

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **A. Tinjauan Umum Kepailitan**

##### **1) Dasar Hukum Kepailitan**

Indonesia Sudah Lama Mempunyai Undang-Undang Kepailitan Atau Faillissements-Verordening Staatsblad 1905 Nomor 217 Juncto Staatsblad 1906 Nomor 348. Namun Tidak Berjalan Sebagaimana Mestinya. Seiring Dengan Perkembangan Perekonomian Indonesia Yang Semakin Pesat Dan Makin Banyak Perusahaan Yang Bermasalah Keuangannya Sehingga Tidak Bisa Membayar Hutangnya. Keadaan Ini Semakin Sulit Karena Adanya Krisis Moneter Indonesia Yang Sudah Bersifat Multidimensi. Akibatnya Diperkirakan 200.000 Perusahaan Di Indonesia Akan Pailit<sup>1</sup>. Sejak Krisis Moneter Pada Tahun 1997, Indonesia Pada Akhirnya Mengesahkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No. 1 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Tentang Kepailitan, Yang Selanjutnya Pada 22 April 1998 Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Tersebut Diubah Dalam Bentuk Undang-Undang No. 4 Tahun 1998. Disamping Itu Ada Tekanan Dari Beberapa Negara Maju Yang Tergabung Dalam IMF (International Monetary Fund) Agar Pemerintah Indonesia Segera Menyelesaikan Masalah Ini Termasuk Penyusunan Undang-Undang Kepailitan Yang Baru. Dan Kembali Di Revisi Menjadi Masa Berlakunya Undang-Undang Kepailitan Produk Hukum Nasional Peraturan Perundangan Yang Merupakan Produk Hukum

---

<sup>1</sup> Fred B.G. Tumbuan, "Seminar Pendidikan Kurator" yang diadakan oleh Asosiasi Kurator & Pengurus Indonesia (AKPI) dengan Asosiasi Advokat Indonesia (AAI) di Jakarta, 25 Oktober – 5 November 1999.

Nasional Yang Berkaitan Tentang Peraturan Kepailitan Diawali Dari Terbitnya Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU) No. 1 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No.4 Tahun 1998 Dan Terakhir Pada Tanggal 18 November 2004 disempurnakan lagi dengan Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang<sup>2</sup>. Undang-Undang Kepailitan Nomor 4 Tahun 1998 yang telah direvisi menjadi Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang mempunyai beberapa pokok materi baru dari Undang-Undang Kepailitan yang lama, yaitu:

- a. Agar tidak menimbulkan berbagai penafsiran dalam Undang-undang ini pengertian utang diberikan batasan secara tegas, demikian juga pengertian jatuh waktu atau jatuh tempo.
- b. Mengenai syarat-syarat dan prosedur pernyataan pailit dan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang termasuk didalamnya kerangka waktu secara pasti bagi pengambilan putusan pernyataan pailit dan/atau penundaan kewajiban pembayaran utang. Berdasarkan uraian tersebut diatas dapat diketahui bahwa kepailitan sudah mulai ada sejak zaman hindia belanda berupa peraturan kepailitan, namun hanya berlaku pada kalangan bangsawan saja.

Sejarah kepailitan baru ada di Indonesia dimulai dari terbitnya Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU) No. 1 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang Undang No.4 Tahun 1998 dan terakhir pada tanggal 18

---

<sup>2</sup> Rahayu Hartini, Hukum Kepailitan, UMM Press Edisi Revisi Cetakan II, Jakarta, 2004, hlm.9

November 2004 disempurnakan lagi dengan Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Untuk memberikan kesempatan kepada Debitor dan Kreditor mengupayakan penyelesaian yang adil, cepat, terbuka, dan efektif mengenai utang-piutang mereka, maka Pemerintah Indonesia mengeluarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perpu) Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Tentang Kepailitan, tanggal 22 April 1998, selanjutnya disebut Perpu Kepailitan. Perpu ini kemudian telah disetujui menjadi Undang-undang Nomor 4 Tahun 1998, tanggal 9 September 1998, selanjutnya disebut Undang-undang Kepailitan. Penyelesaian masalah utang-piutang berdasarkan Undang undang Kepailitan tersebut ditempuh melalui pengadilan niaga yang berada di lingkungan Peradilan Umum. Pengadilan Niaga (Commercial court) berwenang mengadili perkara permohonan pailit (bankruptcy petition) dan perkara penundaan pembayaran utang (suspension of payment petition). Pengadilan niaga yang pertama dibentuk berdasarkan Pasal 281 ayat (1) Undang-undang Kepailitan adalah Pengadilan Niaga Jakarta Pusat. Kemudian berdasarkan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 07 Tahun 1999, tanggal 18 Agustus 1999, dibentuk pengadilan niaga pada Pengadilan Negeri Ujung Pandang, Pengadilan Negeri Medan, Pengadilan Negeri Surabaya, dan Pengadilan Negeri Semarang. Setelah Pengadilan Niaga dibentuk, Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia mengangkat Hakim Niaga dari kalangan Hakim Peradilan Umum yang telah mengikuti pelatihan khusus dan telah lulus seleksi, untuk menyelesaikan masalah utang-piutang sesuai dengan aturan main yang dimuat dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan.

Karena belum dapat mengikuti perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat, lalu diganti dengan Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Hukum kepailitan memberlakukan beberapa asas. Asas yang pertama menentukan bahwa apabila Debitor ternyata karena suatu alasan tertentu pada waktunya tidak melunasi utangnya kepada Kreditor, maka harta kekayaan Debitor, baik yang telah ada maupun yang akan ada di kemudian hari, menjadi agunan utangnya yang dapat dijual untuk menjadi sumber pelunasan dari utang itu. Asas ini di dalam KUHPerdara dituangkan dalam Pasal 1131 KUHPerdara.: “Segala harta kekayaan Debitor, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi jaminan untuk segala perikatan Debitor.” Pasal 1131 KUHPerdara tersebut menentukan bahwa harta kekayaan Debitor, bukan hanya untuk menjamin kewajiban melunasi utang kepada Kreditor yang diperoleh dari perjanjian utang-piutang di antara Debitor dan Kreditor, tetapi juga untuk menjamin segala kewajiban yang timbul dari perikatan Debitor. Menurut Pasal 1131 KUHPerdara, suatu perikatan (antara Debitor dan Kreditor) timbul atau lahir karena adanya perjanjian di antara Debitor dan Kreditor, maupun timbul atau lahir karena ketentuan undang-undang. Menurut Pasal 1234 KUHPerdara, wujud perikatan adalah “untuk memberikan sesuatu”, “untuk berbuat sesuatu”, atau “untuk tidak berbuat sesuatu”. Dalam istilah hukum perdata, perikatan dalam wujudnya yang demikian itu disebut pula dengan istilah “prestasi”. Pihak yang tidak melaksanakan prestasinya disebut telah melakukan “wanprestasi”. Apabila perikatan itu timbul karena ditentukan di dalam perjanjian yang dibuat di

antara Debitor dan Kreditor, maka pihak yang tidak melaksanakan prestasinya disebut melakukan “cedera janji” atau “ingkar janji. Pasal 1131 KUHPerdara tidak hanya menentukan bahwa harta kekayaan seseorang Debitor demi hukum menjadi agunan bagi kewajiban untuk membayar utang-utangnya kepada Kreditor yang mengutanginya (berdasarkan perjanjian kredit atau perjanjian pinjam-meminjam uang), tetapi juga menjadi agunan bagi semua kewajiban lain yang timbul karena perikatan-perikatan lain, baik perikatan itu timbul karena undang-undang, maupun karena perjanjian selain perjanjian kredit atau perjanjian pinjam-meminjam uang. Pasal 1131 KUHPerdara ini mempunyai aspek filosofis secara moral bahwa seseorang bertanggungjawab atas semua perikatan yang dibuatnya. Seseorang atau badan hukum dapat terikat bukan hanya dengan satu Kreditor saja, tetapi dapat pula pada waktu yang bersamaan terikat dengan beberapa Kreditor. Oleh karena Pasal 1131 KUHPerdara menentukan bahwa semua harta kekayaan (asset) Debitor menjadi agunan bagi pelaksanaan kewajiban Debitor, bukan kepada Kreditor tertentu saja, tetapi kepada semua Kreditor lainnya, maka perlu ada aturan main yang mengatur bagaimana cara membagi aset Debitor itu kepada para Kreditornya apabila aset itu dijual karena Debitor tidak membayar utang-utang kepada para Kreditornya. Aturan main itu ditentukan oleh Pasal 1132 KUHPerdara. Ini merupakan asas kedua yang menyangkut jaminan. “Harta kekayaan Debitor menjadi agunan bersama-sama bagi semua Kreditornya: hasil penjualan harta kekayaan itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut perbandingan besar kecilnya tagihan masing-masing Kreditor, kecuali apabila di antara para Kreditor itu terdapat alasan yang sah untuk didahulukan daripada Kreditor lainnya.”

Pasal 1132 KUHPerdara ini mengisyaratkan bahwa setiap Kreditor memiliki kedudukan yang sama terhadap Kreditor lainnya, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang, karena memiliki alasan-alasan yang sah untuk didahulukan. Adanya kalimat pada Pasal 1132 KUHPerdara yang berbunyi “kecuali apabila di antara para Kreditor itu terdapat alasan yang sah untuk didahulukan daripada Kreditor lainnya”, maka terdapat Kreditor-Kreditor tertentu yang oleh undang-undang diberi kedudukan hukum lebih tinggi daripada Kreditor lainnya. Dalam hukum, Kreditor-Kreditor tertentu yang didahulukan daripada Kreditor-Kreditor lainnya itu disebut Kreditor-Kreditor preferen atau secured creditors, sedangkan Kreditor-Kreditor lainnya itu disebut Kreditor-Kreditor konkuren atau insecured creditors. Seorang Kreditor dapat diberikan kedudukan untuk didahulukan terhadap para Kreditor lain apabila tagihan Kreditor yang bersangkutan merupakan: tagihan yang berupa hak istimewa; tagihan yang dijamin dengan hak tanggungan; tagihan yang dijamin dengan hak gadai; tagihan yang dijamin dengan jaminan fidusia; tagihan yang dijamin dengan hipotek. Pasal 1133 KUHPerdara “Hak untuk didahulukan di antara para Kreditor timbul dari hak istimewa, gadai dan hipotek. Perihal gadai dan hipotek diatur dalam bab keduapuluh dan keduapuluh satu buku ini.” Dengan telah diaturnya oleh undang-undang tingkat prioritas dan urutan pelunasan masing-masing piutang para Kreditor sebagaimana telah diatur pada KUHPerdara, belumlah cukup. Selain perlu ada ketentuan mengenai tingkat prioritas dan urutan pelunasan masing-masing piutang sebagaimana diatur di pada KUHPerdara itu, perlu ada pula undang-undang lain yang mengatur mengenai bagaimana cara membagi hasil penjualan harta kekayaan Debitor untuk melunasi

piutang masing-masing Kreditor berdasarkan urutan tingkat prioritasnya itu. Cara pembagian itulah yang diatur dengan Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

## **2) Pengertian Kepailitan dan PKPU**

Pailit merupakan suatu keadaan dimana debitor tidak mampu untuk melakukan pembayaran-pembayaran terhadap utang-utang dari para kreditornya. Keadaan tidak mampu membayar lazimnya disebabkan karena kesulitan kondisi keuangan (financial distress) dari usaha debitor yang telah mengalami kemunduran. Sedangkan kepailitan merupakan putusan pengadilan yang mengakibatkan sita umum atas seluruh kekayaan debitor pailit, baik yang telah ada maupun yang akan ada di kemudian hari. Pengurusan dan pemberesan kepailitan dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan hakim pengawas dengan tujuan utama menggunakan hasil penjualan harta kekayaan tersebut untuk membayar seluruh utang debitor pailit tersebut secara proporsional (prorate parte) dan sesuai dengan struktur kreditor.<sup>3</sup> Dalam hal seorang debitor hanya mempunyai satu kreditor dan debitor tidak membayar utangnya secara sukarela maupun debitor tidak mempunyai kemampuan untuk membayar utang tersebut maka kreditor akan menggugat debitor secara perdata ke pengadilan negeri yang berwenang dan seluruh harta debitor menjadi sumber pelunasan utangnya kepada kreditor tersebut. Hasil bersih eksekusi harta debitor dipakai untuk membayar kreditor tersebut. Dalam hal debitor mempunyai banyak kreditor dan harta kekayaan debitor tidak cukup untuk membayar lunas semua kreditor, maka para kreditor akan berlomba dengan segala

---

<sup>3</sup> Kartini Mulyadi, Kepailitan dan penyelesaian utang piutang, Alumni, Bandung, 2004, hlm 168

cara baik yang sesuai dengan prosedur hukum maupun yang tidak sesuai dengan prosedur hukum untuk mendapatkan pelunasan tagihannya terlebih dahulu. Kreditor yang datang belakangan sudah tidak dapat lagi pembayaran karena harta debitor sudah habis diambil oleh kreditor yang lebih dahulu. Hal ini sangat tidak adil dan merugikan baik kreditor maupun debitor sendiri. Berdasarkan alasan tersebut, timbullah lembaga kepailitan yang mengatur tata cara yang adil mengenai pembayaran tagihan tagihan para kreditor. Prinsip paritas creditorium dianut di dalam sistem hukum perdata di Indonesia. Hal ini termuat dalam Pasal 1131 KUHPerdata yang menyatakan bahwa segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak baik yang sudah ada maupun yang baru aka ada dikemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan. Sedangkan prinsip pari passu prorata parte termuat dalam Pasal 1132 KUHPerdata yang menyatakan bahwa kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda benda itu dibagi bagi menurut keseimbangannya yaitu menurut besar kecilnya piutang masing masing, kecuali apabila di antara para berpiutang itu ada alasan alasan yang sah untuk didahulukan. Dengan demikian maka kepailitan adalah pelaksanaan lebih lanjut dari ketentuan yang ada dalam Pasal 1131 dan 1132 KUHPerdata. Menurut Kartini Mulyadi, bahwa rumuan dalam Pasal 1131 KUHPerdata menunjukkan bahwa setiap tindakan yang dilakukan seseorang dalam lapangan harta kekayaan selalu akan membawa akibat terhadap harta kekayaannya baik yang bersifat menambah jumlah harta kekayaannya, maupun yang nantinya akan mengurangi jumlah harta kekayaannya. Demikianlah harta kekayaan setiap orang akan selalu

berada dalam keadaan yang dinamis dan selalu berubah ubah dari waktu ke waktu. Setiap perjanjian dibuat maupun perikatan yang terjadi dapat mengakibatkan harta kekayaan seseorang bertambah atau berkurang.<sup>4</sup> Dalam Ensiklopedia Ekonomi Keuangan Perdagangan menurut Munir Fuadi disebutkan bahwa yang dimaksudkan dengan pailit atau bangkrut, antara lain, seseorang yang oleh suatu pengadilan dinyatakan bankrupt dan yang aktivitya atau warisannya telah diperuntukkan untuk membayar utang utangnya.<sup>5</sup> Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004, kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam undang-undang ini. Sementara itu pailit merupakan suatu keadaan berhenti membayar dari Debitor terhadap utang utangnya kepada para kreditornya, yang umumnya disebabkan karena Debitor mengalami kesulitan kondisi keuangan (financial distress) sebagai akibat dari usaha Debitor yang mengalami kemunduran. Menurut Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004, Debitor yang dinyatakan pailit tersebut harus melalui putusan pengadilan, artinya tidak secara tiba-tiba Debitor atau kreditor menyatakan pailit. Putusan tentang pailit Debitor itu menyebabkan terjadinya sita umum atas seluruh kekayaan Debitor pailit yang pengurusannya dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas dengan tujuan utama menggunakan hasil penjualan harta kekayaan

Pihak-pihak yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit menurut

---

<sup>4</sup> Kartini mulyadi, Kreditor Preferens dan Kreditor Separatis Dalam Kepailitan, pusat pengkajian hukum, Jakarta, 2004, hlm.164.

<sup>5</sup> Munir Fuady, Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktik, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2014, hlm.8

Pasal 2 ayat (2) (3) (4) dan ayat (5) Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 adalah :

- a) Kreditor atau kreditor-kreditor.
- b) Debitor.
- c) Pihak kejaksaan, untuk kepentingan umum.
- d) Bank Indonesia, apabila menyangkut Debitor yang merupakan Bank.
- e) Badan Pengawas Pasar Modal,
- f) Menteri Keuangan

Apabila menyangkut Debitor yang merupakan perusahaan efek, Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan. Menteri Keuangan, apabila Debitornya Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak dibidang kepentingan publik. Banyak hal baru dalam prosedur permohonan pernyataan pailit yang diperkenalkan, diantaranya yang paling menonjol adalah diberikannya kerangka waktu (time frame) untuk jangka waktu prosedur pemeriksaan di pengadilan (hukum acara) yang relatif singkat dan terperinci untuk setiap langkah proses permohonan pernyataan pailit. Prosedur permohonan pernyataan pailit di tingkat Pengadilan Niaga diatur dalam Pasal 7 sampai dengan Pasal 8 Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004, yaitu dalam jangka waktu 60 (enam puluh) hari sejak permohonan pernyataan pailit didaftarkan putusan harus diucapkan, upaya hukum kasasi sesuai ketentuan Pasal 11 sampai dengan Pasal 13 Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 adalah 60 (enam puluh) hari sejak tanggal permohonan diterima Mahkamah Agung dan 30 hari untuk upaya hukum luar biasa peninjauan kembali (Pasal 295 sampai dengan Pasal 298 Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004). Berkaitan dengan PKPU, Undang-undang Nomor

37 Tahun 2004 telah menempatkan sarana ini sebagai suatu judul peraturan perundangan-undangan. Walaupun pengaturan PKPU baik di dalam Faillissementverordening maupun di dalam Undang undang Nomor 4 Tahun 1998 merupakan bagian dari ketentuan perundang-undangan kepailitan, namun pencantuman sebagai judul perundang-undangan dalam undang-undang merupakan suatu hal yang baru. Hal itu dapat diartikan bahwa PKPU yang diatur didalam Bab III, Pasal 222 sampai dengan Pasal 294 Undang undang Nomor 37 Tahun 2004, bukan hanya sekedar sarana penundaan pembayaran utang atau sebagai tangkisan dari suatu tuntutan kepailitan, namun lebih dari itu dapat dipergunakan untuk restrukturisasi utang maupun perusahaan.

### **3) Syarat-Syarat Kepailitan**

Untuk dapat mengajukan permohonan pailit terhadap debitor haruslah memenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan dalam peraturan perundangan kepailitan yang berlaku. Dalam menyatakan debitor pailit tidak cukup hanya mengajukan permohonan pailit ke Pengadilan Niaga oleh si kreditor. Ada hal hal lain yang menjadi syarat utama yang ditetapkan oleh undang undang supaya debitor dapat dimohonkan pailit. Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 menyebutkan : “Debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tak membayar lunas sedikitnya satu hutang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan yang berwenang, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya”. Suatu perusahaan dikatakan pailit atau istilah populernya “bangkrut” manakala perusahaan atau orang pribadi tersebut tidak sanggup atau tidak mau membayar utang-utangnya. Dan di

dalam Pasal 1 Butir 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dijelaskan pula bahwa Hakim Pengawas mengawasi debitor yang dinyatakan pailit dikarenakan dalam keadaan berhenti membayar kewajibannya. Agar debitor yang sedang dalam keadaan berhenti membayar tersebut dapat dinyatakan pailit oleh Pengadilan, dalam hal ini Pengadilan Niaga, maka berbagai persyaratan yuridis harus dipenuhi, adalah sebagai berikut antara lain :

**a. Debitor tersebut harus mempunyai lebih dari satu utang**

Pasal 2 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menjelaskan tentang persyaratan seorang Debitor yang memiliki dua atau lebih Kreditor, merupakan pelaksanaan dari ketentuan Pasal 1132 KUHPerdara yang berbunyi : “Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan yaitu menurut besar dan kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para kreditor itu ada alasan-alasan sah untuk didahulukan”. Rumusan tersebut memberitahukan bahwa pada dasarnya setiap kebendaan merupakan sisi positif harta kekayaan seseorang harus dibagi secara adil kepada setiap orang yang berhak atas pemenuhan perikatan individu ini, yang disebut dengan Kreditor. Untuk dapat dinyatakan pailit, debitor harus memiliki sekurang-kurangnya 2 (dua) kreditor. Setiap kreditor memiliki hak yang sama untuk mendapatkan pelunasan dari harta kekayaan debitor. Jika debitor hanya mempunyai satu kreditor, maka seluruh harta kekayaan debitor otomatis menjadi jaminan atas pelunasan utang debitor. Dengan demikian, debitor tidak dapat dituntut pailit, jika

debitor hanya mempunyai satu kreditor. Secara umum, ada 3 (tiga) macam kreditor yang dikenal dalam KUHPerdara, yaitu sebagai berikut:

- 1) Kreditor konkuren
- 2) Kreditor preferen (yang diistimewakan)
- 3) Kreditor separatis

Dengan dinyatakan kepailitan atas debitor yang dinyatakan pailit, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 21 *jo* Pasal 24 Undang-Undang Nomor 34 Tahun 2004 dengan diputuskannya pernyataan pailit, debitor pailit demi hukum kehilangan hak untuk menguasai dan mengurus kekayaan yang dimasukkan dalam kepailitan terhitung sejak tanggal kepailitan itu, termasuk juga untuk kepentingan perhitungan hari pernyataan itu sendiri, yang meliputi seluruh kekayaan debitor pada saat pernyataan pailit itu dilakukan, beserta semua kekayaan yang diperoleh selama kepailitan. Yang berarti terhitung sejak tanggal dinyatakan pailit ditentukan, terjadi pernyataan umum oleh pengadilan atas seluruh harta kekayaan debitor yang pailit tersebut dan selanjutnya pengurusan harta kekayaan debitor akan dilakukan oleh kurator dibawah pengawasan hakim pengawas. Alasan mengapa debitor tidak dapat dinyatakan pailit jika ia mempunyai seorang kreditor adalah bahwa tidak ada keperluan untuk membagi asset debitor di antara para kreditor dan berhak dalam perkara ini atas semua aset debitor. Hal ini dapat dimaklumi karena dalam kepailitan yang terjadi sebenarnya sita umum terhadap semua harta kekayaan debitor yang diikuti dengan likuidasi paksa, untuk nanti perolehan dari likuidasi paksa tersebut dibagi secara adil diantara kreditornya, kecuali apabila ada diantara para kreditornya harus didahulukan menurut ketentuan Pasal 1132

KUHPerdata<sup>6</sup>.

**b. Minimal satu hutang tersebut telah jatuh waktu dan dapat ditagih Utang**

Pada hakekatnya merupakan kewajiban yang timbul dari perikatan dimana ada satu pihak yang berhak atas prestasi (Kreditor) dan disisi lain ada pihak yang berkewajiban memenuhi prestasi (Debitor) atas suatu prestasi tertentu. Dengan rumusan demikian, maka utang yang menjadi dasar permohonan pailit termasuk utang yang timbul diluar kerangka perjanjian pinjam meminjam (uang), misalnya perjanjian jual beli, sewa-menyewa, dan lain sebagainya. Pasal 1 Ayat (6) Undang-Undang Kepailitan Nomor 37 Tahun 2004 menyatakan bahwa : “Utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun dari mata uang Asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul dikemudian hari, yang timbul karena penjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitor” Utang yang tidak dibayar adalah utang pokok atau bunganya, maka kemudian yang perlu diantisipasi oleh pemerintah adalah mempersiapkan sarana dan prasarannya yakni peradilan, hakimnya, untuk menyelesaikan perkara kepailitan tersebut. Selain syarat harus adanya utang, syarat permohonan pernyataan pailit bahwa utang tersebut harus telah lewat waktu dan dapat ditagih. Pengertian telah lewat waktu dan dapat ditagih adalah hutang yang ditagih harus lewat waktu terlebih dahulu. Sutan Remy Sjahdeini berpendapat bahwa pengertian telah jatuh waktu atau hutang

---

<sup>6</sup> Imran Nating, Tanggung Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit, Raja Garfindo Persada, Jakarta, 2004, hlm.33

yang telah “expired” dengan sendirinya menjadi hutang yang telah jatuh waktu dan dapat di tagih.

Penjelasan dari Pasal 1238 KUHPerdara diatas, yaitu debitor akan dianggap lalai jika ada suatu perintah atau akta pernyataan lalainya si debitor yang dikirimkan oleh si kreditor. Sehingga wanprestasi tidak secara otomatis terjadi dan mengakibatkan dapat dituntutnya debitor terhadap ganti rugi atas tidak dipenuhinya prestasi. Didalam beberapa yurisprudensi telah di jelaskan tentang keadaan berhenti membayar secara lebih luas, yaitu:

- 1) Keadaan berhenti membayar tidak sama dengan keadaan bahwa kekayaan debitor tidak cukup untuk membayar utangnya yang sudah dapat ditagih, melainkan bahwa debitor tidak membayar utangnya.
- 2) Debitor dapat dianggap dalam keadaan berhenti membayar walaupun utang-utangnya itu dapat ditagih pada saat itu.

Oleh karena itu, penentuan jatuh waktu hutang dan kondisi kondisi yang menyebabkan akselerasi utang, harus didasarkan berdasarkan kesepakatan para pihak dalam perjanjian. Sehingga yang menjadi pegangan dalam menentukan apakah utang tersebut telah jatuh waktu dan dapat ditagih atau belum adalah perjanjian yang mendasari hubungan perikatan itu sendiri. Syarat bahwa utang harus telah jatuh waktu dan dapat ditagih menunjukkan bahwa utang harus lahir dari perikatan sempurna (adanya schulddan haftung). Dengan demikian, jelas bahwa utang yang lahir dari perikatan alamiah (adanya schuld tanpa haftung) tidak dapat dimajukan untuk permohonan pernyataan pailit. Jadi, meskipun debitor mempunyai kewajiban untuk melunasi utang itu, kreditor tidak mempunyai alas hak

untuk menuntut pemenuhan utang tersebut. c. Permohonan Pailit dimintakan oleh pihak yang diberikan kewenangan Setiap debitor yang tidak mampu membayar utang-utangnya yang berada dalam keadaan berhenti membayar kembali utang utang tersebut, baik atas permintaannya sendiri maupun permintaan seseorang kreditornya dapat diadakan putusan oleh hakim yang menyatakan bahwa debitor yang bersangkutan dalam keadaan pailit. Pihak-pihak yang berwenang dalam mengajukan permohonan pailit secara lebih jelas telah disebutkan dalam Pasal 2 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), dan Ayat (5) Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang,

#### **4) Prosedur Kepailitan**

Permohonan pernyataan pailit dapat diajukan kepada Pengadilan Niaga dan sidang pemeriksaan atas permohonan pernyataan pailit di laksanakan dalam jangka waktu paling lambat 20 hari setelah tanggal permohonan didaftarkan atau 25 hari apabila debitor mengajukan permohonan berdasarkan alasan yang cukup. Ketika dilakukannya persidangan, Pengadilan Niaga memiliki wewenang:

- 1) Wajib memanggil debitor, dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh Kreditor, kejaksaan, Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal, atau Menteri Keuangan; dan
- 2) Dapat memanggil kreditur, dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh Debitor dan terdapat keraguan bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) telah terpenuhi. Selama putusan atas permohonan pernyataan pailit belum diucapkan, setiap Kreditor, kejaksaan, Bank Indonesia, Badan Pengawas Pasar Modal, atau Menteri

Keuangan dapat mengajukan permohonan kepada Pengadilan untuk:

- 1) Meletakkan sita jaminan terhadap sebagian atau seluruh kekayaan Debitor;  
atau
- 2) Menunjuk Kurator sementara untuk mengawasi:
  - Pengelolaan usaha debitor; dan
  - Pembayaran kepada Kreditor, pengalihan, atau penanggungan kekayaan Debitor yang dalam kepailitan merupakan wewenang Kurator.

Dalam hal putusan Pengadilan Niaga terhadap permohonan pailit wajib memuat beberapa hal yakni:

- 1) Pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan dan/atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili;  
dan
- 2) Pertimbangan hukum dan pendapat yang berbeda dari hakim anggota atau ketua majelis.

Upaya hukum yang dapat diajukan terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit adalah kasasi ke Mahkamah Agung yang diajukan paling lambat 8 (delapan) hari setelah tanggal putusan yang dimohonkan kasasi diucapkan. Ketentuan mengenai pengajuan upaya hukum kasasi ini tercantum dalam Pasal 11 dan Pasal 12 UU 37/2004, yaitu:

1. Diajukan paling lambat delapan hari setelah tanggal putusan pencabutan pailit diucapkan;
2. Permohonan didaftarkan kepada Panitera Pengadilan yang telah memutus permohonan pernyataan pailit; dan

3. Pemohon kasasi wajib menyampaikan kepada Panitera Pengadilan memori kasasi pada tanggal permohonan kasasi didaftarkan.

Selain mengajukan permohonan pailit, UU 37/2004 memberikan ruang bagi debitur dengan mengajukan PKPU demi menunda penetapan kepailitan sekaligus melaksanakan restrukturisasi yang mana langkah ini dapat memberikan kesempatan untuk mengajukan rencana perdamaian, misalkan membayar secara sebagian atau penuh kepada kreditur.

Menurut yang tercantum dalam Pasal 222-Pasal 294 Undang-Undang Nomor.

37 Tahun 2004, waktu PKPU dapat diajukan dan akibat hukumnya adalah

1. Sebelum permohonan pailit didaftarkan, pihak debitur mengajukan PKPU. Apabila PKPU diajukan kepada debitur sebelum permohonan pailit, maka dengan PKPU permohonan pailit tidak dapat diajukan; dan
2. Apabila terdapat permohonan pailit, PKPU dapat diajukan pada saat dilakukannya pemeriksaan oleh Pengadilan Niaga, maka pemeriksaan permohonan tersebut harus hentikan.

Apabila permohonan PKPU diterima, maka pengadilan niaga memberikan waktu maksimal selama 45 hari kepada debitur untuk mengemukakan rencana perdamaian. Dan apabila di hari yang ke-45 kreditur belum memberikan kepastian terhadap rencana debitur, maka pengadilan niaga akan memberikan tambahan waktu maksimal selama 270 hari.

Apabila rencana perdamaian dapat diterima oleh kredit, maka akan disahkan dan berkekuatan hukum tetap dan mengikat bagi para pihak yakni kredit dan debitur.

Namun, apabila rencana perdamaian ditolak, maka akan segera ditetapkannya status pailit oleh pengadilan niaga.

#### **5) Kedudukan Kurator**

Pada masa berlakunya peraturan kepailitan pada zaman belanda, hanya balai harta peninggalan saja yang bertugas melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit. Berdasarkan ketentuan dari Undang-undang nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang yang dapat bertugas melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit bukan hanya balai peninggalan saja, melainkan dapat untuk menunjuk kurator sebagai pihak yang melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit. Pasal 1 ayat 5 Undang-undang nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang menyebutkan bahwa kurator adalah balai harta peninggalan atau orang perseorangan yang diangkat oleh pengadilan untuk mengurus dan membereskan harta pailit dibawah pengawasan hakim pengawas sesuai dengan Undang-undang ini. Dalam hal penanganan perkara pailit, tidak semua orang dapat bertindak sebagai kurator. Yang dapat bertindak sebagai kurator dalam perkara pailit ini harus memenuhi ketentuan yang terdapat di dalam pasal 70 ayat 2 Undang-undang nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang, yaitu:

1. Orang perseorangan yang berdomisili diindonesia, yang memiliki keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus dan/atau membereskan harta pailit; dan
2. Terdaftar pada kementerian yang lingkup dan ntanggung jawabnya dibidang

hukum dan peraturannya. Sejak kepailitan diputuskan, debitor pailit tidak lagi berhak melakukan pengurusan atas harta kekayaannya. Untuk melindungi kepentingan debitor pailit atau pihak ketiga yang melakukan hubungan hukum dengan debitor pailit dalam putusan pernyataan pailit dijatuhkan, Undang-undang nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang menunjuk kurator sebagai pihak yang akan melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit. Untuk menjadi seorang kurator, seseorang harus memenuhi ketentuan pasal 2 Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia No. M.01-HT.05.10 tahun 55 2005 menyatakan Syarat-syarat untuk didaftarkan sebagai kurator dan pengurus. Setiap kurator dilarang merangkap jabatan lain kecuali sebagai advokat, akuntan, mediator, dan atau arbiter<sup>7</sup>.

Putusan Pengadilan Niaga yang membuat seorang debitor menjadi debitor pailit membawa konsekuensi hukum, yaitu seseorang debitor akan dijatuhkan sita umum terhadap seluruh harta debitor pailit dan hilangnya kewenangan debitor pailit untuk menguasai dan mengurus harta pailitnya. Sementara, kreditor akan mengalami ketidakpastian tentang hubungan hukum yang ada antara kreditor dengan debitor pailit. Kurator merupakan pihak yang berwenang dan juga berkepentingan untuk melakukan pengurusan persoalan debitor dan kreditor tersebut. Kurator merupakan lembaga yang diadakan oleh Undang-undang dan pula telah memiliki peran utama dalam pengurusan dan pemberesan harta pailit debitor pailit demi kepentingan kreditor dan debitor pailit sendiri. Asosiasi Kurator dan

---

<sup>7</sup> *Ibid.*, Pasal 15

Pengurus Indonesia ( AKPI ) menyebutkan bahwa kurator adalah perseorangan atau persekutuan perdata yang memiliki keahlian khusus sebagaimana diperlukan untuk mengurus dan membereskan harta pailit dan telah terdaftar pada Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang dan peraturan pelaksanaannya.

Setiap putusan pailit yang dikeluarkan oleh pengadilan, maka didalamnya terdapat pengangkatan kurator yang ditunjuk untuk melakukan pengurusan dan pengalihan harta pailit dibawah pengawasan hakim pengawas.<sup>8</sup> Sejak tanggal putusan pailit ditetapkan, kurator berwenang melaksanakan tugas pengurusan dan pemberesan atas harta pailit, meskipun terhadapnya diajukan kasasi atau peninjauan kembali. Kurator yang akan mengurus dan membereskan harta debitor pailit harus diangkat oleh pengadilan atas permohonan debitor atau kreditor. Kurator tidak boleh ada conflict of interest didalamnya, kurator haruslah independen. Kurator tidak boleh berpihak baik terhadap para kreditor maupun debitor pailit itu sendiri, maka dari itu kurator harus berpihak kepada hukum. Jika akan mengundurkan diri maka kurator menyatakan pengunduran diri secara tertulis kepada pengadilan, dengan tembusan kepada hakim pengawas, panitia kreditor atau kurator lainnya jika ada.

#### **6) Tugas dan kewenangan kurator dan Batasan kewenangan Kurator**

Kurator mempunyai tugas utama untuk melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit. Kurator mempunyai kewajiban untuk melaksanakan tugas

---

<sup>8</sup> M.Hadi Subhan, Hukum Kepailitan : Prinsip, Norma, dan Praktik Peradilan, cet. ke-2, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2009, hlm.108.

pengurusan dan/atau pemberesan harta pailit. Jerry hoff menjelaskan bahwa tujuan dari kepailitan adalah untuk membayar hak para kreditor yang seharusnya mereka peroleh sesuai dengan tingkat urutan tuntutan mereka.<sup>9</sup> Kurator harus bertindak untuk kepentingan yang terbaik bagi kreditor, tetapi ia juga harus memperhatikan kepentingan debitor yang pailit. Kepentingan-kepentingan ini tidak boleh diabaikan sama sekali. Kurator wajib memastikan bahwa semua tindakannya adalah untuk kepentingan harta pailit. Kurator mempunyai kekuasaan atas kekayaan milik debitor. Kurator bukanlah organ koporasi dari debitor perusahaan, Jika kurator meneruskan kegiatan usaha debitor, maka ia mempunyai kewajiban untuk mempersiapkan menyimpan serta menerbitkan laporan keuangan tahunan.<sup>10</sup>

Kurator dalam menjalankan tugas dan juga kewenangannya haruslah memilih secara teliti berkaitan dengan kewenangan yang diberikan kepadanya berdasarkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Pertama, kewenangan yang dapat dilakukan tanpa harus memberitahukan atau mendapat persetujuan terlebih dahulu dari debitor atau salah satu debitor, meskipun untuk tindakan tersebut jika dalam keadaan diluar kepailitan persetujuan atau pemberitahuan demikian tidak dipersyaratkan. Kedua, kewenangan yang dapat dilakukan setelah memperoleh persetujuan dari pihak lain, dalam hal ini hakim pengawas, misalnya tindakan kurator untuk mendapat pinjaman dari pihak ketiga dengan membebani harta pailit dengan hak tanggungan, gadai atau hak agunan atas kebendaan lainnya. Secara garis besar, tugas dari

---

<sup>9</sup> Jerry Hoff, Indonesia Bankruptcy Law, Tatanusa, Jakarta, 1999, hal.66

<sup>10</sup> *Ibis*.

seorang kurator dibagi atas dua tahap yaitu tahap pengurusan dan tahap pemberesan. Tahap pengurusan harta pailit adalah jangka waktu sejak debitor dinyatakan pailit sampai dengan debitor mengajukan rencana perdamaian, dimana rencana perdamaian diterima oleh kreditor dan dihomologasi oleh majelis hakim yang mengakibatkan kepailitan diangkat, kurator antara lain harus melakukan tindakan sebagai berikut:<sup>11</sup>

- a. Mendata, melakukan verifikasi atas kewajiban debitor pailit. Khususnya mengenai verifikasi dari kewajiban debitor pailit, perlu ketelitian dari kurator. Baik debitor pailit maupun kreditor harus samasama didengar untuk dapat menentukan status, jumlah dari keabsahan utang piutang antara debitor pailit dengan para kreditornya.
- b. Medata, melakukan penelitian asset dari debitor pailit termasuk tagihan – tagihan yang dimiliki debitor pailit sehingga dapat ditentukan langkah-langkah yang harus diambil oleh kurator untuk menguatkan tagihan-tagihan yang dimaksud. Kurator dalam hal ini harus mempertahankan nilai kekayaan debitor dan melindungi keberadaan kekayaan debitor tersebut. Sebelum melakukan tindakan yang diluar kewenangannya kurator harus meminta persetujuan kepada hakim Pengawas. Tugas kurator berdasarkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang sebagai berikut :
  - a. Kurator ditunjuk untuk tugas khusus berdasarkan putusan pernyataan pailit,

---

<sup>11</sup> Marjan Pane, Permasalahan Seputar Kurator, Makalah disampaikan dalam lokakarya “kurator/pengurus dan Hakim Pengawas: Tinjauan kritis”, Jakarta, 30-31 juli 2002.

berwenang untuk bertindak sendiri sebatas tugasnya.

- b. Berdasarkan pasal 15 ayat (4) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dalam waktu lima hari sejak tanggal putusan pernyataan pailit diterima oleh kurator dan hakim pengawas, kurator mengumumkan dalam berita negara republic Indonesia dan paling sedikit dua surat kabar harian yang ditetapkan oleh hakim pengawas, mengenai ikhtisar putusan pernyataan pailit yang memuat hal-hal sebagai berikut:

- 1) Nama, alamat dan pekerjaan debitor;
- 2) Nama hakim pengawas;
- 3) Nama, alamat dan pekerjaan kurator;
- 4) Nama, alamat dan pekerjaan anggota panitia kreditor sementara, apabila telah ditunjuk; dan
- 5) Tempat dan waktu penyelenggaraan rapat pertama kreditor.

- c. Kurator bertugas melakukan koordinasi dengan para kreditor dengan:

- 1) Meminta nasihat dari panitia sementara kreditor selama belum ditetapkan panitia kreditor secara tetap.
- 2) Memberikan segala keterangan yang diminta oleh panitia kreditor.
- 3) Mengadakan rapat untuk meminta nasihat dari panitia kreditor.
- 4) Meminta pendapat panitia, sebelum mengajukan suatu gugatan atau meneruskan perkara yang sedang berlangsung ataupun menyanggah gugatan yang diajukan atau yang sedang berlangsung.
- 5) Menanggihkan pelaksanaan perbuatan yang direncanakan dalam hal terjadi

perbedaan pendapat dengan panitia kreditor.

- 6) Menghadiri rapat kreditor.
- 7) Menerima rencana penyelenggaraan rapat kreditor pertama yang diselenggarakan paling lambat tiga puluh hari sejak tanggal putusan pailit. 8) Memberitahukan rencana penyelenggaraan rapat kreditor paling lambat hari kelima setelah putusan pernyataan pailit,
- d. Kurator wajib segera membedakan seluruh harta kekayaan debitor pailit

Sebagaimana dimaksud dalam pasal 21 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dengan harta debitor sebagaimana dimaksud juga dalam pasal 22 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Dalam menguraikan harta pailit, kurator menggunakan tiga sumber data utama, yaitu debitor, kreditor dan sumber lainnya yang akurasinya dapat dipercaya. Tahap kedua yaitu pemberesan harta pailit. Setelah harta debitor pailit dalam keadaan tidak mampu membayar dan usaha debitor dihentikan maka kurator mulai melakukan pemberesan harta pailit. Pemberesan harta pailit dilakukan kurator dengan selalu memperhatikan nilai terbaik harta pailit pada waktu pemberesan. Kurator dalam melaksanakan pemberesan harta pailit memiliki tugas dan kewenangan, yaitu:

- a. Setelah kepailitan dinyatakan dibuka kembali, kurator harus seketika memulai pemberesan harta pailit.
- b. Memulai pemberesan dan menjual harta pailit tanpa perlu memperoleh persetujuan atau bantuan debitor.

- c. Memutuskan tindakan yang akan dilakukan terhadap benda yang tidak lekas atau sam sekali tidak dapat dibereskan.
- d. Menggunakan jasa bantuan debitor pailit guna keperluan pemberesan harta pailit, dengan memberikan upah.

Apabila kurator telah melakukan pengurusan dan juga pemberesan harta pailit maka kurator harus membagikan hasil pemberesan harta pailit kepada kreditor sesuai dengan daftar pembagian. Pasal 188 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang mengatur bahwa pada setiap waktu menurut pendapat hakim pengawas tersedia cukup uang tunai, hakim pengawas memerintahkan suatu pembagian kepada para kreditor yang piutangnya telah mendapat pencocokan. Kurator tidak perlu menunggu sampai harta pailit habis terjual. Dalam hal ini harus bijaksana dalam penentuan cukup tidaknya uang tunai yang tersedia karena hal-hal berikut:<sup>12</sup>

- a. Penerimaan dan pengeluaran (termasuk imbalan jasa kurator)
- b. Nama-nama para kreditor
- c. Jumlah yang dicocokkan dari setiap piutang, dan
- d. Bagian atau persentase yang harus diterima kreditor untuk setiap piutang.

Kurator dalam menjalankan tugas dan kewenangannya pada suatu perkara pailit untuk hal-hal tertentu harus memperoleh persetujuan atau izin melalui hakim pengawas, kurator wajib memperhatikan Undang-undang yang berlaku. Kurator juga berwenang memberikan kepastian tentang kelanjutan pelaksanaan perjanjian

---

<sup>12</sup> Marjan Pane, Segi-segi Praktis dan peranan kurator dan pengurus, Makalah disampaikan di Jakarta, mei 2001

timbal balik atas permintaan pihak yang mengadakan perjanjian dengan debitor, termasuk dalam hal ini adalah menerima tuntutan ganti rugi dari pihak yang mengadakan perjanjian dengan debitor apabila tidak memberikan jawaban atau tidak bersedia melanjutkan pelaksanaan perjanjian serta memberikan jaminan atas kesanggupannya melaksanakan perjanjian. Kurator dapat menghentikan perjanjian sewa, dengan syarat pemberitahuan penghentian dilakukan sebelum berakhirnya perjanjian sesuai dengan adat kebiasaan setempat. Mengingat tugas berat seorang Kurator yang dituntut dengan cermat, dimana tugas tersebut sangat dipengaruhi oleh lingkungan sekitarnya, maka hal yang juga menjadi sangat penting ialah sejauh mana perlindungan hukum bagi seorang Kurator dari hal-hal yang dapat mengganggu pelaksanaan tugasnya.

Melihat hal tersebut perlu suatu bentuk nyata perlindungan hukum bagi para Kurator, baik dengan adanya suatu aturan khusus tentang perlindungan terhadap Kurator yang sedang menjalankan tugasnya dan juga peran aktif aparat hukum untuk memberikan perlindungan bagi para Kurator.

Dalam menjalankan tugasnya kurator memiliki kewenangan yang sangat luas, akan tetapi tugas kurator diawasi oleh hakim pengawas. Kurator dalam melakukan tugasnya pun harus mendapatkan izin dari hakim pengawas. Batasan-batasan kewenangan kurator adalah:

- 1) Untuk dapat menghadap di hadapan pengadilan niaga dalam semua perkara yang menyangkut budel pailit kurator harus mendapatkan persetujuan hakim, kecuali dalam hal :
  - 1) Pencocokan piutang;

- 2) Penyelesaian perjanjian sewa menyewa;
- 3) Penyelesaian perjanjian timbal balik;
- 4) Penyelesaian soal perburuhan;

Penyerahan barang yang diagunkan kepada kurator. Apabila dalam hal ini izin tidak diberikan dari hakim pengawas kepada kurator, terhadap tindakan hukum kurator dihadapan pengadilan tidak mempengaruhi sahnyanya perbuatan yang dilakukan kurator tersebut.

1. Melakukan penyegelan atas harta pailit dengan alasan untuk mengamankan harta pailit ( Pasal 99 ayat 1 undang-undnag nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang).
2. Kurator wajib memperoleh persetujuan panitia kreditor untuk melakukan usaha debitor dan jika belum diangkat panitia kreditor, kurator harus mendapat persetujuan hakim pengawas ( Pasal 104 undang-undnag nomor 37 tahun 2004 tentang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang).

## **B. Tinjauan Umum Kewenangan Peradilan Negeri**

### **1) Kedudukan, Tugas, dan Kewenangan Pengadilan Negeri**

Ditegaskan dalam Pancasila dan UUD 1945, “kekuasaan kehakiman adalah kewenangan negara untuk mengadakan peradilan dalam rangka memelihara hukum dan keadilan”. Mahkamah Agung dan pengadilan di bawahnya mempunyai kewenangan kehakiman antara lain dalam konteks peradilan umum, agama, militer, tata usaha negara, dan peradilan konstitusi.

## **2) Kedudukan Pengadilan Negeri**

Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi adalah Pengadilan pada lingkup Peradilan Umum. Salah Satu lembaga peradilan yang membantu masyarakat mencari keadilan pada umumnya adalah di Pengadilan Negeri. Ibukota Kota Kabupaten atau Kota Madya berfungsi sebagai tempat kedudukan Pengadilan Negeri yang mempunyai kewenangan atas seluruh wilayahnya. Kekuasaan mengadili ini antara lain mempunyai konsekuensi terhadap kompetensi relatif dan absolut lembaga peradilan. Suryono Sutarto menyatakan “bahwa ada dua kategori kompetensi dalam kekuasaan atau wewenang mengadili, yaitu:

- a) Kompetensi Absolut yaitu kemampuan untuk membagi kekuasaan mengadili antara suatu lingkungan peradilan dengan lainnya berdasarkan peraturan perundang-undangan.
- b) Kompetensi Relatif yaitu kemampuan untuk membagi wilayah kekuasaan mengadili di antara lembaga peradilan dalam satu lingkup peradilan.

## **3) Tugas Pengadilan Negeri**

Menurut Pasal 50 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 “Pengadilan Negeri berwenang memutus, memeriksa, dan menyelesaikan perkara perdata dan pidana di tingkat pertama”.

## **4) Wewenang Pengadilan Negeri**

Kata Belanda “bevoegdheid” (berarti kekuasaan atau wewenang) pada dasarnya sama dengan “wewenang” atau “kewenangan”. Perolehan wewenang merupakan elemen kunci dalam Undang-Undang pemerintahan, kadang-kadang disebut sebagai hukum administratif, karena undang-undang ini memungkinkan

pemerintah yang baru dibentuk untuk menjalankan fungsinya sesuai dengan jabatan yang diperolehnya. Legality suatu tindakan pemerintah dinilai berdasarkan kewenangan yang ditentukan dalam Peraturan Perundang-undangan. Kewenangan terlihat dalam hal ini, karena Konstitusi Negara memberikan hak atau legitimasi hukum kepada badan publik dan lembaga negara untuk menjalankan fungsinya. Kewenangan adalah kesanggupan bertindak yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan terkait untuk melakukan interaksi dan perbuatan hukum. Pandangan ini berpendapat bahwa agar suatu negara dapat menjalankan kewenangannya, asas legalitas yang menjadi landasan seluruh penyelenggaraan negara dan pemerintahan di semua negara hukum harus didukung oleh peraturan perundang-undangan yang sesuai. Penyelenggaraan negara dan segala bentuk pemerintahan harus sah atau memiliki legitimasi, yaitu kewenangannya harus diperoleh dari undang-undang. Oleh karena itu, unsur pokok dalam gagasan legalitas adalah wewenang, atau kesanggupan untuk melakukan perbuatan atau tindakan hukum tertentu dalam menjalankan wewenangnya. Wewenang sama dengan kewenangan, yang diartikan sebagai kekuasaan dan hak untuk berbuat sesuatu, menurut definisi Hassan Shandhily (1989) dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia<sup>13</sup>. Dalam buku Hassan Shadhily, wewenang diartikan sebagai kemampuan atau hak untuk memerintah orang lain atau membentuk tingkah laku mereka agar segala sesuatunya terlaksana sesuai keinginan mereka.<sup>14</sup> Hassan Shadhily memberikan kontribusi yang berharga terhadap gagasan otoritas dengan

---

<sup>13</sup> Tim Penyusun Kamus-Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm. 170

<sup>14</sup> *Ibid*, hal 39

menjelaskan gagasan "Pendelegasian wewenang". Pendelegasian wewenang menurut Hassan Shadhily (1989) adalah proses munculnya tanggung jawab untuk melaksanakan tugas tertentu seiring dengan pengalihan kekuasaan dari manajemen atau pemimpin kepada bawahannya. Prosedur yang digunakan untuk melakukan proses pendelegasian wewenang adalah sebagai berikut: <sup>15</sup>

- 1) Menetapkan tanggung jawab bawahan;
- 2) Menyerahkan wewenangnya; dan
- 3) Munculnya kewajiban untuk menyelesaikan tugas yang telah ditentukan.

Menurut Prajudi Atmosudirdjo (1981), "Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari Kekuasaan Legislatif (diberikan dengan Undang-Undang) atau dari Kekuasaan Eksekutif/Administratif."

<sup>16</sup> Wewenang adalah kemampuan untuk mengarahkan sekelompok individu atau bidang kegiatan dalam suatu tatanan tertentu secara eksklusif, meskipun terkonsentrasi pada aspek pemerintahan tertentu. Wewenang adalah bagian dari kewenangan. Wewenang ialah kesanggupan untuk melakukan perbuatan hukum publik. Indroharto (1993) memberikan penjelasan kewenangan sebagai berikut: Yang dimaksud dengan "atribusi" adalah proses dimana suatu ketentuan dalam suatu peraturan perundang-undangan memberikan wewenang baru kepada pemerintah. Dengan demikian, kekuasaan pemerintahan baru didirikan di tempat ini.<sup>17</sup> Ketika kewenangan diperoleh melalui delegasi, satu Badan atau Jabatan mengalihkan wewenang yang sudah ada sebelumnya kepada Badan atau Jabatan

---

<sup>15</sup> *Ibid*, hal 172

<sup>16</sup> Prajudi Atmosudirdjo. Hukum Administrasi Negara. Ghalia Indonesia 1981, hal 76

<sup>17</sup> Indroharto, Usaha memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Pustaka Harapan, 1993, Jakarta, hlm. 90.

lainnya, yang kemudian memperoleh wewenang pemerintah terkait. Dengan demikian, wewenang selalu diberikan sebelum terjadi pendelegasian. Sementara itu, tidak ada kewenangan baru yang diberikan atau kewenangan dilimpahkan dari satu Badan atau Jabatan kepada Badan atau Jabatan lainnya yang kewenangannya diperoleh berdasarkan mandat. Berdasarkan beberapa pengertian wewenang yang dikemukakan di atas, terlihat jelas bahwa wewenang paling tidak meliputi dari pengaruh, landasan hukum, dan kesesuaian hukum. Pengaruh disini adalah penggunaan wewenang untuk mengendalikan perilaku subjek hukum. Komponen landasan hukum adalah persyaratan bahwa wewenang mempunyai dasar hukum yang ditetapkan. Kesuaian hukum meliputi standar wewenang, yaitu standar hukum dan standar khusus. Pengadilan Negeri mempunyai kewenangan yaitu dapat memberikan pertimbangan dan nasehat hukum kepada instansi pemerintah didaerahnya. Pengadilan dapat disertai tugas dan kewenangan lain yang berdasarkan Undang Undang yang ada.

### **C. Tinjauan Umum Kewenangan Pengadilan Niaga**

Pengadilan Niaga merupakan pengadilan khusus yang berada di lingkungan peradilan umum yang berwenang menerima, memeriksa dan memutus permohonan pernyataan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang serta perkara lain di bidang perniagaan yaitu perkara sengketa merek, paten, desain industri dan pelanggaran hak cipta. Pengadilan Niaga pertama kali dibentuk adalah Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Hukum Kepailitan di Indonesia berdasarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 Tentang Kepailitan kemudian ditetapkan menjadi Undang-Undang Nomor 4/PRP/ Tahun

1998. Pembentukan pengadilan khusus tersebut dimungkinkan berdasarkan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman. Pengadilan sebagaimana dimaksud undang-undang ini, selain memeriksa dan memutus permohonan pernyataan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang, berwenang pula memeriksa dan memutus perkara lain dibidang perniagaan yang penetapannya dilakukan dengan undang-undang. Selain Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 97 Tahun 1999 tertanggal 18 Agustus 1999 dibentuk pula Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Medan, Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Semarang, Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Surabaya dan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Makassar. Undang-Undang Kepailitan selain mengatur masalah hukum materiil juga mengatur hukum formil, sedangkan terhadap yang tidak diatur secara khusus oleh Undang-Undang Kepailitan maka tetap diberlakukan hukum acara perdata, kekhususan beracara Pengadilan Niaga tersebut antara lain mengenai upaya hukum terhadap putusan Pengadilan Niaga, upaya hukum terhadap putusan Pengadilan Niaga tidak mengenal upaya hukum banding akan tetapi putusan tersebut langsung diajukan kasasi dan atau mengajukan Peninjauan Kembali terhadap Putusan Kasasi atau Putusan yang telah berkekuatan hukum tetap sepanjang memenuhi ketentuan perundang undangan ini. Kekhususan lainnya mengenai hukum acara Pengadilan Niaga ditetapkannya batas waktu proses pemeriksaan perkara pada semua tingkatan dan pada peradilan tingkat pertama Pengadilan Niaga sudah harus memutus permohonan pailit yang diperiksanya paling lambat 60 (enam puluh) hari setelah tanggal permohonan pailit didaftarkan.

Kasasi diajukan melalui Pengadilan Niaga paling lambat 8 (delapan) hari setelah putusan yang dimohonkan kasasi diucapkan. sebagaimana diatur dalam Pasal 11 sampai dengan Pasal 13 Undang-Undang Kepailitan. Kasasi selain dapat diajukan oleh Debitor dan atau kreditor, kasasi juga dapat diajukan oleh kreditor lain yang bukan pihak dalam permohonan pailit pada tingkat pertama yang merasa dirugikan dengan adanya putusan Pengadilan Niaga tersebut. Panitera pada Pengadilan Niaga wajib menyampaikan berkas Permohonan Kasasi ke Mahkamah Agung selambat-lambatnya 14 (empat belas) hari sejak permohonan kasasi tersebut didaftarkan. Mahkamah Agung selambat-lambatnya 60 (enam puluh) hari setelah permohonan kasasi diterima putusan atas permohonan kasasi tersebut sudah harus diucapkan<sup>18</sup>. Peninjauan Kembali terhadap suatu putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dapat diajukan paling lambat selama 180 (seratus delapan puluh) hari setelah tanggal yang dimohonkan peninjauan kembali memperoleh kekuatan hukum tetap dan untuk alasan sebagaimana diatur Pasal 295 ayat (2) huruf b selama 30 (tiga puluh) hari setelah putusan yang diajukan Peninjauan Kembali berkekuatan hukum tetap sebagaimana diatur dalam Pasal 14, Pasal 295 sampai dengan Pasal 298 Undang-Undang Kepailitan, dengan alasan-alasan hukum sebagai berikut<sup>19</sup>:

- a. Setelah perkara diputus ditemukan bukti baru yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa di pengadilan bukti tersebut sudah ada akan tetapi belum ditemukan, atau
- b. Dalam putusan hakim yang bersangkutan telah terjadi kekeliruan. Panitera

---

<sup>18</sup> Lihat Pasal 13 UU Kepailitan.

<sup>19</sup> Lihat Pasal 295 UU Kepailitan.

Pengadilan Niaga wajib menyampaikan salinan permohonan Peninjauan Kembali kepada Termohon dalam jangka waktu 2 (dua) hari setelah tanggal pendaftaran dan Termohon dapat mengajukan Jawaban terhadap Permohonan Peninjauan Kembali dalam waktu 10 (sepuluh) hari terhitung sejak tanggal pendaftaran. Perkara Peninjauan Kembali di Mahkamah Agung sudah harus diputus 32 (tiga puluh dua) hari sejak berkas perkara tersebut diterima Mahkamah Agung.

Hukum acara persidangan permohonan pailit memberikan kepastian hukum tentang waktu penyelesaian permohonan pernyataan pailit sejak peradilan tingkat pertama, kasasi dan peninjauan kembali. Ditingkat pertama selama 60 (enam puluh) hari<sup>20</sup> setelah permohonan terdaftar di pengadilan putusan sudah harus diucapkan, ditingkat kasasi Mahkamah Agung sudah harus mengucapkan putusannya 60 (enam puluh) hari<sup>21</sup> sejak berkas kasasi diterimanya dan ditingkat Peninjauan Kembali Mahkamah Agung sudah harus memutus perkara Peninjauan Kembali selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari<sup>22</sup> sejak berkas permohonan Peninjauan Kembali diterima Mahkamah Agung. Dalam praktik pengadilan oleh karena Undang-Undang Kepailitan tidak menyebutkan sanksi atau akibat jika putusan tidak diucapkan dalam jangka waktu tersebut, seharusnya Undang-Undang menyebutkan sanksi atau menyebutkan akibat hukum jika putusan tersebut melewati masa waktu yang ditentukan tersebut.

#### **D. Tinjauan Umum Pertimbangan Hakim**

---

<sup>20</sup> Lihat Pasal 8 Ayat (5) UU Nomor 37 Tahun 2004.

<sup>21</sup> Lihat Pasal 13 Ayat (3) UU Nomor 37 Tahun 2004.

<sup>22</sup> Lihat Pasal 298 Ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004.

## 1) Pengertian Pertimbangan Hakim

Dalam KBBI pertimbangan adalah pendapat tentang baik buruknya suatu hal guna memberikan suatu ketetapan atau keputusan.<sup>23</sup> Salah satu faktor yang menentukan bernilai atau tidaknya suatu putusan hakim adalah pertimbangan dari hakim itu sendiri apakah putusan tersebut terdapat keadilan (*ex aequo et bono*), kepastian hukum, dan manfaat bagi para pihak. Maka, harus ditangani secara bijaksana, teliti, dan hati-hati pertimbangan hukum hakim tersebut. Pengadilan Tinggi atau Mahkamah Agung akan membatalkan putusan hakim apabila hakim tidak memberikan perhatian yang serius, menyeluruh, dan penuh pertimbangan terhadap hal tersebut.<sup>24</sup> Sebagaimana dikemukakan oleh hakim dalam putusannya, pertimbangan hukum hakim dapat diartikan suatu pendapat tentang baik atau buruknya suatu hal untuk dapat memberikan suatu putusan atau ketetapan yang dijatuhkan oleh hakim pada badan peradilan yang lebih rendah dan mahkamah agung. Pertimbangan hukum yang tepat dan benar harus diberikan oleh hakim untuk menjadi landasan dalam menjatuhkan hukuman kepada terdakwa di pengadilan diberikan pada saat hakim memberikan putusan atau penetapan. Keputusan tertulis ini disebut keputusan hakim dan dibacakan sebelum persidangan.

## 2) Dasar Pertimbangan Hakim

Kriteria Dasar Pertimbangan harus dilandasi pada teori dan temuan penelitian yang saling terkait satu sama lain. Titik awal untuk mencapai kepastian hukum dapat berupa upaya mewujudkan kepastian hukum hakim, dimana hakim berperan

---

<sup>23</sup> Arti Kata Pertimbangan di Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) ([lektur.id](http://lektur.id)) , Diakses pada tanggal 11 Desember 2023, Pukul 14.33 WIB.

<sup>24</sup> Arto Mukti, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Yogyakarta 2004, hal 140

sebagai pejabat penegak hukum melalui putusannya sehingga menjadi patokan apakah suatu kepastian hukum telah tercapai atau tidak. Hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang undang untuk mengadili. UUD 1945 menjamin adanya sesuatu Kekuasaan Kehakiman yang bebas.

Mengingat hakim dianggap sebagai ahli hukum, maka mereka wajib meninjau dan mengadili setiap peristiwa yang diajukan ke hadapannya. Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukumnya tidak ada atau kurang jelas, sehingga wajib untuk memeriksa dan mengadilinya. Suatu perkara yang diajukan ke pengadilan dengan alasan hukumnya kabur atau tidak ada, tidak dapat ditolak kesempatannya untuk diperiksa dan diadili; oleh karena itu, pengadilan harus melakukan peradilan tersebut. Dalam menentukan atau menemukan hukum, seorang hakim dapat mempertimbangkan pendapat yurisprudensial dan doktrin hukum yang berlaku. Hakim mendasarkan keputusannya pada lebih dari sekedar norma sosial dan hukum. Merupakan tanggung jawab hakim untuk meneliti, menaati, dan memahami norma norma hukum yang mengatur masyarakat yang ada

## **E. Tinjauan Umum Tentang Kontrak**

### **1) Pengertian Kontrak**

Sebagian ahli berpendapat bahwa sebenarnya, istilah kontrak sama dengan istilah perjanjian. Namun, beberapa juga mengungkapkan bahwa terdapat perbedaan antara kontrak dengan perjanjian. Menurut Salim H.S., kontrak adalah hubungan hukum antara subyek hukum yang satu dengan subyek hukum yang lain dalam

bidang harta kekayaan.<sup>25</sup>

Menurut pasal 1313 KUHPerdara, perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.<sup>26</sup> Sedangkan, apabila melihat pendapat Henry C. Black dalam Black Law Dictionary, yaitu:

*“Contract is an agreement between two or more person which creates an obligation to ot not to do particular things.”<sup>27</sup>*

Menurut Black, kontrak adalah persetujuan antara dua orang atau lebih yang menimbulkan kewajiban untuk atau tidak untuk melakukan beberapa hal. Sehingga, dapat disimpulkan bahwa sebenarnya istilah perjanjian dan kontrak memiliki arti yang sama, hanya saja beberapa ahli mengungkapkan pengertian kontrak lebih jelas dibandingkan pengertian yang terdapat di dalam KUHPerdara

## 2) Syarat Sahnya Perjanjian

Syarat sah sebuah kontrak atau perjanjian telah diatur di dalam pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang meliputi syarat subjektif dan syarat objektif, yaitu sebagai berikut:

### 1) Syarat Subjektif

#### a. Sepakat

Sepakat yang dimaksud ialah para pihak sepakat untuk mengikatkan dirinya dalam kontrak yang dibuat. Artinya, kedua pihak yang akan membuat

---

<sup>25</sup> Evi Ariyani, Hukum Perjanjian, (Yogyakarta: Ombak, 2013), hlm 4.

<sup>26</sup> Lihat Pasal 1313 KUHPerdara.

<sup>27</sup> Evi Ariyani, Loc.Cit.

kontrak harus secara sadar menghendaki untuk membuat kontrak. Kontrak menjadi tidak sah apabila terdapat unsur paksaan di dalamnya.

b. Cakap

Menurut Pasal 1330 KUH Perdata, yang dimaksud dengan cakap ialah (diartikan secara *a contrario*):<sup>28</sup>

c. Dewasa;

d. Tidak dibawah pengampuan;

e. Bukan perempuan (istri) atau perempuan yang telah kawin, namun hal ini sudah tidak diberlakukan lagi semenjak dikeluarkannya Surat Edaran mahkamah Agung No. 3 tahun 1963.

2) Syarat Obyektif

a. Mengenai suatu hal tertentu

Artinya, objek dari suatu kontrak harus jelas, setidaknya tidaknya harus ditentukan jenisnya. Suatu sebab yang halal Suatu kontrak harus berlandaskan itikad baik. Kontrak tidak boleh melanggar norma, maupun peraturan perundang-undangan yang berlaku.

**3) Bentuk Perjanjian**

Bentuk Perjanjian Menurut Sutarno perjanjian dibedakan menjadi beberapa jenis yaitu: <sup>29</sup>

A. Perjanjian timbal balik adalah perjanjian yang dibuat dengan meletakkan hak dan kewajiban kepada kedua belah pihak yang membuat perjanjian. Misalnya

---

<sup>28</sup> Lihat Pasal 1330 KUH Perdata.

<sup>29</sup> Sutarno, *Aspek-aspek Hukum Perkreditasi Pada Bank*, Alfabeta, Bandung, 2003, hlm. 82.

perjanjian jual beli Pasal 1457 KUHPerdota dan perjanjian sewa menyewa Pasal 1548 KUHPerdota. Dalam perjanjian jual beli hak dan kewajiban ada dikedua belah pihak. Pihak penjual berkewajiban menyerahkan barang yang dijual dan berhak mendapat pembayaran dan pihak pembeli berkewajiban membayar dan menerima barangnya;

- B. Perjanjian sepihak adalah perjanjian yang dibuat dengan meletakkan kewajiban pada salah satu pihak saja, misalnya perjanjian hibah. Dalam hal ini kewajiban hanya ada pada orang yang menghibahkan yaitu memberikan barang yang dihibahkan sedangkan penerima hibah tidak mempunyai kewajiban apapun. Penerima hibah hanya berhak menerima barang yang dihibahkan tanpa berkewajiban apapun kepada orang yang menghibahkan;
- C. Perjanjian dengan percuma adalah perjanjian menurut hukum terjadi keuntungan bagi salah satu pihak saja. Misalnya hibah (schenking) dan pinjam pakai Pasal 1666 KUHPerdota dan 1740 KUHPerdota;
- D. Perjanjian konsensual, riil, dan formil. Perjanjian konsensual adalah perjanjian yang dianggap sah apabila telah terjadi kesepakatan antara pihak yang membuat perjanjian. Perjanjian riil adalah perjanjian yang memerlukan kata sepakat tetapi barangnya harus diserahkan. Misalnya penitipan barang Pasal 1741 KUHPerdota. Perjanjian formil adalah perjanjian yang memerlukan kata sepakat tetapi undang-undang mengharuskan perjanjian tersebut harus dibuat dengan bentuk tertentu secara tertulis dengan akta yang dibuat oleh pejabat umum notaris atau PPAT (Pejabat Pembuat Akta Tanah). Misalnya jual beli tanah, undang-undang menentukan akta jual beli harus

dibuat dengan akta PPAT, perjanjian perkawinan dibuat dengan akta notaris;

E. Perjanjian bernama atau khusus dan perjanjian tidak bernama. Perjanjian bernama atau khusus adalah perjanjian yang telah diatur dengan ketentuan khusus dalam KUHPdata buku ke III Bab V sampai dengan Bab XVIII. Misalnya perjanjian jual beli, sewa menyewa, hibah dan lain-lain. Sedangkan perjanjian tidak bernama adalah perjanjian yang belum ada peraturannya secara khusus di dalam undang-undang. Tentang perjanjian tidak bernama diatur dalam Pasal 1319 KUHPdata yang menyatakan “semua perjanjian, baik yang mempunyai nama khusus maupun yang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan umum yang termuat dalam bab ini dan bab lainnya”.

## **F. Tinjauan Umum Tentang Wanprestasi**

### **1) Pengertian Wanprestasi**

Wanprestasi berasal dari istilah dalam bahasa Belanda “wanprestatie” yang artinya prestasi yang buruk atau jelek. Secara umum wanprestasi berarti tidak memenuhi kewajiban yang telah ditetapkan dalam perikatan, baik perikatan yang timbul karena perjanjian maupun perikatan yang timbul karena undang-undang.

Pengertian yang umum mengenai wanprestasi adalah pelaksanaan kewajiban yang tidak tepat pada waktunya atau dilakukan tidak menurut selayaknya. Wanprestasi adalah pelaksanaan perjanjian yang tidak tepat waktunya atau dilakukan tidak menurut selayaknya atau tidak dilaksanakan sama sekali.<sup>30</sup> Adapun yang dimaksud wanprestasi adalah suatu keadaan yang dikarenakan kelalaian atau kesalahannya, debitur tidak

---

<sup>30</sup> Yahya Harahap, Segi-segi Hukum Perjanjian, Cetakan Kedua, Alumni, Bandung, 1986, hlm. 60.

dapat memenuhi prestasi seperti yang telah ditentukan dalam perjanjian dan bukan dalam keadaan memaksa adapun yang menyatakan bahwa wanprestasi adalah tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara kreditur dengan debitur.<sup>31</sup> Wanprestasi atau tidak dipenuhinya janji dapat terjadi baik karena disengaja maupun tidak disengaja.<sup>32</sup> Seorang debitur dikatakan lalai, apabila ia tidak memenuhi kewajibannya atau terlambat memenuhinya tetapi tidak seperti yang telah diperjanjikan.<sup>33</sup> Menurut Wirjono Prodjodikoro, mengatakan bahwa wanprestasi adalah ketiadaan suatu prestasi di dalam hukum perjanjian, berarti suatu hal yang harus dilaksanakan sebagai isi dari suatu perjanjian. Barangkali dalam bahasa Indonesia dapat dipakai istilah “pelaksanaan janji untuk prestasi dan ketiadaan pelaksanaannya janji untuk wanprestasi”.<sup>34</sup> Mariam Darus Badruzaman mengatakan bahwa apabila debitur “karena kesalahannya” tidak melaksanakan apa yang diperjanjikan, maka debitur itu wanprestasi atau cidera janji. Kata karena salahnya sangat penting, oleh karena debitur tidak melaksanakan prestasi yang diperjanjikan sama sekali bukan karena salahnya.<sup>35</sup>

Wanprestasi (atau ingkar janji) adalah berhubungan erat dengan adanya perkaitan atau perjanjian antara pihak. Baik perikatan itu di dasarkan perjanjian sesuai Pasal 1338 KUHPerduta sampai dengan Pasal 1431 KUHPerduta maupun perjanjian yang bersumber pada undang-undang seperti diatur dalam Pasal 1352 KUHPerduta sampai dengan Pasal 1380 KUHPerduta<sup>36</sup>.Wanprestasi mempunyai hubungan yang

---

<sup>31</sup> Salim H.S., Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW), Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 180.

<sup>32</sup> Ahmadi Miru, Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak, Jakarta, Rajawali Pers, 2007, hlm. 74.

<sup>33</sup> R. Subekti, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, PT. Arga Printing, Jakarta, 2007, hlm.146.

<sup>34</sup> Wirjono Prodjodikoro, Asas-asas Hukum Perjanjian, Sumur Pustaka, Bandung, 2012, hlm.17.

<sup>35</sup> R. Subekti, op.cit, hlm. 59.

<sup>36</sup> *Ibid*, hlm. 59.

sangat erat dengan somasi. Somasi sendiri merupakan terjemahan dari *ingerbrekestelling*. Somasi diatur dalam Pasal 1238 KUHPerdara dan Pasal 1243 KUHPerdara. Pada umumnya mulai terjadinya wanprestasi yaitu suatu wanprestasi baru terjadi jika debitur dinyatakan telah lalai untuk memenuhi prestasinya, atau dengan kata lain, wanprestasi ada kalau debitur tidak dapat membuktikan bahwa ia telah melakukan wanprestasi itu di luar kesalahannya atau karena keadaan memaksa. Apabila dalam pelaksanaan pemenuhan prestasi tidak ditentukan tenggang waktunya, maka seorang kreditur dipandang perlu untuk memperingatkan atau menegur debitur agar ia memenuhi kewajibannya. Teguran ini disebut dengan somasi.<sup>37</sup> Seorang debitur baru dikatakan wanprestasi apabila ia telah diberikan somasi oleh kreditur atau Juru Sita. Somasi itu minimal telah dilakukan sebanyak tiga kali oleh kreditur atau Juru sita. Apabila somasi itu tidak diindahkannya, maka kreditur berhak membawa persoalan itu ke pengadilan. Dan pengadilanlah yang akan memutuskan, apakah debitur wanprestasi atau tidak.<sup>38</sup> Apabila memperingatkan debitur agar memenuhi prestasinya, maka debitur perlu diberikan peringatan tertulis yang isinya menyatakan debitur wajib memenuhi prestasi dalam waktu yang ditentukan, jika dalam waktu itu debitur tidak memenuhinya, maka debitur dinyatakan wanprestasi. Peringatan tertulis dapat dilakukan secara resmi dilakukan melalui Pengadilan Negeri yang berwenang dengan perantaraan Jurusita menyampaikan surat peringatan tersebut kepada debitur disertai berita acara penyampaiannya. Dan dapat juga secara tidak resmi misalnya melalui surat tercatat, telegram atau disampaikan sendiri oleh kreditur kepada debitur

---

<sup>37</sup> Salim H.S., *op.cit*, hlm. 98.

<sup>38</sup> *Ibid*, hlm. 98.

dengan tanda terima.<sup>39</sup> melepaskan haknya, dan kelalaian kreditur.<sup>40</sup> Terhadap kelalaian atau kealpaan si berutang (si berutang atau debitur sebagai pihak yang wajib melakukan sesuatu), diancamkan beberapa sanksi atau hukuman. Hukuman atau akibat-akibat yang diterima oleh debitur yang lalai ada empat macam, yaitu:<sup>41</sup>

- a. Membayar kerugian yang diderita oleh kreditur atau dengan singkat dinamakan ganti-rugi.
- b. Pembatalan perjanjian atau juga dinamakan pemecahan perjanjian.
- c. Peralihan risiko.
- d. Membayar biaya perkara, kalau sampai diperkarakan didepan hakim.

Salah satu hal yang sangat penting dari tidak dipenuhinya perikatan ialah bahwa kreditur dapat minta ganti rugi atas ongkos, rugi dan bunga yang dideritanya. Membolehkan adanya kewajiban ganti rugi bagi debitur maka undang-undang menentukan bahwa debitur harus terlebih dahulu dinyatakan berada dalam keadaan lalai. Wanprestasi pada umumnya adalah karena kesalahan debitur, namun ada kalanya debitur yang dituduh lalai dapat membela dirinya karena ia tidak sepenuhnya bersalah, atau dengan kata lain kesalahan debitur tidak disebabkan sepenuhnya karena kesalahannya<sup>42</sup>.

Pembelaan tersebut ada tiga macam, yaitu mengajukan tuntutan adanya tersebut harus dapat diduga akan terjadinya kerugian dan juga besarnya kerugian. Sedangkan dalam syarat yang kedua, yaitu antara wanprestasi dan kerugian harus mempunyai hubungan kausal, jika tidak, maka kerugian itu tidak harus diganti. Kreditur yang

---

<sup>39</sup> *Ibid*, hlm. 99.

<sup>40</sup> R. Subekti, op.cit, hlm. 45.

<sup>41</sup> Yahya Harahap, op.cit, hlm. 56.

<sup>42</sup> *Ibid*, hlm. 56.

menuntut ganti rugi harus mengemukakan dan membuktikan bahwa debitur telah melakukan wanprestasi yang mengakibatkan timbulnya kerugian pada kreditur. Berdasarkan Pasal 1244 KUHPerdara, debitur dapat melepaskan dirinya dari tanggung jawabnya jika debitur dapat membuktikan bahwa tidak terlaksananya perikatan disebabkan oleh keadaan yang tidak terduga dan tidak dapat dipersalahkan kepadanya.<sup>43</sup> Penetapan suatu pihak melakukan wanprestasi adalah dalam perjanjian, yang bertujuan untuk tidak melakukan suatu perbuatan. Mengenai perjanjian untuk menyerahkan suatu barang atau untuk melakukan suatu perbuatan, jika dalam perjanjian tidak ditetapkan batas waktunya tetapi si berutang akan dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditetapkan, pelaksanaan prestasi itu harus lebih dahulu ditagih. Kepada debitur itu harus diperingatkan bahwa kreditur menghendaki pelaksanaan perjanjian. Kalau prestasi dapat seketika dilakukan, misalnya dalam jual beli suatu barang tertentu yang sudah di tangan si penjual, maka prestasi tadi tentunya juga dapat dituntut seketika. Apabila prestasi tidak seketika dapat dilakukan maka si berutang perlu diberikan waktu yang pantas. Misalnya dalam jual beli barang yang belum berada di tangan si penjual, pembayaran kembali uang pinjaman, dan lain sebagainya.<sup>44</sup>

Cara memperingatkan si seorang debitur agar jika ia tidak memenuhi teguran itu dapat dikatakan lalai, diberikan petunjuk dalam Pasal 1238 KUHPerdara yaitu: “debitur dinyatakan lalai dengan surat perintah, atau dengan akta sejenis itu, atau berdasarkan kekuatan dari perikatan sendiri, yaitu bila perikatan ini mengakibatkan

---

<sup>43</sup> *Ibid*, hlm. 56.

<sup>44</sup> *Ibid*, hlm. 56.

debitur harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan.” Apabila seorang debitur sudah diperingatkan atau sudah dengan tegas ditagih janjinya, seperti yang diterangkan diatas, maka jika ia tetap tidak melakukan prestasinya, ia berada dalam keadaan lalai atau alpa dan terhadap dia dapat diperlakukan sanksi sanksi sebagaimana disebutkan di atas yaitu ganti rugi, pembatalan perjanjian, dan peralihan risiko.<sup>45</sup>

## 2) Ganti Rugi Akibat Wanprestasi

Ganti rugi dalam hukum perdata dapat timbul dikarenakan wanprestasi akibat dari suatu perjanjian atau dapat timbul dikarenakan oleh perbuatan melawan hukum.<sup>46</sup> Ganti rugi yang muncul dari wanprestasi adalah jika ada pihak-pihak dalam perjanjian yang tidak melaksanakan komitmennya yang sudah dituangkan dalam perjanjian, maka menurut hukum dia dapat dimintakan tanggung jawabnya, jika pihak lain dalam perjanjian tersebut menderita kerugian karenanya.<sup>47</sup> Penggantian kerugian dapat dituntut menurut undang-undang berupa “kosten, schaden en interessen” diatur dalam Pasal 1243 KUHPerdata dan seterusnya. Kerugian yang bisa dimintakan penggantian itu, tidak hanya biaya-biaya yang sungguh-sungguh telah dikeluarkan (kosten), atau kerugian yang sungguh-sungguh menimpa benda si berpiutang (schaden), tetapi juga berupa kehilangan keuntungan (interessen), yaitu keuntungan yang didapat seandainya si berpiutang tidak lalai (winstderving). Bahwa kerugian yang harus diganti meliputi kerugian yang dapat diduga dan merupakan akibat langsung dari wanprestasi, artinya ada hubungan

---

<sup>45</sup> *Ibid*, hlm. 56.

<sup>46</sup> Rahayu Hartini, (2004), *Hukum Kepailitan*, hlm.11.

<sup>47</sup> Munir Fuady, *op.cit*, hlm. 223.

sebab-akibat antara wanprestasi dengan kerugian yang diderita.<sup>48</sup> KUHPerdara memperincikan kerugian (yang harus diganti) dalam tiga komponen sebagai berikut:<sup>49</sup>

- a. Biaya (kosten) adalah segala pengeluaran atau perongkosan yang nyata nyata sudah dikeluarkan oleh suatu pihak.
- b. Rugi (schaden) adalah kerugian karena kerusakan barang-barang kepunyaan kreditur yang diakibatkan oleh kelalaian si debitur.
- c. Bunga (interesten) adalah kerugian yang berupa kehilangan keuntungan, yang sudah dibayangkan atau dihitung oleh kreditur.

Pemberian suatu ganti rugi sebagai akibat dari tindakan wanprestasi dari suatu perjanjian, dapat diberikan dengan berbagai kombinasi antara lain pemberian ganti rugi (berupa rugi, biaya dan bunga), pelaksanaan perjanjian tanpa ganti rugi, pelaksanaan perjanjian dan ganti rugi, pembatalan perjanjian timbal balik tanpa ganti rugi, pembatalan perjanjian timbal balik dan ganti rugi.

---

<sup>48</sup> *Ibid*, hlm. 223.

<sup>49</sup> *Ibid*, hlm. 223.