ujian Kurator dan Pengurus yang dikeluarkan oleh Komite Bersama;
 - d. Surat rekomendasi dari Organisasi Profesi Kurator dan Pengurus;
 - e. Surat pernyataan tidak rangkap jabatan;
 - f. Surat pernyataan bersedia membuka rekening untuk setiap perkara kepailitan atas nama Debitor pailit;
 - g. Surat pernyataan tidak sedang dalam keadaan pailit;
 - h. Surat pernyataan tidak pernah menjadi anggota direksi dan komisaris yang dinyatakan bersalah yang menyebabkan suatu perseroan dinyatakan pailit;
 - i. Surat pernyataan tidak pernah dihukum karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan hukuman pidana 5 (lima) tahun atau lebih dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap;
 - j. Surat pernyataan bersedia untuk menjalankan tugas pengurusan dan eksekusi harta pailit dan bertanggungjawab sepenuhnya terhadap kesalahan atau kelalaian yang menyebabkan kerugian harta pailit;
 - k. Surat pernyataan bersedia dihapus dari daftar Kurator dan Pengurus, jika terbukti melanggar kode etik Kurator dan Pengurus dan ketentuan perundang-undangan;
 - l. Surat keterangan sehat jasmani dan rohani dari rumah sakit pemerintah;
 - m. Surat keterangan catatan kepolisian;
 - n. Pas foto terbaru berwarna dengan latar belakang berwarna putih dengan ukuran 4 cm x 6 cm (empat kali enam sentimeter);
 - o. Surat keterangan terdaftar sebagai Advokat dari organisasi profesi advokat atau surat keterangan terdaftar sebagai akuntan publik dari organisasi profesi akuntan publik;
 - p. Surat keterangan telah bekerja pada kantor Advokat atau kantor akuntan publik paling singkat 3 (tiga) tahun; dan

- q. Ijazah sarjana hukum atau fotokopi ijazah sarjana ekonomi yang dilegalisir oleh perguruan tinggi yang bersangkutan;

d. Wewenang Kurator

Umumnya, tugas pokok seorang Kurator adalah mengelola dan/atau meliquidasi aset yang pailit. Untuk dapat menjalankan tugas-tugas tersebut, seorang Kurator perlu, Kurator diberikan kewenangan sebagai berikut.³⁰

- 1) Dibebaskan dari kewajiban untuk memperoleh persetujuan dan atau menyampaikan pemberitahuan terlebih dahulu kepada Debitor atau salah satu organ Debitor, meskipun dalam keadaan diluar kepailitan persetujuan atau pemberitahuan demikian dipersyaratkan.
- 2) Melakukan pinjaman dari pihak ketiga, semata-mata dalam rangka meningkatkan nilai harta pailit. Jika dalam melakukan pinjaman dari pihak ketiga Kurator perlu membebani harta pailit dengan hak tanggungan, gadai atau hak agunan atas kebendaan lainnya, maka pinjaman tersebut harus terlebih dahulu memperoleh persetujuan Hakim Pengawas, dan pembebanan tersebut hanya dapat dilakukan terhadap bagian harta pailit yang belum dijadikan jaminan utang.

Berbagai situasi tertentu, khususnya saat perlu menghadiri persidangan, Kurator harus memperoleh izin terlebih dahulu dari hakim

³⁰ Ibid

pengawas. Namun, untuk kasus yang berkaitan langsung dengan verifikasi utang atau situasi yang telah dijelaskan dalam Pasal 37-39 serta Pasal 5 ayat (3) dari Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, tindakan seperti itu tidak diperlukan.

e. Tanggung jawab Kurator

Pasal 72 dari Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang menegaskan bahwa Kurator harus memikul tanggung jawab atas segala kesalahan atau kelalaian dalam menjalankan tugas pengelolaan atau likuidasi aset yang mengakibatkan kerugian pada aset tersebut. Hal ini mencerminkan besar tanggung jawab yang diemban Kurator serta imbalan yang diterimanya atas jasa yang diberikan.

4. Tinjauan tentang *Cross Border Insolvency*

a) Ruang Lingkup *Cross Border Insolvency*

Kepailitan lintas batas negara, atau *cross border insolvency*, terjadi ketika kasus kepailitan melibatkan elemen-elemen internasional, seperti ketika aset atau hutang seorang debitor berada di lebih dari satu negara, atau debitor berada di bawah yurisdiksi pengadilan dari dua negara atau lebih. Untuk mengatur masalah ini, terdapat regulasi regional dan internasional seperti Regulasi Kepailitan *Insolvency Proceedings* dari Komunitas Eropa, yang berlaku di wilayah Uni Eropa, serta *Model Law on Cross Border Insolvency* dari Komisi Perserikatan

Bangsa-Bangsa tentang Hukum Perdagangan Internasional (UNCITRAL). Tujuan dari Model Law UNCITRAL adalah untuk mendukung negara-negara dalam meningkatkan keefektifan hukum kepailitan mereka untuk menghadapi kasus-kasus *cross border insolvency*.³¹

Kepailitan adalah keadaan yang paling mungkin terjadi saat melakukan transaksi bisnis, kepailitan yang mengandung unsur-unsur asing dikenal dengan istilah Kepailitan Lintas Batas (*Cross-Border Insolvency*). Definisi dari Kepailitan Lintas Batas (*Cross-Border Insolvency*) adalah kepailitan di mana terdapat elemen-elemen asing (*foreign elements*) atau melintasi batas suatu negara (di luar yuridiksi negara)³²

Sebagaimana “*Cross-Border Insolvency may occur, for example, when an insolvent debtor has assets in more than one state or when creditors are not from the state where the insolvency proceedings are being conducted. However, cross-border insolvency can apply to both individuals and corporations.*”³³ Dengan pengertian tersebut, menyatakan bahwa kepailitan lintas batas mungkin terjadi apabila debitor yang insolven memiliki aset-aset di lebih dari 1 (satu) negara, atau ketika pada krediturnya tidak berada di tempat mana proses

³¹ Aldi Andhika Jusuf, Pelaksanaan Cross Border Insolvency di Indonesia, <https://www.kk-advocates.com/news/read/pelaksanaan-cross-border-insolvency-di-indonesia> diakses tanggal 1 november 2023

³² Sudarga Gautama, 2002, Hukum Perdata Internasional, Bina Cipta, Bandung, hlm. 302.

³³ Ibid

kepailitan sedang berlangsung.³⁴ Tentu saja juga berlaku kepada perorangan atau perusahaan. Hukum Perdata Internasional (HPI) menetapkan peraturan untuk penyelesaian kepailitan yang melibatkan individu atau perusahaan. Dengan kata lain, peraturan yang berlaku untuk penyelesaian kepailitan dengan unsur asing berbeda dengan peraturan yang berlaku untuk penyelesaian kepailitan tanpa unsur asing.

Menurut Ignatius Andi, kepailitan transnasional memiliki unsur melintasi batas negara saat kepailitan ini ada unsur-unsur asing di dalamnya.³⁵ Ketika sebuah perusahaan atau individu memiliki aset atau kreditur di berbagai negara, ini disebut kepailitan transnasional. Ini dapat membuat proses kepailitan lebih rumit karena mungkin melibatkan berbagai yurisdiksi dan undang-undang.³⁶

Seorang ahli kepailitan, Mazek Porzycki menggambarkan kepailitan transnasional sebagai pailit yang melibatkan kreditur atau aset di berbagai negara. Hal ini mungkin terjadi ketika debitor memiliki aset di banyak negara, memiliki hutang kepada kreditur yang berbeda kewarganegaraan, beroperasi secara lintas batas negara dan merupakan

³⁴ Ibid

³⁵ Ignatius Andi, 2004 "Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya", "Aspek Komparasi dari Kepailitan (Cross-border Bankruptcy) dan Studi Kasus", Prosiding Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, hlm. 315.

³⁶ Ibid

perusahaan atau entitas multinasional dengan perusahaan di berbagai negara.³⁷

b) Unsur-Unsur Kepailitan Lintas Batas (*Cross Border Insolvency*)

Unsur-Unsur Kepailitan Lintas Batas Negara terdiri dari unsur asing dan utang. Untuk itu dapat diuraikan kedua unsur tersebut sebagai berikut:

1) Adanya Unsur Asing

Ketika ada unsur asing yang terlibat dalam suatu perkara kepailitan, unsur-unsur tersebut perlu diidentifikasi untuk memudahkan proses kepailitan. Dalam beberapa hal, adanya kemungkinan konflik antara peraturan perundang-undangan di berbagai negara yang terlibat, yang menyebabkan kepailitan lintas batas transnasional.³⁸ Ketika kasus kepailitan melibatkan aset atau kreditur di banyak negara, hal itu dapat berdampak pada kepentingan negara tersebut. Misalnya, jika debitor memiliki aset di satu negaradan kreditur di negara lain, kasus kepailitan mungkin perlu ditangani di kedua negara tersebut. Ini bisa

³⁷ Ibid, hlm. 504.

³⁸ Ricardo Simanjuntak, 2012, *Aspek-Aspek Transnasional Hukum Kepailitan Indonesia Dihubungkan dengan Kewenangan Kurator untuk Pengurusan dan Eksekusi Harta Pailit dalam Rangka Pengembangan Perekonomian Indonesia*, Disertasi, Program Studi Doktor Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, hlm. 45.

sulit dan membutuhkan waktu, dan dapat menimbulkan masalah dengan kedaulatan negara-negara yang bersangkutan.³⁹

Pengadilan negara kreditur hanya berlaku di negara tersebut apabila kreditur mengajukan gugatan terhadap debitor. Dengan demikian, keputusan pengadilan tidak dapat diterapkan di negara debitor. Menurut Sudargo Gautama, situasi kepailitan dianggap memiliki unsur asing jika salah satu pihak yang terlibat adalah warga negara asing, tinggal, atau memiliki aset di luar negeri.

2) Utang

Utang adalah komponen penting dalam kepailitan lintas batas. Kepailitan lintas batas didasarkan pada utang yang jatuh tempo. Membayar utang, menurut Plato dan Brekel, berarti memenuhi janji. Ini bisa berarti memberikan uang, tetapi itu juga bisa berarti memberikan layanan atau kepuasan.⁴⁰ Dapat disimpulkan bahwa utang tidak hanya timbul dari perjanjian pinjam-meminjam saja, namun utang dapat dinyatakan dengan batasan berupa jumlah untuk memastikan utang memiliki nilai ekonomis.

Apabila hubungan atau peristiwa antara warga negara pada waktu tertentu memperlihatkan titik pertalian dengan sistem-sistem dan kaidah-kaidah hukum dari dua atau lebih negara yang berbeda dengan

³⁹ Ibid., hlm. 48

⁴⁰ Satrio, 2001, Hukum Perikatan, Perikatan Lahir dari Undang-Undang, Bagian Pertama, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 80.

lingkungan kuasa tempat, pribadi, dan soal-soal, ini merujuk pada konsep hukum perdata internasional atau hukum konflik. Konsep ini diterapkan ketika ada pertanyaan tentang yurisdiksi mana yang berlaku atau hukum mana yang harus digunakan untuk menyelesaikan sengketa atau mengatur hubungan lintas batas. E. Hambro mengatakan bahwa Hukum Perdata Internasional adalah:⁴¹

Several countries can share private international law standards and can even be established by international conventions or customs. In this situation, they may have the character of true international law, which controls state-to-state relations. However, it is crucial to remember that these rules are also part of domestic legislation. In other words, the norms of private international law are not solely applied to disputes involving multiple countries. They are also utilized to settle solely domestic cases. This is because the rules of private international law are incorporated into each country's domestic law.”

Berdasarkan pandangan para ahli di atas, hukum perdata internasional dapat dipahami sebagai kumpulan aturan, norma, dan asas hukum nasional yang digunakan untuk mengatur persoalan yang melibatkan unsur asing (atau ekstrateritorial). Aturan-aturan ini bervariasi dari satu negara ke negara lain, tetapi semuanya memiliki tujuan yang sama untuk memastikan bahwa keadilan ditegakkan dalam kasus-kasus yang memiliki koneksi ke banyak negara. Hukum perdata internasional juga dikenal sebagai konflik hukum, dan merupakan bidang hukum yang kompleks dan terus berkembang. Namun, ini penting untuk menyelesaikan kasus yang memiliki koneksi ke banyak

⁴¹ Ibid

negara, dan memainkan peran penting dalam memastikan bahwa hak semua pihak dilindungi.

c) Prinsip-Prinsip *Cross Border Insolvency*

Setiap negara memiliki prinsip yang dianut dalam menentukan apakah suatu keputusan luar negeri mengenai cross border insolvency dapat berlaku atau mempunyai akibat hukum di dalam yurisdiksi negaranya, yang mencerminkan pendekatan negara tersebut terhadap pengakuan dan penerapan keputusan pengadilan asing, terutama dalam konteks kepailitan lintas batas. Prinsip-prinsip ini bervariasi antar negara, tergantung pada sistem hukum, tradisi hukum, dan kebijakan internasional yang diadopsi oleh masing-masing negara. Prinsip yang dapat dianut suatu negara dibagi menjadi 2 (dua) yaitu:

Prinsip Teritorialitas yaitu prinsip yang menyatakan bahwa putusan pernyataan pailit, pelaksanaan, dan penyelesaian kepailitan berlaku terbatas di wilayah negara dari pengadilan yang telah memeriksa, mengadili, dan memutuskan pernyataan pailit tersebut atau putusan pernyataan pailit hanya berlaku di negara dimana putusan pailit tersebut diambil. Prinsip ini menekankan kedaulatan yurisdiksional dalam penanganan kasus kepailitan, dengan asumsi bahwa hukum dan pengadilan suatu negara memiliki otoritas eksklusif atas aset dan entitas

hukum yang berada dalam teritorinya.⁴² Dalam konteks kepailitan lintas batas, prinsip teritorialitas dapat menyebabkan kompleksitas dan tantangan tertentu. Misalnya, ketika perusahaan multinasional mengalami kepailitan, aset dan kewajiban perusahaan tersebut mungkin tersebar di berbagai negara. Penerapan prinsip teritorialitas murni dalam situasi ini dapat mengakibatkan proses kepailitan yang terfragmentasi, di mana setiap negara mengelola aset dan kewajiban yang berada di dalam yurisdiksinya secara terpisah. Hal ini dapat menimbulkan inefisiensi dan potensi konflik hukum, mengingat perbedaan dalam hukum kepailitan antar negara.

Prinsip Universalitas merupakan sebuah pendekatan yang mengakui dan menerapkan keputusan pailit yang dibuat oleh pengadilan di suatu negara sebagai berlaku secara global, mencakup seluruh aset debitor, tidak terbatas pada yang berlokasi di dalam negeri di mana putusan tersebut dibuat, tetapi juga termasuk aset-aset yang terletak di luar negeri. Pendekatan ini didasarkan pada pandangan bahwa proses pailit harus dijalankan secara menyeluruh dan integratif, meliputi seluruh kekayaan debitor tanpa terkecuali, agar dapat mencapai penyelesaian yang efektif dan adil bagi semua pihak yang terlibat. Dengan demikian, prinsip universalitas berusaha mengatasi batasan-batasan yurisdiksional dengan mendorong penerapan

⁴² Daniel Suryana, 2007, *Kepailitan Terhadap Badan Usaha Asing Oleh Pengadilan Niaga Indonesia*, Pustaka Sutra, Bandung, hlm. 9

keputusan pailit secara luas dan tanpa hambatan geografis, memungkinkan penanganan aset dan kewajiban debitor secara lebih koordinatif dan konsisten di berbagai negara.⁴³

Dalam praktik hukum internasional, pendekatan terhadap penerapan keputusan pailit lintas negara bervariasi antar negara. Beberapa negara mengadopsi kombinasi dari prinsip universalitas dan teritorialitas dalam menangani kasus-kasus pailit yang melintasi batas-batas yurisdiksi. Secara khusus, mereka menerapkan prinsip universalitas terhadap putusan-putusan yang dikeluarkan oleh pengadilan dalam negeri, memungkinkan keputusan tersebut memiliki kekuatan hukum dan diterapkan di luar wilayah negara tersebut, seakan-akan memiliki yurisdiksi global atas aset debitor. Sementara itu, terhadap keputusan pailit yang dikeluarkan oleh pengadilan asing, negara-negara ini menerapkan prinsip teritorialitas, di mana keputusan tersebut tidak secara otomatis diakui atau diterapkan di dalam yurisdiksi mereka. Pendekatan hibrid ini mencerminkan usaha untuk menyeimbangkan antara pengakuan atas keputusan pengadilan domestik dengan menjaga kedaulatan hukum nasional terhadap intervensi dari pengadilan asing, memastikan bahwa hanya putusan yang sesuai dengan prinsip hukum dan kepentingan nasional yang dapat diterapkan dan dihormati di dalam wilayahnya.

⁴³ Ibid

5. Tinjauan tentang UNCITRAL (*United Nations Commission on International Trade Law*)

UNCITRAL Model Law on Cross Border Insolvency merupakan instrumen internasional kunci yang diadopsi di bawah bimbingan United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), sebuah badan spesialisasi dari Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa. Tugas utama UNCITRAL adalah menyusun kerangka hukum standar yang dapat diadopsi oleh negara-negara untuk memodernisasi dan menyelaraskan peraturan-peraturan hukum yang berhubungan dengan perdagangan dan bisnis internasional. Menghadapi tantangan yang ditimbulkan oleh kepailitan lintas batas, UNCITRAL merespons dengan *mengembangkan Model Law on Cross Border Insolvency*, lengkap dengan panduan untuk penerapannya, yang dirancang sebagai alat bagi negara-negara untuk memperbarui dan menyesuaikan legislasi kepailitan mereka dengan praktik global terbaik.⁴⁴

Model Law UNCITRAL tentang Kepailitan Lintas Batas, beserta Panduan untuk Pengesahannya, dirancang untuk mengatasi ketidakpastian yang sering kali menghambat penyelesaian perkara kepailitan yang melibatkan lebih dari satu yurisdiksi. Ketidakpastian ini tidak hanya menimbulkan hambatan dalam penyelesaian kasus-kasus

⁴⁴ Daniel Suryana, 2007, *Kepailitan Terhadap Badan Usaha Asing Oleh Pengadilan Niaga Indonesia*, Pustaka Sutra, Bandung, hlm. 53

kepailitan tetapi juga dapat menghambat investasi dan aliran modal internasional karena ketidakjelasan hukum dapat meningkatkan risiko bagi investor. Dengan menyediakan kerangka kerja yang jelas dan dapat diprediksi untuk kerjasama antaryurisdiksi, Model Law bertujuan untuk memfasilitasi penyelesaian efisien dari kasus-kasus kepailitan lintas batas.⁴⁵

Inti dari tujuan tersebut adalah membangun sinergi antara otoritas dari berbagai negara dalam mengelola dan menyelesaikan perkara kepailitan yang melintasi batas negara. *Model Law* ini mendorong pengakuan dan penerapan keputusan pengadilan asing serta kerjasama antarpengadilan dan antarpemerintah, sehingga memungkinkan proses yang lebih terkoordinasi dan konsisten dalam menangani aset dan utang yang tersebar di berbagai yurisdiksi. Dengan demikian, tujuan utama dari *Model Law* adalah untuk menciptakan lingkungan hukum internasional yang lebih kondusif untuk investasi dan perdagangan lintas batas dengan mengurangi risiko dan meningkatkan kepastian hukum bagi para pihak yang terlibat dalam insolvabilitas lintas batas.

Adopsi Model Law UNCITRAL oleh suatu negara membuka jalan bagi penerapan praktik hukum kepailitan yang lebih inklusif dan terintegrasi pada tingkat internasional. Ini secara efektif memungkinkan untuk pengakuan dan eksekusi keputusan pengadilan kepailitan asing

⁴⁵ United Nations, 1997, Model Law in Cross Border Insolvency with Guide to Enactment, United Nations Publishing, New York, hlm 3.

dalam yurisdiksi yang menerima *Model Law* tersebut. Dengan mengadopsi kerangka kerja ini, negara tersebut menetapkan prosedur hukum yang memfasilitasi kerja sama lintas batas dalam penanganan kasus kepailitan, melalui dua mekanisme utama yaitu penerimaan kurator asing dan pengakuan atas putusan kepailitan asing. *Model Law* menyediakan alat yang penting untuk memperkuat kepastian hukum dan efisiensi dalam penegakan hukum kepailitan lintas batas. Ini menciptakan kerangka kerja untuk kerjasama antarnegara dalam menangani insolvabilitas secara global, memungkinkan penanganan kasus kepailitan yang lebih koheren dan terkoordinasi yang melintasi yurisdiksi nasional, dan pada akhirnya mendukung perlindungan investasi dan aliran modal internasional dengan mengurangi risiko hukum yang terkait dengan insolvabilitas.

Pasal 4 dari UNCITRAL *Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment* memperluas cakupan otoritas yang dimiliki oleh kurator dalam kasus kepailitan untuk melaksanakan tugasnya melampaui batas geografis negara asalnya, menurut hukum yang berlaku. Ini memberikan kurator kemampuan untuk mengelola dan mengeksekusi aset-aset pailit yang berlokasi di luar negeri, menghilangkan hambatan kedaulatan yang biasanya membatasi operasi semacam itu. Dengan ketentuan ini, kurator diberikan keleluasaan untuk bertindak di luar yurisdiksi domestik mereka dalam upaya untuk mengamankan dan memaksimalkan nilai aset debitor untuk

kepentingan kreditor, tanpa harus terhambat oleh prosedur hukum tambahan atau persetujuan dari negara di mana aset tersebut berada.

Pasal 7 dalam kerangka *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency* menegaskan kembali prinsip yang memperbolehkan kurator memiliki keleluasaan dalam mengeksekusi aset pailit yang berada di luar yurisdiksi negara asalnya, sesuai dengan hukum yang berlaku. Ketentuan ini memastikan bahwa kurator dapat melakukan tugasnya dalam mengelola dan menyelesaikan aset debitor pailit secara internasional, tanpa terhambat oleh hambatan kedaulatan yang mungkin diberlakukan oleh negara tempat aset tersebut berada.

UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency, bersama dengan panduannya, secara signifikan memudahkan negara-negara dalam mengakui dan mengimplementasikan putusan kepailitan lintas batas dari negara lain yang juga mengadopsi kerangka hukum ini ke dalam legislasi kepailitan mereka. Kerangka hukum ini memberikan pedoman jelas tentang bagaimana kurator dapat beroperasi di luar yurisdiksi domestik mereka untuk mengeksekusi aset pailit, tanpa terhalang oleh batasan yurisdiksi dari negara lain. Meskipun Model Law ini tidak bersifat mengikat secara hukum, adopsi yang luas oleh berbagai negara menjanjikan potensi harmonisasi praktik hukum kepailitan lintas batas. Dengan peningkatan kesesuaian antara sistem hukum nasional, diharapkan terdapat keseragaman dalam penanganan kasus-kasus kepailitan yang melibatkan lebih dari satu yurisdiksi,

sehingga memudahkan proses penyelesaian dan meningkatkan keadilan serta efisiensi dalam penanganan kepailitan lintas batas. Ini membuka jalan bagi kerjasama internasional yang lebih erat dalam menangani masalah kepailitan, dengan tujuan akhir menciptakan sistem penyelesaian yang lebih terintegrasi dan efektif untuk kepentingan kreditor dan debitor di berbagai negara.

Dengan memberikan kebebasan ini kepada kurator, UNCITRAL *Model Law on Cross-Border Insolvency* bertujuan untuk memperkuat efisiensi dan efektivitas proses kepailitan lintas batas, mendukung pencapaian hasil yang lebih optimal bagi semua pihak yang terlibat, dan meminimalkan kerugian ekonomi yang mungkin terjadi akibat proses kepailitan yang berkepanjangan atau tidak terkoordinasi dengan baik.

B. Landasan Teori

1. Teori Keberlakuan Hukum

Keberlakuan dalam bahasa Inggris disebut “validity” sedangkan disebut “geltung” dalam bahasa Belanda. Suatu peraturan perundang-undangan dapat dikatakan sah berlakunya atau keabsahannya ditentukan oleh beranekaragam sudut pandang dan Faktor-faktor.⁴⁶

⁴⁶ Jimmy Asshiddiqie, 2015, *Perihal Undang-Undang*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, hlm. 98.

Terdapat beberapa ajaran mengenai kaedah berlakunya hukum, keberlakuan hukum dipengaruhi oleh *Juristische Geltungslehre*, *Sociologische Geltungslehre*, *Philosophische Geltungslehre*.

a. *Juristische Geltungslehre*

Ajaran ini mengatakan bahwa hukum adalah himpunan kaidah-kaidah atau peraturan-peraturan semata-mata, baik dalam perjanjian atau undang-undang akan berlaku jika undang-undang atau perjanjian tersebut dibuat oleh badan yang berwenang.

b. *Sociologische Geltungslehre*

Ajaran ini mengatakan bahwa peraturan perundang-undangan hanya dapat dikatakan hukum positif, jika diterima baik dan diikuti secara nyata dalam masyarakat oleh orang-orang yang dikenakan kaidah-kaidah tersebut.

c. *Philosophische Geltungslehre*

Ajaran ini mengatakan, bahwa di samping itu peraturan-peraturan tersebut memenuhi filsafat hidup, yang mempunyai nilai tinggi bagi kemanusiaan.⁴⁷

Suatu hukum dapat berlaku apabila terdapat landasan yuridis, sosiologis, dan Filosofis. Berikut pemaparan landasan keberlakuan hukum tersebut:

⁴⁷ Syarifin Pipin, 1999, Pengantar Ilmu Hukum, Pustaka Setia, Bandung, hlm. 54.

a. Landasan Yuridis

Keberlakuan yuridis hukum adalah norma yang berlalu dengan ikatannya yang bersifat umum dengan pertimbangan suatu teknik yuridis.⁴⁸ Secara yuridis berarti peraturan itu telah ditetapkan menurut data cara yang sah dan tidak pernah dicabut secara tegas atau dikesampingkan oleh aturan yang baru.⁴⁹

b. Landasan Sosiologis

Berlakunya hukum secara sosiologis hukum itu menerapkan hukum yang hidup dalam masyarakat yaitu dipraktikkan oleh masyarakat karena dipandang baik kepentingan masyarakat tersebut. Landasan sosiologis didasarkan kepada penerimaan masyarakat terhadap suatu kaidah hukum, yang dapat dibedakan dengan dua teori, yaitu:⁵⁰

- 1) Teori pengakuan, yang pada pokoknya beranggapan bahwa keberlakuan kaidah hukum didasarkan kepada adanya pengakuan dan penerimaan oleh masyarakat.
- 2) Teori paksaan, yang menekankan kepada adanya unsur paksaan dari penguasa atau pejabat hukum agar kaedah hukum dipatuhi oleh masyarakat.

⁴⁸ Jimmy Asshiddiqie, Op. Cit., hal. 166.

⁴⁹ Donald Albert & Frans Maramis, 2014, hlm. 139.

⁵⁰ Ishaq, 2012, Dasar-dasar Ilmu Hukum, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 45

c. Landasan Filosofis

Menurut pendapat Jimmy Asshiddiqie bahwa suatu norma hukum dikatakan secara filosofis apabila norma itu memang bersesuaian dengan nilai-nilai filosofis yang dianut oleh negara.⁵¹ Pancasila, sebagai fondasi ideologi dan filosofis Negara Kesatuan Republik Indonesia, merangkum lima prinsip dasar yang mencakup nilai-nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Prinsip-prinsip ini menanamkan dasar bagi religiusitas, humanitas, nasionalitas, kedaulatan rakyat, dan sosialitas yang harus tercermin dalam setiap aspek kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Oleh karena itu, setiap norma hukum atau regulasi yang dibentuk dalam kerangka hukum Indonesia harus selaras dan tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai inti ini. Tidak ada elemen dari kelima nilai filosofis Pancasila yang bisa dianggap remeh atau dilanggar oleh peraturan perundang-undangan, mengingat kedudukannya yang sangat mendasar dalam pembangunan hukum dan kebijakan di Indonesia. Kepatuhan terhadap nilai-nilai ini menjamin kohesi sosial, integritas nasional, dan keadilan sosial, memastikan bahwa setiap kebijakan dan

⁵¹ Jimmy Asshiddiqie, Loc. Cit

undang-undang yang dibuat mendukung visi bersama untuk kemajuan dan kesejahteraan seluruh rakyat Indonesia.⁵²

Sedangkan menurut pendapat Pipin Syarifin merupakan landasan filosofis, ide, pandangan sebagai dasar penguasaan kebijaksanaan dalam bermasyarakat melalui rancangan-rancangan peraturan perundang-undangan. Dasar filsafat Negara Indonesia yaitu Pancasila. Sehingga perundang-undangan yang ada berlandaskan Pancasila. Dengan demikian setiap pembentukan hukum atau peraturan perundang-undangan seharusnya dan semestinya memperhatikan sungguh-sungguh *reschtsidee* yang terkandung dalam Pancasila.

Teori keberlakuan hukum terkait dengan teori kaidah hukum yang membedakan berbagai sifat kaidah hukum dari berbagai perbedaan sifat tersebut terdapat dua hal yang paling penting yakni positivitas (legalitas) dan keberlakuan (letigasi). Positivitas kaidah hukum adalah hal yang ditetapkannya kaidah hukum dalam sebuah aturan hukum oleh penguasaan kewenangan hukum. Apabila semua prosedur tersebut telah terpenuhi secara sah maka aturan hukum tersebut disebut dengan aturan hukum positif.⁵³

Pada umumnya teori hukum membagi tiga keberlakuan hukum yakni keberlakuan normatif, empiris, dan evaluatif. Namun Ulrich Klug memiliki

⁵² Ibid., hal. 167.

⁵³ Bambang waluto, 2017, *Desain Fungsi Kejaksaan pada restorative justice*, Rajawali Press, Depok, hlm. 28.

pembagian lain secara rinci hingga menjadi sembilan jenis keberlakuan yaitu sebagai berikut:⁵⁴

- 1) Keberlakuan yuridis yang merupakan keperlakuan yang mirip dengan positivitas kaidah hukum.
- 2) Keberlakuan etis yang terjadi jika suatu kaidah hukum memiliki sifat mewajibkan. keberlakuan ini termasuk di dalam keberlakuan evaluatif.
- 3) Keberlakuan ideal dapat terwujud jika kaidah hukum bertumpu pada kaidah moral yang lebih tinggi.
- 4) Keberlakuan riil terwujud apabila kaidah perilaku seperti yang ditentukan dalam kaidah, keberlakuan ini termasuk di dalam keberlakuan empiris.
- 5) Keberlakuan ontologis yang artinya bahwa keberlakuan ini kehilangan maknanya jika kaidah hukum di positifkan oleh pembentuk undang-undang yang mengabaikan tuntutan fundamental dalam pembentukan aturan.
- 6) Keberlakuan sisi relatif yang artinya bahwa suatu kaidah hukum yang tidak memiliki keberlakuan yuridis, etis, dan real namun masih menawarkan sesuatu kepada para subjek tertentu.
- 7) Keberlakuan dekoratif Artinya bahwa keberlakuan ini memiliki kaidah hukum yang berfungsi sebagai lambang.
- 8) Keberlakuan estetis merupakan perlakuan yang apabila suatu keadaan hukum memiliki elegansi tertentu.

⁵⁴ Ibid.

- 9) Keberlakuan logika merupakan suatu kaidah hukum yang secara internal tidak bertentangan.

C. Batasan Konsep

Agar mempermudah pemahaman terkait penulisan ini, maka berikut disampaikan batasan konsep atau pengertian dari istilah yang berhubungan dengan objek yang diteliti yakni sebagai berikut:

1. Konsep Kewenangan

Kewenangan yang sah secara yuridis adalah yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Kewenangan menghendaki loyalitas dari yang diperintah dan pelaksana kuasa.⁵⁵ Konsep hukum kewenangan meliputi 3 elemen atau unsur sebagai satu kesatuan, yaitu: memiliki pengaruh mengacu pada penggunaan kewenangan yang mengimplikasikan perubahan sikap subjek hukum orang/ badan hukum, landasan hukum sebagai dasar dalam pelaksanaan kewenangan harus dapat legitimasi melalui peraturan perundang-undangan, standarisasi terkait kewenangan umum dan kewenangan khusus agar tidak terjadi tumpang tindih kewenangan. Kewenangan diperoleh melalui atribusi yang melekat dari amanat peraturan perundang-undangan menyangkut jabatan dan kewenangan yang dilimpahkan kepada pemerintahan. Kewenangan dapat diperoleh melalui delegasi, bermakna penyerahan estafet dari satu entitas hukum kepada entitas hukum lain yang harus dilaksanakan oleh penerima wewenang. Kewenangan yang terakhir

⁵⁵ M. Mas'ood, 2016, *Perbandingan Sistem Politik*, UGM Press, Yogyakarta, hlm. 147.

dapat diperoleh melalui mandat yang dilakukan oleh pemberi mandat dan tanggung jawab tetap dimiliki oleh pemberi mandat.⁵⁶

2. Kurator

Kurator adalah Balai Harta Peninggalan atau orang perseorangan yang diangkat oleh pengadilan untuk mengurus dan membereskan harta debitor pailit dibawah pengawasan hakim pengawas sesuai dengan undang-undang ini, diatur dalam Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

3. Eksekusi

Eksekusi adalah pelaksanaan secara paksa oleh pihak yang menang dalam putusan Pengadilan demi memperoleh semua haknya dengan dasar hukum yang memaksa pihak yang dikalahkan untuk melaksanakan isi putusan baik mau atau tidak mau.

4. Harta Pailit

Boedel pailit atau harta pailit adalah semua aset milik individu atau badan yang dijatuhi putusan pailit dan telah ditetapkan secara sah dengan hukum untuk dapat dieksekusi.

5. Debitor

Debitor didefinisikan sebagai individu atau entitas yang memiliki kewajiban utang, yang timbul baik dari kesepakatan kontraktual maupun ketentuan perundang-undangan, dan yang pemenuhan

⁵⁶ D.N. Deliarnoor, 2017, Teori dan Praktek Kewenangan, Pandiva, Bandung, hlm. 100.

kewajibannya dapat diproses dan dituntut melalui mekanisme pengadilan. Penjelasan ini secara eksplisit diatur dalam Pasal 1 angka 3 dari Undang-Undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Definisi ini menegaskan bahwa debitor adalah pihak yang berutang dan memiliki tanggung jawab hukum untuk melunasi utangnya, dan bahwa proses untuk menuntut pelunasan tersebut dapat dilakukan melalui prosedur hukum formal di depan pengadilan. Dengan demikian, konsep debitor menyangkut aspek hukum yang menentukan hak dan kewajiban terkait dengan utang dan proses pelunasannya.

6. Kepailitan

Kepailitan merupakan proses hukum di mana seluruh aset milik debitor yang mengalami kepailitan dikelola dan dilikuidasi oleh seorang Kurator. Proses ini dijalankan di bawah supervisi hakim pengawas, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Konsep kepailitan dalam konteks hukum ini memiliki karakteristik teknis dan operasional yang spesifik, berbeda dari pemahaman umum terhadap istilah "pailit" atau "pailit" yang seringkali diinterpretasikan secara luas oleh masyarakat. Dalam pengertian hukum, kepailitan tidak sekadar mencakup keadaan keuangan debitor yang tidak mampu memenuhi kewajiban pembayarannya, tetapi juga mengacu pada serangkaian prosedur formal

yang diatur secara ketat oleh undang-undang untuk mengatur penyelesaian utang melalui pengurusan dan eksekusi harta kekayaan debitor.

