



P-ISSN: 2615-3416
E-ISSN: 2615-7845

Jurnal Hukum

SAMUDRA KEADILAN

Editorial Office : Jl. Prof. Syarif Thayeb, Meurandeh, Kota Langsa – Aceh
Email : samudrakeadilan.fhus@gmail.com
Website : <https://ejournalunsam.id/index.php/jhsk>

AKIBAT HUKUM DEBITOR MELAKUKAN PERBUATAN MELANGGAR HUKUM BERDASARKAN UNDANG UNDANG NO. 37 TAHUN 2004 TENTANG KEPAILITAN DAN PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG

¹Lilies Anisah, ²Eni Suarti

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palembang

Jl. Jenderal Ahmad Yani, 13 Ulu, Kec. Plaju, Kota Palembang, Sumatera Selatan 30116

lilies.anisah1@gmail.com

Abstract

The actions of debtors who commit acts against the law are negligence and intentional. Based on the provisions of Article 41-49 of Law Number 37 of 2004 concerning Bankruptcy and Postponement of Debt Payment Obligations only regulates unlawful acts of debtors committed one year before the bankruptcy decision is pronounced, in unlawful acts there are two acts, namely acts against the law, negligence and intentional. If until the specified time the debtor does not pay and commits bad faith, the supervisory judge or creditor and other parties declare that the end of the delay in payment is in accordance with the provisions stipulated by the bankruptcy law. The author suggests that it is appropriate for the government to revise Law Number 37 of 2004 in addition to articles relating to Indonesian bankruptcy law, including articles on provisions regarding criminal sanctions, which will be imposed on debtors. Of the various articles regulated in Law Number 37 of 2004 concerning Bankruptcy and Postponement of Debt Payment Obligations (PKPU), ideally it must follow the development of society so that there is no confusion and uncertainty in order to ensure justice for parties who are harmed by debtors.

Keywords: Criminal Sanctions, Debtors, Unlawful Acts, Bankruptcy

Abstrak

Tindakan debitor yang melakukan perbuatan melawan hukum yaitu kelalaian dan kesengajaan. Berdasarkan ketentuan Pasal 41-49 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang hanya mengatur perbuatan melawan hukum debitor yang dilakukan satu tahun sebelum putusan pailit diucapkan, dalam perbuatan melawan hukum ada dua tindakan yaitu perbuatan melawan hukum kelalaian dan kesengajaan. Jika sampai waktu ditentukan debitor tidak membayar dan melakukan itikad buruk maka pengawas hakim atau kreditur dan pihak lain menyatakan bahwa berakhirnya penundaan pembayaran

sesuai ketentuan yang diatur oleh hukum kepailitan. Penulis menyarankan sudah sepantasnya pemerintah merevisi kembali Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dalam penambahan pasal-pasal yang berkaitan dengan hukum kepailitan Indonesia termasuk diantaranya pasal-pasal ketentuan mengenai sanksi pidana, yang akan dikenakan kepada debitur. Dari berbagai pasal yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) idealnya harus mengikuti perkembangan masyarakat agar tidak terjadi kerancuan dan ketidakpastian dalam rangka untuk menjamin keadilan bagi pihak yang dirugikan oleh debitur.

Kata kunci: Sanksi Pidana, Debitur, Perbuatan Melawan Hukum, Kepailitan

PENDAHULUAN

Kepailitan merupakan suatu keadaan yang menyebabkan seseorang ataupun badan hukum menjadi tidak cakap dalam melakukan perbuatan hukum. Dalam sejarahnya, di tahun 1934 kepailitan hanya dapat diperuntukkan bagi pedagang namun seiring perubahan zaman dan perkembangan di bidang ekonomi, kepailitan tidak hanya dialami oleh pedagang tetapi juga oleh perusahaan yang memiliki utang dan dalam keadaan insolvensi. Kepailitan merupakan suatu lembaga bagi para kreditor dalam menagih pengembalian utang terhadap debitur. Hal tersebut biasanya dilakukan apabila pihak debitur dalam hal ini telah dalam keadaan pailit, yaitu suatu keadaan dimana debitur tidak lagi mampu untuk melakukan pembayaran-pembayaran terhadap utang-utang dari para kreditornya. Namun tujuan utama kepailitan adalah untuk melakukan pembagian antara para kreditor atas kekayaan yang dimiliki debitur oleh kurator. Dalam kepailitan terdapat beberapa prinsip penting, salah satunya yaitu adanya utang. Utang merupakan salah satu syarat utama diajukan permohonan kepailitan, karena tanpa adanya utang tidaklah mungkin perkara kepailitan dapat diperiksa. Kemudian utang tersebut harus sudah jatuh tempo dan dapat ditagih. Pengajuan permohonan kepailitan pada umumnya didasarkan adanya perjanjian utang piutang antara pihak debitur dengan pihak kreditor. Dengan mendasarkan dari adanya perjanjian utang piutang tersebut pihak kreditor mengajukan permohonan kepailitan ke pengadilan.¹

Materi pokok perubahan dalam UUK dan PKPU satu di antaranya adalah menyangkut pengertian utang sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1 ayat 6 UUK dan PKPU dan mengenai syarat-syarat serta prosedur permohonan pailit dan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang termasuk di dalamnya pemberian kerangka waktu secara pasti bagi pengambilan putusan pernyataan pailit dan/atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.²

Luasnya pengertian utang berimplikasi pada dimensi Hukum Kepailitan secara umum, hal ini sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1 ayat 6 UUK dan PKPU yang mengartikan utang sebagai berikut:

“Kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh Debitur dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada Kreditor untuk mendapatkan pemenuhannya dari harta kekayaan debitur”

Maksud dari ditegaskannya dalam kepailitan yang dimaksud utang yang tidak dibayar lunas adalah untuk memastikan bahwa utang yang telah dibayar tetapi belum melunasi kewajiban maka utang

¹ R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, (Bandung : Bina Cipta, 1994), hlm.78.

² M. Syamsudin Sinaga, *Hukum Kepailitan Indonesia*, (Jakarta:Tata Nusa, 2012), hlm.31.

tersebut dapat dijadikan dasar untuk mengajukan kepailitan.³ Dalam Undang-Undang Kepailitan perluasan makna utang tidak diikuti dengan pembatasan nilai utang sebagai syarat untuk mengajukan permohonan pailit, artinya tagihan sekecil apapun baik yang timbul dari hubungan utang piutang maupun dari hubungan keperdataan lainnya yang dapat menimbulkan kewajiban pembayaran uang, dapat mengajukan permohonan pailit ke Pengadilan Niaga dan Hakim Pengadilan Niaga akan mengabulkan permohonan pailit jika telah terpenuhinya unsur-unsur sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 2 ayat 1 UUK dan PKPU yang berbunyi sebagai berikut:⁴

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

Syarat untuk menyatakan debitor pailit sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 2 ayat (1) UUK dan PKPU tidak ada satu ketentuan yang mensyaratkan debitor harus dalam keadaan tidak mampu membayar (insolvency), hal ini tentunya bertentangan dengan filosofi universal dari Undang-Undang Kepailitan yaitu memberikan jalan keluar bagi debitor dan kreditor bilamana debitor sudah dalam keadaan tidak mampu membayar utang-utangnya. Ketiadaan pengujian kemampuan debitor dalam membayar utang (Uji Insolvensi) ini menunjukkan bahwa Undang-Undang Kepailitan cenderung melindungi kepentingan kreditor.⁵ Praktek penjatuhan pailit dalam Undang-Undang Kepailitan banyak menimbulkan problematik dan debat yuridis salah satu penyebabnya adalah karena banyaknya pengaturan yang tidak jelas sehingga memberikan peluang untuk melakukan beragam penafsiran yang berakibat ketidakpastian hukum bagi pencari keadilan.⁶

Perbuatan Melawan Hukum (*onrechtmatigedaad*) dalam konteks perdata diatur dalam Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata atau *Burgerlijk Wetboek* (“BW”), dalam Buku III BW pada bagian tentang perikatan-perikatan yang dilahirkan demi Undang-Undang yang berbunyi: “Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

Undang-undang Kepailitan dijumpai bentuk-bentuk perbuatan melawan hukum oleh debitor bisa kita lihat pada pasal 41-49 UU No.37 tahun 2004 dan perbuatan melawan hukum oleh debitor tidak saja didasari pada pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata melainkan juga suatu pelanggaran dalam undang-undang termasuk hibah serta segala bentuk perbuatan melawan hukum oleh debitor yang mengakibatkan kerugian terhadap kreditor.

Perbuatan hukum tidak ada satupun dalam Undang-Undang Kepailitan memuat aturan tentang ancaman atau sanksi pidana terdapat dimasyarakat global, hukum pidana ada dimana-mana termasuk dalam hukum kepailitan. Dari sifat hukum perdata sebagai pengatur kepentingan khusus timbulah akibat yang penting yaitu bahwa pemerintah tidak dengan sendirinya mempertahankan peraturan-peraturan hukum perdata. Sifat hukum perdata sebagai pengatur khusus yang telah diuraikan di atas, pemerintah tidak bisa mempertahankan peraturan-peraturan hanya hukum perdata saja karena hukum perdata tidak mengikat tapi harus disampingkan dengan hukum publik.

³ Isis Ikhwanasyah, Sonny Dewi Judiansyah, dan Rani Pustikasari, *Hukum Kepailitan: Analisis Hukum Perselisihan dan Hukum Keluarga serta Harta Benda Perkawinan*, (Bandung:KENI, 2012), hlm.26.

⁴ Imran Nating, *Peranan dan Tanggung Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit*, Edisi Revisi, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2005), hlm.26.

⁵ Hikmahanto Juwana, *Hukum Sebagai Instrumen Politik: Intervensi Atas Kedaulatan Dalam Proses Legislasi di Indonesia*, disampaikan dalam Orasi Dies Natalis Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara ke-50 12 Januari Sumatera Utara, 2004, hlm.17.

⁶ Surya Perdamaian, *Syarat-Syarat Pengajuan Kepailitan dan Kelemahan Hukum Acara Kepailitan dalam Praktek Pengadilan Niaga*, Makalah disampaikan pada acara Forum Diskusi tanggal 12 Oktober 2001 di Medan, hlm.5.

Kepailitan (*bankruptcy*) seyogianya ditempuh sebagai jalan terakhir untuk menyelesaikan utang piutang di antara Debitur dan para Kreditur. Dengan kata lain, kepailitan (*bankruptcy*) hendaknya menjadi *ultimum remedium* atau *the last resort* bukan sebagai *premium remedium* atau *the first resort* bagi penyelesaian utang piutang tersebut. Yang harus terlebih dahulu dilakukan adalah melakukan *reorganisasi* utang-utang debitur dan baru menempuh kepailitan apabila kesepakatan melakukan *reorganisasi* tidak tercapai atau *reorganisasi* gagal penyelesaiannya di tengah jalan. Selain terpenuhinya syarat bahwa Debitur telah dalam keadaan *insolven*, perlu dicermati pula prinsip hukum kepailitan modern (*insolvency legislation*) yang berpendirian bahwa pernyataan pailit (*bankrupt*) Debitur, baik pribadi maupun perusahaan, baru boleh dijatuhkan oleh pengadilan setelah dilakukan upaya perdamaian antara debitur dengan para krediturnya gagal tercapai. Perdamaian tersebut adalah berupa kesepakatan untuk melakukan *reorganisasi* yang terdiri atas *restrukturisasi* utang dan *restrukturisasi* perusahaan debitur. Dengan demikian, keputusan menyatakan pailit (*bankrupt*) terhadap debitur yang *insolven* hendaknya hanya merupakan *ultimum remedium* atau *the last resort*. Tidak boleh merupakan *premium remedium* atau *the first resort*. Dengan kata lain, upaya perdamaian untuk melakukan *reorganisasi* yang harus menjadi *premium remedium*.

METODE PENELITIAN

Tipe penelitian hukum yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif. Penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Sedangkan metode pendekatan yang digunakan antara lain pendekatan perundangundangan (*statute approach*) dan pendekatan konsep (*conceptual approach*). Bahan hukum yang digunakan dalam penulisan yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.⁷ Bahan hukum primer yang digunakan adalah peraturan perundang-undangan. Bahan hukum sekunder yang digunakan adalah buku-buku literatur dan media internet yang membahas masalah kepailitan dan konsep-konsep perbuatan melanggar hukum.⁸

PEMBAHASAN

1. Konsep Perbuatan Melanggar Hukum

Pada dasarnya makna dari konsep perbuatan melanggar hukum dengan perbuatan melawan hukum adalah sama. Penggunaan istilah perbuatan melanggar hukum lebih sering digunakan dalam bidang perdata, sedangkan perbuatan melawan hukum dikaitkan dengan istilah di bidang pidana. Perbuatan melanggar hukum diartikan setiap perbuatan yang melanggar kaidah-kaidah tertulis yaitu bersifat bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku dan melanggar hak subyektif orang lain termasuk didalamnya suatu perbuatan yang melanggar kaidah yang tidak tertulis, yaitu kaidah yang mengatur kesusilaan, kepatutan, ketelitian dan kehati-hatian yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan hidup dalam masyarakat atau terhadap harta benda warga masyarakat (Pahlevi, 2011).⁹ Pada Pasal 1365 BW disebutkan bahwa “Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”. Perumusan perbuatan melanggar hukum di Pasal 1365 BW terdiri dari beberapa

⁷Amirudin dan Zainal Asikin. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta:PT.Raja Grafindo Persada, 2004). hlm.21.

⁸Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta : Kencana Prenada Media Group. 2007), hlm12.

⁹Gunawan Widjaja, Refleksi Sepuluh Tahun UU Kepailitan dan Antisipasi Dampak Krisis Moneter Global : Kapasitas dan Efektivitas Pengadilan Niaga, *Jurnal Hukum Bisnis* Vol. 28 No. 1 Th. 2009.hlm..55.

unsur, diantaranya adanya unsur perbuatan, melanggar hukum, kerugian, kesalahan, dan hubungan kausal.

Unsur-unsur tersebut dapat dijabarkan sebagai berikut:

1) Perbuatan (*daad*)

Suatu perbuatan melanggar hukum sudah pasti diawali dari perbuatan si pelaku. Kata “perbuatan” meliputi perbuatan positif, yang dalam bahasa aslinya Belanda “*daad*” (Pasal 1365 BW) dan perbuatan negatif, yang dalam bahasa aslinya Belanda “*nalatigheid*” (kelalaian) atau “*onvoorzigtigheid*” (kurang hati-hati) seperti ditentukan dalam Pasal 1366 BW. Oleh sebab itu dalam perbuatan melanggar hukum tidak akan didapati adanya kesepakatan ataupun persetujuan dan juga tidak adanya kausa yang diperbolehkan seperti layaknya sebuah perjanjian.

2) Melanggar hukum (*onrechtmatig*)

Sejak tahun 1890 para penulis hukum sudah menganut paham yang luas mengenai pengertian melanggar hukum sedangkan dunia peradilan (Mahkamah Agung) masih menganut paham yang sempit.¹⁰ Pada tahun 1919 Hoge Raad mengutarakan pendapat lain terhadap pengertian perbuatan melanggar hukum dalam sebuah arrest (HR 31 Januari 1919 W. 10365 MFF, NJ 1919 halaman 161, HOETIK No. 110) intinya bahwa yang disebut sebagai perbuatan melanggar hukum ialah “berbuat atau tidak berbuat, yang melanggar hak orang lain, atau bertentangan dengan kewajiban hukum orang yang berbuat atau tidak berbuat itu ataupun bertentangan, baik dengan kesusilaan maupun dengan sikap berhati-hati sebagaimana patutnya dalam lalu lintas masyarakat terhadap pribadi atau barang orang lain”.

3) Kerugian

Kerugian ini dapat bersifat kerugian material atau kerugian immaterial. Dalam pasal-pasal mengenai ganti kerugian itu meliputi tiga unsur yaitu biaya, kerugian yang sesungguhnya, dan keuntungan yang diharapkan (bunga).

4) Kesalahan

Kesalahan disini adalah pengertian dalam hukum perdata. Kesalahan dalam Pasal 1365 itu mengandung semua gradasi dari kesalahan dalam arti sengaja maupun tidak sengaja (lalai). Menurut hukum perdata, seorang itu dikatakan bersalah jika terhadapnya dapat disesalkan bahwa ia telah melakukan atau tidak melakukan suatu perbuatan yang seharusnya dihindarkan. Suatu tindakan dianggap oleh hukum mengandung unsur kesalahan sehingga dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum jika memenuhi unsur-unsur sebagai berikut : 1) Ada unsur kesengajaan 2) Ada unsur kelalaian (*negligence, culpa*) dan 3) Tidak ada alasan pembenar atau alasan pemaaf (*recht vaardigingsgrond*), seperti keadaan *overmacht*, membela diri, tidak waras dan lain-lain.

4) Hubungan Kausal A

Adanya hubungan kausal dapat disimpulkan dari kalimat Pasal 1365 BW “perbuatan yang karena kesalahannya menimbulkan kerugian”. Kerugian itu harus timbul sebagai akibat dari perbuatan orang itu. Jika tidak ada perbuatan, tidak ada akibat yaitu kerugian. Untuk memecahkan hubungan kausal antara perbuatan melanggar hukum dengan kerugian terdapat dua teori yaitu :

¹⁰M. Hadi Subhan *Hukum Kepailitan: Prinsip, Norma, dan Praktik di Peradilan*, (Jakarta : Kencana Prenada Media Grup. 2008), hlm.87.

1) *Conditio sine qua non* (Von Buri)

Menurut teori ini, orang yang melakukan perbuatan melanggar hukum selalu bertanggung jawab, jika perbuatannya secara *conditio sine qua non* menimbulkan kerugian. Dalam Pasal 1365 bahwa yang dimaksud dengan sebab adalah suatu fakta tertentu. Dalam kenyataannya bahwa suatu peristiwa tidak pernah disebabkan oleh satu fakta saja, tetapi oleh fakta-fakta yang berurutan dan faktafakta ini pada gilirannya disebabkan oleh fakta-fakta lainnya. Oleh karena itu, dapat disebut sebagai satu mata rantai daripada fakta-fakta kausal yang menimbulkan suatu akibat tertentu.

2) *Adequate Veroorzaking* (Von Kries)

Menurut teori ini, yang di anggap sebagai sebab adalah perbuatan yang menurut pengalaman manusia normal sepatutnya dapat diharapkan menimbulkan akibat yaitu kerugian. Jadi harus ada hubungan kausal antara perbuatan dan kerugian yang timbul. Vollmar menjelaskan bahwa terdapat hubungan kausal, jika kerugian menurut aturan pengalaman secara layak merupakan akibat yang dapat diharapkan akan timbul dari perbuatan melanggar hukum .

a. Subbab Kesatu Poin Satu

Jika masih ada sub bab di dalam subbab kesatu, maka digunakan huruf kecil alfabetpada judul. Penulis dimohon menghindari tingkatan subbab di dalam subbab yang lebih dari dua tingkatan.

b. Subbab Kedua Poin Dua

Jika masih ada sub bab di dalam subbab kedua, maka digunakan huruf kecil alfabet pada judul. Penulis dimohon menghindari tingkatan subbab di dalam subbab yang lebih dari dua tingkatan.

2. Debitur yang Melakukan Perbuatan Melawan Hukum Berdasarkan Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Debitur yang sengaja ataupun karena kelalaiannya telah melakukan perbuatan melawan hukum mengakibatkan kerugian pada kreditor yang telah diatur sesuai Pasal 41-49 UU No.37 Tahun 2004 peristiwa hukum ini dilakukan dalam jangka satu tahun sebelum putusan pailit diucapkan. Dalam tindakan sengaja ataupun karena kelalaian debitor yang tidak mampu membayar utangnya melakukan kecurangan (perbuatan melawan hukum).

Peristiwa perbuatan yang terdapat 4 unsur tersebut di atas,maka si pelaku telah melakukan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) pasal 1365 KUH Perdata. Perbuatan melawan hukum yang dilakukan debitur antaranya kelalaian dan kesengajaan harus berdasarkan 4 unsur yang telah diuraikan diatas. Setiap perbuatan harus ada usur kesalahan dan kerugian yang telah diatur dalam pasal 1365 KUH Perdata agar tidak terjadi kesalahan dalam menentukan perbuatan melawan hukum dan bukan perbuatan melawan hukum. Dalam Pasal 41-49 UU No.37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) diatur tentang perbuatan melawan hukum kelalain (berhenti membayar utang) dan kesengajaan (menggelapkan asset kekayaan pailit) yang dilakukan oleh debitur .

Debitur berusaha untuk membayar satu atau beberapa kreditor tertentu sehingga kreditor lainnya dirugikan. Debitur melarikanharta kekayaannya dengan maksud untuk melepaskan tanggung jawabnya

atas tagihan-tagihan krediturnya yaitu kejaksaan boleh mengajukan pailit yang telah diatur dalam Pasal 2 UU No.37 Tahun 2004. Oleh karena itu untuk dapat dinyatakan pailit maka para pihak wajib terlebih dahulu membuktikan adanya perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh debitur melalui pengajuan gugatan kepada ketua pengadilan negeri. Kepailitan harus diajukan ke pengadilan niaga sebagai bentuk pemenuhan asas publisitas dan ketidakmampuan debitur untuk membayar utang-utangnya. Tanpa adanya permohonan ke pengadilan maka pihak ketiga yang berkepentingan tidak akan pernah tahu keadaan tidak mampu membayar yang dialami debitur. Keadaan tidak mampu membayar ini kemudian diperkuat dengan suatu putusan pernyataan pailit oleh hakim pengadilan niaga baik putusan yang mengabulkan ataupun menolak permohonan kepailitan yang diajukan.

Permohonan pernyataan pailit yang diajukan terhadap debitur maka oleh majelis hakim pengadilan niaga terlebih dahulu mempersilakan para pihak untuk meminta putusan pengadilan negeri terkait dengan fakta dan keadaan dari pokok perkara yang disampaikan. Ketentuan pernyataan pailit terhadap debitur hanya dapat diajukan apabila memenuhi syarat sebagai berikut :

1. Permohonan itu diajukan harus mempunyai paling sedikit dua kreditor dengan kata lain harus memiliki lebih dari satu kreditor.
2. Debitur tidak membayar lunas sedikitnya satu utang kepada salah satu kreditornya.
3. Utang yang tidak dibayar itu harus sedikitnya satu utang kepada salah satu kreditornya.

Pasal 2 ayat 2 UU Kepailitan disebutkan, yang dimaksud dengan kepentingan umum adalah kepentingan bangsa dan Negara atau kepentingan masyarakat luas. Kriteria yang digunakan misalnya :

- a) Debitur melarikan diri
- b) Debitur menggelapkan bagian dari harta kekayaan
- c) Debitur mempunyai utang kepada Badan Usaha Milik Negara atau badan usaha lain yang menghimpun dana dari masyarakat luas
- d) Debitur mempunyai utang yang berasal dari penghimpunan dana dari masyarakat luas
- e) Debitur tidak beritikad baik atau tidak kooperatif dalam menyelesaikan masalah utang piutang yang telah jatuh waktu atau
- f) Dalam hal lainnya menurut kejaksaan merupakan kepentingan umum.

Kejaksaan mengajukan pailit artinya bahwa perbuatan hukum yang dilakukan debitur lebih dari satu tahun, pasal-pasal yang terdapat dalam UU No.37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang tidak mengatur perbuatan melawan hukum oleh debitur yang dilakukan lebih dari satu tahun sebelum putusan pailit diucapkan maupun setelah putusan pailit diucapkan. Syarat kejaksaan untuk memailitkan debitur dianggap melakukan perbuatan melawan hukum pada Pasal 2 Undang-Undang No.37 Tahun 2004. Akan tetapi dalam kasus jaksa sulit menentukan debitur yang telah melakukan perbuatan melanggar kepentingan umum karena untuk itu ia harus menelusuri semua perusahaan yang ada sehingga ini merupakan pekerjaan yang ekstra. Sehingga kejaksaan harusnya ditambah aparat khusus mendapat pelatihan atau pendidikan di bidang kepailitan. Perbuatan debitur yang lebih satu tahun dapat diterapkan ketentuan umum mengenai perbuatan melawan hukum yang didasarkan pada KUHPerdara sesuai dengan asas *lex specialis derogate legi generali*, yaitu yang diatur Pasal 1365 dan Pasal 1366 yaitu ganti rugi dan pengembalian pada keadaan semula. Atas perbuatan debitur yang melanggar perjanjian (*wanprestasi*) dapat juga dituntut pembatalan/melakukan prestasi, pembatalan disertai ganti rugi sedangkan tuntutan ganti rugi diajukan gugatan oleh kreditor melalui kurator ke Pengadilan Negeri. Gugatan tidak dapat diajukan di

Pengadilan Niaga karena dalam Undang-Undang Kepailitan tidak diatur perbuatan melawan hukum yang lebih dari 1 (satu) tahun.

Debitor kehilangan hak untuk melakukan pengurusan dan penguasaan atas harta kekayaannya dan pengurusan serta pemberesan ditetapkan dalam pasal 19 UUK, kepailitan meliputi seluruh kekayaan milik debitor pada saat putusan pernyataan pailit ditetapkan dan juga mencakup semua kekayaan yang diperoleh debitor selama berlangsungnya kepailitan. Dalam hal ini yang dimaksud dengan kekayaan adalah semua barang dan hak atas benda yang dapat diuangkan yaitu barang yang bukan merupakan bagian kekayaan debitor namun berada dalam pengusaannya tidak termasuk dalam kepailitan pasal 20 Undang-Undang Kepailitan. Sekalipun debitor tidak kehilangan kecakapannya untuk melakukan perbuatan hukum, namun perbuatan-perbuatannya tidak mempunyai akibat hukum atas kekayaannya yang tercakup dalam kepailitan.¹¹

Sejak putusan pernyataan pailit diucapkan oleh (hakim) Pengadilan Niaga pengurusan dan pemberesan boedel pailit ditugaskan kepada kurator. Pihak yang dinyatakan pailit hanya diperkenankan untuk melakukan perbuatan hukum di bidang harta kekayaan sepanjang hal tersebut menguntungkan harta (*boedel*) pailit. Dalam kaitannya dengan KUH Pidana, debitor dapat diancam dengan pidana penjara bilamana dianggap merugikan kreditor atau mengurangi hak kreditor secara curang, hal ini diatur dalam pasal 396 sampai dengan pasal 399 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata terdapat ancaman pidana penjara tersebut berlaku bagi pengusaha ataupun pengurus atau komisaris perseroan terbatas yang dinyatakan pailit.¹²

Akibat putusan pailit bagi kreditor dalam kedudukan para kreditor adalah sarna (*paritas creditorum*) dan karena mereka mempunyai hak yang sama atas hasil eksekusi boedel pailit sesuai dengan besarnya tagihan masing-masing. Namun demikian terdapat pengecualian terhadap golongan kreditor yang memegang hak agunan atas keberadaan dan golongan kreditor yang haknya didahulukan peraturan perundang-undangan lainnya dan UU No.37 Tahun 2004 diperkenalkan suatu lembaga baru yaitu penangguhan pelaksana hak eksekusi kreditor tersebut, penangguhan dilakukan untuk jangka waktu paling lama 90 hari terhitung tanggal putusan pernyataan pailit ditetapkan.

Berdasarkan pasal 56 ayat (1) para kreditor hanya dapat melaksanakan hak mereka selaku kreditor separatis dengan persetujuan dari kurator atau hakim pengawas. Maksudnya, diadakannya lembaga penangguhan pelaksanaan hak kreditor separatis adalah untuk memungkinkan kurator mengurus boedel pailit secara teratur demi kepentingan semua pihak yang tersangkut dalam kepailitan. Perbuatan melawan hukum oleh debitor setelah pailit diucapkan, karena tidak diatur secara khusus dalam Undang-Undang Kepailitan No.37 Tahun 2004, maka dapat diterapkan ketentuan umum, yaitu dalam upaya mengajukan tuntutan ganti rugi melalui gugatan ke Pengadilan Negeri.¹³

Upaya tuntutan ganti rugi ke Pengadilan akan dikenakan sita umum terhadap harta kekayaan debitor agar debitor dapat melakukan pencocokan piutang. Dalam rapat pencocokan piutang, Hakim Pengawas wajib membacakan daftar piutang sementara sehingga suatu pencocokan utang yang diakui dalam rapat mempunyai kekuatan mutlak dalam kepailitan.

Pasal 41 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tidak menjelaskan apa yang dimaksud dengan merugikan kepentingan kreditor, selain hanya menyebutkan dalam Pasal 41 ayat (2) bahwa pembatalan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dilakukan apabila dapat dibuktikan bahwa

¹¹Andhika Prayoga, *Solusi Hukum Ketika Bisnis Terancam Pailit (Bangkrut)*, (Yogyakarta: Pustaka Yustisia., 2014). hlm.11.

¹²Imran Nating, *Peranan Dan Tanggung Jawab Kurator Dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit*, (Jakarta: PT.Raja Grafindo Persada, 2004). hlm.21.

¹³Sentosa Sembiring, *Hukum Kepailitan Dan Peraturan Perundang-Undang Yang terkait Dengan Kepailitan*, (Bandung, CV.Nuansa Aulia, 2006). hlm.44.

pada saat perbuatan hukum dilakukan, debitur dan pihak dengan siapa perbuatan hukum itu dilakukan mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan hukum tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditur.

Pasal 42 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menyatakan perbuatan hukum yang merugikan kreditur dilakukan dalam jangka waktu satu tahun sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, sedangkan perbuatan tersebut tidak wajib dilakukan debitur, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya, debitur dan pihak dengan siapa perbuatan tersebut dilakukan dianggap mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditur. Ini artinya, terdapat unsur “mengetahui atau sepatutnya mengetahui” akibat perbuatan debitur menjadi persoalan pokok yang harus dibuktikan untuk menentukan adanya kerugian.

Untuk membuktikan unsur mengetahui atau patut mengetahui dalam hukum tidak sesederhana membuktikan peristiwa atau fakta yang didalilkan oleh pihak-pihak. Sesuai asas *actori incumbit probatio*, maka yang dibuktikan adalah fakta atau peristiwa. Sesuatu bukan fakta sulit dibuktikan, sebagaimana dikenal dengan asas negatifa non sunt probanda. Unsur mengetahui atau patut mengetahui berkaitan dengan perilaku dan akibat perilaku yaitu kerugian.¹⁴ Jadi unsur mengetahui atau patut mengetahui dapat dibuktikan dengan membuktikan adanya kesalahan dan dapat dipertanggungjawabkan. Unsur kesalahan dalam hukum perdata, mempunyai arti subjektif atau abstrak, dan kesalahan dalam arti objektif atau konkret. Kesalahan dalam arti subjektif atau abstrak, yaitu menyangkut hal perbuatan itu dapat dipersalahkan kepadanya apabila pelaku dapat menginsafi akibat dari perbuatannya, dalam arti perbuatan tersebut disadari oleh pelaku akan menyebabkan kerugian pada orang lain. Sedangkan kesalahan dalam arti objektif (konkret), diartikan sebagai perbuatan yang dapat dipertanggungjawabkan kepada pelaku dalam arti perbuatan itu tidak dilakukan dalam keadaan terpaksa (*overmacht*), atau tidak karena keadaan darurat (*noodtoestand*). Unsur kesalahan dalam menentukan adanya perbuatan melawan hukum merupakan komponen utama untuk menentukan apakah pelaku dapat dipertanggungjawabkan.¹⁵

Dalam perkara pidana unsur kesalahan ini berkaitan dengan unsur sengaja (*dolus*) dan *culpa*, yang merupakan salah satu unsur untuk menentukan adanya tindak pidana. Untuk dapat membuktikan adanya unsur mengetahui atau patut mengetahui sebagai unsur mengajukan pembatalan menurut Pasal 41 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, maka terlebih dahulu dibuktikan hal-hal sebagai berikut:

- a) Ada perbuatan yang membawa kerugian pada kreditur;
- b) Perbuatan itu dilakukan sebelum putusan pailit;
- c) Perbuatan itu tidak diwajibkan oleh perjanjian atau undang-undang.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 41 ayat (1) dan Pasal 42 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, kreditur dapat memintakan pembatalan kepada pengadilan segala perbuatan hukum debitur yang telah dinyatakan pailit yang merugikan kepentingan kreditur, yang dilakukan dalam jangka waktu satu tahun sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, sedangkan perbuatan tersebut tidak wajib dilakukan debitur. Jelas, bahwa perbuatan debitur yang dapat dimintakan untuk pembatalan kepada pengadilan adalah perbuatan hukum yang tidak diwajibkan, baik oleh perjanjian maupun oleh undang-undang. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tidak menjelaskan lebih lanjut pengertian dari perbuatan hukum debitur yang diwajibkan berdasarkan perjanjian maupun oleh undang-undang, yang

¹⁴M.A.M. Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum*. (Jakarta: Pradnya Paramita, 1979). hlm.12.

¹⁵D. Samosir, *Hukum Acara Perdata, Tahap-Tahap Penyelesaian Perkara Perdata*. Edisi Pertama. (Bandung: CV Nuansa Aulia. 2011). hlm.45.

dikecualikan dari perbuatan debitur yang tidak dapat dimintakan pembatalan, selain hanya menyebutkan dalam Penjelasan Pasal 41 ayat (3), perbuatan yang wajib dilakukan karena undang-undang adalah pembayaran pajak, dan Penjelasan Pasal 39 ayat (2) menentukan bahwa pembayaran upah yang merupakan hak pekerja yang diterima dalam bentuk uang termasuk tunjangan bagi pekerja dan keluarga, merupakan kewajiban menurut suatu perjanjian atau peraturan perundang-undangan.¹⁶

3. Sanksi Debitur Yang Melakukan Perbuatan Melawan Hukum

Sanksi yang dikenakan debitur atau pelaku usaha melakukan perbuatan melawan hukum yang telah dinyatakan pailit oleh Pengadilan. Debitur melakukan hal-hal yang melawan hukum setelah pernyataan pailit yaitu sanksi dalam UU No37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang tidak ada satu ketentuan yang mengatur sanksi kepada debitur pailit baik sanksi perdata maupun sanksi pidana.¹⁷ Perbuatan melawan hukum yang dilakukan debitur mengandung unsur perdata maupun pidana. Oleh karena itu, dapat dipertanyakan ketentuan hukum manayang dapat dijadikan landasan untuk menjatuhkan sanksi pada debitur yang telah melakukan perbuatan melawan hukum.

Sanksi-sanksi yang akan dikenakan kepada debitur yang melawan hukum yaitu:

- a. Lembaga gijzeling dalam praktik peradilan niaga
- b. Sanksi kitab undang undang hukum perdata (KUHPperdata)
- c. Sanksi kitab undang undang hukum pidana (KUHP)

Sanksi pidana bagi debitur yang melakukan perbuatan melawan hukum tindak kesengajaan (pelanggaran) tidak diatur dalam UndangUndang No.37 Tahun 2004 tentang sanksi kesengajaan bagi debitur sehingga dikenakan sanksi yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP). Sanksi pidana yang telah diuraikan diatas menjelaskan bahwa perbuatan debitur adanya unsur perbuatan kesengajaan dalam menyelesaikan utang maka debitur dikenakan sanksi pidana.¹⁸

Sanksi digunakan debitur melakukan perbuatan melawan hukum beritkad tidak baik dikenakan sanksi lembaga Gijzelingdalam Praktik Peradilan Niaga yaitu yang dikenakan sanksi badan paksa akan tetapi sanksi badan paksa lembaga Gijzeling tidak ada dan hanya di pakai aturan Mahkamah Agung. Selanjutnya badan paksa ini tidak boleh dikenakan pada debitur yang berusia 75 tahun. Sanksi KUHPperdata dikenakan ganti rugi dan sanksi KUHPidana yaitu lebih dari satu tahun, sanksi ini dikenakan pidana penjara sehingga sanksi dapat dijatuhkan secara bersamaan. Artinya, pihak korban dapat menerima ganti rugi perdata dan pada waktu bersamaan pelaku dapat dijatuhi sanksi pidana

PENUTUP

Akibat hukum putusan pengadilan terhadap debitur yang dinyatakan pailit adalah sejak tanggal putusan pernyataan pailit, si debitur (si pailit) kehilangan hak untuk melakukan pengurusan dan penguasaan atas harta kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit. Sejak dinyatakan pailit pengurusan dan penguasaan harta kekayaan si pailit beralih ke tangan kurator atau Balai Harta Peninggalan. Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) adalah untuk perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran seluruh atau sebagian utang kepada kreditor untuk menghindari kepailitan, karena debitur (si berutang) masih sanggup dan mampu untuk membayar utang-utangnya hanya saja dibutuhkan waktu tambahan untuk memperbaiki keadaan ekonominya. Seperti halnya

¹⁶Aco Nur, *Hukum Kepailitan Perbuatan Melawan Hukum Oleh Debitur*, (PT.Pilar Yuris Ultima, 2015). hlm.22.

¹⁷Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta:Rineka Cipta, 2008), hlm.81..

¹⁸Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung:PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hlm.34.

permohonan pernyataan pailit, permohonan PKPU juga harus diajukan oleh debitor kepada pengadilan dengan ditandatangani oleh debitor dan oleh penasihat hukumnya.

DAFTAR PUSTAKA

- Aco Nur, *Hukum Kepailitan Perbuatan Melawan Hukum Oleh Debitur*, PT.Pilar Yuris Ultima, 2015
- Amirudin dan Zainal Asikin. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT.Raja Grafindo Persada, 2004
- Andhika Prayoga *Solusi Hukum Ketika Bisnis Terancam Pailit (Bangkrut)*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia., 2014
- Djojodirdjo M.A.M., *Perbuatan Melawan Hukum*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1979
- Gunawan Widjaja, Refleksi Sepuluh Tahun UU Kepailitan dan Antisipasi Dampak Krisis Moneter Global : Kapasitas dan Efektivitas Pengadilan Niaga, *Jurnal Hukum Bisnis* Vol. 28 No. 1 Th. 2009
- Hadi Subhan M., *Hukum Kepailitan: Prinsip, Norma, dan Praktik di Peradilan*, Jakarta : Kencana Prenada Media Grup. 2008
- Hikmahanto Juwana, *Hukum Sebagai Instrumen Politik: Intervensi Atas Kedaulatan Dalam Proses Legislasi di Indonesia*, disampaikan dalam Orasi Dies Natalis Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara ke-50 12 Januari Sumatera Utara, 2004
- Imran Nating, *Peranan dan Tanggung Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit*, Edisi Revisi, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2005
- Imran Nating, *Peranan Dan Tanggung Jawab Kurator Dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit*, Jakarta: PT.Raja Grafindo Persada, 2004
- Isis Ikhwansyah, Sonny Dewi Judiansyah, dan Rani Pustikasari, *Hukum Kepailitan: Analisis Hukum Perselisihan dan Hukum Keluarga serta Harta Benda Perkawinan*, Bandung:KENI, 2012
- Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2008
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group. 2007
- Samosir D., *Hukum Acara Perdata, Tahap-Tahap Penyelesaian Perkara Perdata*. Edisi Pertama. Bandung: CV Nuansa Aulia. 2011
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung:PT. Citra Aditya Bakti, 2000
- Sentosa Sembiring, *Hukum Kepailitan Dan Pearturan Perundang-Undangan Yang terkait Dengan Kepailitan*, Bandung, CV.Nuansa Aulia, 2006
- Setiawan R., *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Bandung : Bina Cipta, 1994
- Surya Perdamaian. *Syarat-Syarat Pengajuan Kepailitan dan Kelemahan Hukum Acara Kepailitan dalam Praktek Pengadilan Niaga*, Makalah disampaikan pada acara Forum Diskusi tanggal 12 Oktober 2001 di Medan.
- Syamsudin Sinaga M., *Hukum Kepailitan Indonesia*, Jakarta: Tata Nusa, 2012