

BAB IV

PEMBAHASAN DAN ANALISA

4.1 *Ratio Legis* Undang-Undang No. 37 tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Yang Meniadakan Pengujian insolvensi Bagi Debitor.

4.1.1 Permasalahan Hukum Normatif

Penulis melihat terdapat masalah dalam proses kepailitan maupun PKPU yang diatur dalam UU Pailit pada saat itu, Penulis memiliki pandangan bahwa di Indonesia dapat dengan mudah mempailitkan suatu perusahaan ataupun perorangan dengan hanya melakukan permohonan dengan bukti utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih (Pasal 2 ayat (1) UU Pailit) tanpa adanya pengujian insolvensi terhadap perusahaan atau perorangan yang dimohonkan pailit atau PKPU tersebut sehingga hanya ada asumsi tidak mampu bayar.

Insolvensi sendiri memiliki pengertian yakni tidak sanggupnya debitor untuk memenuhi kewajiban finansial ketika sudah jatuh tempo dan berlebihnya kewajiban yang harus dibayar dibandingkan aset dari debitor tersebut, hal ini tidak membuat debitor pasti berada dalam keadaan insolvensi dan pengujian insolvensi juga sudah dilakukan di negara lain seperti Amerika Serikat dan Jepang.

Dengan demikian, perlu untuk dipertimbangkan dan dipikirkan kembali terkait penerapan pengujian insolvensi untuk membuat investor yakin dalam melakukan investasi di Indonesia.

Indonesia dari tahun ke tahun telah berkembang dalam menciptakan kemudahan dalam melakukan bisnis (*ease of doing Business*) di Indonesia, pada tahun 2008 Indonesia berada di peringkat 128 dari 178 negara di dunia dan setelah 10 tahun yakni pada tahun 2018 Indonesia telah menduduki peringkat 72 dari 190 negara di dunia berdasarkan peringkat dari *World Bank* tahun 2017.⁷¹

Adapun *ratio legis* Dalam UU Pailit akan penulis jelaskan yakni, apa tujuan dibuatnya UU Pailit Indonesia ini. Pertama-tama terdapat beberapa faktor perlunya pengaturan mengenai kepailitan dan PKPU, yakni sebagai berikut:⁷²

1. Untuk menghindari perebutan harta debitor apabila dalam waktu yang sama ada beberapa kreditor yang menagih piutangnya dari debitor;
2. Untuk menghindari adanya kreditor pemegang hak jaminan kebendaan yang menuntut haknya dengan cara menjual barang milik debitor tanpa memperhatikan kepentingan debitor atau para kreditor lainnya;
3. Untuk menghindari adanya kecurangan yang dilakukan oleh salah seorang kreditor atau debitor sendiri. Seperti debitor

⁷¹ Trading Economics, Op., cit., diakses 8 Maret 2022

⁷² Penjelasan Umum Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

berusaha untuk memberikan keuntungan kepada seseorang atau beberapa orang kreditor tertentu sehingga kreditor lainnya dirugikan;

Pengujian Insolvensi ini penting diterapkan di Indonesia, hal ini karena sejalan dengan *ratio legis* dari UU Pailit. UU Pailit ini dibuat agar ekonomi di Indonesia bisa terus membaik. Tujuan hukum yang ingin di capai oleh UU Pailit adalah sebagai produk hukum nasional yang menjamin kepastian, ketertiban, penegakan, dan perlindungan hukum yang berintikan keadilan dan kebenaran yang diharapkan mampu mendukung pertumbuhan serta perkembangan perekonomian Indonesia dan mengamankan dan mendukung pembangunan nasional.

Salah satu sarana hukum yang diperlukan dalam menunjang pembangunan perekonomian nasional adalah peraturan mengenai kepailitan, perkembangan perekonomian dan Perdagangan serta adanya pengaruh globalisasi yang melanda dunia usaha saat ini dan modal yang dimiliki oleh pengusaha-pengusaha pada umumnya sebagian besar didapatkan dari pinjaman dari berbagai sumber seperti bank, penanaman modal, penerbitan obligasi maupun cara lain yang diperbolehkan, hal ini menimbulkan banyaknya masalah penyelesaian utang piutang dalam masyarakat. Krisis moneter yang melanda asi termasuk Indonesia pada pertengahan tahun 1997 telah memberikan

dampak yang besar terhadap perekonomian dan Perdagangan nasional. Kemampuan dunia usaha pada saat krisis moneter dalam mengembangkan usahanya sangatlah terganggu, bahkan mempertahankan kelangsungan usahanya saja juga tidak mudah. Hal ini sangatlah mempengaruhi kemampuan dalam memenuhi kewajiban pembayaran utangnya. Keadaan inilah yang mengakibatkan timbulnya masalah-masalah yang berantai dan apabila tidak segera diselesaikan akan berdampak sangat luas seperti hilangnya lapangan kerja dan permasalahan sosial lainnya.

Oleh karena itu, untuk kepentingan dunia usaha dalam menyelesaikan masalah utang-piutang secara adil, cepat, terbuka, dan efektif sangatlah diperlukan perangkat hukum yang mendukungnya yakni UU Pailit ini, UU Pailit didasari dengan beberapa asas, sebagai berikut:⁷³

1. Asas Keseimbangan

Yakni adanya ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh debitor yang tidak jujur serta terdapat ketentuan untuk dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan kepailitan oleh kreditor yang tidak beritikad baik juga.

2. Asas Kelangsungan Usaha

⁷³ Ibid.,

Terdapat ketentuan yang memungkinkan perusahaan debitor yang prospektif telah dilangsungkan.

3. Asas Keadilan

Peraturan kepailitan dalam asas keadilan mengandung pengertian bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak yang berkepentingan. Asas keadilan ini untuk mencegah terjadinya kesewenangan-wenangan pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap debitor tanpa memperdulikan kepentingan kreditor lain.

4. Asas Integrasi

Asas ini mengandung pengertian bahwa sistem hukum formil dan hukum materilnya adalah satu kesatuan yang utuh dari sistem hukum perdata dan hukum acara perdata nasional.

4.1.2 Pokok-Pokok Substansi Pengaturan

Penulis berpendapat bahwa dalam UU Pailit tidak terdapat pengaturan mengenai pengujian insolvensi bagi debitor yang dimohonkan pailit maupun PKPU sehingga Penulis berpendapat

bahwa perusahaan atau perorangan sangat mudah dipailitkan. Hal ini dapat membuat para pengusaha yang ingin berinvestasi dalam jangka panjang menjadi tidak memiliki keyakinan untuk berinvestasi dalam nilai besar. Syarat untuk mengajukan permohonan pailit atau penundaan kewajiban berdasarkan pasal 2 ayat (1) *Jo.* Pasal 222 ayat (1) UU Pailit yakni dengan adanya 2 kreditor atau lebih yang tidak membayar lunas sedikitnya 1 utang yang sudah jatuh tempo dan dapat ditagih, syarat ini yang menjadikan banyak perusahaan yang menjadi pailit. Dalam hal ini dapat kita lihat bahwa Indonesia perlu menerapkan pengujian insolvensi dikarenakan banyak pemohon dari pihak kreditor maupun debitor yang sangat dimudahkan untuk diputuskannya pailit dan/atau PKPU dan/atau PKPU. Oleh karena itu, hal ini dapat membuat Debitor sangat banyak kehilangan hak-haknya, seperti yang akan kami jelaskan di bawah ini berdasarkan pendapat ahli mengenai akibat hukum dari pailit dan/atau pkpu beserta seluruh penjelasannya, yakni sebagai berikut:

4.1.2.1 Akibat Hukum Dari PKPU

Ketika diterimanya permohonan PKPU oleh debitor, maka terdapat beberapa akibat hukum yang akan dirasakan oleh debitor, berikut adalah akibat hukum dari PKPU⁷⁴:

⁷⁴Munir Fuady, Op. cit., hlm. 183-193

1. Debitor Kehilangan Independensinya

Debitor pada proses PKPU berbeda dengan proses kepailitan, dalam proses PKPU ini debitor berwenang untuk mengurus harta pailit seperti mengurus harta guna meminjam uang, mengalihkan harta dan lain-lain serta usaha debitor juga tetap berjalan. Hanya saja dalam bertindak mengurus hak atas harta kekayaan debitor, debitor tidak bisa lagi independen dalam mengurus hak atas hartanya, karena setiap tindakan yang mengenai pengurusan hak harta debitor, debitor harus didampingi oleh pengurus PKPU. Debitor dan pengurus bertindak sebagai “kembarsiam” atau “dwitunggal” yang artinya segala pengurusan mengenai harta debitor diurus secara bersama. Debitor tidak boleh melanggarnya dengan mengurus hartanya sendiri karena apabila melanggar, maka pelanggaran itu akan memberikan kewenangan kepada pengurus untuk melakukan segala sesuatu yang diperlukan agar harta debitor tidak dirugikan karena tindakan oleh debitor tersebut.

2. Debitor yang Memohon Dirinya Pailit, Tidak Dapat Memohon PKPU

Apabila pihak kreditor yang memohon pailit, maka debitor pada waktu yang bersamaan boleh mengajukan permohonan

PKPU, tetapi apabila pihak debitor yang memohon pailit maka debitor tidak bisa mengajukan PKPU. Debitor hanya bisa meminta perdamaian dalam proses kepailitan tersebut.

3. PKPU Berakhir, Debitor Langsung Pailit

Pengadilan niaga akan menyatakan debitor pailit paling telat hari berikutnya (tanpa ada hak untuk kasasi atau peninjauan kembali) dalam hal:

1. Jangka waktu PKPU berakhir karena kreditor konkuren tidak menyetujui pengajuan PKPU tetap.
2. Perpanjangan PKPU telah diberikan, tetapi sampai tanggal batas terakhir PKPU belum juga tercapai persetujuan terhadap rencana perdamaian.

4. Debitor Tidak Dapat Dipaksa Membayar Utang Dan Pelaksanaan Eksekusi Ditangguhkan

Selama dalam proses PKPU, debitor tidak dapat dipaksakan untuk membayar utang-utangnya dan juga eksekusi yang dimulai guna mendapatkan pelunasan utang, karena harus ditangguhkan.

5. Sitaan Berakhir dan Diangkat

Dalam proses PKPU tidak terdapat sitaan umum seperti proses kepailitan, sitaan yang telah terpasang akan segera berakhir apabila:

1. PKPU sudah ditetapkan.
2. Adanya persetujuan atas perdamaian yang telah berkekuatan hukum yang pasti.

6. Perkara Yang Berjalan Akan Ditangguhkan

Pada dasarnya PKPU tidak memberhentikan perkara yang sudah berjalan, tetapi terhadap perkara mengenai tuntutan pembayaran suatu piutang yang diakui oleh debitur dan kreditor tidak memiliki kepentingan untuk mendapatkan putusan untuk melaksanakan haknya terhadap pihak ketiga. Sehingga dengan adanya PKPU inimaka hakim menangguhkan pembayaran yang diakui oleh debitur tersebut.

7. Debitur Tidak Boleh Menjadi Penggugat ataupun Tergugat

Debitur yang sudah diterima pengajuan PKPU tidak boleh beracara di pengadilan sebagai penggugat ataupun tergugat dalam perkara mengenai harta kekayaan debitur, kecuali ada

bantuan dari pihak pengurus. (lihat Pasal 243 ayat (3) UU Pailit)

8. PKPU Tidak Berlaku bagi Kreditor Preferens

PKPU tidak berlaku bagi kreditor preferen, karena kreditor preferen jaminan dan tagihannya diistimewakan sehingga debitor harus membayar utangnya secara penuh.

9. PKPU Tidak Berlaku Terhadap Beberapa Jenis Biaya Penting

PKPU tidak berlaku kepada semua jenis biaya tertentu, seperti dalam Pasal 224 UU Pailit bahwa PKPU tidak berlaku terhadap tagihan biaya yang harus dibayarkan seperti pemeliharaan, pengawasan, atau Pendidikan.

10. Hak Retensi yang Dimiliki Kreditor Tetap Berlaku

Dalam Pasal 245 UU Pailit yang menentukan bahwa barang yang ditahan oleh pihak kreditor harus dikembalikan kepada debitor dengan cara membayar utang tersebut apabila menguntungkan harta debitor.

11. Berlakunya Masa Penangguhan Eksekusi Hak Jaminan

Proses PKPU terdapat masa penangguhan eksekusi hak jaminan, masa penangguhan ini berlaku selama masa PKPU yakni paling lama selama 270 hari terhitung dari adanya penetapan PKPU sementara.

12. Dapat Dilakukannya Kompensasi

Pada Pasal 247 ayat (1) UU Pailit yang menjelaskan bahwa kreditor dapat memberikan kompensasi kepada utang dan piutang debitor yang sudah terjadi ataupun ada sebelum adanya proses PKPU.

13. Kepastian Terhadap Perjanjian Timbal Balik

Di dalam proses PKPU, kreditor bisa meminta kepastian serta jaminan yang langsung diminta oleh pengurus mengenai kelanjutan perjanjian timbal balik dalam kurun waktu tertentu.

14. Perjanjian di Bursa Komoditi Berakhir

Apabila ada kontrak komoditi dalam bursa komoditi, dan penyerahan barang dari kontrak komoditi akan dilakukan dalam waktu tertentu, maka setelah adanya penetapan ataupun putusan PKPU, kontrak tersebut akan menjadi hapus tanpa

menghilangkan hak bagi lawan dari kontrak tersebut untuk klaim ganti rugi kepada debitor.

15. Debitor Dapat Mengakhiri Sewa-Menyewa

Setelah adanya putusan mengenai PKPU, maka apabila pihak debitor sebagai penyewa, debitor dapat mengakhiri sewa dengan cara melakukan pemberitahuan untuk mengakhiri sewa dengan jangka waktu seperti:

1. Jangka waktu pemberitahuan sesuai dengan kontrak
2. Jangka waktu pemberitahuan sesuai dengan kebiasaan setempat
3. Jangka waktu minimal 3 (tiga) bulan sudah dipandang cukup (Lihat Pasal 251 ayat (1) UU Pailit)

Namun dalam hal debitor adalah pemberi sewa, maka yang dapat memutuskan sewa-menyewa hanyalah debitor dengan pertimbangan barang yang disewakan masih dibutuhkan dalam rangka kelangsungan usahanya atau tidak.

16. Dapat melakukan Pemutusan Hubungan Kerja (PHK)

Pemutusan Hubungan Kerja juga diatur dalam proses PKPU yakni dalam Pasal 252 UU Pailit yang memberikan

kewenangan untuk dapat melakukan pemutusan hubungan kerja pada pihak kerja dari debitor.

17. Pembayaran Kepada Debitor yang Sudah ada Putusan PKPU Tidak Membebaskan Harta Kekayaan

Dalam hal adanya pembayaran yang dilakukan kepada debitor yang sudah mendapatkan putusan PKPU maka:

a. Pembayaran atas utang yang ada sebelum adanya putusan PKPU ataupun setelah adanya putusan PKPU tetapi belum diumumkan, maka si pembayar tidak bebas terhadap harta debitor, kecuali dapat dibuktikan bahwa si pembayar tidak mengetahui tentang adanya putusan PKPU tersebut dan pembayaran yang dilakukan si pembayar membawa keuntungan terhadap harta debitor.

b. Apabila utangnya dibayar setelah putusan PKPU dan setelah adanya pengumuman sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka si pembayar juga tidak bebas dari kewajiban terhadap harta debitor, kecuali dapat dibuktikan bahwa pengumuman PKPU tidak diketahui di tempat tinggalnya si pembayar dan pembayaran yang dilakukan si pembayar menguntungkan harta debitor.

18. PKPU tidak berlaku untuk Peserta Debitor dan penanggung

Selama yang menyangkut dengan para peserta (kawan) Debitor dan penanggung, maka putusan PKPU dinyatakan tidak mengikat kepada pihak peserta (kawan) debitor dan penanggung. Pihak peserta (kawan) debitor tetap berkewajiban sesuai dengan perjanjian dan/atau peraturan perundang-undangan yang berlaku dan penanggung tetap berkewajiban penuh sebagai penanggung.

19. Tidak ada *Actio Pauliana*

Dalam kepailitan ada berlakunya *action pauliana* yakni pembatalan atas segala perbuatan hukum untuk kepentingan harta pailit, dan hal mengenai pembatalan perbuatan hukum ini tidak berlaku dalam proses PKPU.

20. Perbuatan Debitor Tidak Bisa Dibatalkan Oleh Kurator

Dalam proses PKPU, apabila debitor diberikan kewenangan oleh pengurus yang sudah diatur dalam Pasal 240 ayat (1) UU Pailit, maka setelah adanya pernyataan pailit, segala perbuatan debitor tersebut harus dianggap sebagai perbuatan hukum yang dilakukan oleh pengurus. Namun

apabila perbuatan debitor tersebut tidak diberikan kewenangan oleh pengurus, maka perbuatan tersebut tidak mengikat harta pailit, kecuali perbuatan tersebut memberikan keuntungan terhadap harta pailit. (lihat Pasal 262 ayat (1) huruf b dan c UU Pailit)

21. PKPU Dapat Dilakukan Berkali-Kali

PKPU dapat dilakukan lebih dari satu kali dan bahkan PKPU dapat dilakukan pengajuannya dalam 2 (dua) bulan setelah berakhirnya PKPU yang pertama karena jangka waktu penangguhan eksekusi barang jaminan oleh pihak kreditor separatis terhitung sejak berlakunya PKPU pertama dan perbuatan hukum yang sudah dilakukan oleh debitor atas kewenangan yang diberikan pengurus PKPU pertama akan tetap berlaku terhadap PKPU kedua.

22. Berlaku Ketentuan Pidana

Dalam hal proses PKPU, debitor dapat bertindak dengan adanya kewenangan yang diberikan oleh pengurus dan apabila debitor bertindak sendiri maka ada konsekuensi hukum yang akan diterima oleh pihak debitor seperti perbuatan yang tidak berpengaruh terhadap harta debitor dan debitor akan diancam pidana kurungan paling lama 3 (tiga) bulan karena pidana

yang dilakukan termasuk pelanggaran terhadap ketertiban umum. Ketentuan pidana ini berlaku terhadap direksi dan komisaris dari suatu badan hukum tersebut.

4.1.2.2 Tugas dan Wewenang Pengurus Dalam PKPU

Jika dalam proses kepailitan ada kurator, maka dalam proses PKPU curator disebut “pengurus”, dan pengurus yang dikenal dalam proses PKPU adalah pengurus swasta⁷⁵. Pengurus PKPU diangkat dengan syarat harus independen dan tidak adanya benturan kepentingan serta merupakan perseorangan yang bedomisili di wilayah NKRI dan memiliki keahlian khusus dalam mengurus harta serta melaksanakan tugas dan tanggung jawabnya berdasarkan prinsip *fiduciary duty* karena para pengurus dibayar oleh pengadilan berdasarkan pedoman yang telah ditetapkan oleh Kementerian Hukum dan HAM (KEMENKUMHAM).

4.1.2.3. Perdamaian Dalam PKPU

Perjanjian perdamaian kemungkinan besar diajukan oleh debitor dan diatur dalam pasal 222 sampai dalam UU Pailit. Menurut H. Man S. Sastrawidjaja perjanjian Perdamaian adalah suatu perjanjian sehingga melahirkan perikatan seperti dalam

⁷⁵*Ibid.*, hlm. 199

Pasal 1233 KUHPerdata, dengan adanya perjanjian perdamaian yang mengikat maka di dalam perjanjian tersebut terdapat hak dan kewajiban dari kedua belah pihak yang membuat perjanjian yang dalam pembahasan ini adalah debitor dan kreditor, dan debitor harus melaksanakan perdamaian yang telah disepakati serta disahkan, kreditor juga dapat menuntut pelaksanaan perdamaian tersebut⁷⁶.

Menurut Munir Fuady perjanjian perdamaian atau perjanjian Homologasi adalah perdamaian dalam proses kepailitan yang artinya sama dengan perdamaian pada umumnya, yang intinya adanya kata sepakat untuk berdamai antara para pihak yang bersengketa seperti pihak debitor dan kreditor⁷⁷.

Perjanjian perdamaian biasanya menawarkan rencana pembayaran atau merestrukturisasi utang-utangnya debitor kepada kreditor, program restrukturisasi biasanya berupa:⁷⁸

1. *Moratorium* adalah penundaan pembayaran pada utang yang sudah jatuh tempo.
2. *Haircut* adalah pemotongan pada pokok utang dan bunga.
3. Pengurangan pada suku bunga.

⁷⁶Man S. Sastrawidjaja, *Op. cit.*, hlm. 184

⁷⁷Munir Fuady, *Op. cit.*, hlm. 105

⁷⁸Hadi Shubhan, *Hukum Kepailitan: Prinsip, Norma, Dan Praktik Di Peradilan, Cet. 5*(Jakarta: Kencana, 2015) hlm. 150

4. Perpanjangan waktu pembayaran utang.
5. Konversi utang menjadi saham.
6. *Debt forgiveness* (utang dilupakan/dimaafkan).
7. *Bailout* adalah pengambilalihan utang kepada pihak lain.
8. *Write-off* adalah menghapus pembukuan utang-utang.

4.1.2.4. Akibat Hukum Dalam Perdamaian PKPU

Adapun akibat hukum dari perjanjian perdamaian dalam UU
Pailit ini sebagai berikut⁷⁹:

1. Setelah adanya perdamaian maka kepailitan berakhir. (Pasal 166)
2. Keputusan penerimaan perdamaian mengikat seluruh kreditor konkuren. (Pasal 162 *Juncto* Pasal 151 dan 152)
3. Perjanjian Perdamaian ini tidak berlaku bagi kreditor separatis dan kreditor preferen. (Pasal 162)
4. Perjanjian Perdamaian tidak dapat diajukan sebanyak 2 kali. (Pasal 163 *juncto* Pasal 292)
5. Perjanjian Perdamaian merupakan alas hak bagi debitor. (Pasal 164)

⁷⁹Munir Fuady, *Op. cit.*, hlm. 193

6. Hak-hak kreditor tetap berlaku terhadap benda-benda pihak ketiga. (Pasal 165)
7. Penangguhan eksekusi jaminan utang berakhir. (Pasal 57)
8. Actio Paulina berakhir. (Pasal 166)
9. Debitor dapat direhabilitasi. (Pasal 215)

4.1.2.5 Akibat Hukum Dari Kepailitan

Dapat kita ketahui bahwa diputusnya pailit suatu debitor memiliki banyak akibat hukum yang diberlakukan kepada debitor. Akibat-akibat hukum ini berlaku kepada debitor dengan 2 (dua) mode pemberlakuan, yakni:⁸⁰

1. Berlaku Demi Hukum

Beberapa akibat hukum yang berlaku demi hukum (*by the operation of law*) setelah adanya putusan pailit atau pernyataan pailit yang memiliki kekuatan tetap ataupun setelah berakhirnya kepailitan. Dalam hal ini, Pengadilan niaga, hakim pengawas, curator, kreditor dan siapapun yang terlibat dalam proses kepailitan tersebut tidak dapat memberikan andil secara langsung untuk terjadinya akibat hukum tersebut, seperti misalnya larangan kepada debitor pailit untuk meninggalkan tempat tinggalnya (cekal) seperti yang disebut dalam Pasal 97 UU Pailit

⁸⁰ Munir Fuady, Op. cit., Hlm 61-62

yang dalam prakteknya dalam hal ini pihak hakim pengawas masih dapat memungkinkan memberi izin bagi debitor pailit untuk meninggalkan tempat tinggalnya.

2. Berlaku Secara *Rule of Reason*

Perihal akibat hukum tertentu dari kepailitan ini berlaku *rule of reason* yang memiliki maksud bahwa akibat hukum tersebut tidak otomatis berlaku, tetapi baru berlaku apabila diberlakukan oleh pihak-pihak tertentu setelah adanya alasan yang wajar untuk diberlakukan. Pihak-pihak yang dapat mempertimbangkan berlakunya akibat-akibat hukum tertentu tersebut seperti: Kurator, Pengadilan niaga, hakim pengawas, dan lain-lain. Contoh akibat kepailitan yang memerlukan *rule of reason* adalah tindakan penyegelan harta pailit. Hal penyegelan ini dapat dilakukan kepada debitor atas persetujuan dari hakim pengawas. Sehingga hal penyegelan ini tidak terjadi secara otomatis. Alasan adanya penyegelan tersebut adalah untuk pengamanan harta pailit itu sendiri. Dalam kategori akibat kepailitan berdasarkan *rule of reason* tersebut dalam perundang-undangan biasanya ditandai dengan kata “dapat” sebelum disebutkan akibat tersebut. Seperti misalnya mengenai penyegelan berdasarkan Pasal 99 ayat (1) UU Pailit yang menyatakan bahwa hal tersebut atas persetujuan hakim

pengawas, berdasarkan alasan untuk mengamankan harta pailit tersebut dapat dilakukan penyegehan atas harta pailit.

Berdasarkan hal-hal yang telah disebut di atas bahwa banyak akibat yuridis dari suatu kepailitan, berikut akibat hukum yang terjadi jika debitor dipailitkan, yakni sebagai berikut:⁸¹

1. Boleh Dilakukan Kompensasi

Kompensasi piutang dapat dilakukan oleh kreditor kepada debitor dengan kondisi:

- a. Dilakukan dengan iktikad baik; dan
- b. Dilakuka terhadap transaksi yang sudah ada sebelum debitor dinyatakan pailit.

(lihat Pasal 51, 52 dan 53 UU Pailit)

Pengertian dari “iktikad baik” tersebut adalah bahwa pada saat terjadinya transaksi yang menimbulkan utang tersebut si kreditor tidak mengetahui bahwa dalam waktu dekat debitor akan diputuskan pernyataan pailit. Tetapi apabila dalam kontrak tersebut tidak boleh dilaksanakannya kompensasi, maka kompensasi tersebut tidak dapat dilakukan dikarenakan pada dasarnya hukum pailit tidak dapat mengubah suatu kontrak.

⁸¹ Ibid., Hlm. 63-79

2. Kontrak Timbal Balik Boleh Dilanjutkan

Adanya kontrak timbal balik antara debitor pailit dan kreditor yang dibuat sebelum debitor pailit, yang mana sebagian prestasi atau seluruh prestasinya belum dipenuhi oleh kedua belah pihak, maka kreditor dapat meminta kepastian dari kurator tentang kelanjutan pelaksanaan serta waktu dari kontrak tersebut. Apabila kontrak dilanjutkan maka kreditor dapat meminta jaminan atas kesanggupannya atas pelaksanaan kontrak tersebut (Pasal 36 UU Pailit). Jaminan dapat berupa bank garansi, personal garansi atau jaminan kebendaan.

3. Berlaku Penangguhan Eksekusi Jaminan Utang

Terhadap pemegang hak jaminan utang dalam proses kepailitan disebut juga dengan istilah kreditor separatis dikarenakan mereka dipisahkan dan tidak termasuk dalam pembagian dalam kepailitan. Kreditor separatis ini dapat melakukan eksekusi jaminan utang tersebut (Pasal 55 UU Pailit). Namun, hak eksekusi jaminan utang dari kreditor separatis tersebut tidak setiap waktu dapat dilakukan, batas waktu maksimumnya 90 (Sembilan puluh) hari semenjak putusan pailit oleh pengadilan niaga.

4. Berlaku *Actio Pauliana*

Adanya kemungkinan sebelum pernyataan pailit, pihak debitor bisa saja merugikan kreditor-kreditornya, misalnya seperti secara tidak beriktikad baik melakukan transaksi dengan mengalihkan asetnya kepada pihak ketiga. Dalam hal ini UU Pailit dapat melakukan pembatalan terhadap transaksi tersebut. Tindakan ini disebut dengan *Actio Pauliana* yang diatur dalam UU Pailit mulai dari Pasal 41.

5. Berlaku Sitaan Umum atas Seluruh Harta Debitor

Pada dasarnya kepailitan terhadap debitor berarti meletakkan sitaan umum terhadap seluruh aset debitor dikarenakan sitaan-sitaan yang lain (jika ada) harus dianggap gugur karena hukum. Sitaan umum tersebut berlaku terhadap seluruh kekayaan debitor, yakni meliputi:

- a. Kekayaan yang sudah ada saat diputusnya pailit terhadap debitor; dan
- b. Kekayaan yang akan diperoleh oleh debitor selama proses kepailitan tersebut.

(Lihat Pasal 1 ayat (1) *Juncto* Pasal 21 UU Pailit)

Namun, ada juga harta kekayaan debitor tidak termasuk dalam sitaan umum dalam kepailitan, yakni:

a. Harta kekayaan yang telah menjadi hak jaminan utang. seperti hak tanggungan, hipotek, gadai, fidusia, dan lain-lain (Pasal 55 UU Pailit); dan

b. Pendapatan tertentu dari debitor *vide* Pasal 22 UU Pailit.

6. Termasuk terhadap Suami/Istri

Dalam hal seseorang dinyatakan pailit, maka yang pailit termasuk suami/istrinya yang kawin atas dasar persatuan harta (Pasal 23 UU Pailit). Ketentuan ini membuat konsekuensi hukum dengan ikut pailitnya suami/istri, maka seluruh harta suami/istri yang termasuk dalam persatuan harta juga terkena sita umum kepailitan dan masuk budel pailit. Berdasarkan Pasal 35 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, kecuali ditentukan lain oleh para pihak (dalam perjanjian kawin), maka seluruh harta menjadi harta bersama, kecuali:

a. Harta yang dibawa ke dalam perkawinan; dan

b. Harta benda yang merupakan hadiah atau warisan.

Akibat kepailitan terhadap suami/istri, selain Pasal 23, lihat juga Pasal 62, Pasal 63 dan 64 UU Pailit.

7. Debitor Kehilangan Hak Mengurus

Akibat hukum yang cukup fundamental dari kepailitan ini adalah bahwa debitor pailit kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya terhitung sejak putusan pailit diucapkan (lihat Pasal 24 UU Pailit). Oleh karena itu, kekuasaan yang hilang dari debitor pailit adalah pengurusan dan penguasaan kekayaannya.

8. Perikatan setelah Debitor Pailit Tidak Dapat Dibayar

Perikatan yang dibuat oleh debitor pailit dengan kreditornya setelah debitor menyatakan pailit (*Post Bankruptcy Contract*), perikatan tersebut tidak dapat dibayar dari harta pailit, kecuali kontrak tersebut membuat keuntungan bagi harta pailit (Pasal 25 UU Pailit).

9. Gugatan Harus Dilakukan oleh/terhadap Kurator

Semua gugatan hukum berhubungan dengan hak dan kewajiban yang mengenai harta debitor pailit harus diajukan oleh atau terhadap kurator. Apabila gugatan terhadap debitor pailit yang menyebabkan penghukuman

terhadap debitor pailit, maka hukuman tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum terhadap harta pailit.

10. Perkara Pengadilan Ditangguhkan atau Diambil Alih oleh Kurator

Apabila debitor telah terlebih dahulu digugat oleh kreditor ke Pengadilan, sementara sewaktu proses perkara sedang berjalan, debitor dinyatakan pailit oleh Pengadilan niaga.

Berikut penyelesaiannya:

- a. Tergugat (debitor pailit) dapat memintakan agar perkara ditanda dahulu dan memberikan waktu kepada Tergugat untuk mengalihkan perkaranya kepada Kurator
- b. Apabila kurator tidak mengindahkan panggilan untuk mengalihkan perkara tersebut, maka Tergugat berhak agar perkara digugurkan. Atau jika permohonan tersebut tidak dilakukan, perkara tersebut dapat diteruskan tanpa membebankan harta pailit.
- c. Kurator setiap waktu dapat mengambil alih perkara tersebut.

d. Penggugat (kreditor) dapat meminta perkara ditangguhkan serta kreditor dapat menarik kurator ke dalam perkara yang mengakibatkan debitor pailit dibebaskan dari perkara tersebut.

e. Apabila kurator tidak datang menghadap hakim, putusan Pengadilan dapat berpengaruh terhadap harta pailit.

f. Gugatan oleh penggugat (kreditor) ditujukan untuk memenuhi perikatan yang menyangkut harta pailit, maka perkara tersebut akan di tunda dan dilanjutkan apabila tuntutan tersebut di bantak pada saat pencocokan piutang (verifikasi) dan pihak yang membantah menjadi pihak yang menggantikan posisi debitor pailit dalam perkara yang bersangkutan.

g. Dalam hal putusan pernyataan pailit diputuskan sudah sampai pada tahap penyerahan berkas perkara kepada hakim untuk diputus, penundaan perkara tidak diperlukan dan kurator tidak mengambil alih perkara, kecuali hakim yang memeriksa perkara memutuskan untuk meneruskan pemeriksaan perkara (Lihat Pasal 28, 29, dan 30 UU Pailit).

11. Jika Kurator dengan Kreditor Berperkara, Kurator dan Kreditor Dapat Minta Perbuatan Hukum Debitor Dibatalkan

Apabila perkara diajukan terhadap atau oleh kurator atau terhadap kreditor dilanjutkan semua perbuatan debitor sebelum dinyatakan pailit dapat dibatalkan asalkan dapat dibuktikan bahwa perbuatan tersebut dilakukan oleh debitor secara sadar untuk merugikan kepentingan kreditor dan hal tersebut diketahui oleh pihak lawannya (Lihat Pasal 31 UU Pailit)

12. Pelaksanaan Putusan Hakim Dihentikan

Apabila terhadap debitor ada putusan hakim yang sudah dijalankan sebelum kepailitan, pelaksanaan putusan tersebut harus segera dihentikan sejak hari putusan pailit tersebut. Jika pelaksanaan putusan tersebut mengakibatkan si debitor dijatuhi hukuman penjara, maka hukuman penjara tersebut tidak dapat dilaksanakan (Pasal 31 Ayat (1) UU Pailit).

13. Semua Penyitaan Dibatalkan

Pada saat putusan Pengadilan mengenai kepailitan telah ada putusan sita atas harta debitor pailit yang telah atau

belum dilaksanakan, sitaan tersebut demi hukum batal. Apabila dianggap perlu, hakim pengawas dapat memerintahkan pencoretan sita (Lihat Pasal 31 ayat (2) UU Pailit).

14. Debitor Dikeluarkan dari Penjara

Apabila debitor sedang menjalankan hukuman penjara, maka debitor harus segera dikeluarkan dari penjara sejak putusan pailit mempunyai kekuatan hukum (*inkracht*), kecuali yang sedang dijalankannya adalah penyanderaan (*gijzeling*) dalam hubungan dengan kepailitan tersebut (Lihat Pasal 31 ayat (3) UU Pailit).

15. Uang Paksa Tidak Diperlukan

Debitor yang telah dinyatakan pailit tidak perlu membayar uang paksa selama debitor tersebut dalam masa kepailitan (Lihat Pasal 32 UU Pailit).

16. Pelelangan yang Sedang Berjalan Dilanjutkan

Jika sebelum jatuhnya putusan pailit terdapat proses pelelangan barang-barang (bergerak atau tidak bergerak) sudah ditetapkan tanggal pelelangannya, atas izin hakim

pengawas, kurator dapat melanjutkan pelelangan tersebut atas beban harta pailit (Lihat Pasal 33 UU Pailit).

17. Balik Nama atau Pencatatan Jaminan Utang Atas Barang Tidak Bergerak Dihentikan

Dalam hal sebelum pernyataan pailit diputuskan telah dibuat akte jual beli atau akta hipotek/hak tanggungan atas barang-barang tidak bergerak, balik nama atau pendaftaran tersebut yang dilakukan setelah pernyataan pailit adalah tidak sah menurut hukum (Lihat Pasal 34 UU Pailit).

18. Daluwarsa Dicegah

Apabila suatu tagihan telah diajukan tuntutan untuk pencocokan piutang, sejak saat itu masa kadaluwarsa mulai berhenti (dicegah) (Lihat Pasal 35 UU Pailit).

19. Transaksi *Forward* Dihentikan

Jika sebelum pernyataan pailit telah dilakukan transaksi yang penyerahan barangnya ditangguhkan (*Forward Transaction*) dan barang tersebut akan diserahkan oleh debitor setelah pernyataan pailit, maka transaksi tersebut batal demi hukum dan pihak kreditor dalam transaksi tersebut

dapat minta ganti rugi apabila ada alasan untuk itu sebagai kreditor konkuren (Lihat Pasal 37 UU Pailit).

20. Sewa-Menyewa Dapat Dihentikan

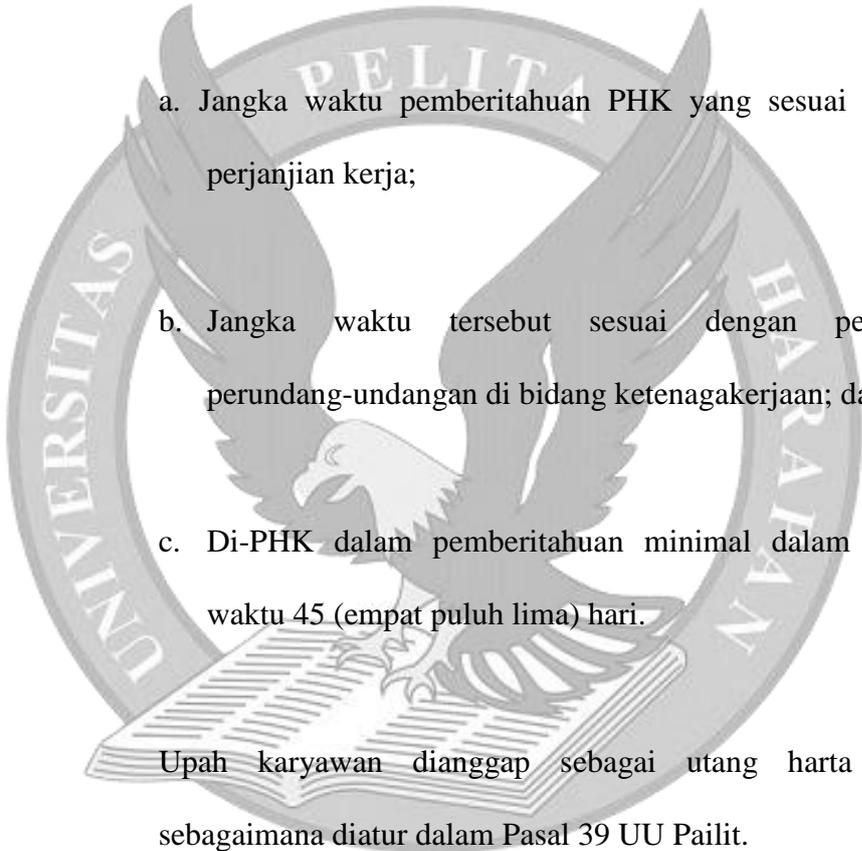
Sewa-menyewa dapat dihentikan karena debitor dinyatakan pailit adalah jika debitor pailit menyewa suatu barang dari pihak lain. Dalam hal ini, kurator maupun pihak yang menyewakan barangnya dapat memutuskan hubungan sewa-menyewa tersebut. Untuk hal tersebut UU Pailit mensyaratkan untuk dilakukan pemberitahuan pengakhiran sewa dalam jangka waktu sebagai berikut:

- a. Jangka waktu dilihat pada kebiasaan setempat;
- b. Jangka waktu dilihat dalam pengaturannya di kontrak;
- c. Jangka waktu dilihat pada kelaziman untuk kontrak; dan
- d. Setidak-tidaknya jangka waktu 90 (Sembilan puluh) hari dianggap sudah cukup.

Ketentuan tentang sewa-menyewa diatas berlaku apabila yang menyewa adalah debitor pailit.

21. Karyawan Dapat Di-PHK

Setelah putusan pailit ada karyawan yang bekerja pada debitor pailit, baik karyawan maupun kurator sama-sama berhak untuk memutuskan hubungan kerja. Namun, pemutusan hubungan kerja diperlukan pemberitahuan dalam jangka waktu sebagai berikut:

- 
- a. Jangka waktu pemberitahuan PHK yang sesuai dengan perjanjian kerja;
 - b. Jangka waktu tersebut sesuai dengan peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan; dan
 - c. Di-PHK dalam pemberitahuan minimal dalam jangka waktu 45 (empat puluh lima) hari.

Upah karyawan dianggap sebagai utang harta pailit, sebagaimana diatur dalam Pasal 39 UU Pailit.

22. Warisan Dapat Diterima oleh Kurator atau Ditolak

Harta yang akan ada, seperti warisan yang akan diterima oleh debitor pailit. Maka, dalam hal ini kurator dapat menerima warisan tersebut. Akan tetapi, apabila ada alasan

untuk itu, pihak kurator dapat menolak warisan dengan izin dari hakim pengawas (Lihat Pasal 40 UU Pailit).

23. Pembayaran Utang Sebelum Pailit oleh Debitor Dapat Dibatalkan

Pembayaran utang yang dilakukan oleh debitor kepada kreditor sebelum putusan pailit dapat dibatalkan apabila:

- a. Dapat dibuktikan bahwa si penerima pembayaran mengetahui bahwa saat dibayarnya utang tersebut, debitor telah dimohonkan pailit; dan
- b. Pembayaran utang tersebut akibat kolusi antara kreditor dan debitor yang dapat menguntungkan kepada debitor tersebut melebihi kreditor lainnya.

(lihat Pasal 46 UU Pailit)

Pembatalan pembayaran ini berbeda dengan perbuatan yang dapat dibatalkan dengan *action pauliana* karena *action pauliana* hanya dapat dibatalkan apabila perbuatan tersebut tidak diwajibkan oleh undang-undang, sedangkan pembayaran utang

yang dimaksud oleh Pasal 45 UU Pailit merupakan perbuatan yang diwajibkan oleh undang-undang.

24. Uang Hasil Penjualan Surat Berharga Dikembalikan

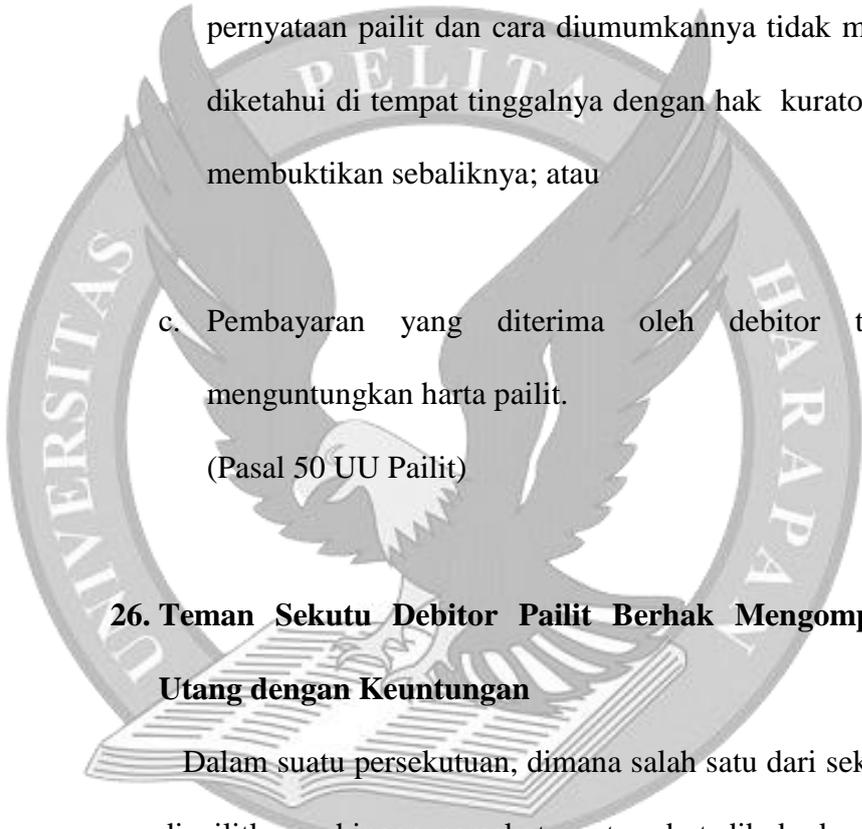
Sehubungan dengan penerbitan surat berharga, maka siapa yang mendapatkan keuntungan dari surat berharga tersebut dikeluarkan wajib mengembalikan uang yang sudah didapatkannya kepada harta pailit, apabila:

- a. Dapat dibuktikan bahwa pihak yang dapat pembayaran mengetahui pada saat dikeluarkannya surat berharga tersebut kepada debitor telah dimohonkan pailit; dan
- b. Penerbitan surat berharga tersebut akibat kolusi antara kreditor dan debitor yang dapat memberikan keuntungan kepada debitor melebihi kreditor lainnya.

(Lihat Pasal 46 UU Pailit)

25. Pembayaran kepada Debitor Sesudah Pernyataan Pailit Dapat Dibatalkan

Dalam hal kreditor telah membayar kepada debitor yang telah dinyatakan pailit untuk memenuhi perikatan yang ada sebelum adanya pernyataan pailit, dapat dibatalkan kecuali:

- 
- a. Apabila pembayaran dilakukan sesudah pernyataan pailit, tetapi pernyataan pailit tersebut belum diumumkan dan si pembayar tidak mengetahuinya; atau
- b. Pembayaran dilakukan setelah pernyataan pailit diumumkan dan si pembayar membuktikan bahwa pernyataan pailit dan cara diumpukannya tidak mungkin diketahui di tempat tinggalnya dengan hak kurator untuk membuktikan sebaliknya; atau
- c. Pembayaran yang diterima oleh debitor tersebut menguntungkan harta pailit.
- (Pasal 50 UU Pailit)

26. Teman Sekutu Debitor Pailit Berhak Mengompensasi Utang dengan Keuntungan

Dalam suatu persekutuan, dimana salah satu dari sekutunya dipailitkan sehingga persekutuan tersebut dibubarkan, maka si pailit sebelumnya sudah berutang terhadap perseroan, utang tersebut dapat diambil dari pemotongan sejumlah dari pembagian keuntungan persekutuan yang seharusnya diterima oleh teman sekutu yang telah dinyatakan pailit (Pasal 54 UU Pailit).

27. Hak Retensi Tidak Hilang

Hak Retensi dari kreditor tetap berlaku, hak kreditor untuk menahan barang-barang kepunyaan debitor karena sebab tertentu berada dalam kekuasaan debitor. Barang-barang tersebut ditahan sampai utangnya dibayar oleh debitor (Pasal 61 UU Pailit).

28. Debitor Pailit Dapat Disandera (*Gijzeling*) dan Paksaan Badan

Lembaga sandera (*gijzeling*) yang sempat dibekukan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia melalui surat edarannya dengan alasan Melanggar hak asasi manusia tetap berlaku dalam bidang kepailitan dan dapat diterima oleh pengadilan niaga apabila ada alasan untuk hal tersebut dan memenuhi syarat yang ditetapkan oleh undang-undang. Penyanderaan bagi debitor pailit ini ditetapkan:

- a. Dalam putusan pailit; dan
- b. Setiap waktu setelah putusan pailit.

29. Debitor Pailit Dilepas dari Tahanan dengan atau tanpa Uang Jaminan

Berdasarkan usul hakim pengawas, Pengadilan dapat melepaskan debitor pailit dari tahanan dengan atau tanpa

pemberian uang jaminan sebagai jaminan bahwa atas panggilan yang pertama si debitor pailit tersebut dapat datang untuk menghadap. Dan apabila si debitor tidak hadir, maka uang jaminan tersebut menjadi keuntungan harta pailit (Pasal 94 UU Pailit).

30. Debitor Pailit demi Hukum Dicekal

Pencekalan, yakni larangan bagi seseorang untuk meninggalkan tempat kediamannya, hal ini juga berlaku untuk debitor pailit. Pencekalan yang dilakukan dalam bidang kepailitan ini artinya bahwa debitor tidak boleh meninggalkan tempat kediamannya, hakim pengawas memberi izin untuk hal tersebut (Pasal 97 UU Pailit).

31. Harta Pailit Dapat Disegel

Penyegelan ini penting dalam proses kepailitan, hal ini berbeda dengan sita jaminan. Sitaan uum tersebut sama sekali tidak terlihat pada harta yang disita. Dengan demikian, terutama untuk barang bergerak yang memungkinkan debitor pailit yang nakal untuk mengalihkan harta tersebut kepada pihak ketiga. Penyegelan ini dapat dilakukan atas persetujuan hakim pengawas (Pasal 99 UU Pailit)

32. Surat-Surat kepada Debitor Pailit Dapat Dibuka oleh Kurator

Setelah adanya putusan pailit terhadap debitor, kurator berwenang untuk:

- a. Membuka surat-surat yang ditujukan kepada debitor;
- b. Menyimpan surat-surat yang berhubungan dengan harta pailit;
- c. Mengembalikan kepada debitor pailit surat-surat yang tidak ada hubungannya dengan harta pailit; dan
- d. Meminta agar surat-surat yang diterima oleh debitor pailit yang berhubungan dengan harta pailit untuk diserahkan kepada kurator.

(Pasal 105 UU Pailit)

33. Barang-Barang Berharga Milik Debitor Pailit Disimpan oleh Kurator

Kurator memiliki peran penting terhadap barang-barang berharga milik debitor pailit dikarenakan kurator berwenang untuk menyimpan dengan cara yang dianggap paling aman.

Akan tetapi, hakim pengawas juga berwenang untuk menentukan cara penyimpanan oleh kurator tersebut (Pasal 108 ayat (1) UU Pailit).

34. Uang Tunai Harus Disimpan di Bank

Kurator yang menerima uang tunai dari debitor/harta debitor, uang tunai tersebut harus disimpan di bank. Oleh karena itu, pihak kurator diwajibkan untuk membuka rekening khusus untuk menampung uang dari debitor/harta debitor tersebut (Pasal 108 ayat (2) UU Pailit).

35. Penyanderaan dan Pencekalan Berlaku Juga Buat Direksi

Telah disebutkan bahwa dalam kepailitan berlaku adanya penyanderaan (harus dimintakan terlebih dahulu) dan pencekalan (terjadi karena hukum). Apabila debitor pailit tersebut adalah badan hukum, yayasan, atau perkumpulan, penyanderaan dan pencekalan tersebut juga berlaku bagi pengurus/direksinya, akan tetapi hal ini tidak berlaku untuk Komisaris atau pemegang sahamnya. Pihak Komisaris hanya dibebankan untuk menghadap hakim pengawas, kurator atau panitia kreditor bila diperlukan (Pasal 111 UU Pailit).

36. Keputusan Pailit Bersifat Serta-Merta

Putusan pernyataan pailit oleh Pengadilan niaga merupakan putusan serta-merta (dapat dijalankan terlebih dahulu atau *uitvoerbaar bij voorraad*) karena terhadap putusan tersebut masih bisa diajukan kasasi (Pasal 8 ayat (7)). Oleh karena itu, Kurator sudah mulai bekerja sejak saat jatuhnya putusan pailit tersebut. Dan karena itu apabila putusan pailit dibatalkan di tingkat kasasi, segala tindakan kurator tetap dianggap sah dan mengikat (Pasal 16 ayat (2) UU Pailit).

Putusan lainnya dari Pengadilan niaga yang berkenaan dengan kepailitan, yakni putusan yang berkenaan dengan kepengurusan dan pemberesan harta pailit juga mempunyai kekuatan serta-merta, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang (Pasal 92 UU Pailit).

37. Berlaku Ketentuan Pidana bagi Debitor

Tindakan debitor atau Direksi serta Komisaris dari perusahaan pailit atau perusahaan yang akan segera pailit dapat dikenakan pidana yang tergolong ke dalam perbuatan pidana merugikan kreditor atau orang yang mempunyai hak (bab XXVI) dari buku kedua KUH Pidana, yakni tindakan tertentu yang merugikan kreditor, seperti peminjaman uang, pengalihan aset, membuat pengeluaran yang sebenarnya tidak

ada atau pada saat verifikasi piutang mengakui adanya piutang yang sebenarnya tidak ada atau memperbesar jumlah piutang. Hal ini diancam dengan ancaman pidana penjara (Pasal 396-400 KUH Pidana). Sehubungan dengan PKPU Ancaman pidananya ada dalam Pasal 520 KUH Pidana.

38. Debitor Pailit, Direktur dan Komisaris Perusahaan Pailit Tidak Boleh Menjadi Direktur/Komisaris di Perusahaan Lain

Debitor pailit (pribadi), direktur dan Komisaris dari suatu perusahaan yang dinyatakan pailit tidak boleh menjadi Direksi atau Komisaris di perusahaan lain. Hal ini berlaku dalam waktu 5 tahun sejak perusahaan tersebut pailit. Ketentuan ini ditemukan dalam Pasal 93 *Jo.* Pasal 110 Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Ketentuan ini hanya berlaku untuk kepailitan dan tidak berlaku untuk PKPU.

39. Hak-Hak Tertentu dari Debitor Pailit Tetap Berlaku

Terdapat beberapa hak tertentu yang tetap dimiliki debitor pailit. Yang Berubah dari hak-hak debitor hanyalah sebagai berikut:

- a. Yang dengan tegas-tegas diubah oleh peraturan perundang-undangan di bidang kepailitan;
- b. Yang dengan tegas diubah oleh peraturan perundang-undangan selain dibidang kepailitan;
- c. Yang tidak dengan tegas diubah oleh perundang-undangan, tetapi seyogyanya harus diubah karena tidak sesuai lagi dengan sifat kepailitan dari suatu perusahaan.

Sebagai contoh apabila seelum pailit debitor membeli barang dari pihak kreditor, dimana barangnya sudah diserahkan sementara harga belum dibayar dan debitor sudah keburu dinyatakan pailit oleh Pengadilan niaga. Hak-hak yang dimiliki oleh kreditor adalah sebagai berikut:

- a. Pembayaran harga barang tidak dapat dimintakan oleh kreditor kepada debitor dikarenakan debitor sudah tidak berwenang untuk membayar harga tersebut;
- b. Kreditor menggunakan hak untuk membatalkan kontrak berdasarkan Pasal 1266 KUH Perdata;

- c. Kreditor menggunakan hak reklame berdasarkan Pasal 1145 KUH Perdata selama penjualan tersebut belum lewat waktu 30 (tiga puluh) hari;
- d. Dapat menggunakan hak *reservation of title* jika disebutkan dalam kontrak jual beli tersebut; dan
- e. Menuntut harga dengan mengajukan diri sebagai kreditor konkuren.

Dari seluruh penjelasan di atas, penulis berkesimpulan bahwa pengujian Insolvensi sangat mendukung *ratio legis* dari UU Pailit pada saat ini, sehingga penulis memberikan gagasan bahwa adanya sedikit perubahan dalam UU Pailit bahwa harus dilakukannya pengujian insolvensi terhadap debitor yang dimohonkan pailit atau PKPU, baik dimohonkan oleh debitor atau kreditor agar debitor tidak kehilangan hak-haknya dari akibat hukum atas putusan pailit dan PKPU.

4.2. Perbandingan Hukum Terhadap Pengujian Insolvensi dalam Proses Kepailitan untuk Menunjang Perekonomian Nasional

Dalam sub-bab ini penulis mengambil perbandingan hukum dari hukum kepailitan Amerika dan Jepang, dikarenakan dapat kita lihat bahwa

perekonomian di Amerika dan Jepang jauh lebih baik dari Indonesia. Bahkan penerapan pengujian insolvensi ini membantu perekonomian di Amerika dan Jepang menjadi baik. Sehingga penulis berpendapat bahwa sebaiknya UU Pailit Indonesia mengatur mengenai penerapan pengujian insolvensi dalam proses kepailitan di Indonesia.

4.2.1 Tahap Insolvensi Dalam Kepailitan di Indonesia

Tahap ini merupakan tahap yang penting dalam proses kepailitan, karena pada tahap inilah nasib debitor pailit ditentukan. Seperti, apakah debitor akan dihabisi, dalam arti dibagi-bagi hartanya sampai menutupi utangnya atau debitor masih diberikan nafas dengan diterimanya suatu rencana perdamaian atau restrukturisasi utang. Yang pasti, apabila debitor sudah dinyatakan insolvensi, maka dia sudah benar-benar pailit dan hartanya segera akan dibagi-bagi meskipun hal ini tidak berarti bahwa bisnis dari perusahaan pailit tersebut tidak bisa dilanjutkan⁸².

A. Pengertian Insolvensi

Insolvensi menurut orang jalaran disebut “bokek”. Insolvensi dalam salah satu kamus (**friedman, Jack P.**, 1987:289) berarti:⁸³

⁸² Munir Fuady, Op. cit., Hlm 127

⁸³ Ibid.,

- a. Ketidaksanggupan untuk memenuhi kewajiban finansial ketika jatuh waktu seperti layaknya dalam bisnis; atau
- b. Kelebihan kewajiban dibandingkan dengan asetnya dalam waktu tertentu.

Dari pengertian di atas, maka apabila pada suatu saat seseorang tidak mempunyai banyak uang tunai dibandingkan dengan banyaknya utang-utang atau apabila suatu ketika aset utamanya hilang dicuri, tidak berarti pada saat tersebut dia dalam keadaan insolvensi. Akan tetapi, keadaan kewajiban melebihi aset-asetnya juga harus berlangsung dalam suatu jangka waktu tertentu yang wajar (*reasonable time*)⁸⁴.

Pemberian pengertian pada insolvensi yang lebih luas adalah “*insolvency is inability to pay one’s debt; lack of means to pay one’s debt. Such a relative condition of a man’s assets and liabilities that the former, if all made immediate available, would not be sufficient to discharge the latter. Or the conditions of a person who is unable to pay his debts as they fall due, or in the casual course of trade business*” (Black, Henry Campbell, 1968:937)

⁸⁴ Ibid., hlm. 127-128

Dalam undang-undang kepailitan, istilah insolvensi disebut sebagai keadaan tidak mampu membayar. Jadi, insolvensi itu terjadi (demi hukum) jika perdamaian dan harta pailit telah berada dalam keadaan tidak mampu membayar seluruh utangnya yang wajib dibayar oleh debitor (Pasal 178 ayat (1) UU Pailit).⁸⁵

B. Kapan Saatnya Insolvensi

Insolvensi itu terjadi (demi hukum) apabila tidak terjadi suatu perdamaian dan harta pailit berada dalam keadaan tidak mampu membayar seluruh utangnya. Secara prosedural hukum positif dalam suatu proses kepailitan, harta pailit dianggap berada dalam keadaan tidak mampu membayar (insolvensi) jika:

- a. Dalam rapat verifikasi tidak ditawarkan perdamaian; atau
- b. Jika perdamaian yang ditawarkan tersebut telah ditolak; atau
- c. Pengesahan perdamaian tersebut dengan pasti telah ditolak.

(Pasal 178 ayat (1) UU Pailit)

Apabila kita lihat dari proses kepailitan, mulai dari jatuhnya putusan pernyataan pailit oleh Pengadilan niaga, maka tahap yang

⁸⁵ Ibid.,

dinamakan insolvensi dari debitor ini sudah berada hampir di penghujung proses kepailitan, berikut urutan proses kepailitan:⁸⁶

- a. Putusan pailit, mulai berlaku penagngguhan eksekusi hak jaminan.
- b. Putusan pailit berkekuatan hukum tetap (*Inkracht*).
- c. Mulai dilakukan tindakan verifikasi (pencocokan piutang).
- d. Dicapai komposisi (*Akkoord*, perdamaian).
- e. Pengadilan memberikan homologasi (mengesahkan perdamaian).
- f. Atau dinyatakan insolvensi (debitor dalam keadaan tidak mampu membayar utang).
- g. Dilakukan pemberesan (termasuk penyusunan daftar piutang dan pembagian).
- h. Kepailitan berakhir
- i. Dilakukan rehabilitas.

Akibat hukum dari insolvensinya debitor pailit dengan membawa konsekuensi tertentu. Seperti, harta pailit segera dieksekusi dan dibagi, kecuali ada pertimbangan tertentu (contoh, pertimbangan bisnis) yang menyebabkan penundaan eksekusi dan penundaan pembagian akan lebih menguntungkan.

⁸⁶ Ibid., Hlm 128-129

Dengan Demikian, adanya pengujian insolvensi merupakan hal yang tepat untuk diterapkan di Indonesia, apabila dikaji dengan menggunakan teori tujuan hukum menurut Gustav Radbruch maka sebaiknya UU Pailit Indonesia dapat menerapkan pengujian insolvensi, yakni untuk adanya: 1) Keadilan Hukum, 2) Kemanfaatan hukum, dan 3) Kepastian hukum.

Jika kita lihat dari sisi debitor dan kreditor haruslah ada keadilan hukum, dimana debitor dan kreditor harus diberikan kesempatan yang sama, seperti kreditor yang dapat memohonkan pailit apabila debitor memang benar-benar tidak sanggup bayar, namun apabila debitor sanggup hanya saja sedang tidak memiliki uang yang cukup untuk membayar. Maka hal itu tidak dapat membuat debitor tetap pailit dikarenakan tidak akan adil bagi debitor apabila hanya dengan bisnis yang sedang turun membuat para pengusaha harus “menggulung tikar” begitu saja. Oleh karena itu, dengan adanya pengujian insolvensi untuk menentukan kesanggupan debitor dalam membayar kewajibannya adalah penting atau menentukan bahwa usaha tersebut masih bisa berjalan, hal ini untuk kebaikan dan keadilan bagi debitor serta kreditor dan juga untuk membangun ekonomi yang lebih baik.

Kedua yakni, kemanfaatan hukum dalam pengujian insolvensi ini adalah bahwa insolvensi tes ini memiliki manfaat bagi perekonomian dalam negara, karena dengan mudahnya pailit

suatu perusahaan akan menjadikan banyaknya orang yang dilakukan Pemutusan Hubungan Kerja (“PHK”). Sehingga manfaat pengujian insolvensi terlebih dahulu sebelum dilakukannya pemberesan harta dari debitor sangatlah penting untuk debitor maupun kreditor.

Adanya kepastian hukum jugalah penting, pengujian insolvensi ini membuat debitor atau investor menjadi tau pasti bahwa ketika membangun suatu usaha yang tidak mungkin selalu lancar itu akan membuat mereka yakin bahwa suatu perusahaan akan tetap bisa berjalan meskipun akan ada saatnya terpuruk. Namun apabila kepailitan ini dapat dimohonkan dengan mudah, yakni dengan adanya tagihan yang sudah jatuh tempo dan dapat ditagih saja bisa mempailitkan suatu badan hukum, maka ini membuat para investor tidak yakin untuk melakukan investasi, terutama di Indonesia. Oleh karena itu, adanya pengujian insolvensi ini sangatlah penting dan untuk kepastian hukum bahwa investor tetap dapat mempertahankan usahanya meskipun bisnis sedang terpuruk.

Adapun di negara lain megatur adanya pengujian insolvensi dalam proses permohonan kepailitan yakni Amerika Serikat dan Jepang, Amerika Serikat dipilih untuk menjadi obyek perbandingan karena Amerika Serikat telah mengalami perkembangan hukum yang cukup pesat walaupun bentuk sistem

hukumnya adalah *Common Law*, dan Penulis juga melakukan perbandingan dengan hukum kepailitan Jepang sebagai negara yang bersistem hukum *Civil Law* yang sebagian besar hukum kepailitannya merujuk pada hukum kepailitan Amerika Serikat. Oleh karena itu, Penulis berharap bahwa Indonesia dapat mengambil bagian positif dari hasil perbandingan hukum kepailitan ini khususnya pengujian insolvensi di kedua negara tersebut⁸⁷, yakni sebagai berikut:

4.2.2. Pengujian Insolvensi Di Amerika Serikat

Amerika Serikat yang memiliki sistem hukum *Common Law* sering menjadicaan dalam pembuatan undang-undang di negara-negara lain seperti mengenai kepailitan atau sering disebut dengan *Bankruptcy reform Act of 1978* atau dikenal dengan sebutan *Bankruptcy Code*. Undang-undang tersebut telah mengambil metode *Insolvency test* yang pada dasarnya masih terdapat perdebatan mengenai metode pengujian insolvensi yang paling cocok untuk digunakan di setiap permohonan kepailitan. Hal ini tidak mengejutkan dikarenakan sebelum berlakunya *Bankruptcy Code* ini, Amerika Serikat menggunakan *The Bankruptcy Act of 1898* yang memberikan kesan “tidak pasti” terhadap penerapan pengujian insolvensi

⁸⁷Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), *Op. cit.*, hlm. 37

tersebut⁸⁸. Hal ini membuat para praktisi ketika itu merasa adanya ketidakpastian dari penerapan pengujian insolvensi yang menyebabkan adanya kesulitan bagi para praktisi untuk memberikan saran untuk melakukan restrukturisasi pada suatu perusahaan⁸⁹. Pada saat *Bankruptcy Code* belum berlaku, di setiap negara bagian Amerika Serikat juga ikut mendefinisikan insolvensi dengan pengujian dan standar yang berbeda-beda yang terdapat dalam *Bankruptcy Code* dan membuat *Insolvency-Based liens* dan penerapan pengujian insolvensi ini berbeda dengan syarat yang ada di dalam *Bankruptcy Code*⁹⁰.

Latar permasalahan tersebut di atas, *Bankruptcy Code* dengan Undang-Undang lainnya seperti *Uniform Commercial Code*, *Unniform Fraudulent Transfer Act* (UFTA) yang telah berusaha menjawab dengan memberikan solusi mengenai adanya kemungkinan beberapa pengujian insolvensi yang dapat diterapkan dalam hal ini pembuktian suatu debitor yang telah insolvensi untuk dimohonkan dan diputuska pailit oleh Pengadilan. Bahkan terdapat beberapa pendapat dari para praktisi hukum dan konsultan finansial yang

⁸⁸ James C. Boonbright and Charles Pickett, *Valuation to Determine Solvency Under the Bankruptcy Act*, 29 Columbia Law Review (1929), Hlm 582, 620 dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Op. cit., Hlm. 38.

⁸⁹ Richard M. Cieri, Lyle G. Ganske, and Heather Lennox, *Breaking Up Is Hard To Do: Avoiding the Solvency-Related Pitfalls In Spin off Transactions*, 54 Bus. Law (1999), Hlm. 533 dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 38

⁹⁰ Gene S. Schneyer, *Statutory Liens Under The New Bankruptcy Code-Some Problems Remain*, 55 AM. Bankr. L.I (1981), Hlm 4 dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 38

memberikan pendapat bahwa untuk dinyatakan solven, maka debitor harus lolos dari tiga pengujian insolvensi tersebut⁹¹.

Dalam garis besar terdapat tiga finansial tes untuk menentukan insolvensi dalam kepailitan suatu perusahaan adalah:⁹²

1. *The ability to pay solvency test* atau lebih sering dikenal dengan *cash flow solvency test* atau *equitable solvency test* yang dapat dikatakan sebagai tes yang dapat menentukan apakah debitor dapat membayar utangnya ketika sudah jatuh tempo;
2. *The balance sheet solvency test* dapat disebut sebagai pengujian yang menentukan apakah nilai aset secara wajar dapat membayar kewajibannya (utang); dan
3. *The capital adequacy solvency test* yang biasa disebut dengan analisis transaksional adalah pengujian yang menentukan apakah debitor memiliki kapital untuk membayar utangnya. Akan tetapi pengujian ini sangat jarang dilakukan dalam pembuktian solven atau insolvennya debitor di Amerika Serikat.

⁹¹ Pendapat dari praktisi hukum kepailitan di Amerika Serikat pada kantor Michael Goldman & Associates, http://michaeldman.co/solvent_or_not.htm, dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), *Ibid.*, Hlm 39

⁹² Nancy A Petterman and Sherri Morissete, *Directors Duties in the Zone of Insolvency: The Quandary of the Non-Profit Corp.* 23. AM. Bankr. Inst J. 12 (Maret 2004)Hlm 12; Karen E. Blaney, *What Do You Mean My Partnership Has Been Petitioned into Bankruptcy?* 19 Fordham Urb. L.J. 833 (1992), Jlm 840. Dalam Randi Ikhlas Sardoni (skripsi), *Ibid.*, Hlm. 39

1) *The Ability to Pay test/Cash flow test/Equitable Test*

Pada bagian ini, Penulis ingin menggunakan sebutan *cash flow test* dikarenakan sebutan ini lebih dikenal oleh kebanyakan orang terutama dalam praktik kepailitan dan finansial. Metode pengujian ini memiliki tujuan yakni agar mengetahui apakah debitor dapat membayarkan seluruh utangnya ketika utang tersebut telah jatuh tempo dan dapat ditagih⁹³. *Federal Fraudulent Conveyance Statue* juga menyebutkan bahwa pertanyaan terpenting dari keadaan insolven adalah “apakah perusahaan cenderung percaya bahwa akan terjadi keadaan dimana utang-utangnya akan melebihi dari kemampuannya untuk membayar utang ketika utang tersebut telah jatuh tempo”. Kemudian *The Uniform Fraudulent Transfer Act* (UFTA) juga menyebutkan tes yang sama dengan makna dari *cash flow test* ini, yakni “*whether the transferor intended to incur, or believed or reasonably should have believed that the debtor would incur, debts beyond the debtor’s ability to pay as they become due*”.

Pengujian ini merupakan pengujian yang fokus pada masa depan dari kondisi keuangan dari debitor (*forward-looking test*), tidak cukup bagi suatu debitor apabila hanya dilihat dari kemampuannya membayar utang yang sekarang, tetapi di juga harus mampu membayar utangnya di masa depan yang sama

⁹³ J.B Heaton, *Solvency Test*<http://papers.ssm.com/sp13/papers.cfm?i=938156> , dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 40

baiknya dengan masa sekarang⁹⁴. Berdasarkan pengujian ini, Perusahaan yang telah memasuki insolvensi atau dapat disebut bahwa debitor adalah insolven ketika utang yang dimilikinya melebihi aset debitor⁹⁵. Pengertian lain dari *cash flow test* ini adalah debitor tidak membayar utangnya yang telah jatuh tempo (“*generally not paying its debt as they become due*”)⁹⁶. Sehingga, berdasarkan *cash flow test* kita dapat mengetahui debitor dalam keadaan insolvensi yakni dengan melihat apakah utang debitor tersebut telah jatuh tempo dan tidak mampu membayarnya.

2) *The Balance Sheet*

Pengujian ini dapat meanggap debitor telah memasuki insolvensi ketika utangnya sudah melebihi asetnya⁹⁷. Dalam pengertian secara tradisional *balance sheet test*, insolvensi dapat diartikan sebagai suatu kondisi keuangan pada saat jumlah utang debitor lebih besar dari aset yang dimiliki oleh debitor berdasarkan penilaian yang wajar (*fair valuation*)⁹⁸. Oleh karena itu, banyak pihak yang menganggap bahwa *balance sheet test* adalah pengujian yang diinginkan oleh perumus *bankruptcy code* untuk

⁹⁴ Perkara *Pereira vs frace*, 413 F.3d 330, 343 (2nd Cir 2005) dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 40

⁹⁵ Richard H.W. Maloy, *Comparative Bankruptcy*, 24 Suffolk Transnat’l Rev. 1 (2000), hlm 46-47 dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 40

⁹⁶ Karen E. Blaney, Op. cit., hlm 839 dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 40

⁹⁷ John C. Mc Coid II, *The Occasion For Involuntary Bankruptcy*, 61 Am. Bankr. L.J. 195 (1987), Hal 195-197 dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 44

⁹⁸ U.S.C. 101 (29) (1982) dalam Randi Ikhlas Sardoni (skripsi), Ibid., Hlm 44

dilakukannya suatu penentuan solven dan insolvensinya debitor, hal ini dapat kita lihat dari *United States Bankruptcy Code*.

Akan tetapi, di sisi lain, meskipun banyak pihak yang berargumen bahwa *balance sheet test* ini, Pengadilan masih menghadapi kesulitan untuk menentukan bagaimana menilai aset seperti apakah perusahaan dapat menjaga kelangsungan usaha perusahaannya (*going concern*) atau justru perusahaan mengalami likuidasi karena tidak mampu melanjutkan kelangsungan usahanya dan akan melepas asetnya⁹⁹. Sehingga dapat disimpulkan bahwa keadaan debitor yang dianggap insolven menurut *balance sheet test* yakni ketika penilaian yang wajar (*fair valuation*) dalam suatu perusahaan kurang dari kewajiban utangnya termasuk di dalamnya biaya likuidasi.

3) *The Capital Adequacy Test*/Analisis Transaksional

Pada bagian pengujian ini yakni *the capital adequacy test* adalah pengujian yang sangat jarang digunakan untuk menentukan keadaan solven atau insolvennya suatu debitor. Pengujian ini memiliki prinsip dasar dari apakah debitor tidak mungkin menjadi insolven setelah lolos dari pengujian *balance sheet test* dan/atau *cash flow test*¹⁰⁰. Richard Cieri dan Michael J. Riela berpendapat bahwa pengujian ini berlaku ketika debitor melakukan transaksi

⁹⁹ J.B. Heaton, Op. cit., hlm. 13 dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 45

¹⁰⁰ J.B. Heaton, Op. cit., hlm 18 dalam Randi Ikhlas Sardoni (skripsi), Ibid., Hlm 49

yang berdampak permodalan debitor berkurang secara tidak rasional dan debitor menghadapi resiko insolvensi yang tidak dapat diterima oleh akal sehat. Pada saat hal ini terjadi, maka berdasarkan *capital adequacy test*, debitor telah dinyatakan dalam keadaan insolvensi¹⁰¹. Sehingga apabila disederhanakan, *capital adequacy test* ini dapat disimpulkan sebagai pengujian apakah suatu debitor dapat bertahan dari gangguan akibat transaksi-transaksi yang telah dilakukan untuk dapat dikatakan bahwa debitor masih solven.

4.2.3. Pengujian Insolvensi di Jepang

Perubahan hukum perusahaan Jepang dalam satu abad terakhir ini telah mengikuti asas dan prinsip hukum dari negara-negara industri lainnya dan tetap menggunakan sistem hukum *Civil Law*, hal ini dikarenakan sebagian besar induksi ekonomi atau krisis finansial. Maka dari itu hal ini bukanlah hal yang mengejutkan ketika hukum kepailitan di Jepang telah berkembang pesat dalam kurun waktu 1 (satu) abad terakhir. Melalui pengaruh yang cukup besar dari negara maju, tahap pertama adanya penyusunan dan pelebagaan hukum insolvensi di Jepang dimulai pada tahun 1920-an dan pertengahan 1930-an¹⁰². Hukum mengenai insolvensi ini telah dipengaruhi oleh peraturan mengenai insolvensi dan kepailitan dari negara-negara

¹⁰¹ Richard M. Cieri, et al., *Op. cit.*, hlm 307 dalam Randi Ikhlas Sardoni (skripsi), *Ibid.*, Hlm 49

¹⁰² Ito (2000:45) dan Anderson dan Steele {2003:19-111} dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), *Ibid.*, Hlm 50

seperti Jerman, Austria, Inggris dan Amerika, ketika para pembuat peraturan di Jepang mengambil sedikit demi sedikit dari hukum negara yang dianggap terbaik untuk disatukan dan dijadikan hukum insolvensi di Jepang¹⁰³.

Jepang dalam hal hukum insolvensinya tidak memiliki suatu Undang-Undang Kepailitan yang telah terkonsolidasi secara sempurna dan menyeluruh seperti yang dimiliki oleh Amerika Serikat dalam *US Bankruptcy Code*. Hukum insolvensi di Jepang terdiri dari 5 (lima) prosedur peradilan yang berbeda dan dibentuk dari 4 (empat) peraturan yang berbeda. 2 (dua) dari prosedur yang di deskripsikan sebagai prosedur bertipe likuidasi, yakni Undang-Undang Kepailitan (*Bankruptcy Law*) dan Undang-Undang likuidasi (*Special Liquidation Commercial Code*). Kemudian terdapat 3 (tiga) prosedur yang dideskripsikan dengan tipe rekonstruksi dan reorganisasi, yakni: Undang-Undang Rehabilitasi Perdata (*Civil Rehabilitation Law*), Undang-Undang pengaturan dan reorganisasi perusahaan (*Corporate Arrangement and Corporate Reorganisation Law*) yang kemudian sebagai penyempurna pada prosedur utama yakni dengan adanya prosedur khusus yang berkaitan dengan insolvensi dari suatu perusahaan finansial, sekuritas dan asuransi (*Special Procedures for Reorganisation of Financial Institutions Law*) serta peraturan yang berkaitan dengan keputusan kepailitan dari luar negeri (*Law on*

¹⁰³ Elinor Kim, *Corporate Insolvency Law & Practice in South Korea in the aftermath of the Asian Financial Crisis*, 21 *Conn.J.Int'L*.155. (2005), hal 161 dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 50

Recognition and Assistance for Foreign Insolvency Proceedings). Kemudian, prosedur khusus tersebut juga memiliki tahap mediasi dari adanya kesulitan finansial antara debitor dan kreditor yang telah diatur dari *Civil Conciliation Law* sebagaimana telah dilengkapi dengan *Special Mediation Law*¹⁰⁴.

Sehubungan dengan pengujian insolvensi dari beberapa jenis dan klasifikasi prosedur serta produk hukum yang berhubungan dengan hukum insolvensi Jepang tersebut di atas, maka yang paling tepat untuk dibandingkan dengan hukum kepailitan Indonesia adalah Hukum Kepailitan Jepang itu sendiri sebagaimana telah disebutkan penulis di atas. Undang-Undang Kepailitan di Jepang ini merupakan prosedur yang sering digunakan untuk prosedur insolvensi di Jepang¹⁰⁵. Undang-Undang Kepailitan di Jepang ini lebih mudah untuk dibandingkan dengan UU Pailit Indonesia dikarenakan maksud dan tujuan yang sama, yakni mengatur khusus mengenai kepailitan.

Dalam Undang-Undang Pailit Jepang terdapat 2 (dua) unsur utama dari seorang debitor untuk dimohonkan lalu diputuskan untuk pailit, yakni ketika debitor tidak bisa membayar utang dan debitor telah menghentikan dan menunda pembayaran utangnya, ketika unsur tersebut telah terpenuhi maka debitor akan dianggap tidak mampu

¹⁰⁴ Stacey Steele, *Insolvency Law in Japan (2004)*. In Roman Tomasic (ed) *Insolvency Law in East Asia* (England: ashgate), Hlm. 16 dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 51

¹⁰⁵ Tatsuo Ikeda, *Bankruptcy Law in Japan and its Recent Development*, Japan Business Law Letter (May (1989), Hlm 9 dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm 53

membayar utangnya Dan debitor dapat dimohonkan oleh kreditor untuk mengajukan permohonan pailit di Pengadilan.

Dalam Undang-Undang Pailit Jepang tersebut terdapat suatu hal Pokok yang menjadi kunci untuk dapat dilakukannya permohonan pailit di Indonesia yakni *unable to pay debts* (ketidakmampuan dalam membayar utang). Dari hal ini dapat diketahui bahwa keadaan tidak mampu membayar merupakan keadaan debitor yang secara terus menerus tidak bisa membayar utangnya ketika utangnya telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Berdasarkan keadaan inilah dapat disimpulkan bahwa debitor dalam keadaan insolvensi (tidak mampu membayar utangnya) yang merupakan kunci utama dalam persyaratan untuk dapat dilakukannya permohonan pailit kepada debitor. Bahkan dalam UU kepailitan Jepang disebutkan bahwa “*unable to pay debts*” harus dianggap menjadi “*insolvent*” apabila debitornya adalah suatu badan hukum¹⁰⁶.

Dalam UU Kepailitan Jepang, insolven harus dianggap sebagai suatu keadaan bahwa debitor tidak mampu membayar utang sepenuhnya walaupun telah menggunakan seluruh aset debitor. Sehingga, dapat disimpulkan bahwa keadaan debitor insolven merupakan syarat utama bagi debitor untuk dapat diputuskannya pailit. Hal ini dikarenakan hukum kepailitan jepang menerapkan persyaratan insolven.

¹⁰⁶ Pasal 16 ayat (1) *Bankruptcy Act No. 75 (2004)* dalam Randi Ikhlas (Skripsi), Ibid., Hlm. 54

Berdasarkan persyaratan insolven dari hukum kepailitan Jepang, maka dalam prakteknya untuk dapat diputuskannya pailit kepada debitor yakni debitor dalam bentuk badan hukum (perseroan), pemohon atau termohon pastinya mendalilkan bahwa debitor (atau dirinya) yang dimohonkan dalam keadaan insolvensi, namun untuk pembuktian dari dalil tersebut harus adanya pengujian insolvensi yang telah diakui oleh Pengadilan. Insolvensi tes yang diterapkan oleh Pengadilan di Jepang untuk membuktikan solven dan insolven terhadap debitor sampai saat ini belum ditemukan karena pada umumnya di Pengadilan Jepang dalam melakukan penilaian kepada debitor hanya dilihat dari *financial statement*¹⁰⁷.

Dari Penjelasan UU Pailit dan perbandingan hukum kepailitan di Amerika dan Jepang di atas, dapat kita lihat bahwa UU Pailit ini bertujuan untuk membuat perekonomian Indonesia semakin baik, sehingga pengujian insolvensi ini sangatlah penting untuk diterapkan di Indonesia untuk menjaga perekonomian, dengan tidak mudahnya mempailitkan debitor hanya dengan diajukan oleh 2 kreditor atau lebih dan tidak membayar lunas sedikitnya 1 (satu) utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih dapat dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atau permohonan satu atau lebih kreditornya berdasarkan Pasal 2 ayat (1) UU Pailit.

¹⁰⁷ Ikatan Akuntan Indonesia, http://www.iaiglobal.or.id/tanyajawab_iai.php?id=6, dalam Randi Ikhlas Sardoni (Skripsi), Ibid., Hlm. 55

Indonesia bisa mencoba melihat dari pengujian insolvensi yang diterapkan oleh Amerika atau Jepang yakni dengan adanya tiga finansial tes untuk menentukan insolvensi dalam kepailitan suatu perusahaan adalah:¹⁰⁸

1. *The ability to pay solvency test* atau lebih sering dikenal dengan *cash flow solvency test* atau *equitable solvency test* yang dapat dikatakan sebagai tes yang dapat menentukan apakah debitor dapat membayar utangnya ketika sudah jatuh tempo;
2. *The balance sheet solvency test* dapat disebut sebagai pengujian yang menentukan apakah nilai aset secara wajar dapat membayar kewajibannya (utang); dan
3. *The capital adequacy solvency test* yang biasa disebut dengan analisis transaksional adalah pengujian yang menentukan apakah debitor memiliki kapital untuk membayar utangnya. Akan tetapi pengujian ini sangat jarang dilakukan dalam pembuktian solven atau insolvennya debitor di Amerika Serikat.

¹⁰⁸ Randi Ikhlas Sardoni (skripsi), Op. cit., Hlm. 39

Penulis akan membuat tabel untuk memudahkan pembaca melihat perbandingan hukum kepailitan dari Amerika Serikat, Jepang dan Indonesia, dari syarat dapat diputusnya pailit suatu debitor, yakni sebagai berikut:

Hukum Kepailitan		
Amerika Serikat	Jepang	Indonesia
<p>Debitor harus diuji melalui 3 pengujian Insolvensi, yakni:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. <i>Cash Flow Solvency test</i> 2. <i>The balance sheet solvency test</i> 3. <i>The capital adequacy solvency test</i> 	<p>Debitor dinyatakan pailit dengan adanya persyaratan insolven, yakni debitor harus terbukti insolven dengan terbuktinya keadaan debitor tidak mampu membayar seluruh utangnya meskipun sudah menggunakan seluruh asetnya debitor, atau Pengadilan telah melakukan penilaian dari dilihatnya <i>financial statement</i>.</p>	<p>Syarat pailit debitor di Indonesia berdasarkan Pasal 2 ayat (1) yakni, adanya 2 kreditor atau lebih dan memiliki utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih atas permohonan sendiri atau kreditornya.</p>

Berdasarkan seluruh penjelasan di atas, Penulis berkesimpulan bahwa dari perbandingan hukum kepailitan di Amerika, Jepang dan Indonesia. Pengujian

Insolvensi ini sangatlah membantu perekonomian seperti tetap terjaganya lapangan pekerjaan. Hal ini dapat kita lihat dari kondisi perekonomian Amerika dan Jepang yang lebih baik dari Indonesia. Sehingga penerapan pengujian insolvensi ini patut Indonesia ikuti untuk perekonomian yang lebih baik.

