

**PEMBAYARAN PIUTANG KREDITOR DALAM HUKUM
KEPAILITAN**

**(Studi Beberapa Putusan Mahkamah Agung dan Mahkamah
Konstitusi)**

SKRIPSI



Oleh :

DANANG SETIAWAN

No.Mahasiswa: 14410556

PROGRAM STUDI S1 ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

YOGYAKARTA

2018

**PEMBAYARAN PIUTANG KREDITOR DALAM HUKUM KEPAILITAN
(Studi Beberapa Putusan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi)**

SKRIPSI

Diajukan Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan Guna Memperoleh Gelar

Sarjana (Strata-1) Pada Fakultas Hukum

Universitas Islam Indonesia



**PROGRAM STUDI S1 ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
YOGYAKARTA**

2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

HALAMAN PENGESAHAN TUGAS AKHIR PRA PENDADARAN
(Studi Beberapa Putusan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi)
PEMBAYARAN PIUTANG KREDITOR DALAM HUKUM KEPAILITAN
(Studi Beberapa Putusan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi)

Telah Diperiksa dan Disetujui oleh Dosen Pembimbing Skripsi Untuk Diajukan
ke Depan Tim Penguji dalam Ujian Tugas Akhir/Pendadaran

Pada Tanggal 25 Oktober 2018



Yogyakarta, 25 Oktober 2018

Dosen Pembimbing II

Dosen Pembimbing I

(Lucky Suryo Wicaksono, S.H.,M.Kn.)

NIK.154100112

(Dr. Siti Anisah, S.H., M.Hum)

NIK.014100111

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

PEMBAYARAN PIUTANG KREDITOR DALAM HUKUM KEPAILITAN

(Studi Beberapa Putusan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi)

Telah Dipertahankan di Hadapan Tim Penguji dalam Ujian Pendadaran

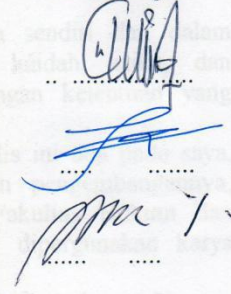
Pada tanggal 10 Desember 2018 dan dinyatakan **LULUS**

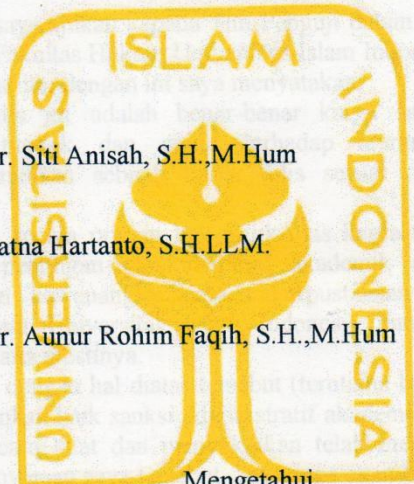
Yogyakarta, 12 Desember 2018

Tim Penguji

1. Ketua Dr. Siti Anisah, S.H.,M.Hum
2. Anggota Ratna Hartanto, S.H.LLM.
3. Anggota Dr. Aunur Rohim Faqih, S.H.,M.Hum

Tanda Tangan





Mengetahui,

Universitas Islam Indonesia Yogyakarta
Fakultas Hukum
Dekan



(Dr. Abdul Jamil, S.H., M.H.)

NIP/NIK. 904100102

**SURAT PERNYATAAN
ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH/TUGAS AKHIR MAHASISWA
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**



Yang bertanda tangan dibawah ini, saya:

Nama : Danang Setiawan

No. Mahasiswa : 14410556

Adalah benar-benar mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah melakukan penulisan Karya Tulis Tugas Akhir berupa skripsi dengan judul:

**PEMBAYARAN PIUTANG KREDITOR DALAM HUKUM KEPAILITAN
(Studi Beberapa Putusan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi)**

Karya Tulis ini akan saya ajukan kepada Tim Penguji dalam Ujian Pendadaran yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Sehubungan dengan hal itu, dengan ini saya menyatakan:

1. Bahwa karya tulis ini adalah benar-benar karya saya sendiri dan dalam penyusunannya tunduk dan patuh terhadap aturan kaidah, etika, dan norma-norma penulisan sebuah karya tulis sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
2. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik atas karya tulis ini ada pada saya, namun demi kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada Perpustakaan Fakultas Hukum dan Perpustakaan Pusat Universitas Islam Indonesia untuk dipergunakan karya tulis ini sebagaimana mestinya.

Selanjutnya berkaitan dengan hal diatas tersebut (terutama butir no.1 dan no.2), saya bersedia menerima sanksi, baik sanksi administratif akademik, bahkan sanksi pidana, jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan saya tersebut. Saya juga akan bersikap kooperatif untuk hadir, menjawab, melakukan pembelaan terhadap hal-hak saya, serta menandatangani berita acara terkait yang menjadi hak dan kewajiban saya, di depan Majelis atau Tim Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang ditunjuk oleh pimpinan Fakultas apabila terdapat tanda-tanda plagiasi pada karya tulis saya ini.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya, dalam kondisi sehat jasmani dan rohani, dengan sadar serta tidak ada tekanan dalam bentuk apapun dan oleh pihak siapapun.

Yogyakarta, 25 Oktober 2018

Yang membuat pernyataan

 
Danang Setiawan)

NIM 14410556

CURRICULUM VITAE

1. Nama Lengkap : Danang Setiawan
2. Tempat Lahir : Sleman, DIY
3. Tanggal Lahir : 03 Januari 1995
4. Jenis Kelamin : Laki-laki
5. Golongan Darah : B
6. Alamat : Jalan Kaliurang km 5,7 Marta Raya Gg. Pandega
Marta IV no.9 RT03/RW01 Sleman, DIY
7. Identitas Orang Tua/Wali
 - a. Nama Ayah : (Alm) Mardiyono
Pekerjaan : -
 - b. Nama Ibu : Titik Purwanesti
Pekerjaan : Pensiunan PNS
Alamat Wali : Jalan Kaliurang km 5,7 Marta Raya Gg. Pandega
Marta IV no.9 RT03/RW01 Sleman, DIY
8. Riwayat Pendidikan
 - a. SD : SD Negeri Kentungan
 - b. SMP : SMP Negeri 5 Depok
 - c. SMA : MAN 1 Yogyakarta
9. Hobi : Futsal, Game, Film

Yogyakarta, 25 Oktober 2018

Yang bersangkutan,

(Danang Setiawan)

NIM 14410556

HALAMAN MOTTO

*"Jangan bersedih. " Sesungguhnya pertolongan akan datang bersama
kesabaran"*

(HR. Ahmad)

*"Harga kebaikan manusia adalah diukur menurut apa yang telah
dilaksanakan/diperbuatnya"*

(Ali Bin Abi Thalib)

*"Something that hasn't been done, often seems impossible; we just believe that we
have done it well."*

(Evelyn Underhill)

HALAMAN PERSEMBAHAN



*Allah SWT sebagai pemilik dunia ku
Rasul kita Muhammad SAW yang menjadi inspirasi ku
Orang tua bapak dan ibu yang telah membimbing ku
Untuk saudara-saudara ku
Tentunya juga sahabat-sahabat seperjuangan ku
Universitas Islam Indonesia Kuliah ku*

KATA PENGANTAR



Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Puji syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT, karena berkat rahmat dan hidayah-Nya serta karunia-Nya penulis dapat menyelesaikan karya tulis ilmiah atau skripsi ini dengan judul “Pembayaran Piutang Kreditor dalam Hukum Kepailitan (Studi Beberapa Putusan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi)”sesuai tepat waktu. Tentunya shalawat dan salam penulis curahkan dengan Nabi Agung kita Muhammad SAW yang telah membimbing kita dari jaman jahiliyah hingga jaman modern seperti sekarang ini.

Penulis juga menyadari sepenuhnya bahwa tanpa bantuan dari berbagai pihak, skripsi ini tidak akan berhasil tersusun. Oleh karena itu pada kesempatan ini penulis ingin mengucapkan banyak terima kasih sebesar-besarnya kepada:

1. Fathul Wahid, S.T., M.Sc., Ph.D selaku Rektor Universitas Islam Indonesia.
2. Abdul Jamil, S.H., M.H selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
3. Dr. Siti Anisah, S.H.,M.Hum selaku Dosen Pembimbing I yang telah memberikan waktu luangnya dengan penuh keikhlasan dan kesabaran untuk membimbing dan mengarahkan penulis dalam menyelesaikan skripsi kali ini.
4. Lucky Suryo Wicaksono, S.H.Mkn juga selaku Dosen Pembimbing II yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan tugas akhir ini.

5. Moh.Hasyim, S.H.,M.Hum selaku Dosen Pembimbing Akademik.
6. Para Dosen Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah memberikan banyak ilmu yang bermanfaat bagi penulis selama masa perkuliahan.
7. Seluruh Karyawan Fakultas Hukum yang telah memberikan pelayanan kepada penulis dengan baik, sopan, ramah selama penulis menempuh masa perkuliahan.
8. Tentunya kepada Bapak (alm) Mardiyono dan Ibu Titik Purwanesti selaku orang tua penulis yang telah memberikan doa, kasih sayang, dukungan, bimbingan dan pengarahan yang diberikan agar penulis dapat menjadi anak yang teladan dan sholeh serta lebih baik lagi.
9. Saudara-saudara kandungku yakni Nugroho, Fitri, Adhi, Aji yang telah memberikan arahan motivasi dan dukungan dalam menyelesaikan skripsi ini.
10. Terima Kasih juga kepada Syarifah Naili Rahmi yang selalu menemani penulis baik suka dan duka dalam menyelesaikan skripsi ini.
11. Teman-teman dan sahabat perjuangan selama menempuh studi di Fakultas Hukum yakni Adib, Yusuf, Ryan, Haryo, Ilham, Rifqi, Rasyid, Fahzlur, Edo serta masih banyak lagi.
12. Semua pihak yang telah membantu dalam penyusunan skripsi ini yang tidak dapat penulis sebutkan satu per satu karena keterbatasan.

Penulis menyadari bahwa skripsi ini masih banyak kekurangan dan masih jauh dari kata sempurna, karena sempitnya wawasan dan kemampuan. Untuk itu penulis menerima masukan dan kritikan yang bersifat membangun dari pembaca.

Semoga karya tulis ini sangat bermanfaat bagi penulis, pembaca dan masyarakat luas.

Wassalamu'alaikum Wr.Wb

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PENGAJUAN.....	ii
HALAMAN PERSETUJUAN DOSEN PEMBIMBING.....	iii
SURAT PERNYATAAN ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH.....	iv
CURRICULUM VITAE.....	vi
HALAMAN MOTTO.....	vii
HALAMAN PERSEMBAHAN.....	viii
KATA PENGANTAR.....	ix
DAFTAR ISI.....	xii
ABSTRAK.....	xiv
BAB I. PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah.....	11
C. Tujuan Penelitian.....	11
D. Manfaat Penelitian.....	11
E. Orisinalitas Penulisan.....	12
F. Tinjauan Pustaka.....	13
G. Metode Penelitian.....	20
H. Sistematika Penulisan.....	24

BAB II. TINJAUAN UMUM TENTANG PENGURUSAN DAN PEMBERESAN HARTA PAILIT

A. Tinjauan Umum tentang Pengurusan & Pemberesan Harta Pailit

1. Hakim Pengawas.....	25
2. Kurator.....	32
3. Panitia Kreditor.....	50

B. Tinjauan Umum Kepailitan dalam Perspektif Islam

1. Kepailitan dalam Islam.....	54
2. Aqad dalam Kepailitan.....	55
3. Dasar Hukum.....	56

BAB III. PEMBAYARAN PIUTANG KREDITOR DALAM HUKUM KEPAILITAN

A. Terjadinya Perbedaan Pembayaran Piutang Kreditor terhadap beberapa Putusan.....	58
--	----

B. Urutan Pembayaran Piutang terhadap Setiap Kreditor dalam Hukum Kepailitan.....	71
---	----

BAB IV. PENUTUP

A. Kesimpulan.....	102
B. Saran.....	103

DAFTAR PUSTAKA.....	105
----------------------------	------------

ABSTRAK

Setiap proses kepailitan para kreditor merupakan pihak yang harus didahulukan pembayarannya setelah putusan pengadilan. Namun dalam prosesnya diantara para kreditor baik separatis maupun preferen memiliki hak untuk didahulukan pembayarannya dikarenakan Undang-Undang. Kemudian ini menimbulkan suatu permasalahan siapa yang diprioritaskan terlebih dahulu pembayaran piutang kreditor mengingat antara satu putusan dengan putusan lain memiliki perbedaan menyangkut urutan pembayaran piutang kreditor. Dengan demikian penulis ingin mengetahui dan mengkaji terjadinya perbedaan pembayaran piutang kreditor terhadap beberapa putusan dan bagaimana urutan pembayaran kreditor dalam Hukum Kepailitan. Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif yaitu penelitian yang menggunakan data sekunder dalam memecahkan masalah berdasarkan asas-asas, doktrin dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pengumpulan data penelitian ini melalui studi dokumen dan studi kepustakaan, sedangkan alat yang digunakan untuk penelitian ini adalah undang-undang dan putusan pengadilan. Analisis data dilakukan dengan metode kualitatif yaitu analisis yang meliputi kegiatan pengklasifikasian data, editing, penyajian hasil analisis dalam bentuk narasi dan pengambilan keputusan. Berdasarkan hasil penelitian ini dapat disimpulkan bahwa terjadinya perbedaan dalam setiap pembayaran piutang kreditor terhadap beberapa putusan, karena kurangnya kemampuan kurator dan hakim pengawas dalam melakukan tugasnya, debitor yang tidak beriktikad baik selama proses kepailitan, kedudukan kreditor yang beragam serta belum ada regulasi hukum yang mengatur secara tegas dan jelas mengenai urutan para kreditor dalam kepailitan. Berkaitan dengan urutan pembayaran piutang sesuai dengan sifat piutangnya meliputi: Piutang Negara/Pajak, Kreditor pemegang hak istimewa khusus, Kreditor pemegang hak istimewa umum, Pemegang Polis Asuransi, Upah Buruh/Pekerja dan hak-haknya, Imbalan Jasa Kurator dan Biaya Kepailitan serta kreditor konkuren.

Kata Kuncinya meliputi : Pembayaran, Piutang, Kreditor

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Kepailitan merupakan keadaan dimana debitor berhenti atau tidak dapat membayar utang-utangnya yang telah jatuh tempo karena debitor mengalami kesulitan keuangan yang dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga. Dengan adanya pernyataan pailit mengakibatkan debitor demi hukum kehilangan hak untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang dimasukkan dalam harta pailit. Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan, mengatakan kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas¹.

Kurator diangkat oleh pengadilan untuk mengurus dan membereskan harta debitor pailit di bawah pengawasan hakim pengawas dan memegang peranan sangat penting dalam suatu proses kepailitan, peran kurator yang sangat penting memerlukan persyaratan keadilan, profesionalitas dan independensi mutlak.²

Jika seorang debitor hanya mempunyai satu kreditor dan debitor tidak membayar utangnya dengan suka rela, kreditor dapat menggugat debitor secara perdata ke Pengadilan Negeri yang berwenang dan seluruh harta pailit debitor untuk membayar utang tagihan kreditor. Sebaliknya dalam hal debitor mempunyai banyak kreditor dan harta kekayaan debitor tidak cukup untuk membayar lunas

¹ Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No.37 Tahun 2004 tentang Kepailitan

² Pasal 1 angka 5 Undang-Undang No.37 Tahun 2004 tentang Kepailitan

semua tagihan kreditor, para kreditor akan berlomba dengan segala cara, baik yang halal maupun tidak untuk mendapatkan pelunasan tagihannya terlebih dahulu. Kreditor yang datang belakangan mungkin sudah tidak mendapatkan lagi pembayaran karena harta debitor sudah habis. Hal ini sangat tidak adil dan merugikan bagi kreditor.³

Guna menghindari hal demikian tersebut diatas, maka lahirilah Undang-Undang No.37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Undang-Undang ini muncul untuk menyempurnakan Undang-Undang sebelumnya yaitu Undang-Undang No.4 tahun 1998 tentang *Failissementsverordening*. Tujuan kepailitan adalah untuk menjamin pembagian kekayaan debitor oleh kurator kepada para kreditor dengan memperhatikan hak-hak mereka masing-masing.⁴ Sedangkan tujuan kepailitan menurut *Failissementsverordening* adalah melindungi kreditor konkuren untuk memperoleh hak-haknya berkaitan dengan berlakunya asas yang menjamin hak-hak yang berpiutang (kreditor) dari kekayaan orang yang berutang (debitor). Tujuan ini disimpulkan dari pengertian kepailitan dalam *Memorie van Toelichting* yang menyatakan kepailitan sebagai suatu sitaan berdasarkan hukum atas seluruh harta kekayaan debitor guna kepentingan bersama para kreditornya.⁵ Tujuan ini sesuai dengan asas sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 1131 KUHPerdara.

³ Imran Nating, *Peranan dan Tanggung Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit*, Rajawali Pers, Jakarta, 2004, hlm.3.

⁴ Fred B.G Tumbuan, “*Pokok-Pokok Undang-Undang Tentang Kepailitan sebagaimana diubah oleh PERPU No.1/1998*” dalam *Penyelesaian Utang-Piutang Melalui Kepailitan atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2001, hlm.125.

⁵ Sudargo Gautama, *Komentar atas Peraturan Kepailitan untuk Indonesia*, dikutip dari Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Ctk. Kedua, Total Media, Yogyakarta, 2008, hlm.2.

Hukum memberlakukan asas tersebut untuk memantapkan keyakinan kreditor bahwa debitor akan melunasi utang-utangnya.⁶

Sitaan terhadap seluruh harta kekayaan debitor disebut pula sebagai eksekusi kolektif (*collective execution*). Suatu proses khusus dari eksekusi kolektif dilakukan secara langsung terhadap semua kekayaan yang dimiliki oleh debitor untuk manfaat semua kreditor. Ada dua hal penting sebelum prosedur eksekusi kolektif dilaksanakan yaitu debitor dalam keadaan benar-benar berhenti membayar utang-utangnya (*insolven*) secara tetap serta terdapat banyak kreditor maksudnya jika harta kekayaan debitor cukup untuk membayar kepada semua kreditornya, maka tidak perlu peraturan yang melindungi kreditor dari kreditor lainnya.⁷ Sebaliknya, apabila hanya terdapat kreditor tunggal, maka tidak dibutuhkan peraturan untuk melindungi diri debitor.⁸

Sitaan terhadap seluruh kekayaan debitor merupakan bagian dari pengelolaan terhadap harta pailit (*management of estate*). Pengelolaan ini merupakan suatu metode sistematis untuk mengurus kekayaan debitor selama menunggu proses pailit dilakukan dengan jalan menunjuk beberapa wakil kreditor untuk mengontrol semua kekayaan debitor, dan diberikan kekuasaan untuk mencegah dalam bentuk peraturan terhadap transaksi-transaksi atau perbuatan-perbuatan curang untuk

⁶ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Faillissementsverordening juncto Undang-Undang No.4 Tahun 1998*, dikutip dari Siti Anisah, *ibid*.

⁷ Setiawan, *Undang-Undang Kepailitan dan Likuidasi serta Penerapannya dalam Pengadilan Niaga*, dikutip dari Siti Anisah, *op. cit*, hlm.3.

⁸ *Ibid*.

mentransfer kekayaan, selanjutnya mengumpulkan, mengelola, serta mendistribusikannya kepada para kreditor.⁹

Max Radin dan Louis E. Levinthal berpendapat sitaan terhadap seluruh kekayaan debitor setelah adanya pernyataan pailit ini bertujuan untuk mencegah agar debitor tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang dapat merugikan kepentingan para kreditornya.¹⁰ Sama halnya dengan tujuan lain Undang-Undang Kepailitan adalah untuk mencegah kecurangan yang dilakukan oleh para kreditor. Undang-Undang Kepailitan juga berupaya untuk melindungi kreditor dari debitornya, dengan cara mencegah kecurangan yang dilakukan debitor untuk melindungi para kreditor dengan membuat suatu pembagian yang seimbang terhadap harta kekayaan debitor.¹¹ Terdapat beberapa kecurangan yang dapat dilakukan oleh debitor. Pertama, seseorang yang beriktikad tidak baik membuat sebanyak mungkin utang untuk selanjutnya mengajukan permohonan pernyataan pailit agar ia tidak membayar utang-utangnya terlebih dahulu dengan cara menyembunyikan kekayaannya. Kedua, seseorang bersekongkol dengan pihak lain untuk membuat utang-utangnya fiktif. Ketiga, menyalahgunakan pernyataan pailit sebagai “kamufase” demi untuk menutupi iktikad baiknya dengan cara mengalihkan modal dan kekayaan kepada perusahaan yang baru dibentuk.¹²

Undang-Undang Kepailitan No.37 Tahun 2004 tentu menjamin bahwa pembagian harta kekayaan debitor di antara para kreditornya sesuai dengan asas

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Louis E. Levinthal, *Some Historical Aspects of Bankruptcy*, terjemahan oleh Siti Anisah, *op. cit.*, hlm.4.

¹¹ Radin, *Fraudulent Conveyances at Roman Law*, terjemahan oleh Siti Anisah, *loc. cit.*

¹² Victor Situmorang & Hendri Soekarso, *Pengantar Hukum Kepailitan di Indonesia*, dikutip dari Siti Anisah, *Ibid.*

pari passu pro rata parte yang mana sesuai dengan Pasal 1132 KUHPerdara. Tujuan lain dari Undang-Undang Kepailitan adalah melindungi debitor yang jujur dari para kreditornya, dengan cara memberikan pembebasan utang-utangnya. Hal ini sesuai dengan keuntungan dan tujuan yang melekat pada kepailitan perseorangan, yaitu pembagian yang adil aset debitor yang tidak dapat membayar utangnya di antara para kreditor, dan pemberian kesempatan bagi debitor yang tidak dapat membayar utangnya untuk membuat suatu *fresh start free* dari semua utang yang membebani, dengan syarat bahwa debitor tidak melakukan perbuatan yang tidak beriktikad baik atau tidak jujur lainnya yang berkaitan dengan masalah harta kekayaannya atau keuangannya.¹³

Prinsip *debt pooling* merupakan prinsip yang mengatur bagaimana harta kekayaan pailit harus dibagi di antara para kreditornya. Dalam melakukan pendistribusian aset tersebut, kurator akan berpegang pada prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte*, serta pembagian berdasarkan jenis masing-masing kreditor (*structured creditors principle*).¹⁴

Black menjelaskan *debt pooling* sebagai “*Arrangement by which debtor adjusts many debts by distributing his assets among several creditor, who may or may not agree to take less than is owed; or and arrangement by which debtor agree to pay in regular installments a sum of money to one creditor who agrees to discharge all his debt*”.¹⁵ Emmy Yuhassarie menyebut prinsip *debt pooling*

¹³ Siti Anisah, *op. cit*, hlm.6.

¹⁴ M.Hadi Shubhan, *Hukum Kepailitan; Prinsip, Norma dan Praktik di Peradilan*, Ctk. Kedua, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2009, hlm.41.

¹⁵ Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, terjemahan oleh M.Hadi Shubhan, *op. cit*, hlm.42.

sebagai prinsip *debt adjustment*. Lebih lanjut E.Yuhassarie menjabarkan prinsip *debt adjustment* sebagai merupakan suatu aspek dalam hukum kepailitan yang dimaksudkan untuk mengubah hal distribusi dari para kreditor sebagai suatu grup.¹⁶

Dalam perkembangannya prinsip *debt pooling* ini lebih luas konsepnya dari sekadar melakukan distribusi aset pailit terhadap para kreditornya secara *pari passu prorata parte* maupun secara *structured creditor* (pembagian berdasarkan kelas kreditor). Prinsip ini mencakup pula pengaturan dalam sistem kepailitan terutama berkaitan dengan bagaimana harta kekayaan pailit harus dibagi di antara kreditornya. Penjabaran sistem ini akan berkaitan dengan kelembagaan yang terlibat dalam proses kepailitan mulai dari lembaga peradilan yang berwenang, hukum acara yang digunakan, serta terdapatnya hakim komisaris dan kurator dalam pelaksanaan kepailitan. Sejatinya dasar pertimbangan diundangkannya aturan tentang kepailitan adalah untuk memaksimalkan perolehan para kreditor secara keseluruhan, atau merespons pada masalah *common pool problem*.¹⁷

Prinsip *debt pooling* juga merupakan artikulasi dari kekhususan sifat-sifat yang melekat di dalam proses kepailitan, baik itu yang berkenaan dengan karakteristik kepailitan sebagai penagihan yang tidak lazim (*oneigenlijke incassoprocedures*), pengadilan yang khusus menangani kepailitan dengan kompetensi absolutnya yang berkaitan dengan kepailitan dan masalah yang timbul

¹⁶ Emmy Yuhassarie, *Pemikiran Kembali Hukum Kepailitan Indonesia*, dikutip dari M.Hadi Shubhan, *op. cit*, hlm.43.

¹⁷ M.Hadi Shubhan, *loc. cit*.

dalam kepailitan, terdapatnya hakim komisaris dan kurator, serta hukum acara yang spesifik kendatipun merupakan varian dari hukum acara perdata biasa.¹⁸

Berbeda dengan tujuan dan keuntungan dari insolvensi perorangan, tujuan dari insolvensi perusahaan antara lain untuk memperbaiki perusahaan, memaksimalkan pengembalian kepada para kreditor, memberikan sistem yang adil sesuai dengan tingkatan tagihan, serta mengenali penyebab kegagalan perusahaan dan menjatuhkan sanksi terhadap manajemen yang bersalah menyebabkan perusahaan pailit.¹⁹

Pada awalnya mulainya tujuan Undang-Undang Kepailitan untuk melikuidasi aset-aset yang dimiliki debitor untuk keuntungan para kreditornya. Dalam praktiknya berubah yang mana Undang-Undang Kepailitan menjadi instrumen penting untuk mereorganisasi dan melanjutkan usaha debitor ketika mengalami kesulitan keuangan. Perkembangan selanjutnya menunjukkan tujuan hukum kepailitan tidak hanya melindungi kepentingan kreditor dan debitor, namun juga kepentingan para pihak yang terkait dengan kreditor dan debitor atau pihak *stakeholders*.²⁰

Perlindungan terhadap *stakeholders* mempunyai suatu tujuan imperatif, yaitu bisnis harus dijalankan sedemikian rupa agar hak dan kepentingan *stakeholders* dijamin, diperhatikan dan dihargai dalam suatu kegiatan bisnis. Hal ini dikarenakan berbagai pihak tersebut dipengaruhi dan dapat mempengaruhi

¹⁸ *Ibid*, hlm.44.

¹⁹ Roy M.Goode, *Principle of Corporate Insolvency Law*, terjemahan oleh Siti Anisah, *op. cit*, hlm.8.

²⁰ Donald R. Korobkin, *Rehabilitating Values: A Jurisprudence of Bankruptcy*, terjemahan oleh Siti Anisah, *ibid*, hlm.9.

keputusan dan tindakan bisnis. Kreditor mempunyai stakeholders yang tidak berbeda dengan debitor. Jika kreditor mempunyai piutang yang tidak dapat ditagih, maka kreditor dapat pula pailit. Namun, perlindungan terhadap kepentingan kreditor dan *stakeholders* tidak boleh sampai merugikan kepentingan debitor dan para *stakeholders* debitor yang bersangkutan.²¹

Sedangkan menurut Islam tujuan Undang-Undang Kepailitan memiliki kesamaan dengan hukum kepailitan islam yang mana dalam hadis telah melarang adanya *Mu'adh* untuk mengelola hartanya, karena *Mu'adh* memiliki utang yang lebih banyak daripada hartanya. Menurut Ahmad Azam Othman, hadis tersebut setidaknya telah mendeskripsikan dua hal. Pertama, perlindungan terhadap kepentingan kreditor dimulai ketika debitor tidak dapat membayar utang-utangnya dengan mengajukan permohonan pernyataan pailit kepada Pengadilan. Kedua, istilah pailit ditujukan kepada seseorang yang memiliki utang yang jatuh tempo, dan tentunya utang tersebut melebihi jumlah aset yang dimilikinya.²² Pailit ini diletakkan kepada orang yang hartanya lebih sedikit dibandingkan dengan utang yang dimilikinya, dan hal ini merupakan sebuah kebenaran mutlak.²³

Meskipun Undang-Undang telah memberikan perlindungan kepada para kreditor sebagaimana di dalam Pasal 1131 dan 1132 KUHPerdara tersebut, tetapi perlindungan tersebut belum cukup untuk melindungi bagi Kreditor untuk memberikan utang kepada Debitor. Perlindungan yang dimaksud adalah

²¹ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Faillissementsverordening juncto Undang-Undang No.4 Tahun 1998*, Jakarta: Grafiti, 2002, hlm. 43-45.

²² Ahmad Azam, *The Concept of Bankruptcy (Al-Iflas) uner Islamic Law: A Comparison with English and Malaysia Personal Bankruptcy Laws*, terjemahan oleh Siti Anisah, *op. cit.*, hlm.5.

²³ Siti Anisah, *loc. cit.*

perlindungan khusus yang dapat diberikan apabila Kreditor tersebut memegang Hak Jaminan atas benda tertentu milik Debitor atau milik Pihak ketiga yang bersedia tampil menjadi penjamin. Benda tersebut dapat berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak. Adanya pemberian perlindungan khusus tersebut telah diisyaratkan oleh Pasal 1132 KUH Perdata yang telah dikemukakan di atas. Pasal tersebut menyebutkan bahwa seorang Kreditor dapat diberi hak untuk didahulukan dari Kreditor-kreditor lain atau disebut dengan Kreditor Preferen.²⁴ Misalkan seperti kreditor Hak Istimewa, Gadai, Hipotek, Fidusia yang mana telah di atur dalam Undang-Undang lebih khusus mengenai hal tersebut dan tentunya diantara orang-orang berpiutang yang diistimewakan tersebut tingkatannya diatur menurut berbagai sifat hak-hak istimewanya.

Berdasarkan penjelasan di atas penulis menemukan antara ketentuan peraturan yang telah ada dengan praktek yang ada di Indonesia mengalami perbedaan. Disini penulis menemukan dari beberapa putusan-putusan kasus terdapat perbedaan yang dapat dikaji dan diteliti. Berikut ini tabel Putusan kasus di Indonesia:

Tabel 1. Perbedaan Urutan dalam Putusan

No	Putusan Nomor	Jenis Kreditor	Pembayaran terhadap Kreditor
1.	Putusan Mahkamah Konstitusi No.18/PUU-VI/2008	1. Kreditor Separatis 2. Kreditor Preferen (Pajak) 3. Kreditor Preferen Khusus	Bahwa terhadap pembayaran piutang buruh dalam proses kepailitan dibayarkan setelah pembayaran kreditor separatis yang dijamin gadai, hipotek, hak tanggungan, biaya

²⁴ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami ketentuan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan*, PT.Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2009, hlm.297-298.

		(Karyawan) 4. Kreditor Konkuren	kepailitan dan fee kurator.
2.	Putusan Mahkamah Agung No.70 PK/PDT.SUS/2009 (KPP Pratama Jakarta Tanah Abang Dua melawan Kurator PT.Artika Optima Inti dan PT.Bank Mandiri)	1. Kreditor Preferen (Pajak) 2. Kreditor Preferen (Karyawan) 3. Kreditor Separatis	Bahwa terhadap pelunasan utang pajak harus didahulukan setelah itu baru pelunasan terhadap gaji karyawan dan piutang Bank Mandiri. Pelunasan utang pajak PT.Artika Optima Inti sebesar Rp.25.264.802.240.
3.	Putusan Mahkamah Konstitusi No.67/PUU-XI/2013 (Karyawan melawan PT.Pertamina)	1. Kreditor Preferen (Karyawan) 2. Kreditor Separatis 3. Kreditor Preferen (Pajak) 4. Kreditor Konkuren	Bahwa pembayaran upah pekerja/buruh yang terutang didahulukan atas semua jenis kreditor termasuk atas tagihan kreditor separatis, tagihan hak negara, kantor lelang dan badan hukum yang dibentuk Pemerintah, sedangkan pembayaran hak-hak pekerja lainnya didahulukan atas semua tagihan termasuk tagihan negara, kantor lelang kecuali tagihan dari kreditor separatis.
4.	Putusan Mahkamah Agung No. 72 PK/Pdt.Sus-Pailit/2015 (Kantor Pajak/Negara melawan PT.Yinchenindo Mining Industry)	Kreditor Separatis dan Kreditor Preferen memiliki posisi seimbang dan tidak ada yang diprioritaskan dan setelah itu baru Kreditor Konkuren	Bahwa pembayaran piutang kreditor dilakukan sesuai dengan asas keadilan dan keseimbangan (proporsional) dengan asumsi kreditor preferen (pajak) menerima sebesar Rp.2.913.199.683, sedangkan Kreditor separatis menerima Rp.1.747.919.810.

Berbagai uraian dan putusan di atas menimbulkan pertanyaan siapa yang diprioritaskan terlebih dahulu pembayaran utang yang dilakukan debitor mengingat antar Perundang-undangan memiliki perbedaan menyangkut pelunasan piutang kreditor dalam kepailitan. Oleh itu Penulis tertarik untuk meneliti dengan

mengangkat judul **“PEMBAYARAN PIUTANG KREDITOR DALAM HUKUM KEPAILITAN (Studi Beberapa Putusan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi)”**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang dan tabel di atas, maka permasalahan yang akan di teliti antara lain:

1. Mengapa terjadi perbedaan pembayaran piutang kreditor terhadap beberapa putusan?
2. Bagaimana urutan pembayaran piutang terhadap setiap kreditor dalam hukum kepailitan?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis penyebab perbedaan pembayaran piutang kreditor terhadap beberapa putusan.
2. Untuk menganalisis bagaimana seharusnya urutan pembayaran utang debitor kepada para kreditor agar tidak terjadi perselisihan diantara para kreditor dalam hukum kepailitan.

D. Manfaat Penelitian

1. Secara Teoritis, dapat memberikan sumbangan dan masukan pemikiran bagi perkembangan hukum kepailitan dan tentunya sebagai bahan

referensi pelengkap yang menyangkut dengan pembayaran piutang kreditor dalam hal debitor dinyatakan pailit.

2. Secara Praktis, dapat memberikan informasi kepada masyarakat khususnya selaku para kreditor mengenai prioritas pembayaran apabila debitor dinyatakan pailit oleh Putusan Pengadilan Niaga dan memberikan pengetahuan penyebab adanya perbedaan pembayaran piutang antar kreditor.

E. Orisinalitas Penulisan

Berdasarkan hasil penelusuran kepustakaan yang dilakukan penulis guna memastikan orisinalitas dalam penelitian yang berjudul “Pembayaran Piutang Kreditor dalam Hukum Kepailitan”, terdapat korelasi dengan penelitian sebelumnya terkait dengan Hak Para Kreditor dalam Kepailitan, tetapi disini terdapat perbedaan dengan penelitian sebelumnya terkait dengan pokok permasalahan yang akan diteliti. Berikut ini Penulis menemukan beberapa Karya Ilmiah yang menjadi perbedaan dalam penelitian yang akan dilakukan oleh Penulis sebagai berikut:

1. Skripsi yang berjudul “Kedudukan Hukum Kreditor Separatis dalam Kepailitan Terkait dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 67/PUU-XI/2013” Penulis oleh Mario Yamasa Pramudita mahasiswa Universitas Islam Indonesia yang diteliti pada tahun 2017. Masalah yang dibahas dalam penelitian tersebut, Bagaimana Kedudukan kreditor separatis pemegang Hak Tanggungan dalam rangka memperoleh

recovery yang optimal berkaitan dengan adanya Putusan Mahkamah Konstitusi No.67/PUU-XI/2013 atas perkara Pengujian Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan. Dilihat dari permasalahan yang dibahas dalam skripsi ini berbeda dengan permasalahan yang akan diteliti atau dibahas oleh Penulis.

2. Skripsi yang berjudul “Tinjauan Yuridis Mengenai Kedudukan Utang Pajak dalam Kepailitan” yang diteliti oleh Rudy Marthady mahasiswa Universitas Islam Indonesia yang meneliti pada tahun 2013. Permasalahan yang diteliti tersebut, Bagaimana Kedudukan Utang Pajak dalam Undang-Undang No.37 Tahun 2004 Tentang kepailitan dan PKPU serta bagaimana implementasi kedudukan utang pajak dalam putusan Pengadilan Niaga. Dari permasalahan yang diteliti dalam skripsi ini berbeda dengan permasalahan yang akan diteliti atau dibahas oleh Penulis.
3. Skripsi yang berjudul “Kedudukan Pemegang Polis pada Perusahaan Asuransi yang dicabut Izin Usahanya oleh Otoritas Jasa Keuangan” yang diteliti oleh Lolla Audina Wanasari mahasiswa Universitas Islam Indonesia yang meneliti pada tahun 2018. Permasalahan yang diteliti tersebut, Bagaimana kedudukan pemegang polis pada perusahaan asuransi yang dicabut izin usahanya oleh Otoritas Jasa Keuangan. Dari permasalahan yang diteliti dalam skripsi berbeda dengan permasalahan yang akan diteliti oleh Penulis.

F. Tinjauan Pustaka

A. Kepailitan

Pailit merupakan suatu keadaan dimana Debitor tidak mampu untuk melakukan pembayaran-pembayaran terhadap utang-utang dari para kreditornya. Keadaan tidak mampu membayar lazimnya disebabkan karena kesulitan kondisi keuangan (*financial distress*) dari usaha debitor yang telah mengalami kemunduran. Sedangkan kepailitan merupakan putusan pengadilan yang mengakibatkan sita umum atas seluruh kekayaan debitor pailit, baik yang telah ada maupun yang akan ada dikemudian hari.

Syarat debitor dapat dikatakan pailit menurut Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan bahwa debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan, baik atas permohonan satu atau lebih kreditornya. Pengurusan dan pemberesan kepailitan dilakukan oleh kurator dibawah pengawasan hakim pengawas dengan tujuan utama menggunakan hasil penjualan harta kekayaan tersebut untuk membayar seluruh utang debitor pailit tersebut secara proporsional dan sesuai dengan struktur kreditor.²⁵

Dalam melakukan putusan yang dilakukan hakim, terkadang hakim perlu menerapkan prinsip-prinsip hukum sebagai dasar dalam pembentukan aturan hukum sekaligus sebagai dasar dalam memecahkan persoalan hukum yang timbul manakala aturan hukum yang tersedia tidak memadai. Pembahasan tentang prinsip hukum lazimnya disandingkan dengan aturan hukum atau kaidah hukum untuk

²⁵ M.Hadi Shubhan, *op. cit*, hlm.1.

memperoleh gambaran yang jelas menyangkut perbedaannya. Oleh itu terdapat beberapa prinsip hukum menyangkut kepailitan meliputi:

1. Prinsip *Paritas Creditorium*

Prinsip *paritas creditorium* (kesetaraan kedudukan para kreditor) yang menentukan bahwa para kreditor mempunyai hak yang sama terhadap semua harta benda debitor. Apabila debitor tidak dapat membayar utangnya, maka harta kekayaan debitor menjadi sasaran kreditor.²⁶ Prinsip ini juga mengandung makna bahwa semua kekayaan debitor baik yang berupa benda bergerak atau benda tidak bergerak maupun harta yang sekarang telah dipunyai debitor dan barang-barang dikemudian hari akan dimiliki debitor terikat kepada penyelesaian kewajiban debitor. Namun prinsip *paritas creditorium* ini memiliki ketidakadilan, letak ketidakadilan prinsip ini bahwa para kreditor berkedudukan sama antara satu kreditor dengan kreditor lainnya. Prinsip *Paritas creditorium* tidak membedakan perlakuan terhadap kondisi kreditor baik itu kreditor yang memiliki piutang besar maupun kreditor yang memiliki piutang kecil, baik kreditor yang memegang jaminan maupun kreditor yang tidak memegang jaminan. Maka itu, prinsip ini harus digandengkan dengan prinsip *pari passu prorata parte* dan prinsip *structured creditors*.

2. Prinsip *Pari Passu Prorata Parte*

Prinsip ini berarti bahwa harta kekayaan tersebut merupakan jaminan bersama untuk para kreditor dan hasilnya harus dibagikan secara proporsional

²⁶ Mahadi, *Falsafah Hukum: Suatu Pengantar*, Alumni, Bandung, 2003, hlm.135.

antara mereka, kecuali jika antara para kreditor itu ada yang menurut undang-undang harus didahulukan dalam menerima pembayaran tagihannya.²⁷ Prinsip ini juga menekankan pada pembagian harta debitor untuk melunasi utang-utangnya terhadap kreditor secara lebih berkeadilan dengan cara sesuai dengan proporsinya (*pond-pond gewjis*) dan bukan dengan cara sama rata. Jika Prinsip *Paritas Creditorium* bertujuan memberikan keadilan kepada semua kreditor tanpa pembedaan, lain halnya dengan prinsip *Pari Passu Prorata Parte* yang memberikan keadilan kepada kreditor dengan konsep keadilan proporsional, dimana kreditor yang memiliki piutang yang lebih besar, maka akan mendapatkan porsi pembayaran piutangnya dari debitor lebih besar dari kreditor yang memiliki piutang lebih kecil daripadanya.

3. Prinsip *Structured Creditors*

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

²⁷ M.Hadi Shubhan, *op. cit.*, hlm.29.

diberikan preferensi oleh undang-undang, maka untuk apa undang-undang melakukan pengaturan terhadap kreditor-kreditor tertentu dalam pembayaran terhadap piutang-piutangnya. Oleh sebab itu prinsip *structured creditors* membagi atau mengklasifikasikan berbagai macam kreditor sesuai dengan kelasnya masing-masing.

- a) Kreditor Separatis, yaitu kreditor yang memegang hak jaminan kebendaan *in rem* yang dalam KUH Perdata disebut Gadai dan Hipotek.²⁸
- b) Kreditor Preferen, yaitu kreditor yang oleh undang-undang, semata-mata karena sifat piutangnya mendapatkan pelunasan terlebih dahulu. Dalam Pasal 1134 KUH Perdata Kreditor ini merupakan kreditor yang mempunyai hak istimewa, yaitu suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang piutang sehingga tingkatnya lebih tinggi daripada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan piutangnya.²⁹
- c) Kreditor Konkuren, yang diatur dalam Pasal 1132 KUH Perdata, kreditor konkuren adalah para kreditor dengan hak *pari passu prorata parte*, artinya para kreditor secara bersama-sama memperoleh pelunasan (kecuali jika diantara para kreditor itu ada yang menurut undang-undang harus didahulukan dalam menerima pembayaran) yang dihitung berdasarkan besarnya piutang masing-masing dibandingkan terhadap

²⁸ Kartini Muljadi, *Kreditor Preferens dan Kreditor Separatis Dalam Kepailitan*, "Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya: Prosiding Rangkaian Lokakarya Terbatas Masalah - masalah kepailitan dan Wawasan Hukum Bisnis lainnya Tahun 2004 : Jakarta 26-28 Januari 2004", (Jakarta: Pusat Pengkajian Hukum, 2005) hlm. 168.

²⁹ *Ibid*, hlm.65.

piutang mereka secara keseluruhan terhadap seluruh harta kekayaan Debitor tersebut. Dengan demikian, Para kreditor konkuren mempunyai kedudukan yang sama atas pelunasan utang dari harta Debitor tanpa ada yang didahulukan.³⁰

B. Pihak yang Dapat Memohonkan Pailit

Sesuai dengan ketentuan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, pihak yang dapat mengajukan permohonan pailit sebagai berikut:

a. Debitor

Debitor harus membuktikan bahwa ia mempunyai dua atau lebih kreditor, serta juga dapat membuktikan bahwa debitor tidak dapat membayar salah satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih. Bagi Debitor yang telah menikah, diperlukan persetujuan suami atau istrinya, karena hal ini menyangkut harta bersama, kecuali apabila tidak ada pencampuran harta bersama.³¹

b. Kreditor atau Para Kreditor

Seorang kreditor atau lebih, baik secara bersama-sama dapat mengajukan permohonan pailit selama memenuhi syarat yang telah ditentukan oleh Undang-Undang Kepailitan. Kreditor yang mengajukan permohonan kepailitan bagi debitor harus memenuhi syarat, bahwa hak tuntutanya terbukti secara

³⁰ *Ibid*, hlm. 164-165.

³¹ Man. S. Sastrawidjaja, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang :Menurut UU No.37 Tahun 2004 dan UU No.4 Tahun 1998* (Suatu Telaah Perbandingan), Alumni Bandung ,2006, hlm.91.

seederhana atau pembuktian mengenai hak kreditor untuk menagih juga dilakukan secara sederhana.³²

c. Kejaksaan

Dalam Pasal 1 Peraturan Pemerintah Nomor 17 Tahun 2000 tentang Permohonan Pernyataan Pailit untuk Kepentingan Umum, secara tegas dinyatakan bahwa wewenang Kejaksaan untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit adalah untuk dan atas nama kepentingan umum. Kemudian Pasal 2 ayat (2) PP No.17 Tahun 2000 tersebut juga menyatakan bahwa Kejaksaan dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit dengan alasan kepentingan umum, apabila:

- 1) Debitor mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih;
- 2) Tidak ada pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit.

d. Menteri Keuangan

Menurut Pasal 2 ayat (5) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan, Menteri Keuangan dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit dalam hal debitornya adalah Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik. Ketentuan ini dimaksudkan untuk membangun kembali tingkat kepercayaan masyarakat terhadap badan-badan tersebut.³³

³² Imran Nating, *op. cit*, hlm.35.

³³ J. Andy Hartanto, *Hukum Jaminan dan Kepailitan : Hak Kreditor Separatis dalam Pembagian Hasil Penjualan Benda Jaminan Debitor Pailit*, Ctk. Pertama, Laksbang Justitia, Surabaya, 2015, hlm.67.

C. Akibat Hukum Kepailitan

Bahwa dengan debitor dinyatakan pailit, banyak akibat yuridis diberlakukan kepada debitor pailit oleh Undang-undang. Akibat-akibat yuridis tersebut berlaku kepada debitor dengan dua mode perlakuan, yaitu:

1) Berlakunya demi hukum

Ada beberapa akibat yuridis yang berlaku demi hukum (*by the operation of law*) segera setelah pernyataan pailit dinyatakan atau setelah pernyataan pailit mempunyai kekuatan hukum tetap, ataupun setelah berakhirnya kepailitan. Dalam hal ini Pengadilan Niaga, Hakim Pengawas, Kurator, Kreditor dan siapapun yang terlibat dalam proses kepailitan tidak dapat memberikan andil secara langsung untuk terjadinya akibat yuridis tersebut. Misalnya, Pasal 93 UU Kepailitan yang menyatakan larangan bagi debitor pailit untuk meninggalkan tempat tinggalnya (cekal), meskipun terdapat larangan tetapi hakim pengawas masih mungkin memberi izin bagi debitor pailit untuk meninggalkan tempat tinggalnya.

2) Berlakunya secara *Rules of Reason*

Untuk akibat-akibat hukum tertentu dari kepailitan berlaku berlaku Rule of Reason, adalah bahwa akibat hukum tersebut tidak otomatis berlaku, akan tetapi baru berlaku jika diberlakukan oleh pihak-pihak tertentu, setelah mempunyai alasan yang wajar untuk diberlakukan. Pihak-Pihak yang harus mempertimbangkan berlakunya akibat-akibat hukum tertentu tersebut, misalnya Pengadilan Niaga, Hakim Pengawas, dan lain-lain.³⁴

³⁴ Munir Fuady, *Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktek*, Edisi Revisi, Bandung: Penerbit PT.Citra Aditya Bakti, 2005, hlm.65-66.

G. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang akan dilakukan oleh penulis adalah penelitian hukum normatif, yakni penelitian kepustakaan dengan mengkaji dan menelaah hukum dengan data sekunder yang berupa bahan hukum terutama bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder dengan memahami beberapa jenis undang-undang atau peraturan perundang-undangan yang berlaku dan bahan hukum lainnya.

2. Pendekatan Penelitian

Metode pendekatan yang digunakan oleh penulis dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan dan konseptual.

3. Objek Penelitian

- a. Terjadinya perbedaan dalam setiap pembayaran piutang kreditor
- b. Pembayaran piutang kreditor dalam hukum kepailitan

4. Sumber Data Penelitian

Bahan hukum yang akan diperlukan untuk penulisan hukum adalah:

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan yang bersifat mengikat yang terdiri dari:
 - 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
 - 2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

- 3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan
- 4) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2009 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan
- 5) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian
- 6) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-Benda yang berkaitan dengan Tanah
- 7) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia
- 8) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-VI/2008
- 9) Putusan Mahkamah Agung Nomor 70 PK/Pdt.Sus/2009
- 10) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor.67/PUU-XI/2013
- 11) Putusan Mahkamah Agung Nomor 72 PK/Pdt.Sus/2015

b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang bersifat menjelaskan terhadap bahan hukum primer berupa jurnal, literatur, serta penelitian yang terdahulu.

c. Bahan hukum tersier, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan sekunder berupa kamus, berita, majalah, dan surat kabar yang terkait.

5. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

a. Studi dokumen yaitu mengkaji berbagai dokumen resmi institusional berupa putusan sidang dan dokumen lainnya yang dibutuhkan.

b. Studi pustaka yaitu mengkaji dokumen peraturan perundang-undangan atau literatur yang berhubungan dengan masalah penelitian

6. Analisis Data

Metode analisis data yang digunakan penulis dalam penelitian ini yaitu analisis data kualitatif meliputi kegiatan pengklasifikasian data, *editing*, penyajian hasil analisis dalam bentuk narasi dan pengambilan kesimpulan.

H. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan yang ditulis oleh penulis guna untuk memudahkan pembaca untuk memahami isi dari penelitian ini. Sistematika penulisan ini terdiri dari empat bab sebagai berikut:

BAB I : Pendahuluan

Bab ini membahas mengenai latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, tinjauan umum dan metode penelitian.

BAB II : Tinjauan Umum

Bab ini menguraikan hal para pihak dalam pengurusan dan pemberesan harta pailit dan pengertian kepailitan dalam islam

BAB III : Pembahasan

Bab ini menguraikan dan menganalisis tentang hasil penelitian dan pembahasan sesuai dengan sistematika penulisan yang dituangkan secara berurutan sesuai urutan permasalahan mengenai pembayaran piutang kreditor dalam hukum kepailitan.

BAB IV : Penutup

Pada Bab ini hanya membahas mengenai kesimpulan dan saran yang menjelaskan secara singkat hasil dari penelitian.

BAB II

PENGURUSAN & PEMBERESAN HARTA PAILIT

A. Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit

1. Para Pihak dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit

a. Hakim Pengawas

Di dalam proses kepailitan terdapat lembaga hukum baru yang tidak dikenal dalam acara hukum perdata dan bahkan dalam hukum acara lainnya, yakni adanya hakim pengawas. Lembaga ini kendatipun eksklusif, namun ketentuannya adalah bukan hal baru dalam hukum kepailitan, karena telah ada sejak peraturan kepailitan zaman belanda yang dikenal sebagai hakim komisaris.³⁵

Dalam Undang-Undang Kepailitan ditegaskan bahwa untuk mengawasi pelaksanaan pemberesan harta pailit, maka dalam keputusan kepailitan pengadilan harus mengangkat seorang hakim pengawas di samping pengangkatan kuratornya guna hal untuk mengawasi pengurusan dan pemberesan harta kepailitan, dalam putusan pernyataan kepailitan hakim pengadilan niaga mengangkat atau menunjuk seorang Hakim Pengawas yang berasal dan Hakim Pengadilan Niaga, atau bukan hakim yang mengadili perkara kepailitan yang bersangkutan. Hakim Pengawas ini bertugas untuk mengawasi pengurusan dan pemberesan harta kepailitan seperti yang diatur dalam Pasal 65 Undang-Undang Kepailitan.³⁶ Istilah mengawasi di sini sebenarnya kurang tepat, karena pengawasan adalah bersifat pasif hanya

³⁵ M.Hadi Shubhan, *op. cit*, hlm.105.

³⁶ Pasal 65 Undang-Undang Kepailitan

mengawasi suatu kegiatan saja, dalam hal ini kegiatan proses pengurusan dan pemberesan harta pailit. Namun setelah diteliti secara lebih komprehensif, wewenang hakim pengawas tidak hanya bersifat pasif saja akan tetapi terdapat banyak wewenang yang aktif, seperti memberikan suatu putusan atau penetapan, dan bahkan memimpin rapat-rapat seperti rapat verifikasi.³⁷ Keberadaan hakim pengawas sangat penting serta sangat diperlukan dalam proses pengurusan dan pemberesan harta pailit. Hal ini mengingat tugas dan tanggung jawab kurator yang sedemikian berat terlebih jika debitor pailit itu suatu perseroan terbatas. Di samping itu pula, hakim pengawas dapat berfungsi sebagai pengawas tugas-tugas kurator itu sendiri. Oleh itu kurator dan hakim pengawas merupakan dua variabel penting dalam pelaksanaan pengurusan dan pemberesan harta pailit. Kedua lembaga ini adalah masing-masing berdiri sendiri, namun sulit untuk dipisahkan. Hakim pengawas bukanlah superordinasi dari kurator dan kurator bukan subordinasi dari hakim pengawas, demikian pula sebaliknya. Keduanya memiliki tugas, wewenang dan tanggung jawab masing-masing.³⁸

Adapun tugas, wewenang dan tanggung jawab hakim pengawas menurut Undang-Undang Kepailitan meliputi jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah tanggal putusan pernyataan pailit diterima oleh kurator dan hakim pengawas, hakim pengawas menetapkan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian guna untuk mengumumkan mengenai kepailitan, adapun ikhtisar putusan pernyataan pailit memuat hal-hal sebagai berikut³⁹:

³⁷ M.Hadi Shubhan, *loc. cit.*.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.*

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

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

Dalam hal harta pailit tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan maka hakim pengawas berwenang mengusulkan kepada pengadilan untuk memutuskan pencabutan putusan pernyataan pailit. Dalam hal ini, Pengadilan di samping menerima usulan dari hakim pengawas untuk memutuskan pencabutan putusan pernyataan pailit tersebut, juga mendengarkan keterangan dari panitia kreditor sementara dan dari debitor pailit, sedangkan dalam rapat-rapat kreditor, hakim pengawas bertindak sebagai ketuanya. Hakim pengawas berwenang memberikan keterangan kepada majelis hakim untuk mengusulkan agar debitor pailit ditahan

baik di tempatkan di rumah Tahanan Negara maupun di rumahnya sendiri, dibawah pengawasan jaksa yang ditunjuk oleh Hakim Pengawas.⁴⁰ Oleh karena itu sebelum memutuskan sesuatu yang ada sangkut pautnya mengenai pengurusan dan pemberesan harta kepailitan, Pengadilan Niaga harus dan wajib mendengar nasehat terlebih dahulu dari Hakim Pengawas.⁴¹

Berdasarkan ketentuan tersebut tugas pokok dari Hakim Pengawas adalah melakukan pengawasan terhadap pengurusan dan pemberesan harta kepailitan, serta memberikan pertimbangan dan saran kepada Pengadilan dalam memutuskan hal yang berkaitan dengan pengurusan dan pemberesan harta kepailitan. Oleh karena itu, dalam melakukan tugasnya Hakim Pengawas harus memperhatikan kepentingan para kreditornya dengan sungguh-sungguh. Hakim pengawas juga berwenang untuk memberikan keterangan kepada majelis hakim yang akan mengambil ketetapan pengurusan atau pemberesan harta pailit. Hakim pengawas berwenang untuk mendengar keterangan saksi atau memerintahkan penyelidikan oleh para ahli untuk memperoleh kejelasan tentang segala hal mengenai kepailitan. Hakim Pengawas berwenang memberikan persetujuan kepada kurator apabila kurator akan melakukan pinjaman kepada pihak ketiga. Ketentuannya adalah apabila dalam melakukan pinjaman kepada pihak ketiga kurator perlu membebani harta pailit dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, maka pinjaman tersebut harus terlebih dahulu memperoleh persetujuan hakim pengawas. Hakim pengawas berwenang untuk

⁴⁰ *Ibid*, hlm.106.

⁴¹ Titik Tejaningsih, *Perlindungan Hukum Terhadap Kreditor Separatis Dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit*, UII Press, 2016, hlm.88.

mengusulkan kepada majelis hakim untuk melakukan penggantian kurator. Hakim pengawas berhak untuk menerima laporan tugas kurator setiap tiga bulan sekali.

Terkait dengan saksi-saksi tersebut harus dipanggil atas nama Hakim Pengawas. Jika terdapat saksi yang tidak datang menghadap atau menolak memberikan kesaksiannya, maka terhadap mereka diberlakukan Pasal 140, 141 dan 148 Reglemen Indonesia yang diperbaharui atau Pasal-pasal 166, 167 dan 176 Reglemen Acara Hukum untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Rechtsreglement Buitengewesten*). Selanjutnya bila saksi mempunyai tempat kedudukan hukum diluar kedudukan hukum pengadilan yang menetapkan putusan pernyataan pailit, Hakim Pengawas dapat melimpahkan pendengaran keterangan saksi kepada Pengadilan yang wilayah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum saksi-saksi yang bersangkutan.⁴² Dengan demikian dapat diketahui dengan jelas bahwa segala pelaksanaan tugas dan kewenangan yang dimiliki Hakim Pengawas dilaksanakan melalui berbagai penetapan. Tidak menutup kemungkinan bahwa diantara para kreditor atau debitor pailit ada yang berkeberatan atas penetapan Hakim Pengawas tersebut. Jika demikian halnya, ia diberikan kemungkinan untuk mengajukan banding kepada Pengadilan atas penetapan yang dibuat oleh Hakim Pengawas Kepailitan.⁴³

Terhadap segala penetapan Hakim Pengawas dapat dimintakan banding kepada Pengadilan dalam Jangka waktu lima hari sejak penetapan dikeluarkan oleh Hakim Pengawas.⁴⁴ Pada prinsipnya, tanggung jawab Hakim Pengawas sama

⁴² Ahmad Yani & Gunawan Widjaja, *Kepailitan*, Rajawali Pers, Jakarta, 1999, hlm.73.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ Pasal 68 Undang-Undang Kepailitan

dengan tanggung jawab hakim peradilan lain, yakni Hakim Pengawas di syaratkan agar melakukan pengawasan atas hal-hal yang terjadi pada harta pailit dan apakah kurator betul-betul mentaati semua ketentuan peraturan perundang-undangan. Kecuali dalam hal seperti itu, maka semua ketetapan dalam hal-hal yang mengenai pengurusan atau pemberesan harta pailit yang diambil oleh pengadilan adalah ketetapan dalam tingkat akhir, kecuali undang-undang ini menentukan lain. Semua penetapan mengenai pengurusan dan atau pemberesan harta pailit juga yang ditetapkan oleh hakim dapat dilaksanakan terlebih dahulu, kecuali Undang-Undang ini menentukan lain.⁴⁵ Dalam arti bahwa semua ketetapan dalam hal-hal yang mengenai pengurusan atau pemberesan harta pailit juga yang diambil oleh Hakim Pengawas boleh dijalankan lebih dahulu dan atas surat ketetapan aslinya.⁴⁶

Sementara itu dalam Undang-Undang Kepailitan disebutkan dengan lengkap bahwa tugas pokok Hakim Pengawas terkait pengurusan dan pemberesan harta kepailitan meliputi:

- 1) Menerima permohonan dari kreditor separatis (pemegang hak jaminan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya) atau pihak ketiga yang permohonannya untuk mengangkat penangguhan atas hak eksekusi sebagaimana dimaksud Pasal 56 ayat (1) ditolak oleh kurator (Pasal 57 ayat (3) Undang-Undang Kepailitan).

⁴⁵ Pasal 92 Undang-Undang Kepailitan

⁴⁶ Ahmad Yani & Gunawan Widjaja, *op. cit*, hlm.74.

- 2) Memberikan pendapat kepada Pengadilan Niaga sebelum Pengadilan memutuskan sesuatu yang ada sangkut pautnya dengan pengurusan dan pemberesan harta pailit (Pasal 66 Undang-Undang Kepailitan).
- 3) Mendengar keterangan saksi-saksi atau memerintahkan penyelidikan oleh para ahli untuk memperoleh kejelasan tentang segala hal mengenai kepailitan (Pasal 67 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan).
- 4) Menyampaikan surat panggilan kepada para saksi untuk didengar keterangannya oleh Hakim Pengawas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 67 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Kepailitan.
- 5) Memberikan persetujuan kepada kurator untuk memperoleh pinjaman dari pihak ketiga apabila dalam melakukan pinjaman tersebut, ternyata kurator perlu membebani harta pailit dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya (Pasal 69 ayat (3) Undang-Undang Kepailitan).
- 6) Memberikan izin kepada kurator untuk menghadap di muka pengadilan, kecuali menyangkut sengketa pencocokan piutang atau dalam hal-hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36, 38, 39, dan Pasal 57 ayat (2) (Pasal 69 ayat (5) Undang-Undang Kepailitan).
- 7) Menerima laporan dari kurator yang harus dibuat setiap 3 bulan sekali mengenai keadaan harta pailit dan pelaksanaan tugasnya (Pasal 74 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan).

- 8) Menawarkan kepada kreditor untuk membentuk panitia kreditor tetap, setelah pencocokan utang selesai dilakukan (Pasal 80 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan).
- 9) Memberikan perpanjangan jangka waktu bagi kurator untuk menyampaikan laporan kepada Hakim Pengawas sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 74 ayat (1) tersebut (Pasal 74 ayat (3) Undang-Undang Kepailitan)
- 10) Menentukan hari, tanggal, waktu dan tempat rapat kreditor pertama yang harus diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 30 hari setelah putusan pailit diucapkan (Pasal 86 ayat (1) Undang-undang Kepailitan).

b. Kurator

Dalam tahapan kepailitan, ada satu lembaga lagi yang sangat penting keberadaannya, yakni kurator. Kurator merupakan lembaga yang diadakan oleh undang-undang untuk melakukan pemberesan terhadap harta pailit. Vollmar mengatakan bahwa “*De kurator is belast, al-dus de wet, met het beheer en de vereffening van de failliete boedel*”.⁴⁷ (Kurator adalah bertugas, menurut undang-undang, mengurus dan membereskan harta pailit). Dalam setiap putusan pailit oleh pengadilan, maka di dalamnya terdapat pengangkatan kurator yang ditunjuk untuk melakukan pengurusan dan pengalihan harta pailit di bawah pengawasan hakim pengawas.

⁴⁷ Vollmar , *De Faillissementswet*, terjemahan oleh M.Hadi Shubhan, *op. cit*, hlm.108.

Segera setelah debitor dinyatakan pailit oleh pengadilan, maka si debitor pailit demi hukum tidak berwenang melakukan pengurusan dan/atau pengalihan terhadap harta kekayaannya yang sudah menjadi harta pailit. Kuratorlah yang melakukan segala tindakan hukum baik pengurusan maupun pengalihan terhadap harta pailit, dibawah pengawasan hakim pengawas. Dari proposisi ini, maka tampak bahwa kurator sangat menentukan terselesaikannya pemberesan harta pailit. Maka itu undang-undang sangat ketat dan sangat rinci dalam memberikan kewenangan apa yang dimiliki oleh kurator serta tugas apa saja yang harus dilakukan oleh kurator.⁴⁸

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

⁴⁸ *Ibid.*

tugas pengurusan dan/atau pemberesan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit.⁴⁹

Mengenai ketentuan tanggung jawab kurator menurut M. Hadi Shubhan bahwa ketentuan tanggung jawab dalam Undang-Undang Kepailitan kurang berarti karena sudah tercantum dalam Pasal 1365 KUHPerdara serta lebih mempercayai kemampuan kurator karena keahlian dan pengalamannya karena walaupun ketentuan tanggung jawab kurator seperti yang ditegaskan dalam Undang-Undang Kepailitan ini sudah tercakup dalam Pasal 1365 KUHPerdara yang bisa dianggap sebagai ketentuan *overbodig*, namun demikian bahwa masih perlu ada penegasan spesifik dalam ketentuan kepailitan mengenai pertanggungjawaban dari kurator karena wewenang kurator yang sedemikian luasnya memerlukan rambu-rambu hukum yang pasti serta menghindarkan interpretasi yang meluas serta mengingat cakupan norma yang ada dalam Pasal 1365 KUHPerdara terlalu fleksibel.⁵⁰

Di samping tanggung jawab kurator yang cukup berat tersebut, kurator juga harus independen dan bebas dari masalah benturan kepentingan (*conflict of interest*). Undang-Undang tidak secara komprehensif menjelaskan arti dari independen dan benturan kepentingan tersebut. Dalam penjelasan Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Kepailitan hanya dikatakan bahwa yang dimaksud dengan “independen dan tidak mempunyai benturan kepentingan” adalah terkait kelangsungan keberadaan kurator tidak tergantung pada debitor atau kreditor, dan

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ *Ibid.*, hlm.109.

kurator tidak memiliki kepentingan ekonomis yang sama dengan kepentingan ekonomis debitor atau kreditor. Asosiasi Kurator dan Pengurus Indonesia (AKPI) dalam ketentuan Kode Etik Profesiya menempatkan prinsip independen bahwa dalam setiap penunjukan yang diterima, anggota asosiasi kurator dan pengurus Indonesia harus independen dan bebas dari pengaruh siapapun. Lebih lanjut AKPI menjelaskan yang dimaksud dengan benturan kepentingan adalah keterkaitan antara kurator atau pengurus dengan debitor, kreditor dan atau pihak lain yang dapat menghalangi pelaksanaan tugasnya dengan penuh tanggung jawab sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam pembaruan Undang-Undang Kepailitan tahun 1998 maupun tahun 2004 ada perubahan pengaturan mengenai kurator yang cukup progresif, yakni dimungkinkannya kurator selain Balai Harta Peninggalan. Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Kepailitan No.37 Tahun 2004 mengatakan bahwa kurator adalah Balai Harta Peninggalan atau orang perseorangan yang diangkat oleh Pengadilan untuk mengurus dan membereskan harta debitor pailit di bawah pengawasan hakim pengawas sesuai dengan bunyi undang-undang ini.⁵¹

Demikian juga dalam Pasal 70 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan bahwa kurator yang dimaksud dalam Pasal 69 yakni Balai Harta Peninggalan atau kurator lainnya. Adapun yang dimaksud dengan kurator lainnya adalah mereka yang memenuhi syarat sebagai kurator, meliputi perorangan yang memiliki

⁵¹ *Ibid*, hlm.110.

keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus dan/atau membereskan harta pailit serta telah terdaftar pada Departemen Kehakiman sebagai kurator.⁵²

Telah dijelaskan di atas, bahwa sejak tanggal putusan pailit, debitor pailit kehilangan haknya untuk mengurus dan mengelola harta milik yang termasuk *boedel* kepailitan. Urusan ini harus diserahkan kepada kurator, kurator yang melakukan pengurusan dan pemberesan harta kepailitan tersebut. Oleh karena itu, dalam putusan pernyataan kepailitan ditetapkan pula siapa yang menjadi kurator. Dahulu yang menjadi kurator hanya BHP. Kini yang menjadi kurator tidak hanya BHP, tetapi dapat pula kurator lain selain BHP. Dalam hal ini debitor atau kreditor tidak mengajukan usul pengangkatan kurator lain kepada Pengadilan, maka Balai Harta Peninggalan bertindak sebagai kurator. Sebelum itu, dalam putusan pernyataan kepailitan harus diangkat seorang Hakim Pengawas yang ditunjuk dan Hakim Pengadilan dan kurator.⁵³

Pihak yang dapat menjadi kurator adalah,⁵⁴

- 1) Orang perorangan yang berdomisili di Indonesia, yang memiliki keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus dan atau membereskan harta pailit;
- 2) Terdaftar pada kementerian yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan.

Dalam melaksanakan tugasnya kurator membuat *working-paper* (kertas kerja) demi tanggung jawab dan akuntabilitas tugas-tugasnya. Standar profesi

⁵² *Ibid.*

⁵³ Titik Tejaningsih, *op. cit.*, hlm.91.

⁵⁴ Pasal 70 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Kepailitan

kurator menjelaskan bahwa kertas kerja adalah kumpulan setiap dan seluruh dokumentasi yang diselenggarakan oleh kurator atau pengurus beserta kompilasi segala data atau informasi yang berhubungan dengan penugasan dalam suatu kepailitan. Kertas kerja ini bersifat rahasia, kecuali dokumen yang di dalamnya dinyatakan oleh Undang-Undang sebagai dokumen publik. Kertas kerja ini berfungsi untuk membantu kurator agar dapat bekerja secara terstruktur dan efisien, serta mempermudah akuntabilitas atau pertanggungjawabannya atas pelaksanaan penugasannya.⁵⁵

Dengan jelas bahwa tugas kurator adalah melakukan pengurusan dan atau pemberesan harta kepailitan. Tugas ini sudah dapat dijalankan sejak tanggal putusan pernyataan pailit dijatuhkan. Meskipun putusan tersebut belum *in-kracht* yakni meskipun terhadap hal tersebut masih diajukan kasasi dan atau peninjauan kembali. Kemudian dalam hal melakukan tugas pokok tersebut, maka seorang kurator berwenang untuk dua hal, yaitu⁵⁶:

- 1) Dibebaskan dan kewajiban atau tidak diharuskan memperoleh persetujuan dan, atau menyampaikan pemberitahuan terlebih dahulu kepada debitor atau salah satu organ debitor, meskipun dalam keadaan di luar kepailitan persetujuan atau pemberitahuan demikian dipersyaratkan;
- 2) Dapat melakukan pinjaman dan pihak ketiga semata-mata dalam rangka meningkatkan nilai harta kepailitan. Terkait melakukan pinjaman dan

⁵⁵ M.Hadi Shubhan, *op. cit*, hlm.111.

⁵⁶ Pasal 69 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan

pihak ketiga kurator perlu membebani harta kepailitan dengan hak tanggungan, gadai, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, pinjaman itu harus terlebih dahulu memperoleh persetujuan Hakim Pengawas dan pembebanannya hanya dapat dilakukan terhadap bagian harta pailit yang belum dijadikan jaminan utang.

Ketika kurator membebani hak jaminan atas harta pailit, kurator harus mempunyai persetujuan Hakim Pengawas. Khusus untuk menghadap di muka Pengadilan, Kurator harus terlebih dulu mendapatkan izin dari Hakim Pengawas. Dalam penetapan hakim pengawas disebutkan bahwa semua penetapan mengenai pengurusan dan atau pemberesan harta pailit ditetapkan oleh pengadilan dalam tingkat terakhir, kecuali Undang-Undang ini menetapkan lain, hal tersebut telah dijelaskan di dalam Pasal 91 dan 92 Undang-Undang No.37 Tahun 2004. Awal mula pengangkatannya, kurator harus melaksanakan semua upaya untuk mengamankan harta pailit dan menyimpan semua surat, dokumen, uang, perhiasan, efek dan surat berharga lainnya dengan memberikan tanda terima.

Terkait dengan tugas dan wewenang kurator tersebut dirinci lebih lanjut oleh undang-undang untuk menghindari perbedaan penafsiran dari banyak pihak yang terkait. Proposisi ini cukup tepat mengingat rentannya tugas kurator terhadap gugatan-gugatan baik dari pihak ketiga, pihak debitor dan bahkan pihak kreditor sendiri. Adapun tugas-tugas dan wewenang yang dirinci lebih lanjut penting bagi kurator sebagaimana diamanatkan dalam undang-undang, bahwa kurator berhak menerima salinan putusan permohonan pernyataan pailit dari Pengadilan paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal putusan atas permohonan pernyataan pailit

diucapkan. Kurator harus membuat pencatatan harta pailit paling lambat 2 (dua) hari setelah menerima surat putusan pengangkatannya sebagai kurator serta kurator harus membuat daftar yang menyatakan sifat, jumlah piutang dan utang harta pailit, nama dan tempat tinggal kreditor beserta jumlah piutang masing-masing kreditor.⁵⁷

Dalam jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah tanggal putusan pernyataan pailit diterima oleh kurator dan hakim pengawas, kurator mengumumkan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian yang ditetapkan oleh hakim pengawas, mengenai ikhtisar putusan pernyataan pailit yang memuat hal-hal sebagai berikut⁵⁸:

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

Kurator juga berwenang untuk mengajukan tuntutan hukum atau menghadapi tuntutan hukum atas harta pailit, melakukan gugatan *actio pauliana*, yakni gugatan yang meminta kepada pengadilan untuk membatalkan perbuatan hukum yang dilakukan oleh debitor pailit sebelum adanya putusan pailit, dimana perbuatan tersebut dianggap merugikan harta pailit. Pasal 42 Undang-Undang

⁵⁷ M.Hadi Shubhan, *op. cit*, hlm.112.

⁵⁸ *Ibid*, hlm.113.

Kepailitan No.37 Tahun 2004 telah merinci secara detail perbuatan-perbuatan yang dianggap merugikan kepentingan harta pailit, yakni dalam hal sebagai berikut:⁵⁹

- a) Merupakan perjanjian di mana kewajiban debitor jauh melebihi kewajiban pihak dengan siapa perjanjian tersebut dibuat;
- b) Merupakan pembayaran atas, atau pemberian jaminan untuk utang yang belum jatuh tempo dan/atau belum atau tidak dapat ditagih;
- c) Dilakukan oleh debitor perorangan, dengan atau untuk kepentingan:
 - 1) Suami atau istrinya, anak angkat, atau keluarganya sampai derajat ketiga;
 - 2) Suatu badan hukum di mana debitor atau pihak sebagaimana dimaksud pada angka 1) adalah anggota direksi atau pengurus atau apabila pihak tersebut, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama, ikut serta secara langsung atau tidak langsung bersama-sama, ikut serta langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan badan hukum tersebut lebih dari 50% dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum bersangkutan.
- d) Dilakukan oleh debitor yang merupakan badan hukum untuk kepentingan:

⁵⁹ *Ibid*

- 1) Anggota direksi atau pengurus dari debitor, suami atau istri, anak angkat atau keluarga sampai derajat ketiga dari anggota direksi atau pengurus tersebut;
 - 2) Perorangan, baik sendiri atau bersama-sama dengan suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga, yang ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan pada debitor lebih dari 50% dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut;
 - 3) Perorangan yang suami atau istri, anak angkat, atau keluarganya sampai derajat ketiga, ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan pada debitor lebih dari 50% dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut.
- e) Dilakukan oleh debitor yang merupakan badan hukum dengan atau untuk kepentingan badan hukum lainnya, apabila:
- 1) Perorangan anggota direksi atau pengurus pada kedua badan usaha tersebut adalah orang yang sama;
 - 2) Suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga dari perorangan anggota direksi atau pengurus debitor yang juga merupakan anggota direksi atau pengurus pada badan hukum lainnya, atau sebaliknya;
 - 3) Perorangan anggota direksi atau pengurus, atau anggota badan pengawas pada debitor, atau suami atau istri, anak angkat, atau

keluarga sampai derajat ketiga, baik sendiri atau bersama-sama, ikut serta secara langsung atau tidak langsung dalam kepemilikan badan hukum lainnya lebih dari 50% dari modal disetor atau dalam pengendalian badan hukum tersebut, atau sebaliknya;

4) Debitor adalah anggota direksi atau pengurus pada badan hukum lainnya, atau sebaliknya;

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

f) Dilakukan oleh debitor yang merupakan badan hukum dengan atau terhadap badan hukum lain dalam satu grup di mana debitor adalah anggotanya;

g) Ketentuan dalam huruf c, huruf d, huruf e, dan huruf f berlaku *mutatis mutandis* dalam hal dilakukan oleh debitor dengan atau untuk kepentingan:

1) Anggota pengurus dari suatu badan hukum, suami atau istri, anak angkat atau keluarga sampai derajat ketiga dari anggota pengurus tersebut;

2) Perorangan, baik sendiri maupun bersama-sama dengan suami atau istri, anak angkat, atau keluarga sampai derajat ketiga yang ikut

serta secara langsung atau tidak langsung dalam pengendalian badan hukum tersebut.

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

Kurator juga berwenang untuk melakukan pemutusan hubungan kerja, apabila debitor pailit adalah perseroan terbatas, dengan tanpa mengabaikan peraturan ketenagakerjaan dan hal itu dengan pemberitahuan paling singkat 45 (empat puluh hari) hari sebelumnya.⁶⁰

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

⁶⁰ *Ibid*, hlm.115.

Hal yang sangat penting dalam kepailitan adalah persoalan penangguhan eksekusi terhadap kreditor pemegang jaminan kebendaan. Kurator dalam hal ini berwenang untuk melakukan penangguhan eksekusi terhadap para kreditor separatis sebagai pemegang jaminan kebendaan, untuk selanjutnya menjual jaminan tersebut dengan harga yang layak dengan tetap mempertimbangkan kepentingan kreditor separatis tersebut sebagai pemegang jaminan itu.⁶¹

Kurator dapat menggunakan harta pailit berupa benda tidak bergerak maupun benda bergerak atau menjual harta pailit yang berupa benda bergerak yang berada dalam penguasaan kurator dalam rangka kelangsungan usaha debitor, terkait hal telah diberikan perlindungan yang wajar bagi kepentingan kreditor atau pihak ketiga. Kurator dapat pula melakukan pinjaman dari pihak ketiga, semata-mata dalam rangka meningkatkan nilai harta pailit dan apabila dalam melakukan pinjaman dari pihak ketiga kurator perlu membebani harta pailit dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek atau hak agunan atas kebendaan lainnya maka pinjaman tersebut harus terlebih dahulu memperoleh persetujuan hakim pengawas.

Kurator dapat juga mengajukan permintaan kepada pengadilan untuk melakukan penahanan (paksa badan) terhadap debitor apabila debitor dianggap kurang kooperatif dalam rangka pemberesan harta pailit. Kurator harus melaksanakan semua upaya untuk mengamankan harta pailit dan menyimpan

⁶¹ *Ibid*

semua surat, dokumen, uang, perhiasaan, efek, dan surat berharga lainnya dengan memberikan tanda terima.⁶²

Berkaitan dengan kepailitan badan usaha, maka kurator dapat melanjutkan usaha debitor yang dinyatakan pailit walaupun terhadap putusan pernyataan pailit tersebut diajukan kasasi atau peninjauan kembali. Terkait hal kurator membutuhkan biaya-biaya kepailitan, maka kurator dapat kepailitan atau apabila penahanannya akan mengakibatkan kerugian pada harta pailit, meskipun terhadap putusan pailit diajukan kasasi atau peninjauan kembali. Kurator dapat mengadakan perdamaian guna mengakhiri suatu perkara yang sedang berjalan atau mencegah timbulnya suatu perkara. Kurator harus menghadiri rapat-rapat yang diadakan oleh para kreditor maupun diperintahkan oleh hakim pengawas.⁶³

Selain itu kewajiban kurator adalah harus menyampaikan laporan kepada Hakim Pengawas mengenai keadaan harta pailit dan pelaksanaan tugasnya setiap 3 (tiga) bulan. Dan laporan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bersifat terbuka untuk umum dan dapat dilihat oleh setiap orang dengan cuma-cuma. Kemudian hakim pengawas dapat memperpanjang jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tersebut. Berhubung tugas pengurusan dan pemberesan harta kepailitan berada di tangan kurator, dengan sendirinya kurator mempunyai tanggung jawab penuh dalam melakukan pengurusan dan pemberesan harta kepailitan. Tanggung jawab kurator atas kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugasnya yang menyebabkan kerugian terhadap harta kepailitan,

⁶² *Ibid*, hlm.116.

⁶³ *Ibid*

kurator dapat saja dituntut secara perdata oleh debitor atau kreditornya bila debitor atau kreditor mengalami kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan atau kelalaiannya kurator dalam melaksanakan tugas pengurusan dan pemberesan harta kepailitan.⁶⁴

Kurator sementara ini ditunjuk sebelum putusan pernyataan pailit dijatuhkan, yang dalam hal ini ditunjuk oleh setiap kreditor Bank Indonesia, Bapepam, Departemen Keuangan atau Jaksa (dalam hal kepailitan untuk kepentingan umum). Diperlukan kurator sementara, karena sebelum putusan pernyataan pailit dijatuhkan, debitor belum pailit sehingga debitor masih berwenang untuk mengurus harta-hartanya. Dan untuk menghindari hal-hal yang tidak diinginkan yang dilakukan oleh debitor yang belum pailit tersebut, maka debitor perlu diawasi, dan dalam hal ini diawasi oleh kurator sementara tersebut. Pengangkatan kurator sementara ini dilakukan oleh Pengadilan Niaga selama putusan atas permohonan pernyataan kepailitan belum ditetapkan. Tugas kurator sementara tidak sama dengan kurator tetap, ia hanya berkedudukan sebagai “*supervisor*” belaka.

Kurator sementara diperlukan, sebab sebelum putusan pernyataan kepailitan diputuskan, debitor dianggap belum pailit. Oleh karena itu, ia masih berwenang untuk mengurus harta-hartanya. Untuk menghindari hal-hal yang tidak diinginkan dilakukan oleh debitor yang belum pailit tersebut, ia perlu diawasi. Dalam hal ini pengawasan dilakukan oleh kurator sementara tersebut. Kurator bertanggungjawab terhadap kesalahan dan kelalaiannya dalam melaksanakan

⁶⁴ Titik Tejaningsih, *op. cit.*, hlm.93.

tugas pengurusan dan atau pemberesan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit. Kemudian kurator sebagai pengurus harus bertanggungjawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan yang menyebabkan kerugian terhadap harta debitor, maka kurator wajib memberikan pertanggungjawaban mengenai pengurusan dan pemberesan yang telah dilakukannya kepada hakim pengawas paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah berakhirnya kepailitan atau bertanggungjawab tentang kepengurusan selama sebulan setelah proses kepailitan selesai.⁶⁵

Pada fase-fase terakhir kepailitan, menurut Pasal 202 Ayat (3) Undang-Undang Kepailitan, maka kurator harus mengumumkan berakhirnya kepailitan dalam Berita Negara Republik Indonesia, setelah daftar pembagian penutup memperoleh kekuatan hukum tetap. Setelah itu kurator wajib memberikan pertanggungjawaban mengenai pengurusan dan pemberesan yang telah dilakukannya kepada hakim pengawas paling lama 30 hari setelah berakhirnya kepailitan.⁶⁶

Dalam Undang-Undang Kepailitan No.37 Tahun 2004 terdapat pembatasan kurator untuk menangani kepailitan ini. Pasal 15 Ayat (3) Undang-Undang Kepailitan dikatakan bahwa kurator yang diangkat sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) pasal ini harus independen, tidak memiliki benturan kepentingan dengan debitor atau kreditor, dan tidak sedang menangani perkara kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang lebih dari 3 (tiga) perkara. Pembatasan

⁶⁵ *Ibid.*, hlm.94

⁶⁶ M.Hadi Shubhan, *loc. cit.*

ini memiliki arti filosofis bahwa tugas kurator ialah tidak ringan serta sangat kompleks terutama jika debitor pailit adalah sebuah perusahaan yang cukup besar sehingga menjadi tidak optimal pelaksanaannya sebagai kurator jika dalam waktu bersamaan ia menangani banyak kepailitan tersebut. Dengan adanya pembatasan penanganan kepailitan ini diharapkan kurator akan lebih fokus dan lebih credible. Sedangkan makna pragmatis dari pembatasan ini diharapkan dapat terjadi pemerataan penugasan kurator ini. Hal ini karena dalam praktiknya ada kurator yang menangani perkara sangat banyak dimana setiap putusan pailit hanya dirinya yang ditunjuk sebagai kurator, sementara di pihak yang lain banyak kurator yang sama sekali belum pernah ditunjuk menjadi kurator dalam perkara kepailitan.⁶⁷

Adapun di dalam Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) tidak mengenal adanya kurator melainkan hanya mengenal yang disebut pengurus. Berbeda dengan kurator yang memiliki tugas dan wewenang yang sangat luas untuk melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit tanpa ikut campurnya si debitor pailit, maka dalam PKPU pengurus hanyalah melakukan pengurusan terhadap harta debitor bersama dengan debitor. Jadi, dalam melakukan pengurusan harta debitor, pengurus tidak bisa secara sendiri melakukan pengurusan, akan tetapi harus bersama dengan debitor. Pengurus dan debitor PKPU dapat diibaratkan sebagai sisi mata uang yang bisa dibedakan tetapi tidak dapat dipisahkan.⁶⁸

⁶⁷ *Ibid*, hlm.117.

⁶⁸ *Ibid*, hlm.118.

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

Tindakan-tindakan hukum yang dilakukan oleh debitor PKPU tanpa persetujuan pengurus dianggap tidak mengikat, kecuali tindakan hukum tersebut menguntungkan harta debitor. Pada prinsipnya tugas dan wewenang utama pengurus adalah melakukan pengurusan terhadap harta kekayaan debitor bersama-sama dengan debitor PKPU. Namun demikian, Undang-Undang Kepailitan merinci tugas-tugas dan wewenang pengurus dalam PKPU.⁶⁹

Adapun tugas-tugas dan wewenang pengurus dalam PKPU meliputi, pengurus wajib segera mengumumkan putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara dalam Berita Negara Republik Indonesia dan paling sedikit dalam 2 surat kabar harian yang ditunjuk oleh hakim pengawas dan pengumuman tersebut juga harus memuat undangan untuk hadir pada persidangan yang merupakan rapat permusyawaratan hakim meliputi tanggal, tempat dan waktu sidang tersebut, nama hakim hakim dan nama serta alamat pengurus. Pengurus wajib membuat laporan keadaan harta debitor setiap 3 bulan dan laporan tersebut juga harus disediakan di kepaniteraan pengadilan. Pengurus berwenang memberikan persetujuan agar debitor dapat melakukan tindakan kepengurusan atau memindahkan hak atas sesuatu bagian dari hartanya, untuk melakukan

⁶⁹ *Ibid.*

kewajiban-kewajiban, untuk melakukan pinjaman dari pihak ketiga dalam rangka meningkatkan harta debitor. Pengurus bersama-sama dengan debitor untuk menjadi penggugat maupun tergugat yang berkaitan dengan harta debitor.⁷⁰

Pada tahap-tahap terakhir PKPU ini, menurut Pasal 273 Undang-Undang Kepailitan pengurus harus mengumumkan pengakhiran PKPU dalam surat kabar harian yang ditunjuk oleh hakim pengawas. Sebagaimana kurator pula, dalam Pasal 234 Ayat (4) Undang-Undang Kepailitan mengatakan bahwa pengurus juga bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas kepengurusan yang menyebabkan kerugian terhadap harta debitor.⁷¹

C. Panitia Kreditor

Pihak lain yang akan dilibatkan dalam pengurusan harta kepailitan adalah Panitia Kreditor, yang merupakan wakil para kreditor. Berbeda dengan Hakim Pengawas dan Kurator, pembentukan lembaga Panitia Kreditor ini bersifat fakultatif, sepanjang diperlukan untuk mengurus hal-hal yang berkaitan dengan hak dan kepentingan para kreditor dalam proses kepailitan. Ada dua macam Panitia Kreditor, yaitu Panitia Kreditor Sementara dan Panitia Kreditor Tetap. Panitia Kreditor Sementara dibentuk oleh Pengadilan Niaga berdasarkan putusan pernyataan kepailitan atau penetapan hakim lainnya, sedangkan Panitia Kreditor Tetap dibentuk oleh Hakim Pengawas, bila hakim niaga belum membentuk atau menunjuk Panitia Kreditor Sementara. Tugas pokok Panitia Kreditor ini untuk

⁷⁰ *Ibid*, hlm.119.

⁷¹ *Ibid*.

memberikan pertimbangan, saran, dan nasihat serta usul kepada kurator dalam melakukan pengurusan dan atau pemberesan harta kepailitan.⁷²

Dalam putusan pailit atau dengan penetapan kemudian, pengadilan dapat membentuk panitia kreditor sementara terdiri atas 3 (tiga) orang yang dipilih dari kreditor yang dikenal dengan maksud memberikan nasihat kepada kurator. Bila salah seorang anggota Panitia Kreditor Sementara tidak bersedia diangkat, berhenti atau meninggal dunia, Pengadilan Niaga harus menunjuk atau mengangkat seorang dan dua calon yang diusulkan oleh Hakim Pengawas untuk mengisi lowongan keanggotaan Panitia Kreditor Sementara tersebut. Para anggota yang diangkat sebagai Panitia Kreditor Sementara dapat mewakilkan pekerjaan tersebut kepada orang lain. Kemudian atas permintaan kreditor konkuren berdasarkan putusan kreditor konkuren dengan suara terbanyak, maka rapat verifikasi Hakim Pengawas dapat:⁷³

- 1) Mengganti Panitia Kreditor Sementara, bila dalam putusan pernyataan kepailitan telah ditunjuk Panitia Kreditor Sementara atau;
- 2) Membentuk Panitia Kreditor, bila dalam putusan pernyataan kapailitan belum diangkat Panitia Kreditor.

Tugas Panitia Kreditor sementara ini untuk memberikan nasihat kepada kurator atau BHP mengenai pengelolaan, pengurusan dan pemberesan harta kepailitan, selama belum diambil keputusan tentang pengangkatan suatu Panitia Kreditor Tetap oleh Pengadilan atau Hakim Pengawas. Nasihat dan Panitia

⁷² Titik Tejaningsih, *op. cit.*, hlm.95.

⁷³ Pasal 80 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Kepailitan

Kreditor sementara ini dianggap penting, mengingat tidak selamanya BHP mempunyai keahlian dalam bidang perdagangan dan manajemen usaha. BHP biasanya mempunyai keahlian yang terbatas pada bidang administrasi perkantoran dan peradilan, sehingga dipandang perlu mendapat nasihat dari para ahli ekonomi atau manajemen perdagangan dan para kreditor yang dibentuk menjadi Panitia Kreditor Sementara. Pembentukan Panitia Kreditor Tetap dilakukan setelah rapat verifikasi pertama, yang dipimpin Hakim Pengawas. Setelah rapat verifikasi atau pencocokan piutang selesai dilakukan, Hakim Pengawas dapat mengusulkan kepada kreditor untuk mengangkat suatu Panitia Kreditor Tetap yang dipilih di antara mereka.⁷⁴

Bila hal ini dianggap perlu atas persetujuan rapat kreditor, Hakim Pengawas akan membentuk Panitia Kreditor Tetap dengan jumlah anggota satu sampai tiga orang, dipilih dari Para Kreditor. Namun, dalam praktiknya mengingat tingkat kesulitan atau kerumitan perkara kepailitan ada juga keanggotaan Panitia Kreditor Tetap yang anggotanya mencapai 5 orang. Dalam rangka menjalankan tugas dan fungsi memberikan nasihat kepada kurator atau BHP, Panitia Kreditor juga berwenang memeriksa buku-buku dan surat-surat mengenai kepailitan, serta meminta keterangan dari debitor pailit, kurator, atau BHP mengenai hal-hal yang dianggap perlu dan atau penting. Demikian pula dengan kurator atau BHP bila dianggap perlu, setiap waktu mereka dapat mengadakan rapat dengan Panitia Kreditor untuk meminta nasihat. Panitia Kreditor dapat pula memberikan nasihat kepada kurator atau BHP sebelum mereka mengajukan suatu gugatan atau

⁷⁴ Zainal Asikin, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang di Indonesia*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm.78-79.

meneruskan perkara yang sedang berlangsung maupun mengajukan pembelaan terhadap suatu gugatan yang sedang diajukan secara langsung, kecuali mengenai sengketa pencocokan piutang, cara pemberesan dan penjualan harta kepailitan, ataupun waktu maupun jumlah pembagian harta kepailitan yang harus dilakukan. Dengan demikian, maka nasihat tidak diperlukan bila kurator atau BHP telah memanggil Panitia Kreditor Tetap untuk mengadakan rapat guna memberikan nasihat, namun nasihat tidak diberikan. Selain itu, kurator atau BHP pun tidak terikat pada nasihat yang disampaikan Panitia Kreditor Tetap. Dalam hal ini kurator atau BHP harus secepatnya memberitahu Panitia Kreditor Tetap yang diperbolehkan meminta putusan Hakim Pengawas. Bila Panitia Kreditor Tetap menyatakan hendak berbuat demikian, kurator atau BHP diwajibkan menanggukakan pelaksanaan perbuatan yang direncanakan dan berlawanan dengan nasihat Panitia Kreditor Tetap tadi dalam waktu tiga hari.⁷⁵

B. Tinjauan Umum Kepailitan Dalam Perspektif Islam

1) Kepailitan dalam Islam

Secara etimologi *at-taflis* berarti pailit (muflis) atau jatuh miskin. Dalam hukum positif, kata pailit mengacu kepada keadaan orang yang terlilit oleh hutang. Secara terminologi, *at-taflis* hutang seseorang yang menghabiskan seluruh hartanya hingga tidak ada yang tersisa sedikitpun baginya karena digunakan untuk membayar hutang-hutangnya.⁷⁶

⁷⁵ *Ibid.*, hlm.85-86.

⁷⁶ Abu Bakar Jabr Al Jazairi, *Ensiklopedia Muslim*, Minhajul Muslim. Penerbit Buku Islam Kaffah, Jakarta, 2005, hlm.30.

Islam sebagai Agama yang sempurna mengatur secara jelas aspek kehidupan manusia penegakan hukum dan keadilan merupakan bagian kehidupan yang juga diatur dan dapat perhatian dalam ajaran Islam, termasuk antaranya utang piutang yang merupakan domain hukum kepailitan.

Dalam Islam utang piutang disebut *Ada'in*. Menurut ahli fikih utang-piutang adalah transaksi antara dua pihak, yang satu menyerahkan uangnya kepada yang lain secara sukarela untuk dikembalikan lagi kepadanya oleh pihak kedua dengan hal yang serupa.⁷⁷ Adapun yang dimaksud dengan hutang piutang adalah memberikan sesuatu kepada seseorang dengan perjanjian dia akan membayar yang sama dengan yang dipinjamnya tersebut.⁷⁸

Terkait dengan kedudukan debitor pailit atau si berhutang dalam hal tidak mampu membayar utang-utangnya kepada Kreditor, maka yang dapat dilakukan si berhutang adalah membayar secara angsuran atau cicilan dan bila Kreditor tidak berkenan menerima secara angsuran atau debitor hanya mampu membayar cicilan sebanyak 2 atau 3 kali saja dan seterusnya tidak membayar, maka dalam hal ini Islam telah mengaturnya yakni Debitor tersebut dimasukan sebagai orang fakir miskin yang mana dalam pemenuhan pembayaran utangnya akan dilakukan oleh Badan Amil Zakat. Ghairim dapat diartikan sebagai muflis yang pembayaran piutangnya dilakukan oleh Badan Amil Zakat.

2) Aqad dalam Kepailitan

⁷⁷ Abu Sura'I Abdul Hadi, *Bunga Bank Dalam Islam*, Al-Ahlis, Yogyakarta, 1993, hlm.125.

⁷⁸ Chairuman Pasaribu, *Hukum Perjanjian Dalam Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, hlm.136.

Akad merupakan suatu perbuatan yang sengaja dibuat oleh dua orang atau lebih berdasarkan keridhaan masing-masing, maka timbul bagi kedua belah pihak *haq* dan *iltijam* yang diwujudkan oleh akad, rukun-rukun akad ialah sebagai berikut:⁷⁹

- a) *Aqid* ialah orang yang berakad.
- b) *Ma'qud' alaih* ialah benda-benda yang diakadkan.
- c) *Maudhu' al'aqd* ialah tujuan atau pokok mengadakan akad.
- d) *Shighat al'aqd* ialah ijab dan qabul.

Setiap pembentuk akad mempunyai syarat yang ditentukan syara' yang wajib disempurnakan, syarat-syarat terjadinya akad ada dua macam:⁸⁰

- a) Syarat-syarat yang bersifat umum, yaitu syarat-syarat yang sempurna wujudnya dalam berbagai akad.
- b) Syarat-syarat yang bersifat khusus, yaitu syarat-syarat yang wujudnya wajib ada dalam sebagian akad. Syarat khusus ini bisa juga disebut syarat *idhafi* (tambahan).

Syarat-syarat umum yang harus dipenuhi dalam berbagai macam akad ialah:

- a) Kedua orang yang melakukan akad cakap bertindak.
- b) Yang dijadikan objek akad dapat menerima hukumnya.
- c) Akad itu dizinkan oleh syara'
- d) Janganlah akad itu akad yang dilarang oleh syara'
- e) Ijab itu berjalan terus, tidak dicabut sebelum terjadi kabul.

⁷⁹ H.Hend Suhendi, *Fiqh Muamalah*. PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2014. hlm.46-47.

⁸⁰ *Ibid*, hlm. 49-50.

f) *Ijab* dan *qabul* mesti bersambungan sehingga bila seseorang yang berijab sudah berpisah sebelum adanya kabul, maka ijab tersebut menjadi batal.

Sedangkan dalam Islam aqad yang dilarang atau tidak dibolehkan untuk dilakukan bila bertentangan dengan Alquran, Sunnah dan Ijtihad Ulama seperti mengandung unsur-unsur yang meliputi:

1. Maysir (Perjudian)
2. Gharar (Tidak Pasti)
3. Riba (Mendapat Keuntungan/Tambahan dari harta pokok)
4. Ikrah (Pemaksaan)
5. Rasywah (Suap)

3) Dasar Hukum Utang-Piutang

Hukum islam mengatur tentang perjanjian utang piutang yang diatur dalam Surat Al Baqarah ayat 280:

“Dan jika (orang yang berhutang) dalam kesukaran maka berilah tanggungan hingga ada kelapangan baginya. Dan menyedekahkan (sebagian atau semua utang itu) lebih baik bagimu jika kamu mengetahui.”

Dari kalimat “berilah tangguh hingga ada kelapangan baginya”, secara kontekstual hal ini sama dengan PKPU dalam Hukum Kepailitan Indonesia.⁸¹

Kemudian terdapat juga surat lainnya yang mengatur utang-piutang dalam Surat Al Baqarah ayat 283:

“Dan jika kamu dalam perjalanan dan tidak memperoleh penulis, maka hendaklah ada barang jaminan yang dipegang (oleh yang berhutang). Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (utangnya), dan hendaklah dia bertaqwa kepada Allah Tuhannya.”⁸²

⁸¹ <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl7009/kepailitan-dalam-islam>. Diakses tanggal 2 September 2018 pukul 13.32 WIB.

⁸² Syamsudin M. Sinaga, *Hukum Kepailitan Indonesia*, Tatanusa, Jakarta, 2012, hlm.35.

Barang Jaminan dalam perjanjian kredit yang merupakan domain Hukum Jaminan diatur jauh sebelumnya dalam Firman Allah SWT ini.

Firman Allah SWT dalam Surat Al Baqarah memerintahkan kepada orang yang bertransaksi agar membuatnya dalam bentuk tertulis yaitu perjanjian utang piutang (perjanjian kredit). Perjanjian tertulis tersebut dapat dibuat dibawah tangan atau secara otentik yang dibuat oleh Notaris serta disaksikan oleh dua orang saksi. Dalam Perjanjian utang-piutang hendaklah ada barang jaminan milik debitor yang dipegang kreditor⁸³.

⁸³ *Ibid*, hlm.126.

BAB III
PEMBAYARAN PIUTANG KREDITOR DALAM HUKUM
KEPAILITAN

A. Terjadinya Perbedaan dalam Pembayaran Piutang Kreditor terhadap beberapa Putusan

Dalam setiap perkara kepailitan tidak lepas dari adanya pembayaran utang-piutang antara kedua belah pihak yakni debitor dan kreditor. Tentunya sebelum kreditor mengajukan permohonan kepailitan terhadap debitor, syarat materiil yang harus dipenuhi oleh kreditor adalah adanya utang yang telah jatuh tempo yang tidak dibayar dan dapat ditagih serta debitor memiliki setidaknya-tidaknya dua atau lebih kreditor. Adapun apa itu utang telah dijelaskan lebih lanjut dalam Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Kepailitan No.37 Tahun 2004 yang mengatakan bahwa utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau kontingen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitor.⁸⁴

Terkait dengan pembayaran piutang kepada setiap kreditor, debitor yang dipailitkan oleh putusan pengadilan khususnya Pengadilan Niaga diwajibkan melakukan pemberesan harta pailitnya yang diserahkan kepada kurator yang mana

⁸⁴ Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Kepailitan

sebelumnya telah ditunjuk oleh Pengadilan guna untuk mengurus dan membereskan harta debitor pailit dibawah pengawasan hakim pengawas.

Dalam proses kepailitan selain kurator yang mengurus harta pailit debitor ada juga seorang Hakim Pengawas yang ditunjuk oleh Pengadilan serta Panitia Kreditor yang gunanya untuk mengurus para kreditornya. Setelah adanya putusan pernyataan pailit oleh Pengadilan debitor yang dinyatakan pailit segera melakukan pembayaran piutangnya kepada kreditor dengan cara menjual harta-hartanya melalui lembaga lelang setelah itu dibayarkan kepada para kreditor yang memiliki piutang karena perjanjian atau Undang-Undang. Namun tidak dipungkiri dalam setiap pembayaran harta pailit kepada kreditor dapat terjadi perbedaan menyangkut siapa yang harus diprioritaskan terlebih dahulu terkait pelunasan piutangnya kepada kreditor, karena antara kreditor satu dengan kreditor lain memiliki kedudukan yang sama dalam proses kepailitan atau yang disebut dengan *paritas creditorium* (kesetaraan kedudukan para kreditor) yang menentukan bahwa para kreditor mempunyai hak yang sama terhadap semua harta benda debitor. Meskipun para kreditor memiliki kedudukan hak yang sama dalam pelunasan harta pailit debitor, namun dalam prakteknya tidak dipungkiri dapat terjadi perbedaan menyangkut pembayaran piutang kreditor antara satu kasus putusan pailit dengan putusan pailit lainnya. Oleh itu disini penulis akan membahas lebih lanjut mengapa dapat terjadi perbedaan sedemikian tersebut. Ada beberapa hal yang menyebabkan terjadinya perbedaan demikian antaranya:

1. Kurator

Peran kurator sangatlah penting dalam melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit setelah debitor telah dinyatakan pailit oleh putusan pengadilan yakni pengadilan niaga. Guna untuk mengawasi kinerja kurator selama proses pengurusan dan pemberesan harta pailit, maka kurator harus membutuhkan seorang hakim pengawas yang telah ditunjuk oleh Pengadilan Niaga pada saat putusan pernyataan pailit kepada debitor. Oleh itu kurator tidak sepenuhnya bebas dalam melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit, karena pada dasarnya kurator selalu berada dalam pengawasan hakim pengawas dalam proses pemberesan harta pailit debitor. Seperti diketahui bahwa tugas hakim pengawas adalah mengawasi pengurusan dan pemberesan harta pailit yang dilakukan oleh kurator.⁸⁵

Kurator memiliki peranan penting dalam suatu proses kepailitan, di dalam Undang-Undang Kepailitan telah dijelaskan mengenai fungsi dan tugas pokok, wewenang dan cara kerja kurator. Selain BHP, dalam Undang-Undang No.37 Tahun 2004 dimungkinkan adanya kurator lain selama memenuhi syarat sebagai berikut:⁸⁶

1. Perorangan atau persekutuan perdata yang berdomisili di Indonesia, yang mempunyai keahlian khusus dalam mengurus dan membereskan harta pailit;

⁸⁵ Imran Nating, *op. cit*, hlm.102.

⁸⁶ Aria Suyudi, *Analisis Hukum Kepailitan Indonesia: Kepailitan di Negeri Pailit*, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, Jakarta, 2004, hlm.107.

2. Telah terdaftar pada Departemen Kehakiman yakni Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia sebagai kurator.

Selain itu Pekerjaan yang harus dilakukan oleh kurator yaitu:⁸⁷

1. Menginventarisasi harta kekayaan debitor pailit untuk kemudian menentukan mana yang harus masuk ke dalam harta pailit, dan mana yang bukan;
2. Membuat daftar kreditor dari debitor pailit dengan menyebutkan sifat dan jumlah utang debitor atau piutang kreditor beserta nama dan tempat tinggalnya;
3. Mengadakan verifikasi utang piutang kreditor dari debitor pailit dalam rapat verifikasi yang dipimpin oleh hakim pengawas;
4. Membuat daftar pembayaran piutang pada kreditor sesuai tingkatan para kreditor berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Oleh itu kurator harus dapat menentukan apa yang masuk ke dalam harta pailit, yang mana akan dijadikan uang untuk membayar semua utang debitor pailit. Kemudian kurator harus juga menentukan tingkatan kreditor yang dapat dibayar piutangnya dengan harta pailit sesuai dengan sifat tagihannya dan bagaimana cara pembagiannya menurut hukum yang berlaku dalam Rencana Daftar Kreditor yang akan mendapat pembayaran dari harta pailit. Karena pada dasarnya pembayaran

⁸⁷ Eliyana, *Inventarisasi dan Verifikasi dalam Rangka Pemberesan Boedel Pailit, Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya: Proseding Rangkaian Lokakarya Terbatas Masalah-Masalah Kepailitan dan Wawasan Hukum Bisnis Lainnya Tahun 2004*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, 2005, hlm.273.

piutang kreditor dilakukan berdasarkan asas *paritas creditorium* yakni bahwa semua kreditor mempunyai hak yang sama dalam mendapatkan pembayaran piutang dari harta pailit secara berimbang sesuai dengan tagihannya masing-masing.⁸⁸

Pasal 1132 KUHPerdara juga menjelaskan bahwa di antara kreditor terdapat kreditor yang memiliki hak untuk didahulukan ketimbang kreditor lain seperti kreditor pemegang hak jaminan kebendaan (hak tanggungan, gadai, fidusia dan hipotik) dan kreditor yang mempunyai hak istimewa atau hak didahulukan yang dilekatkan pada barang tertentu. Tentunya juga disebutkan dalam Pasal 1139 dan Pasal 1149 KUHPerdara dan adanya utang harta pailit, maka penentuan hak para kreditor atas uang harta pailit menjadi cukup rumit.⁸⁹

Dalam pemberesan harta pailit kurator juga harus membuat daftar pembagian pembayaran piutang kreditor yang telah disetujui oleh Hakim Pengawas. Selanjutnya kurator akan melakukan pembayaran pada para kreditor sesuai dengan daftar pembagian yang telah kurator buat berdasarkan hasil rapat pencocokan piutang dan tentunya persetujuan dari Hakim Pengawas.⁹⁰

Hakim Pengawas menilai sejauh mana pelaksanaan tugas pengurusan dan atau pemberesan harta pailit yang dilaksanakan oleh kurator dapat dipertanggungjawabkan kepada debitor dan kreditor. Dalam hal inilah pentingnya peran pengawasan dari hakim pengawas dan tentunya kurator harus menyampaikan laporan kepada hakim pengawas mengenai keadaan harta pailit

⁸⁸ *Ibid*, hlm.275.

⁸⁹ *Ibid*

⁹⁰ *Ibid*, hlm.278.

dan pelaksanaan tugasnya setiap tiga (3) bulan.⁹¹ Mengingat beratnya tugas yang diemban oleh seorang kurator dalam melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit, maka seorang kurator harus selalu dapat berkomunikasi atau berhubungan dengan hakim pengawas guna melakukan konsultasi atau mendapat masukan. Hal ini dilakukan demi mencapai keberhasilan dan suatu pernyataan pailit. Meskipun tugas kurator sangat berat dalam melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit si pailit tentunya dalam prakteknya tidak menutup kemungkinan kurator tersebut dapat lalai atau melakukan kesalahan yang mana mengakibatkan kerugian bagi para kreditor, seperti halnya dalam kasus Putusan MA No.72 PK/Pdt.Sus-Pailit/2015 antara Kantor Pajak/Negara melawan PT.Yinchenindo Mining Industry yang mana dalam kasus ini kurator sebagai pihak yang mengurus dan memberesi harta pailit PT.Yinchenindo (debitor) tidak beriktikad baik karena kurang terbuka atau transparansi terhadap para pihak dalam kepailitan menyangkut jumlah harta kekayaan debitor yang mana mengakibatkan negara dalam hal ini sebagai kreditor preferen mengalami kerugian terkait pembayaran piutang tersebut. Dikuatkan dengan dalil Pasal 72 Undang-Undang Kepailitan telah mengatakan bahwa kurator bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit. Seharusnya kurator tersebut harus bertanggung jawab atas kerugian negara dikarenakan kesalahannya sendiri, dan menurut penulis faktor inilah yang dapat menjadi salah satu penentu mengapa

⁹¹ Imran Nating, *loc. cit.*

dapat terjadi perbedaan dalam setiap pembayaran piutang pailit di dalam setiap putusan kasus kepailitan.

2. Hakim Pengawas

Pada saat melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit seorang kurator tidak dapat bekerja sendiri dalam proses kepailitan dan oleh itu kurator membutuhkan mitra kerja yang dapat mendampinginya yaitu seorang hakim pengawas yang telah ditunjuk oleh Pengadilan dalam putusan pailit atau putusan penundaan kewajiban pembayaran utang. Keberadaan hakim pengawas ini sangatlah penting diperlukan dalam proses pengurusan dan pemberesan harta pailit. Tentunya juga mengingat dengan tugas dan tanggung jawab yang berat di emban oleh kurator terlebih lagi bila debitornya adalah perseroan terbatas. Maka itu adanya hakim pengawas ini memberikan fungsi sebagai pengawas tugas-tugas kurator dalam melakukan proses kepailitan. Karena kurator dan hakim pengawas merupakan dua variabel penting dalam melaksanakan pengurusan dan pemberesan harta pailit. Meskipun dua lembaga ini masing-masing berdiri sendiri, namun keberadaannya tidak dapat dipisahkan. Hakim bukanlah superordinasi dari kurator dan kurator bukan subordinasi dari hakim pengawas, demikian pula sebaliknya.

Dalam pemberesan harta pailit dilakukan oleh kurator berdasarkan daftar pembagian yang telah disetujui oleh hakim pengawas. Kurator akan melakukan pembayaran pada para kreditor sesuai dengan daftar pembagian yang telah kurator buat berdasarkan hasil rapat pencocokan piutang dan telah disetujui oleh hakim

pengawas.⁹² Hakim pengawas menilai sejauh mana pelaksanaan tugas pengurusan dan pemberesan pailit dilaksanakan oleh kurator dapat dipertanggungjawabkan kepada debitor dan kreditor. Hal kondisi inilah diperlukan adanya peran pengawasan dari hakim pengawas. Karena kurator harus menyampaikan laporan kepada hakim pengawas mengenai keadaan harta pailit.⁹³

Dalam pelaksanaan tugas, baik kurator maupun hakim pengawas harus sama-sama saling mengetahui tugas keduanya, sehingga keduanya saling memahami kapan harus berkomunikasi. Kerjasama yang harmonis juga sangat diperlukan oleh keduanya, terlebih-lebih apabila menemukan debitor atau kreditor yang kurang mendukung kelancaran penyelesaian kepailitan. Hubungan keduanya yakni kurator dan hakim pengawas selayaknya disebut sebagai kolegal, keduanya harus mampu bekerja sama dalam penanganan perkara. Memang kurator harus meminta persetujuan hakim pengawas dalam beberapa hal, yang terkadang hal itu justru dapat disalahartikan sebagai hubungan subordinasi.

Hakim pengawas harus arif dan bijaksana karena ia mengemban kepentingan si pailit, para kreditor dan pihak ketiga. Hakim pengawas juga memiliki kewenangan untuk memimpin rapat verifikasi dan menyerahkan tagihan-tagihan yang tidak diakui kepada hakim pengadilan untuk diputus. Bentuk bantuan yang dapat diberikan dan harus senantiasa dilakukan oleh seorang hakim

⁹² Titik Tejaningsih, *op. cit*, hlm.128.

⁹³ Imran Nating, *op. cit*, hlm.102.

pengawas adalah memberi masukan kepada kurator tentang bagaimana sebaiknya melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit.⁹⁴

Namun terkadang dalam proses kepailitan diantara kurator dengan hakim pengawas tidak menutup kemungkinan terjadi kelalaian atau kesalahan yang dilakukan diantara kedua belah pihak yang menyangkut dengan kesalahpahaman komunikasi yang terjadi diantara keduanya, biasanya hakim pengawas kurang teliti dalam memeriksa dokumen pengurusan dan pemberesan harta pailit yang diberikan oleh kurator sebelum memberikan persetujuan yang mana mengakibatkan salah satu kreditor tidak masuk ke dalam Rencana Daftar Kreditor guna pembagian harta pailit. Bila hal ini terjadi akan mengakibatkan kerugian yang dialami oleh kreditor dan tentunya hal ini dapat menjadi penyebab atau faktor yang menentukan adanya perbedaan dalam setiap pembayaran piutang kreditor.

3. Debitor

Terjadinya perbedaan dalam setiap pembayaran piutang kreditor dapat juga difaktori oleh debitor. Sering kali ditemukan dalam beberapa praktik penegakan Undang-Undang No.37 Tahun 2004 tentang Kepailitan, debitor pailit tidak beriktikad baik selama proses kepailitan berlangsung. Disini debitor yang tidak beriktikad baik dalam proses kepailitan meliputi antara lain:

1. Debitor Pailit tidak kooperatif

Yakni debitor yang telah diputus pernyataan pailit tidak pernah terbuka menyangkut dengan harta pailitnya, seperti dimintai data tentang asetnya,

⁹⁴ Titik Tejaningsih, *op. cit.*, hlm.130.

tidak hadir dalam rapat pencocokan piutang yang telah ditetapkan hari dan tanggalnya, debitor melarikan diri dan lain-lain. Oleh itu guna untuk mengatasi debitor tidak kooperatif seperti ini yang dapat dilakukan adalah melakukan koordinasi melalui surat maupun langsung dengan pihak terkait misal kantor Pertanahan, Bank untuk minta informasi/dilakukan pemblokiran aset, dan dalam hal Debitor tidak hadir dalam rapat pencocokan piutang maka Balai Harta Peninggalan dapat meminta bantuan Kepolisian untuk dilakukan penjemputan paksa.

2. Debitor Pailit menjual/menyembunyikan asetnya sebelum dinyatakan pailit oleh Putusan Pengadilan

Untuk mengatasi debitor pailit yang menyembunyikan harta kekayaannya tindakan yang dapat dilakukan adalah mencari informasi dan melakukan penelusuran kepada siapa barang-barang dijual, apabila dapat ditemukan sedapat mungkin diupayakan penyelesaian damai dan apabila terpaksa tidak bisa diselesaikan dengan perdamaian dilakukan tindakan tegas dengan melakukan gugatan

Adanya perbuatan tersebut hak-hak para kreditor menjadi tidak terpenuhi secara adil akibat perbuatan-perbuatan hukum yang dilakukan debitor yang tidak beriktikad baik dalam proses kepailitan dan ini tentunya telah merugikan kreditor, serta urutan prioritas pembayaran piutang di antara para kreditor dapat dilihat dari kedudukan para kreditor dalam hukum kepailitan yang ditentukan berdasarkan jenis dan sifat piutang masing-masing kreditor.

4. Kreditor

Terjadinya perbedaan dalam pembayaran piutang dapat disebabkan oleh faktor Kreditor. Ini karena kedudukan kreditor dalam proses kepailitan sangat beragam yang meliputi Kreditor Separatis, Kreditor Preferen, dan Kreditor Konkuren. Seperti diketahui bahwa kreditor separatis sebagai kreditor pemegang hak kebendaan memiliki hak untuk didahulukan karena memegang hak jaminan dan telah dijamin juga dengan Pasal 55 Undang-Undang Kepailitan, kemudian Kreditor Preferen dalam hal ini sebagai kreditor memiliki hak didahulukan karena undang-undang meliputi Pajak, Asuransi, Ketenagakerjaan dan lain-lain terus yang terakhir kreditor konkuren yang pembayaran piutangnya dibayarkan sisa dari setelah pembayaran kreditor separatis, kreditor preferen.

5. Ketidakjelasan aturan hukum

Hingga saat ini, urutan prioritas pembayaran piutang kreditor dalam hukum kepailitan masih mengalami ketidak jelasan mengenai aturan hukumnya siapa yang harus didahulukan. Hal ini dapat disebabkan oleh beberapa hal:

- a) Menyangkut dengan sifat dari buku II KUHPerdara yang memiliki sifat tertutup. Sifat demikian ini memiliki konsekuensi bahwa pihak-pihak yang membuat perjanjian tidak dapat mengadakan atau membuat hak-hak kebendaan yang baru selain yang sudah ditentukan dalam undang-undang. Jadi hak-hak kebendaan yang diakui itu hanya hak-hak kebendaan yang sudah diatur oleh undang-undang. Adanya sifat ini telah memberikan pengaturan perundang-undangan yang mengatur kedudukan kreditor secara khusus yang telah diatur dalam undang-undang tersebut, seperti

Undang-Undang Jaminan fidusia, Undang-Undang Tata Cara Perpajakan dan Undang-Undang Perasuransian yang mempunyai hak untuk didahulukan ketimbang kreditor lainnya dalam pembayaran piutang dikarenakan Undang-Undang. Demikian juga menurut Pasal 1134 KUHPerdara bila sepanjang tidak diatur atau ditentukan secara khusus dan tegas dalam undang-undang,⁹⁵ maka kedudukan kreditor separatis harus didahulukan daripada kreditor *preferen* untuk memperoleh hasil penjualan harta kekayaan debitor menurut Pasal 1131 KUHPerdara menjadi agunan atau jaminan bagi utang-utangnya.⁹⁶

- b) Ketentuan Pasal 1131 sampai Pasal 1149 KUHPerdara telah menjelaskan klasifikasi dari piutang kreditor beserta prioritasnya terhadap kreditor satu dengan kreditor yang lainnya. Namun buku III KUHPerdara juga tidak menjelaskan tentang kepailitan khususnya menyangkut aspek-aspek tertentu seperti imbalan jasa kurator dan biaya kepailitan seperti apa. Penjelasan mengenai kepailitan juga telah diatur di dalam buku ke I KUHD tetapi hanya perihal masalah tertentu saja dalam kepailitan. Guna memecahkan hal tersebut dapat menggunakan asas hukum yaitu *lex specialis derogat lex generalis* yang berarti bahwa KUHD sebagai aturan hukum khusus mengesampingkan atau mengalahkan ketentuan KUHPerdara sebagai aturan hukum umum.

⁹⁵ *Ibid*, hlm.17.

⁹⁶ Sutan Remy Sjahdeini, *op.cit*, hlm.7.

c) Kemudian Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 yang hanya memberikan sedikit petunjuk mengenai urutan para kreditor dalam proses kepailitan.

Petunjuk tersebut adalah:

- Pasal 60 ayat(2) Undang-Undang Kepailitan mewajibkan kreditor separatis untuk membagi hasil penjualan barang jaminan kepada kreditor istimewa(Tagihan Negara/Pajak)
- Pasal 21 Undang-Undang Kepailitan, pasal ini merupakan penjabaran dari Pasal 1131 KUHPerdara yang menyebutkan bahwa kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitor pada saat pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu diperoleh selama kepailitan. Namun ketentuan Pasal 1131 KUHPerdara lebih luas karena mencakup harta yang ada maupun yang ada dikemudian hari, sedangkan Pasal 21 Undang-Undang Kepailitan hanya kekayaan pada putusan pernyataan pailit.
- Pasal 176 Undang-Undang Kepailitan, pasal ini adalah penjabaran dari Pasal 1132 KUHPerdara yang menyatakan kreditor lama maupun kreditor baru belum mendapat pembayaran hasil penguasaan harta pailit dibagi diantara mereka secara prorata.
- Pasal 39 Undang-Undang Kepailitan mengenai pembayaran upah pekerja. Didukung juga dengan Putusan Mahkamah Konstitusi No.67/PUU-XI/2013 yang menyatakan bahwa:

“Pembayaran upah pekerja/buruh yang terutang didahulukan atas semua jenis kreditor termasuk atas tagihan kreditor separatis, tagihan hak negara, kantor lelang dan badan hukum yang dibentuk pemerintah, sedangkan pembayaran hak-hak pekerja lainnya didahulukan atas

semua tagihan termasuk tagihan negara, kantor lelang kecuali tagihan dari kreditor separatis.”

Berdasarkan hasil pembahasan diatas, menurut penulis yang menentukan terjadinya perbedaan pembayaran piutang kreditor terhadap beberapa putusan dalam proses kepailitan disebabkan oleh kurangnya kemampuan kurator dan hakim pengawas dalam mengurus harta pailit, dan debitor yang tidak beriktikad baik selama proses kepailitan serta ketidak jelasan aturan hukum yang mengatur urutan pembayaran utang di antara para kreditornya mengenai siapa yang harus didahulukan terlebih dahulu ketimbang yang lain. Guna menghindari hal-hal yang dapat merugikan para kreditor, seharusnya perlu adanya regulasi yang tegas dan jelas untuk mengatur urutan para kreditor bila terjadi kepailitan.

B. Urutan Pembayaran Piutang terhadap Setiap Kreditor dalam Hukum Kepailitan

Di dalam proses beracara dalam hukum kepailitan, selalu tidak lepas dari konsep pembayaran utang piutang diantara para pihak kepailitan karena hal ini menjadi sangat penting dan esensial (menentukan), tanpa adanya utang maka tidaklah mungkin perkara kepailitan akan dapat diperiksa. Tanpa adanya utang, maka esensi kepailitan tidak ada karena kepailitan adalah pranata hukum untuk melakukan likuidasi aset debitor untuk membayar piutang-piutangnya terhadap para kreditornya. Dalam kepailitan Amerika Serikat, utang disebut dengan

“*claim*” sedangkan dalam *bankruptcy law* secara umum, utang debitor disebut dengan “*debt*” dan piutang atau tagihan kreditor disebut dengan istilah “*claim*”.⁹⁷

Utang adalah suatu kewajiban yang dinyatakan atau harus dibayar dalam jumlah uang, baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul dikemudian hari yang mana utang tersebut muncul akibat adanya suatu perjanjian atau suatu perundang-undangan dan hal itu wajib dipenuhi oleh debitor bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapatkan pemenuhannya dari harta kekayaan debitor.⁹⁸

Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang sebenarnya berlaku asas umum yang dinyatakan dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) yaitu *Paritas Creditorium*, artinya bahwa semua kreditor mempunyai hak yang sama atas pembayaran dan hasil pembayaran debitor pailit akan dibagikan secara proporsional menurut besarnya tagihan mereka, kecuali yang diberikan hak istimewa oleh Undang-undang.⁹⁹ Pasal 1136 KUH Perdata menyatakan bahwa semua orang berpiutang yang tingkatnya sama dibayar menurut keseimbangan.

Secara teoritis semua kreditor memiliki kedudukan yang sama akan tetapi dalam prakteknya tidak dapat dipungkiri bahwa beberapa diantara para kreditor

⁹⁷ Sutan Remy Sjahdeini, “*Hukum Kepailitan Memahami Faillissementsverordening.....*”*op. cit.*, hlm.89.

⁹⁸ Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Kepailitan

⁹⁹ Triweka Rinanti, *Dilema Kreditor Separatis di Pengadilan Niaga*, Cetakan Kedua, Jakarta, 2006, hlm.43.

ini mempunyai kedudukan yang lebih tinggi dibanding yang lain¹⁰⁰, misalnya dalam istilah utang pajak digunakan dalam Undang-Undang Penagihan Pajak Dengan Surat Paksa dengan pengertian bahwa utang pajak adalah pajak yang masih harus dibayar termasuk sanksi administrasi berupa bunga, denda, atau kenaikan yang tercantum dalam surat ketetapan pajak atau surat sejenisnya berdasarkan peraturan perundang-undangan perpajakan. Sementara itu, istilah pajak yang terutang digunakan dalam Undang-undang Ketetapan Umum Perpajakan memberikan pengertian bahwa pajak yang terutang adalah pajak yang harus dibayar pada suatu saat, dalam masa pajak, dalam tahun pajak atau dalam bagian tahun pajak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan perpajakan.¹⁰¹ Di dukung juga dengan Pasal 1137 KUH Perdata juga menyebutkan bahwa Hak dari Kas Negara, Kantor Lelang, dan lain-lain badan umum yang dibentuk oleh pemerintah, untuk didahulukan, tertibnya melaksanakan hak itu dan jangka waktu berlangsungnya hak tersebut diatur dalam berbagai undang-undang khusus mengenai hal tersebut.

Undang-Undang telah memberikan perlindungan kepada para kreditor sebagaimana di dalam Pasal 1131 dan 1132 KUHPerdato tersebut, tetapi perlindungan tersebut belum cukup untuk melindungi bagi Kreditor untuk memberikan utang kepada Debitor. Perlindungan tersebut merupakan perlindungan khusus yang diberikan bila Kreditor tersebut memegang Hak Jaminan atas benda tertentu milik Debitor atau milik Pihak ketiga yang bersedia

¹⁰⁰ *Ibid*

¹⁰¹ Muhammad Djafar Saidi, *Pembaharuan Hukum Pajak*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 153.

tampil menjadi penjamin. Benda tersebut dapat berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak. Pasal 1132 KUHPerdara menyebutkan bahwa seorang Kreditor dapat diberi hak untuk didahulukan dari kreditor-kreditor lain.¹⁰² Sedangkan dalam Pasal 1133 KUH Perdata dikatakan hak untuk didahulukan di antara para Kreditor ini timbul dari:

- a. Hak istimewa
- b. Gadai
- c. Hipotek

Menurut Pasal 1134 KUH Perdata, Hak istimewa adalah suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang Kreditor sehingga tingkatan Kreditor tersebut lebih tinggi daripada Kreditor lainnya, semata-mata berdasarkan sifat tagihan Kreditor tersebut. Gadai dan Hipotek disebut Hak Jaminan. Hak Gadai diatur dalam Pasal 1150 s.d. 1160 KUH Perdata sedangkan Hipotek diatur dalam Pasal 1162 s.d. 1232 KUH Perdata. Selain hak-hak jaminan berupa Gadai dan Hipotek sebagaimana telah dikemukakan di atas, terdapat juga jenis Hak Jaminan yang disebut Jaminan Fidusia. Jaminan Fidusia diatur dalam Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Sebelum diatur dengan undang-undang tersebut, Jaminan Fidusia berlaku dan diatur berdasarkan Yurisprudensi. Tentunya hak gadai, hipotek dan jaminan fidusia dalam hal kepailitan ini dikategorikan sebagai hak separatis.

¹⁰² Sutan Remy Sjahdeini, *op. cit.*, hlm.297-298.

Lebih lanjut setelah hak didahulukan dibayarkan piutangnya dan sisanya dibayarkan kepada kreditor konkuren. dikatakan juga bahwa kreditor adalah pihak yang paling penting dalam proses suatu kepailitan. Seorang kreditor atau lebih memiliki kewenangan dalam mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap debitor di hadapan Pengadilan, yakni Pengadilan Niaga. Secara umum pengertian kreditor dapat diartikan menjadi dua¹⁰³:

1. Dalam arti sempit

Bahwa kreditor adalah pihak yang memiliki tagihan atau hak tagihan berupa pembayaran sejumlah uang yang mana hak tersebut muncul semata-mata dari adanya suatu perjanjian utang-piutang.

2. Dalam arti luas

Bahwa kreditor adalah pihak yang memiliki tagihan atau hak tagihan berupa pembayaran sejumlah uang yang mana hak tersebut timbul dari adanya perjanjian apapun maupun timbul karena undang-undang, sedangkan di dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan pada Pasal 1 angka (2) menyatakan bahwa kreditor adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang yang ditagih di muka pengadilan.

Apabila dilihat dari Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan maka ada beberapa hak kreditor dalam kepailitan, antara lain¹⁰⁴:

¹⁰³ Sutan Remy Sjahdeni, "*Hukum Kepailitan Memahami Faillissementsverordering...*", *op.cit*, hlm.115.

¹⁰⁴ Triweka Rinanti, *op.cit*, hlm.37-39.

- a) Hak untuk menuntut kepailitan, maksudnya tiap kreditor dapat mengajukan permohonan kepailitan kepada Pengadilan Niaga agar debitor dapat dinyatakan pailit.
- b) Hak untuk menuntut pembatalan perbuatan debitor yang merugikan para kreditor melalui kurator. Artinya, bila debitor sebelum pernyataan pailit melakukan perbuatan-perbuatan hukum yang merugikan para kreditor, maka untuk kepentingan harta pailit dapat dimintakan pembatalan atas perbuatan hukum tersebut, dengan dibuktikan bahwa pada waktu melakukan perbuatan itu, debitor maupun pihak ketiga mengetahui perbuatannya itu akan mengakibatkan kerugian bagi para kreditornya.
- c) Hak mengajukan kasasi dan peninjauan kembali putusan penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU) tetap. Artinya, jika terdapat kreditor mayoritas dalam rapat kreditor PKPU sementara, tidak bersedia memberikan suara tapi bukan abstain dan bukan permohonan pernyataan pailit, kreditor dapat mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung.
- d) Hak untuk menuntut pembatalan atas pemberian hibah yang dilakukan debitor yang merugikan para kreditor. Artinya, bila kurator dapat membuktikan bahwa saat hibah itu dilakukan debitor mengetahui bahwa tindakan tersebut akan mengakibatkan kerugian kepada para kreditor.

- e) Hak membantah tuntutan pada rapat verifikasi atau pencocokan. Rapat-rapat verifikasi dimaksudkan untuk membahas dan mencocokkan tagihan-tagihan yang masuk dan akhirnya untuk mengetahui dan membantahnya.
- f) Hak untuk menerima *accord*. Yakni debitor pailit dapat mengajukan suatu *accord* kepada para kreditor, rencana *accord* permohonan PKPU harus diletakkan di kepaniteraan.
- g) Hak untuk membantah daftar pembagian, yakni kurator harus membuat daftar pembagian yang harus disahkan oleh hakim pengawas. Daftar ini kemudian disediakan di kantor kepaniteraan pengadilan dan turunannya di kantor kurator untuk dapat dilihat oleh para kreditor selama tenggang waktu yang telah ditetapkan oleh hakim pengawas.

Mengenai pencocokan utang (verifikasi) di dalam kepailitan dilakukan dengan rapat kreditor. Pencocokan utang ini diadakan apabila nilai harta pailit yang dibayarkan kepada kreditor Preferen dan kreditor Konkuren melebihi jumlah tagihan terhadap harta pailit. Dalam rapat tersebut juga akan ditentukan golongan kreditor dan status tagihannya, yaitu¹⁰⁵:

- 1) Golongan khusus, yaitu golongan yang mempunyai hak tanggungan, gadai, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang diberikan hak eksekusi sendiri seolah-olah tidak terjadi suatu kepailitan atau dapat dikatakan sebagai kreditor separatis. Pemegang sebagaimana dimaksud

¹⁰⁵ Rahayu Hartini, *Hukum Kepailitan*, Cetakan Kedua, Universitas Muhamadiyah Malang Press, Malang, 2007, hlm.166-167.

dalam Pasal 56 ayat (1) dalam melaksanakan hak tersebut, wajib memberikan pertanggungjawaban kepada kurator tentang hasil penjualan barang yang menjadi agunan dan menyerahkannya kepada kurator, sisanya setelah dikurangi jumlah utang, bunga dan biaya.

- 2) Golongan istimewa (*privilege*), yaitu kreditor yang piutangnya mempunyai kedudukan istimewa. Maksudnya, golongan kreditor yang mempunyai hak untuk pelunasan terlebih dahulu atas hasil penjualan harta pailit. Piutang yang diistimewakan ini dapat mengenai benda-benda tertentu saja atau dapat mengenai semua benda baik bergerak dan tidak bergerak pada umumnya yang diatur dalam Pasal 1133 KUHPerduta.
- 3) Golongan konkuren, yakni kreditor yang tidak termasuk golongan khusus atau golongan istimewa. Pelunasan piutang-piutang mereka dicukupkan dengan sisa hasil penjualan atau pelelangan harta pailit sesudah diambil bagian golongan khusus dan golongan istimewa. Sisa hasil penjualan harta pailit itu dibagikan menurut besar kecilnya piutang kreditor konkuren.

Apabila mengacu pada bunyi Pasal 1131 KUHPerduta dan Pasal 1132 KUHPerduta yang menganut asas umum dalam kepailitan yaitu *Peritas Creditorium*, artinya semua kreditor mempunyai hak yang sama atas pembayaran dan hasil pembayaran debitor pailit akan dibagikan secara proporsional menurut besarnya tagihan mereka, kecuali yang diberikan hak istimewa oleh

Undang-undang. Dan pasal 1136 KUH Perdata yang menyatakan bahwa semua orang berpiutang yang tingkatnya sama dibayar menurut keseimbangan. Maka dapat ditarik pemahaman bahwa urutan prioritas pembayaran piutang kreditor terbagi ke dalam dua kategori antaranya:

1. Hak untuk didahulukan

Adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berhutang atau oleh orang lain atas namanya dan yang memberikan kekuasaan kepada si piutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan dari pada orang-orang berpiutang lainnya. Hak untuk didahulukan di antara kreditor ini bila mengacu pada Pasal 1133 KUHPerdata muncul dari:

- a) Hak Istimewa

Hak Istimewa menurut Pasal 1134 ayat (1) KUHPerdata mengatakan bahwa suatu hak yang oleh Undang-undang diberikan kepada seorang Kreditor sehingga tingkatan Kreditor tersebut lebih tinggi daripada Kreditor lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutang kreditor tersebut.¹⁰⁶ Hak istimewa ini oleh Pasal 1138 dibagi menjadi 2 (dua) yaitu hak-hak istimewa ada yang mengenai benda-benda tertentu dan hak-hak istimewa yang mengenai seluruh benda, baik bergerak maupun tidak bergerak.¹⁰⁷ Dengan bunyi pasal demikian ini memberikan

¹⁰⁶ Pasal 1134 KUHPerdata (*Burgelijk Wetboek*), diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, Jakarta: Pradnya Paramita, 2007.

¹⁰⁷ *Ibid*, Pasal 1138.

pengertian bahwa hak istimewa ini disebut juga sebagai Kreditor Preferen dalam proses kepailitan.

Kemudian bagaimana dengan kedudukan kreditor pemegang hak gadai dan hipotek? Dalam Pasal 1134 ayat (2) KUHPerdara menentukan bahwa kreditor pemegang hak gadai dan hipotek memiliki kedudukan lebih tinggi dibandingkan hak istimewa, kecuali dalam hal-hal dimana oleh undang-undang ditentukan sebaliknya.¹⁰⁸

Selain itu terdapat juga kreditor pemegang hak istimewa khusus (*privelege khusus*), yakni kreditor yang diistimewakan dengan benda-benda tertentu. Untuk mengetahui piutang-piutang yang diistimewakan terhadap benda-benda tertentu dapat dilihat dalam Pasal 1139 KUHPerdara::

- 1) Biaya perkara yang semata-mata disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu benda bergerak maupun benda tidak bergerak. Biaya ini dibayar dari pendapatan penjualan benda tersebut terlebih dahulu dari semua piutang lainnya yang diistimewakan, bahkan lebih dahulu pula daripada hak gadai dan hipotek.
- 2) Uang sewa dari benda-benda tidak bergerak, biaya-biaya perbaikan yang menjadi kewajiban si penyewa, beserta segala apa yang mengenai kewajiban untuk memenuhi persetujuan sewa;
- 3) Harta pembelian benda-benda bergerak yang belum dibayar;
- 4) Biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu barang;

¹⁰⁸ *Ibid*, Pasal 1134 ayat (2).

- 5) Biaya untuk melakukan pekerjaan pada suatu barang, yang masih harus dibayar kepada seorang tukang;
- 6) Apa yang telah diserahkan oleh pengusaha rumah penginapan kepada seorang tamu;
- 7) Upah-upah pengangkutan dan biaya-biaya tambahan;
- 8) Apa yang harus di bayar kepada tukang batu, tukang kayu, dan lain-lain tukang untuk pembangunan, perbaikan dan penambahan benda-benda tidak bergerak, asal saja piutangnya tidak lebih tua dari tiga tahun dan hak milik atas persil yang bersangkutan masih tetap pada si berutang.
- 9) Penggantian, serta pembayaran yang harus dipikul oleh pegawai yang memangku suatu jabatan umum, karena segala kelalaian, kesalahan, pelanggaran, dan kejahatan yang dilakukan dalam jabatannya.¹⁰⁹

Berikutnya terdapat juga kreditor pemegang hak istimewa umum (*privelege umum*), yakni kreditor yang diistimewakan terhadap semua benda bergerak dan tak bergerak pada umumnya. Pasal 1149 KUHPerdara yang menyatakan bahwa piutang-piutang yang diistimewakan atas semua benda bergerak dan tidak bergerak pada umumnya akan disebutkan di bawah ini, piutang-piutang mana dilunasi dan pendapatan penjualan benda-benda itu menurut urutan sebagai berikut.¹¹⁰

¹⁰⁹ Jono, *Hukum Kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm.70.

¹¹⁰ Pasal 1149 KUHPerdara

- 1) Biaya-biaya perkara yang semata-mata disebabkan oleh pevelangan dan penyelesaian suatu warisan; biaya ini didahulukan daripada gadai dan hipotek;
- 2) Biaya-biaya penguburan dengan tidak mengurangi kekuasaan hakim untuk menguranginya, jika biaya itu terlampau tinggi;
- 3) Semua biaya pengobatan dari sakit yang penghabisan;
- 4) Upah para buruh selama tahun yang lalu dan upah yang sudah dibayar dalam tahun yang sedang berjalan, beserta jumlah uang kenaikan upah menurut Pasal 1602 q; jumlah uang pengeluaran-pengeluaran yang dilakukan oleh si buruh guna si majikan; jumlah uang yang oleh si majikan harus dibayar kepada si buruh, berdasarkan Pasal 1602 v, ayat 4 Kitab Undang-undang Hukum Perdata;
- 5) Piutang karena penyerahan bahan-bahan makanan yang dilakukan kepada debitor beserta keluarganya selama waktu enam bulan terakhir;
- 6) Piutang-piutang para pengusaha sekolah berasrama, untuk tahun yang penghabisan;
- 7) Piutang anak-anak yang belum dewasa dan orang-orang yang terampu terhadap sekalian wali dan pengampu mereka.

Kemudian terdapat juga beberapa peraturan atau perundang-undangan yang menentukan adanya kreditor dengan hak istimewa antara lain¹¹¹:

- a) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan

¹¹¹ Jono, *loc. cit.*

Bahwa tagihan yang merupakan hak-hak pekerja lebih tinggi kedudukannya dari tagihan biasa termasuk tagihan yang dijamin dengan jaminan utang. Dasar hukum upah dan hak-hak lain dari pekerja yang pembayarannya harus didahulukan terdapat pada Pasal 95 ayat (4) Undang-Undang Ketenagakerjaan yang menyatakan bahwa terkait hal perusahaan dinyatakan pailit atau likuidasi, maka upah pekerja dan hak-hak lainnya merupakan utang yang didahulukan pembayarannya. Tetapi dalam Pasal 1149 ayat (4) KUHPerdara mengatakan bahwa tagihan tenaga kerja tersebut sebagai *general statutory priority* yang mana hal itu kedudukannya dibawah kreditor separatis.

Demikian juga dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 67/PUU/XI/2013 yang menyatakan sebagai berikut:¹¹²

“Pembayaran upah pekerja/buruh yang terhutang didahulukan atas semua jenis kreditur termasuk atas tagihan kreditur separatis, tagihan hak negara, kantor lelang, dan badan umum yang dibentuk Pemerintah, sedangkan pembayaran hak-hak pekerja/buruh lainnya hanya didahulukan atas semua tagihan termasuk tagihan hak negara, kantor lelang, dan badan umum yang dibentuk Pemerintah, kecuali tagihan dari kreditor separatis.”

Dalam bunyi Pasal 95 ayat (4) Undang-Undang Ketenagakerjaan terdapat kata “didahulukan pembayarannya” frasa ini merujuk pada arti bahwa upah pekerja dan hak-haknya harus dibayarkan terlebih dahulu ketimbang utang lainnya. Namun perlu dicermati bahwa dalam bunyi pasal tersebut masih menimbulkan suatu pertanyaan, perihal menyangkut kata “utang lainnya” yang tidak dijelaskan lebih lanjut. Sehingga terjadi ketidakjelasan perihal upah pekerja dan hak-hak lainnya didahulukan dari utang kreditor mana? Apakah didahulukan dari piutang semua kreditor baik kreditor separatis, kreditor preferen maupun

¹¹² Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 67/PUU/XI/2013

kreditor konkuren sehingga bila terjadi kepailitan, apakah upah pekerja dan haknya yang pertama kali dibayarkan?

Menjawab persoalan diatas maka kembali mengacu kepada ketentuan bunyi Pasal 1134 ayat (1) dan (2) menyangkut Hak istimewa, Gadai beserta Hipotek. Adanya Pasal 1134 KUHPdata tersebut membuka kemungkinan masuknya kreditor lain yang kedudukannya lebih tinggi daripada seorang berpiutang lainnya sepanjang dilakukan berdasarkan Undang-undang. Sehubungan dengan pekerja atau buruh, mengingat pada Pasal 95 ayat (4) yang hanya mengatakan bahwa dalam hal pailit buruh harus mendapatkan pembayaran terlebih dahulu ketimbang kreditor lainnya, akan tetapi hak istimewa yang diatur dalam Pasal 95 ayat (4) tersebut tidak mengatur secara tegas dan jelas bahwa hak buruh lebih tinggi dari kreditor separatis, maka sesuai dengan Pasal 1134 KUHPdata, hak pekerja/buruh tersebut masih tinggi dari hak kreditor lainnya, kecuali kreditor pajak dan kreditor separatis.¹¹³ Ini juga berarti bahwa hak istimewa dari buruh/pekerja adalah untuk mendapatkan pembayaran dari harta-harta debitor pailit yang belum dijaminkan.¹¹⁴

Demikian, menurut Ricardo Simanjuntak bahwa upah pekerja dan hak-haknya yang semula merupakan piutang dengan hak istimewa umum nomor empat telah dinaikkan peringkatnya dengan adanya Pasal 95 ayat (4) Undang-Undang Ketenagakerjaan menjadi lebih didahulukan dari kreditor

¹¹³ Ricardo Simanjuntak, *Aspek Hukum Penguatan dan Pengembangan Pengadilan Niaga*, Makalah Disampaikan dalam Seminar bertema “Reformasi Peradilan di Bidang Bisnis: Pengadilan Pajak dan Pengadilan Niaga”, Jakarta, 24 Maret 2011, hlm.13.

¹¹⁴ <https://www.hukumonline.com/berita/baca/hol19305/uu-kepailitan-versus-hakhak-buruh>, Diakses terakhir tanggal 26 september 2018, pukul 14.04 WIB.

preferen umum, khusus dan kreditor konkuren.¹¹⁵ Namun menurut penulis upah pekerja/buruh tidak dapat berkedudukan di atas kreditor separatis mengingat pada Pasal 95 ayat (4) tidak disebutkan secara tegas dan jelas menyangkut kedudukan para kreditor.

b) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2009 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan

Dasar hukum utang pajak sebagai kreditor kepailitan yang pembayarannya harus didahulukan terdapat dalam Pasal 1137 ayat (1) KUHPerduta yang menyatakan hak didahulukan milik negara, kantor lelang dan badan umum lain yang diadakan oleh penguasa, tata tertib pelaksanaannya dan lama jangka waktunya, diatur dalam berbagai undang-undang khusus yang berhubungan dengan hal-hal itu. Adanya bunyi pasal demikian ini, dapat dipahami bahwa Pasal 1137 ayat (1) KUHPerduta menempatkan tagihan dari kas negara, kantor lelang dan lain-lain sebagai hak yang didahulukan. Namun pasal ini tidak memberikan penjelasan mengenai hal didahulukan dari apa? Oleh itu pasal 1137 ayat (1) KUHPerduta memberikan pengaturan dalam undang-undang yang lebih khusus mengenai maksud tersebut. Untuk mengetahui tempat dimana posisi utang pajak pada prioritas pembayaran piutang maka perlu merujuk pada Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2009 Tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan. Pasal 21 ayat (1) sampai ayat (5) juga menyatakan terkait pembayaran piutang

¹¹⁵ *Ibid.*

harus mendahulukan utang pajak sebelum pembayaran kepada kreditor lain yang berbunyi¹¹⁶:

- 1) Negara mempunyai hak mendahului untuk utang pajak atas barang-barang milik penanggung pajak;
 - 2) Ketentuan tentang hak mendahului sebagaimana dimaksud ayat (1) meliputi pokok pajak, sanksi administrasi berupa bunga, denda, kenaikan dan biaya penagihan pajak;
 - 3) Hak mendahului untuk utang pajak melebihi segala hak mendahului lainnya kecuali:
 - a. Biaya perkara yang hanya disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu barang bergerak dan barang tidak bergerak;
 - b. Biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan barang dimaksud dan;
 - c. Biaya perkara yang hanya disebabkan oleh pelelangan dan penyelesaian suatu warisan.
- (3a) juga menyatakan dalam hal Wajib Pajak dinyatakan pailit, bubar atau likuidasi maka kurator, likuidator atau orang atau badan yang ditugasi untuk melakukan pemberesan dilarang membagikan harta Wajib Pajak dalam pailit, pembubaran atau likuidasi kepada pemegang saham atau kreditor lainnya sebelum menggunakan harta tersebut untuk membayar utang pajak Wajib Pajak tersebut.

¹¹⁶ Pasal 21 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2007 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan

- 4) Hak mendahului hilang setelah melampaui waktu 5 (lima) tahun sejak tanggal diterbitkan Surat Tagihan Pajak, Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar, Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar Tambahan, Surat Keputusan Pembetulan, Surat Keputusan Keberatan, Putusan Banding, atau Putusan Peninjauan Kembali yang menyebabkan jumlah pajak yang harus dibayar bertambah.
- 5) Perhitungan jangka waktu hak mendahului ditetapkan sebagai berikut:
 - a. dalam hal Surat Paksa untuk membayar diberitahukan secara resmi maka jangka waktu 5 (lima) tahun sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dihitung sejak pemberitahuan Surat Paksa; atau
 - b. dalam hal diberikan penundaan pembayaran atau persetujuan angsuran pembayaran maka jangka waktu 5 (lima) tahun tersebut dihitung sejak batas akhir penundaan diberikan.

Menurut Penulis dengan bunyi Pasal 21 ayat (3) Undang-Undang Tata Cara Perpajakan yang menyatakan bahwa kedudukan tagihan pajak didahulukan atas segala hak mendahului lainnya kecuali terhadap biaya kepailitan, maka posisi utang pajak berada dibawah biaya kepailitan. Pasal 191 Undang-Undang Kepailitan juga mengatakan bahwa semua biaya kepailitan dibebankan kepada setiap benda yang merupakan bagian dari harta pailit, kecuali benda yang dibebani dengan hak jaminan dieksekui sendiri oleh kreditor separatis. Oleh itu dapat dikatakan bahwa biaya kepailitan tidak dibebankan terhadap benda yang dibebani dengan hak jaminan kebendaan dan dieksekusi sendiri oleh kreditor separatis. Apabila harta jaminan kebendaan dieksekusi oleh pihak kurator dan kemudian dilakukan penjualan, maka terlebih dahulu hasil penjualan untuk dibayarkan ke

biaya kepailitan dan utang pajak. Setelah pelunasan pembayaran keduanya telah dibayarkan, barulah sisa dari penjualan dibayarkan kepada kreditor separatis. Maka demikian dapat dikatakan bahwa tagihan pajak memiliki kedudukan lebih tinggi dari kreditor separatis dalam hal kurator menjual lelang objek jaminan kebendaan dan utang pajak tidak dapat dibebankan pada harta jaminan yang dieksekusi oleh kreditor separatis.

Terkait dengan urutan atau kedudukan kreditor dalam pembayaran piutang kepailitan Undang-Undang tentang Tata Cara Perpajakan tidak mengaturnya secara tegas dan jelas. Oleh itu penulis disini menyarankan bahwa setiap undang-undang harus menyatakan secara tegas dan jelas menyangkut kedudukan kreditor yang lebih tinggi dari pada kreditor separatis agar tidak menjadi perdebatan atau masalah kedepannya.

c) Undang-undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian

Pasal 52 ayat (1) Undang-Undang No. 40 tahun 2014 tentang Perasuransian mengatakan bahwa hak pemegang polis dalam hal perusahaan asuransi dinyatakan pailit mempunyai kedudukan lebih tinggi dari pada pihak lainnya terkait atas pembagian harta kekayaan pailit. Pasal ini menjadi jaminan bahwa pemegang polis dalam hal kepailitan perusahaan asuransi, kedudukannya lebih tinggi dari kreditor-kreditor lain. Dan ini berbeda dengan Undang-Undang Kepailitan yang hanya mengatur permasalahan kepailitan perusahaan asuransi hanya pada Pasal 2 butir (5) saja, selain pasal-pasal tersebut tidak ditemukan satupun pasal yang

menyinggung perihal kedudukan pemegang polis asuransi, apakah sebagai kreditor preferen atau kreditor konkuren?

Pada dasar pembuatan Undang-Undang Kepailitan bahwa materi didalamnya hanya menyinggung masalah pengembalian/pembayaran utang-utang debitor kepada kreditornya, namun tidak secara jelas menyinggung kedudukan pemegang polis atau tertanggung sebagai kreditor apa? Undang-Undang Kepailitan hanya mempertahankan konsep perlindungan hukum yang dianut oleh Pasal 1133 KUHPerdara yang menempatkan kreditor pemegang jaminan kebendaan seperti gadai, hipotek, jaminan fidusia, dan hak tanggungan sebagai kreditor separatis yang pembayarannya diutamakan ketimbang kreditor lain.

Walaupun dalam Undang-Undang Perasuransi mengatakan pemegang polis memiliki hak yang diutamakan atau didahulukan ketimbang yang lain, namun pernyataan ini tidak sejalan dengan apa yang ada di dalam Undang-Undang Kepailitan. Lalu ada pendapat yang mengatakan bahwa untuk tertanggung yang pembayaran premi asuransi telah jatuh tempo dan berhak atas pembayaran klaim tersebut, maka tertanggung sebagai pemegang polis menempati kedudukan sebagai kreditor preferen (diutamakan), sedangkan bagi tertanggung yang belum berhak atas pembayaran klaim asuransi, karena belum jatuh tempo maka kedudukannya sebagai kreditor konkuren (biasa).¹¹⁷ Namun masalah akan lain bila Kurator atau BHP memiliki pandangan lain, tentunya bila Kurator atau BHP tetap berpedoman dengan ketentuan Pasal 1134 ayat (2) KUHPerdara, karena

¹¹⁷ Kusumaningsih, *Perlindungan Hukum kepada Tertanggung Sehubungan dengan Pernyataan Pailit terhadap Perusahaan Asuransi*, Tesis, Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2004. hlm.40.

kedudukan kreditor pemegang hak jaminan kebendaan lebih tinggi dari kreditor yang diistimewakan atau dapat diartikan bahwa pemegang polis sebagai kreditor nomer dua setelah kreditor jaminan kebendaan terbayarkan.

Apabila sesuai dengan asas hukum umum yang berlaku yaitu asas *lex specialias derogat lex generalis*, maka Undang-Undang Perasuransian sebagai aturan hukum khusus mengalahkan atau mengabaikan ketentuan aturan hukum umum yaitu Undang-Undang Kepailitan. Karena Undang-Undang Usaha Perasuransian secara khusus telah mengatur dan menempatkan kedudukan tertanggung secara tegas sebagai kreditor yang diutamakan atau didahulukan pembayaran hak-haknya, namun disini kedudukan tertanggung hanya sebagai kreditor preferen yang istimewa.

Menurut penulis, penerapan asas hukum *lex specialis derogat lex generalis* tersebut telah tepat dilakukan karena produk hukum tersebut berada pada kedudukan yang sama yakni undang-undang, yang mana dalam hal ini Undang-Undang Kepailitan bersifat umum yakni membahas kepailitan pada umumnya (*lex generalis*) sedangkan Undang-Undang Perasuransian bersifat khusus yaitu membahas seluk beluk perasuransian beserta kepailitan asuransi (*lex specialis*). Kemudian terkait dengan kedudukan siapa yang lebih didahulukan dalam pembayaran kepailitan antara Pasal 95 ayat (4) Undang-Undang Ketenagakerjaan dengan Pasal 52 ayat (1) Undang-Undang Perasuransian, dikarenakan kedua undang-undang ini memiliki kedudukan yang seimbang atau sama terkait pelunasan pembayaran piutang, disini menurut penulis guna memecahkan masalah tersebut dapat mengacu pada asas hukum umum yaitu asas

lex posterior derogat legi priori, yang berarti bahwa Pasal 52 ayat (1) Undang-Undang No.40 tahun 2014 tentang Perasuransian menjadi peraturan yang lebih baru (*lex posterior*) ketimbang Pasal 95 ayat (4) Undang-Undang No.13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan yang menjadi peraturan lama (*priori*). Demikian juga halnya dengan asas hukum *lex specialis derogat lex generalis* bahwa perasuransian yang diatur dalam buku ke I KUHD mengesampingkan atau mengabaikan ketentuan ketenagakerjaan yang diatur dalam buku ke II KUHPerduta. Berdasarkan asas tersebut dapat disimpulkan bahwa bila terjadi kepailitan maka pemegang polis berhak menerima pembayaran piutang terlebih dahulu dari pada hak para pekerja/buruh. Namun ini semua tergantung pada para pengurus proses kepailitan dalam kemampuannya untuk menjalankan tugasnya sesuai dengan prinsip-prinsip aturan diatas dan tentunya guna untuk memecahkan permasalahan mengenai kedudukan prioritas para kreditor.

d) Upah Kurator atau Imbalan Jasa Kurator

Pada saat terjadinya suatu kepailitan, kedudukan upah kurator dan biaya kepailitan terkait pembayarannya harus didahulukan dari piutang para kreditor konkuren.¹¹⁸ Hal ini telah diatur pada Pasal 1139 KUHPerduta, Pasal 18 ayat (5) Undang-Undang Kepailitan serta Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Nomor 11 Tahun 2016 tentang pedoman besarnya imbalan jasa bagi kurator dan pengurus. Peraturan tersebut menyatakan bahwa imbalan jasa Kurator yang ditetapkan oleh majelis hakim yang memerintahkan pencabutan

¹¹⁸ Sutan Remy Sjahdeini, *op.cit*, hlm.234.

pailit harus didahulukan atas semua utang yang tidak dijamin dengan hak agunan atau jaminan.

e) Biaya Kepailitan

Demikian juga dengan kedudukan biaya kepailitan pada suatu kepailitan yang menyatakan pembayarannya harus didahulukan ketimbang kreditor lainnya. Biaya kepailitan ini telah diatur ke dalam Pasal 1139 KUHPerdara dan Pasal 191 Undang-Undang Kepailitan menyatakan bahwa semua biaya kepailitan dibebankan kepada setiap benda yang merupakan bagian harta pailit, kecuali benda yang dibebani dengan hak jaminan dieksekusi sendiri oleh kreditor separatis.¹¹⁹

Undang-Undang Kepailitan tidak memberikan definisi mengenai biaya kepailitan. Namun disini dapat dikatakan bahwa biaya kepailitan adalah segala biaya yang timbul selama pengurusan dan pemberesan harta pailit yang digunakan oleh seorang kurator. Misalnya, pada prakteknya kurator dalam menjalankan tugasnya memerlukan bantuan seorang konsultan manajemen, konsultan keuangan dan lain-lain. Biaya untuk pembayaran jasa para pihak itu merupakan biaya kepailitan sehingga akan dibayarkan langsung dari harta pailit tanpa dilakukan verifikasi terlebih dahulu. Biaya kepailitan ini telah diatur dalam pada Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Nomor 11 Tahun 2016 tentang pedoman besarnya imbalan jasa bagi kurator dan pengurus yang menyatakan bahwa biaya dan imbalan jasa Kurator yang ditetapkan oleh majelis

¹¹⁹ Pasal 191 Undang-Undang No.37 tentang Kepailitan

hakim yang memerintahkan pencabutan pailit, harus didahulukan atas semua utang yang tidak dijamin dengan hak agunan atau jaminan.

b) Hak Separatis

Hak separatis ini disebut juga dengan Kreditor Separatis, yakni kreditor yang diberikan jaminan dengan hak kebendaan. Adanya jaminan hak kebendaan ini kreditor tetap dijamin seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Jadi barang-barang yang menjadi ikatan itu berada di luar boedel pailit. Kreditor separatis ini telah diatur dalam Pasal 55 dan 56 Undang-Undang Kepailitan.

Pada dasarnya pemberian kredit oleh kreditor kepada debitor dilakukan karena kreditor percaya bahwa debitor akan mengembalikan pinjaman itu pada waktunya. Oleh karena itu, faktor pertama yang menjadi pertimbangan kreditor adalah adanya iktikad baik dari debitor untuk mengembalikan utangnya itu. Untuk memantapkan keyakinan kreditor bahwa debitor akan secara nyata mengembalikan pinjamannya setelah jangka waktu pinjaman selesai, maka terdapat dua asas yang menyangkut jaminan. Pertama di dalam Pasal 1131 KUHPerdara, yang mengatakan bahwa apabila debitor ternyata karena suatu alasan tertentu pada waktunya tidak melunasi utangnya kepada kreditor, maka harta kekayaan debitor baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak menjadi jaminan atau agunan utangnya yang dapat dijual untuk menjadi sumber pelunasan dari utang itu. Selanjutnya kedua ada dalam Pasal 1132 KUHPerdara, yang mengatakan bahwa kreditor memiliki kedudukan yang sama terhadap kreditor lainnya, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang karena memiliki

alasan-alasan yang sah untuk didahulukan daripada kreditor-kreditor yang lainnya.¹²⁰

Hak jaminan kebendaan lahir dari adanya suatu perikatan penjaminan yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari perikatan yang timbul akibat perjanjian utang-piutang dengan jaminan. Ada beberapa asas yang berlaku bagi hak jaminan, baik bagi gadai, fidusia, hak tanggungan dan hipotek. Berkaitan dengan uraian ini mengenai kedudukan hukum hak jaminan dalam kepailitan, dikemukakan beberapa asas yang berlaku bagi hak jaminan sebagai berikut¹²¹:

- a) Hak jaminan memberikan kedudukan yang didahulukan bagi kreditor pemegang hak jaminan terhadap para kreditor lainnya.
- b) Hak jaminan merupakan hak *accessoir* terhadap perjanjian pokok yang dijamin dengan jaminan tersebut. Perjanjian pokok yang dijamin itu ialah perjanjian utang-piutang antara kreditor dan debitor. Artinya, apabila perjanjian pokoknya berakhir, maka perjanjian hak jaminan demi hukum berakhir pula.
- c) Hak jaminan memberikan hak separatis bagi kreditor pemegang hak jaminan itu. Artinya, benda yang dibebani dengan hak jaminan itu bukan merupakan harta pailit dalam hal debitor dinyatakan pailit oleh pengadilan.
- d) Hak jaminan merupakan hak kebendaan. Artinya, hak jaminan itu akan selalu melekat di atas benda tersebut (*droit de suite*) kepada siapa pun

¹²⁰ Sutan Remi Sjahdeni, *op. cit.*, hlm.6-8.

¹²¹ *Ibid.*, hlm.300.

benda beralih kepemilikannya. Sifat kebendaan dari hak jaminan diatur dalam Pasal 528 KUH Perdata.

- e) Kreditor pemegang hak jaminan mempunyai kewenangan penuh untuk melakukan eksekusi atas hak jaminannya. Artinya, kreditor pemegang hak jaminan itu berwenang untuk menjual sendiri tanpa persetujuan pemilik, baik berdasarkan penetapan pengadilan maupun berdasarkan kekuasaan yang diberikan undang-undang, benda yang dibebani dengan hak jaminan tersebut dan mengambil hasil penjualan tersebut untuk melunasi tagihannya kepada debitor.
- f) Hak jaminan merupakan hak kebendaan, maka hak jaminan berlaku bagi pihak ketiga. Oleh karena itu, maka terhadap hak jaminan berlaku asas publisitas. Artinya, hak jaminan tersebut harus didaftarkan di kantor pendaftaran hak jaminan yang bersangkutan. Sebelum didaftarkan hak jaminan itu tidak berlaku bagi pihak ketiga. Asas publisitas tersebut dikecualikan bagi hak jaminan gadai. Hal tersebut dapat dimengerti karena hal-hal sebagai berikut:
 - 1) Bagi sahnya Hak Jaminan Gadai, benda yang dibebani dengan Hak Jaminan Gadai itu harus diserahkan kepada Kreditor pemegang Hak Jaminan Gadai tersebut, dan Hak Jaminan Gadai menjadi batal apabila benda yang dibebani dengan Hak Jaminan Gadai itu terlepas dari penguasaan Kreditor pemegang Hak Jaminan Gadai.

2) Benda yang dapat dibebani Hak Jaminan Gadai hanya terbatas pada benda bergerak.

3) Pasal 1977 ayat (1) KUHPerdota menentukan bahwa terhadap benda bergerak yang tidak berupa bunga maupun tagihan yang tidak harus dibayar kepada si pembawa, maka barang siapa yang menguasai benda bergerak tersebut dianggap pemiliknya.¹²²

Kemudian terdapat juga beberapa peraturan atau perundang-undangan yang mengatur adanya kreditor dengan hak jaminan kebendaan sebagai berikut:¹²³

a) Gadai yang diatur Pasal 1150 KUHPerdota

Gadai adalah suatu hak yang diperoleh kreditor atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh kreditor, atau oleh kuasanya, sebagai jaminan atas utangnya, dan yang memberi wewenang kepada kreditor untuk mengambil pelunasan piutangnya dan barang itu dengan mendahului kreditor-kreditor lain; dengan pengecualian biaya penjualan sebagai pelaksanaan putusan atas tuntutan mengenai pemilikan atau penguasaan, dan biaya penyelamatan barang itu, yang dikeluarkan setelah barang itu sebagai gadai dan yang harus didahulukan. Contoh benda bergerak dalam gadai meliputi: aset kendaraan, emas, kendaraan dan lain-lain.

b) Hipotik yang diatur Pasal 1162 KUHPerdota

¹²² *Ibid*, hlm.301.

¹²³ <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt547a9355c4b95/perbedaan-droit-de-preferenc-e-dan-hak-privilege>. Diakses tanggal 1 September 2018 pukul 13.02 WIB.

Hipotik adalah suatu hak kebendaan atas benda yang tidak bergerak untuk mengambil penggantian dari padanya bagi pelunasan suatu perjanjian. Benda tidak bergerak dalam hipotik ini antaranya pesawat, kapal, tanah.

c) Undang-Undang No.4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan dengan Tanah

Sesuai dengan Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan mengatakan bila debitor cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut, demikian juga dikuatkan dengan bunyi Pasal 21 bahwa Apabila pemberi Hak Tanggungan dinyatakan pailit, pemegang Hak Tanggungan tetap berwenang melakukan segala hak yang diperolehnya menurut ketentuan Undang-Undang ini. Hak Tanggungan ini meliputi HGU, HGB.

d) Undang-Undang No.42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

Undang-Undang ini juga mengatur demikian bahwa penerima fidusia juga memiliki hak untuk didahulukan ketimbang kreditor lain. Diatur dalam Pasal 27 ayat (1) sampai ayat (3) yang berbunyi:

- 1) Penerima Fidusia memiliki hak yang didahulukan terhadap kreditor lainnya.
- 2) Hak yang didahulukan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah hak Penerima Fidusia untuk mengambil pelunasan

piutangnya atas hasil eksekusi Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

3) Hak yang didahulukan dari Penerima Fidusia tidak hapus karena adanya kepailitan dan atau likuidasi Pemberi Fidusia.

Menurut Rachmadi Usman berpendapat bahwa para kreditor separatis ini menyangkut kedudukannya sebagai pemegang hak jaminan kebendaan lebih tinggi daripada pemegang hak istimewa, karena sesuai asasnya kehendak dari para pihak lebih diutamakan. Atau dapat dikatakan bahwa pembayaran utang yang berasal dari adanya suatu perjanjian memiliki kedudukan lebih tinggi daripada yang diberikan oleh undang-undang. Diantara para kreditor pemegang hak jaminan kebendaan atau kreditor separatis terkait dengan urutan atau tingkatannya, tidak ada yang dapat didahulukan. Karena dalam hal ini yang menjadi objek hak jaminan kebendaan berbeda, sehingga di antara para pemegang hak jaminan kebendaan tidak akan saling tumpah tindih.¹²⁴

Disini penulis sependapat dengan pendapat Rachmadi menyangkut kedudukan para kreditor separatis yang tidak dapat saling mendahulukan karena adanya perbedaan objek jaminan kebendaan, bila diantara kreditor separatis saling mendahulukan maka akan timbul permasalahan baru lagi dalam pembayaran utang dan tentunya hal tersebut akan mengakibatkan pada kreditor preferen atau kreditor privilege akan kehilangan haknya untuk mendapatkan pembayaran piutang.

2. Kreditor Konkuren

¹²⁴ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, ctk.kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 2009, hlm.82.

Kreditor Konkuren adalah golongan kreditor biasa, yang piutangnya tidak dijamin. Namun kreditor ini tetap memperoleh pembayaran piutang menurut imbangan jumlah tagihan masing-masing tetapi pembayarannya setelah pelunasan kreditor separatis dan kreditor preferen. Pada prinsipnya, para kedudukan kreditor konkuren ini adalah sama (*peritas creditorium*) dan berhak memperoleh hasil penjualan harta kekayaan debitor, baik yang telah ada maupun yang akan ada dikemudian hari. Pembagian tersebut setelah sebelumnya dikurangi dengan kewajiban membayar piutang kepada para kreditor pemegang hak jaminan dan para kreditor dengan hak istimewa secara proporsional menurut perbandingan besarnya piutang masing-masing kreditor konkuren tersebut.¹²⁵ Dengan kata lain, semua piutang kreditor konkuren dijamin dengan kebendaan milik debitor secara bersama-sama, tidak ada piutang kreditor konkuren yang didahulukan. Namun dalam proses pemberesan harta pailit, menurut Pasal 189 ayat (3) Undang-Undang Kepailitan menyatakan bahwa kreditor konkuren harus diberikan bagian yang ditentukan oleh hakim pengawas.

Hak pemenuhan dari para kreditor yang demikian ini sama dan sederajat satu dengan lainnya, tidak ada yang lebih didahulukan. Mereka memiliki hak sama terhadap seluruh harta kekayaan debitor dan seluruh harta kekayaan tersebut berlaku sebagai jaminan bagi seluruh perutangan debitor kepada semua kreditornya. Asas persamaan hak (*paritas creditorium*) dari para kreditor tidak mengenal kedudukan yang preferensi, tidak ada yang didahulukan satu dengan lainnya. Begitu juga tidak mengenal asas *prioriteit* hal yang lebih tua dan hak

¹²⁵ Sutan Remy Sjahdeini, *op. cit.*, hlm.7.

lebih muda. Hak dari kreditor atas benda-benda dari debitor disini merupakan hak yang bersifat perorangan (*persoonlijk*), yaitu hak yang hanya dapat dipertahankan terhadap orang tertentu saja.¹²⁶

Dapat dikatakan bahwa golongan kreditor konkuren ini yang paling menderita dan harus berusaha keras untuk mendapatkan bagian pembayaran piutang menurut persentase yang ditentukan dalam rapat pemberesan (*vereffening*).¹²⁷

Dengan demikian ini, perdebatan tentang urutan prioritas pembayaran piutang kreditor merupakan hal sesuatu yang pasti akan terjadi terus mengingat tidak ada aturan hukum yang jelas terutama dalam hukum kepailitan indonesia mengenai kreditor mana yang harus lebih didahulukan diantara para kreditor lainnya.

Maka itu menurut penulis terkait urutan pembayaran piutang kreditor dalam hukum kepailitan sesuai dengan sifat piutangnya karena hak didahulukan oleh Undang-Undang dapat ditingkatkan atau diurutkan sebagai berikut:

1. Piutang Negara/Pajak (Pasal 1137 ayat (1) KUHPerdara, Undang-Undang No.37 tahun 2004, serta Pasal 21 Undang-Undang Tata Cara Perpajakan)
2. Kreditor pemegang hak istimewa khusus (Pasal 1139 ayat (1) KUHPerdara)
3. Kreditor pemegang hak istimewa umum (Pasal 1149 ayat (1) KUHPerdara)

¹²⁶ Sofwan, *Hukum Jaminan di Indonesia, Pokok-pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Yogyakarta, Liberty, 2007, hlm.75.

¹²⁷ Triweka Rinanti, *op. cit.*, hlm.35.

4. Pemegang Polis Asuransi (Pasal 52 ayat (1) Undang-Undang No.40 tahun 2014 tentang Perasuransian)
5. Upah Pekerja/Buruh dan Hak-hak Buruh lainnya (Pasal 95 ayat (4) Undang-Undang No.13 tahun 2013 tentang Ketenagakerjaan yang telah dipertimbangkan oleh Putusan Mahkamah Konstitusi No.18/PUU-VII/2008)
6. Kreditor Konkuren (Pasal 1132 KUHPerdara)

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian yang dilakukan oleh penulis, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Terjadinya Perbedaan ini karena hingga sampai saat ini belum ada regulasi atau peraturan yang lebih khusus membahas masalah ini dalam proses kepailitan, perbedaan ini muncul dikarenakan:
 - a) Kurator, dalam prakteknya tidak menutup kemungkinan kurator tersebut lalai atau melakukan kesalahan yang mana mengakibatkan kerugian bagi para kreditor seperti kurator tidak terbuka menyangkut jumlah penjualan harta pailit debitor kemudian tidak memasukan salah satu kreditor sebagai tagihan yang diprioritaskan seperti halnya dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 72 PK/Pdt.Sus-Pailit/2015.
 - b) Hakim Pengawas, dalam hal ini hakim pengawas kurang teliti dalam memeriksa dokumen pemberesan harta pailit yang diberikan oleh kurator sebelum mendapat persetujuan yang mengakibatkan salah satu kreditor tidak masuk ke dalam Rencana Daftar Pembagian.
 - c) Debitor yang tidak beriktikad baik selama proses kepailitan antara lain debitor pailit tidak kooperatif dan debitor pailit menjual/menyembunyikan asetnya sebelum dinyatakan pailit oleh pengadilan.
 - d) Kreditor, dikarenakan kedudukan Kreditor yang beragam meliputi kreditor separatis, kreditor preferen, dan kreditor konkuren maka dalam proses kepailitan terkait pembayaran piutangnya memiliki perbedaan menyangkut siapa yang didahulukan.
 - e) Ketidakjelasan aturan hukum yang tegas dan jelas menyangkut pembagian harta pailit sesuai dengan urutan atau kedudukan para kreditor.

2. Berdasarkan penelitian yang dilakukan penulis, urutan pembayaran piutang kreditor sesuai dengan sifat piutangnya sebagai berikut:

1. Piutang Negara/Pajak (Pasal 1137 ayat (1) KUHPerdara, Undang-Undang No.37 tahun 2004, serta Pasal 21 Undang-Undang Tata Cara Perpajakan)
2. Kreditor pemegang hak istimewa khusus (Pasal 1139 ayat (1) KUHPerdara)
3. Kreditor pemegang hak istimewa umum (Pasal 1149 ayat (1) KUHPerdara)
4. Pemegang Polis Asuransi (Pasal 52 ayat (1) Undang-Undang No.40 tahun 2014 tentang Perasuransian)
5. Upah Pekerja/Buruh dan Hak-hak Buruh lainnya (Pasal 95 ayat (4) Undang-Undang No.13 tahun 2013 tentang Ketenagakerjaan yang telah dipertimbangkan oleh Putusan Mahkamah Konstitusi No.18/PUU-VII/2008)
6. Kreditor Konkuren (Pasal 1132 KUHPerdara)

B. Saran

Saran dalam penelitian ini adalah:

1. Kurator dalam menjalankan tugas mengurus dan membereskan harta pailit debitor harus adil, profesional dan independen mutlak. Hakim Pengawas sesuai dengan Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 dalam melakukan pengawasan terhadap kurator harus dengan baik dan benar.
2. Sebaiknya pemerintah khususnya DPR selaku pembuat undang-undang untuk melakukan perubahan terhadap undang-undang kepailitan menyangkut hal urutan prioritas pembayaran utang diantara para kreditor dalam kepailitan secara jelas, tegas, eskplisif demi terjadinya kepastian hukum dan tentunya untuk menjawab permasalahan perbedaan antar

undang-undang agar tidak terjadi perdebatan diantara para pihak yang mengakibatkan kerugian bagi para kreditor.

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

- Abu Bakar Jabr Al Jazairi, *Ensiklopedia Muslim*, Minhajul Muslim. Penerbit Buku Islam Kaffah, Jakarta, 2005
- Abu Sura'I Abdul Hadi, *Bunga Bank Dalam Islam*, Al-Ahliis, Yogyakarta, 1993
- Ahmad Yani & Gunawan Widjaja, *Kepailitan*, Rajawali Pers, Jakarta, 1999
- Aria Suyudi, *Analisis Hukum Kepailitan Indonesia: Kepailitan di Negeri Pailit*, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, Jakarta, 2004
- Chairuman Pasaribu, *Hukum Perjanjian Dalam Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004
- Eliyana, *Inventarisasi dan Verifikasi dalam Rangka Pemberesan Boedel Pailit, Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya: Prosiding Rangkaian Lokakarya Terbatas Masalah-Masalah Kepailitan dan Wawasan Hukum Bisnis Lainnya Tahun 2004*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, 2005
- Fred B.G Tumbuan, "Pokok-Pokok Undang-Undang tentang Kepailitan" sebagaimana diubah oleh PERPU No.1/1998" dalam *Penyelesaian Utang-Piutang Melalui Kepailitan atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2001
- H.Hend Suhendi, *Fiqh Muamalah*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004
- Imran Nating, *Peranan dan Tanggung Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit*, Rajawali Pers, Jakarta, 2004
- J.Andy Hartanto, *Hukum Jaminan dan Kepailitan: Hak Kreditor Separatis dalam Pembagian Hasil Penjualan Benda Jaminan Debitor Pailit*, Ctk. Pertama, Laksbang Justitia, Surabaya, 2015
- Jono, *Hukum Kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013
- Kartini Muljadi, *Kreditor Preferens dan Kreditor Separatis Dalam Kepailitan*, "Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya: Prosiding Rangkaian Lokakarya Terbatas Masalah-malalah kepailitan dan Wawasan Hukum Bisnis lainnya Tahun 2004 : Jakarta 26-28 Januari 2004", (Jakarta:Pusat Pengkajian Hukum, 2005)
- Mahadi, *Falsafah Hukum: Suatu Pengantar*, Alumni, Bandung, 2003
- Man. S. Sastrawidjaja, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang :Menurut UU No.37 Tahun 2004 dan UU No.4 Tahun 1998 (Suatu Telaah Perbandingan)*, Alumni Bandung, 2006

- Muhammad Djafar Saidi, *Pembaharuan Hukum Pajak*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007
- M.Hadi Shubhan, *Hukum Kepailitan: Prinsip Norma dan Praktik di Peradilan*, Kencana Prenadamedia Group, Cetakan Kedua, Jakarta, 2009
- Munir Fuady, *Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktek*, Edisi Revisi, Bandung: Penerbit PT.Citra Aditya Bakti, 2005
- Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, cet.2, Jakarta: Sinar Grafika, 2009
- Rahayu Hartini, *Hukum Kepailitan*, Cetakan Kedua, Universitas Muhamadiyah Malang Press, Malang, 2007
- Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia*, Cetakan Kedua, Yogyakarta, 2014
- Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, 2008
- Sofwan, *Hukum Jaminan di Indonesia, Pokok-pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Yogyakarta, Liberty, 2007
- Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami ketentuan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan*, PT.Pustaka Utama Grafiti, Cetakan Kedua, Jakarta, 2009
- Syamsudin M. Sinaga, *Hukum Kepailitan Indonesia*, Tatanusa, Jakarta, 2012
- Titik Tejaningsih, *Perlindungan Hukum Terhadap Kreditor Separatis Dalam Pengurusan dan Pembersihan Harta Pailit*, UII Press, 2016
- Triweka Rinanti, *Dilema Kreditor Separatis di Pengadilan Niaga*, Cetakan Kedua, Jakarta, 2006
- Tunggul Anshari Setia, *Ilmu Hukum Pajak*, Setara Press, Malang, 2017
- Wirawan B.Ilyas, *Hukum Pajak Teori, Analisis dan Perkembangannya*, Salemba Empat, Jakarta, 2013

B. JURNAL

- Kusumaningsih, “Perlindungan Hukum kepada Tertanggung Sehubungan dengan Pernyataan Pailit terhadap Perusahaan Asuransi”, Tesis, Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2004.
- Ellen Rumambi, “Pelaksanaan Tugas Kurator pada Proses Kepailitan (Studi Kasus PT Jati Dharma Indah yang Berkedudukan di Batugong, Pasao, Ambon)”, Tesis, Program Pascasarjana UGM, Yogyakarta, 2004.