

**PEMBERESAN HARTA DEBITOR PAILIT DALAM KEPAILITAN
LINTAS BATAS NEGARA (*CROSS-BORDER INSOLVENCY*) YANG
DIPUTUSKAN OLEH PENGADILAN NIAGA INDONESIA**

SKRIPSI



Oleh:

ANGGITYA MAHARSI

No. Mahasiswa: 15410126

PROGRAM STUDI S1 ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

YOGYAKARTA

2019

**PEMBERESAN HARTA DEBITOR PAILIT DALAM KEPAILITAN
LINTAS BATAS NEGARA (*CROSS-BORDER INSOLVENCY*) YANG
DIPUTUSKAN OLEH PENGADILAN NIAGA INDONESIA**

SKRIPSI

Diajukan Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan Guna Memperoleh
Gelar Sarjana (Strata-1) pada Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia



Oleh:

ANGGITYA MAHARSI

No. Mahasiswa: 15410126

PROGRAM STUDI S1 ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

YOGYAKARTA

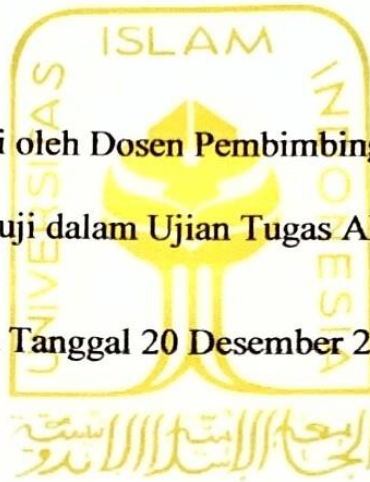
2019



**PEMBERESAN HARTA DEBITOR PAILIT DALAM KEPAILITAN
LINTAS BATAS NEGARA (*CROSS-BORDER INSOLVENCY*) YANG
DIPUTUSKAN OLEH PENGADILAN NIAGA INDONESIA**

Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing Skripsi untuk Diajukan ke
Depan Tim Penguji dalam Ujian Tugas Akhir/Pendadaran

Pada Tanggal 20 Desember 2018



Yogyakarta, 20 Desember 2018

Dosen Pembimbing Skripsi,

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

NIP. 014100111

**HALAMAN PENGESAHAN TUGAS AKHIR
PEMBERESAN HARTA DEBITOR PAILIT DALAM KEPAILITAN
LINTAS BATAS NEGARA (CROSS-BORDER INSOLVENCY) YANG
DIPUTUSKAN OLEH PENGADILAN NIAGA INDONESIA**

Telah dipertahankan di hadapan Tim Penguji dalam Ujian Pendadaran

Pada tanggal 19 Februari 2019 dan dinyatakan **LULUS**

Yogyakarta, 19 Februari 2019

Tim Penguji

Ketua : Dr. Siti Anisah, S.H., M.Hum
Anggota : Ratna Hartanto, S.H., LL.M
Anggota : Dr. Aunur Rohim, S.H., M.Hum

Tanda Tangan


.....

.....

.....

Mengetahui

Dekan



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

NIK 904100102

SURAT PERNYATAAN

ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH BERUPA TUGAS AKHIR MAHASISWA FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

Bismillahirrohmanirrohim

Yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

Nama : Anggitva Maharsi

NIM : 15410126

Adalah benar-benar mahasiswi Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah melakukan penulisan Karya Tulis Ilmiah (Tugas Akhir) berupa Skripsi dengan judul: **PEMBERESAN HARTA DEBITOR PAILIT DALAM KEPAILITAN LINTAS BATAS NEGARA (CROSS-BORDER INSOLVENCY) YANG DIPUTUSKAN OLEH PENGADILAN NIAGA INDONESIA.**

Karya Ilmiah ini saya ajukan kepada Tim Penguji dalam ujian Pendadaran yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Sehubungan dengan hal tersebut dengan ini saya menyatakan:

1. Bahwa karya tulis ilmiah ini adalah benar-benar hasil karya saya sendiri yang dalam penyusunan tunduk dan patuh terhadap kaidah, etika, dan norma-norma penulisan sebuah karya tulis ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
2. Bahwa saya menjamin hasil yang dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan karya ilmiah ini benar-benar asli (orisinil), bebas dari unsur-unsur "penjiplakan karya ilmiah (plagiat)".
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik atas karya ilmiah ini ada pada saya, namun demi kepentingan-kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan Perpustakaan di Lingkungan Universitas Islam Indonesia untuk mempergunakan karya tulis ini.

Selanjutnya berkaitan dengan hal di atas (terutama pernyataan butir no.1 dan no. 2), saya sanggup menerima sanksi baik administrative, akademik, bahkan sanksi pidana, jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan tersebut. Saya juga akan bersifat kooperatif untuk hadir, menjawab, membuktikan, melakukan terhadap pembelaan hak-hak dan kewajiban saya, di depan majelis atau tim Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang ditunjuk oleh pimpinan fakultas, apabila tanda-tanda plagiat disinyalir/terjadi pada karya ilmiah saya ini oleh pihak Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

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

Yogyakarta, 20 Desember 2018

Pembuat Pernyataan



Anggitya Maharsi

CURICULUM VITAE

1. Nama Lengkap : Anggitya Maharsi
2. Tempat Lahir : Bantul, Daerah Istimewa Yogyakarta
3. Tanggal Lahir : 14 Desember 1996
4. Jenis Kelamin : Perempuan
5. Golongan Darah : B
6. Alamat : Druwo RT. 02 Bangunharjo Sewon Bantul
7. Identitas Orang Tua/ Wali
 - a. Nama Ayah : (Alm) Drs. Dwi Siswanto Putu Darsono
Pekerjaan : -
 - b. Nama Ibu : Dra. Titik Purwanti
Pekerjaan : Swasta
8. Alamat Orang Tua : Druwo RT. 02 Bangunharjo Sewon Bantul
9. Riwayat Pendidikan
 - a. SD : SD Negeri Bantul Timur
 - b. SMP : SMP Muhammadiyah 2 Yogyakarta
 - c. SMA : SMA Negeri Tirtonirmolo
 - d. Kuliah : Fakultas Hukum Universitas Islam
Indonesia
10. Riwayat Organisasi
 - Palang Merah Remaja SMAN Tirtonirmolo (Periode 2013-2015)
 - Dept. Pengabdian Masyarakat Lembaga Eksekutif Mahasiswa
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (Periode 2015-2016)

- Kelompok Studi Pasar Modal Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Periode (2017-2018)

11. Prestasi

- Juara III Lomba Melukis Kaligrafi Tingkat Kabupaten Bantul
- Juara II Lomba Kompetisi Remaja Berbasis Kesehatan Fakultas Kedokteran UMY 2014
- Juara I Lomba Kompetisi Remaja Berbasis Kesehatan Fakultas Kedokteran UMY 2015

12. Hobi : Membaca Novel, Menggambar, dan *Travelling*.

Yogyakarta, 20 Desember 2018

Yang bersangkutan,

ANGGITYA MAHARSI

NIM: 15410126

MOTTO

Tidak ada manusia yang diciptakan gagal, yang ada hanyalah mereka gagal memahami potensi diri dan gagal merancang kesuksesannya. Tiada yang lebih berat timbangan Allah pada hari akhir nanti, selain Taqwa dan akhlaq mulia seperti wajah dipenuhi senyum untuk kebaikan dan tidak menyakiti sesama.

{HR. Tirmidzi}

“Sesungguhnya sesudah kesulitan itu ada kemudahan.”

{Q.S. Al Insyirah: 6}

Masa lalu. Rasa sakit. Masa depan. Mimpi-Mimpi. Semua akan berlalu, seperti sungai yang mengalir. Maka biarlah hidupku mengalir seperti sungai kehidupan.

{Tere Liye}

Hidup hanya sekali, hiduplah yang berarti.

{Ahmad Fuadi}

Do good for others it will come back in unexpected ways.

{Islam Nasir}

PERSEMBAHAN

Setiap kali aku malas belajar, aku akan ingat ada orang yang bekerja keras menyekolahkanku, ada orang yang selalu menyebut namaku dalam doanya, ada orang yang selalu membanggakanmu, dan ada mimpi yang harus menjadi nyata.

Dengan penuh rasa syukur dan terimakasih yang tulus, skripsi ini ku persembahkan kepada:

Allah SWT, Sang Pencipta, Sang Penguasa,

Kedua orang tua,

Bapak (Alm) Dwi Siswanto Putu Darsono & Ibu Titik Purwanti

Guru, sosok yang selalu menjadi panutan dan menginspirasi serta orang tua kedua selama menempuh studi di Fakultas Hukum UII,

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

My Special Support System

Sahabat-sahabatku

Teman-temanku

Almamater tercinta, Universitas Islam Indonesia

KATA PENGANTAR

Bismillahi rahmani Rahim

Assalamu'alaikum Wr. Wb

Alhamdulillah tak henti-hentinya mengucap rasa syukur kepada Allah SWT yang telah memberikan rahmat, nikmat, dan hidayahnya kepada kita semua sehingga kita dapat menjalankan tanggungjawab dan kewajiban dengan rasa ikhlas, istiqomah dan amanah. Shalawat serta salam juga tak lupa kita ucapkan kepada Nabi Muhammad SAW yang telah menuntun dari zaman kegelapan dan memberi suri tauladan yang baik.

Skripsi dengan judul **“PEMBERESAN HARTA DEBITOR PAILIT DALAM KEPAILITAN LINTAS BATAS NEGARA (CROSS-BORDER INSOLVENCY) YANG DIPUTUSKAN OLEH PENGADILAN NIAGA INDONESIA”** ini disusun oleh penulis dalam rangka untuk memenuhi sebagian persyaratan guna memperoleh gelar Strata-1 (S1) Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta dan sebagai bukti bahwa penulis memiliki komitmen untuk menyelesaikan sebagian tanggungjawabnya sebagai mahasiswa yang ingin menyelesaikan studi, serta nantinya siap untuk melanjutkan dan mengabdikan kepada masyarakat sesuai dengan disiplin ilmu yang dipelajari dengan jujur dan amanah. Hal ini dilakukan demi mengimplementasikan Catur Dharma Universitas Islam Indonesia, yaitu Pendidikan, Penelitian, Pengabdian Masyarakat, dan Dakwah Islamiah. Namun penulis sadar hanyalah manusia biasa, menyadari memiliki segala kekurangan dan keterbatasan ilmu pengetahuan yang

dimiliki dalam penyelesaian skripsi atau tugas akhir ini, sehingga kritik dan saran yang bersifat membangun akan sangat bermanfaat bagi penulis sebagai evaluasi dan berproses penulis di kemudian hari.

Pada kesempatan ini, penulis ingin menyampaikan dengan sangat tulus rasa terimakasih yang tak terhingga kepada:

1. Allah SWT, atas berkat, rahmat, hidayah, dan nikmat yang tak terhingga serta pertolongan dan kemudahan-Nya, skripsi ini dapat diselesaikan oleh penulis.
2. Kedua orang tua tercinta, Ibu Titik Purwanti dan Almarhum Bapak. Terutama untuk ibu, rasa terimakasih yang tidak terhingga atas apa yang telah beliau berikan terbaik untuk anaknya selama ini. Semoga suatu saat bisa membahagiakan dan membanggakan Ibu.
3. Dr. Siti Anisah S.H., M.Hum., selaku dosen pembimbing yang sangat baik yang telah mau meluangkan waktu beliau yang sangat berharga ditengah-tengah kesibukannya yang sangat padat untuk penulis dengan dukungan dan arahan guna menyelesaikan skripsi ini. Semangat dan kecerdasan beliau yang selalu menjadi motivasi dan menginspirasi bagi penulis. Semoga Ibu selalu diberikan perlindungan, kesehatan, kebahagiaan, dan kesuksesan selalu oleh Allah SWT.
4. *My special support system* Calvin Faza, yang selalu memberikan semangat dan selalu ada dalam suka dan duka selama tiga tahun menempuh masa perkuliahan ini dengan tidak bosan-bosanya

mendengar sambatku. Semoga langkah kita selalu dimudahkan Allah SWT dalam berproses bersama menuju baik.

5. Eyang Kakung dan Eyang Uti yang tak henti-hentinya selalu mendoakan yang terbaik, dan menanamkan nilai-nilai untuk menjalani kehidupan dengan baik.
6. Om Sulis, Bulik Ning, Dik Yudhis dan Dik Bimo yang sudah seperti keluarga dan orang tua saya sendiri.
7. Dr. Abdul Jamil S.H., M.H., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
8. Sahabat-sahabat serta teman-temanku berjuang di FH UII yang telah menemani dari awal perjalanan hingga akhir menempuh kuliah S-1, Nadia, Yulia, Syifaa, Naya, In, Nahesa, Siska, Nasta, Senja, Hafizh, Ucup, Ridho, Raka, Dhita, Nisrin, Kurnia dan teman-teman di FH UII yang tidak dapat disebutkan satu persatu terimakasih telah membuat masa-masa kuliahku selama tiga tahun penuh warna.
9. Keluarga KKN unit 84 Dusun Semunu, Kecamatan Kemalang, Klaten: Pak Sudar, Simbah, Simbok, Nani, Dikky, Fadhil, Vici, Hafizh, Diyah dan Sasa. Teman belajar dan berbagi kisah suka duka selama satu bulan menjalani Kuliah Kerja Nyata di Deles Indah Klaten. Mereka semua orang-orang yang baik semoga sukses dan bahagia selalu.
10. Temen *travelling* makan abon dan *low budget*, Amanda May Laksita.
11. Teman-teman rumah dari kecil, Mbak Atika, Mbak Sherly, Wening, dan Lia.

12. Teman-teman serta sahabat SMA, Lisa, Desi, Nizami, Rukmana, Sarah, Iga, Irawan, Najib, Henrika, Kartika, Ririn dan Maria.
13. Keluarga besar Eyang Pringgo Mujiyo.
14. Keluarga besar kelas B angkatan 2015 Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
15. Keluarga Kelompok Studi Pasar Modal Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
16. Teman-teman magang LEM FH UII periode 2015-2016.
17. Seluruh elemen Dosen, Mahasiswa dan Pegawai Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Semoga perjalanan yang ditempuh dapat bermanfaat bagi penulis dan dapat menginspirasi orang lain menuju kebaikan. Semoga Allah SWT memberikan kita selalu perlindungan dan meridhoi kita semua menjadi manusia yang bermanfaat bagi sesama.

Billahitaufiq wal hidayah

Wassalamualaikum Wr. Wb.

Yogyakarta, 20 Desember 2018

ANGGITYA MAHARSI

NIM: 15410126

DAFTAR ISI

HALAMAN PENGAJUAN	i
HALAMAN PERSETUJUAN	Error! Bookmark not defined.
HALAMAN PENGESAHAN.....	Error! Bookmark not defined.
LEMBAR ORISINALITAS KARYA TULIS	Error! Bookmark not defined.
LEMBAR <i>CURICULUM VITAE</i>	iii
HALAMAN MOTTO	viii
HALAMAN PERSEMBAHAN	ix
KATA PENGANTAR	x
DAFTAR ISI.....	xiv
ABSTRAK	xvi
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah.....	9
C. Tujuan Penelitian	9
D. Manfaat Penelitian	10
E. Orisinalitas Penelitian	10
F. Telaah Pustaka	13
G. Metode Penelitian	22
H. Sistematika Penulisan	25
BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG KEPAILITAN DAN KAJIAN HUKUM PERDATA INTERNASIONAL DALAM PERKARA KEPAILITAN	27
A. Kepailitan.....	27
B. Kepailitan dalam Perspektif Islam	47
C. Kaidah Hukum Perdata Internasional dalam Perkara Kepailitan	52
D. Kepailitan Lintas Batas Negara (<i>Cross-Border Insolvency</i>).....	60

BAB III PEMBERESAN HARTA DEBITOR PAILIT DALAM KEPAILITAN LINTAS BATAS NEGARA (<i>CROSS-BORDER INSOLVENCY</i>) YANG DIPUTUSKAN OLEH PENGADILAN NIAGA INDONESIA.....	74
A. Status Harta Debitor Pailit Yang Terletak di Luar Yurisdiksi Hukum Republik Indonesia.	74
B. Pemberesan Harta Debitor Pailit dalam Kepailitan Lintas Batas Negara (<i>Cross-Border Insolvency</i>) yang diputuskan oleh Pengadilan Niaga Indonesia.	82
BAB IV PENUTUP.....	114
A. Kesimpulan	114
B. Saran	116
DAFTAR PUSTAKA	118

ABSTRAK

Dampak dari globalisasi yang semakin pesat, seakan-akan sekarang ini tidak ada batasan antar negara satu dengan lainnya (*border less*). Hal tersebut adalah salah satu faktor pendorong adanya berbagai macam transaksi bisnis internasional yang melintasi batas-batas negara atau melibatkan unsur asing (*foreign element*). Salah satu dari resiko yang tidak dapat di hindari dalam suatu kegiatan bisnis adalah terjadinya kepailitan, yang menurut aturan hukum kepailitan Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (disingkat UUK-PKPU). Namun dalam praktiknya, terdapat fakta bahwasanya tidak semua pelaku usaha atau bisnis yang dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga Indonesia memiliki aset di Indonesia namun juga terdapat di luar wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia (luar negeri), yang dengan demikian jelas memiliki perbedaan sistem hukum dan aturan dalam kepailitan yang berbeda pula. Permasalahan yang terjadi terhadap kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) adalah bahwasanya Indonesia belum memiliki suatu aturan yang jelas, yang dapat digunakan untuk menjangkau aset debitor yang berada di luar negeri tersebut. Sehingga hal ini berdampak terhadap status harta atau aset debitor yang berada di luar negeri serta dalam hal pemberesannya.

Penelitian ini termasuk dalam kategori penelitian yang bersifat normatif. Data dikumpulkan dari berbagai studi dokumen pustaka. Setelah dilakukan pengumpulan data maka dilakukan analisis terhadap permasalahan yang terjadi menggunakan pendekatan perundang-undangan dan prinsip-prinsip hukum yang berlaku. Data tersebut diperoleh dari diskusi dan kajian serta dari informasi media elektronik yang membahas fokus permasalahan dalam penelitian ini.

Hasil dari penelitian ini menunjukkan bahwa, status aset debitor di luar negeri tidak jelas, walaupun UUK-PKPU pada bagian ketentuan mengenai hukum internasional mengakui bahwa aset tersebut termasuk dalam harta pailit, namun dalam hal eksekusinya sulit untuk dilaksanakan bahkan tidak dapat di eksekusi akibat tidak adanya instrumen hukum yang jelas dan tidak ada peraturan pelaksanaannya yang dapat dijadikan sebagai acuan atau petunjuk (*guidance*).

Pemerintah Indonesia seharusnya segera melakukan revisi terhadap instrumen hukum kepailitan yang dalam hal ini adalah UUK-PKPU, atau dapat terlebih dahulu mengambil langkah untuk mengadakan perjanjian dengan negara lain baik bilateral ataupun multilateral dalam hal kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), terutama dengan negara dimana warganya banyak melakukan transaksi bisnis. Sehingga dengan demikian dapat berlaku prinsip timbal balik (*reciprocity*).

Kata kunci: Pemberesan Harta Pailit, *Cross-Border Insolvency*, Yurisdiksi Pengadilan Niaga Indonesia

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Seiring dengan perkembangan perekonomian dunia yang pesat dan akibat dari dampak globalisasi, suatu pelaku usaha baik perseorangan maupun badan hukum dalam melakukan interaksi bisnisnya atau Investasi tidak hanya di dalam suatu wilayah teritorial suatu negara saja, tetapi juga berinteraksi dengan pelaku usaha di negara lain yang memiliki kewarganegaraan yang berbeda (melintasi batas-batas negara) atau dengan kata lain melibatkan unsur asing (*foreign element*). Kegiatan pelaku usaha yang digambarkan demikian itu termasuk ke dalam “transaksi bisnis internasional”. Materi yang diperbincangkan dalam transaksi bisnis internasional esensinya adalah hukum perdata internasional yang terkait dengan kegiatan bisnis. Pelaku usaha yang melakukan transaksi internasional akan terkena beberapa peraturan perundang-undangan nasional. Salah satu peraturan perundang-undangan tersebut adalah di bidang kepailitan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004

tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (selanjutnya disingkat dengan UUK-PKPU).¹

Dalam menjalankan interaksi bisnis tersebut agar dapat berjalan terdapat dua elemen penting yaitu adanya debitor dan kreditor, kreditor memberikan pinjaman untuk memenuhi kebutuhan dari debitor ataupun untuk mengembangkan bisnisnya. Debitor dapat meminjam uang kepada kreditornya baik berupa perseorangan maupun badan hukum sesuai dengan kesepakatan para pihak atas besarnya pinjaman maupun jatuh tempo pembayarannya. Ketika debitor tidak mampu untuk memenuhi prestasinya yaitu berupa membayar utangnya hingga saat jatuh tempo kepada kreditornya maka debitor tersebut dapat diajukan permohonan pernyataan pailit ke Pengadilan Niaga. Kepailitan adalah sita umum atas semua aset maupun kekayaan debitor yang pemberesan dan pengurusannya dilakukan oleh kurator dan dilakukan dibawah pengawasan hakim pengawas.²

Permohonan pernyataan pailit dapat dilakukan oleh debitor sendiri, seorang atau lebih kreditor, Kejaksaan, Bank Indonesia, Bapepan dan Menteri

¹ Hikmahanto Juwana, *Transaksi Bisnis Internasional dalam Kaitannya dengan Peradilan Niaga*, dimuat dalam Majalah Hukum dan Pembangunan edisi Juli-September 2001, Nomor 3 tahun XXXI, hlm. 224, seperti yang dikutip dalam buku Mutiara Hikmah, *Aspek-Aspek Hukum Perdata Internasional dalam Perkara-Perkara Kepailitan*, Refika Aditama, Jakarta, 2007, hlm. 6.

² Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Keuangan.³ Namun setelah dibentuknya Otoritas Jasa Keuangan (OJK) dan berlakunya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan (selanjutnya disebut UU OJK), permohonan pernyataan pailit kepada perusahaan efek, sekuritas dan yang berhubungan dengan pasar modal yang semula dilakukan oleh Bapepan beralih ke OJK. Hal ini sesuai dengan esensi OJK sebagai lembaga pengawas kegiatan usaha tersebut.⁴ Selain pihak-pihak tersebut, di dalam Pasal 149 ayat (2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 (selanjutnya disingkat dengan UU PT) ditentukan bahwa likuidator yang melaksanakan likuidasi atas harta kekayaan perseroan terbatas yang dibubarkan mengajukan permohonan pernyataan pailit apabila saat untuk pengajuan permohonan itu terpenuhi.⁵

Syarat seseorang dapat diajukan permohonan pernyataan pailit diatur dalam Pasal 2 ayat (1) UUK-PKPU adalah:

- a. Debitor terhadap siapa permohonan itu diajukan harus paling sedikit mempunyai dua kreditor, atau dalam artian lain debitor harus memiliki lebih dari satu kreditor;
- b. Debitor tidak membayar lunas sedikitnya satu utang kepada salah satu kreditornya; dan

³ Pasal 2 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

⁴ Undang-Undang No 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

⁵ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2010, hlm. 104.

- c. Utang yang tidak dibayar itu harus telah jatuh tempo atau jatuh waktu dan telah dapat ditagih (*due and payable*).⁶

Esensi kepailitan adalah jatuhnya sita umum atas semua harta benda debitor yang setelah dilakukan rapat verifikasi serta pencocokan utang-piutang tidak tercapai perdamaian atau *accord*, dilakukan proses pemberesan atau likuidasi atas seluruh harta benda debitor yang kemudian hasil perolehannya tersebut dibagikan kepada seuruh kreditornya sesuai dengan heirarki kreditor sebagaimana diatur dalam undang-undang.⁷ Dalam hal ini dikarenakan debitor yang telah dinyatakan pailit tersebut tidak memiliki kecakapan lagi akibat dari adanya pengabulan pernyataan permohonan pailit oleh Pengadilan Niaga maka yang bertindak atas debitor tersebut adalah kurator dan dibawah pengawasan hakim pengawas.

Dampak dari berkembang pesatnya perekonomian dunia serta era perdagangan bebas saat ini membawa keadaan di mana debitor dan kreditor bisa saja adalah seseorang maupun badan hukum yang memiliki kewarganegaraan yang berbeda, dengan kata lain terlibatnya unsur asing dalam kegiatan bisnis yang seakan tidak ada lagi pembatas antara negara satu dengan yang lainnya. Dalam melakukan suatu kegiatan bisnis bisa saja debitor mengalami hal-hal yang tidak bisa dihindari dan kemudian mengakibatkan

⁶ *Ibid.*, hlm. 52.

⁷ *Ibid.*, hlm. 53.

keadaan di mana dirinya tidak mampu lagi membayar utangnya yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih kepada salah satu kreditornya yang kemudian mengakibatkan dirinya dinyatakan pailit. Apabila debitor yang dinyatakan pailit tersebut memiliki kreditor yang merupakan warga negara asing maupun terdapat asetnya yang berada di luar negeri maka kemudian dapat berlaku kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*).

Walaupun ada *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency With Guide to Enactment* yang telah diadopsi oleh beberapa negara sejak tahun 1997, namun hingga saat ini belum ada aturan hukum di Indonesia yang secara tegas dapat diterapkan dalam perkara kepailitan lintas batas negara. Putusan hakim Pengadilan Niaga di suatu negara belum tentu dapat diakui dan diterima di negara lain. Hal ini terjadi akibat dari adanya perbedaan sistem hukum, kedaulatan negara, serta asas *sovereignty* di mana kedaulatan suatu negara tidak dapat di ganggu gugat oleh negara lain, yang dianut oleh negara-negara berdaulat tersebut seperti halnya dianut oleh Indonesia sesuai bunyi pasal 436 *Reglement of de Rechtsvordering (RV)*.⁸

Menurut Nien Rafless Siregar selaku Wakil Sekretaris Jenderal Asosiasi Kurator Indonesia (AKPI). Harta debitor yang dipailitkan sebenarnya bukan tidak dapat dibereskan, tetapi putusan pailit dari Pengadilan Niaga Indonesia

⁸ <https://dokumen.tips/documents/analisa-kasus-putusan-asing-hpi.html> diakses pada hari Kamis 4 Oktober 2018 pukul 10.55 WIB.

tidak dapat diakui di negara lain sama halnya Indonesia juga tidak dapat mengakui putusan dari pengadilan luar negeri, karena pada dasarnya hukum yang berlaku adalah hukum perdata internasional yang tidak lain hukum tersebut diambil dari hukum nasional masing-masing negara. Untuk pemberesan harta debitor yang berada di luar negeri, harus ada permohonan lagi di negara tersebut.⁹ Apabila suatu keputusan badan peradilan asing akan diberlakukan maka haruslah mendapatkan pengakuan dari negara tempat keputusan itu hendak dilaksanakan. Namun pengakuan tersebut baru dapat diperoleh apabila suatu negara mengadakan perjanjian bilateral dengan negara lain di mana negara tempat keputusan itu diambil dengan dengan negara tempat keputusan itu hendak dilaksanakan, atau juga baru bisa dilaksanakan apabila negara tersebut tergabung dalam perjanjian internasional yang bersifat multilateral, universal dan mengikat para anggota yang tergabung dalam perjanjian tersebut.¹⁰

Kasus kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) banyak terjadi dalam transaksi bisnis internasional dan hingga saat ini masih terdapat problematika tersendiri yang dalam pelaksanaannya sangat sulit untuk diterapkan karena peraturan yang tidak seragam antara negara satu dengan yang lainnya. Salah satunya dalam hal pemberesan harta debitor pailit yang berada

⁹<https://www.google.co.id/amp/amp.kontan.co.id/news/revisi-uu-kepailitan-upayakan-cross-border-insolvency> diakses pada hari Kamis 4 Oktober 2018 pukul 23.56 WIB.

¹⁰ Ida Bagus Wyasa Putra, *Aspek-Aspek Hukum Perdata Internasional dalam Transaksi Bisnis Internasional*, Refika Aditama, Bandung, 2000, hlm. 118.

di luar negeri atau di luar wilayah yurisdiksi negara. Contohnya seperti kasus yang menyangkut debitor WNI yang pailit dan memiliki kreditor asing dan *boedel* pailit di luar negeri yang dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga Jakarta Pusat dalam Putusan No. 21/PKPU/2000/PN.Niaga.Jkt.Pst. jo. Putusan No.78/Pailit/2000/PN.Niaga.Jkt.Pst. jo. Putusan No.37/K/N/2001 jo. Putusan No.38/K/N/2001/ jo. Putusan No.39/K/N/2001/ jo. Putusan No.01/PK/N/2005 jo. Putusan No.02/PK/N/2005. Para pihak dalam perkara ini adalah Ir. Fadel Muhamad (selanjutnya disebut FM), pemohon PKPU No. 21/PKPU/2000/PN.Niaga.Jkt.Pst. Selanjutnya PT. Bank IFI, Badan Penyehatan Perbankan Nasional (BPPN), ING Bank (Cabang Labuan Malaysia dan *ING BARINGS South Asia Limited Singapore*, adalah beberapa kreditor yang memiliki tagihan yang telah jatuh tempo kepada FM. Pada 13 Maret 2001 FM selaku pemohon PKPU telah dinyatakan pailit beserta akibat hukumnya, namun FM melakukan Upaya Hukum Kasasi pada 13 Juni 2001. Mahkamah Agung menerima permohonan Kasasi FM melalui Putusan No.037/K/N/2001 dan membatalkan Putusan No. 21/PKPU/2000/PN.Niaga/Jkt.Pst. jo. Putusan No.78/Pailit/2000/PN.Niaga/Jkt. Pst.

Secara terpisah, para kreditor FM juga mengajukan Kasasi terhadap putusan pernyataan pailit FM, yaitu ING Barings NV. Cabang Labuan Malaysia dan BBPN. Namun permohonan kasasi tersebut ditolak oleh Mahkamah Agung RI berdasarkan Putusan No. 038/K/N/2001 dan Putusan No. 39/K/N/2001.

Kreditor-kreditor FM tidak berhenti sampai tingkat Kasasi dan mengajukan Peninjauan Kembali Kepada Mahkamah Agung. Dalam Peninjauan Kembali ini Mahkamah Agung mengabulkan permohonan para kreditor FM dalam Putusan No.01/PK/N/2002 dan Putusan No. 02/PK/N/2002 dan menyatakan FM pailit beserta segala akibat hukumnya. Berdasarkan Keputusan Pengadilan Niaga tersebut, FM mempunyai utang total sebesar Rp 176 Miliar. Perinciannya, utang kepada BPPN Rp 93,2 Miliar (Rp 87 Miliar utang pokok dan Rp 6 Miliar utang bunga), utang kepada PT. Bank IFI Rp 40 Miliar dan pinjaman kepada *Ing Barings South Asia Limited* senilai 49 Miliar.¹¹

Boedel Pailit FM diketahui tidak hanya di Indonesia melainkan FM memiliki aset seperti deposito, apartemen, dan harta benda yang lain di luar negeri, yaitu Saudi Arabia. Dengan melihat kasus kepailitan FM maka kasus ini dapat dikatakan sebagai kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) karena mengandung unsur asing, karena salah satu kreditornya merupakan badan hukum asing dan *boedel* pailit FM juga terletak di luar negeri yaitu Saudi Arabia. Masalah yang selanjutnya terjadi disini adalah bagaimana eksekusi atas boedel/aset pailit yang ada di luar yurisdiksi Indonesia. Karena diketahui Saudi Arabia menganut prinsip universal, sedangkan Indonesia menganut prinsip teritorial, maka putusan pailit dari Mahkamah Agung RI tersebut tidak dapat langsung dimintakan pelaksanaannya di Saudi Arabia kecuali sebelumnya ada

¹¹ Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat No.01/PK/N/2005 jo. Putusan No.02/PK/N/2005.

perjanjian yang bersifat bilateral menteri di bidang ekonomi kedua negara atau melakukan relitigasi di hadapan Pengadilan Wilayah Saudi Arabia tempat boedel pailit FM berada. Kasus ini adalah salah satu contoh dari banyaknya kasus kepailitan lintas batas negara yang aset debitornya di luar negeri sulit atau bahkan tidak dapat di eksekusi dengan jangkauan hukum kepailitan Indonesia.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas maka rumusan masalah yang di angkat penulis dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana status harta debitor pailit yang terletak di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia?
2. Bagaimana pemberesan harta debitor pailit dalam kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) yang diputuskan oleh Pengadilan Niaga Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan dari penulis melakukan penelitian ini adalah:

1. Untuk mengkaji secara mendalam status harta debitor pailit yang terletak di luar wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia.

2. Untuk menganalisa dan mengkaji mengenai pemberesan harta debitor pailit dalam kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) yang diputuskan oleh Pengadilan Niaga Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

Berdasarkan dengan latar belakang, rumusan masalah serta tujuan dari penelitian ini maka diharapkan dapat bermanfaat sebagai:

1. Secara teoritis dan praktis, penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi para akademisi dan penegak hukum kepailitan mengenai kedudukan atau status harta debitor yang telah dinyatakan pailit yang letaknya berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia.
2. Secara teoritis dan praktis, penelitian ini diharapkan dapat menyumbangkan wawasan hukum mengenai pemberesan harta debitor pailit yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia atau melewati batas-batas negara (*cross-border insolvency*).

E. Orisinalitas Penelitian

Penelitian mengenai *cross-border insolvency* pernah dilakukan oleh peneliti lain sebelumnya yaitu dilakukan oleh:

1. Misbah Alam Firdausi, yang berjudul “Kekuatan Eksekutorial Putusan Pailit Asing di Indonesia Studi Kasus Kepailitan Manwani Santosh

Tekchand Melawan OCBC *Securities*”, Program Studi S1 Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia. Dengan rumusan masalah sebagai berikut:

- a. Bagaimanakah penerapan prinsip dan hukum kepailitan Indonesia dalam studi kasus kepailitan Manwani Santosh Tekchand melawan OCBC Securities?
- b. Bagaimana cara mengeksekusi putusan pailit dari Pengadilan Asing terhadap debitor tersebut di Indonesia menurut hukum Indonesia?

Penelitian ini adalah studi kasus yang membahas mengenai penerapan prinsip dan hukum kepailitan dalam kasus kepailitan yang melibatkan Manwani Santoch Tekhand melawan OCBC Securities dan pembahasan terhadap eksekusi dari putusan pengadilan asing terhadap debitor di Indonesia menurut hukum kepailitan Indonesia.¹²

2. Dicky Moallavi Asnil, yang berjudul “*Uncitral Model Law on Cross Border Insolvency with Guide to Enactment* sebagai Model Pengaturan Kepailitan Lintas Batas Negara dalam Interaksi Ekonomi Asean”, Program Studi S1 Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia. Dengan rumusan masalah penelitian sebagai berikut:

¹²<https://dspace.uui.ac.id/bitstream/handle/123456789/7034/05.1%20bab%201.pdf?sequence=5&isAllowed=y> diakses pada hari Rabu, 20 Februari 2019 pukul 06.44 WIB.

- a. Apakah *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment* dapat diadopsi di Indonesia dalam interaksi ekonomi ASEAN?
- b. Bagaimana sebaiknya perubahan Undang-Undang Kepailitan bila mengadopsi *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment*?

Penelitian ini membahas mengenai urgensi mengenai diperlukannya suatu pengaturan hukum yang seragam mengenai *cross-border insolvency* di lingkungan Asean sebagai sarana dalam interaksi ekonomi Asean.¹³

3. Arindra Maharany, yang berjudul “Tinjauan Hukum terhadap Penerapan Instrumen Hukum Internasional dalam Pengaturan Kepailitan Lintas Batas di Indonesia, Singapura, Malaysia, Thailand, dan Jepang”, Program Studi S1 Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Dengan rumusan masalah sebagai berikut:
 - a. Bagaimanakah Instrumen hukum nasional terkait dengan pengaturan kepailitan lintas batas negara (*Cross Border Insolvency*)?
 - b. Bagaimanakah Instrumen Hukum Internasional terkait dengan pengaturan kepailitan lintas batas (*Cross Border Insolvency*)?

¹³<https://dspace.iii.ac.id/bitstream/handle/123456789/5792/S.H%20to%20burn.pdf?sequence=1&isAllowed=y> diakses pada hari Rabu, 20 Februari 2019 pukul 07.00 WIB.

Penelitian ini lebih menekankan pembahasan mengenai komparasi atau perbandingan hukum terhadap penerapan instrument hukum internasional, seperti perjanjian bilateral, multilateral yang digunakan dalam menyelesaikan perkara kepailitan lintas batas di negara Indonesia, Singapura, Malaysia, Thailand, dan Jepang.¹⁴

Penelitian di atas meskipun mengangkat mengenai kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), namun berbeda dengan penelitian yang akan penulis lakukan. Penelitian yang akan penulis lakukan lebih menitikberatkan kepada bagaimana status harta pailit debitor yang berada di luar wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia, serta pemberesan harta debitor pailit dalam kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) yang diputuskan oleh Pengadilan Niaga Indonesia, yang selama ini belum ada aturan hukum yang jelas, sehingga menyulitkan kurator dalam hal melakukan pemberesan boedel pailit yang berada di luar yurisdiksi Republik Indonesia.

F. Telaah Pustaka

Kepailitan Lintas Batas Negara (*Cross-Border Insolvency*) adalah suatu perkara kepailitan yang di dalamnya terdapat unsur asing (*foreign element*) atau melintasi batas negara (diluar yurisdiksi negara).

“Cross Border Insolvency may occur, for instance, where an insolvent debtor has assets in more than one state, or where creditor are not from

¹⁴ <https://docplayer.info/35221103-Universitas-indonesia.html> diakses pada hari Selasa, 20 Februari 2019 pukul 07.03 WIB.

*the state where the insolvency proceedings are taking place, yet the a cross-border insolvency can apply to individuals or corporations”.*¹⁵

Pada dasarnya kepailitan lintas batas negara melibatkan kepentingan antar dua negara yang berbeda atau lebih yang peraturan maupun sistem hukumnya berbeda. Misalnya terdapat keadaan di mana kreditor dan debitor memiliki kewarganegaraan yang berbeda ataupun juga kepailitan lintas batas negara ini dapat terjadi bilamana kreditor dan debitor mempunyai kewarganegaraan yang sama namun aset ataupun harta benda debitor pailit yang akan di eksekusi tersebut berada di luar negeri (diluar wilayah territorial negara), sehingga kaidah-kaidah hukum yang seharusnya dipakai adalah Hukum Perdata Internasional. Dengan demikian penyelesaian perkara kepailitan lintas batas negara akan berbeda dengan penyelesaian perkara kepailitan yang tidak mengandung unsur asing di dalamnya.

1. Yurisdiksi Pengadilan Niaga

Alasan dari pembentukan pengadilan niaga berdasarkan peraturan pemerintah didasarkan atas pertimbangan mengenai kecepatan dan efektivitas dalam penyelesaian perkara kepailitan dan juga perkara perniagaan yang lainnya seperti sengketa di bidang hak kekayaan intelektual (HAKI) dan sengketa dalam proses likuidasi bank yang

¹⁵ Roman Tomasic, *Insolvency Law in The East Asia*, Ashgate Publishing Limited, England, 2005, hlm. 542.

dilaksanakan oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS). Dalam perkara kepailitan tidak dikenal upaya hukum banding, jika para pihak keberatan maka langsung ke upaya hukum kasasi dan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung jika memang dimungkinkan. Dengan demikian perkara kepailitan akan berjalan lebih cepat daripada perkara-perkara di pengadilan negeri. Putusan perkara permohonan pernyataan pailit menurut ketentuan dari UUK-PKPU dapat lebih efektif karena putusan pailit tersebut bersifat serta-merta. Di mana konsekuensinya setelah debitor dinyatakan pailit maka kurator langsung dapat menjual harta pailitnya meskipun putusan pailit tersebut belum memiliki kekuatan hukum yang tetap.¹⁶

2. Kaidah Utama Hukum Perdata Internasional dalam Perkara Kepailitan

Didalam sistem hukum Indonesia terdapat tiga kaidah utama HPI yang diatur dalam Pasal 16, 17, dan 18 AB. Berkaitan dengan status personal, menurut Pasal 16 AB harus diatur menurut hukum kebangsaan atau kewarganegaraannya. Kemudian prinsip atau kaidah utama HPI terkait dengan benda tidak bergerak (*lex situs = lex rei sitae*) terdapat di dalam Pasal 17 AB yang dijelaskan bahwasanya benda tetap atau benda tidak bergerak diatur berdasarkan hukum negara tempat terletak benda tersebut. Sedangkan jika berkaitan mengenai suatu perbuatan hukum

¹⁶ *Ibid.*, hlm. 141-142.

maka diatur dalam Pasal 18 AB di mana hukum yang berlaku adalah hukum di mana tempat dilaksanakannya perbuatan hukum itu.¹⁷

3. Asas-Asas HPI dalam Hukum Benda

Benda di dalam hukum perdata di klasifikasikan menjadi benda tetap (*immovables*) dan benda bergerak (*movables*). Dalam teori HPI dikenal dua asas utama untuk menetapkan bahwa klasifikasi itu harus dilakukan berdasarkan:¹⁸

- a. Hukum dari tempat gugatan atas benda diajukan (*lex fori*).
- b. Hukum dari tempat benda berada/terletak (*lex situs*).

Status Benda-benda Bergerak

Beberapa asas HPI menyangkut penentuan status benda-benda bergerak, antara lain, menetapkan bahwa status benda bergerak ditetapkan berdasarkan:

- a. Hukum dari tempat pemegang hak atas benda tersebut berkewarganegaraan.
- b. Hukum dari tempat pemegang hak atas benda tersebut berdomisili (*asas domicile*).

¹⁷ Ridwan Khairandy, *Pengantar Hukum Perdata Internasional*, FH UII Press, Yogyakarta, 2007, hlm. 36-37.

¹⁸ Sunaryati Hartono, *Pokok-Pokok Hukum Perdata Internasional*, Binacipta, Bandung, 1976, hlm. 93-95.

- c. Hukum dari tempat benda terletak.

Dalam hal jika hukum yang digunakan adalah berdasarkan kewarganegaraan dan domisili maka hal ini sebenarnya dilandasi oleh asas hukum lain, yaitu asas *Mobilia Sequntuur Personam* (status benda bergerak mengikuti orangnya).

Status Benda Tetap

Asas umum yang dianut oleh HPI menetapkan bahwasanya status benda tetap ditetapkan berdasarkan *lex rei sitae* atau *lex situs* atau hukum di mana benda terletak. Asas ini juga dianut oleh Indonesia yang dimuat dalam Pasal 17 *Algemeene Bepalingen van Wetgeving*.¹⁹

Status Benda Tak Berwujud

Benda yang dikategorikan dalam “benda tak berwujud” antara lain seperti utang piutang, hak milik perindustrian, atau hak-hak milik intelektual. Asas-asas HPI yang digunakan dalam penentuan status benda-benda tidak berwujud diantaranya adalah:

- a. Hukum dari tempat kreditur atau pemegang hak atas benda itu berkewarganegaraan atau berdomisili (*lex patriae* atau *lex domicilii*).

¹⁹ Bayu Seto, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hlm. 173-174.

- b. Hukum dari tempat gugatan atas benda-benda tersebut diajukan (*lex fori*).
 - c. Hukum dari tempat pembuatan perjanjian utang piutang (*lex loci contractus*).
 - d. Hukum dari tempat yang sistem hukumnya dipilih oleh para pihak yang dibuat dalam perjanjian menyangkut benda-benda tersebut (*choice of law*).
 - e. Hukum dari tempat yang memiliki kaitan yang paling nyata dan substansial terhadap transaksi yang menyangkut benda tersebut (*the most substantial connection*).
 - f. Hukum dari tempat pihak yang prestasinya dalam perjanjian tentang benda yang bersangkutan tampak paling khas dan karakteristik (*the most characteristic connection*).
4. Hukum Yang Berlaku dalam Kontrak Bisnis Internasional
- a. Pilihan Hukum (*Choice of Law*)

Asas ini adalah sesuai dengan asas kebebasan berkontrak, di mana para pihak dalam suatu perjanjian atau kontrak bebas menentukan isi dan bentuk perjanjian, termasuk dalam hal menentukan suatu pilihan hukum guna menyelesaikan suatu persoalan di kemudian hari.
 - b. *Lex Loci Contractus*

Menurut teori *lex loci contractus*, hukum yang digunakan bagi suatu kontrak internasional adalah hukum di mana kontrak tersebut dibuat ataupun di tandatangani.

c. *Mail Box Theory dan Theory of Declaration*

Menurut *mai box theory* yang dianut negara *common law* bilamana kedua belah pihak dalam suatu kontrak internasional tidak saling bertemu muka (misalnya melalui surat menyurat), maka yang penting adalah saat salah satu pihak mengirimkan surat yang berisi penerimaan atas penawaran yang diajukan oleh pihak lainnya. Hukum yang berlaku adalah hukum negara pihak yang mengirimkan penerimaan penawaran tadi.

Di negara yang menganut sistem *civil law* sebaliknya yang digunakan adalah teori deklarasi (*theory of declaration*). Menurut teori ini, penerimaan terhadap penawaran oleh yang ditawarkan harus dinyatakan (*declared*). Surat pernyataan tersebut harus sampai kepada pihak yang menawarkan. Jadi hukum yang berlaku disini adalah hukum negara pengirim.²⁰

d. *Lex Loci Solutionis*

Menurut teori *lex loci solutionis* hukum yang berlaku adalah tempat di mana kontrak tersebut dilaksanakan. Berkaitan dengan *lex loci solutionis* ini, perlu memperhatikan Pasal 18 AB. Pasal ini pada

²⁰ Ridwan Khairandy, *Op. Cit., ... Buku 1*, hlm. 133-124.

dasarnya menentukan bahwa suatu permasalahan yang berkaitan dengan perbuatan hukum, maka harus diselesaikan berdasarkan hukum di mana perbuatan itu dilaksanakan. Kontrak adalah suatu perbuatan hukum.

Jadi jika ada perkara kontrak yang mengandung unsur asing di pengadilan di Indonesia dan tidak dijumpai kalusul pilihan hukum, maka sesuai dengan hukum yang berlaku di Indonesia harus diselesaikan berdasarkan hukum negara di mana kontrak tersebut dilaksanakan.

e. *The Proper Law of a Contract*

Negara-negara *common law* menggunakan teori *the proper law of a contract* dalam menentukan hukum apa yang berlaku dalam suatu kontrak yang mengandung unsur asing. Teori ini menyatakan bahwasanya jika antara para pihak tidak ditentukan pilihan hukum, maka hukum yang digunakan adalah hukum yang mempunyai hubungan yang paling erat dan paling nyata dengan transaksi yang terjadi.²¹

f. *The Most Characteristic Connection*

Menurut teori ini apabila para pihak dalam suatu kontrak bisnis internasional tidak menentukan sendiri pilihan hukumnya, maka akan berlaku hukum dari negara di mana kontrak yang

²¹ *Ibid.*, hlm. 138

bersangkutan memperlihatkan *most characteristic connection* (hubungan yang paling karakteristik).²²

5. Perbuatan Melawan Hukum dalam HPI

Terdapat beberapa doktrin yang digunakan dalam menyelesaikan masalah perbuatan melawan hukum dalam HPI, yaitu:

a. *The Lex Fori Theory*

Hukum yang berlaku di dalam perbuatan melawan hukum didasarkan pada hukum di mana gugatan perbuatan melawan hukum itu diajukan. Dengan kata lain hukum yang berlaku adalah hukum di mana tempat pengadilan yang mengadili gugatan itu.

b. *The Loci Delicti Commissi*

Perbuatan melawan hukum diatur oleh hukum di mana tempat terjadinya perbuatan melawan hukum tersebut. Indonesia menganut asas *lex loci delicti commissi*.

c. *The Proper Law of The Tort*

Penentuan kualitas suatu perbuatan sebagai perbuatan melawan hukum, hak, dan tanggung jawab yang terbit dari para pihak harus ditentukan berdasarkan sistem hukum yang memiliki “kaitan hukum yang paling signifikan” dengan rangkaian tindakan dan situasi perkara yang sedang dihadapi.

²² *Ibid.*, hlm. 140

G. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang akan digunakan dalam skripsi ini adalah penelitian yang bersifat normatif. Penelitian ini akan berfokus pada status harta debitor pailit yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia dan penyelesaian eksekusi aset debitor pailit yang harta benda atau boedel pailitnya berada di luar negeri atau melintasi batas teritorial negara (*cross-border insolvency*).

2. Pendekatan Penelitian

a. Pendekatan Perundang-Undangan

Jenis penelitian ini adalah penelitian normatif sehingga dalam hal ini pendekatan yang akan dilakukan penulis adalah menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan, produk hukum, maupun aturan-aturan yang terkait mengenai kepailitan dan aturan *cross-border insolvency* terutama dalam hal konsep sita umum dan eksekusi aset debitor.

b. Pendekatan Konseptual

Pendekatan konseptual ini digunakan untuk memahami dan mengetahui bagaimanakah penyelesaian atas eksekusi aset debitor dalam kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) dan bagaimana status aset debitor yang berada di luar yurisdiksi

Republik Indonesia. Hal ini dilakukan supaya dirumuskan konsep dari penyelesaian atas eksekusi aset debitor yang berada di luar teritorial Indonesia yang hingga saat ini belum ada aturan hukum yang pasti.

3. Fokus Penelitian

Objek penelitian dalam skripsi ini adalah aturan mengenai status aset debitor pailit yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia dan pelaksanaan eksekusi aset debitor dalam hal terjadi kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) menurut instrumen hukum kepailitan di Indonesia.

4. Sumber Data

Jenis penelitian ini adalah penelitian normatif, sehingga data dianggap sebagai sumber hukum, yaitu sebagai berikut:

a. Bahan Hukum Primer

- 1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.
- 2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- 3) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
- 4) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder dalam penelitian ini terdiri dari literatur/buku, artikel dan hasil penelitian terdahulu yang berkaitan dengan masalah penelitian, termasuk *Uncitral Model Law on Cross Border Insolvency with Guide to Enactment*.

c. Bahan Hukum Tersier

Data tersier antara lain kamus, ensiklopedi dan leksikon yang dapat membantu memahami dan menganalisis masalah yang dikaji dalam penelitian.

5. Metode Pengumpulan Data

Data dalam penelitian ini dikumpulkan dengan cara studi pustaka, yaitu pengumpulan data yang dilakukan dengan cara studi kepustakaan dan mengkaji peraturan perundang-undangan yang terkait dengan obyek penelitian mengenai status dan eksekusi aset debitor pailit dalam kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*).

6. Metode Pengolahan Data

Penelitian dalam skripsi ini yaitu non statistik, yaitu penelitian yang dilakukan untuk mendapatkan kedalaman data dengan tidak memunculkan angka-angka, prosentase, maupun generalisasi.

7. Metode Analisis

Metode analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode deskriptif kualitatif, yakni analisis terhadap bahan hukum primer,

sekunder, dan tersier terhadap penyelesaian eksekusi aset debitor yang berada di luar negeri dan status aset atau harta pailit debitor dalam kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*). Meliputi klasifikasi bahan hukum sesuai dengan permasalahan dan topik penelitian kemudian di sesuaikan dengan ketentuan hukum, yang hasil akhir analisis adalah dalam bentuk narasi berupa pengambilan kesimpulan.

H. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan dalam penelitian ini terdiri dari BAB I, BAB II, BAB III, dan BAB IV. Dengan substansi sebagai berikut:

BAB I dalam penelitian ini berisi Pendahuluan yang akan menguraikan tentang latar belakang masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, telaah pustaka, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

BAB II dalam penelitian ini berisi Pembahasan yang akan dijelaskan mengenai gambaran kepailitan secara umum dan pelaksanaan putusan pailit Pengadilan Niaga Indonesia.

BAB III dalam penelitian ini akan membahas hasil penelitian dan pembahasan mengenai status aset debitor pailit yang berada di luar wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia dan eksekusi aset debitor pailit dalam kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) di Indonesia.

BAB IV dalam penelitian ini adalah Penutup, yang berisi kesimpulan dan hasil penelitian yang akan digunakan untuk menjawab rumusan masalah yang diangkat dalam penelitian ini. Selain itu dalam bab ini juga akan berisi saran yang diajukan berdasarkan penelitian dari topik yang diangkat.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG KEPAILITAN DAN KAJIAN HUKUM PERDATA INTERNASIONAL DALAM PERKARA KEPAILITAN

A. KEPAILITAN

Kepailitan berasal dari kata “pailit” yang berasal dari bahasa Belanda “*Failliet*”. Kata *Failliet* itu sendiri berasal dari kata bahasa Perancis “*Faillite*”, yang berarti pemogokan atau kemacetan pembayaran.²³ Jika diartikan dalam bahasa Indonesia pailit berarti keadaan di mana debitor berhenti membayar prestasinya yang seharusnya ia bayarkan atau tidak membayar sedikitnya satu utang kepada kreditor yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih sesuai dengan yang telah diperjanjikan, dalam kondisi demikian maka debitor tersebut menurut hukum dapat diajukan permohonan pernyataan pailit pada pengadilan niaga.

Kepailitan menurut *Black’s Law Dictionary* didefinisikan sebagai:²⁴

“The state or condition of a person (individual, partnership, corporation, municipality) who is unable to pay its debt as they are, or become due”. The term includes a person against whom an involuntary petition has been filed, or who has filed a voluntary petition or who has been adjudged a bankrupt”.

²³ Bagus Irawan, *Aspek-Aspek Hukum Kepailitan Perusahaan dan Asuransi*, Alumni, Bandung, 2007, hlm. 15.

²⁴ Henry Campbell, *Black’s Law Dictionary*, West Publishing Co, St, Paul-Minnesota, USA, 1990, hlm. 716.

1. Pengertian Debitor Pailit, Kreditor Pailit, Utang dan Kurator

a. Debitor Pailit

Pengertian debitor adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan.²⁵ Kemudian pengertian dari debitor pailit adalah orang ataupun badan hukum yang telah dinyatakan pailit oleh putusan pengadilan niaga, sehingga dengan dinyatakannya putusan pailit tersebut ia kehilangan hak untuk mengurus dan membereskan hartanya. Hak untuk mengurus dan membereskan hartanya beralih kepada Kurator yang telah ditunjuk dalam putusan pailit dibawah pengawasan hakim pengawas.²⁶ Menurut pengertian yang terkandung di dalam Pasal 1 angka 3 UUK-PKPU, debitor pailit adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan.²⁷

b. Kreditor Pailit

Menurut Pasal 1 angka 2 UUK-PKPU yang dimaksud dengan kreditor pailit adalah orang yang mempunyai piutang yang timbul karena perjanjian ataupun undang-undang yang dapat ditagih di

²⁵ Silondae, Arus Akbar dan Wirawan B. Ilyas, *Pokok-Pokok Hukum Bisnis*, Salemba Empat, Jakarta, 2012, hlm. 59.

²⁶ Syamsudin M. Sinaga, *Hukum Kepailitan Indonesia*, Tatanusa, Bandung, 2012, hlm. 15.

²⁷ Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

muka pengadilan.²⁸ Kreditor pada perkara kepailitan dibedakan menjadi:

1) Kreditor Separatis

Kreditor separatis (*secured creditor*) adalah kreditor yang memiliki hak separatis atau hak yang diberikan oleh hukum kepada kreditor pemegang hak jaminan bahwa jaminan yang dibebani dengan hak jaminan tidak termasuk kedalam harta pailit. Kreditor ini dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Namun pelaksanaannya harus ditangguhkan 90 hari sejak tanggal putusan diucapkan.²⁹ Dengan kata lain kreditor separatis berhak untuk melakukan eksekusi berdasarkan kekuasaannya sendiri sesuai dengan yang diberikan oleh undang-undang yang menyatakan bahwa kreditor pemegang hak jaminan didahulukan dari para kreditor lainnya. Misalnya kreditor pemegang hak jaminan gadai, fidusia, hipotik, dan hak tanggungan.

2) Kreditor Istimewa

Kreditor istimewa atau kreditor preferen adalah kreditor yang memiliki hak istimewa. Hak istimewa adalah suatu hak yang diberikan oleh undang-undang kepada seorang kreditor

²⁸ Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

²⁹ Syamsudin M. Sinaga, *Op. Cit.*, hlm. 99.

sehingga tingkatannya menjadi lebih tinggi dari kreditor lainnya, yang semata-mata berdasarkan sifat piutangnya.³⁰ Atau dengan kata lain yang dimaksud dengan kreditor istimewa adalah kreditor yang mempunyai hak untuk mendapatkan pelunasan terlebih dahulu dari penjualan harta pailit. Misalnya adalah membayar pajak dan membayar biaya kurator.

3) Kreditor Konkuren

Kreditor konkuren atau kreditor biasa adalah semua kreditor atau penagih berdasarkan piutang tanpa adanya jaminan ataupun hak istimewa, sehingga kreditor konkuren ini menerima pembayarannya paling akhir ketika hak dari kreditor separatis dan istimewa telah dibayarkan terlebih dahulu dari boedel pailit.

c. Utang

Utang didalam hukum perikatan memiliki makna yang sangat luas. Utang di definisikan sebagai prestasi ataupun kewajiban yang harus ditunaikan ataupun dilaksanakan. Kewajiban untuk memenuhi prestasi tersebut dapat timbul karena perjanjian maupun undang-undang. Kewajiban untuk memberikan sesuatu adalah salah satu bentuk pemenuhan prestasi, termasuk dalam memberikan sesuatu

³⁰ Pasal 1134 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

ini bisa berarti berupa pembayaran sejumlah uang tertentu. Sedangkan dalam arti sempit utang di definisikan sebagai prestasi atau kewajiban yang harus dipenuhi yang hanya bersumber dari pinjam-meminjam uang saja.³¹

Menurut Pasal 1 angka 6 UUK-PKPU mendefinisikan utang dalam arti luas, yang berbunyi sebagai berikut:

“Utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung atau yang timbul di kemudian hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang yang wajib dipenuhi oleh debitor bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapatkan pemenuhannya dari harta kekayaan debitor”.

Sehingga makna utang uang dimaksud dalam UUK-PKPU merujuk pada kewajiban atau prestasi dalam hukum perikatan.³²

d. Harta Debitor Pailit

Harta debitor pailit menurut UUK-PKPU adalah meliputi seluruh kekayaan debitor pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama proses kepailitan.³³ Hal ini selaras dengan ketentuan yang terdapat pada Pasal 1131 KUHPerdara yang menjelaskan bahwasanya seluruh

³¹ Ridwan Khairandy, *Pokok-Pokok Hukum Dagang Indonesia*, FH UII Press, Yogyakarta, 2014, hlm. 469.

³² Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, 2008, hlm. 62.

³³ Pasal 21 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

harta kekayaan debitor, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, di kemudian hari menjadi tanggungan (agunan) bagi seluruh utang debitor.

Sehingga menurut ketentuan di atas, yang dimaksud dengan harta kekayaan debitor pailit bukan hanya terbatas pada harta kekayaan barang-barang tetap, seperti halnya tanah, tetapi juga termasuk barang-barang bergerak, seperti perhiasan, mobil, mesin-mesin, saham, dan bangunan. Termasuk bila di dalamnya barang-barang yang berada di dalam penguasaan orang lain, yang di dalam barang-barang tersebut debitor memiliki hak, seperti barang-barang debitor yang disewa oleh pihak lain atau yang dikuasai oleh orang lain secara melawan hukum tanpa hak.³⁴

e. Kurator

Kurator merupakan salah satu pihak yang sangat penting peranannya dalam perkara kepailitan. Dikatakan sangat penting sebab, setelah permohonan pernyataan pailit dikabulkan maka debitor kehilangan haknya untuk mengurus hartanya, hak untuk mengurus tersebut berpindah ke kurator dibawah pengawasan hakim pengawas. Pengurusan adalah mendata baik harta maupun kewajibannya lalu melakukan pencocokan atau verifikasi dengan kreditornya, jika semuanya dilakukan sesuai dengan undang-undang

³⁴ Adrian Sutedi, *Hukum Kepailitan*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2009, hlm. 50.

dan ternyata memang masih ada yang akan dibagikan, maka kemudian akan beralih pada tugas pemberesan sesuai dengan ketentuan yang berlaku.³⁵ Kurator diangkat oleh pengadilan, dengan tugas utama adalah mengurus dan membereskan harta pailit (boedel pailit). Menurut UUK-PKPU disebutkan, yang dapat bertindak sebagai kurator dalam perkara kepailitan adalah:³⁶

- 1) Balai Harta Peninggalan (BHP).
- 2) Kurator lainnya.

Untuk Kurator lainnya, dalam Pasal 70 ayat (2), (a), (b) Undang-Undang Kepailitan disebutkan, yaitu kurator yang bukan merupakan Balai Harta Peninggalan adalah mereka yang harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:³⁷

- 1) Perorangan atau persekutuan perdata yang berdomisili di Indonesia, yang memiliki keahlian khusus yang disebutkan dalam rangka mengurus dan atau membereskan boedel pailit.

³⁵ Marjan E. Pane, *Sekilas Tentang Tugas dan Wewenang Kurator*, Makalah dalam Prosiding , Pusat Pengkajian Hukum tentang Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum, Jakarta, 2005, hlm. 138.

³⁶ Pasal 70 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

³⁷ Bernard Nainggolan, *Peranan Kurator dalam Pemberesan Boedel Pailit*, Alumni, Bandung, 2014, hlm. 47.

2) Telah terdaftar pada kementerian yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan.

2. Asas-Asas dan Prinsip-Prinsip dalam Kepailitan

Asas-asas yang terkait dengan kepailitan berdasarkan penjelasan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang adalah:³⁸

a. Asas Keseimbangan

UUK-PKPU mengatur mengenai beberapa ketentuan yang merupakan perwujudan dari asas keseimbangan, yaitu di satu pihak terdapat ketentuan yang mengatur mengenai pencegahan terhadap terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh debitor yang tidak jujur, di lain pihak terdapat ketentuan mengenai pencegahan dalam hal terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan dari kreditor yang tidak beritikad baik.

b. Asas Kelangsungan Usaha

Terdapat ketentuan di dalam UUK-PKPU yang memungkinkan perusahaan debitor yang prospektif tetap dapat dijalankan atau dilangsungkan.

³⁸ Lilik Mulyadi, *Perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktik*, Alumni, Bandung, 2013, hlm 78-79.

c. Asas Keadilan

Didalam kepailitan asas keadilan mengandung pengertian, bahwasanya ketentuan mengenai kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak yang berkepentingan dalam perkara itu. Asas keadilan ini untuk mencegah terjadinya kesewenang-wenangan dari pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap debitor, dengan tidak memperhatikan atau mempedulikan kreditor lainnya.

d. Asas Integrasi

Asas Integrasi dalam UUK-PKPU mengandung pengertian bahwasanya suatu sistem hukum formal dan hukum materielnya merupakan satu kesatuan dan saling berintegrasi secara utuh yaitu integrasi antara sistem hukum perdata dan sistem hukum acara perdata nasional.

Selain asas-asas tersebut pada hakikatnya UUK-PKPU tersebut juga mengatur mengenai beberapa pokok materi baru yaitu:

1. Agar tidak menimbulkan berbagai penafsiran dalam UUK-PKPU mengenai pengertian utang sehingga diberikan suatu batasan secara tegas dan begitu pula terhadap penjatuhan waktu.
2. Mengenai syarat-syarat dan prosedur permohonan pernyataan pailit dan PKPU termasuk di dalamnya pemberian kerangka

waktu secara pasti bagi pengambilan putusan pailit dan/atau PKPU.

Prinsip umum yang mengatur hukum kepailitan Indonesia terdapat di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, antara lain:³⁹

a. Prinsip *Paritas Creditorium*

Prinsip ini terdapat dalam Pasal 1131 KUHPer:⁴⁰

“Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perorangan”.

b. Prinsip *Pari Passu Prorata Parte*

Pengertian dari prinsip ini adalah bahwa harta kekayaan debitor menjadi jaminan bersama bagi semua kreditor. Hasil penjualannya harus dibagikan secara proporsional (*prorata*) antara mereka sesuai dengan besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali jika ketentuan undang-undang menentukan lain di mana ada kreditor yang harus didahulukan dalam pembayarannya.

Prinsip ini diatur dalam Pasal 1132 KUHPer:⁴¹

“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing kecuali

³⁹ Syamsudin M. Sinaga, *Op. Cit.*, hlm. 42-43.

⁴⁰ Pasal 1131 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁴¹ Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

apabila di antara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan.”

c. Prinsip Universal

Wilayah keberlakuan sita umum terhadap harta atau boedel pailit debitor yang akan diurus dan dibereskan oleh kurator untuk kepentingan para kreditornya tidak terbatas terhadap harta debitor yang berada di wilayah hukum Indonesia saja akan tetapi juga termasuk terhadap harta debitor pailit yang berada di luar negeri.

d. Prinsip Teritorial

Prinsip teritorial dalam UUK-PKPU sama halnya dengan pemberlakuan asas *sovereignty*, di mana putusan pengadilan asing mengenai perkara kepailitan yang melibatkan sita umum terhadap hartanya atau dalam arti lain bahwa seorang debitor asing yang mempunyai aset di wilayah hukum Indonesia telah dinyatakan pailit oleh pengadilan asing, maka putusan pailit putusan tersebut tidak dapat diakui di Indonesia, dan debitor akan dianggap dan diperlakukan seakan-akan debitor yang belum pailit.⁴²

e. *Debt Collection*

Untuk menghindari *actio pauliana* oleh debitor sehingga diperlukan dalam hal ini kepengurusan beserta pemberasan dilakukan oleh kurator.

⁴² Syamsudin M. Sinaga, *Op. Cit.*, hlm. 45.

f. Structured Creditors

Pengklasifikasian dan mengelompokkan berbagai macam debitor sesuai dengan kelasnya masing-masing.

3. Syarat Kepailitan

Dalam Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 (UUK/Undang-Undang Kepailitan Lama) syarat agar debitor dapat diajukan permohonan pernyataan pailit adalah sebagai berikut:

“Debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan yang berwenang sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 2, baik atas permohonan sendiri maupun atas permintaan satu atau lebih kreditornya.”

Definisi dalam Pasal 1 ayat (2) tersebut ternyata masih eksis dan dipertahankan dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 (UUK-PKPU) yang mendefinisikan syarat agar debitor dapat diajukan permohonan pernyataan pailit adalah:

“Debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.”⁴³

⁴³ Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Berdasarkan syarat diatas maka dapat diketahui bahwasanya untuk perseorang maupun badan hukum agar dapat diajukan permohonan pernyataan pailit adalah:⁴⁴

- a. terdapat minimal 2 (dua) orang kreditor;
- b. debitor tidak membayar lunas sedikitnya satu utang; dan
- c. utang tersebut telah jatuh tempo dan dapat ditagih.

3. Pihak-Pihak Pemohon Pailit

UUK-PKPU membedakan kewenangan-kewenangan siapa saja yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit, tentunya hal itu disesuaikan dengan jenis debitor yang akan dipailitkan tersebut, antara lain:⁴⁵

a. Permohonan Pernyataan Pailit oleh Debitor

Pasal 2 ayat (1) UUK-PKPU menentukan, bahwasanya dalam mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap seorang debitor dapat pula diajukan oleh debitor sendiri, atau dalam bahasa inggris hal ini disebut *voluntary petition*. Hal ini dapat dilakukan bukan saja untuk kepentingan kreditornya namun juga tidak lain adalah untuk kepentingan debitornya sendiri. Syarat-syaratnya adalah:

- 1) debitor mempunyai dua atau lebih kreditor (lebih dari satu kreditor); dan

⁴⁴ Bagus Irawan, *Op. Cit.*, hlm. 16.

⁴⁵ Sutan Remy Sjahdeini, *Op. Cit.*, hlm. 104-127.

2) debitor sedikitnya tidak membayar satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih.

b. Permohonan Pernyataan Pailit oleh Kreditor

Pasal 2 ayat (1) UUK-PKPU menentukan, disamping debitor sendiri yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit terdapat pula ketentuan bahwasanya pengajuan permohonan pernyataan pailit juga dapat dilakukan oleh kreditor. Syarat-syarat yang harus terpenuhi dalam pengajuan tersebut adalah:

- 1) debitor mempunyai dua atau lebih kreditor; dan
- 2) debitor sedikitnya tidak membayar satu utang yang telah jatuh waktu dan telah dapat ditagih.

Syarat-syarat dalam pengajuan permohonan pernyataan pailit antara diajukan oleh debitor dan diajukan oleh kreditor adalah sama, karena landasan hukum yang digunakan adalah Pasal 2 ayat (1) UUK-PKPU.⁴⁶

c. Permohonan Pernyataan Pailit oleh Kejaksaan demi Kepentingan Umum

Ketentuan dalam Pasal 2 ayat (2) UUK-PKPU, Jaksa dalam rangka melindungi kepentingan umum mempunyai *legal standing* untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit. Adapun yang

⁴⁶ *Ibid.*

dimaksud dengan kepentingan umum adalah tidak lain untuk kepentingan bangsa dan negara serta demi kemaslahatan masyarakat luas, dalam hal ini misalnya:

- 1) debitor melarikan diri;
- 2) debitor menggelapkan bagian dari harta kekayaannya;
- 3) debitor mempunyai utang kepada Badan Usaha Milik Negara atau badan usaha lain yang menghimpun dana dari masyarakat;
- 4) debitor mempunyai utang yang berasal dari penghimpunan dana masyarakat luas;
- 5) debitor tidak beritikad baik atau tidak kooperatif dalam menyelesaikan masalah utang-piutang yang telah jatuh waktu; atau
- 6) dalam hal lainnya yang menurut Kejaksaan merupakan kepentingan umum.⁴⁷

d. Permohonan Pernyataan Pailit oleh Bank Indonesia

Pasal 2 ayat (3) UUK-PKPU menjelaskan bahwasanya apabila menyangkut debitor yang merupakan bank maka pengajuan permohonan pernyataan pailit hanya boleh diajukan oleh bank Indonesia. Kemudian yang dimaksud dengan “bank” adalah sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan yaitu

⁴⁷ *Ibid.*

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998.

e. Permohonan Pernyataan Pailit oleh Bapepam

Pasal 2 ayat (4) UUK-PKPU menentukan bahwasanya jika debitor merupakan perusahaan efek, bursa efek, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian maka yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit adalah Badan Pengawas Pasar Modal (Bapepam). Permohonan pernyataan pailit tersebut dapat diajukan oleh Bapepam karena perusahaan efek, bursa efek, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian, melakukan kegiatan penghimpunan dana dari masyarakat dalam bentuk investasi efek. Namun setelah terbentuknya Otoritas Jasa Keuangan (OJK) sekarang tugas Bapepam sebagai regulator dan pengawasan terhadap sektor pasar modal telah digantikan oleh (OJK).⁴⁸

f. Permohonan Pernyataan Pailit oleh Menteri Keuangan

Menurut Pasal 2 ayat (5) UUK-PKPU menteri keuangan dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit dalam hal jika debitor merupakan perusahaan asuransi, perusahaan re-asuransi, dana

⁴⁸ Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak dalam bidang kepentingan publik.

- g. Permohonan Pernyataan Pailit oleh Likuidator dalam Hal Perseroan Terbatas Dibubarkan

Likuidator dapat bertindak sebagai pemohon pernyataan pailit apabila debitor merupakan perseroan terbatas yang dibubarkan. Dasar hukum dari ketentuan ini adalah Bab X Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (selanjutnya disebut UUPT). Menurut Pasal 142 ayat (1) UUPT, pembubaran perseroan dapat terjadi karena:⁴⁹

- a. berdasarkan keputusan RUPS;
- b. karena jangka waktu berdirinya yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah berakhir;
- c. berdasarkan penetapan pengadilan;
- d. dengan dicabutnya kepailitan berdasarkan putusan pengadilan niaga yang telah *inkracht*, harta pailit Perseroan tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan;
- e. dikarenakan harta perseroan yang telah dinyatakan pailit dalam keadaan insolvensi, sebagaimana yang telah diatur dalam UUK-PKPU;
- f. karena izin usaha perseroan dicabut yang berimplikasi dengan keharusan adanya suatu likuidasi yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

4. Akibat Hukum Pernyataan Pailit

Akibat hukum pernyataan pailit oleh pengadilan niaga kepada debitor (si pailit) adalah kehilangan hak untuk melakukan pengurusan dan

⁴⁹ Pasal 142 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

penguasaan atas harta bendanya. Pengurusan dan penguasaan harta benda tersebut kemudian beralih kepada kurator/ Balai Harta Peninggalan.⁵⁰

Terdapat pengecualian dalam UUK-PKPU tidak semua harta debitor pailit beralih ke tangan kurator/ Balai Harta Peninggalan. Dikecualikan dari hal ini (kepailitan) sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 22 UUK-PKPU adalah sebagai berikut:⁵¹

- a. Benda, termasuk hewan yang benar-benar dibutuhkan sehubungan dengan pekerjaannya, perlengkapannya, alat-alat medis yang dipergunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapan yang diperlukan oleh debitor dan keluarganya, dan bahan makanan untuk tiga puluh hari bagi debitor dan keluarganya.
- b. Segala sesuatu yang diperoleh debitor dari pekerjaannya sendiri sebagai penggajian suatu jabatan atau jasa, upah, uang tunggu dan uang tunjangan, sejauh yang ditentukan oleh hakim pengawas.
- c. Uang diberikan kepada debitor untuk kewajibannya memberi nafkah.

⁵⁰ Zaeni Asyhadie dan Budi Sutrisno, *Hukum Perusahaan dan Kepailitan*, Erlangga, Jakarta, 2012, hlm. 224.

⁵¹ Pasal 22 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Pada intinya dalam kata lain, debitor yang telah dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga, masih diperkenankan untuk melakukan suatu perbuatan hukum. Namun dalam catatan perbuatan hukum tersebut jika dilakukan akan menambah harta kekayaannya. Apabila di kemudian hari, perbuatan hukum tersebut merugikan boedel pailit, kurator/ Balai Harta Peninggalan dapat mengemukakan pembatalan perbuatan hukum tersebut.⁵²

5. Kompetensi Relatif Pengadilan Niaga

Kompetensi relatif pengadilan niaga adalah hal yang menyangkut yurisdiksi (wilayah hukum) pengadilan niaga. Pengadilan niaga di Indonesia didirikan di lima propinsi yang membawahi wilayah propinsi lainnya. Pembagian wilayah ini didasarkan pada Keppres Nomor 97 Tahun 1999 yaitu Pengadilan Niaga Jakarta Pusat, Pengadilan Niaga Semarang, Pengadilan Niaga Surabaya, Pengadilan Niaga Medan dan Pengadilan Niaga Ujung Pandang.⁵³

Berdasarkan Keppres Nomor 97 Tahun 1999, permohonan pernyataan pailit dapat diajukan di tempat kedudukan debitor berada, dan apabila debitor tersebut merupakan badan hukum maka diajukan di tempat kedudukannya sebagaimana diatur dalam Anggaran Dasar (Prinsip

⁵² Zaeni Asyhadie dan Budi Sutrisno, *Op. Cit.*, hlm. 225.

⁵³ Syamsudin M. Sinaga, *Op. Cit.*, hlm. 105.

Stage Statutair). Diatur pula dalam Pasal 3 ayat (1) UUK-PKPU yang dijelaskan bahwasanya permohonan pernyataan pailit dan hal-hal yang berkaitan dengan dan/atau diatur dalam UUK-PKPU diputuskan oleh pengadilan niaga yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum debitor.⁵⁴ Kemudian kompetensi relatif pengadilan niaga berdasarkan kedudukan debitor adalah sebagai berikut:

- a. Debitor telah meninggalkan wilayah Republik Indonesia

Pengadilan yang berwenang untuk menjatuhkan putusan atas permohonan pernyataan pailit adalah pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan terakhir debitor.

- b. Debitor adalah persero atau firma

Pengadilan yang berwenang untuk memutuskan permohonan pernyataan pailit adalah pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan hukum firma tersebut.

- c. Debitor yang tidak berkedudukan di wilayah Republik Indonesia tetapi menjalankan profesi atau usahanya di wilayah Republik Indonesia

Pengadilan yang berwenang memutuskan adalah pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan atau kantor pusat debitor menjalankan profesi atau usahanya di wilayah Republik Indonesia.

⁵⁴ Ridwan Khairandy, *Op. Cit.*, ... Buku 2, hlm. 475.

- d. Debitor merupakan Badan Hukum atau Perseroan Terbatas
- Pengadilan yang memiliki kewenangan untuk memutuskan adalah pengadilan di mana tempat kedudukan hukumnya adalah sebagaimana dimaksud dalam anggaran dasar.

B. KEPAILITAN DALAM PERSPEKTIF ISLAM

1. Pengertian Pailit dalam Ilmu *Fiqh* Islam

Didalam ilmu *fiqh* islam, pailit dikenal dengan sebutan *iflaas* yang memiliki arti tidak memiliki harta, sedangkan orang yang dinyatakan pailit (debitor pailit) disebut dengan istilah *mufliis*. Sedangkan *talfiis* adalah sebutan untuk keputusan hakim yang melarang seseorang untuk bertindak terhadap harta bendanya.⁵⁵ Selanjutnya implikasi lanjut dari *taflis* ini adalah pembekuan harta dan larangan bertindak terhadap harta dari mufliis yang disebut dengan *al-hajr* (dibawah pengampuan). Secara etimologi, makna dari kata *al-hajr* adalah mempersempit atau melarang. Akal dijuluki *Al-Hajru* karena pemilik harta membekukan diri dari melakukan hal-hal yang dianggap buruk.⁵⁶

Larangan untuk menguasai harta tersebut dijatuhkan karena *mufliis* (debitor pailit) terkadang utangnya melampaui dengan harta yang dimilikinya. Dengan demikian setelah adanya putusan permohonan

⁵⁵ M. Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam (Fiqh Muamalah)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm. 195.

⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 196.

pernyataan pailit oleh pengadilan, *mufliis* (debitor pailit tersebut) tidak dapat lagi bertindak secara hukum terhadap sisa hartanya. Pencegahan yang ditujukan untuk tindakan hukum ini antara lain adalah untuk melindungi kepentingan para kreditornya, yang akan menjamin bahwa utang debitor tersebut dapat terbayar.

Jika seandainya debitor hanya mempunyai seorang kreditor saja dan debitor tersebut tidak membayar utangnya dengan sukarela, maka penyelesaiannya adalah kreditor tersebut mengajukan gugatan perdata ke pengadilan yang berwenang, dan seluruh harta debitor pailit tersebut menjadi sumber pelunasan utangnya. Namun sebaliknya jika dalam suatu ketika terjadi perkara kepailitan yang melibatkan banyak kreditor, maka para kreditor tersebut akan berkecenderungan berlomba dengan segala cara, baik yang halal maupun yang tidak halal, untuk mendapatkan pelunasan terlebih dahulu. Bisa jadi, kreditor yang datang paling akhir tidak mendapatkan pembayaran dikarenakan harta debitor telah habis. Sehingga hal ini dapat dikatakan tidak adil dan sangat merugikan para kreditornya.⁵⁷

2. Dasar Hukum Menyatakan Pailit

Dasar hukum dalam menyatakan pailit adalah sebuah riwayat yang menyatakan, bahwa Rasulullah SAW menetapkan Mu'az bin Jabal

⁵⁷ Muhammad Djakfar, *Hukum Bisnis Membangun Wacana Integrasi Perundangan Nasional dengan Syariah*, UIN-Maliki Press, Malang, 2013, hlm. 463.

sebagai orang yang terlilit utang dan tidak dapat atau tidak mampu melunasi utang tersebut (pailit). Kemudian Rasulullah melunasi utang dari Mu'az bin Jabal tersebut dengan sisa hartanya. Tetapi yang berpiutang atau dalam hal ini kreditornya tidak menerima seluruh pelunasannya, maka dia pun melakukan protes kepada Rasulullah kemudian protes tersebut dijawab oleh Rasulullah dengan jawaban:

“Tidak ada yang dapat diberikan kepada kamu selain itu”. (HR. Daru-Quthni dan al-Hakim).

Berdasarkan hadits tersebut kemudian para ulama fiqh berpendapat dan telah menyepakati, bahwasanya seorang hakim berhak untuk menyatakan atau menetapkan seseorang yang tidak mampu lagi membayar utang-utangnya sebagai seseorang (debitor) pailit, yang dalam Islam dikenal dengan istilah *mufliis*. Pelunasan atas utang-utang tersebut kemudian diambilkan dari sisa-sisa harta *mufliis* dan wajib untuk melunasinya⁵⁸.

3. Pernyataan Pailit

Ulama penganut Mazhab Maliki mengemukakan secara rinci dalam hal penetapan pailit kepada seseorang, yaitu:

- a. Sebelum seseorang dinyatakan pailit para kreditor berhak untuk melarang debitor bertindak terhadap sisa hartanya, seperti halnya

⁵⁸ M. Ali Hasan, *Op. Cit.*, hlm. 196.

berwasiat, menghadiahkan hartanya dan melakukan suatu akad *mudharabah* dengan pihak-pihak lain.

- b. Persoalan utang-piutang ini tidak diajukan kepada hakim dan pihak debitor dan kreditor dapat melakukan perdamaian (*as-Shulh*). Dalam hal ini debitor tidak dibenarkan bertindak secara hukum. Kemudian jika terjadi perdamaian (*as-Shulh*) maka para kreditor dapat membagi sisa harta dari debitor, sesuai dengan prosentase piutang masing-masing.
- c. Pihak kreditor yang mengajukan gugatan kepada hakim supaya debitor dinyatakan pailit dan para kreditor dapat mengambil sisa hartanya untuk melunasi pembayaran utangnya.

Setelah mendapat keputusan dari hakim barulah sisa harta tersebut dapat diberikan kepada kreditornya.⁵⁹

4. Akibat Hukum terhadap Debitor Pailit

Apabila seseorang telah dinyatakan pailit oleh hakim dan statusnya menjadi dibawah pengampuan, maka akibatnya antara lain sebagai berikut:

- a. sisa harta debitor pailit menjadi hak dari para kreditornya; dan
- b. debitor yang telah dinyatakan pailit oleh hakim, boleh dikenakan tahanan sementara. Dalam keadaan demikian, kreditor dapat mengawasi tindak tanduk dari debitor secara terus menerus (ulama

⁵⁹ *Ibid.*, hlm. 197.

Mazhab Hanafi). Namun tidak boleh dilarang untuk mencari rizki dan mengadakan perjalanan selama berada didalam pengawasan.⁶⁰

Menurut ulama Mazhab Maliki, Syafi’I dan Mazhab Hanbali apabila hakim berpendapat, bahwa debitor dalam keadaan sakit (sakit yang bukan dibuat-buat), maka kreditor tidak boleh menuntutnya dan mengawasinya terus menerus. Ia harus diberikan kebebasan untuk mencari rizki sampai ia berkelapangan untuk melunasi utang-utangnya tersebut.⁶¹

Didalam Al-Qur’an juga terdapat ayat yang berhubungan dengan utang-piutang dan kepailitan seperti terdapat dalam Firman Allah SWT sebagai berikut:

A. Surat Al-Baqarah Ayat 280:

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۗ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ

Artinya:

“Dan jika (orang yang berhutang itu) dalam kesukaran, maka berilah tangguh sampai dia berkelapangan. Dan menyedahkan (sebagian atau semua utang) itu, lebih baik bagimu, jika kamu mengetahui”.⁶²

⁶⁰ *Ibid.*, hlm. 199.

⁶¹ *Ibid.*, hlm. 200.

⁶² <https://tafsirq.com/2-al-baqarah/ayat-280> diakses pada hari Senin 22 Oktober 2018 pukul 14.28 WIB.

B. Surat Al-Baqarah Ayat 283:

وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي
أُوْتِيَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكُونُوا الشَّاهِدَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آتِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا
تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ

Artinya:

“Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu'amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang). Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan persaksian.

Dan barangsiapa yang menyembunyikannya, maka sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya; dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan”.⁶³

C. KAJIAN HUKUM PERDATA INTERNASIONAL DALAM PERKARA KEPAILITAN

Belum ada peraturan perundang-undangan nasional Indonesia yang secara khusus menghimpun dan mengatur asas dan kaidah HPI secara lengkap, komprehensif dan saling terintegrasi hingga dewasa ini. Kaidah dan asas HPI tersebar di berbagai peraturan yang sifatnya substantif yang terpisah-pisah. Kaidah umum yang ada merupakan warisan dari peninggalan sistem hukum zaman colonial Hindia Belanda, yang termuat di dalam Pasal 16, 17, dan 18

⁶³ <https://tafsirq.com/2-al-baqarah/ayat-283> diakses pada hari Senin 22 Oktober 2018 pukul 14.28 WIB.

Algemeene Bepalingen van Wetgeving (AB).⁶⁴ Isi dari peraturan tersebut adalah sebagai berikut:

Pasal 16 *Algemeene Bepalingen van Wetgeving* (AB)

“Ketentuan-ketentuan dalam undang-undang mengenai status dan wewenang seseorang tetap berlaku bagi kaula negara Belanda, apabila ia berada di luar negeri. Akan tetapi apabila ia menetap di negeri Belanda atau di salah satu daerah koloni Belanda, selama ia mempunyai tempat tinggal di situ, berlakulah mengenai bagian tersebut dan hukum perdata yang berlaku di sana.”⁶⁵

Pasal 16 AB ini mengatur mengenai status dan kewenangan personal dari seseorang. Asas yang dipergunakan dalam pasal ini adalah *domicilium originis* yang artinya, untuk menentukan apakah seseorang cakap untuk melakukan perbuatan hukum tertentu, maka yang digunakan sebagai ukuran adalah hukum tempat orang itu berasal.

Pasal 17 *Algemeene Bepalingen van Wetgeving* (AB)

“Terhadap barang-barang yang tidak bergerak berlakulah undang-undang dari negeri atau tempat di mana barang-barang tersebut berada.”⁶⁶

Pasal ini mengatur mengenai status dari benda tetap. Asas yang dipergunakan ialah asas *lex situs* atau *lex rei sitae*. Bahwa hukum yang berlaku dalam hal penentuan status hukum benda tetap, hak kebendaan atas benda tetap, serta akibat hukumnya, harus ditetapkan berdasarkan sistem hukum di mana benda tersebut berada atau terletak.

⁶⁴ Bayu Seto, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hlm. 73.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 74.

Pasal 18 *Algemeene Bepalingen van Wetgeving* (AB)

Bentuk tiap tindakan hukum akan diputus oleh pengadilan menurut perundang-undangan dari negeri atau tempat, di mana tindakan atau perbuatan hukum tersebut dilakukan”.⁶⁷

Pasal ini mengatur mengenai hukum yang seharusnya diberlakukan dalam hal penetapan status dan keabsahan dari perbuatan-perbuatan hukum ataupun hubungan-hubungan hukum yang mengandung unsur asing (*foreign element*). Asas yang digunakan ialah *asas lex loci actus* yang artinya perbuatan hukum serta keabsahannya akan ditentukan berdasarkan dengan hukum di mana perbuatan tersebut dilakukan.

a. Asas-Asas HPI dalam Hukum Benda

Benda di dalam hukum perdata di klasifikasikan menjadi benda tetap (*immovables*) dan benda bergerak (*movables*). Dalam teori HPI dikenal dua asas utama untuk menetapkan bahwa klasifikasi itu harus dilakukan berdasarkan:

- 1) Hukum dari tempat gugatan atas benda diajukan (*lex fori*).
- 2) Hukum dari tempat benda berada/terletak (*lex situs*).

Status Benda-benda Bergerak

Beberapa asas HPI menyangkut penentuan status benda-benda bergerak, antara lain, menetapkan bahwa status benda bergerak ditetapkan berdasarkan:

⁶⁷ *Ibid.*

- 1) Hukum dari tempat pemegang hak atas benda tersebut berkewarganegaraan.
- 2) Hukum dari tempat pemegang hak atas benda tersebut berdomisili (*asas domicile*).
- 3) Hukum dari tempat benda terletak.

Dalam hal jika hukum yang digunakan adalah berdasarkan kewarganegaraan dan domisili maka hal ini sebenarnya dilandasi oleh asas hukum lain, yaitu asas *Mobilia Sequuntur Personam* (status benda bergerak mengikuti orangnya).

Status Benda Tetap

Asas umum yang dianut oleh HPI menetapkan bahwasanya status benda tetap ditetapkan berdasarkan *lex rei sitae* atau *lex situs* atau hukum di mana benda terletak. Asas ini juga dianut oleh Indonesia yang dimuat dalam Pasal 17 *Algemeene Bepalingen van Wetgeving*.⁶⁸

Status Benda Tak Berwujud

Benda yang dikategorikan dalam “benda tak berwujud” antara lain seperti utang piutang, hak milik perindustrian, atau hak-hak

⁶⁸ Bayu Seto, *Op. Cit.*, hlm. 173-174.

milik intelektual. Asas-asas HPI yang digunakan dalam penentuan status benda-benda tidak berwujud diantaranya adalah:

- 1) Hukum dari tempat kreditur atau pemegang hak atas benda itu berkewarganegaraan atau berdomisili (*lex patriae* atau *lex domicili*).
- 2) Hukum dari tempat gugatan atas benda-benda tersebut diajukan (*lex fori*).
- 3) Hukum dari tempat pembuatan perjanjian utang piutang (*lex loci contractus*).
- 4) Hukum dari tempat yang sistem hukumnya dipilih oleh para pihak yang dibuat dalam perjanjian menyangkut benda-benda tersebut (*choice of law*).
- 5) Hukum dari tempat yang memiliki kaitan yang paling nyata dan substansial terhadap transaksi yang menyangkut benda tersebut (*the most substantial connection*).
- 6) Hukum dari tempat pihak yang prestasinya dalam perjanjian tentang benda yang bersangkutan tampak paling khas dan karakteristik (*the most characteristic connection*).⁶⁹

⁶⁹ *Ibid.*

b. Hukum Yang Berlaku dalam Kontrak Bisnis Internasional

1) Pilihan Hukum (*Choice of Law*)

Asas ini adalah sesuai dengan asas kebebasan berkontrak, di mana para pihak dalam suatu perjanjian atau kontrak bebas menentukan isi dan bentuk perjanjian, termasuk dalam hal menentukan suatu pilihan hukum guna menyelesaikan suatu persoalan di kemudian hari.

2) *Lex Loci Contractus*

Menurut teori *lex loci contractus*, hukum yang digunakan bagi suatu kontrak internasional adalah hukum di mana kontrak tersebut dibuat ataupun di tandatangani.

3) *Mail Box Theory dan Theory of Declaration*

Menurut *mai box theory* yang dianut negara *common law* bilamana kedua belah pihak dalam suatu kontrak internasional tidak saling bertemu muka (misalnya melalui surat menyurat), maka yang penting adalah saat salah satu pihak mengirimkan surat yang berisi penerimaan atas penawaran yang diajukan oleh pihak lainnya. Hukum yang berlaku adalah hukum negara pihak yang mengirimkan penerimaan penawaran tadi.

Di negara yang menganut sistem *civil law* sebaliknya yang digunakan adalah teori deklarasi (*theory of declaration*).

Menurut teori ini, penerimaan terhadap penawaran oleh yang ditawarkan harus dinyatakan (*declared*). Surat pernyataan tersebut harus sampai kepada pihak yang menawarkan. Jadi hukum yang berlaku disini adalah hukum negara pengirim.⁷⁰

4) *Lex Loci Solutionis*

Menurut teori *lex loci solutionis* hukum yang berlaku adalah tempat di mana kontrak tersebut dilaksanakan. Berkaitan dengan *lex loci solutionis* ini, perlu memperhatikan Pasal 18 AB. Pasal ini pada dasarnya menentukan bahwa suatu permasalahan yang berkaitan dengan perbuatan hukum, maka harus diselesaikan berdasarkan hukum di mana perbuatan itu dilaksanakan. Kontrak adalah suatu perbuatan hukum.

Jadi jika ada perkara kontrak yang mengandung unsur asing di pengadilan di Indonesia dan tidak dijumpai kalusul pililhan hukum, maka sesuai dengan hukum yang berlaku di Indonesia harus diselesaikan berdasarkan hukum negara di mana kontrak tersebut dilaksanakan.

5) *The Proper Law of a Contract*

Negara-negara *common law* menggunakan teori *the proper law of a contract* dalam menentukan hukum apa yang

⁷⁰ Ridwan Khairandy, *Op. cit.*,... *Buku 1*, hlm. 133-124.

berlaku dalam suatu kontrak yang mengandung unsur asing. Teori ini menyatakan bahwasanya jika antara para pihak tidak ditentukan pilihan hukum, maka hukum yang digunakan adalah hukum yang mempunyai hubungan yang palit erat dan paling nyata dengan transaksi yang terjadi.⁷¹

6) *The Most Characteristic Connection*

Menurut teori ini apabila para pihak dalam suatu kontrak bisnis internasional tidak menentukan sendiri pilihan hukumnya, maka akan berlaku hukum dari negara di mana kontrak yang bersangkutan memperlihatkan *most characteristic connection* (hubungan yang paling karakteristik).⁷²

c. Perbuatan Melawan Hukum dalam HPI

Terdapat beberapa doktrin yang digunakan dalam menyelesaikan masalah perbuatan melawan hukum dalam HPI, yaitu:

1) *The Lex Fori Theory*

Hukum yang berlaku di dalam perbuatan melawan hukum didasarkan pada hukum di mana gugatan perbuatan melawan hukum itu diajukan. Dengan kata lain hukum yang

⁷¹ *Ibid.*, hlm. 138

⁷² *Ibid.*, hlm. 140

berlaku adalah hukum di mana tempat pengadilan yang mengadili gugatan itu.

2) *The Loci Delicti Commissi*

Perbuatan melawan hukum diatur oleh hukum di mana tempat terjadinya perbuatan melawan hukum tersebut. Indonesia menganut asas *lex loci delicti commissi*.

3) *The Proper Law of The Tort*

Penentuan kualitas suatu perbuatan sebagai perbuatan melawan hukum, hak, dan tanggung jawab yang terbit dari para pihak harus ditentukan berdasarkan sistem hukum yang memiliki “kaitan hukum yang paling signifikan” dengan rangkaian tindakan dan situasi perkara yang sedang dihadapi.

D. KEPAILITAN LINTAS BATAS NEGARA (*CROSS-BORDER INSOLVENCY*)

1. Pengertian Umum Kepailitan Lintas Batas Negara (*Cross-Border Insolvency*)

Pesatnya perkembangan perekonomian dunia dan dampak dari terjadinya globalisasi saat ini, yang seakan-akan telah meniadakan batas-batas antar negara mendorong untuk terjadinya kegiatan transaksi bisnis internasional. Tidak selalu transaksi bisnis berjalan mulus dan tanpa hambatan, hal yang paling mungkin terjadi adalah kepailitan. Kepailitan

yang melibatkan unsur asing biasa disebut dengan kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*). Pengertian dari kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) adalah suatu perkara kepailitan yang di dalamnya terdapat unsur asing (*foreign element*) atau melintasi batas negara (diluar yurisdiksi negara).

*“Cross Border Insolvency may occur, for instance, where an insolvent debtor has assets in more than one state, or where creditor are not from the state where the insolvency proceedings are taking place, yet the a cross-border insolvency can apply to individuals or corporations”.*⁷³

Pada dasarnya kepailitan lintas batas negara melibatkan kepentingan antar dua negara yang berbeda atau lebih yang peraturan maupun sistem hukumnya berbeda. Misalnya terdapat keadaan di mana kreditor dan debitor memiliki kewarganegaraan yang berbeda ataupun juga kepailitan lintas batas negara ini dapat terjadi bilamana kreditor dan debitor mempunyai kewarganegaraan yang sama namun aset ataupun harta benda debitor pailit yang akan di eksekusi tersebut berada di luar negeri (diluar wilayah territorial negara), sehingga kaidah-kaidah hukum yang seharusnya dipakai adalah Hukum Perdata Internasional. Dengan demikian penyelesaian perkara kepailitan lintas batas negara akan berbeda dengan penyelesaian perkara kepailitan yang tidak mengandung unsur asing di dalamnya.

⁷³ Roman Tomasic, *Op. Cit.*, hlm. 542.

Untuk mengatasi kebuntuan terkait dengan eksekusi aset debitor dalam perkara kepailitan mengandung unsur asing (*foreign element*) yang dalam hal ini adanya aset atau boedel pailit yang berada di luar yurisdiksi negara, PBB yang lebih spesifiknya *United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)* melakukan terobosan kedepan agar memungkinkan sebuah negara mengakui putusan pailit yang dikeluarkan oleh pengadilan asing agar dapat di eksekusi, terutama dalam hal pemberesan boedel pailit.⁷⁴ Pemasalahannya adalah tidak setiap negara hingga saat ini mengadopsi *soft law* produk PBB tersebut, termasuk Indonesia. Implikasinya adalah adanya kesulitan terutama kesulitan kurator dalam hal pemberesan harta boedel pailit yang berada di luar yurisdiksi Republik Indonesia.

Contoh dari perkara kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) yang penyelesaiannya harus menggunakan kaidah-kaidah hukum perdata internasional adalah:⁷⁵

- a. Sebuah badan hukum ataupun perusahaan yang memiliki kedudukan di luar negeri dan dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga di Indonesia. Badan hukum atau perusahaan tersebut memiliki

⁷⁴ Ratnawati Prasadjo, *Pembubaran dan Likuidasi Perseroan Terbata*, Makalah dalam Prosiding, Pusat Pengkajian Hukum tentang Perseroan Terbatas dan *Good Corporate Governance*, Jakarta, 2004, hlm. 291.

⁷⁵ Hikmahanto Juwana, *Transaksi Bisnis Internasional dalam Kaitannya dengan Peradilan Niaga*, dimuat dalam Majalah Hukum dan Pembangunan edisi Juli-September 2001, Nomor 3 Tahun XXXI, hlm. 226.

saham dari sebuah perusahaan yang ada di Indonesia (berbentuk *joint venture*).

- b. Sebuah perusahaan di luar negeri yang dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga di Indonesia. perusahaan tersebut memiliki perjanjian dengan perusahaan Indonesia (misalnya dalam bentuk perjanjian penggunaan nama atau *naming right agreement*).
- c. Seseorang atau sebuah perusahaan (badan hukum) yang secara hukum berkedudukan di Indonesia. perusahaan tersebut memiliki aset dan/atau saham di luar negeri atau memiliki perjanjian dengan perusahaan yang berkedudukan hukum di luar negeri.

2. Hukum Acara Perdata Internasional dan Konvensi-Konvensi Internasional yang Perlu di Ratifikasi oleh Indonesia

a. *Convention Relating to Civil Procedure* (1954)

Konvensi ini pertama adalah mengatur mengenai masalah pembuktian di luar negeri dengan jalan *regatoir commisie*, Kedua mengatur persyaratan penyetoran uang jaminan, ongkos berperkara bagi orang asing, bantuan hukum secara *prodeo*, paksaan badan terhadap orang-orang asing dalam perkara perdata; Ketiga semua hal penting dalam proses perkara perdata yang menyangkut orang asing.⁷⁶

⁷⁶ Ridwan Khairandy, *Op. Cit., ... Buku 1*, hlm. 238.

- b. *Convention Abolishing the Requirement of Legalisation for Foreign Public Documents* (1961). (Konvensi tentang Penghapusan Syarat Legalisasi untuk Dokumen-dokumen Luar Negeri)

Konvensi ini mengatur mengenai permasalahan yang menyangkut penghapusan syarat-syarat legalisasi bagi dokumen-dokumen yang telah dibuat di luar negeri dalam suatu perkara perdata yang sedang berlangsung di muka pengadilan negara lain. Adanya konvensi ini menghapuskan adanya prosedur legalisasi berantai bagi dokumen-dokumen luar negeri dalam suatu perkara di negara lain.

Dengan diterimanya konvensi ini, maka cukup ditempelkan suatu “*Model of certificate*” yang biasanya disebut *apostille*, yang menurut pasal 5 konvensi ini *apostille* tersebut akan memberikan bukti akan keotentikan tandatangan, identitas materai atau stempel yang dicantumkan dalam dokumen tersebut. Sehingga apabila suatu dokumen telah didaftarkan dalam *apostille* yang bersangkutan di negara itu, maka hakim di negara lain dapat menerima keabsahan dokumen-dokumen tersebut.⁷⁷ Hingga saat ini Indonesia belum menjadi peserta dalam konvensi tersebut.

⁷⁷ Sudargo Gautama, *Indonesia dan Konvensi-Konvensi Hukum Perdata Internasional*, Alumni, Bandung, 2007, hlm. 63.

- c. *Covention on The Recognition and Enforcement of Foreign Judgements in Civil and Commercial Matters* (1971). (Konvensi tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Putusan Asing dalam Perkara Perdata dan Dagang)

Konvensi ini mengatur mengenai pengakuan dan pelaksanaan putusan-putusan dalam perkara perdata dan dagang yang telah diucapkan oleh hakim-hakim luar negeri. Namun hingga saat ini konvensi tersebut belum banyak pesertanya. Hanya tiga negara sajalah yang hingga saat ini menandatangani Konvensi Internasional ini, antara lain adalah Belanda, Portugal, dan Siprus. Harus diakui, konvensi ini tidak disukai oleh negara-negara, mengingat kedaulatan negara seolah-olah dikurangi.⁷⁸ Sehingga berdasarkan kenyataan di atas, para pelaku usaha terutama yang melaksanakan transaksi bisnisnya secara internasional merasa ada kebuntuan dalam hal memperoleh haknya.

- d. *Convention on the Taking Evidence Abroad in Civil or Commercial Matters* (1970). (Konvensi tentang Pengambilan Bukti-bukti di Luar Negeri dalam Perkara Perdata dan Dagang).

Konvensi ini memungkinkan untuk suatu negara apabila hendak mengambil bukti-bukti dari negara lain dalam perkara perdata dan dagang yang sedang dihadapi oleh seseorang atau lebih

⁷⁸ Hikmahanto Juwana, *Op. Cit.*, hlm. 57.

warga negaranya, guna mempermudah proses perpindahan dan pelaksanaan keputusan berdasarkan surat permintaan (*letter of request*) dan penyesuaian lebih lanjut dari metode-metode yang digunakan dalam konvensi ini. Dalam perkara perdata atau dagang, kekuasaan hakim dari negara peserta konvensi ini untuk meminta bukti-bukti atau tindakan hukum lain dari negara peserta konvensi yang lain.

Negara peserta dari konvensi ini harus menunjuk suatu *central authority* untuk mengambil alih surat permohonan yang datang dari hakim yang berwenang dari negara peserta konvensi yang lainnya, untuk dipindahkan otoritas yang berwenang untuk mengambil suatu tindakan hukum, atau dengan kata lain setiap negara peserta konvensi diharuskan untuk menunjuk suatu *central authority* berdasarkan hukum yang berlaku di masing-masing negara peserta konvensi.⁷⁹

Negara-negara yang tergabung dalam konvensi ini dimungkinkan untuk dapat mengambil bukti-bukti dari negara lain peserta konvensi berdasarkan surat permintaan dari otoritas yang berwenang untuk memudahkan dan mempercepat proses peradilan dalam perkara perdata dan dagang. Namun hingga saat ini Indonesia juga belum menjadi anggota dalam konvensi ini.

⁷⁹ Mutiara Hikmah, *Op. Cit.*, hlm. 84.

- e. *European Council Regulation No. 1346/2000 of May 2000 on Insolvency Proceedings.*

Hingga dewasa ini telah ada suatu perjanjian internasional yang mengatur mengenai kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), namun sifatnya hanya regional yaitu hanya dapat diberlakukan pada pergaulan negara yang tergabung dalam masyarakat Uni Eropa. Perjanjian internasional ini antara lain adalah *The European Convention on Certain International Aspects of Bankruptcy*, yang di prakarsai oleh Dewan Eropa tahun 1990. Konvensi tersebut pada dasarnya menganut prinsip bahwasanya yang mempunyai yurisdiksi untuk penyelenggaraan proses kepailitan adalah Pemerintah di mana pihak *insolvent* tersebut berada “*centre of this main street*”.⁸⁰

Konvensi mengenai kepailitan yang tujuannya adalah untuk menciptakan suatu peraturan yang harmoni atau seragam, dilingkungan masyarakat ekonomi Eropa tentang perkara kepailitan, diciptakan pada tahun 2000, yaitu *The European Union Convention on Proceeding, 2000*. Konvensi ini menegaskan bahwasanya pemerintah di mana pihak insolven berada, terdapat “*centre of his*

⁸⁰ Hons Van Houtte, *The Law of International Trade*, Sweet & Maxwell, London, 1995, hlm. 376.

main interest”, mempunyai yurisdiksi untuk suatu penyelenggaraan proses kepailitan.

Dengan demikian setelah adanya konvensi tersebut yang diberlakukan di Uni Eropa, maka telah di mungkinkan putusan pailit pengadilan anggota Uni Eropa dapat diberlakukan di negara anggota Uni Eropa lainnya yang tergabung dalam konvensi tersebut.

Pada saat ini Amerika Serikat mengalami kecenderungan prinsip yang menyangkut tentang kepailitan yang bersifat internasional. Yang pada mulanya prinsip yang dianut adalah prinsip teritorialis, kini mengalami pergeseran kearah prinsip universalitas.⁸¹

Para penganut prinsip universalitas berpendapat bahwasanya administrasi secara terpusat dari kepailitan antar wilayah akan memberikan:⁸²

- 1) keseimbangan perlakuan untuk semua kreditur;
- 2) memaksimalkan nilai harta kepailitan;
- 3) pengelolaan yang dapat diharapkan dan efisiensi dari harta kepailitan; dan
- 4) pengeluaran yang dapat diperhitungkan.

⁸¹ Mutiara Hikmah, *Op. Cit.*, hlm. 86.

⁸² *Ibid.*

d. *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment (1997)*

Model law ini lahir dari usaha PBB dalam hal untuk mengatasi kebuntuan yang dialami oleh para pelaku transaksi bisnis internasional, terutama dalam hal perkara kepailitan yang melibatkan unsur asing dalam pergaulan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), terutama berdasarkan fakta dilapangan bahwa putusan pailit suatu negara tidak dapat dieksekusi di negara lain, juga masih banyaknya negara hukumnya masih konservatif terhadap pelaksanaan putusan asing terutama dalam hal putusan perkara kepailitan.⁸³

Tujuan utama dari *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency* ini antara lain adalah untuk memfasilitasi:⁸⁴

- 1) *Cooperation between the courts and other competent authorities of this State and foreign states in the case of cross-border insolvency;*
- 2) *Greater legal certainty for trade and investment;*
- 3) *Fair and efficient administration of cross border insolvencies that protect the interest of all creditors and other interested persons, including the debtor;*
- 4) *Protection and Maximization of the value of the debtor's assets; and*
- 5) *The rescue of financially troubled business, thereby investment and preserving employment.*

⁸³ Sudargo Gautama, *Hukum Dagang Internasional*, Alumni, Bandung, 1997, hlm. 10.

⁸⁴ United Nations, 1997, "*Model Law on Cross-Border Insolvency*" with Guide to Enactment New York, hlm. 3.

Sehingga bagi negara yang mengadopsi *Model Law* ini memungkinkan mengakui dan melaksanakan putusan kepailitan dari negara lain.

Sarana hukum yang disediakan dalam dalam *UNCITRAL Model Law* antara lain: penerimaan kurator dari negara lain sebagai wakil di pengadilan; penerimaan putusan kepailitan asing yang patut diakui serta akibat pengakuan, asalkan tidak melanggar ketertiban umum; peletakan dasar kerjasama dan koordinasi antar pengadilan, antar para kurator sebagai pengurus harta pailit atau kerjasama melalui sekretariat UNCITRAL.⁸⁵ Hal ini merupakan jalan keluar bagi pelaku usaha yang melakukan transaksi bisnis internasional atau lintas batas negara, mengingat hingga saat ini belum tersedia perjanjian internasional yang mengatur secara khusus tentang *cross-border insolvency* yang dapat diberlakukan secara universal, dan dapat diikuti oleh negara-negara di dunia secara universal.

3. Kepailitan Lintas Batas Negara di Kawasan ASEAN

Association of Southeast Asian Nations atau lebih populer dikenal dengan sebutan ASEAN adalah sebuah organisasi geo-politik dan ekonomi yang sifatnya regional yang beranggotakan negara-negara di kawasan Asia Tenggara.

⁸⁵ Sudargo Gautama, *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Alumni, Bandung, 1995, hlm. 9.

ASEAN didirikan di Bangkok Thailand pada tanggal 8 Agustus 1967. Hingga kini anggota dalam organisasi berjumlah 10 (sepuluh) negara yang antara lain adalah Indonesia, Malaysia, Thailand, Singapura, Brunei Darussalam, Vietnam, Kamboja, Laos, Filipina, dan Myanmar. Filosofi dibentuknya organisasi regional di wilayah Asia Tenggara diharapkan dapat dijadikan suatu wadah kerjasama bangsa-bangsa Asia Tenggara, yang hidup dalam perdamaian dan kemakmuran, menyatu dalam kemitraan yang dinamis dan komunitas yang saling peduli serta terintegrasi dalam pergaulan Internasional, yang salah satunya adalah untuk mewujudkan harmonisasi hukum di wilayah Asia Tenggara, termasuk juga didalamnya terdapat upaya sebagai penyelesaian perkara perdata internasional terutama lintas Asia Tenggara.

Seperti halnya dalam kasus kepailitan yang bersifat lintas batas negara (*cross-border insolvency*), maka Indonesia dapat mengacu pada ketentuan hukum dalam kaitannya dengan HPI yang dianut oleh negara tetangga yaitu Singapura, Filipina, dan Malaysia sebab negara-negara tersebut telah mempunyai aturan yang baik bila dibandingkan dengan negara tetangga di wilayah ASEAN lainnya. Sebagaimana aturan mengenai kepailitan yang diberlakukan di Filipina, yang di salah satu pasalnya mengatur tentang dimungkinkannya bagi hakim negara tersebut untuk dapat memberlakukan putusan peradilan negara asing tanpa harus melakukan relitigasi, bila putusan

tersebut dipertimbangkan layak untuk segera diimplementasikan di wilayah hukum negaranya.⁸⁶

Negara Singapura dan Malaysia telah menyelaraskan melalui pengadilan tinggi masing-masing untuk dapat mempermudah pelaksanaan putusan pailit agar dapat diberlakukan di antara kedua negara tersebut.⁸⁷ Keputusan negara Singapura dan Malaysia untuk dapat saling mengakui dan melaksanakan (*mutual recognition and mutual enforcement*) putusan dari peradilan negara masing-masing terhadap pengangkatan kurator dan administrator. Sehingga implikasi dari diberlakukannya ketentuan ini di kedua negara tersebut adalah memungkinkan kurator/administrator, yang telah diangkat oleh pengadilan Singapura dan Malaysia maka secara otomatis dapat melakukan pengurusan dan pemberesan aset debitor pailit di wilayah kedua negara tersebut.⁸⁸

Berkaitan dengan adanya isu mengenai *recognition*, negara Filipina mempertimbangkan cara unilateral *discretionary legislation* sebagai upaya pembaharuan terhadap instrument hukum kepailitan mereka. Di Filipina sedang dipersiapkan beberapa rancangan instrument hukum yang berkaitan dengan *corporate rehabilitation*, yang dikenal dengan *Corporate Recovery Act (CR Act)*. Ketentuan tersebut memungkinkan dilakukannya pengakuan atas putusan

⁸⁶ Ricardo Simanjuntak, *Aspek Komparasi Dari Kepailitan (Cross-Border Bankruptcy) dan Studi Kasus*, Makalah dalam Prosiding, Pusat Pengkajian Hukum tentang Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya, Jakarta, 2005, hlm. 335.

⁸⁷ *Ibid.*, hlm. 336.

⁸⁸ *Ibid.*

dari peradilan asing. *Draft CR Act* yang diusulkan memungkinkan pengakuan tersebut melalui unilateral *discretory legislation*, dan dapat juga dilakukan bersama-sama dengan cara (perjanjian bilateral) *bilateral treaty* atau (perjanjian multilateral) *multilateral treaty*.⁸⁹

⁸⁹ *Ibid.*

BAB III

PEMBERESAN HARTA DEBITOR PAILIT DALAM KEPAILITAN LINTAS BATAS NEGARA (*CROSS-BORDER INSOLVENCY*) YANG DIPUTUSKAN OLEH PENGADILAN NIAGA INDONESIA

A. Status Harta Debitor Pailit Yang Terletak di Luar Yurisdiksi Hukum Republik Indonesia.

Secara sederhana kepailitan merupakan suatu proses dimana seorang sebagai debitor yang memiliki utang kepada para kreditornya diberi kesempatan oleh negara untuk menyerahkan hartanya, sedangkan untuk kreditor diberi kesempatan untuk mengakses apapun aset yang dimiliki oleh debitor. Jadi negara membuat aturan sedemikian rupa mengenai kepailitan supaya aset yang tersisa, atau yang sering disebut sebagai boedel pailit, bisa diambil oleh para kreditor.⁹⁰ Hal ini adalah konsekuensi dari jatuhnya sita umum akibat putusan kepailitan dari Pengadilan Niaga.

Kepailitan merupakan sebuah konsep hukum tersendiri atau khusus yang berlaku dari peraturan hukum perdata yang berlaku umum. Sehingga dalam demikian berlaku asas hukum *lex specialis derogate lex generalis*, sehingga dalam hal tertentu masih mengadopsi berdasarkan ketentuan umum yang berlaku dalam hukum perdata antara lain KUHPerdata, Hukum Acara Perdata

⁹⁰ Hikmahanto Juwana, *Cross Border Bankruptcy*, Makalah dalam Prosiding , Pusat Pengkajian Hukum tentang Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum, Jakarta, 2005, hlm. 281.

(HIR dan RBg) dan Rv. Ketentuan umum yang berlaku dalam KUHPerdara sebagai dasar dari hukum kepailitan antara lain sebagai berikut:

Pasal 1131

“Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”.⁹¹

Pasal 1132

“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang, yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”.⁹²

Boedel atau harta pailit debitor yang dapat dilakukan sita umum adalah seluruh kekayaan debitor pada saat pernyataan pailit diucapkan dan segala sesuatu yang diperoleh selama proses kepailitan.⁹³ Kemudian dapat ditafsirkan lebih jauh, bahwasanya yang dimaksud dengan seluruh kekayaan tersebut adalah seluruh harta debitor baik yang berada di dalam maupun di luar wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia. Namun dalam sita umum tersebut terdapat pengecualian terhadap harta debitor yang dapat di sita, ketentuan ini terdapat di dalam Pasal 22 UUK-PKPU, sebagai berikut:⁹⁴

Pasal 22

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 tidak berlaku terhadap:

⁹¹ Pasal 1131 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁹² Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁹³ Pasal 21 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

⁹⁴ Pasal 22 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

- a. benda, termasuk hewan yang benar-benar dibutuhkan oleh debitor sehubungan dengan pekerjaannya, perlengkapannya, alat-alat medis yang dipergunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapannya yang dipergunakan oleh debitor dan keluarganya, dan bahan makanan untuk 30 (tiga puluh) hari bagi debitor dan keluarganya yang terdapat di tempat itu;
- b. segala sesuatu yang diperoleh debitor dari pekerjaannya sendiri sebagai penggajian dari suatu jabatan atau jasa, sebagai upah, pensiun, uang tunggu atau uang tunjangan, sejauh yang ditentukan oleh Hakim Pengawas; atau
- c. uang yang diberikan kepada debitor untuk memenuhi suatu kewajiban memberi nafkah menurut undang-undang.

Dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UUK-PKPU), ketentuan mengenai kepailitan lintas batas negara memang belum menjadi suatu norma dalam hukum bisnis yang dapat diberlakukan di Indonesia, atau dalam kata lain disini terjadi kekosongan hukum dalam aspek kepailitan yang melintasi batas negara (*cross-border insolvency*). Dengan kondisi demikian kurator, yang menurut undang-undang diberikan kewenangan untuk melakukan pemberesan harta pailit debitor kerap mengalami kesulitan terutama pemberesan harta atau boedel pailit milik debitor yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia.

Praktik realitanya hingga saat ini, apabila kurator ingin melakukan pemberesan atau mengeksekusi harta debitor yang berada di luar negeri haruslah terlebih dahulu mengajukan permohonan ulang di hadapan pengadilan dimana harta atau boedel pailit debitor tersebut berada. Sehingga akan memakan waktu yang lama dan biaya yang tidak sedikit. Hal ini terjadi karena

hingga saat ini Indonesia sama sekali belum memiliki satupun perjanjian internasional dengan negara manapun, baik yang sifatnya bilateral maupun multilateral dalam hal kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*).

Padahal walaupun telah diajukan ulang permohonan eksekusi dalam rangka pemberesan boedel pailit di hadapan pengadilan luar negeri tempat di mana harta atau boedel pailit berada pun, belum tentu setiap negara dapat atau mau melakukannya. Karena pada dasarnya hal demikian berkaitan dengan prinsip kedaulatan negara (*sovereignty*) yang mendalilkan bahwasanya setiap negara yang merdeka dan berdaulat tidak dapat di intervensi oleh negara lain. Dalam hal ini pula berkaitan dengan yurisdiksi di mana yurisdiksi merupakan kompetensi atau kekuasaan hukum negara terhadap orang, benda dan peristiwa hukum. Yurisdiksi ini merupakan refleksi dari prinsip dasar kedaulatan negara, persamaan derajat negara dan prinsip non intervensi.⁹⁵

Terdapat tiga macam yurisdiksi yang dimiliki oleh suatu negara yang berdaulat, yaitu:⁹⁶

1. kewenangan negara untuk membuat ketentuan-ketentuan hukum terhadap orang, benda, peristiwa maupun perbuatan di wilayah teritorialnya (*legislative jurisdiction or prescriptive jurisdiction*);

⁹⁵ Sefriani, *Op. Cit.*, hlm. 220.

⁹⁶ *Ibid.*, hlm. 221.

2. kewenangan negara untuk memaksakan berlakunya ketentuan-ketentuan hukum nasionalnya (*executive jurisdiction or enforcement jurisdiction*); dan
3. kewenangan pengadilan negara untuk mengadili dan memberikan putusan hukum (*judicial jurisdiction*).

Selain itu pelaksanaan putusan asing di suatu negara juga dapat terbentur pula dengan adanya ketertiban umum (*public order*) yang diberlakukan setiap negara. Bilamana kaidah-kaidah Hukum Perdata Internasional telah menentukan, bahwa terhadap perkara yang bersangkutan harus dipergunakan hukum asing, apakah ini berarti forum harus memberlakukan hukum asing tersebut dalam yurisdiksinya?⁹⁷

Jawabannya adalah tentu tidak selalu demikian. Dengan kata lain terdapat hal-hal tertentu yang dapat mengesampingkan pemberlakuan hukum asing dalam yurisdiksi *lex fori*. Adakalanya sistem hukum di negara A yang menurut kaidah Hukum Perdata Internasional negara B (*lex fori*) harus diberlakukan atau dipergunakan oleh hakim negara B bertentangan dengan sendi-sendi pokok hukum negara B (*lex fori*), maka dalam keadaan ini tentunya hukum asing atau putusan asing tersebut tidak dapat diberlakukan.⁹⁸ Sehingga prinsipnya adalah jika pemberlakuan hukum dapat menimbulkan pelanggaran atau bertentangan dengan sendi-sendi pokok hukum setempat (*lex fori*), maka hukum asing

⁹⁷ Ridwan Khairandy, *Op. Cit.*, ... *Buku 1*, hlm. 104.

⁹⁸ Sudargo Gautama, *Op. Cit.*, ... *Buku 3*, hlm. 7.

tersebut dapat dikesampingkan atas dasar demi kepentingan umum atau ketertiban umum.⁹⁹ Dengan kata lain pengadilan tidak akan mengakui atau melaksanakan hukum asing atau putusan asing atau status, kewenangan, dan kewajiban serta kemampuan atau ketidakmampuan seseorang untuk melakukan perbuatan hukum yang diciptakan berdasar hukum asing jika hal tersebut bertentangan dengan ketertiban umum hukum hakim atau pengadilan yang mengadili perkara yang bersangkutan (*lex fori*).¹⁰⁰

Hambatan lain juga akan lebih terasa lagi terkait status harta atau boedel pailit debitor yang berada di luar negeri apabila aset tersebut ternyata sudah dipindahtangankan dengan cara yang sah menurut hukum yang berlaku pada yurisdiksi asing dimana aset tersebut berada. Kurator harus terlebih dahulu mengajukan gugatan pembatalan (*claw back* atau *undue preference claims*) sejenis dengan permohonan *actio pauliana* yang dikenal dalam koridor hukum kepailitan maupun perkara perdata di Indonesia. Mungkin saja untuk mengajukan gugatan ini dan menyelesaikan investigasi pelacakan aset-aset debitor tersebut (*asset tracing*), diperlukan biaya yang tidak sedikit sehingga menguras uang kas yang tersisa dalam harta pailit, yang dengan demikian maka akan berdampak merugikan para kreditornya. Sehingga banyak rencana-rencana eksekusi putusan pada berbagai yurisdiksi asing yang tertunda.¹⁰¹

⁹⁹ Ridwan Khairandy, *Op. Cit.*, ... *Buku 1*, hlm. 105.

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ Rahmat Bastian, *Op. Cit.*, hlm. 301.

Dalam perkara kepailitan lintas batas (*cross-border insolvency*), hal demikian maka akan berdampak pada status harta debitor pailit yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia, apalagi terhadap hal harta boedel pailit debitor yang berada di luar negeri yang tidak dapat di eksekusi. Sejauh ini UUK-PKPU hanya mengatur mengenai ketentuan harta pailit yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia saja namun bukan aspek kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) dalam hal pengaturan mengenai eksekusi aset debitor pailit di luar negeri. Hal ini dapat dilihat pada bagian kesepuluh di dalam UUK-PKPU mengenai ketentuan-ketentuan hukum Internasional, sebagai berikut:¹⁰²

Pasal 212

Kreditor yang setelah putusan pernyataan pailit diucapkan, mengambil pelunasan seluruh atau sebagian piutangnya dari benda yang termasuk harta pailit yang terletak di luar wilayah Negara Republik Indonesia, yang tidak diperikatkan kepadanya dengan hak untuk didahulukan wajib mengganti kepada harta pailit segala apa yang diperolehnya.¹⁰³

Dengan melihat ketentuan pasal tersebut, dapat ditafsirkan bahwasanya kreditor yang mengetahui bahwasanya debitor mempunyai aset yang termasuk dalam boedel pailit di luar negeri dapat mengambil aset dari debitor yang berada di luar negeri tersebut. Dengan syarat wajib mengganti sebesar nilai aset

¹⁰² Lihat Bagian Kesepuluh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

¹⁰³ Pasal 212 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

tersebut untuk dimasukkan kedalam harta pailit keseluruhan yang akan dibayarkan kepada para kreditornya. Namun menurut penulis ketentuan dalam pasal tersebut kurang jelas, karena tidak diatur lebih lanjut mengenai pengaturan pelaksanaannya.

Jadi dalam teori (*das sollen*) hukum kepailitan menyatakan bahwa harta debitor yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia merupakan bagian dari boedel pailit, namun dalam hal ini terdapat realita pelaksanaan (*das sein*) belum tentu harta tersebut dapat di eksekusi untuk dimasukkan dalam daftar boedel pailit. Kemudian terkait dengan harta debitor pailit di luar negeri atau yang terletak di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia, terdapat dua kemungkinan.

1. Apabila putusan pailit yang dikeluarkan oleh Pengadilan Niaga Indonesia dapat diakui dan dilaksanakan pelaksanaan eksekusi dalam hal pemberesan boedel pailit itu di negara asing (negara tempat harta tersebut berada), maka status benda tersebut masuk kedalam aset pailit yang dipergunakan untuk membayar utang kepada para kreditor sehingga dapat dilakukan eksekusi menurut esensi sita umum kepailitan.
2. Apabila negara dimana tempat boedel pailit tersebut berada, namun karena alasan asas teritorial hukum kepailitan yang dianut negara tersebut dan juga karena alasan bertentangan dengan ketertiban

umum (*public order*) negara setempat sehingga bagaimanapun tidak dapat dilakukan eksekusi terhadap harta itu, maka langkah yang dapat diambil adalah mempergunakan aset tersebut untuk membayar utang kepada salah satu kreditor sesuai dengan jumlah piutangnya. Kemudian pihak kreditor tersebut dapat mengganti dengan uang senilai aset itu untuk dimasukkan kedalam aset pailit keseluruhan yang akan dibagikan untuk pelunasan utang kepada seluruh kreditor lainnya. Sehingga aset debitor tersebut yang berada di luar negeri bukan lagi termasuk harta boedel pailit. Namun hal ini haruslah terlebih dahulu mendapat persetujuan dari kurator dan hakim pengawas.

B. Pemberesan Harta Debitor Pailit dalam Kepailitan Lintas Batas Negara (*Cross-Border Insolvency*) yang diputuskan oleh Pengadilan Niaga Indonesia.

Pada hakekatnya yang dimaksud dengan kepailitan adalah keadaan di mana debitor berhenti membayar prestasinya yang prestasi tersebut merupakan utang yang harus dibayarkan atau tidak membayar sedikitnya satu utang kepada kreditornya, yang telah dinyatakan jatuh tempo dan dapat ditagih, sehingga konsekuensinya menurut hukum dapat diajukan permohonan pernyataan pailit pada pengadilan niaga yang berakibat jatuhnya suatu sita umum yang sifatnya adalah *konservatoir* terhadap harta atau aset debitor yang dinyatakan atau

diputuskan pailit oleh Pengadilan Niaga, sehingga dengan pernyataan pailit oleh Pengadilan Niaga tersebut berdampak terhadap hilangnya hak untuk menguasai oleh debitor terhadap harta bendanya. Setelah hak debitor tersebut hilang maka pengurusan dan pemberesan diserahkan kepada kurator, yang dalam tugasnya diawasi oleh Hakim Pengawas, yang ditunjuk oleh Pengadilan Niaga.

Pengertian dari kepailitan adalah sita umum yang ketentuannya terdapat di dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, sebagaimana berikut:

“Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini”.¹⁰⁴

Sita umum juga merupakan penjabaran terhadap asas yang terkandung di dalam Pasal 1131 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyatakan, bahwa seluruh harta benda debitor yang sekarang ada maupun yang baru ada di waktu yang akan datang, baik benda bergerak maupun benda tidak bergerak, merupakan jaminan bagi seluruh perikatannya, Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata memerintahkan agar seluruh harta benda debitor dijual secara lelang di muka umum atas dasar putusan hakim, dan hasilnya dibagi-

¹⁰⁴ Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

bagikan kepada para kreditornya secara seimbang, sesuai dengan porsi piutanya masing-masing.¹⁰⁵

Jika dilihat dari putusan permohonan pernyataan pailit atas seseorang atau badan hukum, maka keadaan pailit yang diputuskan oleh Pengadilan Niaga tersebut juga berlaku terhadap harta bendanya yang berada di luar negeri. Hal ini sesuai dengan asas universalitas yang dianut oleh UUK-PKPU yang menyatakan, wilayah keberlakuan sita umum terhadap boedel pailit atau aset pailit dari debitor yang akan diurus dan dibereskan oleh kurator, untuk kepentingan para kreditornya tidak hanya terbatas terhadap harta debitor pailit tersebut yang berada di wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia, namun juga terhadap hartanya yang berada di luar wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia (luar negeri), dalam keadaan kepailitan yang demikian maka dapat disebut sebagai kepailitan yang mengandung unsur asing atau melintasi batas negara (*cross-border insolvency*).

Dalam hal terjadi suatu keadaan di mana debitor yang dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga Indonesia dan ia memiliki aset atau harta yang termasuk dalam boedel pailit itu terletak di luar wilayah yurisdiksi Republik Indonesia atau lintas batas negara (*cross-border insolvency*), maka pemberesannya tidak dapat sesederhana seperti halnya eksekusi perkara perdata biasa akibat adanya

¹⁰⁵ Ridwan Khairandy et. all, *Pengantar Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan Gama Media, Yogyakarta, 1999, hlm. 177-178.

suatu perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) ataupun wanprestasi dari salah satu pihak menurut Hukum Perdata Internasional, atau pemberesan aset debitor pailit yang berada di dalam negeri yang instrumen peraturannya dapat ditemukan di dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Hal ini terjadi dikarenakan perbedaan sistem hukum baik *common law* maupun *civil law*, maupun asas-asas hukum yang dianut setiap negara yang berbeda-beda dalam aturan hukum kepailitannya, serta dibatasi oleh kedaulatan dari masing-masing negara (*souvereignty*) yang tidak dapat diintervensi oleh negara lain.

Ruang Lingkup HPI yang berkaitan dengan penyelesaian perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*), adalah hukum mana yang dipergunakan untuk menyelesaikan perkara perbuatan melawan hukum tersebut. Dalam hal ini dikenal adanya teori-teori sebagai berikut:¹⁰⁶

- a. hukum yang akan dipergunakan adalah hukum tempat terjadinya perbuatan melawan hukum tersebut (*lex loci delicti commisi*); dan
- b. menggunakan prinsip *lex fori* yang pada intinya perbuatan melawan hukum akan mempergunakan hukum dari *lex fori* (forum hakim setempat), *lex fori* ini juga dianggap menentukan kompetensi hakim.

¹⁰⁶ Ahmad M. Ramli, *Status Perusahaan dalam Hukum Perdata Internasional Teori dan Praktik*, Mandar Maju, Bandung, 1994, hlm. 48-49.

Sedangkan untuk perkara perdata yang di dalamnya mengandung unsur asing, yang timbul akibat adanya pihak yang melanggar kontrak tersebut (wanprestasi), maka terjadilah pembagian antara persoalan *materiil* dan soal acara. Bagi soal-soal acara maka hukum yang berlaku adalah hukum pengadilan setempat (*lex fori*), sedang bagi persoalan hukum yang bersifat *materiil*, berlaku asas *lex loci actus*, yaitu hukum dari tempat perjanjian atau perbuatan itu diadakan karena dianggap, bahwa pada waktu melangsungkan perbuatan atau perjanjian tersebut tunduk pada hukum setempat.¹⁰⁷

Salah satu isu krusial setelah penyempurnaan Peraturan Kepailitan (*Verordening op het Faillissement en de Surceance van Betaling voor de Europeanen in Nederlands Indie-Faillissements Verordening*) *Staatsblad* 1905 No. 217 *Jis.* Tahun 1960 No. 348 (selanjutnya disebut FV), adalah cikal bakal dibentuknya pengadilan niaga sebagai pengadilan khusus dalam lingkungan peradilan umum, yang salah satunya adalah untuk menyelesaikan perkara kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang sesuai dengan esensinya sebagai *commercial court*. Revisi FV merupakan salah satu upaya pemerintah pada saat itu untuk memulihkan kondisi perekonomian melalui instrumen hukum penyelesaian utang piutang yang dihadapi oleh pihak swasta melalui badan peradilan. Perpu Nomor 1 Tahun 1998 sebagaimana kemudian

¹⁰⁷ Sunaryati Hartono, *Op. Cit.*, hlm. 13.

diubah melalui Undang-Undang Kepailitan yang digagas pemerintah sebagai upaya dari pemulihan krisis ekonomi secara bertahap.¹⁰⁸

Berlakunya Undang-Undang Kepailitan membawa implikasi terjadinya pemindahan kewenangan absolut (mutlak) dari pengadilan umum ke pengadilan niaga sebagai pengadilan yang memiliki kewenangan untuk memutuskan permohonan pernyataan pailit. Secara teoritis sistem peradilan di Indonesia mengenal adanya dua macam kewenangan, yaitu kewenangan absolut (mutlak) dan kewenangan relatif. Kewenangan absolut (mutlak) adalah kewenangan tentang pembagian kekuasaan antar badan peradilan untuk mengadili, sedangkan kewenangan relatif mengatur mengenai pembagian kekuasaan untuk mengadili antar pengadilan yang serupa, tergantung dari tempat tinggal tergugat, seperti yang terdapat dalam Pasal 118 ayat (1) HIR.¹⁰⁹

Dalam hal menyangkut suatu kasus kepailitan yang melibatkan unsur asing (*foreign element*), maka kaidah-kaidah hukum yang harus dipakai oleh pengadilan niaga adalah kaidah-kaidah Hukum Perdata Internasional. Jika dilihat dari putusan permohonan pernyataan pailit atas seseorang atau badan hukum, maka keadaan pailit yang diputuskan oleh pengadilan niaga tersebut juga berlaku terhadap harta bendanya yang berada di luar negeri. Akan tetapi didalam Pasal 436 Rv, putusan hakim atau peradilan asing tidak dapat dijalankan di Indonesia dengan demikian maka konsekuensinya adalah putusan

¹⁰⁸ Adrian Sutedi, *Op. Cit.*, hlm. 171.

¹⁰⁹ *Ibid.*, hlm. 171.

permohonan pernyataan pailit oleh Peradilan Niaga Indonesia, tidak dapat dijalankan terhadap harta benda debitor pailit yang berada di luar wilayah Republik Indonesia.¹¹⁰ Prinsip ini sesuai dengan asas kedaulatan teritorial (*principle of territorial sovereignty*).

Secara garis besar terdapat dua prinsip yang dianut oleh negara-negara di dunia baik negara dengan sistem hukum *common law* maupun sistem hukum *civil law* terkait dengan hukum kepailitannya, termasuk dalam hal kepailitan yang melibatkan unsur asing atau melintasi batas negara, antara lain:

a. Prinsip Teritorialitas

Prinsip ini membatasi terhadap putusan pailit yang dikeluarkan oleh pengadilan niaga hanya bisa diberlakukan di negara di mana putusan pailit tersebut dijatuhkan. Menurut prinsip ini, akibat dari putusan pailit hanya memiliki konsekuensi terhadap eksekusi harta benda yang terletak di wilayah tempat putusan ditetapkan.¹¹¹

b. Prinsip Universalitas

Merupakan prinsip yang menganggap bahwasanya suatu putusan pailit dapat berlaku diseluruh negara di dunia, sehingga putusan pailit yang diucapkan oleh pengadilan di suatu negara memiliki

¹¹⁰ Mutiara Hikmah, *Op. Cit.*, hlm. 78.

¹¹¹ Hikmahanto Juwana, *Op. Cit.*, hlm. 224-227.

akibat hukum atas eksekusi boedel pailit atau harta bendanya di manapun harta benda tersebut berada.¹¹²

Sistem Hukum Perdata Internasional Belanda termasuk sistem Hukum Perdata Indonesia, dalam hal putusan permohonan pernyataan pailit menggunakan prinsip teritorialitas. Hal ini berarti bahwa putusan permohonan pernyataan pailit yang telah diucapkan di Indonesia, hanya memiliki akibat terhadap harta atau boedel debitur pailit yang berada di wilayah negara sendiri. Berbeda halnya dengan Jerman, Swiss dan Arab Saudi yang dalam hal ini menganut prinsip universalitas.

Pada dasarnya secara umum kebanyakan sistem hukum yang dianut oleh banyak negara baik sistem hukum civil law maupun sistem hukum common law, tidak diperkenankan eksekusi atau melakukan pemberesan boedel pailit yang bersumber dari putusan pengadilan asing. Walaupun Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang tidak terdapat aturan secara tegas yang mengatur mengenai dapat atau tidaknya putusan pengadilan asing dieksekusi, namun secara implisit dapat ditafsirkan bahwasanya pengadilan niaga Indonesia tidak dapat mengeksekusi putusan permohonan pernyataan pailit pengadilan negara lain, begitu pula sebaliknya.

¹¹² M. Hadi Subhan, *Hukum Kepailitan: Prinsip, Norma dan Praktik di Peradilan*, Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hlm. 89.

“a foreign judicial decision cannot be recognized and excuted in Indonesia appropriate with territoriality principle. It will because a foreign bankruptcy judicial decision cannot be recognized and enforcement automatically in Indonesia and so does with Indonesia bankruptcy judicial decision in a foreign country”.¹¹³

Hal ini terjadi akibat dari adanya perbedaan sistem hukum, kedaulatan negara, serta asas *sovereignty* di mana kedaulatan suatu negara tidak dapat di ganggu gugat oleh negara lain, yang dianut oleh negara-negara berdaulat tersebut seperti halnya dianut oleh Indonesia sesuai bunyi pasal 436 *Reglement of de Rechtsvordering* (Rv).

Aktiva yang berada di Indonesia milik debitor yang telah dinyatakan pailit oleh badan peradilan asing, tidak dapat dianggap sebagai harta atau boedel pailit. Dengan demikian, debitor yang telah dinyatakan pailit oleh peradilan asing tersebut dapat dinyatakan kembali pailit di hadapan Pengadilan Niaga Republik Indonesia. Yang dengan demikian pula, suatu perkara kepailitan yang diputuskan peradilan asing tidak dapat mencegah suatu penyitaan aset debitor di Indonesia. Seperti yang terdapat didalam Pasal 436 Rv. Hal inilah yang hingga saat ini sangat dikeluhkan oleh para kurator sebagai orang yang bertanggungjawab dalam hal pengurusan dan pemberesan boedel pailit, terutama untuk mengeksekusi aset debitor yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia.

¹¹³ http://www.pp.u-tokyo.ac.jp/graspp-old/courses/2012/documents/5140143_2b.pdf diakses pada Minggu 21 Oktober 2018 pukul 20.26 WIB.

Perbandingan mengenai pengakuan putusan perkara kepailitan, terutama dalam hal eksekusi aset debitor yang berada di luar negeri dapat dilihat melalui tabel mengenai yurisdiksi serta pengakuan yang dianut oleh negara-negara seperti dibawah ini:

Tabel 1: Jurisdiction and Recognition Countries¹¹⁴

<i>Jurisdictions Principle</i>	<i>Degree/Level of Recognitions</i>			
	<i>Automatic Recognition</i>	<i>Recognition by Request</i>	<i>Recognition Bilateral Act</i>	<i>Recognition Reciprocity Agreement, Re-Adjudicated</i>
<i>Universalism</i>	<i>UNCITRAL Model Law CBI European Union United States</i>			
<i>Universalism Modified</i>		<i>Japan South Korea</i>		
<i>Teritoriality</i>			<i>Singapore Malaysia</i>	<i>Indonesia Thailand Philippine</i>

Tabel 2: Legal Tradition and Recognitions Countries¹¹⁵

<i>Legal Traditions</i>	<i>Degree/Level of Recognitions</i>			
	<i>Automatic Recognition</i>	<i>Recognition by Request</i>	<i>Recognition Bilateral Act</i>	<i>Recognition Reciprocity Agreement, Re-</i>

¹¹⁴ www.pp.u-tokyo.ac.jp/graspp-old/courses/2012/documents/5140143_2b.pdf diakses pada hari Kamis 1 November 2018 pukul 23.06 WIB.

¹¹⁵ www.pp.u-tokyo.ac.jp/graspp-old/courses/2012/documents/5140143_2b.pdf diakses pada hari Kamis 1 November 2018 pukul 23.08 WIB.

				<i>Adjudicated</i>
<i>Common Law</i>	<i>UNCITRAL Model Law CBI United States</i>		<i>Singapore Malaysia</i>	
<i>Civil Law</i>	<i>European Union</i>	<i>Japan South Korea</i>		<i>Indonesia Thailand Philippine</i>

Jika putusan pailit terhadap suatu negara yang menganut prinsip universal, maka eksekusi terhadap putusan pailit dapat dimintakan langsung pelaksanaannya. Namun berbeda halnya jika suatu negara menganut prinsip teritorial seperti halnya Indonesia, maka putusan pailit untuk mengeksekusi harta debitor di wilayah teritorial negara yang menganut prinsip teritorialitas tersebut tidak dapat langsung dimintakan pelaksanaannya, kecuali sebelumnya telah ada perjanjian yang sifatnya adalah bilateral dari kedua negara, atau dapat dilakukan dengan mengajukan permohonan pailit ulang di muka pengadilan negara yang berwenang. Atau dengan kata lain melakukan *relitigasi* di muka pengadilan wilayah aset atau boedel pailit debitor berada.

Menurut instrumen hukum kepailitan Indonesia selain prinsip teritorial juga terdapat prinsip universal di dalam perkara kepailitan, namun prinsip universal dalam hal ini hanya berupa hak-hak menagih terhadap aset-aset debitor yang dinyatakan oleh pailit oleh Pengadilan Niaga Indonesia yang berada di wilayah manapun di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia. Dengan kata lain apabila seorang debitor telah diputuskan oleh Pengadilan

Niaga Indonesia yang berwenang dinyatakan pailit dengan segala akibat hukumnya maka di manapun harta atau boedel pailit berada akan berlaku sita umum atas seluruh asetnya yang berada di semua wilayah di seluruh dunia di mana kedudukan aset atau boedel pailit debitor tersebut berada. Namun sebaliknya hukum kepailitan Indonesia tidak dapat mengakui apabila debitor asing dinyatakan pailit oleh peradilan luar negeri, maka asas teritorialnya hanya akan membatasi sampai luar wilayah hukum Indonesia. Dalam kata lain putusan pailit tersebut tidak dapat diakui menurut hukum Indonesia, jadi aset debitor asing yang pailit dan berada di Indonesia bukan termasuk dalam aset sita umum boedel pailit. Dapat disimpulkan secara sederhana artinya adalah debitor yang telah dinyatakan pailit oleh peradilan asing maka tidak dianggap atau tidak dinyatakan pailit menurut hukum Indonesia.¹¹⁶

Dapat ditarik suatu kesimpulan bahwasanya prinsip yang diterapkan didalam hukum kepailitan Indonesia terkesan tidak konsisten, dalam hal prinsip universalnya terhadap eksekusi aset debitor yang berada di luar negeri sedangkan di sisi lain Indonesia tetap menggunakan prinsip teritorial di mana tidak dapat mengakui putusan kepailitan asing terhadap harta debitor yang berada di dalam yurisdiksi Republik Indonesia. Hal senada yang menyatakan bahwa UUK-PKPU menganut prinsip universal, namun prinsip universal dari UUK-PKPU tersebut dalam pelaksanaannya terkendala oleh prinsip teritorial

¹¹⁶ Ricardo Simanjuntak, *Op. Cit.*, hlm. 316.

dan kedaulatan juga disampaikan oleh Hoff yang dikutip dari buku M. Hadi

Subhan yang menyatakan:

*“The bankruptcy law adopts the theory of universality, i.e., that a bankruptcy declared in Indonesia includes the bankrupt’s total assets, wherever in the world they may be located. Obviously, this principle is limited by the concept of sovereignty; the power and authorities of the Indonesian receiver under the bankruptcy law can be exercised in a foreign country only if the laws of country in which the receiver attempts to exercise them allow it”.*¹¹⁷

Di Indonesia, kasus mengenai eksekusi aset debitor yang berada di luar negeri biasanya jarang jarang di perdebatkan dan belum begitu tinggi tingkat kemunculannya. Hal ini dikarenakan para kreditor atau panitia kreditor enggan untuk memberikan kewenangan kepada kurator untuk melakukan suatu langkah hukum, yaitu berupa pengejaran aset-aset atau boedel pailit di luar negeri, karena proses pengejaran akan memakan biaya yang tidak sedikit yang disini pembayarannya akan diambilkan dari boedel pailit yang konsekuensinya akan semakin mengurangi jumlah aset yang akan dibayarkan kepada para kreditornya.¹¹⁸

Hingga saat ini belum ada aturan yang jelas terkait kepailitan yang melibatkan unsur asing atau kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), terutama dalam hal eksekusi boedel pailit atau aset debitor di luar yurisdiksi Republik Indonesia yang diatur dalam instrumen hukum kepailitan di Indonesia, walaupun telah ada ketentuan yang menyatakan bahwasanya aset

¹¹⁷ M. Hadi Subhan, *Op. Cit.*, hlm. 97.

¹¹⁸ *Ibid.*, hlm. 318.

debitor pailit yang berada di luar negeri juga merupakan harta yang termasuk kedalam sita umum. Pasal 299 UUK-PKPU menjelaskan bahwasanya sejauh tidak ditentukan lain oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, maka hukum acara yang berlaku adalah HIR dan RBg (Hukum Acara Perdata). Memperhatikan ketentuan yang diatur dalam pasal ini semakin menegaskan bahwasanya meskipun diatur dalam hukum acara kepailitan di dalam UUK-PKPU, namun berlakunya undang-undang tersebut bukan kemudian menghilangkan sama sekali ketentuan-ketentuan hukum acara didalam HIR dan RBg sebagai ketentuan hukum acara untuk perkara perdata pada umumnya. Ketentuan ini dapat berlaku sepanjang tidak diatur secara khusus mengenai mekanisme beracara di dalam perkara kepailitan, maka tetap hukum acara yang berlaku adalah HIR dan RBg. Dapat dikatakan pula, hukum acara yang digunakan di dalam perkara kepailitan tidak hanya UUK-PKPU tetapi juga HIR dan RBg.¹¹⁹

Berdasarkan prinsip kedaulatan wilayah (*territorial sovereignty*) sesuai dengan implikasi dari adanya negara-negara yang telah merdeka, putusan-putusan asing tidak dapat secara langsung dilaksanakan di negara lain. Hal demikian juga berkaitan dengan prinsip kedaulatan hukum dari masing-masing negara merdeka di dunia, putusan dari lembaga peradilan asing tidak dapat dilaksanakan dalam wilayah negara lain. Berkenaan dengan hal ini, ada suatu

¹¹⁹ Nindyo Pramono dan Sularto, *Hukum Kepailitan dan Keadilan Pancasila Kajian Filsafat Hukum atas Kepailitan Badan Hukum Perseroan Terbatas di Indonesia*, Andi, Yogyakarta, 2017, hlm. 139.

pertimbangan hukum yang baik yang dibuat oleh Mahkamah Agung Belanda pada tanggal 31 Januari 1902 yang meyakinkan:

“Di mana hakim bertindak sebagai salah satu organ negara, keputusannya hanya melengkapi wilayah sejauh mana kewenangan tersebut mencakup; diluar dari itu, mereka hanya dapat terikat dengan suatu cara dan berdasarkan suatu prasyarat yang seyogyanya oleh Pihak yang berwenang pada masing-masing Negara”.¹²⁰

Pemberlakuan putusan pengadilan di Indonesia, diatur dalam Pasal 431 Rv, yang pada prinsipnya adalah mengatur bahwasanya, putusan pengadilan di Indonesia hanya berlaku dan berdaya eksekusi di wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia, sehingga menurut ketentuan ini putusan pengadilan Indonesia tidak memiliki daya eksekusi di luar negeri. Begitu pula sebaliknya, putusan hakim pengadilan asing tidak mengikat dan tidak dapat diakui pelaksanaannya di wilayah Republik Indonesia.¹²¹ Sehingga dengan merujuk ketentuan ini pula, maka kurator sebagai pengurus serta yang bertanggungjawab terhadap pemberesan harta debitor pailit untuk membayar utang kepada para kreditornya akan sulit bahkan tidak bisa menjangkau aset debitor yang berada di luar wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia.

Berbeda halnya dengan penyelesaian melalui badan arbitrase, dikarenakan dalam hal ini telah ada Konvensi New York 1958, maka pihak-

¹²⁰ Rahmat Bastian, *Prinsip Hukum Kepailitan Lintas Yurisdiksi*, Makalah dalam Prosiding , Pusat Pengkajian Hukum tentang Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum, Jakarta, 2005, hlm. 299.

¹²¹<https://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt58ce7d8ed9179/eksekusi-aset-debitor-dalam-kepailitan-lintas-negara-icross-border-insolvency-i> diakses pada hari Senin tanggal 11 November 2018 pukul 17.09 WIB.

pihak yang terikat dalam konvensi ini dapat melakukan eksekusi di luar wilayah yurisdiksi hukum negaranya, namun hingga saat ini belum ada konvensi yang serupa yang mengatur mengenai kewenangan kurator atau dalam instrumen hukum kepailitan terhadap eksekusi aset debitor pailit di luar yurisdiksi wilayah hukum Republik Indonesia.

Permasalahan yurisdiksi dalam perkara kepailitan yang mengandung unsur asing atau melintasi batas negara esensinya antara lain adalah:

1. badan peradilan yang berwenang untuk mengadili kepailitan lintas batas negara; dan
2. bagaimana pengakuan serta pelaksanaan putusan badan peradilan tertentu terhadap perkara kepailitan di negara lain.

Sebelum menyelesaikan perkara kepailitan yang mengandung aspek HPI maka haruslah ditentukan terlebih dahulu mengenai sistem hukum negara mana yang seharusnya diberlakukan menurut Hukum Perdata Internasional. Adapun penentuan sistem hukum yang berlaku untuk suatu perjanjian haruslah dilakukan dengan melihat faktor-faktor dan keadaan-keadaan yang menentukan berlakunya suatu sistem hukum tertentu.¹²²

Pada dasarnya jika terjadi suatu permasalahan atau peristiwa-peristiwa hukum yang berkaitan dengan sistem hukum negara lain dalam dimensi Hukum

¹²² Suyana, *Hukum Kepailitan: Kepailitan Terhadap Badan Usaha Asing Oleh Pengadilan Niaga Indonesia*, Pustaka Sutra, Bandung, 2007, hlm. 48.

Perdata Internasional, maka harus di lihat terlebih dahulu permasalahan pokok dalam Hukum Perdata Internasional, yaitu:¹²³

1. hakim atau pengadilan manakah yang berwenang dalam hal menyelesaikan persoalan hukum yang mengandung unsur asing (*lex fori*);
2. hukum manakah yang harus diberlakukan untuk mengatur dan atau menyelesaikan persoalan-persoalan hukum yang mengandung unsur asing (*lex causae*); dan
3. bilamana atau sejauhmana suatu pengadilan harus memperhatikan dan mengakui putusan-putusan pengadilan asing dan atau mengakui hak-hak atau kewajiban-kewajiban hukum yang terbit berdasarkan hukum atau putusan pengadilan asing.

Hal yang senada juga dikemukakan oleh David D. Siegel dan P.M. North-J.J. Fawcett, bahwa permasalahan pokok atau utama Hukum Perdata Internasional adalah:¹²⁴

1. kewenangan pengadilan yang mengadili perkara tersebut (*jurisdiction*);
2. hukum yang harus diberlakukan dalam suatu perkara yang mengandung elemen asing (*choice of law*); dan

¹²³ Bayu Seto, *Op. Cit.*, hlm. 31.

¹²⁴ Ridwan Khairandy, *Op. Cit.*,... *Buku 1*, hlm. 12.

3. pengakuan dan pelaksanaan putusan pengadilan asing (*recognition and enforcement of foreign judgement*).

Pelaksanaan putusan perkara kepailitan dalam hal mengandung unsur asing atau melintasi batas negara juga tidak terlepas dari adanya klausul pilihan forum (*choice of forum* atau *choice jurisdiction*), klausul pilihan hukum (*choice of law*) dan pilihan domisili (*choice of domicilie*) sesuai dengan asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*). Karena tidak dapat dipungkiri awal mula dari adanya permohonan pernyataan pailit kepada pengadilan niaga agar seseorang atau badan hukum (debitor) dinyatakan pailit adalah adanya kontrak terlebih dahulu yang dibuat antara debitor dan kreditor, di mana kemudian debitor tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo kepada kreditornya yang mengakibatkan debitor tersebut di pailitkan melalui putusan pengadilan niaga setelah tidak tercapainya perdamaian diantaranya.

No.	Unsur	Deskripsi Unsur
1.	Pilihan Hukum (<i>choice of law</i>)	Para pihak dalam suatu perjanjian atau kontrak bebas untuk menentukan isi dan bentuk suatu perjanjian, termasuk untuk menentukan pilihan hukumnya jika suatu hari terjadi permasalahan atau sengketa dari kontrak tersebut. Hal ini sesuai dengan asas kebebasan berkontrak (<i>freedom of contract</i>) yang terdapat dalam Pasal 1338 KUHPerdara. ¹²⁵ Kemudian apa yang telah disepakati kedua belah pihak tersebut berlaku sebagai undang-undang yang mengikat

¹²⁵ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Hukum yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993, hlm. 47.

		<p>diantaranya, sebagaimana layaknya undang-undang (<i>pacta sunt servanda</i>). Kemudian pilihan hukum dalam hal untuk mengadili perkara yang bersifat internasional maka, akan berlaku hukum dari negara yang telah dipilih oleh para pihak. Adanya unsur asing (<i>foreign element</i>) merupakan suatu persyaratan yang mutlak untuk dapat dilakukan sebuah klausul pilihan hukum, sehingga dalam masalah kepailitan lintas batas negara (<i>cross-border insolvency</i>) dapat dimasukkan pula sebuah klausul pilihan hukum. Permasalahan mengenai pilihan hukum berhubungan dengan persoalan <i>renvoi</i>. <i>Renvoi</i> (<i>remission</i>) merupakan penunjukkan kembali dari hukum yang seharusnya berlaku (<i>lex causae</i>) berdasarkan ketentuan <i>lex fori</i> kepada ketentuan <i>lex fori</i> sendiri.¹²⁶</p>
2.	<p>Pilihan Forum (<i>choice of forum</i> atau <i>choice of jurisdiction</i>)</p>	<p>Di dalam suatu kontrak dagang internasional dimungkinkan bahwa para pihak di dalam kontrak sepakat untuk memilih forum atau lembaga yang akan menyelesaikan perselisihan yang mungkin akan timbul diantara kedua belah pihak. Ketentuan menurut <i>Convention on the Choice of Court</i> 1965, pilihan forum terbuka untuk perkara perdata atau dagang yang mempunyai sifat internasional. Namun terdapat pengecualian, pilihan forum tidak dapat diberlakukan bagi:¹²⁷</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. status atau kewenangan orang atau badan hukum keluarga, termasuk kewajiban atau hak-hak pribadi atau finansial antara orang tua dan atau antara suami dan isteri; 2. permasalahan alimentasi yang tidak termasuk dalam butir 1; 3. warisan; 4. kepailitan; 5. hak-hak atas benda tidak bergerak. <p>Pilihan forum yang dimaksud di atas selain dapat menunjuk kepada suatu pengadilan di negara tertentu juga dapat menunjuk badan</p>

¹²⁶ Ridwan Khairandy, *Op. Cit.,... Buku 1*, hlm. 74.

¹²⁷ *Ibid.*, hlm. 198.

		<p><i>Arbitrase</i> tertentu. Sehingga untuk perkara kepailitan lintas batas negara (<i>cross-border insolvency</i>) menurut hemat penulis tidak dapat diberlakukan memberikan adanya klausul pilihan forum, hal ini berdasarkan <i>Convention on the Choice of Court</i> 1965 yang mengecualikan perkara kepailitan.</p>
3.	Pilihan Domisili (<i>choice of domicilie</i>)	<p>Apabila para pihak tidak menentukan sendiri mengenai pilihan hukum maka, hukum dalam hal ini menyediakan aturan bahwasanya yang berhubungan dengan kasus demikian, hukum manakah yang dapat diberlakukan, pengadilan mana yang memiliki kewenangan, atau domisili mana yang dapat dipakai. Tempat kedudukan suatu badan huku di dalam ranah HPI merupakan persoalan di mana badan hukum ditempatkan dalam hal pembahasannya mengenai status personal. Sebagaimana manusia, status personal badan hukum ini menentukan pula menentukan pula hak dan kewenangan yang diperoleh sejak pendiriannya hingga pembubaran dan likuidasi badan hukum.¹²⁸ Terdapat teori-teori yang dapat dipergunakan dalam hal penentuan status personal badan hukum antara lain:¹²⁹</p> <ol style="list-style-type: none"> a. Teori Inkorporasi Menurut teori ini, suatu badan hukum tunduk atau patuh terhadap hukum negara di mana badan hukum tersebut didirikan (<i>incorporation</i>). b. Teori Tempat Kedudukan Seacara Statutair Menurut teori ini, badan hukum tunduk atau diatur berdasarkan hukum negara tempat di mana menurut anggaran dasarnya badan hukum yang bersangkutan memiliki kedudukan. c. Teori Tempat Kedudukan Manajemen yang Efektif Menurut teori ini, suatu badan hukum harus tunduk atau patuh kepada

¹²⁸ *Ibid.*, hlm. 169.

¹²⁹ Sudargo Gautama, *Op. Cit.*,... *Buku 1*, hlm. 207.

		hukum negara di mana ia memiliki tempat kedudukan manajemen yang efektif (di mana ia memiliki kantor pusat secara efektif).
--	--	---

Pilihan hukum (*choice of law*) dalam pelaksanaannya dapat menimbulkan suatu permasalahan jika dalam hal ini badan peradilan yang dipilih bukanlah badan peradilan di negara tempat putusan tersebut dapat di eksekusi. Seperti halnya pemilihan pengadilan yang di mana bukan merupakan tempat boedel pailit atau aset debitor yang dinyatakan pailit terletak/berada. Putusan hakim hanya dapat dilaksanakan ataupun di eksekusi manakala tidak melintasi yurisdiksi hukum negaranya (di dalam wilayah negara itu sendiri) dan tidak dapat dilaksanakan di luar negeri (yurisdiksi hukum negara lain). Seperti halnya Indonesia yang tidak dapat secara langsung mengakui ataupun melaksanakan putusan hakim asing, terutama apabila putusan hakim asing yang sifatnya adalah menghukum (*condemnatoir*). *Condemnatoir* atau kondemnatoir adalah putusan yang memuat amar menghukum salah satu pihak yang berperkara.¹³⁰ Hal inilah juga memiliki konsekuensi bagi putusan pernyataan pailit Pengadilan Niaga Indonesia yang tidak dapat dilakukan eksekusi terhadap boedel pailit debitor atau aset debitor yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia.

¹³⁰ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Cetakan Keenambelas, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm. 877.

Persyaratan lain agar kebebasan dalam memilih hukum yang berlaku (*lex causae*) dapat diterapkan oleh suatu negara, dalam rangka menyelesaikan permasalahan hukum yang mengandung unsur asing adalah sebagai berikut:¹³¹

- a. tidak bertentangan dengan undang-undang atau ketertiban umum;
- b. kebebasan tersebut harus dilaksanakan dengan itikad baik;
- c. hanya berlaku untuk hubungan dagang;
- d. hanya berlaku dalam bidang hukum kontrak (dagang);
- e. tidak berlaku untuk menyelesaikan sengketa tanah; dan
- f. tidak dipergunakan untuk melakukan suatu penyelundupan hukum.

Walaupun telah ada berbagai macam Hukum Acara Perdata dan perjanjian internasional di dunia yang sifatnya *soft law* khususnya dalam hal penyelesaian permasalahan sengketa perdata khususnya sengketa dagang yang mengandung unsur asing, namun hal demikian tidak dapat langsung diterapkan dalam perkara kepailitan. Karena perkara kepailitan disini tidak termasuk yang mengandung unsur *private affair* semata seperti halnya perkara wanprestasi atau perkara perdata biasa. Dengan kata lain masalah kepailitan bukan masalah perdata yang murni, kepailitan jika dilihat maka setengah perdata dan setengah publik. Jadi dalam Undang-Undang Kepailitan ada berbagai pasal yang

¹³¹ Huala Adolf, *Hukum Perdagangan Internasional*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm. 223-224.

dianggap masuk wewenang publik. Seperti pasal *gijzelling* yang dianggap masuk wewenang publik, selain itu ada permintaan bantuan kepada alat negara.

Contohnya saja seperti yang terkandung di dalam konvensi yang mengatur mengenai pengakuan dan pelaksanaan putusan hakim asing di bidang perkara perdata dan dagang saja (*Convention on the Recognition and Execution of Foreign Judgment in Civil and Commercial Matters (1966) and Supplementary Protocol*). Menurut konvensi ini semua putusan yang bersifat provisional atau konservatoir belaka tidak termasuk dalam konvensi ini, juga tidak termasuk putusan yang mengatur mengenai:¹³²

1. status kewenangan orang-orang atau persoalan yang termasuk dalam hukum keluarga, hak dan kewajiban personal dan finansial antara orang tua dan anak, dan antara suami dan isteri;
2. soal penciptaan atau kelanjutan badan hukum dan wewenang pejabatnya;
3. kewajiban alimentasi yang tidak termasuk dalam sub a;
4. persoalan mengenai warisan;
5. persolan mengenai kepailitan, penghentian pembayaran atau lain-lain acara yang serupa;
6. persoalan mengenai jaminan sosial; dan

¹³² Sudargo Gautama, *Op. Cit.,... Buku 1*, hlm. 293.

7. persoalan-persoalan mengenai ganti rugi dalam hal nuklir. Juga tidak termasuk dalam lingkup dalam konvensi ini adalah keputusan yang berkenaan dengan pembayaran bea-cukai, pajak, atau denda.

Pengakuan dan pelaksanaan putusan kepailitan terutama dalam hal eksekusi aset debitor yang berada di luar negeri (lintas batas negara) tetap tidak dapat dilakukan, walaupun Indonesia meratifikasi konvensi ini. Sebab menurut konvensi ini perkara kepailitan merupakan permasalahan yang bersifat khusus. Atau dengan kata lain ruang lingkup konvensi ini hanya berkenaan dengan pengakuan dan pelaksanaan putusan hakim asing dalam perkara perdata dan dagang yang semata-mata hanya mengandung unsur *private affair*.

Instrumen hukum berkaitan dengan perkara kepailitan lintas batas negara yang di bentuk oleh PBB yaitu *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment (1997)* yang tujuannya tidak lain adalah untuk memayungi disparitas hukum nasional masing-masing negara agar seragam dan instrumen-instrumen lain, tetapi di Indonesia masih sangat sulit pelaksanaannya dikarenakan selain Indonesia belum mengadopsi *soft law* mengenai perkara kepailitan lintas batas (*cross-border insolvency*) tersebut juga Indonesia lebih dominan menganut prinsip teritorialitas, di mana suatu keputusan dari badan peradilan asing terkait dengan perkara kepailitan, pada prinsipnya tidak dapat diberlakukan di Indonesia. Selain itu jika melihat dari kondisi Undang-Undang Kepailitan yang ada saat ini, Indonesia masih sangat

jauh apabila akan meratifikasi *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment (1997)*, karena sebaiknya jika akan meratifikasi paling tidak harus dilakukan amandemen terhadap Undang-Undang Kepailitan Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UUK-PKPU), terutama dalam hal atau aspek mengenai kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*).

Prinsip universal yang dianut oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, seakan tidak memberikan solusi ataupun pemecahan secara tuntas untuk menyelesaikan perkara kepailitan yang didalamnya terdapat unsur asing (*foreign element*) atau melintasi batas negara (*cross-border insolvency*). Prinsip universal dalam UUK-PKPU hanya berlaku sepanjang prinsip tersebut dipergunakan untuk universal dalam hal hak-hak menagih atas boedel atau aset debitor pailit yang berada di manapun di luar wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia.

Meskipun UUK-PKPU juga menerapkan prinsip universal disamping prinsip teritorial, maka dalam pelaksanaannya juga akan terhambat dengan adanya prinsip teritorial yang dianut oleh negara lain. Sehingga dalam penyelesaiannya masih diperlukan suatu *mutual recognition* antara negara-negara yang bersangkutan. Terutama menjadi pekerjaan rumah bagi pemerintah

Indonesia untuk menjalin sebuah *mutual recognition* (pengakuan secara timbal balik) dalam hal menyelesaikan persoalan kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), terutama dalam hal eksekusi aset debitor yang berada di luar negeri, dengan negara yang banyak melakukan transaksi bisnis internasional dengan Indonesia baik transaksi antar perseorangan maupun badan hukum.

Ketidajelasan aturan mengenai kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) yang terdapat didalam UUK-PKPU juga tidak dapat memberikan solusi penyelesaian yang baik bagi para pihak yang berperkara dalam perkara pailit. Hal serupa juga diakui oleh Jerry Hoff, yang menyatakan bahwa:

*“Unfortunately, The Bankruptcy Law does not deals with all these matters. The Bankruptcy Law only deals with some issues of private international law. The other issues of cross-border insolvency must be solved by the application of the rules of private law or conflict law”.*¹³³

Selanjutnya Jerry Hoff juga mengatakan bahwasanya sumber hukum utama yang dipergunakan dalam masalah-masalah Hukum Perdata Internasional adalah perjanjian-perjanjian internasional (*treaties*), *case law* dan *legal literature*. Namun hingga dewasa ini Republik Indonesia sama sekali belum mengadakan maupun menjalin perjanjian baik bilateral maupun multilateral dengan negara manapun mengenai Hukum Perdata Internasional yang berkaitan

¹³³ M. Hadi Subhan, *Op. Cit.*, hlm. 97.

dengan kepailitan yang mengandung unsur asing atau lintas batas yurisdiksi hukum Republik Indonesia (*cross-border insolvency*).¹³⁴

Masalah mengenai pelaksanaan atau eksekusi terhadap putusan pengadilan juga masih menjadi masalah yang cukup serius. Pengadilan merupakan refleksi kedaulatan negara dalam mengadili suatu sengketa. Oleh karena itu, putusan pengadilan tidak dapat langsung atau secara otomatis dapat dilaksanakan di wilayah kedaulatan negara yang lain. Hal ini dikarenakan berlakunya prinsip teritorialitas (*principle of territorial sovereignty*) yang menegaskan bahwasanya putusan peradilan yurisdiksi asing tidak dapat langsung dilaksanakan dalam wilayah yurisdiksi lain atas kehendak kekuasaan sendiri. Supaya putusan tersebut dapat dilaksanakan di yurisdiksi wilayah hukum negara lain, ada 2 (dua) kemungkinan, yaitu:¹³⁵

1. menyidangkan kembali kasus tersebut dari awal sebagai suatu sengketa baru di hadapan pengadilan di mana putusan tersebut dimintakan pelaksanaannya; dan
2. pelaksanaan putusan pengadilan di suatu negara dapat dilaksanakan apabila negara-negara yang terkait (kedua negara, di mana pelaksanaan putusan dimintakan) terikat baik pada suatu perjanjian bilateral ataupun perjanjian multilateral mengenai pelaksanaan

¹³⁴ *Ibid.*

¹³⁵ Huala Adolf. *Op. Cit.*, hlm. 223-224.

putusan pengadilan di bidang sengketa-sengketa dagang, termasuk dalam hal perkara kepailitan.

Pembahasan poin pertama mengenai penyidangan kembali kasus dari awal di hadapan pengadilan di mana pelaksanaan putusan tersebut dimintakan mungkin saja dapat dilakukan, namun hal ini akan sangat sulit dan prosesnya pun akan semakin panjang berlarut-larut, memakan waktu, mengeluarkan biaya yang mahal, serta belum tentu putusan di pengadilan tersebut sama dengan putusan pengadilan sebelumnya. Sedangkan pembahasan terhadap poin kedua adalah cukup layak untuk dilaksanakan. Namun sejauh ini Indonesia belum melaksanakan hal tersebut, terutama dalam hal yang menyangkut kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*). Perjanjian Internasional dapat dikatakan sebagai sumber hukum yang terpenting saat ini, termasuk perjanjian internasional antar negara dalam hal eksekusi aset debitor yang melintasi batas negara (*cross-border insolvency*). Melalui perjanjian internasional, tiap negara dapat menggariskan dasar kerja sama mereka, mengatur berbagai kegiatan, menyelesaikan berbagai permasalahan yang dialami antara negara tersebut.¹³⁶

Praktik Indonesia berkaitan dengan perjanjian internasional tidak jauh berbeda dengan praktik-praktik di negara lain. Pasal 10 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 menyebutkan perjanjian internasional menyangkut:

¹³⁶ Sefriani, *Peran Hukum Internasional dalam Hubungan Internasional Kontemporer*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2016, hlm. 81.

- a. masalah politik, perdamaian dan hankam;
- b. perubahan wilayah /penetapan batas wilayah Republik Indonesia;
- c. kedaulatan /hak berdaulat negara;
- d. HAM dan lingkungan hidup;
- e. pembentukan kaidah hukum baru;
- f. pinjaman dan atau hibah luar negeri.

Memerlukan persetujuan dari Dewan Perwakilan Rakyat untuk pengesahannya kedalam Hukum Nasional (HN), mengingat pengesahannya tersebut harus dalam bentuk undang-undang.¹³⁷

Di luar materi di atas, pengesahan suatu perjanjian internasional cukup dengan Keputusan Presiden.¹³⁸ Dengan demikian, untuk perjanjian internasional yang mensyaratkan pengesahannya, tetapi materinya bersifat prosedural dan perlu waktu singkat untuk penerapannya seperti kerja sama dalam bidang IPTEK, ekonomi, teknik, perdagangan, kebudayaan, pelayaran niaga, penghindaran pajak ganda, perlindungan PMA, dan lain-lain teknis tidak memerlukan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam pengesahannya.¹³⁹

Perkara kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), terutama dalam hal mengenai eksekusi aset debitor yang berada di luar negeri menurut

¹³⁷ Pasal 10 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional.

¹³⁸ Pasal 11 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional.

¹³⁹ Sefriani, *Hukum Internasional Suatu Pengantar*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, hlm. 96.

pendapat penulis, bisa saja dikategorikan dalam materi yang terdapat di dalam Pasal 10 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional. Hal ini dikarenakan peraturan mengenai kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), tidak diatur di dalam peraturan perundang-undangan maupun instrumen kepailitan yang berlaku di Indonesia. Dalam kondisi demikian dapat dikatakan terjadi suatu kekosongan hukum dalam instrumen kepailitan Indonesia. Seharusnya sikap yang dapat diambil oleh Indonesia dan negara-negara lain yang melakukan transaksi bisnis internasional untuk dapat mengadakan suatu perjanjian internasional berkaitan dengan perkara kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*) dalam rangka memberikan beban kewajiban pelaksanaan eksekusi putusan satu sama lain secara timbal balik (*reciprocity*) sebagaimana layaknya bila putusan tersebut dijatuhkan oleh pengadilan setempat. Sehingga eksekusi atas aset debitor yang berada di luar negeri yang putusan pailit tersebut diputuskan oleh Pengadilan Niaga Indonesia dapat langsung dilakukan eksekusi di negara di mana Indonesia ikut mendatangi perjanjian Internasional baik yang bersifat bilateral maupun multilateral. Sehingga dalam hal ini akan menjembatani ketika hukum nasional tidak dapat diterapkan di wilayah negara lain.

Seperti halnya di Negara Belanda, untuk mengatasi kebuntuan pelaksanaan prinsip universal antara lain dengan membuat langkah membangun kesepakatan untuk saling mengakui dan melaksanakan (*mutual recognition and*

mutual enforcement), dari putusan pailit negaranya yang telah dijalin dengan Belgia melalui penandatanganan *Netherlands-Belgia Execution Treaty*.¹⁴⁰ Tidak perlu jauh-jauh pula Indonesia juga dapat menengok terhadap aturan kepailitan yang serupa di negara tetangga yaitu kerjasama dalam hal kepailitan yang melintasi yurisdiksi hukum antara Negara Malaysia dan Singapura, yang di mana eksekusi atas kedua negara tersebut terhadap harta debitor pailit dapat langsung dilakukan. Berkaca dari hal demikian maka Indonesia setidaknya dapat mengupayakan mengadakan suatu perjanjian internasional, baik yang bersifat bilateral ataupun multilateral dengan negara-negara tetangga di kawasan Asia Tenggara terlebih dahulu yang banyak melakukan interaksi bisnis apalagi dengan berlakunya Masyarakat Ekonomi Asean saat ini.

Penandatanganan dan pengesahan traktat maupun perjanjian internasional merupakan prioritas Pemerintah Indonesia sebelum rancangan Peraturan Kepailitan yang sedang dibahas di Dewan Perwakilan Rakyat disahkan menjadi suatu instrumen peraturan perundang-undangan hasil revisi, sehingga pelaksanaan dan eksekusi kepailitan terutama terhadap harta atau boedel pailit debitor yang berada di luar wilayah Republik Indonesia dapat diefektifkan dan secara timbal balik (*prinsip reciprocity*). Eksekusi putusan kepailitan dari yurisdiksi peradilan asing juga dapat pula diefektifkan sebagaimana halnya yang telah diatur khusus dalam rangka pelaksanaan putusan arbitrase asing

¹⁴⁰ M. Hadi Subhan, *Op. Cit.*, hlm. 96.

yang terdapat di dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

BAB IV

PENUTUP

Berdasarkan uraian jawaban permasalahan pada bab sebelumnya mengenai Pemberesan Harta Debitor Pailit dalam Kepailitan Lintas Batas Negara (*Cross-Border Insolvency*) yang diputuskan Oleh Pengadilan Niaga Indonesia, maka penulis dapat menarik kesimpulan dan saran sebagai berikut:

A. KESIMPULAN

1. Instrumen hukum kepailitan Indonesia hingga saat ini belum secara jelas mengatur mengenai kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), terutama dalam hal status harta atau aset debitor pailit yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia. Walaupun di dalam UUK-PKPU pada bagian kesepuluh telah diatur mengenai ketentuan-ketentuan hukum internasional, terutama dalam Pasal 212 UUK-PKPU. Namun dalam ketentuan hukum internasional tersebut sama sekali tidak ada peraturan lebih lanjutnya mengenai pelaksanaannya. Jadi dalam teori (*das sollen*) hukum kepailitan menyatakan bahwa harta debitor yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia merupakan bagian dari boedel pailit, namun dalam hal ini terdapat realita pelaksanaan (*das sein*) belum tentu harta tersebut dapat di eksekusi untuk dimasukan

dalam daftar boedel pailit. Sehingga dengan demikian dapat dikatakan bahwa status harta atau boedel pailit yang ada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia tidak jelas, terutama dalam hal pelaksanaan eksekusi terhadap benda tersebut.

2. Kurator dalam menjalankan pemberesan harta debitor yang dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga Indonesia yang berada di luar wilayah yurisdiksi hukum Republik Indonesia mengalami kesulitan. Bahkan tak jarang berakhir dengan tidak dapat dijangkaunya aset atau harta debitor yang berada di luar negeri tersebut. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang sebagai instrumen hukum kepailitan Indonesia belum juga dapat memberikan solusi dalam hal pemberesan harta debitor dalam kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), sehingga dapat dikatakan terjadi suatu kekosongan hukum. Indonesia sampai saat ini juga belum sama sekali memiliki perjanjian mengenai kepailitan lintas batas dengan negara manapun baik yang sifatnya bilateral maupun multilateral. Hal ini makin menyulitkan pemberesan harta debitor pailit yang berada di luar negeri, belum lagi ada benturan antara asas teritorial dan universal yang dianut oleh setiap negara. Setelah melakukan analisis terhadap permasalahan ini, penulis menyimpulkan bahwasanya pemerintah Indonesia juga seharusnya

mengambil langkah dengan meratifikasi *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency* atau *model law* lain dalam aspek kepailitan lintas batas negara, agar dapat di *combine* dengan instrumen hukum kepailitan nasional Indonesia, atau membuat perjanjian dengan negara lain dalam hal kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), terutama dengan negara dimana warganya banyak melakukan transaksi bisnis yang bersifat internasional. Dengan demikian dapat berlaku prinsip timbal balik (*reciprocity*), seperti halnya perjanjian mengenai kepailitan lintas batas yang dibuat antara Singapura dengan Malaysia, setidaknya hal ini dapat ditempuh terlebih dahulu sebelum Pemerintah Indonesia melakukan revisi terhadap UUK-PKPU yang hingga saat ini belum terealisasi.

B. SARAN

1. Pemerintah Indonesia bersama dengan Dewan Perwakilan Rakyat harus sesegera mungkin untuk melakukan pembahasan dan revisi terhadap instrumen kepailitan Indonesia, atau dalam hal ini Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Terutama dalam hal ketentuan hukum internasional dalam perkara kepailitan yang terkandung di dalam bagian kesepuluh undang-undang tersebut,

yang hingga saat ini dirasa tidak dapat menyelesaikan secara tuntas terutama tentang status harta atau aset debitor pailit yang kurang jelas karena tidak terdapat peraturan pelaksanaannya lebih lanjut.

2. Seharusnya pemerintah Indonesia juga mengambil langkah dengan meratifikasi *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency* atau *model law* lain dalam aspek kepailitan lintas batas negara, agar dapat di *combine* dengan instrumen hukum kepailitan nasional Indonesia sebagai *guidance* dalam kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*), selain itu pemerintah Indonesia segera melakukan sebuah komunikasi dengan negara-negara yang banyak melakukan transaksi bisnis internasional dengan Indonesia, atau setidaknya dengan negara-negara tetangga terdekat, dalam rangka membahas penyusunan sebuah perjanjian internasional baik yang bersifat bilateral ataupun multilateral yang sifatnya regional terlebih dahulu mengenai aspek lintas batas negara dalam perkara kepailitan (*cross-border insolvency*). Dengan adanya perjanjian internasional ini, dapat menyelesaikan persoalan mengenai kepailitan lintas batas negara, terutama dalam hal pemberesan harta debitor yang berada di luar negeri.

DAFTAR PUSTAKA

Buku-Buku

- Adrian Sutedi, *Hukum Kepailitan*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2009.
- Ahmad M. Ramli, *Status Perusahaan dalam Hukum Perdata Internasional Teori dan Praktik*, Mandar Maju, Bandung, 1994.
- Bagus Irawan, *Aspek-Aspek Hukum Kepailitan Perusahaan dan Asuransi*, Alumni, Bandung, 2007.
- Bayu Seto, *Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001.
- Bernard Nainggolan, *Peranan Kurator dalam Pembersihan Boedel Pailit*, Alumni, Bandung, 2014.
- Henry Campbell, *Black's Law Dictionary*, West Publishing Co, St, Paul-Minnesota, USA, 1990.
- Hons Van Houtte, *The Law of International Trade*, Sweet & Maxwell, London, 1995.
- Huala Adolf, *Hukum Perdagangan Internasional*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006.
- Ida Bagus Wyasa Putra, *Aspek-Aspek Hukum Perdata Internasional dalam Transaksi Bisnis Internasional*, Refika Aditama, Bandung, 2000.
- Lilik Mulyadi, *Perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktik*, Alumni, Bandung, 2013.
- M. Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam (Fiqh Muamalah)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003.
- M. Hadi Subhan, *Hukum Kepailitan: Prinsip Norma dan Praktik di Peradilan*, Prenada Media Group, Jakarta, 2008.
- M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Cetakan Keenambelas, Sinar Grafika, Jakarta, 2016.
- Muhammad Djakfar, *Hukum Bisnis Membangun Wacana Integrasi Perundangan Nasional dengan Syariah*, UIN-Maliki Press, Malang, 2013.

- Mutiara Hikmah, *Aspek-Aspek Hukum Perdata Internasional dalam Perkara-Perkara Kepailitan*, Refika Aditama, Jakarta, 2007.
- Nindyo Pramono dan Sularto, *Hukum Kepailitan dan Keadilan Pancasila Kajian Filsafat Hukum atas Kepailitan Badan Hukum Perseroan Terbatas di Indonesia*, Andi, Yogyakarta, 2017.
- Ridwan Khairandy, *Pengantar Hukum Perdata Internasional*, FH UII Press, Yogyakarta, 2007.
- _____, *Pokok-Pokok Hukum Dagang Indonesia*, FH UII Press, Yogyakarta, 2014.
- Ridwan Khairandy et. all, *Pengantar Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan Gama Media, Yogyakarta, 1999.
- Roman Tomasic, *Insolvency Law in The East Asia*, Ashgate, Publishing Limited, England, 2005.
- Sefriani, *Hukum Internasional Suatu Pengantar*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010.
- Sefriani, *Peran Hukum Internasional dalam Hubungan Internasional Kontemporer*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2016.
- Silondae, Arus Akbar dan Wirawan B. Ilyas, *Pokok-Pokok Hukum Bisnis*, Salemba Empat, Jakarta, 2012.
- Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, 2008.
- Sudargo Gautama, *Hukum Dagang Internasional*, Alumni, Bandung, 1997.
- _____, *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Alumni, Bandung, 1995.
- _____, *Indonesia dan Konvensi-Konvensi Hukum Perdata Internasional*, Alumni, Bandung, 2007.
- Sunaryati Hartono, *Pokok-Pokok Hukum Perdata Internasional*, Binacipta, Bandung, 1976.
- Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan*, Pustaka Utama Graviti, Jakarta, 2010.
- _____, *Hukum Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Hukum yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993.
- Suyana, *Hukum Kepailitan: Kepailitan Terhadap Badan Usaha Asing Oleh Pengadilan Niaga Indonesia*, Pustaka Sustru, Bandung, 2007.

- Syamsudin M. Sinaga, *Hukum Kepailitan Indonesia*, Tatanusa, Bandung, 2012.
- United Nations, “*Model Law on Cross-Border Insolvency*” with Guide to Enactment, New York, 1997.
- Zaeni Asyhadie dan Budi Sutrisno, *Hukum Perusahaan dan Kepailitan*, Erlangga, Jakarta, 2012.

Makalah

- Hikmahanto Juwana, “Cross Border Bankruptcy”, makalah dalam Prosiding *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta 2005.
- _____, “Transaksi Bisnis Internasional dalam Kaitannya dengan Peradilan Niaga”, dimuat dalam *Majalah Hukum dan Pembangunan edisi Nomor 3 Tahun XXXI*, Jakarta, 2001.
- Marjan E. Pane, “Sekilas Tentang Tugas dan Wewenang Kurator”, makalah dalam Prosiding *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, 2005.
- Rahmat Bastian, “Prinsip Hukum Kepailitan Lintas Yurisdiksi”, makalah dalam Prosiding *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, 2005.
- Ratnawati Prasodjo, “Pembubaran dan Likuidasi Perseroan Terbatas”, makalah dalam Prosiding *Perseroan Perseroan Terbatas dan Good Corporate Governance*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, 2004.
- Ricardo Simanjuntak, “Aspek Komparasi Dari Kepailitan (Cross-Border Bankruptcy) dan Studi Kasus”, makalah dalam Prosiding *Hukum tentang Undang-Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, 2005.

Peraturan Perundang-Undangan

- Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2017 tentang Perseroan Terbatas.

Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional.

Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat No.01/PK/N/2005 jo. Putusan No.02/PK/N/2005.

Qur'an Surah Al-Baqarah Ayat 280 dan 283.

Data Elektronik.

www.pp.u-tokyo.ac.jp/graspp-old/courses/2012/documents/5140143_2b.pdf diakses pada hari Kamis 1 November 2018 pukul 23.08 WIB.

<https://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt58ce7d8ed9179/eksekusi-aset-debitor-dalam-kepailitan-lintas-negara-icross-border-insolvency-i> diakses pada hari Senin tanggal 11 November 2018 pukul 17.09 WIB.

<https://tafsirq.com/2-al-baqarah/ayat-280> diakses pada hari Senin 22 Oktober 2018 pukul 14.28 WIB.

<https://tafsirq.com/2-al-baqarah/ayat-283> diakses pada hari Senin 22 Oktober 2018 pukul 14.28 WIB.

<https://dokumen.tips/documents/analisa-kasus-putusa-asing-hpi.html> diakses pada hari Kamis 4 Oktober 2018 pukul 10.55 WIB.

<https://google.co.id/amp/amp.kontan.co.id/news/revisi-uu-kepailitan-upayakan-cross-border-insolvency> diakses pada hari Kamis 4 Oktober 2018.

<https://dspace.uui.ac.id/bitstream/handle/123456789/7034/05.1%20bab%201.pdf?sequence=5&isAllowed=y> diakses pada hari Rabu, 20 Februari 2019 pukul 06.44 WIB.

<https://dspace.uui.ac.id/bitstream/handle/123456789/5792/S.H%20to%20burn.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

<https://docplayer.info/35221103-Universitas-indonesia.html> diakses pada hari Selasa, 20 Februari 2019 pukul 07.03 WIB.