

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. PENGADILAN NIAGA

1. Sejarah Pengadilan Niaga

Kekuasaan kehakiman di Indonesia dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Di dalam kekuasaan kehakiman di Indonesia, terdapat salah satu pengadilan yang khusus menangani permasalahan mengenai perniagaan yaitu Pengadilan Niaga. Pengadilan Niaga ini merupakan pengadilan khusus yang berada di lingkungan Peradilan Umum dan pengadilan satu-satunya yang memiliki kewenangan mengadili perkara niaga. Pengadilan Niaga berkedudukan pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, Pengadilan Negeri Ujung Pandang, Pengadilan Negeri Medan, Pengadilan Negeri Surabaya, dan Pengadilan Negeri Semarang.²⁰ Pembentukan pengadilan niaga diawali dengan adanya pengaruh gejolak moneter yang terjadi di beberapa negara di Asia dan Indonesia sejak pertengahan tahun 1997 telah menimbulkan kesulitan

²⁰ Rancangan Undang-Undang Pengadilan Niaga Per Juni 2009

yang sangat besar terhadap perekonomian nasional.²¹ Peristiwa itulah yang melatarbelakangi terbentuknya Pengadilan Niaga di lingkungan peradilan umum di Indonesia.

Untuk mengatasi permasalahan yang ada itu, akhirnya pemerintah mengundangkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu) Nomor 1 tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Kepailitan yang kemudian disahkan menjadi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan (Undang-Undang Kepailitan 1998). Peraturan ini sebagai bentuk dari penyempurnaan *Failissement Verordening Staatsblad* tahun 1905 Nomor 217 *jo. Staatsblad* tahun 1906 No. 384. Hal yang paling mencolok dalam perbedaannya adalah dalam penanganan perkara kepailitan dengan peraturan yang terbaru akan menunjuk Pengadilan Niaga menjadi pengadilan yang berwenang dalam menangani perkara tersebut, sedangkan dalam *Failissement Verordening Staatsblad* menunjuk Pengadilan Negeri.

2. Hukum Acara Pengadilan Niaga

Hukum Acara yang berlaku dalam pemeriksaan di Pengadilan Niaga adalah Hukum Acara Perdata meskipun memiliki yurisdiksi khusus, kecuali ditentukan lain oleh Undang-Undang sebagaimana diatur dalam Pasal 284 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan 1998. Hukum Acara

²¹ Penjelasan Umum Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Republik Indonesia No. 1 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Tentang Kepailitan

dalam pemeriksaan perkara di Pengadilan Niaga juga diterangkan dalam Pasal 299 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Permohonan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, yang disebutkan bahwa “Kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini, maka Hukum Acara yang berlaku adalah Hukum Acara Perdata”. Pasal tersebut memberikan penjelasan bahwasanya dalam proses pemeriksaan di Pengadilan Niaga, ketika undang-undang sudah menentukan hukum acaranya sendiri (secara khusus), maka Hukum Acara Perdata yang berlaku secara umum dalam pemeriksaan di Pengadilan Niaga dapat dikesampingkan.²² Dengan demikian, bisa saja terjadi perbedaan tentang Hukum Acara dalam pemeriksaan perkara di Pengadilan Niaga dengan pemeriksaan perkara perdata pada umumnya.

3. Kewenangan Pengadilan Niaga

Kewenangan absolut Pengadilan Niaga pertama kali diatur di dalam Pasal 280 ayat (1) Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu) Nomor 1 tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Kepailitan yang kemudian disahkan menjadi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan (Undang-Undang Kepailitan 1998), yaitu memeriksa dan memutus permohonan pernyataan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang. M. Hadi Subhan berpendapat dalam literturnya mengenai filosofi diselipkannya pengaturan tentang

²² Sufiarina and Efa Laela Fakhriah, 2014, *Kompetensi Pengadilan Niaga Dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis Di Indonesia*, Masalah-Masalah Hukum, Vol. 43, No. 4, hlm. 573

Pengadilan Niaga dalam Undang-Undang Kepailitan 1998. Ia berpendapat bahwasanya diselipkannya pengaturan tersebut barangkali lebih kepada aspek pragmatismenya, karena bila diatur secara sumir dan akan diatur lebih lanjut dalam Undang-Undang lain, biasanya pelaksanaannya molor dan tidak dibuat secara cepat. Tentang hal ini bisa juga dikaitkan dengan terdesaknya waktu untuk memberlakukan Undang-undang Kepailitan 1998 berkaitan dengan jadwal *letter of intent* antara Indonesia dengan IMF (*International Monetary Fund*).²³ Dengan demikian, kewenangan absolut yang Pengadilan Niaga miliki pertama kali adalah memutus permohonan pernyataan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang.

Pengadilan Niaga memiliki tugas serta kewenangan memeriksa dan memutuskan permohonan pernyataan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang, berwenang pula memeriksa dan memutuskan perkara lain di bidang perniagaan yang penetapannya dilakukan dengan peraturan pemerintah.²⁴ Kewenangan Pengadilan Niaga menjadi diperluas dengan munculnya undang-undang yang berada dalam ruang lingkup Hak Kekayaan Intelektual (HAKI), yang menunjuk Pengadilan Niaga sebagai lembaga yang berwenang mengadili perkara yang timbul akibat undang - undang tersebut, seperti Undang-Undang No. 14 Tahun 2001 tentang Paten, Undang-Undang No. 15 Tahun 2001 tentang Merek, Undang-Undang No. 19 Tahun 2001 tentang Hak Cipta dan Undang-Undang No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri dan Undang-Undang No. 32

²³ M. Hadi Subhan, *op. cit.*, hlm. 103

²⁴ Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Profil Mahkamah Agung Republik Indonesia*, hlm. 45

Tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu.²⁵ Akan tetapi ada beberapa undang-undang yang berada di dalam ruang lingkup HAKI namun tidak menunjuk pengadilan niaga sebagai pengadilan yang berwenang dalam memutus sengketa yang timbul, yaitu Undang-Undang No. 29 Tahun 2000 Tentang Perlindungan Varietas Tanaman dan Undang-Undang No. 30 tahun 2000 tentang rahasia dagang. Meskipun termasuk ke dalam ruang lingkup HAKI, sengketa tentang rahasia dagang (*trade secret, confidential information*) dan sengketa varietas tanaman bukan merupakan kewenangan dari pengadilan niaga, melainkan wewenang dari pengadilan negeri.²⁶ Kewenangan Pengadilan Niaga yang diperluas ini diikuti juga dengan adanya prosedural yang bersifat *lex specialis* dari prosedural perdata secara umum dan juga prosedural dalam hal kepailitan dan PKPU.

Para ahli memiliki berbagai pendapat yang berbeda mengenai kewenangan yang seharusnya diserahkan kepada Pengadilan Niaga. Mardjono Reksodiputro menyatakan Pengadilan Niaga sebaiknya menjadi pengadilan yang eksklusif dalam mengadili masalah yang sangat mendesak dan signifikan saja, dan memiliki persyaratan untuk membatasi perkara yang menjadi yurisdiksi Pengadilan Niaga, seperti mempunyai nilai minimum transaksi, perkara yang masuk merupakan transaksi niaga yang rumit, perkara yang masuk menyangkut tentang bank/lembaga keuangan, tentang pasar modal, atau tentang peraturan perundang-

²⁵ Elyta Ras Ginting, *op. cit.*, hlm. 311

²⁶ *ibid*

undangan mengenai HKI, dan lain-lain.²⁷ Di sisi lainnya, Kartini Mulyadi menerangkan bahwasanya selain mengadili perkara kepailitan dan PKPU, Pengadilan Niaga selayaknya memiliki kewenangan dalam menangani masalah perniagaan dalam arti luas, sebagai contoh perkara yang menyangkut tentang perseroan terbatas, asuransi, perkapalan, hingga hal-hal yang diatur di dalam KUHDagang.²⁸

B. ARBITRASE

Arbitrase berasal dari bahasa latin yaitu “*Arbitrare*” dan memiliki arti “kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu perkara menurut kebijaksanaan”. Arbitrase juga dikenal dalam bahasa lainnya sebagai *arbitrage* (Belanda), *arbitration* (Inggris), *schiedspruch* (Jerman), dan *arbitrage* (Perancis).²⁹ Definisi tentang arbitrase menurut undang-undang, kamus, serta pendapat para ahli dapat berbeda, walaupun memiliki makna yang sama. Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa mendefinisikan arbitrase sebagai cara penyelesaian sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Menurut *Black’s Law Dictionary 119 (9th ed. 2009)*, arbitrase merupakan “a

²⁷ Meita Djohan OE, 2019, *Penyelesaian Sengketa Bisnis Melalui Pengadilan Niaga*, Jurnal Pranata Hukum, Vol. 14, No. 1, hlm. 76

²⁸ Agus Iskandar, 2012, *Kewenangan Pengadilan Niaga Dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis*, Jurnal Pranata Hukum, Vol. 7, No. 1, hlm. 75

²⁹ Muhammad Andriansyah, 2014, *Pembatalan Putusan Arbitrase Nasional Oleh Pengadilan Negeri*, Jurnal Cita Hukum, Vol. 1, No. 2, hlm. 332

method of dispute resolution involving one or more neutral third parties who are usu. agreed to by the disputing parties and whose decision is binding”.

Subekti mendefinisikan arbitrase sebagai penyelesaian sengketa oleh seorang atau para hakim berdasarkan persetujuan bahwa pihak-pihak akan tunduk dan menaati putusan yang diputus oleh hakim atau para hakim yang mereka pilih atau tunjuk tersebut.³⁰ Abdulkadir Muhammad mendefinisikan arbitrase sebagai peradilan swasta di luar peradilan umum. Arbitrase adalah peradilan yang dipilih dan ditentukan secara sukarela oleh para pihak yang bersengketa dan merupakan kehendak bebas para pihak, serta dituangkan dalam perjanjian sebelum atau sesudah terjadinya sengketa berdasarkan asas kebebasan berkontrak dalam hukum perdata.³¹ Namun pada intinya, arbitrase merupakan sebuah lembaga di luar lingkungan peradilan umum yang memiliki wewenang dalam memeriksa perkara sesuai dengan kewenangan yang dimilikinya (di Indonesia, kompetensi absolut arbitrase diatur di dalam Undang-Undang Arbitrase).

Arbitrase sebenarnya telah dikenal sejak zaman kolonial Belanda, yang berarti Arbitrase bukan baru dikenal sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Pengaturan tentang arbitrase pada saat itu dan sampai sebelum diundangkannya Undang-undang Arbitrase adalah Pasal 615 – 651 Reglemen Acara Perdata (*Reglement op de Rechtsvordering, Staatsblad*

³⁰ Bambang Sutyoso, *Hukum Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*. (Yogyakarta: Gama Media, 2008), hlm. 109.

³¹ *Ibid*, hlm. 110

1847:52) dan Pasal 377 Reglemen Indonesia Yang Diperbaharui (*Het Herziene Indonesisch Reglement, Staatsblad* 1941:44) dan Pasal 705 Reglemen Acara Untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Rechtsreglement Buitengewesten, Staatsblad* 1927:227).³²

Seiring berkembangnya dunia usaha yang sudah mulai menjadi antar negara serta lalulintas perdagangan yang rumit, maka peraturan yang terdapat dalam Reglemen Acara Perdata (*Reglement op de Rechtvordering*) yang dipakai sebagai pedoman arbitrase sudah tidak sesuai lagi sehingga perlu disesuaikan karena pengaturan dagang yang bersifat internasional sudah merupakan kebutuhan *conditio sine qua non* sedangkan hal tersebut tidak diatur dalam Reglemen Acara Perdata (*Reglement op de Rechtvordering*). Dengan demikian, pada tanggal 12 Agustus 1999 diundangkan dan sekaligus diberlakukan Undang - Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Arbitrase adalah salah satu jenis dari *Alternative Dispute Resolution* (ADR), dimana hakikatnya ADR dapat diartikan menjadi *alternative to adjudication* atau *alternative to litigation*, yang berarti penyelesaian sengketa di luar pengadilan.³³ Disamping arbitrase, ADR memiliki beberapa bentuk lainnya seperti yang termaktub dalam Pasal 1 ayat (10) Undang-undang Arbitrase yaitu dalam bentuk konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

³² Penjelasan Umum Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

³³ Bambang Sutyoso, *op. cit.*, hlm. 21

Dewasa ini, penyelesaian sengketa melalui arbitrase boleh dikatakan menjadi pilihan utama dalam penyelesaian sengketa yang timbul dalam suatu perjanjian bisnis atau perdagangan. Pengadilan sebagai lembaga penyelesaian sengketa menjadi pilihan yang kedua sebab pengadilan sendiri dirasa belum bisa mewujudkan asas *contante justitie*. Selain proses penyelesaian sengketa lewat litigasi yang tidak sederhana dan memakan waktu yang cukup lama dan dimungkinkan untuk berlarut-larut (karena adanya upaya perlawanan hukum), serta adanya oknum yang kadang mempersulit proses, terkadang peradilan dirasa belum dapat memenuhi keadilan yang diharapkan. Pengadilan juga dirasa tidak fleksibel dalam menangani kebutuhan ekonomi dunia usaha.

Mengutip dari Penjelasan Umum Undang-Undang Arbitrase, bahwa arbitrase memiliki kelebihan dibanding pranata peradilan, antara lain:

- a. dijamin kerahasiaan sengketa para pihak;
- b. dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif;
- c. para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, jujur dan adil;
- d. para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase;

- e. dan putusan arbiter merupakan putusan yang mengikat para pihak dan dengan melalui tata cara (prosedur) sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan.

Gary Goodpaster, Felix O.Soebagio, dan Fatmah Jatim, Dalam "Tinjauan terhadap Arbitrase Dagang Secara Umum dan Arbitrase Dagang di Indonesia" dalam buku Arbitrase di Indonesia, menyebutkan ada alasan-alasan memilih arbitrase, yaitu:³⁴

- a. kebebasan, kepercayaan, dan keamanan;
- b. keahlian (*expertise*);
- c. cepat dan hemat biaya;
- d. bersifat rahasia;
- e. bersifat non-preseden;
- f. kepekaan Arbiter;
- g. pelaksanaan Keputusan;
- h. kecenderungan yang Modern.

1. Klausul Arbitrase

Tidak semua perkara sengketa yang timbul akibat suatu perjanjian dapat langsung diselesaikan melalui arbitrase, setidaknya ada beberapa syarat yang harus terpenuhi dahulu agar bisa menyelesaikan sengketa melalui arbitrase. Salah satunya adalah hanya sengketa di bidang

³⁴ Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Seri Hukum Bisnis: Hukum Arbitrase*, (Jakarta: PT Raja Grafindo, 2001), hlm.5

perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa (Pasal 5 ayat (1) Undang-undang Arbitrase). Selain itu yang paling penting dari penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase adalah adanya perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Arbitrase, arbitrase adalah penyelesaian sengketa yang didasarkan pada perjanjian. Perjanjian tertulis tersebut dapat berupa:

1) *Pactum de Compromittendo*

Perjanjian ini berisikan para pihak bersepakat dan mengikatkan diri untuk menyelesaikan sengketa yang nantinya dapat timbul melalui forum arbitrase. Perjanjian ini dibuat sebelum sengketa itu timbul. Hal ini sesuai dengan bunyi Pasal 1 ayat (3) Undang-undang Arbitrase dimana Pasal tersebut juga menyatakan bahwa perjanjian dapat dibuat para pihak sebelum timbulnya sengketa. Pencantuman klausul *Pactum de Compromittendo* dapat dengan dua cara:³⁵

- Cara yang paling lazim adalah dengan menyantumkan klausula ini pada perjanjian pokoknya.
- Klausula ini dapat dibuat terpisah dengan akta perjanjian tersendiri.

2) *Acta van Compromise*

³⁵ *Ibid*, hlm. 48

Jenis klausul arbitrase ini termaktub dalam Pasal 9 ayat (1) Undang-undang Arbitrase yang menyatakan bahwasanya apabila para pihak memilih forum arbitrase setelah sengketa terjadi, maka perjanjian tersebut harus dibuat dalam bentuk tertulis. Oleh karena itu dapat diambil kesimpulan bahwa jenis klausul ini dibuat setelah sengketa itu terjadi.

Berlakunya klausul arbitrase dalam perjanjian secara otomatis akan menyingkirkan kewenangan absolut dari pengadilan negeri dan sengketa harus diselesaikan melalui arbitrase.³⁶ Pengadilan negeri menjadi kehilangan wewenangnya untuk memeriksa dan memutuskan perkara yang memuat klausul arbitrase dalam perjanjian atau adanya perjanjian arbitrase.

2. Obyek Sengketa Arbitrase

Pada dasarnya, sengketa yang dapat diselesaikan melalui forum arbitrase adalah sengketa keperdataan, namun tidak semua dapat diselesaikan melalui arbitrase. Dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-undang Arbitrase, disebutkan bahwa sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa. Selain itu sengketa yang menurut undang-

³⁶ Pasal 3 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

undang tidak dapat dilakukan perdamaian, maka tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase.

Lebih spesifik lagi, Pasal 66 Undang-undang Arbitrase dalam penjelasannya menjabarkan ruang lingkup hukum perdagangan adalah sebagai berikut:

- Perniagaan
- Perbankan
- Keuangan
- Penanaman modal
- Industri
- Hak Kekayaan Intelektual

3. Bentuk Arbitrase

Dalam klausul arbitrase atau perjanjian arbitrase, harus memuat pernyataan tentang bentuk arbitrase mana yang akan dipilih para pihak sebab arbitrase terbagi menjadi dua bentuk, yaitu arbitrase *ad hoc* (volunter) dan arbitrase institusional (*permanent*).³⁷ Meski berbeda, keduanya memiliki kesamaan yaitu berwenang dalam mengadili dan memutus sengketa yang memuat klausul arbitrase dalam perjanjian. Perbedaan antara dua bentuk tersebut adalah:

1) Arbitrase *ad hoc*

³⁷ Bambang Sutyoso, *op. cit.*, hlm. 116

Arbitrase *ad hoc* atau arbitrase volunter adalah forum arbitrase yang khusus dibentuk untuk menyelesaikan dan memutus kasus tertentu, memiliki sifat insidental serta berjangka waktu tertentu hingga sengketa diputuskan.³⁸ Arbitrase ini tidak memiliki aturan tersendiri serta tata cara yang baku mengenai pemeriksaan sengketa, maupun tentang pengangkatan arbiter karena tidak terikat pada badan arbitrase. Pembentukan arbitrase *ad hoc* dilakukan saat sengketa telah terjadi.³⁹

2) Arbitrase Institusional

Arbitrase Institusional dikoordinir oleh sebuah lembaga. Tidak seperti arbitrase *ad hoc* yang bersifat sementara, arbitrase institusional bersifat permanen dan sengaja dibentuk untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi. Arbitrase ini memiliki prosedur yang baku yang diatur oleh masing lembaga. Beberapa lembaga arbitrase tersebut adalah Badan Arbitrase nasional Indonesia (BANI), Badan Arbitrase Syariah Nasional Indonesia (BASYARNAS), *International Chamber of Commerce* (ICC), *Singapore International Arbitration Center* (SIAC), *The International Center for the Settlement of Investment Dispute* (ICSID), dan lain-lain.

³⁸ Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *op.cit.*, hlm. 52-53

³⁹ Bambang Sutyoso, *op. cit.*, hlm. 117

C. KEPAILITAN

Kata pailit awalnya berasal dari kata *Failite* yang apabila diterjemahkan dari bahasa Prancis ke Indonesia artinya kemacetan pembayaran, dan dari bahasa Belanda yaitu *Failiet*, dan dalam sistem hukum Anglo Amerika, undang-undang yang mengatur tentang kepailitan dikenal dengan *Bankruptcy Act*.⁴⁰ Menurut *Black's Law Dictionary*, *bankrupt* atau pailit adalah:

“The state or condition of a person (individual, partnership, corporation, municipally) who is unable to pay its debt as they are or become due.”

Definisi ini memiliki makna bahwa pada intinya kepailitan adalah sebuah keadaan dimana seseorang/persekutuan/perusahaan yang tidak mampu untuk melunasi utangnya sebagaimana mestinya yang telah jatuh tempo. Pengertian kepailitan menurut Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang adalah: “...sita umum atas semua kekayaan debitur pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas sebagaimana diatur dalam undang-undang ini”.⁴¹

Pailit dan kepailitan memiliki arti yang berbeda menurut Hadi Subhan.

Pailit adalah suatu keadaan dimana Debitur tidak mampu untuk melakukan pembayaran terhadap utang-utang dari kreditornya, sedangkan

⁴⁰ Brata Yoga Lumbanraja, Siti Malikhatun Badriyah, and Irma Cahyaningtyas, 2021, *Analisis Yuridis Kepailitan Harta Yang Ditinggalkan*, NOTARIUS, Vol. 14, No. 1, hlm. 150

⁴¹ Pasal 1 ayat (1), Undang-Undang No 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

kepailitan merupakan putusan pengadilan yang mengakibatkan Sita umum atas seluruh kekayaan debitur pailit baik yang ada maupun yang akan ada di kemudian hari.⁴² Kepailitan merupakan suatu realisasi asas yang terkandung dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 Kitab Undang Undang Hukum Perdata (KUHPer). Pasal 1131 KUHPer menetapkan “Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”, dan Pasal 1132 KUHPer menyebutkan “Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”

1. Syarat Untuk Dinyatakan Pailit

Syarat-syarat kepailitan merupakan tolak ukur agar debitur dapat dipailitkan. Selain itu, syarat-syarat kepailitan merupakan tolak ukur bagi pengadilan yang akan menetapkan suatu subjek hukum dalam keadaan pailit. Tentang syarat-syarat pailit di dalam Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang diatur dalam Pasal 2 ayat (1) yang menyatakan “debitur mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan

⁴² M. Hadi Subhan, *op. cit.*, hlm 1

pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih krediturnya”. Dengan demikian dapat ditarik benang merah, unsur-unsur dapat dilakukannya permohonan pailit adalah sebagai berikut:

1. Setidaknya debitur memiliki dua atau lebih kreditur.
2. Setidaknya debitur tidak melunasi hutang kepada satu kreditur.
3. Utang telah jatuh tempo dan dapat ditagih.

Selain syarat yang diatur dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang KPKPU, Pasal 8 ayat (4) Undang-Undang KPKPU juga menyatakan bahwa permohonan pailit harus dikabulkan jika terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana (*prima facie*) membuktikan syarat yang diatur dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang KPKPU. Sederhana yang dimaksud adalah pemeriksaan harus dapat dilakukan secara cepat karena *time frame* yang diberikan hanya 60 hari, serta utang yang dijadikan dasar dalam memohon pernyataan pailit tidak dipersoalkan lagi mengenai keberadaannya, keabsahannya, dan jatuh temponya. Demikian pula keberadaan debitornya tidak perlu dipermasalahkan lagi.⁴³

2. Tujuan Kepailitan

Sebuah penyelesaian sengketa tidak akan dibentuk jika tidak ada yang ingin dituju dan diciptakan. Kepailitan menurut M. Hadi Subhan mempunyai tujuan untuk membagi harta debitor kepada kreditornya. Agar

⁴³ Elyta Ras Ginting, *op. cit.*, hlm. 292-293

sesuai dengan proporsinya, maka dilakukan sita umum.⁴⁴ Sita umum tersebut bertujuan untuk menjual dan menggunakan hasil penjualan harta itu untuk membayar seluruh utang debitor pailit secara proporsional (*prorate parte*). Melalui kepailitan, diharapkan pembagian harta kekayaan debitor dapat dilakukan dengan proporsional dan adil kepada para kreditornya, kecuali ada kreditor yang harus didahulukan pemenuhan piutangnya menurut undang-undang, dan juga kepailitan dan dilanjutkan dengan sita umum dapat menghindari sita dan eksekusi oleh para kreditor secara sendiri-sendiri.⁴⁵

Menurut Levinthal, ada tiga tujuan dari kepailitan. Kepailitan memberikan jaminan keamanan dan keadilan kepada krediturnya dalam pembagian hasil penjualan harta milik debitor, kemudian memberikan perlindungan terhadap debitor yang beritikad baik pada krediturnya, serta memberikan perlindungan kreditor dari kerugian terhadap debitor yang insolvensi.⁴⁶ Tidak hanya kepailitan, Undang-undang No 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang serta peraturan-peraturan lain yang terkait dengan kepailitan memiliki tujuan agar kepailitan dapat diselesaikan dengan cepat, adil, dan terbuka, serta memberikan perlindungan terhadap kepentingan debitor dan kreditor.⁴⁷

⁴⁴ M. Hadi Subhan, *op. cit.* hlm. 67

⁴⁵ Lambok Marisi *et al.*, 2019, *Hukum Kepailitan dalam Eksekusi Harta Benda Korporasi sebagai Pembayaran Uang Pengganti*, Jurnal Antikorupsi Integritas, Vol. 05, No. 2, hlm. 78

⁴⁶ Sutan Remy Sjahdeni, *Sejarah, Asas, dan Teori Hukum Kepailitan (Memahami Undang-Undang, No 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU)*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2016), hlm. 4

⁴⁷ Tata Wijayanta, 2014, *Asas Kepastian Hukum, Keadilan Dan Kemanfaatan Dalam Kaitannya Dengan Putusan Kepailitan Pengadilan Niaga*, Jurnal Dinamika Hukum, Vol. 14, No. 2, hlm. 219

Selain itu, pengaturan terkait tentang kepailitan bertujuan dalam memberikan kesempatan bagi kreditor dan debitur untuk melakukan restrukturisasi utang.⁴⁸

3. Subjek Kepailitan

a. Pihak Yang Dapat Mengajukan Permohonan Pailit

Sebelum berlakunya Undang-undang Kepailitan No.4 Tahun 1998, subjek yang dapat mengajukan permohonan pailit ke Pengadilan Negeri hanya Debitor sendiri Seorang kreditor tau lebih, dan Jaksa penuntut umum. Setelah diundangkannya Undang-undang Kepailitan 1998, subjek tersebut bertambah menjadi lima, ditambah Bank Indonesia dan Badan Pengawas Pasar Modal. Kemudian setelah diundangkannya Undang-undang KPKPU (No. 37 tahun 2004), ditambahkan satu lagi yaitu menteri Keuangan, dan juga ditambah dengan Otoritas Jasa Keuangan setelah Undang-Undang OJK diundangkan. Saat ini, subjek yang dapat mengajukan permohonan pailit adalah:

1) Debitor Sendiri

Dalam Undang-Undang KPKPU, sangat dimungkinkan untuk debitor mengajukan pailit kepada dirinya sendiri sebagaimana

⁴⁸ Niru Anita Sinaga dan Nunuk Sulisrudatin, 2014, *Hukum Kepailitan Dan Permasalahannya Di Indonesia*, Jurnal Ilmiah Hukum Dirgantara, Vol. 7, No. 1, hlm. 163

yang tercantum dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang KPKPU

2) Seorang Kreditor Atau Lebih

Dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-undang KPKPU, secara jelas disebutkan bahwa permohonan pailit dapat diajukan satu atau lebih kreditor. Kreditor tersebut dapat berada pada tingkat kreditor konkuren, kreditor preferen, ataupun kreditor separatis. Kreditor separatis adalah kreditor yang memiliki jaminan kebendaan, kreditor preferen adalah kreditor yang menurut undang-undang harus didahulukan seperti buruh, pajak, dan lain-lain.⁴⁹ Sedangkan kreditor konkuren adalah kreditor seperti biasanya.

3) Kejaksaan

Kejaksaan dapat menjadi subjek dalam mengajukan permohonan pailit demi kepentingan umum. Dalam penjelasan Pasal 2 ayat (2) Undang-undang KPKPU, yang dimaksud dengan kepentingan umum adalah kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat luas, seperti debitor mempunyai utang yang berasal dari penghimpunan dana dari masyarakat luas, dalam hal lainnya menurut kejaksaan merupakan kepentingan umum, dan lain-lain.

⁴⁹ M. Hadi Subhan, *op. cit.*, hlm. 33

4) Bank Indonesia (BI)

Dalam hal Debitor adalah bank, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia.

5) Badan Pengawas Pasar Modal (BAPEPAM)

BAPEPAM pada awalnya memiliki kewenangan mengajukan permohonan pailit terhadap Perusahaan Efek, Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian. Saat ini kewenangan tersebut diambil alih oleh Otoritas Jasa Keuangan berdasarkan Undang-undang OJK.

6) Menteri Keuangan

Dalam hal Debitor adalah Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Menteri Keuangan. Oleh karena Undang-undang OJK diundangkan, maka enteri keuangan hanya dapat mempailitkan Badan Usaha Milik Negara

7) Otoritas Jasa Keuangan

OJK memiliki kewenangan untuk mengajukan permohonan pailit, hanya apabila debitornya adalah Perusahaan Efek, Bursa

Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian, Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi dan Dana Pensiun.⁵⁰

b. Pihak Yang Dapat Dinyatakan Pailit

Pihak-pihak yang dapat dinyatakan pailit adalah sebagai berikut:

1. Orang perorangan
2. Perserikatan dan Perkumpulan tidak berbadan hukum lainnya
3. Perseroan, perkumpulan, koperasi maupun yayasan yang berbadan hukum.
4. Harta Warisan (Pasal 207 Undang-undang KPKPU.)

⁵⁰ Muhammad Alfi, Ety Susilowati, *et.al.*, 2017, *Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Dalam Perkara Kepailitan Perusahaan Asuransi*”, Diponegoro Law Journal, Vol. 6, No. 1, hlm. 2