KEPASTIAN HUKUM PEMBERESAN HARTA PAILIT UNTUK MENGOPTIMALKAN PEMBAYARAN UTANG

TESIS

OLEH :

NAMA MHS. : ROUF FAJRIN WIDIANTORO
NO. POKOK MHS. : 17912095
BKU : HUKUM BISNIS

PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2021

KEPASTIAN HUKUM PEMBERESAN HARTA PAILIT UNTUK MENGOPTIMALKAN PEMBAYARAN UTANG
TESIS

Oleh :

Nama Mhs.	:	**ROUF FAJRIN WIDIANTORO**
No. Pokok Mhs.	:	**17912095**
BKU	:	**Hukum Bisnis**

Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan kepada Tim Penguji dalam Ujian Akhir Tesis
Program Magister (S-2) Ilmu Hukum

Pembimbing 1

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

Mengetahui
Ketua Program Magister Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.

KEPASTIAN HUKUM PEMBERESAN HARTA PAILIT UNTUK MENGOPTIMALKAN PEMBAYARAN UTANG

TESIS

Oleh :

Nama Mhs	: **ROUF FAJRIN WIDIANTORO**
No. Pokok Mhs.	: **17912095**
BKU	: **Hukum Bisnis**

Telah dipertahankan di depan Dewan Penguji dalam Ujian Akhir Tesis dan dinyatakan LULUS

Tim Penguji

Dr. Siti Anisah, S.H., M.Hum. Yogyakarta, 24 Januari 2021

Nandang Sutrisno, S.H., LLM., M.Hum., Ph.D Yogyakarta, 24 Januari 2021

Dr. Budi Agus Riswandi, S.H., M.Hum. Yogyakarta, 24 Januari 2021

Mengetahui
Ketua Program Studi Hukum Program Magister
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

Dr. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

"Jangan tuntut Tuhanmu karena tertundanya keinginanmu, tapi tuntut dirimu karena menunda adabmu kepada Allah."

"Ingatlah Allah saat hidup tak berjalan sesuai keinginanmu. Allah pasti punya jalan yang lebih baik untukmu."

“Optimisme merupakan kepercayaan yang menuju pencapaian. Tidak ada yang bisa dilakukan tanpa adanya harapan dan keyakinan.” – Hellen Keller

“Belum terlambat untuk menjadi apa pun yang kamu inginkan.” – George Elliot

Kupersembahkan Tesisku Ini Kepada Yth.
Kedua Malaikatku Sedari Aku Membuka Mata Di Dunia,
Orangtuaku, Bp. Marsito Dan Ibu Esti Mudzakarah,
Saudaraku Farhan Naufal Dwiantoro,
Istriku Niken Oksiawati Sriyono,
Untuk Almamaterku Yang Terbanggakan,
Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

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

Bismillahirrahmanirrahim

Yang bertanda tangan dibawah ini, saya :
Nama : **Rouf Fajrin Widiantoro**
No. Mahasiswa : **17912095**

Adalah benar-benar mahasiswa Magister Kenotariatan Universitas Islam Indonesia (UII) Yogyakarta yang telah melakukan penulisan Karya Tulis Ilmiah (Tugas Akhir) berupa Tesis dengan Judul :

"KEPASTIAN HUKUM PEMBERESAN HARTA PAILIT UNTUK MENGOPTIMALKAN PEMBAYARAN UTANG"

Karya ilmiah ini saya ajukan kepada Tim penguji dalam Ujian Tesis yang diselenggarakan oleh Magister Hukum UII Yogyakarta.

Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini saya menyatakan :

1. Bahwa karya tulis ilmiah ini adalah benar-benar hasil karya 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 karya ilmiah ini adalah benar-benar asli (orisinil), bebas dari unsur-unsur yang dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan 'penjiplakan karya ilmiah (plagiat);
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik atas karya ilmiah ini adalah pada saya, namun demi untuk kepentingan-kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya saya memberikan kewenangan kepada perpustakaan Magister Hukum UII Yogyakarta dan Perpustakaan dilingkungan Universitas Islam Indonesia untuk mempergunakan karya ilmiah saya tersebut.

Selanjutnya berkaitan dengan hal diatas (terutama pernyataan pada butir no 1 dan 2), saya sanggup menerima sanksi baik sanksi administratif, 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, pembuktian, melakukan pembelaan terhadap hak-hak saya serta menandatangani Berita Acara terkait yang menjadi hak dan kewajiban saya, di depan "Majelis' atau Tim' Penguji Tesis Magister Hukum Universitas Islam Indonesia yang ditunjuk oleh pimpinan program Magister Hukum UII, apabila tanda-tanda plagiat disinyalir ada/terjadi pada karya ilmiah saya ini oleh pihak Magister Hukum UII.

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

Dibuat di Banyumas
Pada Tanggal, 6 Januari 2021
Yang membuat pernyataan,



Rouf Fajrin Widiantoro

Dipindai dengan CamScanner

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Dengan memanjatkan puji syukur kehadirat Allah SWT, yang telah melimpahkan Rahmat dan Karunia-Nya penulis merasa bersyukur, karena telah dapat menyelesaikan penyusunan Tesis dengan judul **"KEPASTIAN HUKUM PEMBERESAN HARTA PAILIT UNTUK MENGOPTIMALKAN PEMBAYARAN UTANG"**, yang disusun untuk memenuhi sebagian syarat dalam mencapai derajat kesarjanaan Strata 2 (S2) pada Program Magister Hukum; Program Pascasarjana Fakultas Hukum; Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

Dalam penulisan Tesis ini, berbagai pihak telah memberikan bantuan, untuk itu penulis menyampaikan ucapan terimakasih dan penghargaan setinggi- tingginya kepada :

1. Allah SWT, yang telah memberikan nikmat iman, nikmat ilmu dan nikmat kesehatan sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini dengan penuh rasa syukur;
2. Rasulullah SAW, yang telah berjuang untuk membebaskan manusia dari zaman kegelapan menuju zaman yang terang benderang hingga penulis rasakan sampai saat ini;
3. Orang tuaku tercinta, Ayahanda Marsito, Ibunda Esti Mudzakarah yang tidak henti-hentinya mendo'akan saya hingga bisa menyelesaikan studi;
4. Istriku Niken Oksiawati Sriyono, yang telah ikut mendo'akan, memberikan semangat dan motivasi saya sehingga dapat menyelesaikan studi;
5. Bapak Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D., selaku Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta;
6. Ibu Dr. Siti Anisah, S.H., M.Hum., selaku pembimbing pertama yang selalu sabar dan tulus dalam membimbing tesis saya, sehingga mampu membangkitkan semangat saya untuk menyelesaikan tesis ini;

7. Dewan Penguji Nandang Sutrisno, S.H., LLM., M.Hum., Ph.D, yang telah dengan penuh kesabaran menguji penulis hingga memberikan masukan-masukan guna penyempurnaan Tesis ini;
8. Dewan Penguji Dr. Budi Agus Riswandi, S.H., M.Hum., yang telah dengan penuh kesabaran menguji penulis hingga memberikan masukan-masukan guna penyempurnaan Tesis ini;
9. Advokat James Purba, S.H., M.H., ditengah aktifitasnya yang padat mau menyempatkan berdiskusi *online* kepada penulis;
10. Advokat Dr. Finsensius Mendrofa, S.H., M.H., ditengah aktifitasnya yang padat mau menyempatkan berdiskusi secara langsung dengan penulis;
11. Seluruh civitas akademika Universitas Islam Indonesia Yogyakarta pada umumnya dan pada khususnya Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah mendidik dan memberikan bekal ilmu pengetahuan sejak awal perkuliahan penulis pada Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta sampai dengan menyelesaikan tesis ini;
12. Teman-teman Magister Hukum angkatan 40 (empat puluh), tahun 2018.
13. Semua pihak yang berkontribusi bagi penulis. Terimakasih menjadi teman dan menjadi guru bagi penulis. Semoga kita dapat mengejar dunia dan memperoleh surga bagi hadiahnya Allah SWT. Aamiin

Akhir kata penulis mengucapkan terimakasih kepada semua pihak yang turut berpartisipasi dalam penulisan hukum ini, semoga tesis ini dapat bermanfaat bagi pembaca.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb.

Banyumas,

Rouf Fajrin Widiantoro

DAFTAR ISI

JUDUL PENELITIAN i
HALAMAN PERSETUJUAN ii
HALAMAN PENGESAHAN iii
MOTTO DAN PERSEMBAHAN iv
PERNYATAAN ORISINALITAS v
KATA PENGANTAR vii
DAFTAR ISI ix
ABSTRAK x

BAB I PENDAHULUAN
1. Latar Belakang Masalah 1
2. Rumusan Masalah 3
3. Tujuan Penelitian 4
4. Landasan Teori 4
5. Metode Penelitian 14
6. Sistematika Penulisan 17
7. Orisinalitas Penelitian 18

BAB II TINJAUAN UMUM PUSTAKA
1. Kepastian Hukum 21
2. Hukum Kepailitan 30

BAB III PEMBAHASAN
KEPASTIAN HUKUM PEMBERESANHARTA PAILITUNTUK MENGOPTIMALKAN PEMBAYARAN UTANG
1. Pemberesan Harta Pailit 45
2. Kepastian Hukum Pemberesan Harta Pailit 52

BAB IV PENUTUP
1. Kesimpulan 83
2. Saran 84

DAFTAR PUSTAKA 85

ABSTRAK

Paling lambat 60 hari setalah permohonan pailit didaftarkan, maka keluarlah putusan pailit. Disinilah masih banyak permasalahan yang terjadi seperti, beban tagihan harta pailit yang besar setengah dari nilai harta pailit, operator pelaksana penjualan dimuka umum yang belum maksimal, risiko yang menanti kurator dalam melaksanakan tugasnya. Penelitan ini bertujuan untuk menganalisis Apakah kepastian hukum yang ada dalam proses pemberesan harta pailit sudah optimal. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif. Bahan penelitian yang bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah deskriptif kualitatif, yaitu analisis data yang bertujuan untuk menjelaskan mengenai permasalahan yang diteliti selanjutnya dibahas untuk kemudian disimpulkan. Disusun secara berkualitas untuk mendapatkan gambaran dan jawaban yang jelas mengenai permasalahan yang diteliti.

Hasil penelitian dan pembahasan, bahwa Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU merupakan hasil modifikasi dari Undang-undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan. Penulis menilai bahwa segala pembiayaan dalam pelaksanaan pemberesan harta pailit menjadi beban harta pailit, akan tetapi apabila terhadap tagihan yang sangat besar sehingga menjadi ganjalan tersendiri agar terjualnya harta pailit, diperlukan dukungan dari pemerintah untuk membuat payung hukum yang menaunginya. Terhadap penjualan dimuka umum diperlukan inovasi-inovasi yang mendukung cepat lakunya penjualan harta pailit. Kurator dalam melaksanakan tugasnya membutuhkan imunitas, agar tidak terjadi penjegalan bagi kurator dalam melaksanakan tugasnya.

Kata Kunci: Kepastian Hukum, Harta Pailit, Kurator.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Dasar hukum bagi proses pemberesan harta pailit untuk pembayaran uang adalah Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004. Terdapat beberapa pihak dalam proses tersebut, kurator adalah salah satunya. Kurator adalah Balai Harta Peninggalan atau orang perseorangan yang diangkat oleh Pengadilan untuk mengurus dan membereskan harta Debitor Pailit di bawah pengawasan Hakim Pengawas. Kurator berwenang melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan atas harta pailit sejak tanggal putusan pailit diucapkan meskipun terhadap putusan tersebut diajukan kasasi atau peninjauan kembali. Berdasarkan pengertian tersebut Kurator mengatur segala tanggungan utang yang dimiliki oleh debitor pailit kepada para kreditornya.

Berdasarkan segala kewenangan yang dimilikinya kurator bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit.

Pasal 8 ayat (5) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Putusan Pengadilan atas permohonan pernyataan pailit harus diucapkan paling lambat 60 (enam puluh) hari setelah tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan." Hanya butuh 60 (enam puluh) hari untuk pailit, akan tetapi hal tersebut bukanlah akhir dari kepailitan. Memerlukan waktu yang tidak sebentar dari dijatuhkan

putusan pailit menuju pemberesan pailit hingga kepailitan berakhir. Dimulai dari pencatatan dan pencocokan harta pailit, kemudian menyusun suatu daftar harta pailit berdasarkan jenis dan lokasi serta keadaan aktual harta pailit. Pada saat data harta pailit telah lengkap, Pasal 185 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Semua benda harus dijual di muka umum sesuai dengan tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan." Tahap akhir inilah merupakan tantangan bagi kurator, kurator harus kreatif dalam melakukan pemberesan harta pailit dan kurator harus mempertahankan nilai aset agar terjual dengan harga paling tinggi agar tidak menimbulkan kerugian bagi kreditor dan debitor. Pada tahap penjualan inilah diperlukan perbaikan terhadap aturan-aturan pendukungnya agar pemberesan harta pailit menjadi optimal.

Berikut beberapa contoh untuk sekadar menjadi bukti betapa lamanya proses pemberesan harta pailit yang berdampak tidak optimalnya pembayaran utang. Pertama, KSP Pandawa Group yang dimiliki oleh Nuryanto tercatat divonis pailit di Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pada 31 Mei 2017, nilai utang sewaktu rapat verifikasi utang pailit senilai Rp. 3,39 Triliun. Namun para kreditor KSP Pandawa Mandiri Group sudah menunggu selama 2 tahun lebih dan dalam periode tersebut belum menerima haknya sepeserpun.

Kedua, PT. Wirajaya Packindo dinyatakan pailit pada 13 Januari 2016 dengan utang senilai Rp. 1,65 Triliun. Dalam perjalanannya, sudah 3 tahun lamanya masih ada kreditor preferen yang belum terpenuhi haknya.

Contoh diatas merupakan beberapa kasus kepailitan yang terjadi di Indonesia. Berdasarkan contoh diatas, penulis mencoba menelaah permasalahan

yang menjadi sebab dimana proses pemberesan harta pailit menjadi terhambat. Perlu diketahui dalam kewenangannya pada Pasal 185 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 melakukan pemberesan yang berujung pada penjualan harta pailit, kurator diberikan kewenangan "Semua benda harus dijual di muka umum sesuai dengan tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan" Poin-poin dalam pasal tersebut merupakan dasar dari pemberesan harta pailit. Pengoptimalan dalam penjualan harta pailit juga harus dibarengi dengan imunitas bagi kurator dalam melaksanakan tugasnya

Penulis tertarik untuk meninjau pemberesan harta pailit yang terdapat didalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dan proses pemberesan harta pailit dalam Pasal 185 ayat (1) dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 untuk menelaah kepastian hukum yang ada dalam proses pemberesan harta pailit. Berdasarkan data diatas Penulis mengajukan tesis berjudul "Kepastian Hukum Pemberesan Harta Pailit Untuk Mengoptimalkan Pembayaran Utang".

B. Rumusan Masalah

1. Mengapa pemberesan harta pailit yang diatur di dalam UU No. 37 Tahun 2007 tidak memberikan kepastian hukum?
2. Apakah kepastian hukum yang ada dalam pemberesan harta pailit sudah optimal?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui bagaimana proses pemberesan harta pailit berdasarkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.
2. Untuk menganalisis kepastian hukum yang ada dalam proses pemberesan harta pailit.

D. Landasan Teori

1. Pengertian Kurator

Pengertian Kurator dilihat dalam Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 sebagai berikut:

"Kurator adalah Balai Harta Peninggalan atau orang perseorangan yang diangkat oleh Pengadilan untuk mengurus dan membereskan harta Debitor Pailit di bawah pengawasan Hakim Pengawas sesuai dengan Undang-Undang ini."[1]

Dari Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, dapat diketahui pengangkatan kurator adalah wewenang hakim Pengadilan Niaga. Pihak debitor, kreditor atau pihak yang berwenang (Bapepam, Menteri Keuangan, Kejaksaan, Bank Indonesia) hanya mempunyai hak untuk mengajukan usul pengangkatan kurator kepada Pengadilan Niaga. Usulan tersebut diterima atau tidak adalah diskresi hakim. Apabila pihak debitor, kreditor atau pihak yang berwenang tersebut tidak mengajukan usulan mengenai pengangkatan kurator, maka secara otomatis Balai Harta Peninggalan (BHP) diangkat sebagai kurator.[2]

[1]https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt5acc23da7732a/ini-ketentuan-besaran-imbalan-jasa-kurator. 22 Desember 2019, 16:00.

[2]Jono, *Hukum Kepailitan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 141.

Pada periode sebelum diterbitkannya Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 pengurusan dan pemberesan pailit ini beralih kepada Balai Harta Peninggalan. Dalam tugasnya itu Balai Harta Peninggalan diawasi oleh Hakim Komisaris. Apabila keadaan harta pailit menghendaki, oleh Pengadilan Negeri dapat diangkat panitia para kreditor yang bertugas mengawasi Balai Harta Peninggalan dapat meminta nasihatnya.[3]

Perlu dicermati apakah pengadilan niaga boleh mengangkat pihak lain sebagai kurator bukan dari calon-calon kurator yang di usulkan oleh debitor atau kreditor. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tidak memberikan ketentuan tegas yang melarang hal tersebut. Seyogyanya apabila pengadilan tidak mengangkat selain calon-calon kurator yang diusulkan oleh debitor atau kreditor. Alasannya adalah untuk menghindari KKN (Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme) antara Hakim dan kurator yang diangkat oleh hakim, selain juga agar pengadilan tidak dicerca apabila ternyata kurator yang bersangkutan dalam menjalankan tugasnya tidak bertindak independen dan atau bertindak dengan itikad baik.[4]

2. Tugas Kurator

Tugas pokok kurator adalah melakukan pengurusan dan/atau pemberesan harta pailit, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 69 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, yaitu tugas kurator adalah melakukan pengurusan

[3]Siti Soemarti Hartono, *Pengantar Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran,* (Yogyakarta: Seksi Hukum Dagang FH UGM, 1981), hlm. 39.

[4]Ivida Dewi Amrih Suci & Herowati Poesoko, *Hukum Kepailitan Kedudukan Hak Kreditor Separatis Atas Benda Jaminan Debitor Pailit.* (Jawa Timur: LaksBang PRESSindo, 2016), hlm. 78.

dan/atau pemberesan harta pailit.[5] Oleh karena itu kurator harus bertindak untuk kepentingan yang terbaik bagi kreditor, tetapi ia juga harus memperhatikan kepentingan debitor pailit, kepentingan-kepentingan tersebut tidak boleh diabaikan sama sekali.[6] Pengadilan juga menetapkan hakim pengawas yang bertugas untuk mengawasi kewenangan dan pelaksanaan tugas kurator agar kurator senantiasa menjalankan kewenangan dan tugasnya dalam batas-batas yang ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.[7]

Secara garis besar tugas kurator dibagi atas tahap pengurusan dan tahap pemberesan. Dalam tahap pengurusan, yaitu jangka waktu sejak debitor dinyatakan pailit sampai debitor dinyatakan insolven (tidak mampu membayar) atau dalam hal debitor mengajukan rencana perdamaian dimana rencana perdamaian diterima oleh para kreditor dan homologasi oleh majelis hakim yang mengakibatkan kepailitan diangkat. Dalam tahap ini kurator antara lain harus:

a. Melakukan verifikasi atas kewajiban dari debitor pailit. Untuk melakukan tugas ini, perlu ketelitian dari kurator, maka debitor pailit maupun para kreditor harus sama-sama didengar keterangannya untuk dapat menentukan status, jumlah dan keabsahan utang piutang antara debitor pailit dengan para kreditor;
b. Melakukan penelitian atas aset dari debitor pailit termasuk tagihan-tagihan yang dimiliki debitor pailit sehingga dapat ditentukan langkah-

[5]Jono, *Op.Cit.*, hlm. 144.

[6]Imran Nating, *Peranan dan Tanggug Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004), hlm. 70-71.

[7]Sutan Remy Sjahdeini, *Sejarah, Asas, dan Teori Hukum Kepailitan*, (Jakarta: Kencana, 2016), hlm. 305.

langkah yang harus diambil oleh kurator untuk menguangkan tagihan-tagihan dimaksud.[8]

Hal penting yang harus diperhatikan oleh kurator dalam menjalankan tugasnya adalah tidak semua kewenangan bisa bebas dilakukan sendiri. Bahkan sangat disarankan agar dalam segala kegiatan kurator yang dianggap penting harus berkonsultasi dengan atau bahkan dengan persetujuan hakim pengawas, termasuk terhadap hal-hal yang tidak di atur oleh undang-undang untuk meminta konsultasi dan persetujuan hakim pengawas.[9]

Dalam suatu pemberesan harta pailit dimungkinkan untuk pengurusan harta pailit di lakukan lebih dari satu kurator, dengan demikian dapat timbul kemungkinan para kurator tersebut tidak mencapai kesepakatan bulat mengenai suatu hal, dengan demikian dalam Pasal 73 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 mengatur apabila diangkat lebih dari satu kurator maka untuk melakukan tindakan yang sah dan mengikat, para kurator memerlukan persetujuan lebih dari setengah jumlah kurator.[10]

Kurator dalam menjalankan tugas bersifat independen terhadap pihak Debitor dan Kreditor, tidak diharuskan memperoleh persetujuan dari atau menyampaikan pemberitahuan terlebih dahulu kepada Debitor atau Kreditor.[11]

Dalam rangka pengurusan dan/atau pengelolaan, kurator harus melaksanakan semua upaya untuk mengamankan harta pailit dan menyimpan

[8]Marjan E. Pane, *Seputar Permasalahan Kurator*, *Pusat Pengkajian Hukum*, (Jakarta. Newsletter No. 50, 2002), hlm. 6.

[9]Munir Fuady, *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktek*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2014), hlm. 50.

[10]Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Undang-undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan*, (Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti, 2010), hlm. 211.

[11]Ahmad Yani & Gunawan Widjaja, *Seri Hukum Bisnis Kepailitan*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1999), hlm. 63.

semua surat, dokumen, uang, perhiasan, efek, dan surat berharga lainnya dengan memberikan tanda terima. Sebelum melakukan pemberesan kurator harus menguangkan semua *boedel* pailit, salah satu prinsip yang harus dipegang oleh para kurator dalam proses pemberesan harta pailit adalah *Cash Is The King*, yakni kurator harus sedapat mungkin menguangkan harta pailit, tidak hanya itu saja kurator juga berhak menjual aset debitor dalam proses kepailitan.[12]

Dalam Kode Etik Profesi Asosiasi Kurator dan Pengurus Indonesia disebutkan, yang dimaksud dengan benturan kepentingan adalah keterkaitan antara Kurator atau pengurus dengan debitor, kreditor dan/atau pihak lain yang dapat menghalangi pelaksanaan tugasnya dengan penuh tanggung jawab sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku. Benturan kepentingan yang dapat mempengaruhi pelaksanaan tugas Kurator dan pengurus harus dihindarkan.[13]

Lebih jauh lagi tugas kurator dapat dilihat pada *job description* dari kurator pengurus, karena setidaknya ada 3 jenis penugasan yang dapat diberikan kepada kurator pengurus dalam hal proses kepailitan, yaitu:

a. Sebagai Kurator Sementara

   Kurator sementara ditunjuk dengan tujuan untuk mencegah kemungkinan debitor melakukan tindakan yang mungkin dapat merugikan hartanya, selama jalannya proses beracara pada pengadilan sebelum debitor dinyatakan pailit. Tugas utama kurator sementara adalah untuk mengawasi:

[12]Bernard Nainggolan, *Peranan Kurator Dalam Pemberesan Boedel Pailit*, (Bandung: PT Alumni, 2014), hlm. 64-65.

[13]Imran Nating, *Op.Cit*, hlm.. 41.

1) Pengelolaan usaha debitor; dan
2) Pembayaran kepada kreditor, pengalihan atau pengagunan kekayaan debitor yang dalam rangka kepailitan memerlukan kurator.

b. Sebagai Pengurus

Pengurus ditunjuk dalam hal adanya Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU). Tugas pengurus hanya sebatas menyelenggarakan pengadministrasian proses PKPU, seperti misalnya melakukan pengumuman, mengundang rapat-rapat kreditor, ditambah dengan pengawasan terhadap kegiatan pengelolaan usaha yang dilakukan oleh debitor dengan tujuan agar debitor tidak melakukan hal-hal yang mungkin dapat merugikan hartanya.

Pengurus yang diangkat harus independen dan tidak memiliki benturan kepentingan dengan debitor atau kreditor. Yang dapat menjadi pengurus, adalah:

1) Orang perseorangan yang berdomisili di wilayah Negara Republik Indonesia, yang memiliki keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus harta Debitor; dan
2) Terdaftar pada kementerian yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan.

Pengurus bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan yang menyebabkan kerugian terhadap harta debitor.

c. Sebagai Kurator

Kurator diangkat pada saat debitor dinyatakan pailit. Sebagai akibat dari keadaan pailit, sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan, maka debitor kehilangan hak untuk menguasai dan mengurus harta kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit dan oleh karena itu kewenangan pengelolaan harta pailit jatuh ke tangan kurator.

Dari berbagai jenis tugas bagi kurator dalam melakukan pengurusan dan pemberesan, maka dapat disarikan bahwa kurator memiliki beberapa tugas utama, yaitu:

1) Tugas Administratif

Dalam kapasitas administratif-nya, kurator bertugas untuk mengadministrasikan proses-proses yang terjadi dalam kepailitan, misalnya melakukan pengumuman (Pasal 15 ayat (4) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004), mengundang rapat-rapat kreditor (Pasal 82 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004), mengamankan harta kekayaan debitor pailit (Pasal 98 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004), melakukan inventarisasi harta pailit (Pasal 100 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004), serta membuat laporan rutin kepada hakim pengawas (Pasal 74 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004). Dalam menjalankan kapasitas administratifnya, kurator memiliki kewenangan untuk melakukan penyegelan, bila perlu (Pasal 99 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004).

2) Tugas Mengurus dan Mengelola Harta Pailit

Berdasarkan Pasal 24 dan Pasal 69 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, sejak putusan pailit diucapkan semua wewenang debitor untuk menguasai dan mengurus harta pailit termasuk memperoleh keterangan mengenai pembukuan, catatan, rekening bank, dan simpanan debitor dari bank yang bersangkutan beralih kepada kurator.

3) Tugas Melakukan Penjualan-Pemberesan

Tugas yang paling utama bagi kurator adalah melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan atas harta pailit sejak tanggal putusan pailit diucapkan meskipun terhadap putusan tersebut diajukan kasasi atau peninjauan kembali. Maksudnya pemberesan di sini adalah penguangan aktiva untuk membayar atau melunasi utang.[14]

3. Pemberesan dan Penjualan Harta Pailit

Dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 mengatur tata cara kurator melakukan penjualan harta pailit yaitu, dengan cara menjual harta pailit di depan umum hal ini dilakukan di depan kantor lelang sebagaimana mestinya. Cara yang kedua dilakukan dengan cara dibawah tangan, bisa dengan menggunakan berbagai cara seperti negoisasi, tender secara bebas dan terbatas, iklan di surat kabar, dan sebagainya. Penjualan dibawah tangan ini memerlukan izin hakim pengawas,

[14]https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/cl738/tugas-tugas-kurator-dan-hakim-pengawas/, 22 Desember 2019, 17:00.

penjualan di bawah tangan boleh dilakukan apabila penjualan lewat lelang gagal dilakukan[15]

Dalam melakukan pemberesan harta pailit kurator harus mengacu kepada beberapa prinsip yang dikenal dalam kepailitan, prinsip tersebut adalah:

a. Prinsip *Paritas Creditorium*, adalah penyamaan kedudukan terhadap semua kreditor dalam kepailitan, prinsip ini diatur dalam Pasal 1131 KUHPerdata;
b. Prinsip *Pari Passu Prorata Parte*, adalah bahwa harta debitor pailit menjadi jaminan bersama bagi semua kreditor, hasil penjualannya harus dibagikan secara proposional antara mereka kecuali jika diantara para kreditor ada yang harus di dahulukan untuk menerima pembayaran tagihannya berdasarkan alasan yang sah yang di atur dalam undang-undang.[16]

Kurator dalam melakukan pemberesan harta pailit juga harus memperhatikan asas-asas yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, asas-asas tersebut antara lain:

a. Asas Keseimbangan, yaitu ketentuan yang mengatur para pihak yang terkait dengan kepailitan sehingga dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan hak dan wewenang dari para pihak yang tidak jujur dan tidak beriktikad baik;
b. Asas Kelangsungan Usaha, terdapat ketentuan yang memungkinkan perusahaan debitor yang masih prospek untuk dijalankan usahanya

[15]Munir Fuady, *Op.Cit.,* hlm. 140-141.

[16]Syamsudin M. Sinaga, *Hukum Kepailitan Indonesia* (Jakarta: Tata Nusa, 2012), hlm. 42.

sehingga dapat menguntungkan para pihak baik debitor maupun kreditor.[17] Kurator apabila akan melanjutkan usaha debitor sesuai dengan asas kelangsungan usaha harus memenuhi dua syarat, yakni syarat formal dan syarat substansial. Syarat formal merupakan syarat-syarat yang di atur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 mengenai tata cara seorang kurator dalam hal akan melanjutkan usaha debitor. Sedangkan syarat subtansial adalah syarat dimana tugas seorang kurator adalah untuk meningkatkan mutu *boedel* pailit atau untuk kepentingan kreditor, oleh karena itu syarat mutlak dilakukannya tindakan melanjutkan usaha debitor pailit adalah bilamana kurator yakin dan dapat menunjukkan bahwa tindakan melanjutkan usaha tersebut adalah untuk meningkatkan mutu dan nilai harta pailit yang pada nantinya akan menguntungkan para kreditor yang disertai dasar bahwa perusahaan masih *going concern;*[18]

c. Asas Keadilan, bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak yang berkepentingan, asas tersebut dapat mencegah kesewenang-wenangan pihak penagih yang mengusahakan penagihan pembayaran atas debitor dengan tidak memperhatikan kreditor yang lainnya.[19] Mampu bersikap adil ketika mencatat seluruh harta pailit baik harta yang tersembunyi maupun yang nyata, mencari atau memaksimalkan harta pailit, menjaga atau meningkatkan nilai harta pailit, menjual harta pailit pada harga maksimal, membagi hasil penjualan pailit

[17]Lilik Mulyadi, *Perkara Kepailitan dan Penundaan Pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktek*, (Bandung: PT. Alumni, 2013), hlm. 78-79.
[18]Bernard Nainggolan, *Op.Cit*, hlm. 85-86.
[19]Lilik Mulyadi, *Op.Cit*, hlm. 78-79.

kepada setiap kreditor sesuai dengan stratanya, dan membubarkan debitor yang telah insolven. Lebih lagi, tren kurator luar negeri, seorang kurator baru merasa sukses apabila berhasil menyehatkan ekonomi debitor;[20]

d. Asas Integrasi, asas integrasi dalam undang-undang ini mengandung pengertian bahwa sistem hukum formal dan hukum materiilnya merupakan satu kesatuan yang utuh dari sistem hukum perdata dan hukum acara perdata nasional.[21]

E. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif yaitu penelitian yang mengacu pada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan aturan kebiasaan yang berhubungan dengan penelitian ini. Penelitian kepustakaan terhadap bahan perundang-undangan di Indonesia yang mengandung celah yang dapat dimanfaatkan dalam praktik pemberesan harta pailit..

2. Bahan Hukum

a. Bahan Hukum Primer

1) Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang;

2) S. 1908-189 Dg. S. 1940-56 jo. S. 1941-3;

[20]https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5232fb549d42f/kurator-bukan-tukang-jual-aset, 22 Desember 2019, 16:00.

[21]Sultan Remy Sjahdeini, *Op.Cit*, hlm. 94.

3) Peraturan Pemerintah Nomor 3 Tahun 2018 tentang Jenis dan Tarif Atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak Yang Berlaku Pada Kementerian Keuangan;
4) Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang;
5) Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 94/PMK.06/2019 Tentang Pejabat Lelang Kelas I;
6) Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 3/KMA/SK/I/2020 tentang Pemberlakuan Buku Pedoman Penyelesaian Perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

b. Bahan Hukum Sekunder
1) Buku-buku Hukum;
2) Hasil penelitian, Jurnal hukum, Skripsi dan Tesis;
3) Internet.

c. Bahan Hukum Tersier
1) Kamus Bahasa Indonesia;
2) Kamus Bahasa Inggris.

3. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian yang dilakukan adalah pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konsepsional. Pendekatan perundang-undangan dilakukan untuk meneliti aturan yang penormaannya terdapat kekurangan atau penyimngan bagi terselenggaranya pemberesan harta pailit. Pendekatan konsepsional adalah menguji teori hukum dalam hal ini teori kepastian hukum,

untuk diuji ke dalam norma pemberesan harta pailit. Pendekatan Kasus adalah salah satu jenis pendekatan dalam penelitian hukum normatif yang peneliti mencoba membangun argumentasi hukum dalam perspektif kasus konkrit yang terjadi dilapangan, dalan hal ini kasus pailit KSP Pandawa dan pailit PT. Wirajaya Packindo.

4. Teknik Pengumpulan data

Metode pengumpulan data dilakukan melaiui studi pustaka. Metode ini digunakan untuk memperoleh data sekunder dengan cara menggali sumber-sumber tertulis, instansi terkait maupun buku-buku literatur yang ada relevansinya dengan masalah dalam penelitian ini.

5. Analisis Data

Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah deskriptif kualitatif, yaitu analisis data yang bertujuan untuk menjelaskan mengenai permasalahan yang diteliti selanjutnya dibahas untuk kemudian disimpulkan.

F. Sistematika Penulisan

Untuk lebih memudahkan pemahaman tentang isi dan esensi penelitian, serta memperoleh penyajian yang terarah dan sistematis, maka penulis menyajikan tesis ini dengan sistematika penulisan sebagai berikut :

BAB I adalah pendahuluan. Bab ini berisi latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, kerangka teori, metode penelitian, sistematika penulisan dan orisinalitas penelitian;

BAB II menguraikan tentang tinjauan umum kepastian hukum, kepailitan, hakim pengawas;

BAB III menguraikan pembahasan tentang pemberesan harta pailit dan kepastian hukum yang ada dalam pemberesan harta pailit untuk mengoptimalkan pembayaran utang;

BAB IV adalah penutup yang berisi kesimpulan dan saran. Kesimpulan dan saran ini mengenai upaya-upaya untuk mengoptimalkan pembayaran utang pailit.

G. Orisinalitas Penelitian

No.	Peneliti dan Judul	Rumusan Masalah	Temuan	Perbandingan dengan Penelitian Ini
1	Firmansyah, *Tanggung Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit (Studi Kasus Terhadap Apartemen dan Ruko Palazzo Jakarta),* Tesis UII, 2013.	Bagaimana tanggung jawab kurator dalam pengurusan dan pemberesan harta pailit PT Pelita Propertindo Sejahtera? Upaya-upaya hukum apakah yang dapat dilakukan oleh kurator dalam melaksanakan pemberesan harta pailit PT Pelita Propertindo Sejahtera?	Penelitian ini membahas impementasi tanggung jawab kurator dalam pemberesan harta pailit pada apartemen dan ruko Palazzo Jakarta. Tanggung jawab dilakukan dengan mengadakan koordinasi pada hakim pengawas hingga pengumuman pailit. Putusan pailit juga harus diberitahukan pada direksi perusahaan dan mengadakan pertemuan koordinasi.	Penelitian tersebut sama-sama membahas topik pemberesan harta pailit. Perbedaannya ialah pendekatan penelitian tersebut kasuistik, sedangkan penelitian dalam tesis penulis adalah normatif.
2	Moch. Zulkarnain Al-Mufti, *Perlindungan Hukum Terhadap Kreditor dan Debitor dalam Pengurusan dan Pemberesan Hartai Pailit Oleh Kurator,*	Bagaimanakah tanggung jawab kurator dalam melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit? Bagaimanakah perlindungan hukum kreditor dan debitor pailit	Penelitian ini menemukan bahwa perlindungan hukum kurator lebih terjamin daripada debitor pailit itu sendiri.	Penelitian tersebut sama-sama membahas topik pemberesan harta pailit. Perbedaannya ialah penelitian tersebut fokus pada perlindungan

	Tesis UII, 2016	dalam pengurusan dan pemberesan harta pailit?		hukum kurator, sedangkan penelitian dalam tesis penulis ialah fokus pada pemberesan harta pailit dan penjualan harta pailit Pasal 185 ayat (1) dan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.
3	Sri Murwahyuni, *Proses Pemberesan dalam Kepailitan*, Tesis UII, 2006	Bagaimana proses pemberesan dalam perkara permohonan pemyataan pailit dalam kasus kepailitan ? Akibat hukum yang diterima oleh debitor pailit setelah harta pailit secara nyata berada dalam keadaan tidak mampu membayar utang (insolvensi) ?	Penelitian ini menguraikan proses pemberesan harta dalam kepailitan menurut UU Kepailitan dan PKPU.	Penelitian tersebut sama-sama membahas topik pemberesan harta pailit. Perbedaannya ialah penelitian tersebut fokus pada penjabaran prosesnya saja, sedangkan penelitian dalam tesis penulis ialah fokus meninjau pasal 185 ayat (1) dan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.
4	Akbar Baroqa, *Penyalahgunaan Lembaga Kepailitan*, Tesis UII, 2017	Bagaimana bentuk-bentuk penyalahgunaan lembaga kepailitan? Bagaimana upaya untuk mengatasi penyalahgunaan	Penelitian ini menguraikan penyalahgunaan lembaga kepailitan disebabkan oleh mudahnya syarat untuk menyajukan	Penelitian tersebut sama-sama membahas topik pemberesan harta pailit. Perbedaannya ialah penelitian tersebut fokus

		lembaga kepailitan?	permohonan pailit, Untuk mencegah penyalahgunaan lembaga kepailitan terus berlanjut, maka diperlukan penambahan syarat untuk mengajukan permohonan pailit, yaitu dengan melakukan insolvency test.	pada pengadaan *insolvency test*, sedangkan penelitian dalam tesis penulis ialah fokus meninjau pasal 185 ayat (1) dan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.
5	Aswan Askun, Kepastian Hukum Batasan Waktu Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit pada Kepailitan, Tesis UGM, 2015	Bagaimana ketentuan pengaturan batasan waktu pengurusan dan pemberesan harta pailit dalam Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU? Apakah ketidakpastian hukum dalam pengurusan dan pemberesan harta pailit yang disebabkan tidak adanya pengaturan batas waktu pengurusan dan pemberesan harta pailit dalam Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU?	Penelitian ini menemukan bahwa dalam UU Kepailitan dan PKPU tidak terdapat batas waktu dalam pengurusan dan pemberesan harta pailit.	Penelitian tersebut sama-sama membahas topik pemberesan harta pailit. Perbedaannya ialah penelitian tersebut fokus pada kepastian hukum yang secara spesifik pada batasan waktu pengurusan harta kepailitan saja, sedangkan penelitian dalam tesis penulis ialah fokus pada meninjau pasal 185 ayat (1) dan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Kepastian Hukum

1. Pengertian Kepastian Hukum

Kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum terutama norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat lagi digunakan sebagai pedoman perilaku bagi setiap orang. Kepastian sendiri disebut sebagai salah satu tujuan dari hukum. Apabila dilihat secara historis, perbincangan mengenai kepastian hukum merupakan perbincangan yang telah muncul semenjak adanya gagasan pemisahan kekuasaan dari Montesquieu. [22]

Keteraturan masyarakat berkaitan erat dengan kepastian hukum, karena keteraturan merupakan inti dari kepastian itu sendiri. Keteraturan menyebabkan orang dapat hidup secara berkepastian sehingga dapat melakukan kegiatan-kegiatan yang diperlukan dalam hidup bermasyarakat. Guna memahami secara jelas kepastian hukum itu sendiri, berikut akan diuraikan pengertian mengenai Kepastian Hukum dari beberapa ahli.

Pendapat Gustav Radbruch kepastian hukum adalah kepastian tentang hukum itu sendiri. Kepastian hukum merupakan produk dari hukum atau lebih khusus dari perundang-undangan. Berdasarkan pendapat tersebut, maka menurut

[22]Sulaeman Jajuli, *Kepastian Hukum Gadai Tanah Dalam Islam*, (Yogyakarta: Deepublish, 2015), hlm. 51-52.

Gustav Radbruch, hukum positif yang mengatur kepentingan manusia-manusia dalam masyarakat harus selalu ditaati meskipun hukum positif itu kurang adil. [23]

Menurut Sudikno Mertokusumo kepastian hukum adalah jaminan hukum yang dapat dijalankan, yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan putusan dapat dilaksanakan. Walaupun kepastian hukum erat kaitannya dengan keadilan, namun tidak identik dengan keadilan. Hukum bersifat umum, mengikat semua orang, bersifat menyamaratakan, sedangkan keadilan bersifat subyektif, individualistis dan tidak menyamaratakan.[24]

Pendapat mengenai Kepastian hukum dikemukakan pula oleh Jan M.Otto sebagaimana dikutip oleh Sidharta yaitu bahwa kepastian hukum dalam situasi tertentu mensyaratkan sebagai berikut:

a. Tersedia aturan-aturan hukum yang jelas atau jernih konsisten dan mudah diperoleh *(accessible)*, yang diterbitkan oleh kekuasaan Negara;
b. Bahwa instansi-instansi penguasa (pemerintahan) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya;
c. Bahwa mayoritas warga pada prinsipnya menyetujui muatan isi dan karena itu menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan tersebut;
d. Bahwa hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpihak menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum; dan

[23] *Ibid*., hlm. 52.
[24] *Ibid.,* hlm. 52.

e. Bahwa keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan.[25]

Kepastian hukum merupakan pelaksanaan hukum sesuai dengan bunyinya sehingga masyarakat dapat memastikan bahwa hukum dilaksanakan. Dalam memahami nilai kepastian hukum yang harus diperhatikan adalah bahwa nilai itu mempunyai nilai relasi yang erat dengan instrument hukum yang positif dan peranan Negara dalam mengaktualisasikan pada hukum positif.[26]

Mochtar Kusumaatmadja mengemukakan tujuan pokok hukum bila direduksi pada satu hal adalah ketertiban yang dijadikan syarat pokok bagi adanya masyarakat yang teratur. Tujuan lain hukum adalah tercapainya keadilan yang berbeda-beda isi dan ukurannya, menurut masyarakat dan zamannya. Selanjutnya, untuk mencapai ketertiban diusahakan kepastian hukum dalam pergaulan dimasyarakat, karena tidak mungkin manusia dapat mengembangkan bakat dan kemampuan yang diberikan Tuhan kepadanya secara optimal tanpa adanya kepastian hukum dan ketertiban.[27]

Kepastian hukum memiliki arti ketentuan dan ketetapan. Adapun yang dimaksud dengan kepastian hukum adalah perangkat hukum suatu Negara yang mampu menjamin hak dan kewajiban warga Negara. Kepastian hukum merupakan salah satu syarat yang harus dipenuhi dalam penegakan hukum. Kepastian hukum merupakan perlindungan yustisiabel terhadap tindakan yang sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan

[25]B. Arief Sidharta, *Refleksi Struktur Ilmu Hukum*, (Jakarta: Mandar Maju, 2006), hlm. 85.

[26]Fernando M. Manullang, *Pengantar Filsafat Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2007), hlm. 95.

[27]Anton Suyatno, *Kepastian Hukum Dalam Penyelesaian Kredit Macet:Melalui Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Tanpa Proses Gugatan ke Pengadilan*, (Jakarta: Kencana, 2016) hlm. 26.

dalam keadaan tertentu. Masyarakat mengharapkan adanya kepastian hukum, karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan lebih tertib. Hukum bertugas untuk menciptakan kepastian hukum untuk ketertiban masyarakat. [28]

Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum disamping keadilan dan kemanfaatan mengandung arti adanya konsistensi dalam penyelenggaraan hukum. Konsistensi tersebut diperlukan sebagai acuan bagi perilaku manusia sehari-hari dengan manusia lainnya. Hukum harus dilaksanakan dan ditegakkan. Setiap orang mengharapkan dapat ditetapkannya hukum dalam hal terjadi peristiwa yang kongkrit. Bagaimana hukumnya itulah yang harus berlaku, dan pada dasarnya tidak boleh menyimpang yang disebut dengan *fiat justitia et pereat mundus* (meskipun dunia ini runtuh hukum harus ditegakkan).[29]

Gustav radbruch menyebutkan kepastian hukum merupakan salah satu tujuan hukum, di samping keadilan dan kemanfaatan. Kepastian hukum adalah kesesuaian normatif, baik terhadap Ketentuan dan putusan hakim. Kepastian hukum adalah pelaksanaan tata kehidupan yang jelas, konsisten, teratur dan tidak dapat dipengaruhi keadaan bersifat subjektif. Oleh karena itu, kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum merupakan bagian dari upaya mewujudkan keadilan. [30]

Bentuk nyata kepastian hukum diwujudkan dalam norma, dilaksanakan oleh penegak hukum kepada siapapun juga, tanpa memandang status sehingga dengan adanya kepastian hukum maka setiap orang dapat memperkirakan, menerima

[28]Iyah Faniyah, *Kepastian Hukum Sukuk Negara: Sebagai Instrument Investasi Di Indonesia*, (Yogyakarta: Deepublish, 2018) hlm. 231.

[29]*Ibid*., hlm. 231

[30]Herri Swantoro, *Harmonisasi Keadilan Dan Kepastian Dalam Peninjauan Kembali*, (Depok: Prenadamedia Group, 2017), hlm. 176.

konsekuensi yuridis dan sanksi apabila melakukan tindakan hukum tertentu. Kepastian merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat lagi digunakan sebagai pedoman perilaku bagi setiap orang.[31]

Kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Kepastian hukum tersebut dalam masyarakat dibutuhkan demi tegaknya ketertiban dan keadilan. Ketidakpastian hukum akan menimbulkan kekacauan dalam kehidupan masyarakat, dan setiap anggota masyarakat akan saling berbuat sesuka hati serta bertindak main hakim sendiri. Keberadaan seperti ini menjadikan kehidupan berada dalam suasana kekacauan sosial. Undang-undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam masyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut dapat menimbulkan kepastian hukum.[32]

Aturan hukum, baik dalam bentuk undang-undang maupun hukum tidak tertulis, berisi aturan-aturan yang bersifat umum yang menjadi pedoman bagi

[31] *Ibid.,* hlm. 176.
[32] *Ibid*., hlm. 223.

individu bertingkah laku dalam hidup bermasyarakat. Aturan-aturan tersebut menjadi batasan bagi masyarakat dalam melakukan tindakan terhadap individu. Adanya peraturan semacam itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal-pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan hakim yang satu dengan putusan hakim lainnya dalam kasus serupa yang telah diputuskan. [33]

Menurut Mahfud MD, negara hukum Indonesia dikonsepkan secara tegas sebagai negara hukum yang prismatis menggabungkan segi-segi positif antara rechtstaat dengan kepastian hukumnya dan *The Rule Of Law* dengan rasa keadilan secara integratif. Mengadili menurut hukum harus selalu berorientasi pada ketiga tujuan hukum, yaitu kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan. [34]

Prinsip kepastian hukum lebih menonjol di dalam tradisi kawasan Eropa kontinental dengan konsep negara hukum *rechtstaat*. Adapun rasa keadilan lebih menonjol di dalam tradisi hukum kawasan *anglo-saxon* dengan konsep negara hukum *The Rule Of Law*. Sumber masalah dalam praktik yaitu kedua prinsip itu bukan diterapkan secara integratif melainkan alternatif.

Dalam penegakan prinsip kepastian hukum, norma positif dalam sistem peraturan perundang-undangan dipandang sebagai sumber formal hukum yang paling utama. Dengan demikian, maka undang-undang harus dibuat selengkap

[33]Supianto, *Hukum Jaminan Fidusia Prinsip Publisitas Pada Jaminan Fidusia*, (Yogyakarta: Garudhawaca, 2015), hlm. 16-17.

[34]Syarif Mappiase, *Logika Hukum Dan Pertimbangan Putusan Hakim*, (Jakarta: Kencana, 2015), hlm. 4-5.

mungkin supaya mampu mengakomodasi dan mengantisipasi setiap perilaku dan perbuatan hukum.[35]

2. Latar Belakang Ajaran Kepastian Hukum

Ajaran kepastian hukum ini berasal dari ajaran *yuridis-dogmatik* yang didasarkan pada aliran pemikiran positivis di dunia hukum, yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut pemikiran ini, hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi Penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum. Kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum yang bersifat umum. sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian. [36]

Norma secara umum, dibedakan antara norma hukum publik dan norma hukum privat. Tujuan penormaan dalan tata urutan perundang-undangan adalah untuk menjamin adanya kepastian hukum atas sikap tindak yang adil dan benar didalam hubungan warga masyarkat. Beberapa asas penting dalam mewajibkan kepastian hukum antara lain:

a. *Asas lex supriori derogate legi inferiori* yang berarti bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tingkatannya (berada di bawahnya);

[35]Ibid., hlm. 5.
[36]Herri Swantoro, *Op.Cit*, hlm. 223.

b. *Asas lex posteriori derogate legi priori* yang berarti peraturan perundang-undangan yang baru mengalahkan peraturan perundang-undangan yang lama;
c. *Asas lex spesiali derogate legi generale* yang berarti peraturan perundang-undangan yang bersifat khusus mengalahkan peraturan perundang-undangan yang bersifat umum;
d. *Asas non-retroaktif* yang berarti asas yang melarang peraturan perundang-undangan berlaku surut;
e. Peraturan perundang-undangan sebagai sarana untuk semaksimal mungkin dapat mencapai kesejahteraan spiritual dan materil bagi masyarakat maupun individu, melalui pembaharuan atau pelestarian.

Aspek teoritis kepastian hukum dan perlindungan hukum, yaitu apabila eksekusi berjalan sebagaimana mestinya akan memberikan kepastian hukum, karena dengan adanya eksekusi tersebut, apa yang dicita-citakan tujuan hukum untuk mencari kepastian hukum menjadi terlaksana dan juga merupakan perlindungan hukum bagi mereka yang mendapatkan hak. [37]

Kepastian hukum dapat kita lihat dari dua sudut, yaitu kepastian dalam hukum itu sendiri dan kepastian karena hukum. "Kepastian dalam hukum" dimaksudkan bahwa setiap norma hukum itu harus dapat dirumuskan dengan kalimat-kalimat didalamnya tidak mengandung penafsiran yang berbeda-beda. Akibatnya, akan membawa perilaku patuh atau tidak patuh terhadap hukum. Praktik banyak timbul peristiwa-peristiwa hukum di mana ketika dihadapkan

[37] *Ibid.*, hlm. 23.

dengan substansi norma hukum yang mengaturnya kadangkala tidak jelas sehingga timbul penafsiran yang berbeda-beda yang akibatnya akan membawa kepada ketidakpastian hukum. Sedangkan "kepastian karena hukum" dimaksudkan bahwa karena hukum itu sendirilah adanya kepastian, misalnya hukum menentukan adanya menentukan lembaga daluwarsa, dengan lewat waktu seseorang akan mendapatkan hak atau kehilangan hak. Berarti hukum dapat menjamin adanya kepastian bagi seseorang dengan lembaga daluwarsa akan mendapatkan sesuatu hak tertentu atau akan kehilangan sesuatu hak tertentu.[38]

Gustav Radbruch mengemukakan 4 (empat) hal mendasar yang berhubungan dengan makna kepastian hukum. Yaitu: Pertama, bahwa hukum itu positif, artinya bahwa hukum positif itu adalah perundang-undangan. Kedua, bahwa hukum itu didasarkan pada fakta, artinya didasarkan pada kenyataan. Ketiga, bahwa fakta harus dirumuskan dengan fakta yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, disamping mudah dilaksanakan. Keempat, hukum positif tidak boleh mudah diubah. [39]

Inti kepastian hukum juga bukan hanya terletak pada semata-mata batas-batas daya berlakunya Menurut wilayah atau kelompok tertentu, tetapi terletak pada: [40]

a. Kepastian tentang bagaimana subjek hukum harus berperilaku secara konsistensi dan berani menerima konsekuensi;
b. Kepastian tentang bagaimana para struktur hukum harus menerapkan hukum atau berperilaku sesuai hukum atau kepastian prosedural. Dengan

[38]*Ibid*., hlm. 23.
[39]Sulaeman Jajuli, *Op.Cit,* hlm. 51-52.
[40]Supianto, *Op.Cit,* hlm. 16-17.

demikian secara antropologis dikatakan kita mempunyai budaya hukum yang tinggi;

c. Kepastian tentang bagaimana para subjek hukum menyelesaikan persoalan dengan hukum sebagai sarananya. Ada keterbukaan terhadap kritik dan berani menerima kritik itu secara apik;

d. Kepastian bagaimana hukum itu berlaku pada saat transisi. Ada orientasi yang jelas yaitu pada hukum yang adil dan kesejahteraan masyarakat yaitu *people center orientated*.

B. Hukum Kepailitan Indonesia

1. Kepailitan

Sebagaimana dipahami bersama bahwa sumber utama undang-undang Kepailitan Indonesia adalah undang-undang kepailitan Belanda yang diundangkan pada tanggal 30 September 1893. Konsep dasar kepailitan sebagaimana dimuat dalam *faillisements-verordening, staatblad* 1905-217 jo. *staatsblad* 1906-348, yang kemudian pada tahun 1997 dengan terjadinya krisis moneter yang melanda Indonesia, timbul pikiran untuk membangunkan proses kepailitan dengan cara memperbaiki perundang-undangan di bidang kepailitan, sebagaimana kemudian telah diubah dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang tentang kepailitan, yang dalam perjalanannya kemudian ditetapkan menjadi Undang-undang berdasarkan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1998. Karena itu tidak berlebihan apabila dikatakan bahwa Undang-undang Nomor 4 tahun 1998 merupakan duplikasi

Undang-undang kepailitan Belanda, yang berdasarkan asas "konkordansi" diundangkan dan dinyatakan berlaku di wilayah Hindia-Belanda pada tahun 1906 tersebut.

Kemudian dengan adanya berbagai kendala dalam penerapannya, dibuatlah Undang-undang Kepailitan modern yang merupakan produk pemerintah nasional, guna merespon kebutuhan dan perkembangan hukum masyarakat, sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang berlaku sekarang, sebagai pengganti dari Undang-undang nomor 4 tahun 1998.[41]

Salah satu aspek pembenahan hukum yang disoroti oleh *International Monetary Fund* (IMF) dalam rangka restrukturisasi perekonomian Indonesia adalah masalah keberadaan hukum kepailitan yang efektif dalam menyelesaikan persoalan-persoalan kepailitan. IMF sebagai pemberi utang kepada pemerintah Republik Indonesia berpendapat bahwa upaya mengatasi krisis moneter Indonesia tidak dapat terlepas dari keharusan penyelesaian utang-utang luar negeri para pengusaha Indonesia, kepada para kreditor luar negerinya, dan upaya penyelesaian kredit-kredit macet Perbankan Indonesia. Oleh karena itu IMF mendesak pemerintah Republik Indonesia agar segera mengganti atau mengubah peraturan kepailitan yang berlaku, yaitu *Faillissements-Verordening* sebagai sarana penyelesaian utang-utang pengusaha Indonesia kepada para kreditornya. [42]

Meskipun secara umum prosedur yang diatur dalam *Faillissements-Verordening* masih baik, namun seiring dengan berjalannya waktu, dan

[41]Susanti Adi Nugroho, *Hukum Kepailitan Di Indonesia: Dalam Teori Dan Praktik Serta Penerapannya*, (Jakarta: Kencana, 2018) hlm. 1.

[42]*Ibid.*, hlm. 7.

perkembangan kehidupan perekonomian yang berlangsung begitu pesat, maka wajarlah dan bahkan sudah semakin mendesak untuk menyediakan sarana hukum yang memadai dan efektif, karena untuk mengatasi gejolak moneter beserta akibatnya yang berat terhadap perekonomian saat itu, salah satu persoalan yang mendesak dan memerlukan pemecahan adalah penyelesaian utang piutang perusahaan, sehingga demikian adanya peraturan Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang dapat digunakan oleh debitor dan para kreditor agar dapat menjadi sarana hukum penyelesaian utang piutang.[43]

Undang-undang Nomor 4 tahun 1998, kendatipun telah disempurnakan dan disesuaikan dengan perkembangan zaman, namun jika ditinjau dari substansinya masih terdapat berbagai kekurangan dan kelemahan. Oleh sebab itu perlu dibuat Undang-undang kepailitan modern yang merupakan produk pemerintah nasional guna merespon kebutuhan dan perkembangan hukum masyarakat.[44] Sejalan dengan perkembangan perdagangan yang semakin cepat, meningkat dan dalam skala yang lebih luas dan global, masalah utang piutang perusahaan semakin rumit dan membutuhkan aturan hukum yang efektif.[45]

Jika dipandang dari pembentukannya, sebenarnya eksistensi hukum kepailitan di Indonesia baik dari sudut pandang filosofinya maupun prosedur pembentukannya memang berbeda dengan hukum kepailitan di negara lain. Di Indonesia disebabkan adanya kebutuhan penyelesaian utang-utang swasta akibat krisis ekonomi. Sementara itu, hukum kepailitan di negara lain lebih bersifat

[43]*Ibid*., hlm. 7.
[44]*Ibid.*, hlm. 12.
[45]Sunarmi, *Hukum Kepailitan*, (USU Press: Medan, 2009), hlm. 1.

menciptakan iklim ekonomi dan dunia usaha yang kondusif dan pemberian kesempatan kepada debitor untuk bangkit kembali membangun usahanya nya. [46]

Hal ini memang tidak aneh karena esensi dari hukum kepailitan itu sebenarnya adalah sebagai *debt Collection, debt forgiveness* dan *Debt adjustment.* prinsip dari *debt forgiveness* sebenarnya sebagai Pranata hukum yang memberikan moratorium kepada debitor untuk menunda kewajiban Pembayaran utang untuk waktu yang ditentukan, agar dapat fresh starting dan agar debitor dapat kembali memulai usahanya tanpa dibebani utang lama.[47]

Dari penjelasan yang diberikan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tersebut dapat diketahui bahwa undang-undang ini memang sengaja dibuat untuk mengatur secara lebih tegas dan jelas tentang berbagai hal, khususnya permasalahan atau kendala-kendala yang muncul dari Undang-undang Kepailitan Tahun 1998, dan hal-hal baru yang bertujuan untuk melindungi kepentingan debitor dan kreditor umumnya dan harta pailit khususnya.

Alasan-alasan yang terkait dengan perlunya pengaturan kepailitan dan penundaan kewajiban Pembayaran utang yaitu:

a. Untuk menghindari perebutan harta debitor apabila dalam waktu yang sama ada beberapa kreditor yang menagih piutangnya dari debitor;
b. Untuk menghindari adanya kreditor pemegang hak jaminan kebendaan yang menuntut haknya dengan cara menjual barang milik debitor tanpa memperhatikan kepentingan debitor atau para kreditor lainnya;

[46]Susanti Adi Nugroho, *Op.Cit*, hlm. 12.
[47]*Ibid*., hlm. 12.

c. Untuk menghindari adanya kecurangan kecurangan yang dilakukan oleh salah seorang kreditor atau debitor sendiri, misalnya debitor berusaha untuk memberi keuntungan kepada seorang atau beberapa orang kreditor tertentu sehingga kreditor lainnya dirugikan, atau adanya perbuatan curang dari debitor untuk melarikan semua harta kekayaannya dengan maksud untuk melepaskan tanggung jawabnya terhadap para kreditor.[48]

Penerapan kerangka waktu secara pasti bagi pengambilan putusan pernyataan pailit dan/atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang sehingga putusan pernyataan pailit dapat dijatuhkan Dan disampaikan tepat waktu tenggang waktu penanganan permohonan pailit baik pada pengadilan Niaga maupun Mahkamah Agung, adalah 60 hari. Berarti, putusan pailit diucapkan paling lambat 60 hari sejak permohonan pailit didaftarkan.

Penambahan waktu 30 hari dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, dimaksudkan untuk memberikan kesempatan yang cukup memadai bagi Hakim dalam memeriksa dan memutus permohonan pailit, sehingga putusannya diharapkan berkualitas, adil, berbobot dan juga dapat menghilangkan kesan negatif yang timbul di masyarakat bahwa putusan pailit tidak lagi dibuat dengan tergesa-gesa, akan tetapi dibuat dengan waktu yang memadai, sehingga putusannya benar dan adil.[49]

Secara etimologi kepailitan berasal dari kata "pailit", yang diambil dari bahasa Belanda *"faillet"* yang berarti pemogokan atau kemacetan pembayaran. Istilah bahasa Inggris yang digunakan adalah "*bankrupt"* (pailit) dan *"bankruptcy"*

[48]*Ibid*., hlm. 14.
[49]*Ibid*., hlm.18-19.

(kepailitan).[50] Dari sudut pandang bisnis kepailitan atau kebangkrutan adalah suatu keadaan keuangan yang memburuk untuk suatu perusahaan yang dapat membawa akibat pada rendahnya kinerja untuk jangka waktu tertentu yang berkelanjutan, yang pada akhirnya menjadikan perusahaan tersebut kehilangan sumber daya dan dana yang dimiliki.

Dalam teori keuangan, kesulitan keuangan ini dibedakan dalam bebeeapa kategori:

a. Kegagalan ekonomi atau *economic failure*, di mana pendanaan perusahaan tidak dapat menutup biaya termasuk biaya modal. Badan usaha yang mengalami kegagalan ekonomi hanya dapat meneruskan kegiatannya sepanjang kreditor berkeinginan untuk menyediakan tambahan modal dan pemilik dapat menerima tingkat pengembalian di bawah tingkat bunga pasar;
b. Kegagalan bisnis atau *business failure*, di mana perusahaan menghentikan kegiatannya dengan akibat kerugian bagi kreditor. Suatu usaha dapat diklasifikasikan gagal Meskipun tidak melalui kepailitan secara normal dan formal juga suatu usaha dapat dihentikan/ditutup tetapi tidak dianggap gagal;
c. *Technical insolvency* atau secara teknis sudah tidak solven, di mana perusahaan dinyatakan pailit apabila tidak dapat memenuhi kewajibannya membayar utang yang jatuh waktu. *Technial insolvency* dapat merupakan kekurangan likuiditas yang sifatnya sementara yang pada suatu waktu

[50]Shidarta & Abdul Rasyid. Ahmad Sofian, *Aspek Hukum Ekonomi dan Bisnis,* (Jakarta: Kencana, 2018), hlm. 204.

perusahaan dapat mengumpulkan uang untuk memenuhi kewajibannya dan tetap hidup. Di lain pihak, apabila technical insolvency ini merupakan gejala awal dari kegagalan ekonomi berarti hal ini merupakan tanda ke arah bencana keuangan;

d. *insolvensi in banckruptcy*, di mana nilai buku dari total kewajiban melebihi nilai aset perusahaan dan keadaan ini lebih parah dibandingkan dengan *technical insolvency* yang dapat mengarah ke likuidasi;
e. Kepailitan menurut hukum atau *legal Bankruptcy*, yakni kepailitan yang dijatuhkan oleh pengadilan sesuai dengan undang-undang.[51]

Pengertian pailit sebenarnya tidak sama dengan bangkrut karena bangkrut Berarti ada unsur keuangan yang tidak sehat dalam suatu perusahaan. Selain itu, bangkrut lebih cenderung pada kondisi dimana suatu perusahaan mengalami kerugian secara terus-menerus yang memungkinkan perusahaan itu gulung tikar sehingga unsur utama dari kebangkrutan ialah kerugian.[52]

Adapun pailit bisa terjadi pada perusahaan yang kondisi keuangannya masih sehat, perusahaan tersebut dipailitkan karena tidak membayar utang-utang yang telah jatuh tempo dari salah satu atau lebih kreditor jadi unsur utama dari kepailitan ialah adanya utang. Sebenarnya hal ini mengacu pada hukum kepailitan di negara *Anglo-saxon* yang menyebutnya *bankruptcy* yang berarti ketidakmampuan membayar utang. Kata *Bankruptcy* tersebut kemudian diterjemahkan bangkrut dalam bahasa Indonesia.[53]

[51]Susanti Adi Nugroho, *Op.Cit*, hlm. 29-30.
[52]*Ibid.*, hlm. 30.
[53]*Ibid.*, hlm. 31.

Adapun pengertian kepailitan menurut Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 disebutkan: "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."

Sebenarnya secara umum pailit merupakan suatu keadaan dimana Debitor tidak mampu untuk melakukan pembayaran terhadap utang-utang para kreditornya. Keadaan tidak mampu membayar lazimnya disebabkan karena kesulitan keuangan dari usaha debitor yang telah mengalami kemunduran. Adapun kepailitan merupakan putusan pengadilan yang mengakibatkan sita umum atas seluruh harta kekayaan debitor, baik yang telah ada maupun yang akan ada di kemudian hari.[54]

Sebagian besar sarjana memberikan definisi kepailitan dari sudut pandang proses dalam kepailitan khususnya terkait Sita umum terhadap aset debitor. Menurut J.B. Huizink, kepailitan adalah Sita umum atas barang-barang milik debitor untuk kepentingan semua kreditor secara bersama, sedangkan menurut Fred B.G. Tumbuan, kepailitan adalah Sita umum yang mencakup seluruh kekayaan debitor untuk kepentingan semua kreditornya. Demikian juga Munir Fuady yang memberikan pengertian kepailitan sebagai suatu sitaan umum atas dan terhadap seluruh harta debitor agar dicapainya suatu perdamaian antara debitor dengan para kreditornya atau agar harta tersebut dapat dibagi-bagikan secara adil dan proporsional diantara dan sesama para kreditor sesuai dengan

[54]*Ibid.,* hlm. 32.

besarnya piutang dari masing-masing para kreditor terhadap debitor nya tersebut. R Soekardono menyebutkan bahwa kepailitan adalah penyitaan umum atas harta kekayaan si pailit bagi kepentingan semua penagihannya sehingga Balai harta peninggalan yang ditugaskan dengan pemeliharaan dan pemberesan *boedel* dari orang yang pailit.[55]

Dengan memperhatikan beberapa pengertian kepailitan, dapat diartikan sebagai ketidakmampuan seseorang untuk membayar utang-utang yang sudah jatuh tempo dan dapat ditagih oleh kreditor-kreditornya. Pernyataan kepailitan harus terlebih dahulu diajukan kepada pengadilan, baik secara sukarela oleh debitor itu sendiri maupun tidak secara sukarela oleh pihak lain yang berkepentingan. Tidak harus kepailitan diputuskan karena ketidakmampuan membayar utang, namun demikian keadaan tidak mau membayar pun juga dapat menjadi dasar seseorang dijatuhi kepailitan.[56]

Dalam perkara kepailitan penting di ketahui mengenai syarat utang yang seperti apa yang digunakan sebagai dasar pengajuan permohonan pailit yang harus dipenuhi terlebih dahulu, apabila seseorang atau suatu badan hukum bermaksud mengajukan permohonan pernyataan pailit melalui pengadilan niaga. Syarat tersebut harus diketahui terlebih dahulu karena apabila permohonan kepailitan tidak memenuhi syarat-syarat tersebut, maka tentu tidak akan dikabulkan oleh pengadilan.

[55]M. Fauzi, *Lembaga Kepailitan Diantara Dua Kutub Kepentingan*, (Yogyakarta: LeutikaPrio, 2019), hlm. 19.

[56]Nindyo Pramono & Sularto, *Hukum Kepailitan dan Keadilan Pancasila*, (Yogyakarta: ANDI, 2017), hlm. 70.

Utang sebagai dasar utama untuk memailitkan subjek hukum sangat penting untuk dikaji prinsip yang mendasari norma tersebut. Utang dalam kepailitan di Amerika Serikat disebut dengan *claim*, Robert L. Jordan mengartikan *claim* sebagai:

Right to payment, wether or not such right is reduced to judgement, liquidated, unliquidater, fixed, contingent, matured, unmatured, disputed, undisputed, legal, equitable, secure or unsecured. Or right to an equitable remedy for breach of performance if such breach gives to a right to payment, wether or not such right to an equitable remedy is reduced to judgement, fixed, contingent, matured, unmatured, disputed, undisputed, secured or insecured. [57]

Definisi diatas memberikan penjelasan hak atas pembayaran, baik hak tersebut direduksi menjadi putusan, dilikuidasi, tidak likuid, tetap, bersyarat, jatuh tempo, tidak jatuh tempo, dipersengketakan, tidak diperselisihkan, legal, setara, aman atau tidak terjamin. Atau hak atas pemulihan yang adil atas pelanggaran kinerja jika pelanggaran tersebut memberikan hak untuk pembayaran, apakah hak atas pemulihan yang adil tersebut direduksi menjadi penilaian, tetap, kontingen, matang, tidak dewasa, diperdebatkan, tidak dipersoalkan, dijamin atau tidak dijamin.

Ned Waxman membedakan definisi claim dan debt. Claim diartikan sebagaimana disitir oleh Robert Jordan, " Claim is a right to payment, even it is unliquidated, unmatured, disputed, or contingent. It also includes the "Right to an equitable remedy foe breach of performance if such breach gives rise to right to payment" Sedangkan debt diartikan "a debt is defined as liability an a claim".[58]

Definisi diatas memberikan penjelasan, Aned Waxman membedakan definisi klaim dan utang. Klaim diartikan oleh Robert Jordan, "Klaim adalah hak atas pembayaran, meskipun tidak memiliki likuidasi, tidak jatuh tempo, disengketakan, atau bergantung. Ini juga mencakup "Hak atas pemulihan yang adil bagi pelanggaran kinerja jika pelanggaran tersebut menimbulkan hak untuk membayar " sedangkan utang diartikan “utang diartikan sebagai kewajiban yang merupakan klaim”.

Kepailitan telah menjadi bagian yang tak terpisahkan dari masyarakat menyentuh kehidupan hampir setiap orang. Oleh karena itu, sesuai dengan adagium *Ibi Ius, Ibi Society* sejatinya hukum kepailitan diberlakukan kepada semua subjek hukum yaitu orang perorangan dan badan hukum. Namun berbeda dengan ilmu hukum lainnya seperti hukum pidana atau perdata, hukum kepailitan

[57]M. Fauzi, *O*p.Cit, hlm. 243.
[58]*Ibid.*, hlm. 243.

tergolong sebagai hukum yang unik dan sangat kompleks. Keunikan tersebut tercipta dikarenakan hukum kepailitan modern yang kita kenal saat ini merupakan hasil konvergensi hukum dari berbagai sistem hukum yang ada di dunia ini.[59]

Sejalan dengan tuntutan dunia bisnis yang menghendaki efisiensi, kepailitan yang semula menjadi satu-satunya sarana untuk menyelesaikan Pembayaran utang secara kolektif dengan cara melikuidasi harta debitor, mulai digantikan dengan upaya lain yang lebih berkemanusiaan yang tidak mematikan bisnis atau ekonomi debitor yaitu dengan melakukan reorganisasi utang.[60]

2. Sumber Hukum Kepailitan di Indonesia

Sumber-sumber hukum kepailitan Indonesia ialah: [61]

a. KUHPerdata khususnya Pasal 1131, Pasal 1132, Pasal 1133, dan Pasal 1134;
b. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang;

Undang-undang kepailitan merupakan pelaksanaan dari pasal 1131 dan pasal 1132 KUHPerdata. Sebagaimana diketahui pasal 1131 kuhperdata menentukan: [62]

"Segala harta kekayaan debitor, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi jaminan untuk segala perikatan debitor."

[59]Elyta Ras Ginting, *Hukum Kepailitan: Teori Kepailitan*, (Jakarta: Sinar grafika, 2018), hlm. 1.
[60]*Ibid*., hlm. 13.
[61]Sutan Remy Sjahdeini, *Op.Cit*, hlm. 11.
[62]*Ibid.*, hlm. 11.

Pasal 1132 KUHPerdata menentukan:

"Harta kekayaan tersebut menjadi jaminan bersama bagi semua kreditor yang memiliki piutang terhadapnya."

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dibuat agar para kreditor tidak berebutan dengan saling mendahului menguasai harta kekayaan debitor mengingat berlakunya pasal 1131 KUHPerdata tersebut di atas. Masing-masing debitor akan merasa memiliki hak hukum untuk memperoleh pelunasan dari harta kekayaan debitor mengingat ketentuan pasal 1131 KUHPerdata tersebut. Tidak mustahil masing-masing kreditor akan berebutan untuk dahulu mendahului mengajukan permohonan Sita jaminan kepada pengadilan.[63]

Hanya dengan telah diatur nya tingkat prioritas dan urutan pelunasan masing-masing piutang para kreditor oleh undang-undang sebagaimana tercantum dalam KUHPerdata, belumlah cukup. Di samping ada ketentuan mengenai tingkat prioritas dan urutan pelunasan masing-masing piutang sebagaimana diatur dalam kuhperdata, perlu ada undang-undang lain yang mengatur mengenai bagaimana cara membagi hasil penjualan harta kekayaan debitor untuk melunasi piutang-piutang masing-masing kreditor berdasarkan urutan tingkat prioritasnya itu. Selain itu, harus pula ditentukan oleh undang-undang lain mengenai oleh siapa pembagian itu dilakukan (yaitu Kurator) dan bagaimana cara melakukan pembagian nya.[64] Berdasarkan alasan tersebutlah Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dihadirkan untuk melengkapi kebutuhan usaha terhadap penyelesaian utang melalui kepailitan.

[63] *Ibid.*, hlm. 11.
[64] *Ibid.*, hlm. 11.

Kepailitan mengakibatkan seluruh kekayaan debitor serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan berada dalam sitaan umum sejak saat putusan pailit diucapkan, kecuali : [65]

a. Benda yang 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 hari debitor dan keluarganya, yang ada ditempat itu;
b. Segala sesuatu yang diperoleh debitor dari pekerjaannya sebagai suatu penggajian dari jabatan atau jasa, 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.

Tanggal putusan dihitung sejak pukul 00.00 waktu setempat. Sejak putusan tersebut, demi hukum debitor pailit tidak mempunyai kewenangan lagi untuk menguasai dan mengurus harta kekayaannya[66] Meskipun kehilangan hak dalam mengurus harta kekayaannya, debitor pailit masih cakap hukum dalam melakukan pernikahan. Masih cakap untuk melakukan perbuatan hukum lain sepanjang tidak menyentuh harta kekayaannya, karena harta kekayaannya sudah berada dibawah sitaan umum.[67]

[65]Jono, *Op.Cit,* hlm. 107.
[66]*Ibid.*, hlm. 107.
[67]*Ibid.*, hlm. 108.

BAB III

KEPASTIAN HUKUM PEMBERESAN HARTA PAILIT UNTUK MENGOPTIMALKAN PEMBAYARAN UTANG

Pada 31 Mei 2017 Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat memvonis pailit KSP Pandawa dengan putusan perkara Nomor 40/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN Pn.Jkt.Pst. Alhasil, seluruh aset akan disita dan dilelang untuk menutupi kerugian nasabah. Sidang yang dipimpin oleh ketua majelis hakim Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, Eko Sugianto "Menyatakan Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Group dan Nuryanto dalam keadaan pailit".[68]

Nominal jumlah utang pailit KSP Pandawa Group divalidasi dalam rapat verifikasi utang pailit. Dalam rapat tersebut, tim kurator KSP Pandawa Group mencatatkan tagihan sebesar Rp. 3,39 triliun. Jumlah tersebut menurun dari jumlah utang dalam proses Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) yang mencapai Rp. 4 triliun. Anggota tim kurator KSP Pandawa Group Anggiat Marulitua Sinurat mengatakan, pihaknya sudah melakukan praverifikasi.[69] Dari total utang senilai Rp. 3,39 Triliun tersebut. Harta yang terkumpul sampai periodik Mei 2019 disampaikan oleh Kurator KSP Pandawa Mandiri Group Muhammad Deni mengatakan, sampai dengan saat ini ada 19 aset dan 5 aset itu dilelang. Sekarang yang ada di rekening kurator adalah 2 aset yang telah terjual

[68]https://news.detik.com/berita/d-3516878/divonis-pailit-total-tagihan-kreditor-pandawa-capai-rp-3-triliun, 22 Desember 2019, 16:00.

[69]https://ekonomi.kompas.com/read/2017/08/16/082425226/pailit-tagihan-ke-koperasi-pandawa-jadi-rp-3-39-triliun, 22 Desember 2019, 16:00.

sebanyak Rp. 630 juta dan 1 aset uang tunai senilai Rp. 125 juta. Jadi totalnya di rekening kurator sebanyak Rp. 755 juta. Deni mengutarakan, dari 209 aset yang digugat oleh kurator hanya 19 aset pendiri KSP Pandawa Mandiri Group dikabulkan oleh MA dan sisanya masih dalam agenda persidangan kasasi dimohonkan kurator.[70] Berdasarkan data tersebut artinya para kreditor KSP Pandawa Mandiri Group sudah menunggu selama 2 Tahun lebih dan dalam periode tersebut belum menerima haknya sepeserpun.

PT. Wirajaya Packindo dinyatakan pailit pada 13 Januari 2016 setelah permohonan perpanjangan waktu PKPU yang diajukan debitor ditolak oleh mayoritas kreditor. Dalam proses restrukturisasi utang, Wirajaya tercatat memiliki utang senilai Rp. 1,27 triliun. Jumlah tersebut kemudian bertambah hingga menjadi Rp. 1,65 triliun saat proses kepailitan akibat tagihan dari karyawan sebagai kreditor preferen.[71] Dari beberapa aset Wirajaya Packindo yang merupakan *boedel* pailit masih banyak yang belum laku terjual, kendati sudah masuk dalam proses pelelangan. Staf anggota kurator Habibie Abdiawan mengatakan, ada dua aset yang sudah terjual yaitu satu pabrik di Purwakarta dan satu pabrik di Tangerang. Masing-masing, kata Habibie, terjual Rp. 185 miliar dan Rp. 60 miliar. Dari penjualan pabrik itu, semua kreditor konkuren sudah mendapatkan hasil pembagian, tetapi untuk kreditor preferen terdiri dari pajak dan 700 karyawan baru dibagikan 30% kepada mereka. Hingga hari ini Aset masih dalam tahap pelelangan senilai Rp. 300 miliar yang mana terhadap aset tersebut

[70]https://kabar24.bisnis.com/read/20190514/16/922358/kurator-ksp-pandawa-kejar-aset-lainnya, 22 Desember 2019, 16:00.

[71]https://kabar24.bisnis.com/read/20161121/16/604854/kurator-upayakan-penjualan-aset-wirajaya-packindo, 22 Desember 2019, 16:00.

dibebani beban tagihan PLN Rp. 160 miliar. Kepailitan Wirajaya Packindo bermula dari permohonan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) dari PT Abisatya Bhumi Lohjinawi dengan perkara Nomor 49/PKPU/2015/PN JKT.PST.[72] Berdasarkan data diatas sudah 3 tahun lamanya masih ada kreditor yang belum terpenuhi haknya. Data yang penulis peroleh merupakan data yang mana didalamnya memberikan penjelasan bahwa pemberesan harta pailit tidak sesingkat putusan pengadilan yang menjatuhkan pailit paling lama 60 hari setelah permohonan pailit didaftarkan. Berdasarkan data diatas diperlukan 3-4 tahun atau lebih bahkan sampai dengan sekarang, bahwa proses pemberesan-penjualan harta pailit belum terselesaikan. Terlepas dari hal tersebut merupakan tanggungjawab kurator yang telah diberikan oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, tentunya prosesi penjualan merupakan ranah ekonomi yang tidak semua kurator bisa mengatasinya.

A. Pemberesan Harta Pailit

Pada proses pelaksanaan pemberesan harta pailit, sebelum menentukan dipailitkannya debitor yaitu, seseorang yang berbentuk individu dan/atau badan hukum terdapat pertimbangan apakah akan melanjutkan atau memberhentikan usaha yang dimiliki oleh debitor pailit. Usul untuk melanjutkan perusahaan wajib diterima apabila usul tersebut disetujui oleh kreditor yang mewakili lebih dari ½ (satu per dua) dari semua piutang yang diakui dan diterima sementara, yang tidak dijamin dengan hak gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak

[72]https://www.idx.co.id/StaticData/NewsAndAnnouncement/ANNOUNCEMENTSTOCK/From_EREP/201905/cf90214d94_535ba0fc88.pdf, 22 Desember 2019, 16:00.

agunan atas kebendaan lainnya atau dalam kondisi lain, atas permintaan kreditor atau kurator, hakim pengawas dapat memerintahkan supaya kelanjutan perusahaan dihentikan.

Pasal 184 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Kurator harus memulai pemberesan dan menjual semua harta pailit tanpa perlu memperoleh persetujuan atau bantuan debitor apabila:

1. Usul untuk mengurus perusahaan debitor tidak diajukan dalam jangka waktu sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, atau usul tersebut letah diajukan tetapi ditolak; atau
2. Pengurusan terhadap perusahaan debitor dihentikan."

Bilamana terdapat keputusan untuk melanjutkan perusahaan, Pasal 184 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Dalam hal perusahaan dilanjutkan dapat dilakukan penjualan benda yang termasuk harta pailit, yang tidak diperlukan untuk meneruskan perusahaan." Pasal 184 ayat (3) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Debitor Pailit dapat diberikan sekadar perabot rumah dan perlengkapannya, alat-alat medis yang dipergunakan untuk kesehatan, atau perabot kantor yang ditentukan oleh Hakim Pengawas."

Cara-cara yang dapat dilakukan kurator dalam melakukan penjualan harta pailit terdapat dalam Pasal 185 (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Semua benda harus dijual di muka umum sesuai dengan tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan." Pasal 185 (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Dalam hal penjualan di muka umum sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak tercapai maka penjualan di bawah

tangan dapat dilakukan dengan izin Hakim Pengawas." Pasal 185 (3) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Semua benda yang tidak segera atau sama sekali tidak dapat dibereskan maka Kurator yang memutuskan tindakan yang harus dilakukan terhadap benda tersebut dengan izin Hakim Pengawas."

Setelah harta pailit berada dalam keadaan insolvensi dalam Pasal 187 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Setelah harta pailit berada dalam keadaan insolvensi maka Hakim Pengawas dapat mengadakan suatu rapat Kreditor pada hari, jam, dan tempat yang ditentukan untuk mendengar mereka seperlunya mengenai cara pemberesan harta pailit dan jika perlu mengadakan pencocokan piutang, yang dimasukkan setelah berakhirnya tenggang waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 113 ayat (1), dan belum juga dicocokkan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 133."

Pencocokan piutang dilakukan sesuai jangka waktu yang ditentukan dalam Pasal 113 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Paling lambat 14 (empat belas) hari setelah putusan pernyataan pailit diucapkan, Hakim Pengawas harus menetapkan:

a. Batas akhir pengajuan tagihan;
b. Batas akhir verifikasi pajak untuk menentukan besarnya kewajiban pajak sesuai dengan peraturan perundang-undangan di bidang perpajakan;
c. Hari, tanggal, waktu, dan tempat rapat Kreditor untuk mengadakan pencocokan piutang."

Apabila masih ada piutang yang belum dilakukan pencocokan terhadapnya ditentukan sesuai dalam Pasal 133 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi:

1. "Piutang yang dimasukkan pada Kurator setelah lewat jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 113 ayat (1), dengan syarat dimasukkan paling lambat 2 (dua) hari sebelum hari diadakannya rapat pencocokan piutang, wajib dicocokkan apabila ada permintaan yang diajukan dalam rapat dan tidak ada keberatan, baik yang diajukan oleh Kurator maupun oleh salah seorang Kreditor yang hadir dalam rapat."
2. "Piutang yang diajukan setelah lewat jangka waktu yang ditentukan sebagai- mana dimaksud pada ayat (1), tidak dicocokkan."
3. "Ketentuan jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak berlaku, apabila Kreditor berdomisili di luar wilayah Negara Republik Indonesia yang merupakan halangan untuk melaporkan diri lebih dahulu."
4. "Dalam hal diajukannya keberatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) atau dalam hal timbulnya perselisihan mengenai ada atau tidak adanya halangan sebagaimana dimaksud pada ayat (3), Hakim Pengawas wajib mengambil keputusan setelah meminta nasihat dari rapat."

Terhadap klausul yang terdapat dalam Pasal 187 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, pada tahap ini dijelaskan bagaimana strategi-strategi yang akan dilakukan oleh kurator dalam hal pemberesan harta pailit. Kurator wajib menyusun daftar pembagian untuk dimintakan persetujuan kepada hakim

pengawas, daftar pembagian memuat rincian penerimaan dan pengeluaran termasuk didalamnya upah kurator, nama kreditor, jumlah yang dicocokkan dari tiap-tiap piutang, dan bagian yang wajib diterimakan kepada kreditor, termasuk kreditor yang diistimewakan. Apabila dalam penjualan benda yang dimiliki oleh kreditor separatis (kreditor yang diistimewakan) tidak mencukupi untuk membayar seluruh piutang kreditor separatis, maka untuk kekurangannya kreditor separatis didudukkan sebagai kreditor konkuren.

Pasal 191 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Semua biaya kepailitan dibebankan kepada setiap benda yang merupakan bagian harta pailit, kecuali benda yang menurut ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 telah dijual sendiri oleh Kreditor pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek atau hak agunan atas kebendaan lainnya." Pada prakteknya, tenggang waktu yang lama terhadap pemberesan harta pailit akan serta-merta masuk ke dalam biaya Kepailitan yang nantinya akan menjadi beban harta Pailit untuk menanggungnya. Dalam diskusi yang pernah penulis lakukan terhadap Kurator,[73] persoalan ini bisa dikatakan merupakan persoalan tersendiri dalam pemberesan harta pailit. Bahwa ada kurator yang kelimpungan dalam biaya operasional pemberesan harta pailit dalam memelihara dan menjaga aset agar harta pailit jangan sampai turun harga jualnya. Meskipun Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 mengatur beban pembiayaan pemberesan dibebankan kepada harta pailit, pada faktanya kuratorlah yang menanggung terlebih dahulu biaya-biaya dalam pemberesan harta pailit. Sebut saja dalam hal terkecil membayar biaya

[73] Dilakukan di Pejaten Village pada 6 September 2019, dengan Managing Partner FMP Law Firm, Finsensius Mendrofa.

listrik bangunan dengan besar 30 lantai, tentunya hal tersebut bukan merupakan biaya yang sedikit. Bahkan ada kurator yang harus sampai menjual asset pribadinya untuk membiayai harta pailit. Kondisi yang demikian tentunya akan menjadi beban tersendiri bagi kurator dalam rangka menjalankan tugasnya. Sepanjang kita ketahui tanggungjawab terhadap harta pailit merupakan tugas seorang kurator dan tidak dipungkiri bayaran yang akan diterima oleh kurator bukan bayaran yang kecil, akan tetapi dikemudian hari perlu kepastian hukum dalam menyikapi persoalan tersebut. Misalnya sebagai contoh, dukungan dari pemerintah yang dituangkan dalam regulasi tentang membebaskan biaya-biaya listrik, air dsb. bagi harta pailit, karena terdapat beberapa kasus juga yang tagihan-tagihan pailit jadi membengkak akibat tagihan-tagihan lain diluar tagihan para kreditor.

Kembali ke pemberesan harta pailit, berakhirnya kepailitan ditandai dengan langkah-langkah yang terdapat dalam Pasal 202 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 yang berbunyi:

1. “Segera setelah kepada Kreditor yang telah dicocokkan, dibayarkan jumlah penuh piutang mereka, atau segera setelah daftar pembagian penutup menjadi mengikat maka berakhirlah kepailitan, dengan tidak mengurangi berlakunya ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 203.”
2. “Kurator melakukan pengumuman mengenai berakhirnya kepailitan dalam Berita Negara Republik Indonesia dan surat kabar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (4).”

3. “Kurator wajib memberikan pertanggungjawaban mengenai pengurusan dan pemberesan yang telah dilakukannya kepada Hakim Pengawas paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah berakhirnya kepailitan.”
4. “Semua buku dan dokumen mengenai harta pailit yang ada pada Kurator wajib diserahkan kepada Debitor dengan tanda bukti penerimaan yang sah.”

Terhadap kondisi Pasal 202 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menyesuaikan dengan Pasal 203 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 yang berbunyi “Dalam hal sesudah diadakan pembagian penutup, ada pembagian yang tadinya dicadangkan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 198 ayat (3), jatuh kembali dalam harta pailit, atau apabila ternyata masih terdapat bagian harta pailit, yang sewaktu diadakan pemberesan tidak diketahui maka atas perintah Pengadilan, Kurator membereskan dan membaginya berdasarkan daftar pembagian yang dahulu.” Maksud pembagian yang tadinya dicadangkan terdapat dalam Pasal 198 ayat (3) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 yang berbunyi “Jika bagian yang diperuntukkan bagi Kreditor yang hak untuk didahulukan dibantah, melebihi prosentase bagian yang wajib dibayarkan kepada kreditor konkuren, bagian tersebut untuk sementara wajib dicadangkan sampai ada putusan mengenai hak untuk didahulukan.”

Pengumuman yang dilakukan kurator mengikuti ketentuan dalam Pasal 15 ayat (4) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 “Dalam jangka waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah tanggal putusan pernyataan pailit diterima oleh Kurator dan Hakim Pengawas, Kurator mengumumkan dalam Berita Negara

Republik Indonesia dan paling sedikit 2 (dua) surat kabar harian yang ditetapkan oleh Hakim Pengawas, mengenai ikhtisar putusan pernyataan pailit yang memuat hal-hal sebagai berikut:

a. Nama, alamat, dan pekerjaan Debitor;
b. Nama Hakim Pengawas;
c. Nama, alamat, dan pekerjaan Kurator;
d. Nama, alamat, dan pekerjaan anggota panitia Kreditor sementara, apabila telah ditunjuk; dan
e. Tempat dan waktu penyelenggaraan rapat pertama Kreditor."

Terhadap uraian pembahasan diatas pemberesan harta pailit masih belum memberikan kepastian hukum pada pelaksanaan prosesnya. Pemberesan harta pailit pada dasarnya tidak hanya melibatkan kurator dan hakim pengawas saja. Dalam prakteknya pelaksanaan tugas kurator dan hakim pengawas dalam pemberesan harta pailit perlu didukung oleh kepastian hukum berupa regulasi-regulasi yang terkait dengan pelaksanaan pemberesan harta pailit. Terhadap tagihan-tagihan yang memberatkan harta pailit pun, perlu kiranya ada kerjasama antar instansi agar beban harta pailit tidak membelenggu harta pailit sehingga pihak-pihak yang ingin melakukan pembelian terhadap harta pailit menjadi enggan yang berakibat terhadap pemberesan harta pailit.

B. Kepastian Hukum Pemberesan Harta Pailit

Salah satu permasalahan dalam kepailitan saat ini adalah rendahnya kepastian hukum terutama dalam hal pemberesan-penjualan harta pailit. Untuk

mengatasi hal tersebut, perlu dilakukan perubahan terhadap Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 yang sudah ada, guna melengkapi aturan-aturan yang sudah dibuat sebelumnya dan harus dilaksanakan secara konsekuen. Hal ini karena hukum berfungsi untuk mengatur dan memberikan kepastian hukum terhadap kegiatan-kegiatan ekonomi dalam pembangunan perekonomian yang tidak mengabaikan hak-hak, rasa keadilan, dan kepentingan masyarakat. Untuk melindungi hak-hak dan kepentingan masyarakat yang umumnya dituangkan dalam kajian hukum, peraturan perundang-undangan formal bertujuan mewujudkan sasaran dan tujuan yang hendak dicapai dalam pembangunan ekonomi.[74]

Hukum perdata yang mengatur hak dan kewajiban dalam hidup bermasyarakat disebut hukum perdata materiil. Sementara itu, hukum perdata yang mengatur cara melaksanakan dan mempertahankan hak dan kewajiban itu disebut hukum perdata formil. Hukum perdata formil lazim disebut hukum acara perdata.[75] Gangguan kepentingan atau konflik haruslah dicegah atau tidak dibiarkan berlangsung terus, karena akan mengganggu keseimbangan tatanan masyarakat. [76] Apabila dalam pergaulan hukum di tengah-tengah masyarakat, ada yang melakukan pelanggaran terhadap norma/kaidah hukum perdata, hal tersebut jelas menimbulkan kerugian dari pihak lain. Untuk memulihkan hak perdata pihak lain yang telah dirugikan, hukum perdata materiil yang telah dilanggar itu harus dipertahankan atau ditegakkan, dengan cara mempergunakan hukum acara

[74]Adrian Sutedi, *Hukum Ekspor Impor*, (Jakarta: Raih Asa Sukses, 2014) hlm. 111.

[75]Rocky Marbun, *Kiat Jitu Menyelesaikan Kasus Hukum*, (Jakarta Selatan: Visimedia, 2011), hlm. 128.

[76]*Ibid.* hal.128

perdata. Jadi, pihak lain yang hak perdatanya dirugikan karena pelanggaran terhadap hukum perdata tersebut, tidak boleh memulihkan hak perdata nya dengan cara main hakim sendiri *(eigenrichting),* melainkan harus Menurut ketentuan yang termuat dalam hukum acara perdata. Putusan pengadilan atas tuntutan perkara perdata merupakan hal yang dinantikan oleh pihak-pihak yang berperkara. Dengan kata lain, para pihak yang bersengketa mengharapkan adanya kepastian hukum dan keadilan dalam perkara yang sedang dihadapi.[77]

Menjadi suatu rahasia umum dikalangan para kurator bahwa dalam melakukan penjualan harta pailit bukanlah hal yang mudah. Advokat kepailitan dan Partner dari ADCO Attorney at Law, Rizky Dwinanto menjelaskan, penyelesaian hukum kasus kepailitan bukan tanpa cela.[78] Lambat dan rumitnya proses eksekusi aset menjadi persoalan yang selama ini paling sering dihadapi para pihak tidak hanya debitor dan kreditur tapi juga dialami advokat sebagai kuasa hukum masing-masing pihak. Berdasarkan pengalaman menangani permasalahan kepailitan, eksekusi aset dalam perkara kepailitan merupakan proses paling rumit dibandingkan tahapan lainnya. Kalau dalam kepailitan, putusan perkara justru jauh lebih cepat dibandingkan lainnya. Hanya saja, proses eksekusi asetnya yang lama. meski sudah ada putusan pengadilan, eksekusi aset harus melalui beberapa tahapan hingga proses pelelangan. Kemudian, risiko nihil peminat atau pembeli aset juga dapat terjadi sehingga proses penyelesaian perkara jauh lebih lama.

[77]*Ibid.,* hlm. 128.

[78]https://www.bhplawfirm.net/single-post/2018/11/05/Sulitnya-Eksekusi-Aset-dalam-Perkara-Kepailitan, 29 Desember 2020, 02:46.

Nilai nominal harta pailit yang tergolong besar hingga super besar membutuhkan kreatifitas lebih dalam eksekusinya agar menghasilkan output yang optimal. Mengapa penulis beranggapan bahwa Pasal 185 ayat (1) dan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 masih memiliki ketidakpekaan terhadap kepastian hukum. Penjualan merupakan dasar dari seluruh proses kepailitan, penjualan merupakan finishnya proses bagi terselesaikannya proses kepailitan. Sebagai analogi dalam sepakbola, dimana seorang penyerang diharapkan bisa membuat *goal* sebanyak-banyaknya sehingga memenangkan tim agar mendapatkan banyak poin dan setelah itu poin yang diraih dikonversikan sebanyak-banyaknya hingga pada akhirnya dinobatkan sebagai juara diakhir kompetisi. Begitupun Pasal 185 ayat (1) dan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 merupakan dasar dalam pemberesan harta pailit.

1. Pasal 185 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004

Prinsip dalam pemberesan harta pailit adalah lelang terbuka, jika tidak berhasil dilakukan. Maka akan berlanjut ke tahap lelang terbatas/tertutup dengan tetap berpatokan pada nilai terbaik/harga pasar setelah dinilai oleh ahli. Aturan tentang menjual harta pailit terdapat dalam Pasal 185 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 yang berbunyi “Semua benda harus dijual di muka umum sesuai dengan tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan.”

Narasi yang dihadirkan oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 bahwa pemberesan diakhir cerita dari proses kepailitan adalah penjualan. Sejatinya tindakan atau peristiwa dijual dimuka umum bukanlah peristiwa hukum semata.

Peristiwa tersebut memiliki kesinambungan antara hukum dan ekonomi, maka dari itu untuk mewujudkan efektifitas dan optimalitas dalam peristiwa penjualan harta pailit diperlukan strategi-strategi dalam teori ekonomi yang harus dibukukan menjadi kepastian hukum. Pada akhirnya menjadi kombinasi yang menarik antara hukum dan ekonomi untuk menghasilkan pemenuhan hak/pembayaran utang yang optimal.

Pertama-tama penulis menelaah perihal penjualan dimuka umum. Apakah penjualan dimuka umum hanya bisa dilakukan melalui lelang dan/atau masih ada cara lain yang bisa ditempuh. Berdasarkan Pasal 1 dan 1a Ordonansi 28 Pebruari 1908, S. 1908-189 Dg. S. 1940-56 jo. S. 1941-3 “Untuk penerapan peraturan ini dari peraturan pelaksanaan yang telah dan akan ditetapkan berdasarkan peraturan ini, yang dimaksud dengan "penjualan umum" *(openbare verkopingen)* adalah pelelangan atau penjualan barang-barang yang dilakukan kepada umum dengan penawaran harga yang meningkat atau menurun atau dengan pemasukan harga dalam sampul tertutup, atau kepada orang-orang yang diundang atau sebelumnya diberitahu mengenai pelelangan atau penjualan itu, atau diizinkan untuk ikut-serta, dan diberi kesempatan untuk menawar harga, menyetujui harga yang ditawarkan atau memasukkan harga dalam sampul tertutup” “Tanpa mengurangi ketentuan alinea berikut dalam pasal ini, penjualan di muka umum tidak boleh dilakukan selain di hadapan juru lelang.”

Pasal 1 angka 1 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Lelang memberikan pengertian lelang dan jenis-jenis lelang. “Lelang adalah penjualan barang yang terbuka untuk umum

dengan penawaran harga secara tertulis dan/atau lisan yang semakin meningkat atau menurun untuk mencapai harga tertinggi yang didahului dengan pengumuman lelang."

Jenis lelang terdiri dari lelang eksekusi, lelang noneksekusi wajib dan lelang noneksekusi sukarela. Berikut penjelesannya:

1. Lelang eksekusi, lelang untuk melaksanakan putusan atau penetapan pengadilan, dokumen-dokumen lain yang dipersamakan dengan itu, dan/atau melaksanakan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan;
2. Lelang noneksekusi wajib, lelang untuk melaksanakan penjualan barang yang oleh peraturan perundang-undangan diharuskan secara lelang;
3. Lelang noneksekusi sukarela, lelang atas barang milik swasta, perorangan atau badan hukum/badan usaha yang dilelang secara sukarela.

Lantas masuk kedalam jenis klasifikasi lelang manakah harta pailit. Pasal 6 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 berbunyi "Lelang eksekusi terdiri dari:

a. Lelang eksekusi panitia urusan utang negara (PUPN);
b. Lelang eksekusi pengadilan;
c. Lelang eksekusi pajak;
d. **Lelang eksekusi harta pailit**;
e. Lelang eksekusi pasal 6 undang-undang hak tanggungan (UUHT);
f. Lelang eksekusi benda sitaan Pasal 45 KUHAP;
g. Lelang ekekusi barang rampasan;
h. Lelang eksekusi jaminan fidusia;

i. Lelang eksekusi barang yang dinyatakan tidak dikuasai atau barang yang dikuasai negara eks kepabeanan dan cukai;

j. Lelang eksekusi barang temuan;

k. Lelang eksekusi gadai;

l. Lelang esekusi barang rampasan yang berasal dari sitaan Pasal 18 ayat (2) Undang-undang nomor 31 tahun 1999 tentang pemberantasan tindak pidana korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang nomor 20 tahun 2001; dan

m. Lelang eksekusi lainnya sesuai ketentuan perundang-undangan."

Dengan penjelasan tersebut jelaslah pemberesan harta pailit berada dalam jenis lelang eksekusi. Mengapa lelang diklasifikasikan dengan jenis yang berbeda, karena pengklasifiasian jenis lelang ini berdampak terhadap operator atau pejabat yang diberikan kewenangan untuk melakukan eksekusi terhadap objek lelang dalam hal ini harta pailit.

Kurator memiliki tanggungjawab untuk mengurus dan/atau melakukan pemberesan harta pailit, secara otomatis untuk menjalankan amanah Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 melakukan penjualan harta pailit dimuka umum menempatkan kurator berkedudukan sebagai penjual berdasarkan Pasal 17 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 berbunyi "Penjual bertanggung jawab terhadap:

a. Keabsahan kepemilikan barang;

b. Keabsahan dokumen persyaratan lelang;

c. Penyerahan barang bergerak dan/atau tidak bergerak;

d. Penyerahan dokumen kepemilikan kepada pembeli; dan

e. Penetapan nilai limit.

Penjual juga bertanggungjawab terhadap gugatan perdata dan/atau tuntutan pidana yang bisa timbul akibat tidak dipenuhinya peraturan perundang-undangan dibidang lelang oleh penjual. Penjual juga bertanggungjawab atas tuntutan ganti rugi terhadap kerugian yang timbul dalam hak tidak memenuhi pertaggungjawabannya sesuai yang tercantum pada paragraf sebelumnya. Terhadap segala perbuatannya dalam proses penjualan harta pailit seorang kurator dapat dipersalahkan apabila menyebabkan kerugian terhadap harta pailit, namun yang lebih buruk lagi akibat ketiadaan imunitas bagi seorang kurator yang memang berintegritas dalam melakukan pekerjaannya, bisa saja kurator tersebut dikriminalisasi.

Sebelum dilakukan penjualan objek lelang yang dalam pembahasan kita adalah harta pailit. Pasal 51 ayat (1) Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Lelang berbunyi "Pelaksanaan lelang wajib didahului dengan pengumuman lelang yang dilakukan oleh penjual". Setelah melakukan pengumuman Pasal 51 ayat (2) Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 berbunyi "Penjual harus menyerahkan bukti pengumuman lelang sesuai ketentuan kepada pejabat lelang".

Terhadap ketentutan-ketentuan mengenai pengumuman objek lelang dimuat dalam Pasal 53 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Lelang yang berbunyi:

1. “Pengumuman Lelang dilaksanakan melalui surat kabar harian yang terbit dan/atau beredar di kota atau kabupaten tempat barang berada.
2. “Dalam hal tidak ada surat kabar harian sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Pengumuman Lelang diumumkan dalam surat kabar harian yang terbit di kota atau kabupaten terdekat atau di ibukota propinsi atau ibu kota negara dan beredar di wilayah kerja KPKNL atau wilayah jabatan Pejabat Lelang Kelas II tempat barang akan dilelang.”
3. “Surat kabar harian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) harus mempunyai tiras atau oplah:
   a. paling rendah 5.000 (lima ribu) eksemplar, jika dilakukan dengan surat kabar harian yang terbit di kota atau kabupaten;
   b. paling rendah 15.000 (lima belas ribu) eksemplar, jika dilakukan dengan surat kabar harian yang terbit di ibukota propinsi; atau
   c. paling rendah 20.000 (dua puluh ribu) eksemplar, jika dilakukan dengan surat kabar harian yang terbit di ibukota negara.”
4. “Dalam hal di suatu daerah tidak terdapat surat kabar harian yang memenuhi kriteria sebagaimana dimaksud pada ayat (3), Pengumuman Lelang dilakukan pada surat kabar harian yang diperkirakan mempunyai tiras atau oplah paling tinggi.”
5. “Pengumuman Lelang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), harus dicantumkan dalam halaman utama atau regular dan tidak dapat dicantumkan pada halaman suplemen/tambahan/khusus.”

6. “Penjual dapat menambah Pengumuman Lelang pada media lainnya guna mendapatkan peminat lelang seluas-luasnya.”

Terhadap kekeliruan yang terjadi dalam hal pengumuman lelang regulasi memberikan ketentuannya pada Pasal 62 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 yang berbunyi:

1. “Pengumuman Lelang yang sudah diterbitkan melalui surat kabar harian, atau melalui media lainnya, apabila diketahui terdapat kekeliruan harus segera diralat oleh Penjual.”
2. “Ralat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak diperkenankan dilakukan terhadap hal-hal sebagai berikut:
   a. Mengubah besarnya jaminan penawaran lelang;
   b. Memajukan batas waktu penyetoran uang jaminan penawaran lelang atau penyerahan garansi bank;
   c. Mengubah besarnya nilai limit;
   d. Memajukan jam dan tanggal pelaksanaan lelang; atau
   e. Memindahkan lokasi dari tempat pelaksanaan lelang semula.”
3. “Ralat Pengumuman Lelang harus diumumkan melalui surat kabar harian atau media yang sama dengan menunjuk Pengumuman Lelang sebelumnya dan dilakukan paling singkat 1 (satu) hari kerja sebelum hari pelaksanaan lelang.”

Dalam hal ini penulis mengkritisi bahwa ketentuan tentang pengumuman lelang yang terdapat pada Pasal-pasal dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 belum mencerminkan sinergitas dan harmonisasi antara hukum

dan ekonomi. Sebagai operator yang ditunjuk oleh negara yaitu, DJKN dan/atau KPKNL. Penulis beranggapan tugas-tugas dari awal hingga akhir pada hakikatnya menjadi tanggungjawab dari operator, kewenangan penjual dalam hal ini hanya memasukkan objek lelang beserta dokumen-dokumen dan/atau keperluan lain yang dibutuhkan sebagai bukti legalitas objek lelang, sisanya menjadi tugas dan tanggungjawab DJKN dan/atau KPKNL untuk dapat berkreasi dan berinovasi terhadap tanggungjawab yang diembannya sebagai operator yang ditunjuk oleh regulator Kementrian Keuangan Republik Indonesia. Akan tetapi pada ketentuannya dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016, penjual harta pailit yang dalam hal ini kurator juga ditempatkan sebagai penjual yang sekaligus menjalankan tugas operator pada pelaksanaan penjualan dimuka umum. Kurator melakukan pengumuman pendahuluannya sendiri melalui media-media yang diperbolehkan melalui perintah Pasal 53 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016. Menurut pandangan penulis bukan kuratornya yang menjadi masalah, karena kurator pasti melakukan berbagai macam kreasi, inovasi dan inisiatif yang mampu dilakukannya dalam mengoptimalkan penjualan harta pailit. *Previlege* yang dimiliki oleh Kementrian Keuangan Republik Indonesia dalam hal bertindak selaku regulator dan selaku pemegang kewenangan menunjuk operatorlah yang menjadi titik persoalan yang menyebabkan terhambatnya penjualan harta pailit. Terhadap amanah yang diberikan Pasal 185 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 yang berbunyi “Semua benda harus dijual di muka umum sesuai dengan tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan.” Yang mana penjualan dimuka umum ditentukan melalui

Pasal 1 dan 1a Ordonansi 28 Pebruari 1908, S. 1908-189 Dg. S. 1940-56 jo. S. 1941-3 “Untuk penerapan peraturan ini dari peraturan pelaksanaan yang telah dan akan ditetapkan berdasarkan peraturan ini, yang dimaksud dengan "penjualan umum" (openbare verkopingen) adalah pelelangan atau penjualan barang-barang yang dilakukan kepada umum dengan penawaran harga yang meningkat atau menurun atau dengan pemasukan harga dalam sampul tertutup, atau kepada orang-orang yang diundang atau sebelumnya diberitahu mengenai pelelangan atau penjualan itu, atau diizinkan untuk ikut-serta, dan diberi kesempatan untuk menawar harga, menyetujui harga yang ditawarkan atau memasukkan harga dalam sampul tertutup.” “Tanpa mengurangi ketentuan alinea berikut dalam pasal ini, penjualan di muka umum tidak boleh dilakukan selain di hadapan juru lelang.” Berdasarkan uraian legalitas diatas, maka hadirlah Kementrian Keuangan Republik Indonesia selaku regulator untuk menjalankan amanah Konstitusi dan menunjuk DJKN dan/atau KPKNL sebagai operator berdasarkan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Lelang. Terhadap kondisi demikian maka timbullah pertanyaan, apabila Operator dalam hal penjualan dimuka umum bukanlah DJKN dan/atau KPKNL atau lebih jauh lagi diberikan secara bebas kewenangannya terhadap operator yang memiliki visi berkemajuan yang mampu mengharmonisasikan hukum dan ekonomi akankah hasilnya menjadi berbeda atau bahkan lebih optimal dalam diskursus tentang penjualan harta pailit. Membaca permasalahan peliknya penjualan harta pailit dengan nominal yang tergolong besar hingga super besar tentunya harus

muncul inovasi-inovasi dimasa mendatang untuk penjualan harta pailit yang lebih optimal.

Setiap pelaksanaan lelang harus dilakukan dan/atau dihadapan pejabat lelang kecuali ditentukan lain oleh Undang-undang dan Peraturan Pemerintah. Kementrian keuangan Republik Indonesia selaku regulator memberikan mandat untuk melakukan lelang sebagai operator kepada DJKN dan/atau KPKNL dengan turunannya sebagai berikut:

1. Direktorat Jenderal Kekayaan Negara, yang selanjutnya disebut DJKN, adalah unit eselon I di lingkungan kementerian Keuangan yang mempunyai tugas menyelenggarakan perumusan dan pelaksanaan kebijakan dibidang barang milik negara, kekayaan negara dipisahkan, kekayaan negara lain-lain, penilaian, piutang negara dan lelang;
2. Kantor wilayah DJKN, adalah instansi vertikal DJKN yang berada di bawah dan bertanggungjawab langsung kepada Direktur Jenderal;
3. Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang, yang selanjutnya disingkat KPKNL, adalah instansi vertikal DJKN yang berada di bawah dan bertanggungjawab langsung kepada Kepala Kantor Wilayah.

Pada penunjukkan subjek yang melakukan lelang, regulasi memberikan penjelasan pada Pasal 9 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 yang berbunyi:

1. “Pejabat Lelang terdiri dari:
   a. Pejabat Lelang Kelas I; dan
   b. Pejabat Lelang Kelas II.”

2. “Pejabat Lelang Kelas I berwenang melaksanakan lelang untuk semua jenis lelang atas permohonan Penjual.”
3. “Pejabat Lelang Kelas II berwenang melaksanakan lelang Noneksekusi Sukarela atas permohonan Balai Lelang atau Penjual.”

Berdasarkan regulasi tersebut yang memiliki kewenangan membereskan harta pailit adalah Pejabat lelang kelas I, Pejabat Lelang Kelas I melaksanakan tugas sebagai berikut:

1. Melakukan kegiatan penelitian kelengkapan dokumen permohonan lelang dan analisis terhadap legalitas formal subjek dan objek lelang;
2. Melakukan kegiatan penatausahaan persiapan pelaksanaan lelang;
3. Melakukan kegiatan telaahan terhadap administrasi jaminan penawaran lelang dan administrasi peserta lelang;
4. Melakukan kegiatan penatausahaan dan penyelenggaraan fisik lelang;
5. Melakukan kegiatan penyusunan/pembuatan minuta dan turunan risalah lelang;
6. Melakukan kegiatan penatausahaan pasca pelaksanaan lelang; dan
7. Tugas lain yang berkaitan dengan wewenang dan tanggung jawab pejabat lelang kelas I bersangkutan.

Dalam melaksanakan lelang, Pejabat Lelang Kelas I dalam hal diperlukan:

1. Memberikan penjelasan yang berkaitan dengan pelaksanaan lelang kepada calon peserta lelang pada saat kegiatan *aanwijzing*; dan/ atau
2. Melihat barang/objek yang akan dilelang.

Pejabat Lelang Kelas I berwenang untuk:

1. Mengajukan usul, saran, dan pendapat kepada Kepala KPKNL;
2. Menandatangani tanda terima uang Jaminan penawaran lelang dengan penerimaan tunai dengan jumlah paling banyak sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan;
3. Mengesahkan pemenang lelang;
4. Membatalkan pengesahan pembeli lelang yang wanprestasi;
5. Menandatangani rincian uang hasil lelang;
6. Menolak melaksanakan lelang dalam hal tidak yakin akan kebenaran formal berkas persyaratan lelang berdasarkan alasan yang dapat dipertanggungjawabkan;
7. Mengambil tindakan yang diperlukan dalam rangka menjaga ketertiban pelaksanaan lelang yaitu menegur dan/atau mengeluarkan peserta dan/atau pengunjung lelang jika mengganggu jalannya pelaksanaan lelang dan/ atau melanggar tata tertib pelaksanaan lelang serta menghentikan pelaksanaan lelang untuk sementara waktu;
8. Memberikan usul kepada Kepala KPKNL atau Penjual/Pemohon Lelang untuk meminta bantuan aparat keamanan dalam hal diperlukan; dan
9. Menolak keikutsertaan peserta lelang yang tidak memenuhi persyaratan sesuai ketentuan.

Prinsip pelaksanaan lelang ditempuh dengan dua cara yaitu, Lelang terbuka dan Lelang tertutup. Lelang terbuka adalah lelang yang dilaksanakan dengan cara penawaran langsung oleh peserta lelang dengan sistem harga naik-naik, yakni

penawaran pertama dilemparkan oleh juru lelang dengan standar harga limit dan pemenangnya adalah penawar tertinggi.[79]

Lelang tertutup, lelang ini dilaksanakan dengan cara penawaran dari para peserta lelang. Para peserta lelang memasukkan penawaran kedalam amplop tertutup dan diserahkan langsung kepada juru lelang pada saat berlangsung. Setelah semua penawaran diterima, juru lelang akan membuka amplop tersebut satu persatu dihadapan para peserta lelang dan langsung membacakan penawaran. Pemenangnya adalah penawar dengan harga tertinggi.[80]

Ada dua jenis lelang penawaran tertutup:[81]

1. Lelang penawaran harga tertutup pertama (first price sealed bid auction)

   Lelang penawaran harga tertutup pertama, semua amplop yang berisi penawaran dibuka secara bersamaan dan barang tersebut dijual kepada penawar tertinggi untuk harga yang di tawar. Lebih lanjut, tidak ada kepastian mengenai keuntungan yang diharapkan pada saat penawaran. Keuntungan akhirnya hanya diketahui setelah aset dieksploitasi. Ini membuka kemungkinan kutukan pemenang *(winner's curse)* di mana pembeli membeli aset dengan harga lebih besar daripada nilai realisasi aset. Oleh karena itu, penawar cenderung terlalu berhati-hati dengan penawaran mereka dalam pelelangan seperti itu, yang dapat menyebabkan penjual mendapatkan harga yang relatif rendah untuk aset tersebut.

[79]Irma Devita Purnamasari, *Hukum Pertanahan*, (Bandung: Kaifa, 2010), hlm. 90
[80]*Ibid.*, hlm. 90.
[81]https://cerdasco.com/lelang-penawaran-tertutup/, 5 Januari 2021, Jam 02:20.

Jika item yang dijual adalah item nilai pribadi, tidak ada bahaya kutukan pemenang karena tidak ada yang akan menawar lebih dari penilaiannya sendiri. Namun, penawar akan mencoba menebak harga pemesanan penawar lain, karena hasil optimal bagi penawar yang berhasil adalah memenangkan lelang dengan penawaran tepat di atas harga pemesanan penawar tertinggi kedua.

2. Lelang penawaran harga tertutup kedua (second price sealed bid auction)

   Sementara itu, dalam lelang penawaran harga tertutup kedua, tawaran tertutup dibuka secara bersamaan, penawar tertinggi memenangkan penawaran, tetapi harga yang dibayarkan oleh pemenang sama dengan penawaran tertinggi kedua. Strategi optimal untuk setiap penawar dalam pelelangan semacam itu adalah menawar harga pemesanan yang sebenarnya, sehingga lelang penawaran yang disegel harga kedua mendorong penawar untuk mengungkapkan penilaian sebenarnya dari item tersebut.

Fungsi lelang ada 2, yaitu fungsi privat dan fungsi publik. Fungsi privat dalam lelang yaitu sebagai sarana transaksi jual beli barang yang memperlancar arus lalu lintas perdagangan barang, karena lelang merupakan suatu instrumen pasar yang mengakomodir keinginan pasar dalam melakukan jual beli. Sedangkan fungsi publik dalam lelang adalah:[82]

[82]Agus Susanto, Tri Oldy Rotinsulu dan George M.V. Kawung, Analisis Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Keberhasilan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Pada Kantor Pelayanan Kekayaan Negara Dan Lelang Palu (2015 - September 2016), Jurnal Pembangunan Dan Keuangan Daerah, Hlm. 4

1. Pada saat digunakan oleh aparatur Negara untuk menjalankan tugas umum pemerintahan dibidang penegakan hukum dan pelaksanaan Undang-Undang;
2. Mendukung tertib administrasi dan efisiensi pengelolaan dan pengurusan aset yang dimiliki atau dikuasai Negara;
3. Mengumpulkan atau mengamankan penerimaan Negara baik Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) dalam bentuk Bea Lelang dan Biaya Administrasi, maupun Penerimaan Perpajakan berupa PPH pasal 25 dan Bea Perolehan Hak atas Tanah dan bangunan (BPHTB);
4. Mendukung terwujudnya good Government mengingat lelang mempunyai asas-asas yaitu transparansi, kepastian hukum, kompetisi, efisiensi dan akuntabilitas.

Berdasarkan studi teoritis, lelang memiliki prinsip dan asas-asas yang mendasarinya dan harus dipenuhi dalam penjualan melalui lelang yang berlaku di Indonesia antara lain :

1. Asas transparansi
2. Asas kepastian hukum
3. Asas kompetisi
4. Asas efisiensi
5. Asas akuntabilitas[83]

[83]Agus Susanto, Tri Oldy Rotinsulu dan George M.V. Kawung, Analisis Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Keberhasilan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Pada Kantor Pelayanan Kekayaan Negara Dan Lelang Palu (2015 - September 2016), Jurnal Pembangunan Dan Keuangan Daerah, hlm. 5

Poin 17.2.3. Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 3/KMA/SK/I/2020 tentang Pemberlakuan Buku Pedoman Penyelesaian Perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang "Sebelum menjual harta pailit, perlu dilakukan penaksiran harga oleh juru taksir *(appraiser)* yang telah bersertifikat, yang diusulkan oleh Hakim Pengawas sesuai dengan aturan lelang (Peraturan Menteri Keuangan tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang) dan/atau peraturan yang berlaku."

Poin 17.2.11. Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 3/KMA/SK/I/2020 "Dalam hal penjualan dibawah tangan belum laku, maka setelah 12 (dua belas) bulan harta pailit dapat nilai kembali oleh Juru Taksir *(appraiser)* yang ditetapkan oleh Hakim Pengawas (Peraturan Menteri Keuangan tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang) dan/atau peraturan yang berlaku."

Menanggapi berbagai persoalan yang timbul seperti, peran operator yang masih terbagi bersama kurator pada tahap pengumuman, yang jika peran tersebut hanya dijalankan oleh operator pastinya bisa berdampak terhadap efisiensi biaya yang dibebankan pada penjual dan harta pailit. Yang kedua telaah penulis terhadap Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 3/KMA/SK/I/2020, yang mana memberikan regulasi jika harta pailit tidak terjual dalam waktu 12 bulan, akan kembali lagi ke tahap awal, di *appraiser* kembali dan diulangi langkah-langkah sebelumnya. Yang menjadi masalah apabila objek lelang harta pailit dalam hal tersebut adalah alat-alat yang bisa dipergunakan untuk produksi, tidak menutup kemungkinan nilai dan kegunaannya menjadi menyusut. Terhadap bangunan yang dibiarkan tidak laku terjualpun akan

menimbulkan beban tagihan yang besar nantinya terhadap harta pailit. Terhadap persoalan tersebut diperlukan aturan pendukung untuk memudahkan harta pailit terjual. Diperlukan inovasi-inovasi yang mendorong penyelesaian penjualan objek lelang. Sebagai contoh, terhadap peserta lelang yang membutuhkan objek lelang harta pailit yang masih bisa dipergunakan untuk berjalannya usaha/alat-alat produksi dikeluarkan regulasi bahwa peserta lelang bisa disokong oleh Lembaga pembiayaan berdasarkan penilaian-penilaian kepantasan dan kepatutan yang dilakukan oleh Lembaga Pembiayaan kepada orang atau badan hukum dalam pembelian objek lelang harta pailit yang masih produktif, yang masih bisa dipergunakan untuk perputaran ekonomi. Mengingat harta pailit kebanyakan bukanlah aset-aset bernilai kecil yang mampu dibeli oleh banyak orang, akan tetapi banyak aset-aset bernilai besar yang diperlukan pembeli potensial tersendiri dalam penjualannya.

Ketika proses pemberesan harta pailit dapat terlaksana dengan cepat dan mampu mengejar targetnya, tentunya pengembalian piutang bagi para kreditor sudah terlaksana secara optimal. Hal ini juga berdampak terhadap *image* dan iklim investasi di Indonesia. Yang mana perlindungan hukum terhadap para kreditor dalam hal investasi sudah ada, hingga operator perlindungan hukum terhadap pengembalian modalnya ketika hal buruk yang tidak diharapkan hadir yaitu, pailit juga ada. Maka kondisi ini telah mewujudkan kepastian hukum sehingga menambah percepatan investasi dan kemajuan ekonomi.

Pada akhirnya Pemerintah juga terkena imbas dengan naiknya pendapatan yang dibebankan melalui bea lelang harta pailit. Langkah ini merupakan langkah

simbiosis mutualisme. Seperti kita ketahui dalam hal pelaksanaan lelang ada kewajiban yang menyertainya. Kewajiban Pembayaran Lelang adalah harga yang harus dibayar oleh Pembeli dalam pelaksanaan lelang yang meliputi Pokok Lelang dan Bea Lelang Pembeli. Bea Lelang adalah bea yang berdasarkan peraturan perundang-undangan, dikenakan kepada Penjual dan/ atau Pembeli atas setiap pelaksanaan lelang, yang merupakan Penerimaan Negara Bukan Pajak.

Setiap pelaksanaan lelang dikenakan Bea Lelang sesuai Peraturan Pemerintah yang mengatur mengenai jenis dan tarif Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) yang berlaku pada Kementerian Keuangan. Jenis dan tarif PNBP yang berlaku sesuai Peraturan Pemerintah Nomor 3 Tahun 2018 tentang Jenis dan Tarif Atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak Yang Berlaku Pada Kementerian Keuangan, yaitu: Bea Lelang (Tarif Per Frekuensi), pailit masuk kedalam lelang eksekusi selain barang yang dirampas untuk negara, beban penjual untuk barang bergerak 2,5%, barang tidak bergerak 2% beban pembeli barang bergerak 3% barang tidak bergerak 2%. Eksekusi Harta Pailit (Per Permohonan) Rp. 150.000.

Hasil lelang tercatat DJKN memberi kontribusi terhadap PNBP. Di Tahun 2018, hasil penerimaan lelang mencapai Rp. 451,76 Miliar. PNBP ini jadi satu kontribusi yang lumayan, ujar Direktur Jenderal DJKN Isa Rachmatarwata.[84]

Direktorat Jenderal Kekayaan Negara (DJKN) telah menghasilkan PNBP sebesar Rp1,87 Triliun dengan pokok lelang Rp82,96 triliun dalam kurun waktu lima tahun sejak 2016 hingga Juni 2020. Cukup memadai dalam mendukung

[84]https://nasional.kontan.co.id/news/djkn-hasil-lelang-beri-kontribusi-terhadap-pnbp, 25 Desember 2020, 09:00.

perekonomian nasional.[85] Berdasarkan data tersebut bea lelang mampu memberikan kontribusinya terhadap pemasukkan keuangan Negara, jika dimaksimalkan lagi dengan membentuk kepastian hukum terhadap celah-celah yang masih ada, penulis menilai kontribusi yang diberikan kepada Negara menjadi bertambah.

2. Pasal 72 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004

Pasal 72 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berbunyi "Kurator bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit." Berdasarkan Pasal diatas tidak dijelaskan secara rinci bentuk-bentuk kesalahan dan kelalaian kurator dalam melaksanakan tugasnya. Padahal dalam setiap perbuatan dalam melaksanakan tugasnya kurator selalu berkonsultasi dengan Hakim Pengawas.

Hakim pengawas adalah hakim yang memiliki spesialisasi keilmuan dibidang hukum niaga, serta telah lulus sertifikasi pelatihan hakim niaga. Hakim pengawas ditunjuk dalam putusan pailit untuk mengawasi kinerja kurator atau Balai harta peninggalan yang melaksanakan pengurusan dan pemberesan harta pailit.[86] Tugas Hakim Pengawas adalah mengawasi pengurusan dan pemberesan harta pailit yang menjadi tugas kurator. Mengingat beratnya tugas kurator dalam melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit, kurator harus selalu

[85]https://bisnis.tempo.co/read/1352844/hasil-lelang-djkn-setor-penerimaan-negara-bukan-pajak-rp-187-t?page_num=2, 25 Desember 2020, 09:00.

[86]Elyta Ras Ginting, *Hukum Kepailitan: Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2019), hlm. 1.

berhubungan dengan hakim pengawas untuk melakukan konsultasi atau sekedar mendapatkan masukkan.[87] Dalam pelaksanaan tugas, keduanya harus saling memahami kapankah harus berhubungan. Kerjasama yang harmonis sangat diperlukan. Hubungan keduanya bersifat kolegial, keduanya harus bekerjasama dalam penanganan perkara.[88]

Ada dua jenis pendekatan yang digunakan oleh kurator dalam hubungannya dengan hakim pengawas. Pertama, dengan berkonsultasi dan meminta persetujuan kepada hakim pengawas pada setiap tindakan tanpa terkecuali yang akan diambil kurator. Kedua, Kurator meminta persetujuan hakim pengawas hanya pada hal-hal yang dinyatakan oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.[89] Posisi Hakim pengawas dalam kepailitan debitor adalah sebagai pengawas atau *supervisory judge* yang bersifat pasif, namun dalam kondisi tertentu tugas pengawasan dapat bersifat proaktif dan responsif.[90]

Tugas pengawasan dari hakim pengawas terhadap kinerja kurator dilakukan dengan tiga pendekatan yaitu pengawasan secara pasif, proaktif dan responsif.

1. Pengawasan Secara Pasif.

   Bentuk pertama adalah Hakim pengawas hanya melaksanakan perintah Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, dan tidak memiliki kewenangan untuk menentukan sebaliknya.[91]

2. Pengawasan Secara Proaktif

[87]Serlika Aprita dan Rio Adhitya, *Etika Profesi Kurator,* (Jawa Timur: Pustaka Abadi, 2019), hlm. 97.

[88]*Ibid*., hlm. 98.

[89]Serlika Aprita, *Penerapan Asas Kelangsungan Usaha Menggunakan Uji Insolvensi: Upaya Mewujudkan Perlindungan Hukum Berbasis Keadilan Restrukturitatif Bagi Debitor Pailit Dalam Penyelesaian Sengketa Kepailitan,* (Jawa Timur: Pustaka Abadi, 2019), hlm. 138.

[90]Elyta Ras Ginting, *Op.Cit.*, hlm. 3.

[91]*Ibid.*, hlm. 4.

Pengawasan proaktif dilakukan Hakim pengawas dengan mengeluarkan penetapan yang berisi kebijakan Hakim pengawas tentang hal-hal yang berkaitan dengan tugas pengurusan dan pemberesan harta pailit. Sifat aktif Hakim pengawas bukan karena Hakim pengawas berinisiatif untuk mengusulkan atau melakukan suatu perbuatan yang dituangkan dalam bentuk penetapan, Akan tetapi semata-mata karena menyikapi suatu kondisi atau keadaan yang harus segera diselesaikan demi kelancaran jalannya pengurusan dan pemberesan harta pailit. Tindakan Hakim pengawas mengeluarkan suatu kebijakan melalui penetapan lebih tepat dikategorikan sebagai sikap proaktif dalam memberi persetujuan atau izin untuk bertindak bagi kurator, karena *rule of game* yang berlaku telah menempatkan hanya kurator dan Balai harta peninggalan sebagai pihak yang aktif mengurus dan membereskan harta pailit. [92]

Hakin pengawas haruslah percaya akan kemampuan seorang kurator. Untuk itu terhadap keinginan atau ide-ide kurator untuk meningkatkan nilai harta pailit, hendaknya mendapat dukungan dari hakim pengawas.[93]

Pengawasan bersifat proaktif biasanya ditempuh oleh Hakim pengawas dalam hal ada permohonan izin diajukan kepada hakim pengawas yang berkaitan dengan suatu perbuatan atau untuk mengubah suatu keadaan yang berkaitan dengan harta pailit yang mensyaratkan adanya izin Hakim pengawas. Hakim pengawas tidak wajib memberikan izin jika diminta.

[92]*Ibid.,* hlm. 5.
[93]Serlika Aprita.*Op.Cit.,* hlm. 99.

Dalam hal ini, Hakim pengawas sepenuhnya berwenang untuk menolak atau mengabulkan.[94]

Hakim pengawas dalam sikap proaktifnya memberi izin kurator untuk menjual dibawah tangan harta pailit yang tidak berhasil dijual secara umum (lelang). Dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 memang tidak ditentukan syarat-syarat apa saja yang harus dipenuhi agar izin jual di bawah tangan diberikan oleh Hakim pengawas. Untuk itu, penjualan secara umum yang telah diatur secara tersendiri dalam Peraturan Menteri Keuangan No. 27/PMK.06/2016 tentang petunjuk pelaksanaan lelang maupun peraturan perundang-undangan lainnya yang berkaitan seperti UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia dan UU No. 4 Tahun 1996 tentang hak tanggungan wajib dijadikan pedoman dan pertimbangan oleh Hakim pengawas dalam mengeluarkan penetapan izin jual dibawah tangan. Izin jual dibawah tangan dari hakim pengawas tidak bersifat memberi pengesahan tindakan kurator. Karena sesuai ketentuan Pasal 78 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, tanpa mendapat izin Hakim pengawas tindakan kurator tetap sah terhadap pihak ketiga. Karena kurator sendiri yang bertanggung jawab kepada debitor pailit kreditor.[95]

3. Pengawasan Secara Responsif

Pengawasan responsif adalah bentuk pengawasan di mana Hakim pengawas berinisiatif melakukan tindakan dalam kondisi khusus yang diperlukan semasa proses pengurusan dan pemberesan harta pailit sedang

[94]Elyta Ras Ginting, *Op.Cit.*, hlm. 6.
[95]*Ibid*., hlm. 8.

berlangsung. Misalnya, Hakim pengawas memiliki hak untuk menyelidiki sebab-sebab terjadinya kepailitan dan berwenang memanggil saksi-saksi Untuk didengar di dalam rapat kreditor yang diselenggarakan khusus atas perintah Hakim pengawas. Hak responsif lainnya adalah mengusulkan penggantian kurator, mengangkat kurator lain atau kurator tambahan, dan memerintahkan kurator melakukan pembayaran pada kreditor yang piutangnya telah dicocokkan jika Hakim pengawas berpendapat ada cukup uang untuk melakukan pembayaran setelah harta pailit insolven. Bentuk pengawasan responsif lainnya adalah memberikan pendapat atau laporannya di sidang Pengadilan Niaga pada setiap persidangan prosedur renvoi.[96]

Kedudukan hakim pengawas sangatlah penting karena sebelum memutuskan sesuatu yang ada sangkut pautnya dengan pengurusan dan pemberesan harta pailit, Pengadilan Niaga wajib mendengarkan pendapat/nasehat terlebih dahulu dari hakim pengawas.[97] Dalam menjalankan tugasnya sebagai pengawas kinerja kurator atau Balai harta peninggalan dalam kepailitan dan mengawasi kinerja pengurus pada saat penundaan Pembayaran utang, Hakim pengawas harus tetap berpijak pada posisinya sebagai pengawas Sebagaimana telah digariskan oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004. Hakim pengawas hendaknya mengetahui batas-batas yuridis sampai di mana ruang lingkup pengawasannya berlaku agar tidak sampai menimbulkan kesan bahwa Hakim pengawas secara berkolaborasi

[96]*Ibid*., hlm. 10-11.

[97]Murdiono Sahupala, *Tugas Dan Wewenang Hakim Pengawas Terhadap Pengurusan Dan Pemberesan Harta Debitor Pailit*, (Lex Privatum, Vol. IV/No. 1/Jan/2016, 2016), hlm. 58.

mengurus dan membereskan harta pailit bersama-sama dengan kurator atau Balai harta peninggalan.

Hakim pengawas perlu memerhatikan hal-hal yang berkaitan dengan kewenangannya sebagai Hakim pengawas sebagai berikut:

1. Memberi izin Menjual di bawah Tangan

   Terdapat dua tata cara bagi kurator dalam menjual harta pailit berdasarkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004. Pertama adalah dengan lelang secara umum. Kedua adalah dengan cara di bawah tangan seperti negosiasi, tender, iklan di surat kabar, dsb. Adapun diperlukan izin dari hakim pengawas dalam hal melakukan penjualan di bawah tangan. Penjualan di bawah tangan boleh dilakukan apabila penjualan lewat lelang telah gagal dilakukan.[98]

2. Menetapkan Jumlah biaya kepailitan dan Imbalan Jasa Kurator

   Biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator termasuk sebagai tagihan istimewa yang digolongkan sebagai utang harta pailit dan termasuk sebagai tagihan yang tidak perlu diverifikasi. biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator cukup diajukan oleh kurator kepada hakim pengawas sebagai tagihan preferen dan didaftarkan dalam daftar utang oleh kurator. [99]

3. Memberi izin Kurator menjaminkan harta pailit.

   Pasal 69 ayat (3) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, "Apabila dalam melakukan pinjaman dari pihak ketiga kurator perlu membebani

[98]Munir Fuady, *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktek,* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2014), hlm. 140-141.

[99]Elyta Ras Ginting, *Op.Cit*., hlm. 37-38.

harta pailit dengan gadai, jaminan fidusia hak tanggungan, hipotik atau hak agunan atas kebendaan lainnya, maka pinjaman tersebut harus terlebih dahulu memperoleh persetujuan Hakim pengawas."

Pasal 69 ayat (2) huruf b Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 memberi kurator kewenangan untuk melakukan pinjaman dari pihak ketiga guna meningkatkan nilai harta pailit. ketentuan ini sangat bersifat khusus, dengan tujuan yang tertentu dan terbatas yaitu dalam meningkatkan nilai harta pailit. Di luar tujuan tersebut, kurator tidak memiliki kewenangan untuk melakukan pinjaman uang dari pihak ketiga. Peminjaman uang biasanya dilakukan oleh kurator pada fase dimana harta pailit belum berstatus *insolvent* dan sifatnya sangat *urgent* membutuhkan dana segar dalam upaya meningkatkan nilai harta pailit. Misalnya untuk merenovasi suatu bangunan yang termasuk sebagai harta pailit agar nilai jualnya meningkat, menyelesaikan suatu proyek yang mempengaruhi berjalan yang berpotensi meningkatkan nilai harta pailit jika proyek selesai, dan sebagainya.[100]

4. Memberi Izin Kurator untuk melanjutkan Usaha Debitor Pailit

   Apabila kurator hendak melanjutkan usaha debitor sesuai dengan asas kelangsungan usaha dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, terdapat dua syarat yang harus dipenuhi. Pertama syarat prosedural, yaitu syarat-syarat yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang mengenai tata cara kutaror yang akan melanjutkan usaha debitor.

[100] *Ibid.*, hlm. 45.

> Kedua syarat substansial, yaitu syarat yang mana tugas seorang kurator adalah untuk meningkatkan kualitas *boedel* pailit yang nantinya akan menguntungkan kepentingan kreditor, dengan landasan bahwa perusahaan masih *going concern*.[101]

Berdasarkan persoalan diatas bahwa segala kesalahan dan/atau kelalaian yang dilakukan oleh kurator menjadi tanggung jawab kurator, akan tetapi tidak dijelaskan bentuk kesalahan dan/atau kelalaian sperti apa yang harus dihindari kurator agar dapat melaksanakan tugasnya seoptimal mungkin. Ketiadaan kejelasan bentuk kesalahan dan/atau kelalaian bagi kurator dapat menimbulkan celah risiko bagi seorang kurator. Sebagai contoh, kriminalisasi terhadap kurator bisa mudah diajukan akibat ketiadaan kepastian hukum, ditambah lagi tidak terdapat imunitas bagi kurator untuk melaksanakan tugasnya.

Terhadap tindakan-tindakan kurator yang bertautan dengan hakim pengawaspun perlu ditelaah lebih lanjut untuk menghasilkan kepastian hukum garis batas tanggungjawab yang jelas terhadap keduanya. Jangan sampai atas persetujuan yang diberikan oleh hakim pengawas, tetap saja kurator yang dipersalahkan, di gugat secara perdata maupun di laporkan secara pidana ke pihak yang berwajib. Seyogyanya memang semua adalah tanggungjawab kurator berdasarkan ketentuan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004. Bahwa dalam menjalankan tugasnya seorang kurator selalu diawasi oleh hakim pengawas dan tidak jarang bahwa hampir semua tindakan kurator di laporkan dan disetujui

[101]Bernard Nainggolan, *Peranan Kurator Dalam Pemberesan Boedel Pailit*, (Bandung: Alumni, 2014), hlm. 85-86.

hakim pengawas. Akan tetapi beban dan tanggungjawab hampir tidak pernah diberikan kepada hakim pengawas.

Sebagai contoh kriminalisasi yang dialami oleh kurator asal Surabaya, Albert Riyadi Suwono dituduh melakukan dugaan pemalsuan surat oleh PT. Bank Central Asia Tbk. Padahal, ia menjalankan tugasnya sesuai Undang-Undang.[102]

Pelapor membuat Surat Pengaduan No. 0605/KWII/2016 tanggal 9 Juni 2016 tentang Tindak Pidana penggelapan, perbuatan curang, pemalsuan surat dan atau pencucian uang dan Laporan Polisi No. LP/B/2/I/2017/Jateng/Ditreskrimsus. Pada tanggal 3 Januari 2017 yang kenyataannya substansinya palsu di Ditreskrimsus Polda Jawa Tengah terbukti dalam Putusan Pengadilan Negeri Surakarta No. 3/Pdt.G.S/2020/PN.Skt tanggal 12 Maret 2020 yang berkekuatan hukum tetap, sehingga demi hukum harus dihentikan penyidikannya. “Dugaan kriminalisasi profesi Kurator sudah berulang kali dilakukan baik oleh debitor maupun kreditor yang bertujuan membuat profesi kurator tidak independen dan dapat diintervensi untuk kepentingan tertentu, padahal salah satu Asas Keseimbangan dalam Penjelasan Umum Undang-Undang No. 37 tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang adalah untuk mencegah baik debitor maupun kreditor yang beritikad buruk.” “Namun dalam prakteknya sering kali profesi kurator dijadikan sasaran kriminalisasi dengan modus membuat surat pengaduan dan laporan polisi yang substansinya palsu

[102]https://duta.co/berulang-kali-dilaporkan-pidana-oleh-bca-ini-kata-kurator-asal-surabaya, 29 Desember 2020, 04:22.

seolah-olah terdapat peristiwa pidana agar kurator mau menuruti kehendak pihak-pihak dalam proses kepailitan tersebut."[103]

[103]https://duta.co/berulang-kali-dilaporkan-pidana-oleh-bca-ini-kata-kurator-asal-surabaya, 29 Desember 2020, 04:22.

BAB IV

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Pemberesan harta pailit yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 terbilang sudah tua, yang kini usianya 16 tahun. Perkembangan kepailitan sudah semakin luas dan berkembang.

1. Masih diperlukan penyempurnaan kepastian hukum dalam rangka pemberesan harta pailit, macetnya pemberesan harta pailit disebabkan harta pailit yang tidak terjual melalui lelang dan besarnya tagihan yang melekat terhadap harta pailit sehingga pembeli enggan menanggung tagihan yang terdapat didalamnya. Sebagai contoh harta pailit yang dibebani beban tagihan listrik yang lebih dari setengah nilai jual harta pailit.
2. Untuk memperoleh hasil yang optimal dalam melaksanakan tugasnya Kurator masih memerlukan payung hukum pendukung, agar tercipta efisiensi biaya dalam pemberesan harta pailit dierlukan sinergi yang baik antara kurator dan operator lelang. Kurator memerlukan payung hukum, agar dalam menjalankan tugasnya tidak dikriminalisasi secara semena-mena. Diperlukan kepastian hukum yang jelas dalam pemisahan tanggung jawah antara kurator dan hakim pengawas, karena dalam setiap tindakan kurator yang memerlukan izin hakim pengawas, hanya kurator saja yang ditarik pertanggungjawabannya.

B. SARAN

1. Pembaruan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dimasa mendatang perlu memuat hal-hal yang lebih menyinergikan dan mengharmonisasikan antara hukum dan ekonomi, dikarenakan aspek ekonomi yang sangat menonjol dalam hal ini mengakibatkan apabila terjadi ketidakseimbangan. Dibutuhkan penyegaran terhadap regulasi yang mengatur tentang kepailitan agar pemberesan harta pailit lebih optimal.
2. Kepastian hukum dalam pemberesan harta pailit yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang pastinya masih memiliki beberapa kekurangan, diperlukan aturan hukum yang lebih lengkap untuk memenuhi kebutuhan kurator untuk melaksanakan tugasnya, batasan yang jelas antara kurator dan hakim pengawas dalam mengambil tanggung jawab agar tidak ada kekhawatiran dalam melaksanakan tugas, sehingga menghasilkan pemberesan harta pailit yang optimal.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU

Aprita, Serlika. *Penerapan Asas Kelangsungan Usaha Menggunakan Uji Insolvensi: Upaya Mewujudkan Perlindungan Hukum Berbasis Keadilan Restrukturitatif Bagi Debitor Pailit Dalam Penyelesaian Sengketa Kepailitan.* Jawa Timur: Pustaka Abadi. 2019.

Aprita, Serlika & Rio Adhitya. *Etika Profesi Kurator*. Jawa Timur: Pustaka Abadi. 2019

Faniyah, Iyah. *Kepastian Hukum Sukuk Negara: Sebagai Instrument Investasi Di Indonesia*. Yogyakarta: Deepublish. 2018.

Fauzi, M.. *Lembaga Kepailitan Diantara Dua Kutub Kepentingan*. Yogyakarta: LeutikaPrio. 2019.

Fuady, Munir. *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktek*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti. 2014.

Ginting, Elyta Ras. *Hukum Kepailitan: Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit.* Jakarta: Sinar Grafika. 2019.

- - - -. *Hukum Kepailitan: Teori Kepailitan.* Jakarta: Sinar Grafika. 2018.

Hartono, Siti Soemarti. *Pengantar Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran.* Yogyakarta: Seksi Hukum Dagang FH UGM. 1981.

Jajuli, Sulaeman. *Kepastian Hukum Gadai Tanah Dalam Islam.* Yogyakarta: Deepublish. 2015.

Jono. *Hukum Kepailitan*. Jakarta: Sinar Grafika. 2008.

Manullang, Fernando M. *Pengantar filsafat hukum.* Jakarta: Kencana. 2007.

Mappiase, Syarif. *Logika Hukum Dan Pertimbangan Putusan Hakim*. Jakarta: Kencana. 2015.

Marbun, Rocky. *Kiat Jitu Menyelesaikan Kasus Hukum*. Jakarta Selatan: Visimedia. 2011.

Mulyadi, Lilik. *Perkara Kepailitan dan Penundaan Pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktek*. Bandung: PT. Alumni. 2013.

Nainggolan, Bernard. *Peranan Kurator Dalam Pemberesan Boedel Pailit*. Bandung: PT Alumni. 2014.

Nating, Imran. *Peranan dan Tanggug Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada. 2004.

Nugroho, Susanti Adi. *Hukum Kepailitan Di Indonesia: Dalam Teori Dan Praktik Serta Penerapannya.* Jakarta: Kencana. 2018.

Pane, Marjan E.. *Seputar Permasalahan Kurator, Pusat Pengkajian Hukum*. Jakarta: Newsletter No. 50. 2002.

Purnamasari, Irma Devita. Hukum Pertanahan. (Bandung: Kaifa, 2010).

Sidharta, B. Arief. *Refleksi Struktur Ilmu Hukum*. Jakarta: Mandar Maju. 2006

Shidarta & Abdul Rasyid. Ahmad Sofian. *Aspek Hukum Ekonomi dan Bisnis*, Jakarta: Kencana. 2018.

Sinaga, Syamsudin M.. *Hukum Kepailitan Indonesia*. Jakarta: Tata Nusa. 2012.

Sjahdeini, Sutan Remy. *Sejarah, Asas, dan Teori Hukum Kepailitan*. Jakarta: Kencana. 2016.

- - - -. *Hukum Kepailitan Memahami Undang-undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan*. Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti. 2010.

Suci, Ivida Dewi Amrih & Herowati Poesoko. *Hukum Kepailitan Kedudukan Hak Kreditor Separatis Atas Benda Jaminan Debitor Pailit.* Jawa Timur: LaksBang PRESSindo. 2016.

Supianto. *Hukum Jaminan Fidusia Prinsip Publisitas Pada Jaminan Fidusia.* Yogyakarta: Garudhawaca. 2015.

Sutedi, Adrian. *Hukum Ekspor Impor*. Jakarta: Raih Asa Sukses. 2014.

Suyatno, Anton. *Kepastian Hukum Dalam Penyelesaian Kredit Macet : Melalui Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Tanpa Proses Gugatan ke Pengadilan*. Jakarta: Kencana. 2016.

Swantoro, Herri. *Harmonisasi Keadilan Dan Kepastian Dalam Peninjauan Kembali.* Depok: Prenadamedia Group. 2017.

Yani, Ahmad & Gunawan Widjaja. *Seri Hukum Bisnis Kepailitan*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada. 1999.

KARYA TULIS

Agus Susanto, Tri Oldy Rotinsulu dan George M.V. Kawung, Analisis Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Keberhasilan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Pada Kantor Pelayanan Kekayaan Negara Dan Lelang Palu (2015 - September 2016). Jurnal Pembangunan Ekonomi Dan Keuangan Daerah Vol 19, No 1 (2017)

INTERNET

2013. *Kurator Bukan Tukang Jual Aset Bukan tukang jual aset, bukan pula penambang budel pailit.* Diakses melalui https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5232fb549d42f/kurator-bukan-tukang-jual-aset. Pada 22 Desember 2019, Jam 16:00.

Abi Jam'an Kurnia. 2018. *Tugas-Tugas Kurator dan Hakim Pengawas*. Diakses melalui https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/cl738/tugas-tugas-kurator-dan-hakim-pengawas/. Pada 22 Desember 2019. Jam 17:00.

Ali Akhmad. 2020. *Hasil Lelang, DJKN Setor Penerimaan Negara Bukan Pajak Rp 1,87 T.* https://bisnis.tempo.co/read/1352844/hasil-lelang-djkn-setor-penerimaan-negara-bukan-pajak-rp-187-t?page_num=2. Pada 25 Desember 2019. Jam 09:00.

Aset koperasi Pandawa masuk kas negara, kurator gugat pemerintah diakses melalui https://nasional.kontan.co.id/news/aset-koperasi-pandawa-masuk-kas-negara-kurator-gugat-pemerintah diakses pada 4 September 2020, Jam 11:00.

Bambang Priyo Jatmiko. 2017. *Pailit, Tagihan ke Koperasi Pandawa Jadi Rp 3,39 Triliun*. Diakses melalui https://ekonomi.kompas.com/read/2017/08/16/082425226/pailit-tagihan-ke-koperasi-pandawa-jadi-rp-3-39-triliun. Pada 22 Desember 2019, Jam 16:00.

BHP lawfirm. *Sulitnya Eksekusi Aset dalam Perkara Kepailitan.* Diakses melalui https://www.bhplawfirm.net/single-post/2018/11/05/Sulitnya-Eksekusi-Aset-dalam-Perkara-Kepailitan, 29 Desember 2020, 02:46.

Edward Febriyatri Kusuma. 2017. *Divonis Pailit, Total Tagihan Kreditor Pandawa Capai Rp 3 Triliun.* Diakses melalui https://news.detik.com/berita/d-3516878/divonis-pailit-total-tagihan-kreditor-pandawa-capai-rp-3-triliun. Pada 22 Desember 2019, Jam 16:00.

Eno. 2020. *Berulang Kali Dilaporkan Pidana Oleh BCA, Ini Kata Kurator Asal Surabaya. Diakses melalui* https://duta.co/berulang-kali-dilaporkan-pidana-oleh-bca-ini-kata-kurator-asal-surabaya, 29 Desember 2020, 04:22.

Handoyo. 2019. *DJKN: Hasil lelang beri kontribusi terhadap PNBP*. https://nasional.kontan.co.id/news/djkn-hasil-lelang-beri-kontribusi-terhadap-pnbp. Pada 25 Desember 2020, Jam 09:00.

Lelang Penawaran Tertutup, 2019. Diakses melalui https://cerdasco.com/lelang-penawaran-tertutup, pada 5 Januari 2021, Jam 02:20.

Sovia Hasanah. 2018. *Ini Ketentuan Besaran Imbalan Jasa Kurator*. Diakses melalui https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt5acc23da7732a/ini-ketentuan-besaran-imbalan-jasa-kurator. Pada 22 Desember 2019, Jam 16:00.

Yanuarius Viodeogo. *Kurator KSP Pandawa Kejar Aset Lainnya*. Diakses melalui https://kabar24.bisnis.com/read/20190514/16/922358/kurator-ksp-pandawa-kejar-aset-lainnya. Pada 22 Desember 2019, Jam 16:00.

Yanuarius Viodeogo. 2019. *Pembagian Budel Pailit Belum Maksimal.* Diakses melalui https://www.idx.co.id/StaticData/NewsAndAnnouncement/ANNOUNCEMENTSTOCK/From_EREP/201905/cf90214d94_535ba0fc88.pdf. Pada 22 Desember 2019, Jam 16:00.

Yusuf Waluyo Jati. 2016. *Kurator Upayakan Penjualan Aset Wirajaya Packindo.* Diakses melalui https://kabar24.bisnis.com/read/20161121/16/604854/kurator-upayakan-penjualan-aset-wirajaya-packindo. Pada 22 Desember 2019, Jam 16:00.