

## BAB IV

### PEMBAHASAN

#### A. *Cross Border Insolvency*

Berkembangnya bisnis yang melintasi batas negara telah memberikan dampak timbulnya transaksi bisnis internasional yang dapat memungkinkan seseorang atau perusahaan memiliki harta baik aktiva maupun pasiva di banyak negara. Hal tersebut membuat perhatian dunia terhadap pengaturan kepailitan semakin meningkat seiring dengan adanya kebutuhan dan ketergantungan ekonomi pada investasi dan transaksi bisnis internasional di era globalisasi, terutama di bidang kepailitan lintas batas atau yang dapat di sebut dengan *cross border insolvency*.

*Cross Border Insolvency* merupakan kepailitan yang timbul dari adanya transaksi bisnis internasional, yang ditemukan unsur asing (*foreign elements*) di dalamnya, namun tidaklah berasal dari negara dimana proses kepailitan tersebut dilakukan.<sup>1</sup> Roman Tomasic menyatakan: “*Cross Border Insolvency may occur, for instance, where an insolvent debtor has assets in more than one state, or where creditors are not from the state where the insolvency proceedings are taking place, yet the cross border insolvency can apply to individuals or corporations.*”<sup>2</sup> Menurut Roman Tomasic *cross border insolvency* dapat terjadi apabila debitor yang telah dinyatakan pailit memiliki aset di lebih dari satu negara atau Kreditor dalam perkara kepailitan tersebut tidaklah berasal dari negara dimana proses kepailitan sedang berlangsung.

---

<sup>1</sup>Daniel Suryana, **Kepailitan Terhadap Badan Usaha Asing Oleh Pengadilan Niaga Indonesia**, Pustaka Sutra, Bandung, 2007, hlm 2.

<sup>2</sup>Roman Tomasic, *Insolvency Law In The East Asia*, Ashgate Publishing Limited, England, 2005, hlm 542.

*Cross border insolvency* sudah dikenal sejak tahun 1889 yang bermula di benua Amerika. Saat itu di Uruguay terdapat tujuh perjanjian yang ditandatangani oleh sejumlah negara di benua Amerika seperti Uruguay, Paraguay, Argentina Peru dan Bolivia.<sup>3</sup> Dibentuknya 7 (tujuh) perjanjian tersebut dalam rangka menyamakan hukum perdata internasional, dan salah satunya mengenai aturan tentang *cross border insolvency*. Hal yang terjadi di Montevideo menjalar ke negara-negara di Kawasan Eropa Timur dan Atlantik Utara yang lebih dikenal dengan sebutan Nordic atau Skandinavia yang kemudian pada tahun 1933, beberapa negara Nordic seperti Iceland, Finland, Denmark, Swedia dan Norway telah menandatangani *Nordic Bankruptcy Convention* yang mengatur tentang *cross border insolvency* di kawasan Nordic, dimana konvensi tersebut masih berlaku hingga sekarang.<sup>4</sup>

Kasus *cross border insolvency* pertama terjadi di Inggris pada tahun 1764 antara Solomons melawan Ross yang terjadi jauh sebelum benua Amerika merumuskan 7(tujuh) perjanjian yang berkaitan dengan *cross border insolvency*. Dalam kasus tersebut sebuah korporasi asal Belanda telah dinyatakan pailit oleh pengadilan. Hukum yang berlaku di Inggris menyatakan otoritas yang berwenang dijamin kewenangannya untuk melaksanakan putusan pengadilan pailit di yurisdiksi negara lain.<sup>5</sup>

### **1. Ruang lingkup *Cross Border Insolvency***

Pada dasarnya ruang lingkup dalam *cross border insolvency* hampir sama dengan kepailitan pada umumnya yaitu terdiri debitor, Kreditor, dan

---

<sup>3</sup>Efendy Lod Simanjuntak, **5 Fakta Sejarah Seputar Cross Border Insolvency**, (online), <http://www.efendilaw.com/index.php/guest/cdn/newsDetail/52> (6 Maret 2018)

<sup>4</sup>Ibid

<sup>5</sup>Ibid

utang namun dalam *cross border insolvency* juga ditambahkan dengan unsur asing. Unsur asing merupakan suatu pertautan dengan sistem hukum lain diluar dari ”forum” yang ditentukan dalam perjanjian (negara tempat pengadilan yang mengadili perkara) dan pertautan itu sebenarnya ada di dalam fakta-fakta dari perkara.<sup>6</sup> Menurut Sudargo Gautama “suatu peristiwa hukum yang dikatakan mengandung unsur asing di dalamnya yaitu bila mana dalam peristiwa hukum tersebut terdapat salah satu pihak dari peristiwa hukum berkewarganegaraan asing atau berkedudukan hukum asing atau terdapat harta benda di luar negeri.”<sup>7</sup>

Unsur asing dalam *cross border insolvency* dapat berupa adanya debitor asing, adanya kreditor asing, adanya benda atau aset debitor pailit di luar negeri, adanya benda atau aset perusahaan yang dimiliki asing.<sup>8</sup> Contoh dari *cross border insolvency* ialah:

- a. “Bila suatu perusahaan yang berada di luar negeri dinyatakan pailit oleh pengadilan dimana perusahaan tersebut mempunyai saham dari perusahaan di suatu negara yang berbentuk perusahaan joint venture.
- b. Bila suatu perusahaan di suatu negara dinyatakan pailit oleh pengadilan dimana perusahaan tersebut mempunyai saham dari perusahaan yang berada di luar negeri.
- c. Bila suatu perusahaan di luar negeri dinyatakan pailit oleh pengadilan, dimana perusahaan tersebut mengadakan perjanjian

---

<sup>6</sup> Bayu Seto Hardjowahono, **Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional Buku Kesatu**, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm 4.

<sup>7</sup>Sudargo Gautama, **Hukum Perdata Internasional Indonesia**, PT Alumni, Bandung, 2008, hlm 35.

<sup>8</sup>Daniel Suyana, op.cit. hlm 48.

dengan perusahaan di suatu negara, contohnya dengan adanya naming right agreement.”<sup>9</sup>

## 2. Prinsip-Prinsip *Cross Border Insolvency*

Setiap negara memiliki prinsip yang dianut dalam menentukan apakah suatu keputusan luar negeri mengenai *cross border insolvency* dapat berlaku atau mempunyai akibat hukum di dalam yurisdiksi negaranya. Prinsip yang dapat dianut suatu negara dibagi menjadi 2 (dua) yaitu:

- a. Prinsip Teritorialitas yaitu prinsip yang menyatakan bahwa putusan pernyataan pailit, pelaksanaan dan penyelesaian kepailitan berlaku terbatas di wilayah negara dari pengadilan yang telah memeriksa, mengadili, dan memutuskan pernyataan pailit tersebut atau putusan pernyataan pailit hanya berlaku di negara dimana putusan pailit tersebut diambil.<sup>10</sup>
- b. Prinsip Universalitas yaitu merupakan prinsip yang menganggap suatu putusan pailit dari suatu pengadilan di suatu negara berlaku terhadap semua harta debitor baik yang berada di dalam negeri di tempat putusan pailit dijatuhkan maupun terhadap aset debitor pailit yang berada di luar negeri.<sup>11</sup>

Setiap negara menganut prinsip yang berbeda-beda, pada beberapa negara menggunakan prinsip universalitas dan teritorialitas sekaligus dimana menggunakan prinsip universalitas terhadap putusan hakim dari negara sendiri yang berarti putusan hakim negara sendiri dapat berlaku di

---

<sup>9</sup>Hikmanto Juwana, **Transaksi Bisnis Internasional Dalam Kaitannya Dengan Peradilan Niaga, Hukum dan Pengembangan**, Vol 31 No.3, Depok, Universitas Indonesia, 2001, hlm 224-227.

<sup>10</sup>Daniel Suryana, op.cit. hlm 9.

<sup>11</sup>Hadi Shubhan, op.cit. hlm 47.

negara lain dan sebaliknya menganut prinsip teritorialitas terhadap putusan hakim dari negara lain yang berarti putusan hakim negara lain tidak dapat berlaku di negara yang menganut prinsip teritorialitas.

### 3. Permasalahan Dalam *Cross Border Insolvency*

*Cross Border Insolvency* tidak terlepas dari masalah yang timbul dalam berbagai kasus kepailitan yang melintasi yurisdiksi negara. Permasalahan yang sering dihadapi dalam *cross border insolvency* ialah mengenai pengakuan (*recognition*) dan pelaksanaan (*enforcement*).

Pelaksanaan (*enforcement*) mempunyai makna lebih luas serta mendalam dibandingkan dengan pengakuan (*recognition*).<sup>12</sup> Pelaksanaan suatu putusan memberikan konsekuensi yang lebih jauh dan luas seperti dapat menimbulkan tindakan-tindakan aktif dari instansi –instansi tertentu yang bersangkutan dengan peradilan atau administratif dari pada suatu pengakuan yang tidak selalu mengakibatkan adanya tindakan-tindakan aktif seperti itu.<sup>13</sup>

Sifat putusan pengadilan berhubungan erat dengan masalah pelaksanaan (*enforcement*) serta pengakuan (*recognition*) putusan pengadilan di suatu negara dengan yurisdiksi yang berbeda. Berdasarkan Hukum Perdata Internasional, yaitu:

---

<sup>12</sup>Arindra Maharany, **Tinjauan Hukum Terhadap Penerapan Instrumen Hukum Internasional Dalam Pengaturan Kepailitan Lintas Batas di Indonesia , Singapura, Malaysia, Thailand, Korea Selatan, dan Jepang**, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, 2011, hlm 57.

<sup>13</sup>Sudargo Gautama, op.cit. hlm 182.

a. Putusan *Constitutive*

Putusan yang dapat meniadakan atau menciptakan suatu keadaan hukum.<sup>14</sup>

b. Putusan *Declaratoir*

Putusan yang bersifat menerangkan atau menyatakan apa yang salah.<sup>15</sup>

Putusan pailit sendiri dikategorikan sebagai putusan yang bersifat constitutive, hal tersebut dikarenakan putusan pailit memiliki unsur-unsur sebagai berikut:

- a. “Putusan pailit mengakibatkan timbulnya keadaan hukum yang baru saat putusan itu mendapatkan kekuatan hukum tetap
- b. Saat putusan pailit diucapkan tanpa adanya upaya pemaksa maka disitulah perubahan keadaan pailit terjadi
- c. Pelaksanaan putusan pailit tidak tergantung oleh bantuan dari pihak lawan yang telah dikalahkan karena putusan pailit tersebut tidak menerapkan hak atas suatu prestasi.”<sup>16</sup>

Di Indonesia, sebagaimana ditentukan dalam *Reglement Op De Burgerlijke Rechtsvordering* pasal 436 RV yang menyatakan bahwa kecuali dalam hal-hal yang ditentukan oleh pasal 724 KIHD dan lain-lain perundang-undangan, tidak dapat dilaksanakan keputusan-keputusan yang

---

<sup>14</sup> Sudikno Mertokusumo, **Hukum Acara Perdata Indonesia**, Liberty, Yogyakarta, 1993, hlm 192.

<sup>15</sup> Ibid

<sup>16</sup> Arindra Maharany, op.cit. hlm 57.

diucapkan oleh hakim-hakim asing atau pengadilan-pengadilan asing di dalam wilayah Republik Indonesia.<sup>17</sup>

Larangan untuk melaksanakan putusan pengadilan asing di wilayah Republik Indonesia tersebut dianggap sebagai pelanggaran terhadap asas kedaulatan negara Republik Indonesia sebagai suatu negara yang merdeka dan berdaulat.<sup>18</sup> Hal tersebut dikarenakan berlakunya prinsip teritorialitas atau asas kedaulatan teritorial (*principle of territorial sovereignty*) yang dianut di Indonesia, yang mengharuskan putusan yang ditetapkan di luar negeri, tidak dapat secara langsung dilaksanakan dalam wilayah lain atas kekuatannya sendiri.<sup>19</sup> Prinsip teritorialitas menyatakan bahwa akibat pernyataan pailit, proses dan pengakhiran kepailitan terbatas pada wilayah negara tempat pengadilan yang menangani kepailitan tersebut berada sehingga putusan pailit suatu negara hanya berlaku pada negara tempat putusan pailit tersebut dikeluarkan.<sup>20</sup> Hal tersebut juga tidak terlepas dari tidak diaturnya dalam perundang-undangan di Indonesia mengenai pengakuan dan pelaksanaan putusan pengadilan asing mengenai *cross border insolvency*. Sehingga putusan pengadilan asing untuk melakukan eksekusi terhadap boedel pailit yang berada didalam yurisdiksi Indonesia tidak dapat dilakukan.

Putusan pengadilan asing masih dapat diakui apabila tidak meminta diadakannya eksekusi terhadap harta benda yang terletak dalam yurisdiksi Republik Indonesia oleh pengadilan asing yang memang berwenang untuk

---

<sup>17</sup>Hindia Belanda, *Reglement Op De Burgerlijke Rechtsvorderin, staatbalaad* 1849-63

<sup>18</sup>Tineke Louise Tuegeh Longdong, *Asas Ketertiban Umum dan Konvensi New York* 1958, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, hlm 187.

<sup>19</sup>Ibid

<sup>20</sup>Arindra Maharany, *op.cit.* hlm 59.

membuat keputusan tersebut dan bahwa keputusan tersebut memang telah di buat secara sah (keputusan yang bersifat *declaratoir* dan *constitutive*).<sup>21</sup> Hal tersebut karena keputusan tersebut hanya menciptakan hak dan kewajiban dari orang yang bersangkutan dalam hubungan tertentu, dan karenanya mudah diakui oleh hakim luar negeri karena tidak perlu melakukan pelaksanaan.<sup>22</sup>

Selain mengenai pengakuan dan pelaksanaan, permasalahan lain mengenai *cross border insolvency* ialah tempat terletakinya boedel pailit dimana kasus yang sering terjadi dalam *cross border insolvency* ialah terdapat debitor yang dinyatakan pailit memiliki aset di luar yurisdiksi negaranya. Dengan tidak diakuinya putusan pengadilan asing untuk melakukan eksekusi terhadap boedel pailit di luar batas yurisdiksi negaranya karena asas kedaulatan negara maka kurator sebagai lembaga yang berwenang melakukan eksekusi boedel pailit akan kesulitan dalam menjalankan tugasnya. Hal tersebut tentu akan merugikan Kreditor sebagai pihak yang membutuhkan pelunasan atas piutangnya dari boedel pailit yang telah dieksekusi oleh kurator.

## **B. Kewenangan Kurator dalam Mengeksekusi Boedel Pailit di Luar Batas Yurisdiksi Indonesia**

Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 Tentang Kepailitan dan PKPU menyatakan bahwa “*kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitor pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama*

---

<sup>21</sup>Arindra Maharany, op.cit, hlm 58.

<sup>22</sup>Sudargo Gautama, op.cit, hlm 282.



*kepailitan*.<sup>23</sup> Sehingga menurut undang-undang tersebut apabila debitor dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga maka harta benda baik di dalam batas yurisdiksi Indonesia maupun di luar batas yurisdiksi Indonesia berlaku sita umum atau telah menjadi boedel pailit. Dari pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa hukum kepailitan di Indonesia terhadap harta debitor di luar batas yurisdiksi Indonesia menganut prinsip universalitas sehingga kurator sebagai pihak yang berwenang untuk mengeksekusi boedel pailit dapat melakukan eksekusi terhadap seluruh harta debitor yang berada di luar batas yurisdiksi Indonesia. Namun prinsip universalitas dalam undang-undang tersebut tidak sejalan dengan prinsip teritorialitas yang dianut Indonesia terhadap putusan pailit pengadilan asing mengenai boedel pailit yang berada di Indonesia. Sehingga apabila ada debitor asing yang memiliki aset di Indonesia maka aset tersebut tidak dapat di eksekusi karena tidak adanya pengaturan dalam perundang-undangan di Indonesia yang menyatakan bahwa putusan pailit pengadilan asing dapat diakui serta dilaksanakan di Indonesia.

Prinsip universalitas dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan PKPU juga tidak sejalan dengan peraturan dalam *Algemene Bepalingen van wetgeving* Pasal 17 yang menyatakan bahwa “mengenai benda-benda tetap harus dinilai menurut hukum dari negara atau tempat dimana benda itu terletak (*lex rei sitae*).”<sup>24</sup> Pasal tersebut mengungkapkan bahwa boedel pailit yang ada di luar batas yurisdiksi Indonesia tergantung pada hukum dimana boedel pailit itu terletak. Apabila hukum dalam suatu negara menganut prinsip

---

<sup>23</sup>Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 131 Tambahan Lembaran Negara Nomor 4433

<sup>24</sup>*Algemene Bepalingen van wetgevin*

teritorialitas terhadap putusan asing maka kurator sebagai pihak yang berwenang mengurus boedel pailit tidak memiliki kewenangan untuk mengeksekusi boedel pailit di negara tersebut. Sehingga prinsip universalitas yang dianut dalam Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 Tentang Kepailitan dan PKPU dalam praktiknya sangat sulit untuk dilaksanakan bahkan hampir tidak mungkin untuk dilaksanakan mengingat konsep kedaulatan negara (*sovereignty*) dimana masing-masing negara memiliki kedaulatan hukum yang tidak dapat diintervensi oleh negara lain termasuk dalam melaksanakan putusan pailit yang telah dikeluarkan oleh pengadilan asing atau negara lain. Sehingga pada intinya pelaksanaan putusan pengadilan Indonesia mengenai kepailitan di luar batas yurisdiksi Indonesia bergantung pada sistem Hukum Perdata Internasional yang digunakan oleh negara yang bersangkutan.

Salah satu contoh kasus yang pernah terjadi pada tahun 2005 dimana Ir. Fadel Muhammad yang dinyatakan pailit oleh PN Jakarta Pusat. Dikeluarkannya putusan peninjauan kembali Mahkamah Agung Republik Indonesia diketahui oleh kurator Ir Fadel Muhammad memiliki aset yang berada di Saudi Arabia. Aset tersebut berupa apartemen, deposito, dan beberapa harta lainnya yang menurut Pasal 21 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan PKPU aset tersebut merupakan boedel pailit karena boedel pailit meliputi seluruh harta yang dimiliki oleh debitor pailit.

Untuk melakukan eksekusi terhadap boedel pailit tersebut perlu ditelusuri apakah Saudi Arabia menganut prinsip universal atau prinsip teritorial terhadap putusan pengadilan asing yang akan mengeksekusi boedel pailit di dalam yurisdiksi negaranya. Apabila Saudi Arabia menganut prinsip universalitas maka

kurator dapat mengeksekusi aset milik Ir Fadel Muhammad yang berada di Saudi Arabia. Sedangkan apabila Saudi Arabia menganut prinsip teritorialitas maka kurator tidak memiliki kewenangan untuk melakukan eksekusi boedel pailit tersebut karena terbentur dengan prinsip teritorialitas. Saudi Arabia merupakan negara yang menjunjung tinggi kedaulatan negaranya sehingga menganut prinsip teritorialitas terhadap putusan asing mengenai eksekusi boedel pailit di dalam yurisdiksi negaranya sehingga kurator tidak dapat mengeksekusi boedel pailit berupa apartemen, deposito, dan beberapa harta lainnya. Ditambah lagi Indonesia dengan Saudi Arabia tidak memiliki perjanjian bilateral mengenai *cross border insolvency* sehingga kurator tidak berwenang melakukan eksekusi boedel pailit tersebut. Hal demikian membuat boedel pailit yang digunakan kurator untuk memenuhi piutang Kreditor akan berkurang jumlahnya yang tentu akan merugikan para Kreditor.

Hal serupa juga terjadi dalam kepailitan PT Sempati Air yang memiliki aset berupa pesawat terbang di wilayah negara Singapura. Adanya pesawat tersebut di Singapura membuat Singapura mempunyai kewenangan atas pesawat tersebut dikarenakan menurut asas *lex situs* hukum yang berlaku atas suatu benda, baik bergerak ataupun benda tidak bergerak ialah hukum dimana benda itu terletak. Maka dari itu aset debitor pailit Indonesia yang terletak di Singapura berada dalam perlindungan negara Singapura. Selain itu, Singapura menganut prinsip teritorial terhadap putusan pailit dari negara lain untuk mengeksekusi boedel pailit di negaranya sehingga Singapura tidak mengakui putusan pailit yang di keluarkan oleh pengadilan Indonesia. Putusan pailit Indonesia dapat diakui di Singapura apabila ada perjanjian bilateral antar kedua negara mengenai *cross border*

*insolvency* namun sayangnya Indonesia tidak memiliki perjanjian bilateral dengan negara manapun mengenai *cross border insolvency* sehingga kurator tidak dapat melakukan eksekusi boedel pailit yang berada di Singapura.

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang kepailitan dan PKPU tidak mengatur mengenai kewenangan kurator dalam mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi Indonesia. Di Indonesia pengaturan yang mengatur tentang ketentuan-ketentuan internasional mengenai kepailitan sangatlah terbatas. Dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan PKPU hanya diatur dalam 3 (tiga) pasal yaitu, Pasal 212, Pasal 213 dan Pasal 214 yang berbunyi:

#### **Pasal 212**

*“Kreditor yang setelah putusan pernyataan pailit diucapkan, mengambil pelunasan seluruh atau sebagian piutangnya dari benda yang termasuk harta pailit yang terletak di luar wilayah Negara Republik Indonesia, yang tidak diperikatkan kepadanya dengan hak untuk didahulukan wajib mengganti kepada harta pailit segala apa yang diperolehnya.”<sup>25</sup>*

#### **Pasal 213**

(1) *“Kreditor yang memindahkan seluruh atau sebagian piutangnya terhadap Debitor Pailit kepada pihak ketiga, dengan maksud supaya pihak ketiga mengambil pelunasan secara didahulukan daripada orang lain atas seluruh atau sebagian piutangnya dari benda yang termasuk harta pailit yang*

---

<sup>25</sup>Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 131 Tambahan Lembaran Negara Nomor 4433

*terletak di luar wilayah Negara Republik Indonesia, wajib mengganti kepada harta pailit apa yang diperolehnya*

- (2) *Kecuali apa bila dibuktikan sebaliknya maka setiap pemindahan piutang wajib dianggap telah dilakukan sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), apa bila pemindahan tersebut dilakukan oleh Kreditor dan Kreditor tersebut mengetahui bahwa pernyataan pailit sudah atau akan diajukan.”<sup>26</sup>*

#### **Pasal 214**

- (1) *“Setiap orang yang memindahkan seluruh atau sebagian piutang atau utangnya kepada pihak ketiga, yang karena itu mendapat kesempatan untuk melakukan perjumpaan utang di luar wilayah Negara Republik Indonesia yang tidak diperbolehkan oleh Undang-Undang ini, wajib mengganti kepada harta pailit*
- (2) *Ketentuan Pasal 213 ayat (2) berlaku juga terhadap hal sebagaimana dimaksud pada ayat (1).”<sup>27</sup>*

Pasal-pasal tersebut hanya menyetur mengenai perlindungan hukum terhadap aset debitor pailit yang terletak di luar batas yurisdiksi Indonesia dari kemungkinan dieksekusinya aset pailit yang berada di luar batas yurisdiksi Indonesia oleh Kreditor tanpa melalui kurator. Sedangkan mengenai kewenangan kurator dalam mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi Indonesia

---

<sup>26</sup>Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 131 Tambahan Lembaran Negara Nomor 4433

<sup>27</sup>Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 131 Tambahan Lembaran Negara Nomor 4433

khususnya apabila bertentangan dengan yurisdiksi negara lain tidak diatur dalam undang-undang tersebut.

Tidak diaturnya mengenai kewenangan kurator dalam mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi Indonesia membuat kurator kesulitan untuk mengeksekusi boedel pailit yang berada di luar negeri. Ditambah lagi Indonesia juga tidak memiliki perjanjian bilateral ataupun multilateral yang ditandatangani atau diratifikasi Indonesia dengan negara manapun mengenai pengakuan dan pelaksanaan putusan asing. Sehingga diperlukan adanya aturan hukum di Indonesia yang dapat mengatur mengenai pelaksanaan kewenangan kurator dalam mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi Indonesia bila bertentangan dengan yurisdiksi negara lain.

#### **D. Perjanjian Internasional dalam Mengatasi Permasalahan Kewenangan Kurator Dalam Mengeksekusi Boedel Pailit Di Luar Batas Yurisdiksi**

Permasalahan dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan PKPU mengenai terbenturnya prinsip universalitas yang dianut Indonesia dalam mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi Indonesia dengan prinsip teritorialitas negara lain membuat kurator kesulitan dalam melaksanakan tugasnya yaitu mengeksekusi boedel pailit. Permasalahan tersebut bukan hanya dirasakan oleh Indonesia saja melainkan banyak negara dimana kurator kesulitan mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi negaranya.

Salah satu cara untuk menyelesaikan permasalahan tersebut ialah dengan membuat suatu perjanjian internasional mengenai *cross border insolvency*. Perjanjian internasional menurut Mochtar Kusumaatmadja ialah “perjanjian yang diadakan antara anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk

mengakibatkan akibat hukum tertentu.”<sup>28</sup> Sedangkan menurut Boer Mauna berpendapat bahwa perjanjian internasional adalah instrumen yuridis yang menampungkehendak dan persetujuan negara atau subjek hukum internasional lainnya untuk mencapai tujuan bersama, yang mana pembuatannya diatur oleh hukuminternasional dan menimbulkan akibat hukum yang mengikat bagi para pihak yang membuatnya<sup>29</sup>.

Suatu perjanjian dapat dikatakan sebagai perjanjian internasional apabila telah memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

1. Kesepakatan Internasional

Unsur utama dalam suatu perjanjian internasional adalah adanya kesepakatan dianantara para pihak yang membuat perjanjian. Suatu kesepakatan dapat dikatakan sebagai kesepakatan internasional apabila mempunyai karakteristik internasional yang berarti perjanjian itu mengatur aspek-aspek hukum internasional atau permasalahan internasional. Selain itu, unsur ini juga dipakai untuk menunjukkan bahwa definisi perjanjian internasional mencakup semua dan segala jenis perjanjian yang memiliki karakter internasional, terlepas dari apakah perjanjian itu disusun secara bilateral, multilateral, regional ataupun universal.

2. Subyek Hukum

Hukum internasional menentukan 7 subyek hukum yang dapat menjadi para pihak dalam perjanjian internasional, yaitu:<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup>Mochtar Kusumaatmadja dan Etty R. Agoes, **Pengantar Hukum Internasional**, Alumni, Bandung, 2003, hlm 117.

<sup>29</sup>Boer Mauna, **Hukum Internasional: Pengertian, Peranan, dan Fungsi dalam Era Dinamika Global**, PT. Alumni, Bandung, 2008, hlm 82.

<sup>30</sup>Kholis Roisah, **Hukum Perjanjian Internasional Teori dan Praktik**, Setara Press, Malang, 2015, hlm 6.

- a. Negara;
- b. Organisasi Internasional;
- c. Palang Merah Internasional;
- d. Tahta Suci/Vatican;
- e. Pemberontak/Belligerent.

Namun dalam pembentukan perjanjian internasional tidak semua subyek hukum internasional mempunyai kemampuan yang sama karena adanya pengklasifikasian kekuatan para subyek hukum internasional dalam mengadakan perjanjian internasional. Contohnya ialah negara sebagai subyek hukum internasional yang memiliki *full capacity* (kapasitas penuh) dalam mengadakan perjanjian internasional.

### 3. Obyek Hukum

Obyek merupakan pokok permasalahan yang akan dibahas dalam perjanjian internasional sehingga adanya obyek hukum merupakan unsur wajib atau *main point* dalam suatu perjanjian internasional. Obyek hukum sangatlah berguna untuk terciptanya hubungan hukum bagi para subyek hukum dalam perjanjian internasional. Untuk mengetahui objek yang digunakan dalam perjanjian internasional dapat ditemukan dalam judul atau nama perjanjian internasional.

### 4. Tunduk pada Rezim Hukum Internasional

Perjanjian internasional wajib untuk tunduk kepada kaidah hukum internasional yang juga memiliki dampak kepada ranah hukum publik. Tidak dapat dikategorikan sebagai perjanjian internasional apabila dasar mengikat dari perjanjian internasional tersebut ada pada ketentuan hukum



setempat yang hanya berlaku pada beberapa kalangan atau wilayah maupun hal-hal yang menyentuh ranah privat atau kepentingan salah satu pihak, meskipun pihak dalam pembentukan perjanjian internasional tersebut adalah negara atau organisasi internasional yang merupakan subyek hukum internasional yang memiliki hak dalam mengadakan perjanjian internasional berdasarkan kekuatan masing-masing pihak.<sup>31</sup>

Perjanjian internasional memiliki peranan yang besar dalam hubungan antar negara. Melalui perjanjian internasional subyek-subyek hukum internasional menggariskan dasar-dasar kerjasama mereka, mengatur berbagai macam kegiatan dalam hubungan antar negara, menyelesaikan berbagai masalah demi kelangsungan hidup bersama dalam suatu wadah, yaitu masyarakat internasional.<sup>32</sup> Dengan adanya perjanjian internasional maka permasalahan-permasalahan dalam *cross border insolvency* dapat menemukan solusi dalam penyelesaiannya.

Perjanjian Internasional mempunyai beberapa istilah yang digunakan. Pada dasarnya bentuk dan juga nama perjanjian menunjukkan bahwa substansi yang diatur oleh perjanjian tersebut memiliki nilai kerjasama yang berbeda tingkatannya. Berikut istilah-istilah perjanjian internasional yang biasa digunakan dalam perjanjian mengenai *cross border insolvency*, yaitu:

1. Konvensi (*Convention*)

Konvensi digunakan untuk perjanjian-perjanjian para pihak yang terlibat mencakup sebagian besar negara-negara di dunia atau dapat dikategorikan sebagai perjanjian multilateral. Konvensi,

---

<sup>31</sup>Boer Mauna, op.cit. hlm 88.

<sup>32</sup>Kholis Roisah, op.cit. hlm 1.

umumnya memberikan kesempatan kepada seluruh masyarakat internasional untuk berpartisipasi secara luas dan pada umumnya konvensi berisi ketentuan, kaedah dan prinsip hukum umum yang berlaku ke seluruh masyarakat.<sup>33</sup> Konvensi memiliki sifat *law making* yang memiliki arti bahwa merumuskan ataupun menciptakan kaidah-kaidah atau peraturan hukum bagi masyarakat internasional.<sup>34</sup>

## 2. Persetujuan (*Agreement*)

Persetujuan pada umumnya mengatur materi yang memiliki cakupan lebih kecil dibanding materi yang diatur pada traktat atau dengan kata lain substansi atau materi yang diatur dalam persetujuan bersifat khusus mencakup para pihak saja.<sup>35</sup> Biasanya persetujuan dapat dikategorikan sebagai perjanjian bilateral.

Dengan adanya Perjanjian internasional diharapkan permasalahan dalam kepailitan lintas batas mengenai kewenangan kurator dalam mengeksekusi boedel pailit yang terhalangi oleh yurisdiksi negara lain akan dapat diatasi. Maka dari itu dibentuklah beberapa contoh Perjanjian Internasional oleh beberapa negara untuk memperbarui perundang-undangan negaranya dalam menghadapi permasalahan mengenai *cross border insolvency*.

---

<sup>33</sup>Ibid, hlm 6.

<sup>34</sup>Ibid

<sup>35</sup>Ibid, hlm 7.

1. **UNCITRAL *Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactment (1997)***

Dasar dibentuknya konvensi ini ialah tidak dapatnya suatu putusan pengadilan untuk dieksekusi di negara lain karena berbenturan dengan prinsip yurisdiksi teritorialitas yang diterapkan di sebagian besar negara di dunia, menyebabkan terhambatnya perkembangan transaksi bisnis internasional, karena adanya kesulitan yang dihadapi pihak-pihak yang terkait dengan kasus-kasus yang bersifat lintas batas tidak dapat mengeksekusi putusan pengadilan yang telah ditetapkan oleh suatu negara. Maka dari itu, tahun 1997 Perserikatan Bangsa-Bangsa atau yang dapat disingkat menjadi PBB menciptakan ide untuk memberi kemungkinan setiap negara untuk mengakui dan juga melaksanakan putusan pailinya debitor yang dikeluarkan oleh pengadilan asing melalui *United Nations Commission on International Trade Law* atau yang dapat disingkat dengan UNCITRAL.

UNCITRAL merupakan suatu lembaga yang berada dibawah naungan Majelis Umum PBB yang memiliki tugas menyiapkan contoh undang-undang (*Model Law*) untuk digunakan oleh negara-negara dalam memutakhirkan berbagai ketentuan hukum bisnis dan dagang.<sup>36</sup> *Model Law* yang di hasilkan oleh UNCITRAL antara lain adalah:<sup>37</sup>

- a. *UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration,*
- b. *UNCITRAL Model Law on Procurement of Goods, Constructions and Services*

---

<sup>36</sup>Daniel Suryana, op.cit. hlm 52.

<sup>37</sup>Ibid

- c. *UNCITRAL Model Law on International Credit Transfers*
- d. *UNCITRAL Model Law on Cross Border Insolvency with Guide to Enactment*

Dalam memberikan solusi bagi permasalahan yang berhubungan dengan eksekusi putusan pengadilan asing dalam perkara kepailitan dikeluarkanlah suatu contoh undang-undang (*Model Law*) yang bernama *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment*. Dibentuknya *Model Law* tersebut bertujuan untuk melengkapi hukum kepailitan negara secara modern, terharmonisasi, dan adil dalam mengantisipasi kasus-kasus *cross border insolvency*.<sup>38</sup> Selain itu *Model Law* tersebut memiliki tujuan untuk menjawab ketidakpastian dalam perkara *cross border insolvency* demi memperlancar penanaman modal dan arus modal antar negara.<sup>39</sup>

*UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment* memiliki tujuan utama untuk memfasilitasi dan menciptakan:

- a. "Kerjasama antara pengadilan dan otoritas kompeten lainnya dari setiap negara yang terlibat dalam kasus *cross border insolvency*
- b. Kepastian hukum yang lebih besar bagi perdagangan dan investasi
- c. Administrasi dalam *cross border insolvency* yang adil dan efisien sehingga dapat melindungi kepentingan semua Kreditor dan orang-orang yang berkepentingan lainnya, termasuk debitor.

---

<sup>38</sup>Ibid, hlm 53.

<sup>39</sup>Ibid

- d. Perlindungan terhadap nilai aset dari debitor serta memaksimalkannya
- e. Memberikan fasilitas penyelamatan bisnis yang memiliki masalah keuangan, sehingga dapat melindungi investasi serta menjagatenaga kerja.”<sup>40</sup>

Jika suatu negara mengadopsi *Model Law* yang dihasilkan oleh UNCITRAL, maka hukum kepailitan di negara tersebut memungkinkan putusan pailit pengadilan asing dapat dieksekusi. Sarana hukum yang disediakan dalam UNCITRAL *Model Law* antara lain: <sup>41</sup>

- a. Penerimaan kurator dari negara lain sebagai wakil di pengadilan
- b. Penerimaan putusan kepailitan asing yang patut diakui serta akibat pengakuan
- c. Peletakan dasar kerjasama dan koordinasi antar pengadilan, antar kurator dan pengurus atau kerjasama melalui sekretariat UNCITRAL

Pasal 4 dalam UNCITRAL *Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment* menyatakan bahwa: “*The functions referred to in this Law relating to recognition of foreign proceedings and co-operation with foreign courts shall be performed by [specify the court, courts, authority or authorities competent to perform those functions in the enacting State.]*” <sup>42</sup> Dalam pasal tersebut dinyatakan bahwa tidak dibatasinya yurisdiksi dari suatu pengadilan yang berwenang atas suatu

---

<sup>40</sup>United Nations, *Model Law in Cross Border Insolvency with Guide to Enactment*, United Nations Publishing, New York, 1997, hlm 3.

<sup>41</sup>Ibid

<sup>42</sup> UNCITRAL *Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactment* (1997)

kasus *cross border insolvency* oleh pengadilan lain atas permintaan pihak asing yang bersengketa dalam kasus tersebut.

Pasal 7 menyatakan bahwa: “*Nothing in this Law limits the power of a court or a [insert the title of the person or body administering a reorganization or liquidation under the law of the enacting State] to provide additional assistance to a foreign representative under other laws of this State.*”<sup>43</sup> Pasal tersebut menyatakan bahwa tidak dibatasinya kewenangan kurator untuk mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi negaranya sesuai hukum yang berlaku. Sehingga kurator dapat mengeksekusi boedel pailit di luar negeri tanpa harus terhalangi oleh kedaulatan negara lain.

UNCITRAL *Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactment* sangat memberikan kemudahan suatu negara dalam memperoleh pengakuan dan pelaksanaan putusan pernyataan pailit di negara lain yang telah mengadaptasi *Model Law* tersebut pada undang-undang kepailitan negara bersangkutan. *Model Law* tersebut juga memberikan titik terang mengenai permasalahan kewenangan kurator dalam mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi negaranya tanpa harus terkendala yurisdiksi negara lain.

Walaupun sifatnya tidak mengikat, dengan semakin banyaknya negara yang menjadikan *Model Law* tersebut sebagai acuan terhadap instrumen hukum nasionalnya, maka diharapkan akan tercipta keseragaman aturan hukum pada negara-negara tersebut.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup>UNCITRAL *Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactment* (1997)

<sup>44</sup>Huala Adolf, **Hukum Perdagangan Internasional**, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2009, hlm 81.

Negara-negara yang telah menyesuaikan Undang-Undang Kepailitannya dengan UNCITRAL *Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactment*, yaitu:<sup>45</sup>

**Tabel 4.1**

**Negara-Negara yang Mengadopsi UNCITRAL *Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactment***

NO	NAMA NEGARA	TAHUN
1.	Australia	2008
2.	Benin	2015
3.	Burkina Faso	2015
4.	Kamerun	2015
5.	Kanada	2015
6.	Republik Afrika Tengah	2015
7.	Chad	2015
8.	Chili	2013
9.	Kolumbia	2006
10.	Komoro	2015
11.	Kongo	2015
12.	Pantai Gading	2015
13.	Republik Demokrasi Kongo	2015
14.	Republik Dominika	2015
15.	Guinea Ekuator	2015

<sup>45</sup>[http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/insolvency/1997Model\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/insolvency/1997Model_status.html) (4 Maret 2018)

16.	Gabon	2015
17.	Yunani	2010
18.	Guinea	2015
19.	Guinea-Bissau	2015
20.	Jepang	2000
21.	Kenya	2015
22.	Malawi	2015
23.	Mali	2015
24.	Mauritius	2009
25.	Meksiko	2000
26.	Montenegro	2002
27.	Selandia Baru	2006
28.	Niger	2015
29.	Filipina	2010
30.	Polandia	2003
31.	Republik Korea	2006
32.	Rumania	2002
33.	Senegal	2015
34.	Serbia	2004
35.	Seychelles	2013
36.	Singapura	2017
37.	Slovenia	2007
38.	Afrika Selatan	2000



39.	Togo	2015
40.	Uganda	2011
	Inggris Raya dan Irlandia Utara	
41.	Kepulauan Virgin Inggris	2003
42.	Gibraltar	2014
43.	Inggris Raya	2006
44.	Amerika Serikat	2005
45.	Vanuatu	2013

Sumber: UNCITRAL Model Status

Dari daftar negara-negara pengadopsi *UNCITRAL Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactment* tidak ditemukan Indonesia ikut dalam mengadopsi *Model Law* tersebut kedalam perundang-undangannya mengenai kepailitan lintas batas. Indonesia hanya terdaftar sebagai negara anggota namun belum melakukan ratifikasi terhadap *UNCITRAL Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactment*

## ***2. Mutual Recognition and Mutual Enforcement of Republic of Singapore and Malaysia***

Pertumbuhan perdagangan dan transaksi lintas batas yang melonjak di Malaysia dan Singapura membuat kedua negara tersebut memerlukan peraturan yang mengatur mengenai kepailitan lintas batas. Di Singapura dan Malaysia undang-undang yang mengatur mengenai cross border insolvency tampak belum cukup komprehensif untuk menangani masalah *cross border*

*insolvency* yang rumit.<sup>46</sup> Namun demikian, ada kesadaran dari kedua negara mengenai perlunya mengubah undang-undang tersebut untuk mengatasi permasalahan *cross border insolvency* dengan membuat suatu perjanjian kerjasama.<sup>47</sup>

Singapura dan Malaysia membuat sebuah perjanjian bilateral sebagai solusi dalam menyelesaikan permasalahan *cross border insolvency* dengan menyesuaikan beberapa peraturan hukum kepailitan negara satu dengan peraturan hukum kepailitan negara lain. Perjanjian yang dinamakan *Mutual Recognition and Mutual Enforcement of Republic of Singapore and Malaysia* tersebut dilakukan karena memiliki sejarah hukum yang sama yaitu berasal dari Inggris. Hal tersebut memberikan kemudahan dalam membentuk suatu perjanjian karena memiliki kemiripan hukum dalam hubungan diplomatik yang baik antara Malaysia dan Singapura.

Singapura mengatur mengenai *Mutual Recognition and Mutual Enforcement of Republic of Singapore and Malaysia* dalam *Singapore Bankruptcy Act 1995 Article 151 and article 152* sedangkan Malaysia mengatur mengenai perjanjian tersebut dalam *Malaysia Bankruptcy Act 1967 Article 104*.

*Mutual Recognition and Mutual Enforcement of Republic of Singapore and Malaysia* memungkinkan adanya pengakuan terhadap putusan pailit yang di putus di salah satu negara agar dapat di akui di negara lainnya dengan cara memberi kewenangan kepada pengadilan (*High Court*) Malaysia dan Singapura untuk dapat memberi pengakuan terhadap putusan

---

<sup>46</sup> Paul J Omar, *Cross Border Jurisdiction and Assistance in Insolvency: the position in Malaysia and Singapore*, hlm 42.

<sup>47</sup>Ibid

pailit yang di putus di negara lain serta melakukan kerjasama dalam menyelesaikan proses *cross border insolvency* yang berhubungan dengan kedua negara tersebut.

Perjanjian kerjasama tersebut juga mengatur mengenai pengakuan terhadap setiap pengurus (*Official Assignee*) yang bertindak untuk mengurus boedel pailit di yuridiksi negara tersebut. Dengan adanya pengakuan tersebut maka dapat dilakukan tindakan hukum berupa eksekusi terhadap boedel pailit di yurisdiksi salah satu negara dimana boedel pailit terletak oleh pengurus (*Official Assignee*) yang telah ditunjuk. Sehingga kurator sebagai pihak yang berwenang untuk mengurus boedel pailit tidak lagi terkendala dalam melakukan eksekusi boedel pailit.

Sementara Indonesia belum memiliki perjanjian kerjasama dengan negara manapun mengenai *cross border insolvency*. Sehingga permasalahan dalam *cross border insolvency* belum dapat menemukan solusi, khususnya mengenai kewenangan kurator dalam mengeksekusi boedel pailit bila berhadapan dengan yurisdiksi negara lain.

### **3. ASEAN Cross Border Insolvency Regulation**

Permasalahan *cross border insolvency* masih menjadi kendala bagi negara-negara di ASEAN karena belum adanya keseragaman dalam peraturan perundang-undangan mengenai hukum kepailitan. Permasalahan mendasar yang ditimbulkan karena tidak adanya keseragaman hukum kepailitan berkaitan dengan prosedur pengakuan dan pelaksanaan putusan kepailitan asing. Maka dari itu diperlukan sebuah pengaturan hukum sebagai solusi dari permasalahan *cross border insolvency* bagi negara-

negara ASEAN. Pengaturan hukum tersebut bertujuan untuk dapat menjadi fasilitator dalam menyelesaikan permasalahan dan dapat mengurangi ketidakpastian dalam perkara kepailitan lintas batas.

Pengaturan hukum dalam *cross border insolvency* bagi negara-negara ASEAN sangat diperlukan mengingat fenomena yang sering terjadi pada kepailitan lintas batas adalah kesulitan bagi kurator dalam mengeksekusi putusan hakim yang keberlakuannya tidak dapat melintasi yurisdiksi negara, sedangkan di sisi lain eksekusi terhadap boedel pailit sangatlah penting untuk dilakukan karena menyangkut kepentingan para Kreditor yang dirugikan.<sup>48</sup> Penolakan eksekusi terhadap putusan pengadilan asing ini terkait dengan konsep kedaulatan negara.<sup>49</sup> ASEAN terdiri dari sepuluh negara anggota berdaulat yang tidak dapat saling mengakui putusan pengadilan asing untuk dieksekusi di wilayah negaranya. Maka dari itu diperlukan suatu regulasi yang mengatur mengenai *cross border insolvency* di wilayah ASEAN.

Untuk membentuk suatu regulasi di kawasan regional, negara-negara di ASEAN harus melalui persiapan matang agar pengaturan yang dibentuk nantinya dapat dengan mudah diterapkan oleh seluruh negara anggota ASEAN. Persiapan yang dilakukan dapat di mulai dengan saling mengenal hukum dari masing-masing negara, khususnya hukum kepailitan dari negara masing-masing dan juga hukum-hukum yang berhubungan dengan

---

<sup>48</sup>Damardjati, Respati, Emmy Latifah, dan AL Sentot Sudarwanto, **Analisis Pembentukan ASEAN Cross Border Insolvency Regulation Sebagai Solusi Permasalahan Kepailitan Lintas Batas di ASEAN**, *Privat Law Vol. V No.1*, Dosen Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 2017, hlm 106.

<sup>49</sup> Sinaga, Syamsudin M. **Hukum Kepailitan Indonesia**, Tatanusa, Jakarta, 2012, hlm 180.

pelaksanaan hukum kepailitan tersebut, juga melalui pembangunan kerjasama antar peradilan dari masing-masing negara anggota ASEAN untuk saling menemukan tata cara pelaksanaan putusan dari negara masing-masing di seluruh wilayah negara-negara anggota ASEAN, dan membangun suatu ketentuan tentang hukum kepailitan yang dapat secara mudah disetujui oleh negara-negara anggota ASEAN sebagai dasar panutan.<sup>50</sup> Ketentuan tentang hukum kepailitan tersebut dapat berupa *ASEAN Cross Border Insolvency Regulation*.

Pada tahun 2013, Indonesia dengan sembilan negara anggota ASEAN lain memiliki ide untuk membentuk *ASEAN Cross-Border Insolvency Regulation* untuk menyikapi diterapkannya *ASEAN Economic Agreement* tahun 2015 yang diyakini akan berdampak bagi perkembangan hukum bisnis termasuk hukum kepailitan di ASEAN.<sup>51</sup> *ASEAN Cross-Border Insolvency Regulation* dipersiapkan untuk mengatasi permasalahan dalam pelaksanaan putusan *cross border insolvency* yang melibatkan negara-negara anggota ASEAN.

*ASEAN Cross Border Insolvency Regulation* diharapkan memuat ketentuan-ketentuan pokok untuk dijadikan rumusan substansi dalam menyelesaikan permasalahan kepailitan lintas batas di kawasan ASEAN, yang meliputi akses bagi perwakilan asing dalam proses kepailitan terhadap pengadilan setempat, pengakuan terhadap suatu putusan yang dikeluarkan

---

<sup>50</sup> Ricardo Simanjuntak. **Aspek-Aspek Transnasional Hukum Kepailitan Indonesia Dihubungkan dengan Kewenangan Kurator untuk Pengurusan dan Pemberesan Harta Pailit dalam Rangka Pengembangan Perekonomian Indonesia**, Program Studi Doktor Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 2012, hlm 85.

<sup>51</sup>Efendy Lod Simanjuntak, **5 Fakta Sejarah Seputar Cross Border Insolvency**, (online) <http://www.efendilaw.com/index.php/guest/cdn/newsDetail/52> (6 Maret 2018)

oleh pengadilan asing, pemberian bantuan dalam pelaksanaan proses kepailitan asing, fasilitas kerjasama antar pengadilan untuk berkoordinasi terhadap negara tempat dimana aset debitor berlokasi.<sup>52</sup>

*ASEAN Cross Border Insolvency Regulation* dapat dibentuk dalam sebuah model berupa *Model Law* yang merupakan kumpulan prinsip-prinsip umum yang dapat digunakan sebagai acuan dalam menangani permasalahan kepailitan lintas batas oleh seluruh negara anggota ASEAN yang dirancang untuk melengkapi kekurangan-kekurangan dalam pengaturan *cross border insolvency* pada negara anggota ASEAN.

*Model Law* dalam *ASEAN Cross Border Insolvency Regulation* dibentuk dengan mempertimbangkan ketentuan-ketentuan hukum yang dapat diterapkan di negara anggota ASEAN agar ketentuan ini dapat diterapkan secara efektif oleh masing-masing negara anggota ASEAN ke dalam instrumen hukum nasional masing-masing melalui pengadopsian. *ASEAN Cross Border Insolvency Regulation* berperan sebagai hukum acara dalam permasalahan *cross border insolvency*, dimana memberikan langkah-langkah penyelesaian bagi seluruh pihak-pihak dalam kepailitan lintas batas, termasuk langkah-langkah penyelesaian bagi kurator dalam mengeksekusi boedel pailit bila bertentangan dengan yurisdiksi negara lain. *ASEAN Cross Border Insolvency Regulation* tidak menutup kemungkinan dapat diadakannya pengecualian ataupun pembatasan sehubungan dengan pelaksanaan di suatu negara yang mengadopsi, yang didasarkan pada alasan bertentangan dengan kepentingan publik.<sup>53</sup>

---

<sup>52</sup> Respati Damardjati, Emmy Latifah, dan AL Sentot Sudarwanto, op.cit. hlm 109.

<sup>53</sup> Ricardo Simanjuntak, op.cit. hlm 123.

#### **D. Perbandingan Hukum dengan Singapura Mengenai Kewenangan Kurator dalam Mengeksekusi Boedel Pailit Di Luar Batas Yurisdiksi**

Salah satu negara yang memiliki tingkat kemajuan ekonomi yang sangat pesat ialah negara Singapura. Hal tersebut terbukti dengan semakin pesatnya kegiatan bisnis di negara Singapura dimana pelaku bisnis di sana bukan hanya dari negara Singapura, namun juga berasal dari negara lain sehingga aset pelaku bisnis tersebut tidak hanya berasal dari negara Singapura saja melainkan juga terdapat aset di negara lain. Hal demikian tentunya dapat menimbulkan masalah apabila pelaku bisnis tersebut terlibat dalam masalah kepailitan.

Hukum kepailitan Singapura diatur dalam *Singapore Bankruptcy Act 1995* yang merupakan adaptasi dari campuran Hukum kepailitan Inggris dan Australia. Menurut undang-undang kepailitan Singapura, apabila debitor pailit berasal dari Singapura maka aset pailit mencakup seluruh aset debitor tersebut dimanapun berada.<sup>54</sup> Hal tersebut mengungkapkan bahwa Singapura menganut asas universalitas terhadap aset debitor pailit yang berada di luar yurisdiksi singapura sehingga kurator dapat mengeksekusi boedel pailit yang berada di luar yurisdiksi Singapura.

Prinsip universal yang dianut Singapura tersebut sama dengan Indonesia dimana boedel pailit tidak hanya mencakup harta di dalam yurisdiksinya saja melainkan juga harta yang berada di luar yurisdiksi. Namun, pada kenyataannya prinsip universalitas tersebut sulit untuk diterapkan karena berbenturan dengan yurisdiksi negara lain.

---

<sup>54</sup>Asian Development Bank, *Insolvency Law Reforms Report on Singapore*, Asian Development Bank, Mandaluyong City, 2002, hlm 63.

Hal tersebut merupakan permasalahan yang harus dihadapi oleh kurator yang telah di tunjuk oleh pengadilan mengenai dapat atau tidak mengurus boedel pailit yang berada di luar batas yurisdiksi negara Singapura. Putusan pailit pengadilan Singapura di negara lain yang tidak diakui karena alasan kedaulatan negara mengakibatkan kurator sebagai pengurus kehilangan kewenangannya untuk mengurus atau mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi Singapura. Permasalahan tersebut tentu akan sangat merugikan Kreditor karena mengakibatkan berkurangnya jumlah harta pailit.

Untuk mengatasi permasalahan tersebut Singapura membuat suatu perjanjian bilateral dengan Malaysia mengenai *cross border insolvency* yang disebut *Mutual Recognition and Mutual Enforcement of Republic of Singapore and Malaysia*. Sebagaimana yang telah tercantum dalam *Singapore Bankruptcy Act 1995* yang menyatakan bahwa:

*“The Minister may, by notification in the Gazette, declare that the Government of Singapore has entered into an agreement with the government of Malaysia for the recognition by each government of the Official Assignees in bankruptcy appointed by the other government.”*<sup>55</sup>

Pasal tersebut menjelaskan bahwa pemerintah Singapura telah membuat kesepakatan dengan pemerintah Malaysia mengenai pengaturan *cross border insolvency* dalam hal pengakuan mengenai pejabat resmi (*Official Assignees*) dari negara Singapura untuk melaksanakan tugasnya yaitu mengeksekusi boedel pailit yang berada di Malaysia tanpa terbentur dengan batas yurisdiksi negara Malaysia. Menurut perjanjian bilateral tersebut, putusan pailit yang di keluarkan oleh

---

<sup>55</sup>*Singapore Act Bankruptcy Act 1995*



pengadilan Singapura dapat diakui di negara Malaysia selama tidak bertentangan dengan Hukum Perdata Internasional yang dimiliki Malaysia.

Selain memiliki Perjanjian Bilateral dengan Malaysia, untuk menyempurnakan peraturan mengenai *cross border insolvency* pada tanggal 27 Mei 2017 Singapura juga telah meratifikasi *UNCITRAL Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactmen* sebagai solusi untuk dunia Internasional dalam mengatasi *cross border insolvency*. Sehingga kurator Singapura memiliki kewenangan untuk melaksanakan eksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi Singapura tanpa terbentur dengan yurisdiksi di 45 (empat puluh lima) negara yang turut serta dalam meratifikasi *UNCITRAL Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactment*.

Dengan demikian, permasalahan dalam *cross border insolvency* yang dialami Singapura khususnya dalam permasalahan kewenangan kurator dalam mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi Singapura apabila terbentur dengan yurisdiksi negara lain telah teratasi dengan diadakannya Perjanjian Bilateral dengan Malaysia dan juga dengan meratifikasi *UNCITRAL Model Law On Cross Border Insolvency with Guide to Enactment*.

**Tabel 4.2**

**Perbandingan Hukum antara Indonesia dengan Singapura**

<b>Unsur</b>	<b>Indonesia</b>	<b>Singapura</b>
Eksekekusi Boedel Pailit Lintas Batas	Menganut prinsip universalitas terhadap harta debitor pailit di luar batas yurisdiksi negara	Menganut prinsip universalitas terhadap harta debitor pailit di luar batas yurisdiksi negara

Perjanjian Bilateral	Tidak memiliki perjanjian Bilateral mengenai <i>cross border insolvency</i> dengan negara manapun	Memiliki perjanjian bilateral dengan negara Malaysia mengenai <i>cross border insolvency</i> yang disebut dengan “ <i>Mutual Recognition and Mutual Enforcement of Republic of Singapore and Malaysia</i> ”
Ratifikasi UNCITRAL <i>Model Law on Cross Border Insolvency with Guide to Enactment</i>	Tidak meratifikasi <i>Model Law</i> yang di buat oleh UNCITRAL mengenai <i>cross border insolvency</i>	Meratifikasi UNCITRAL <i>Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment</i> pada tanggal 27 Mei 2017

Dari tabel perbandingan hukum antara Indonesia dengan Singapura diatas maka dapat disimpulkan bahwa kedua negara tersebut memiliki kesamaan dalam menganut prinsip universalitas terhadap aset pailit debitor yang berada di luar yurisdiksi negaranya. Namun, dalam mengatasi permasalahan dalam kewenangan kurator dalam mengeksekusi boedel pailit di luar batas yurisdiksi suatu negara apabila terbentur negara lain di Indonesia sendiri belum mengatur mengenai penyelesaiannya sedangkan Singapura membuat suatu perjanjian bilateral dengan Malaysia yang dinamakan *Mutual Recognition and Mutual Enforcement of*

*Republic of Singapore and Malaysia* serta meratifikasi *UNCITRAL Model Law on Cross Border Insolvency with Guide to Enactment* sebagai penyelesaian dalam mengatasi permasalahan dalam *cross border insolvency*. Sehingga diharapkan Indonesia dapat melakukan perjanjian bilateral dengan negara lain ataupun juga dapat melakukan ratifikasi terhadap *UNCITRAL Model Law on Cross Border Insolvency with Guide to Enactment* sebagai solusi atas permasalahan dalam kewenangan kurator untuk mengeksekusi boedel pailit yang berada di luar batas yurisdiksi Indonesia apabila terbentur dengan yurisdiksi negara lain.