

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Pemberian Kredit

1. Pengertian Kredit dan Perjanjian Kredit

Dana yang diterima dari masyarakat, apakah itu berbentuk simpanan berupa tabungan, giro, deposito pada akhirnya akan diedarkan kembali oleh bank, misalnya lewat pasar uang (*money market*), pendepositoan, investasi dalam bentuk lain dan terutama dalam bentuk pemberian kredit.¹ Kredit yang diberikan oleh bank (Kreditur) didasarkan atas kepercayaan sehingga pemberian kredit merupakan pemberian kepercayaan kepada nasabah (Debitur) oleh karena pemberian kredit oleh bank dimaksudkan sebagai salah satu usaha bank untuk mendapatkan keuntungan, maka bank hanya boleh meneruskan simpanan masyarakat kepada nasabahnya dalam bentuk kredit jika ia betul-betul yakin bahwa si Debitur akan mengembalikan pinjaman yang diterimanya sesuai dengan jangka waktu dan syarat-syarat yang telah disetujui oleh kedua belah pihak. Setiap pemberian kredit yang telah disetujui dan disepakati antara pihak Kreditur dan Debitur wajib dituangkan dalam perjanjian kredit (akad kredit) secara tertulis. Dalam praktik perbankan bentuk dan format dari

¹ Muhammad Djumhana. 2006. *Hukum Perbankan di Indonesia*. Cetakan ke V. Bandung: PT Citra Aditya Bakti. Hlm. 361

perjanjian kredit diserahkan sepenuhnya kepada bank yang bersangkutan. Namun terdapat hal-hal yang tetap harus dipedomani yaitu bahwa perjanjian tersebut sekurang-kurangnya harus memperhatikan keabsahan dan persyaratan secara hukum sekaligus juga harus memuat secara jelas mengenai jumlah besarnya kredit, jangka waktu, tata cara pembayaran kembali kredit serta persyaratan lainnya yang lazim dalam perjanjian kredit. Hal-hal yang menjadi perhatian tersebut guna mencegah adanya kebatalan dari perjanjian yang dibuat (*invalidity*) sehingga pada saat dilakukannya perbuatan hukum (perjanjian) tersebut jangan sampai melanggar suatu ketentuan peraturan perundang-undangan. Dengan demikian pejabat bank harus memastikan bahwa seluruh aspek yuridis yang berkaitan dengan perjanjian kredit telah diselesaikan dan telah memberikan perlindungan yang memadai bagi bank. Sesuai dengan asas yang utama dari suatu perikatan atau perjanjian yaitu asas kebebasan berkontrak, maka pihak-pihak yang akan mengikatkan diri dalam perjanjian kredit tersebut dapat mendasarkan pada ketentuan-ketentuan yang ada pada KUH Perdata. Tetapi dapat pula mendasarkan pada kesepakatan bersama.²

2. Jaminan Kredit

Kredit yang diberikan bank mengandung resiko sehingga bank (Kreditur) dituntut untuk meminimalisasi potensi kerugian yang akan timbul. Selain itu bank wajib memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan dan pembiayaan dimaksud sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia. Inilah yang dimaksud dengan jaminan pemberian kredit yakni berwujud keyakinan atas kemampuan dan

²Muhammad Djumhana. *Op.Cit.*, Hlm.503

kesanggupan nasabah (Debitur) untuk melunasi kewajibannya sesuai dengan yang diperjanjikan.³ Jaminan kredit akan memberikan jaminan kepastian hukum kepada pihak perbankan bahwa kreditnya akan tetap kembali dengan cara mengeksekusi jaminan kredit perbankannya. Jaminan pada kepailitan adalah sebagai sumber pelunasan utang. Apabila debitur tidak dapat memenuhi kewajibannya maka kreditur harus mendapat kepastian dalam pelunasan utang-utangnya sehingga hasil penjualan jaminan atau likuidasi harta kekayaan debitur melalui putusan pailit dari Pengadilan Niaga dapat diandalkan sebagai sumber pelunasan alternatif. Disamping dari hasil penjualan agunan atau likuidasi harta kekayaan debitur dinyatakan pailit, juga harta kekayaan penjamin (*guarantor/borg*), serta barang-barang agunan milik pihak ketiga bila ada dapat pula menjadi sumber pelunasan utang. Sumber pelunasan alternatif ini dalam dunia perbankan disebut *second way out*.⁴

Jaminan dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam, yaitu jaminan materiil (kebendaan), yaitu jaminan kebendaan dan jaminan immateriil (perorangan), yaitu jaminan perorangan. Jaminan perorangan dapat diikat dengan akta penanggungan (*borgtocht*). bila dilakukan oleh perorangan maka penanggungan di sebut *personal guaranty*. Berikut ini, peneliti akan membahas lebih lanjut mengenai jaminan perorangan. Penggunaan istilah “penanggungan” atau “perjanjian penanggungan” sudah lazim digunakan para sarjana. Pada penanggungan, penanggung (*borg*) menjamin kewajiban prestasi dengan seluruh harta borg sedangkan pada jaminan

³ Rachmadi Usman. 2001. *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*. Cetakan pertama. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama. Hlm. 281

⁴ Sutan Remy Sjahdeini. 2010. *Hukum Kepailitan*. Cetakan IV. Jakarta: PT Pustaka Utama Grafiti. Hlm. 296

kebendaan selalu ada benda tertentu yang secara khusus di tunjuk, baik oleh undang-undang maupun atas sepakat.⁵ Pasal 1820 KUH Perdata mendefinisikan bahwa penanggungan adalah suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatannya si berutang, manakala orang (Debitur Utama) sendiri tidak memenuhinya. Berdasarkan definisi ini maka jelaslah bahwa ada tiga pihak yang terkait dalam perjanjian penanggungan utang yaitu pihak Kreditur, Debitur Utama dan pihak ketiga. Kreditur disini berkedudukan sebagai pemberi kredit, sedangkan Debitur Utama adalah orang yang mendapatkan pinjaman uang atau kredit dari Kreditur. Pihak ketiga adalah orang yang akan menjadi penanggung utang manakala Debitur tidak dapat memenuhi prestasinya.⁶

Alasan adanya penanggungan ini antara lain karena si penanggung mempunyai hubungan kepentingan antara si penanggung dan peminjam. Untuk dapat menjadi penanggung utang haruslah seseorang yang mempunyai harta kekayaan yang cukup untuk menutup sejumlah utang. Karena itu sebelum kreditur mengikat janji dengan penanggung utang, Kreditur perlu menanyakan harta kekayaan yang dimiliki pihak ketiga tersebut. Diantara bank ada yang menghendaki agar pemimpin perusahaan yang menerima kredit diikat dengan *borgtocht*. Namun tidak semua pemimpin perusahaan dapat dibebani sebagai penanggung utang hanya pemimpin perusahaan-

⁵ J. Satrio. 2003. *Hukum Jaminan, Hak-Hak Jaminan Pribadi tentang Perjanjian Penanggungan dan Perikatan Tanggung Menanggung..* Cetakan Kedua Revisi. Bandung: PT Citra Aditya Bakti. Hlm. 5

⁶Salim HS. 2011. *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia.* Cetakan kelima. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. Hlm. 219

perusahaan yang berbadan hukum saja yang dapat dibebani jaminan tersebut. Sedangkan pemimpin perusahaan yang tidak berbadan hukum seperti persekutuan komanditer dan firma bertanggung jawab sampai dengan harta pribadinya.⁷ Seorang penanggung pada prinsipnya mempunyai hak istimewa yang terdapat pada Pasal 1831 KUH Perdata dalam hal ia digugat di depan pengadilan untuk memenuhi kewajiban Debitur Utama yang telah wanprestasi. Penanggung dapat menangkisnya dengan mengemukakan eksepsi agar harta kekayaan Debitur Utama dieksekusi lebih dahulu untuk diambil sebagai pelunasan. Penanggung dalam hal ini diberikan kebebasan untuk menggunakan hak ini atau melepaskannya. Hak-hak istimewa penanggung (penjamin) yaitu :⁸

1. Hak agar Kreditur menuntut lebih dahulu Debitur. Hak ini diatur dalam Pasal 1831 KUH Perdata;
2. Hak untuk meminta pemecahan utang. Hak ini diatur dalam Pasal 1837 KUH Perdata. Hak istimewa ini hanya penting apabila terdapat lebih dari satu orang penanggung;
3. Hak untuk dibebaskan dari penanggungan bila karena salahnya Kreditur, si penanggung tidak dapat menggantikan hak-haknya, hipotik/hak tanggungan dan hak-hak istimewa yang dimiliki Kreditur. Diatur dalam Pasal 1848 dan 1849 KUH Perdata.

⁷ Gatot Supramono. 2009. *Perbankan dan Masalah Kredit Suatu Tinjauan di Bidang Yuridis*. Cetakan I. Jakarta: PT Rineka Cipta. Hlm. 258-259

⁸ Imran Nating. 2004. *Peranan dan Tanggung Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pembersihan Harta Pailit*. Edisi Revisi. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. Hlm. 30-32

Pelepasan hak utama penanggung diatur dalam Pasal 1832 KUH Perdata. Pada dasarnya tidak ada kewajiban dari Kreditur untuk menggugat Debitur Utama lebih dahulu, ia dapat langsung menggugat penanggung tetapi dengan risiko mendapat tangkisan dari *borg* yang menggunakan hak utamanya agar Kreditur mengambil pelunasan dari Debitur Utama lebih dahulu. Tangkisan seperti itu merupakan tangkisan dilatoir. Tangkisan dilatoir merupakan tangkisan yang menyatakan bahwa gugatan belum dapat dikabulkan karena waktu atau syaratnya belum terpenuhi atau karena sebelumnya harus dipenuhi prosedur tertentu terlebih dahulu. Eksepsi yang demikian hanya bersifat menunda saja.⁹

Dalam hukum, masyarakat diberikan kebebasan seluas-luasnya untuk mengadakan perjanjian yang berisikan apa saja asalkan tidak melanggar ketertiban umum dan kesusilaan. Sedangkan pasal-pasal sebuah perundang-undangan yang tidak diperlukan dalam sebuah perjanjian dapat disimpangi keberadaannya. Para pihak boleh mengadakan perjanjian yang tidak diatur oleh undang-undang atau bahkan para pihak dapat meniadakannya sama sekali.¹⁰ Hal tersebut diperbolehkan sebab sifat hukum perjanjian adalah melengkapi aturan-aturan hukum yang ada dalam masyarakat. Bukti bahwa hukum perjanjian itu bersifat melengkapi dapat dilihat dari undang-undang yang tidak mengatur besarnya harga sebuah barang tetapi dalam pelaksanaan transaksi jual beli, para pihak yang hendak melakukan transaksi dapat melakukan transaksi dapat mengadakan perjanjian jual beli dengan menentukan besarnya harga, bagaimana menentukan besarnya harga dan lain sebagainya. Hal inilah yang disebut

⁹ J sartio. 2003. *Op. Cit.*, Hlm. 114

¹⁰ Subekti. 2008. *Hukum Perjanjian*. Cetakan kedua puluh dua. Jakarta: Intermasa. Hlm.12

sebagai asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract principle*). Asas kebebasan berkontrak diatur dalam Pasal 1338 Ayat (1) KUH Perdata yang mengatakan semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Asas kebebasan berkontrak membebaskan para pihak yang mengadakan perjanjian kredit untuk sebebaskan-bebasnya menentukan isi perjanjian. Para pihak boleh tidak setuju sebelum mengadakan perjanjian. Namun sayangnya, demi ketertiban administrasi suatu bank maka biasanya perjanjian kredit telah dibuat berbentuk standar baku (*standard contract*) oleh bank (Kreditur) yang bersangkutan sehingga pada saat perjanjian kredit itu terjadi maka pihak nasabah (Debitur) tidak dapat merubah isi perjanjian (klausul) perjanjian tersebut.¹¹

Dalam *standard contract*, perjanjiannya dapat digolongkan ke dalam dua golongan, yaitu perjanjian standard umum dan perjanjian standard khusus. Yang dimaksud dengan perjanjian standard umum ialah perjanjian yang bentuk dan isinya telah dipersiapkan terlebih dahulu oleh Kreditur kemudian disodorkan kepada Debitur. Sedangkan perjanjian standard khusus adalah perjanjian yang standarnya telah ditetapkan oleh pemerintah. Pada perjanjian standar khusus, baik bentuk dan berlakunya perjanjian ditetapkan oleh pemerintah.¹² Maka kontrak baku (*standard contract*) merupakan perjanjian yang bentuknya tertulis dan isinya telah ditentukan secara sepihak oleh Kreditur, serta sifatnya memaksa Debitur untuk menyetujui. Dalam praktik perbankan selama ini, seluruh bank telah menerapkan penggunaan

¹¹ Badriyah Harun. 2010. *Penyelesaian Sengketa Kredit Bermasalah*. Cetakan Pertama. Yogyakarta: Pustaka Yustisia. Hlm. 20-23

¹² MD Badruzaman. 1978. *Perjanjian Kredit Bank*. Bandung: Alumni. Hlm.35

standard contract yang telah dibuatnya. Ketika bank telah mengambil keputusan menyetujui permohonan kredit, bank menyerahkan blanko atau formulir perjanjian kredit kepada nasabah. Dalam blanko tersebut telah tersusun isi perjanjiannya. Maksud penyerahan blanko ini, nasabah diminta untuk memberikan tanggapannya apakah ia menyetujui atau tidak.¹³ Pada umumnya pada praktik pemberian kredit, untuk menghindari tangkisan dari penanggung, Kreditur akan meminta penanggung untuk melepaskan hak utamanya. Sehingga apabila Debitur Utama wanprestasi, bank (Kreditur) dapat segera melakukan penagihan langsung kepada pihak ketiga. Tujuan pelepasan hak tersebut agar pihak bank lebih mudah mendapatkan hak pembayaran kreditnya. Bank juga mengantisipasi kendala penarikan pembayaran yang bisa jadi karena harta benda yang dimiliki oleh Debitur tidak *marketable* seperti yang diharapkan.¹⁴

Kesediaan penanggung untuk melepaskan hak tersebut pada umumnya diberikan dalam suasana perjanjian yang mana Kreditur mempunyai kedudukan yang lebih kuat dan lebih dominan dalam menentukan syarat-syaratnya. Kebutuhan dari seorang Debitur untuk segera mendapatkan pinjaman utang atau fasilitas kredit juga merupakan alasan utama untuk mengikuti aturan main dari pemberi kredit. Sehingga apabila si penanggung melepaskan hak istimewanya ia mempunyai kedudukan dan akibat hukum yang sama seperti Debitur Utama, yaitu melunasi utang-utang kepada Kreditur dan dapat dinyatakan pailit apabila ia tidak dapat memenuhi kewajibannya.

¹³ Gatot Supramono. *Op. Cit.*, Hlm.175

¹⁴ *Ibid*, Hlm. 69

Perjanjian penanggungan utang diatur dalam Pasal 1820 sampai dengan Pasal 1850 KUH Perdata.

B. Tinjauan Umum tentang Kepailitan

1. Pengertian Kepailitan dan Dasar Hukum Kepailitan

Secara etimologi istilah kepailitan berasal dari kata pailit. Selanjutnya istilah “pailit” berasal dari kata Belanda *failliet* yang mempunyai arti ganda yaitu sebagai kata benda dan sebagai kata sifat. Istilah *failliet* sendiri berasal dari Perancis yaitu *failite* yang berarti pemogokan atau kemacetan pembayaran.¹⁵ Dari pengertian yang diberikan dalam *Black’s Law Dictionary* dapat kita lihat bahwa pengertian pailit dihubungkan dengan “ketidakmampuan untuk membayar” dari seorang (Debitur) atas utang-utangnya yang telah jatuh tempo. Suatu utang dikatakan telah jatuh tempo ketika waktu tersebut telah sesuai dengan jangka waktu yang sudah diperjanjikan. Ketidakmampuan tersebut harus disertai dengan suatu tindakan nyata untuk mengajukan, baik yang dilakukan secara sukarela oleh Debitur sendiri, maupun atas pihak ketiga (di luar Debitur). Maksud dari pengajuan permohonan tersebut adalah sebagai suatu bentuk pemenuhan azas “*publitas*” dari keadaan tidak mampu membayar dari seorang Debitur. Keadaan ini kemudian akan diperkuat dengan suatu putusan pernyataan pailit oleh Hakim Pengadilan, baik itu yang merupakan putusan

¹⁵ Victor M. Situmorang, dan Hendri Soekarso, 1994. *Pengantar Hukum Kepailitan di Indonesia*. Cetakan pertama. Jakarta : PT Rineka Cipta. Hlm. 18

yang mengabulkan ataupun menolak permohonan kepailitan yang diajukan.¹⁶ Sebelum Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 Jo. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No.1 tahun 1998 di keluarkan, masalah kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang di indonesia diatur dalam *Faillissements Verordering*-Peraturan Kepailitan (*staatsblad* Tahun 1905 No. 217 Jo. *staatsblad* Tahun 1906 No. 348). Dalam masa-masa tersebut hingga dilakukannya revisi atas *Faillissements Verordering* (FV), urusan kepailitan merupakan hal yang jarang muncul di permukaan. Hal ini terjadi karena banyak pihak yang kurang puas terhadap pelaksanaan kepailitan. Banyaknya urusan kepailitan yang tidak tuntas, lamanya waktu persidangan dan ketidakjelasan kepastian hukum merupakan beberapa alasan yang ada. Perlu diketahui bahwa dalam sejarahnya sebelum kita merdeka, sebenarnya tidak berlaku untuk golongan rakyat pribumi. FV tersebut hanya berlaku bagi golongan Eropa dan golongan Timur Asing dan atau mereka yang dengan sukarela telah menundukan dirinya pada berlakunya hukum golongan eropa, karena mereka inilah yang melakukan kegiatan perdagangan dengan orang-orang dari golongan Eropa. Hal ini sesuai dengan *Staatsblad* 1942 No. 556 dan *Staatsblad* 1917 No. 129.

Perubahan atas FV (*staatsblad* Tahun 1905 No. 217 Jo. *staatsblad* Tahun 1906 No. 348), ditetapkan dalam bentuk Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang pada tanggal 22 April 1998 yaitu dalam Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No. 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang tersebut kemudian ditetapkan

¹⁶ Ahmad Yani dan Gunawan Widjaja. 2000. *Seri Hukum Bisnis Kepailitan*. Cetakan kedua. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. Hlm. 11-12

menjadi Undang-Undang dengan Undang-Undang No. 4 Tahun 1998. Meskipun Undang-Undang ini telah dibentuk namun masih terdapat kekurangan salah satunya ketidakjelasan mengenai definisi utang. Oleh karena itu untuk mengatasi kekurangan yang terdapat pada undang-undang ini maka Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) merevisi undang-undang ini dan menjadikannya undang-undang baru yaitu Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UUK-PKPU). Undang-Undang Kepailitan ini sebagian besar substansinya sama dengan Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 dengan penyempurnaan pada beberapa hal sehubungan dengan berbagai penyelesaian perkara kepailitan dan PKPU yang tidak atau belum memuaskan.¹⁷

2. Pihak-Pihak dalam Kepailitan

a. Pihak Pemohon Pailit

Dikaji dari perspektif teoritis, normatif dan praktik peradilan pihak Pemohon Pailit adalah pihak yang mengajukan dan memohon kepada Pengadilan Niaga yang berwenang agar Debitur dinyatakan pailit dengan segala akibat hukumnya, kemudian ditunjuk Kurator dan Hakim Pengawas terhadap harta kekayaan Debitur Pailit. Menurut ketentuan Pasal 2 UUK-PKPU pihak pemohon pailit dapat dilakukan oleh :

1. Debitur itu sendiri (*Voluntary Petition*);
2. Kreditur;

¹⁷ Gunawan Widjaja. 2009. *Resiko Hukum & Bisnis Perusahaan Pailit*. Cetakan pertama. Jakarta: Forum Sahabat. Hlm. 4

3. Kejaksaan untuk kepentingan umum;
4. Bank Indonesia jika Debiturnya Bank;
5. Badan Pengawas Pasar Modal (Bapepam) dalam hal Debiturnya adalah Perusahaan Efek, Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian;
6. Menteri Keuangan dalam hal debiturnya adalah perusahaan asuransi, perusahaan reasuransi, dana pensiun atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan Publik;
7. Pada dasarnya permohonan pernyataan pailit oleh pihak pernyataan pailit diajukan kepada ketua Pengadilan Niaga dan harus diajukan oleh seorang Advokat kecuali permohonan tersebut diajukan oleh Kejaksaan, Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal atau Menteri Keuangan. Apabila Debitur yang masih terikat oleh pernikahan yang sah maka permohonan hanya dapat diajukan hanya dengan persetujuan suami/istrinya. Apabila permohonan pernyataan pailit diajukan oleh Kreditur berdasarkan ketentuan Pasal 2 UUK-PKPU menggariskan bahwa Kreditur adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang yang dapat ditagih di muka Pengadilan dan pada dasarnya, Kreditur dapat bersifat perorangan atau badan hukum.

b. Pihak Debitur Pailit

Debitur adalah orang-orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih dimuka Pengadilan. Prinsip dasar kepailitan yang diajukan oleh Debitur ini dapat bersifat perorangan maupun badan hukum.

Dalam hal pernyataan pailit masih terikat perkawinan yang sah permohonan hanya dapat diajukan atas persetujuan suami/istrinya kecuali diantara keduanya tidak terdapat persatuan harta. Apabila permohonan tersebut dikabulkan oleh Pengadilan Niaga, Debitur tersebut berubah menjadi Debitur Pailit.¹⁸ Pihak-pihak yang dapat dinyatakan pailit adalah orang perorangan, harta peninggalan (warisan), perkumpulan perseroan (*holding company*), penjamin (*guarantor*), badan hukum, perkumpulan bukan badan hukum, bank, perusahaan efek, perusahaan asuransi, reasuransi, dana pensiun, dan Badan Usaha Milik Negara (BUMN).¹⁹

c. Hakim Niaga/Hakim Pemutus Perkara

Pada dasarnya, perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang diadili oleh Majelis Hakim baik pada *Judex Facti* (Pengadilan Niaga) maupun *Judex Yuris* (Mahkamah Agung) untuk perkara kasasi dan peninjauan kembali. Majelis Hakim tersebut terdiri atas hakim-hakim pada Pengadilan Niaga, yakni hakim-hakim Pengadilan Negeri yang diangkat menjadi Hakim Pengadilan Niaga atau lazim dalam praktik Pengadilan Niaga disebut sebagai Hakim Pemutus Perkara berdasarkan keputusan ketua Mahkamah Agung setelah melalui proses seleksi dan pelatihan perkara niaga. Berdasarkan ketentuan Pasal 302 Ayat (3) UUK-PKPU, dengan Keputusan Presiden atas usul Mahkamah Agung dapat diangkat seorang yang ahli

¹⁸ Lilik Mulyadi. 2010. *Perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktik*. Cetakan kesatu. Malang: PT ALUMNI. Hlm. 130

¹⁹ Imran Nating. *Op.Cit.*, Hlm. 28-36

sebagai Hakim Ad hoc baik pada pengadilan tingkat pertama, kasasi maupun peninjauan kembali.²⁰

d. Hakim Pengawas

Hakim Pengawas adalah Hakim pada Pengadilan Niaga yang ditunjuk oleh Majelis Hakim Pemeriksa atau Majelis Hakim Pemutus Perkara permohonan pernyataan pailit. Pada prinsipnya Hakim Pengawas adalah wakil Pengadilan yang mengawasi pengurusan dan pemberesan harta pailit yang dilakukan bersamaan dengan diucapkannya putusan pernyataan pailit.

Ruang lingkup tugas Hakim Pengawas tidak terbatas hanya untuk memberikan persetujuan atau izin kepada Kurator saja melainkan juga berwenang memberikan instruksi kepada Kurator untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu sehubungan dengan harta pailit seperti memerintahkan untuk memberikan perlindungan yang dianggap wajar bagi kepentingan pemohon pailit hal ini diatur dalam Pasal 58 UUK-PKPU. Serta Hakim Pengawas wajib didengar pendapatnya oleh Pengadilan Niaga sebelum mengambil putusan mengenai pengurusan atau pemberesan harta pailit. Selain itu Hakim Pengawas berwenang untuk menetapkan hal-hal tertentu dan dalam proses pengambilan ketetapan itu, berwenang untuk mendapat keterangan saksi atau memerintahkan penyelidikan oleh para ahli untuk mendapat kejelasan tentang segala hal mengenai kepailitan.²¹

²⁰ Lilik Mulyadi. *Op.Cit.*, Hlm. 131

²¹ *Ibid*, Hlm. 133

e. Kurator

Pada dasarnya, ketentuan pada Pasal 15 Ayat (1) UUK-PKPU menentukan bahwa dalam putusan pernyataan pailit harus diangkat Kurator dan dan seorang Hakim Pengawas yang ditunjuk dari Hakim Pengadilan. Dalam hal Debitur, Kreditur dan pihak berwenang lain yang mengajukan permohonan pernyataan pailit tidak mengusulkan pengangkatan Kurator kepada Pengadilan kemudian Balai Harta Peninggalan (BHP) diangkat selaku Kurator. Kurator yang diangkat tersebut harus independen, tidak mempunyai benturan kepentingan atau mempunyai kepentingan ekonomis yang sama dengan kepentingan Debitur dan Kreditur dan tidak menangani lebih dari 3 (tiga) perkara Kepailitan dan PKPU. Kurator dibedakan menjadi dua yaitu Kurator Balai Harta Peninggalan dan Kurator lain yaitu orang perseorangan yang lulus pada pendidikan Kurator dan telah terdaftar pada kementerian yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan.

f. Panitia Kreditur

Panitia Kreditur merupakan pihak yang mewakili pihak Kreditur guna mengurus kepentingan hukum dari pihak Kreditur. Berdasarkan UUK-PKPU, Panitia Kreditur dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam yaitu Panitia Kreditur Sementara yang terdiri dari 3 (tiga) orang yang dipilih dari Kreditur yang dikenal dengan maksud memberikan nasihat kepada Kurator. Kreditur yang diangkat dapat mewakilkan kepada orang lain semua pekerjaan yang berhubungan dengan tugas-tugasnya dalam

panitia. Dalam hal seorang Kreditur yang ditunjuk menolak pengangkatannya, berhenti atau meninggal, Pengadilan harus mengganti Kreditur tersebut dengan mengangkat seorang diantara 2 calon yang diusulkan Hakim Pengawas. Selain Panitia Kreditur Sementara, dapat dibentuk Panitia Kreditur Tetap setelah pencocokan utang selesai dilakukan apabila dalam putusan pailit tidak diangkat Panitia Kreditur Sementara. Aspek ini wajib ditawarkan oleh Hakim Pengawas kepada Kreditur hal ini diatur dalam Pasal 79 Ayat (1), (2), (3), Pasal 80 Ayat (1) UUK-PKPU.

C. Kompetensi Pengadilan Niaga

Dalam Pasal 13 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (yang telah diubah menjadi Undang-Undang No. 4 Tahun 2004) dimungkinkan dibentuknya badan-badan peradilan khusus di samping badan-badan peradilan yang sudah ada dengan cara diatur dalam undang-undang. Demikian juga dalam Pasal 15 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman (Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman) memberikan peluang dibentuknya pengadilan khusus. Dalam Pasal 10 Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman ditentukan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya (Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara) dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Dalam Pasal 8 Undang-Undang No. 2 Tahun 1986 yang telah diubah dengan Undang-Undang No. 8 Tahun 2004 tentang Peradilan Umum, secara tegas juga dinyatakan bahwa di dalam lingkungan peradilan umum dapat diadakan

pengkhususan yang diatur dengan undang-undang.²² Dalam Pasal 280 Ayat (1) Undang-Undang Kepailitan No. 4 Tahun 1998 (Undang-Undang Kepailitan lama) ditegaskan bahwa Pengadilan Niaga merupakan bagian dari Peradilan Umum. Sebagai bagian dari Peradilan Umum, Pengadilan Niaga diberikan kewenangan eksklusif untuk menangani seluruh perkara yang berhubungan dengan permohonan pernyataan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang, sebagaimana diatur dalam Bab Pertama dan Bab Kedua Undang-Undang Kepailitan lama.²³

Pengadilan Niaga yang pertama kalinya didirikan di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat berdasarkan Pasal 281 Ayat (1) Perpu No. 1 Tahun 1998 jo. Undang-Undang No.1 Tahun 1998 kemudian dinyatakan tetap berwenang memeriksa dan memutus perkara yang menjadi lingkup Pengadilan Niaga sebagaimana dalam bagian Ketentuan Penutup Bab VII Pasal 306 UUK-PKPU. Pengadilan Niaga berwenang untuk menerima permohonan kepailitan dan PKPU yang meliputi lingkup di seluruh wilayah Indonesia. Dalam Pasal 281 Ayat (2) Perpu No. 1 Tahun 1998 ditegaskan bahwa pembentukan Pengadilan Niaga selain sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1) dilakukan secara bertahap dengan keputusan presiden, dengan memperhatikan kebutuhan dan kesiapan sumber daya yang diperlukan. Kemudian dengan Keputusan Presiden No. 97 Tahun 1999 pemerintah membentuk Pengadilan Niaga di empat wilayah Pengadilan Negeri lainnya, yaitu di Pengadilan Negeri Ujung Pandang, Pengadilan Negeri Medan, Pengadilan Surabaya dan Pengadilan Semarang. Dalam Pasal 300 Ayat (1) UUK-PKPU secara tegas dinyatakan bahwa Pengadilan Niaga

²² Jono. 2010. *Hukum Kepailitan*. Cetakan Kedua. Jakarta: Sinar Grafika. Hlm. 82

²³ Gunawan Widjaja. *Op.Cit.*.Hlm. 180

selain mempunyai kewenangan absolut untuk memeriksa setiap permohonan pernyataan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang, juga berwenang untuk memeriksa perkara lain yang ditetapkan oleh undang-undang. Pasal 300 Ayat (1) UUK-PKPU juga menyatakan bahwa salah satu contoh bidang perniagaan yang menjadi kewenangan Pengadilan Niaga saat ini adalah persoalan Hak atas Kekayaan Intelektual. Selain itu Undang-Undang Kepailitan juga mempertegas kewenangan Pengadilan Niaga yang terkait dengan perjanjian yang memuat klausul arbitrase, yaitu pada Pasal 303 UUK-PKPU. Pasal 303 memberikan penegasan bahwa meskipun dalam suatu perjanjian (utang-piutang) mengandung klausul arbitrase, Pengadilan Niaga tetap berwenang untuk memeriksa dengan syarat bahwa utang yang menjadi dasar permohonan pernyataan pailit telah memenuhi ketentuan yaitu tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih serta mempunyai dua atau lebih Kreditor.²⁴

D. Pencabutan Kepailitan

1. Permohonan Pencabutan Kepailitan dan Upaya Hukum Terhadap Pencabutan Kepailitan

Undang-undang memungkinkan dicabutnya kepailitan meskipun kepailitan tersebut sedang di proses di Pengadilan, jika keadaan harta pailit menghendakinya. Dalam hal harta pailit tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan maka Pengadilan atas usul Hakim Pengawas dan setelah mendengar Panitia Kreditor Sementara jika ada, serta

²⁴ Jono. *Op.Cit.*, Hlm. 85

setelah memanggil dengan sah atau mendengar Debitur dapat memutuskan pencabutan putusan pernyataan pailit. Putusan tersebut diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum. Hakim yang memerintahkan pengakhiran pailit menetapkan jumlah biaya kepailitan dan imbalan jasa Kurator serta membebankannya kepada Debitur.²⁵

Terhadap pencabutan pernyataan pailit dapat diajukan upaya hukum kasasi dan peninjauan kembali sesuai dengan Pasal 19 Ayat (2) UUK-PKPU namun dalam pasal ini tidak ditentukan siapa yang dapat mengajukan kasasi atau peninjauan kembali. Putusan yang memerintahkan pencabutan pernyataan pailit, wajib diumumkan oleh panitera Pengadilan. Pasal 19 Ayat (1) UUK-PKPU menyatakan bahwa pengumuman tersebut dimuat dalam Berita Negara Republik Indonesia paling sedikit dua surat kabar harian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (4). Sekalipun tidak ditentukan secara tegas dalam UUK-PKPU, secara logika hukum dengan putusan pencabutan kepailitan tersebut maka berakhirlah kepailitan Debitur. Dengan pencabutan kepailitan tersebut, berakhir pula kekuasaan Kurator untuk mengurus kekayaan Debitur dan selanjutnya Debitur berwenang kembali mengurus harta kekayaannya seperti sebelum putusan pernyataan pailit dijatuhkan.²⁶

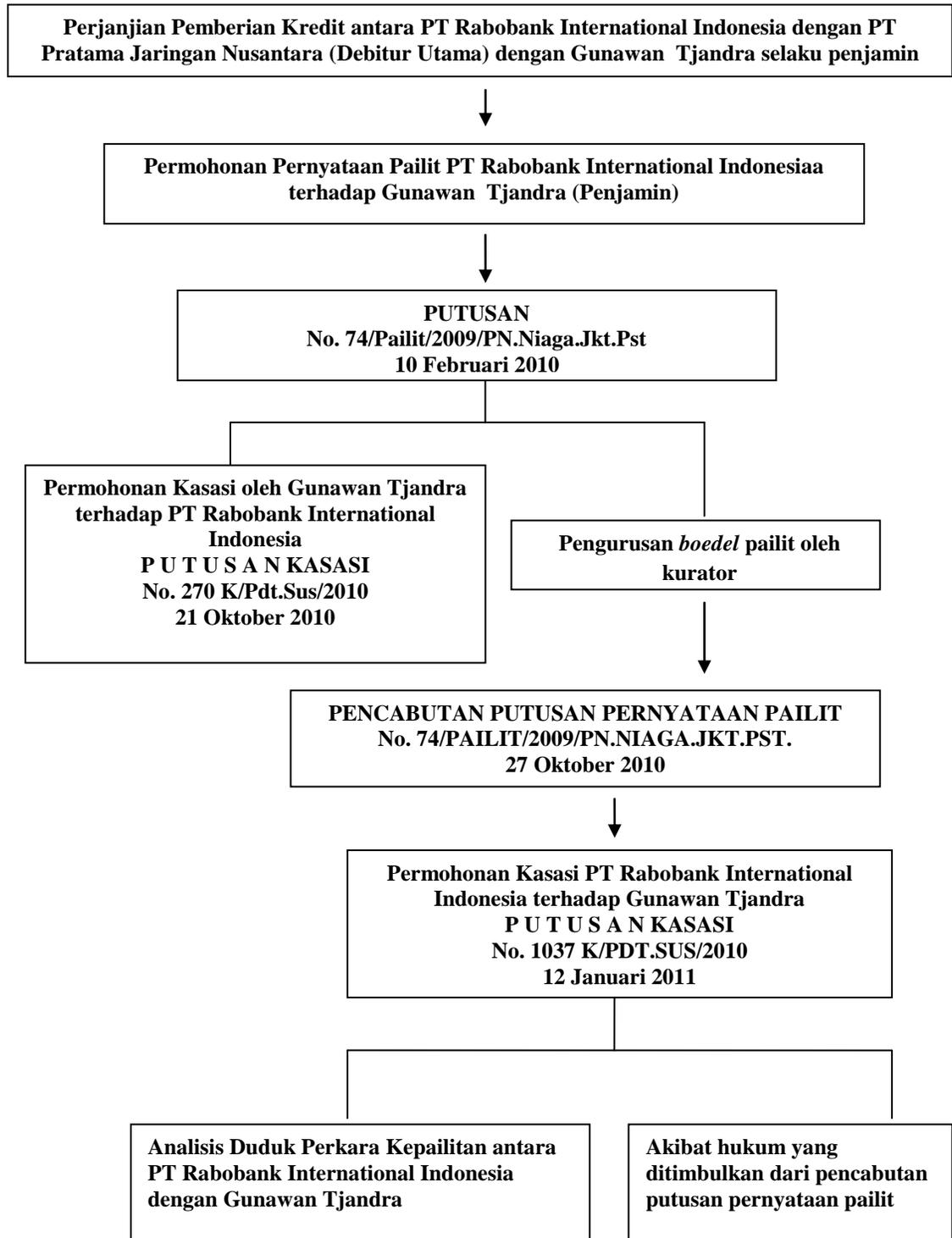
²⁵ Gunawan Widjaja *Op.Cit.*, Hlm. 145

²⁶ Sutan Remy Sjahdeni. *Op. Cit.*, Hlm. 444

2. Prioritas Biaya Kepailitan dan Imbalan Jasa Kurator

Pembayaran atas biaya kepailitan dan imbalan jasa Kurator menurut Pasal 18 Ayat (5) UUK-PKPU harus didahulukan atas semua utang yang tidak dijamin dengan agunan. Dengan kata lain, memiliki kedudukan sebagai piutang yang diistimewakan yang berkedudukan lebih tinggi daripada piutang-piutang yang dijamin dengan segala jenis hak jaminan. Selain itu menurut Pasal 18 Ayat (6) UUK-PKPU, terhadap penetapan Majelis Hakim mengenai biaya kepailitan dan imbalan jasa Kurator sebagaimana dimaksud pada Ayat (3), tidak dapat diajukan upaya hukum. penetapan tersebut bersifat final.

E. Kerangka pikir



Keterangan :

Kasus ini bermula ketika Gunawan Tjandra menandatangani perjanjian kredit dengan PT Rabobank International berdasarkan kesepakatan bahwa Gunawan Tjandra bersedia menjadi penanggung atas pemberian fasilitas kredit yang diberikan kepada PT Pratama Jaringan Nusantara yang pada intinya disebutkan bahwa Gunawan Tjandra menjamin secara tanpa syarat dan tanpa dapat dicabut kembali, pembayaran dan pelunasan secara tepat, layak dan tepat waktu atas kewajiban-kewajiban PT Pratama Jaringan Nusantara. Dengan demikian, berdasarkan perjanjian ini maka Gunawan Tjandra sebagai Penanggung mempunyai kedudukan yang sama dengan PT Pratama Jaringan Nusantara.

Sehingga PT Rabobank dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap Gunawan Tjandra kepada Pengadilan Niaga untuk mendapatkan pelunasan atas utang-utang PT Pratama Jaringan Nusantara. Atas permohonan pernyataan pailit ini, Pengadilan Niaga memutuskan untuk mengabulkan permohonan pernyataan pailit pemohon untuk seluruhnya dan menyatakan Gunawan Tjandra pailit dengan segala akibat hukumnya yang terdapat dalam putusan No. 74/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst. Setelah Gunawan Tjandra dinyatakan pailit maka Kurator segera melakukan pemberesan harta pailit walaupun proses pemberesan harta pailit sedang berlangsung namun dapat ditempuh upaya hukum lebih lanjut yaitu upaya hukum kasasi. Berdasarkan putusan ini, Gunawan Tjandra mengajukan permohonan kasasi kepada Mahkamah Agung, tetapi Mahkamah Agung memutuskan untuk menolak

permohonan kasasi No. 270 K/Pdt.Sus/2010. Setelah dilakukannya pengurusan atas *boedel* pailit berdasarkan laporan Tim Kurator Gunawan Tjandra (dalam pailit) kemudian Hakim Pengawas mengambil kesimpulan bahwa Gunawan Tjandra tidak dapat memenuhi kewajibannya untuk membayar semua utang-utangnya karena harta pailit tidak mencukupi untuk menutup semua utang sehingga Kurator dapat mengajukan permohonan pencabutan pernyataan pailit kepada Hakim Pengawas dalam hal harta pailit tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan.

Setelah permohonan dari Kurator tersebut diterima, Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat mencabut putusan pernyataan pailit No. 74/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst. pada tanggal 27 Oktober 2010 dari Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Sesudah putusan Pengadilan Niaga tersebut diucapkan kemudian Pemohon Pailit (PT Rabobank International Indonesia) mengajukan permohonan kasasi secara lisan pada tanggal 3 November 2010 dengan register perkara No. 1037 K/PDT.SUS/2010 kemudian Permohonan Kasasi ini di tolak pada tanggal 12 Januari 2011. Berdasarkan pencabutan putusan pailit ini, maka peneliti akan menganalisis duduk perkara kepailitan antara PT Rabobank International Indonesia dengan Gunawan Tjandra dan akibat hukum yang ditimbulkan dari pencabutan putusan pernyataan pailit.