

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Kerangka Konseptual

Kehadiran Undang-Undang Kepailitan ditengah masyarakat khususnya para pebisnis yang menghadapi masalah sengketa utang piutang dapat membantu penyelesaiannya, karena sistem yang digunakan sangat cepat, adil, terbuka, dan efektif serta menjadi pegangan bagi penyelesaian utang-piutang yang tidak saling merugikan melainkan sebaliknya justru saling menguntungkan para pihaknya.

2.1.1. Kajian Umum tentang Perjanjian

a. Pengertian Perikatan dan Perjanjian

“Perikatan adalah suatu hubungan hukum yang terjadi antara dua pihak yang menimbulkan hak di satu pihak dan kewajiban di pihak yang lain. Karena terdapat hubungan hukum antara para pihak, maka apabila pihak yang dibebani kewajiban tersebut tidak memenuhi kewajiban seperti yang diminta dengan sukarela, maka pihak yang mempunyai hak dapat melakukan upaya tuntutan hukum agar kewajiban tadi dapat dipenuhi.”

Dalam hubungan hukum setiap pihak mempunyai hak dan kewajiban yang sama dan saling menguntungkan satu sama lain. Pihak yang satu mempunyai hak untuk menuntut sesuatu dari pihak yang lain dan pihak yang lain wajib memenuhi tuntutan itu, dan begitu pula sebaliknya. Pihak yang mempunyai hak dari pihak lain disebut kreditor atau pihak yang berpiutang, sedangkan pihak yang dibebani kewajiban untuk memenuhi tuntutan disebut dengan debitor atau yang berutang. Dengan demikian dalam hubungan hukum antara kreditor dan debitor berarti hak kreditor dijamin oleh hukum atau undang-undang.¹ Hak yang lahir dari perjanjian tersebut bersifat relatif karena hubungan hukum

¹ R. Subekti, **Hukum Perjanjian**, Intermasa, Jakarta, 2001, hlm. 11.

hanya dapat dituntut dan dipertahankan terhadap pihak tertentu saja, yaitu pihak yang terikat karena adanya persetujuan maupun karena undang-undang.²

Istilah perjanjian berasal dari bahasa Belanda yaitu *overeenkomst*, dan dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *contract/agreement*. Perjanjian dirumuskan dalam Pasal 1313 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang menyebutkan bahwa³:

Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Ketentuan pasal ini kurang tepat, karena ada beberapa kelemahan yang perlu dikoreksi. Kelemahan-kelemahan tersebut adalah sebagai berikut⁴ :

- 1) Hanya menyangkut sepihak saja. Hal ini dapat diketahui dari rumusan kata kerja “mengikatkan diri”, sifatnya hanya datang dari satu pihak saja, tidak dari kedua belah pihak. Seharusnya rumusan itu ialah “saling mengikatkan diri”, jadi ada konsensus antara dua pihak.
- 2) Kata perbuatan mencakup juga tanpa konsensus. Dalam pengertian “perbuatan” termasuk juga tindakan penyelenggaraan kepentingan (*zaakwaarneming*), tindakan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) yang tidak mengandung suatu konsensus. Seharusnya dipakai istilah “persetujuan”.
- 3) Pengertian perjanjian terlalu luas. Pengertian perjanjian mencakup juga perjanjian kawin yang diatur dalam bidang hukum keluarga. Padahal yang dimaksud adalah hubungan antara debitor dan kreditor mengenai harta kekayaan. Perjanjian yang diatur dalam buku III Kitab Undang-undang Hukum Perdata sebenarnya hanya

² Sri Soesilowati Mahdi, Surini Ahlan Sjarif, dan Akhmad Budi Cahyono, **Hukum Perdata Suatu Pengantar**, Gitama Jaya, Jakarta, 2005, hlm. 129.

³ **Burgerlijk Wetboek** (KUH Perdata), pasal 1313

⁴ Abdulkadir Muhammad, **Hukum Perdata Indonesia**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm 224.

meliputi perjanjian yang bersifat kebendaan, bukan bersifat kepribadian (personal).

- 4) Tanpa menyebut tujuan. Dalam rumusan pasal itu tidak disebutkan tujuan mengadakan perjanjian, sehingga pihak-pihak mengikatkan diri itu tidak jelas untuk apa.

Berdasarkan alasan-alasan di atas, maka Abdulkadir Muhammad merumuskan pengertian perjanjian sebagai berikut⁵ :

“Perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal mengenai harta kekayaan.”

Dalam definisi di atas terdapat konsensus antara pihak-pihak untuk melaksanakan sesuatu hal, mengenai harta kekayaan, yang dapat dinilai dengan uang. Perjanjian melaksanakan perkawinan misalnya, tidak dapat dinilai dengan uang, bukan hubungan antara debitor dan kreditor, karena perkawinan itu bersifat kepribadian bukan kebendaan.

Perjanjian merupakan suatu peristiwa yang konkret dan dapat diamati, baik itu perjanjian yang dilakukan secara tertulis maupun tidak tertulis. Hal ini berbeda dari perikatan yang tidak konkret, tetapi abstrak atau tidak dapat diamati karena perikatan itu hanya merupakan akibat dari adanya perjanjian tersebut yang menyebabkan orang atau para pihak terikat untuk memenuhi apa yang dijanjikan.⁶

⁵ *Ibid*, hlm. 225.

⁶ Ahmadi Miru, **Hukum Kontrak & Perancangan Kontrak**, Edisi ke-1, Cet. 4 Raja, Grafindo Persada, 2011, Jakarta, hlm. 3.

2.1.2. Asas-Asas Perjanjian

Dalam hukum perjanjian dikenal beberapa asas penting yang merupakan dasar kehendak pihak-pihak dalam mencapai tujuan. Beberapa asas tersebut di antaranya adalah sebagai berikut⁷ :

1. Asas *Konsensualisme*

Asas *konsensualisme* memiliki arti penting, yaitu bahwa untuk melahirkan perjanjian adalah cukup dengan dicapainya sepakat mengenai hal-hal yang pokok dari perjanjian tersebut dan bahwa perjanjian itu lahir pada saat detik tercapainya kesepakatan para pihak, walaupun perjanjian tersebut belum dilaksanakan pada saat itu.”Hal ini berarti bahwa dengan tercapainya kesepakatan oleh para pihak, melahirkan hak dan kewajiban bagi mereka atau biasa juga disebut bahwa perjanjian tersebut bersifat *obligator*, yakni melahirkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi perjanjiannya.”Kemudian, untuk beralihnya hak milik masih dibutuhkan suatu perbuatan hukum yaitu penyerahan.

2. Asas Kebebasan Berkontrak

Merupakan salah asas yang sangat penting dalam hukum perjanjian. Kebebasan berkontrak ini oleh sebagian sarjana hukum biasanya berdasar pada Pasal 1338 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Perdata menentukan bahwa :

Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Apabila dicermati Pasal 1338 ayat (1) di atas, pada kalimat

⁷ Ibid, hlm. 3-5

“semua perjanjian yang dibuat secara sah” menunjukkan adanya pokok (asas) kebebasan berkontrak yang terkandung di dalamnya.⁸

Kebebasan berkontrak memberikan jaminan kebebasan kepada seseorang untuk secara bebas dalam beberapa hal yang berkaitan dengan perjanjian, di antaranya⁹ :

- i. Bebas melakukan perjanjian atau tidak;
- ii. Bebas dengan siapa ia akan melakukan perjanjian;
- iii. Bebas menentukan isi atau klausul perjanjian;
- iv. Bebas menentukan bentuk perjanjian; dan
- v. Kebebasan-kebebasan”lainnya yang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.

Asas kebebasan berkontrak merupakan suatu dasar yang menjamin kebebasan orang dalam melakukan perjanjian. Hal ini tidak terlepas juga dari sifat Buku III Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang hanya merupakan hukum yang mengatur sehingga para pihak dapat menyimpanginya (mengesampingkannya), kecuali terhadap pasal-pasal tertentu yang sifatnya memaksa.

3. Asas Mengikatnya Perjanjian (*Pacta Sunt Servanda*)

“Asas Mengikatnya Perjanjian (*Pacta Sunt Servanda*), artinya setiap orang yang membuat perjanjian, dia terikat untuk memenuhi perjanjian tersebut karena perjanjian tersebut mengandung janji-janji yang harus dipenuhi dan janji tersebut mengikat para pihak sebagaimana mengikatnya suatu undang-undang.”Hal ini dapat dilihat pada Pasal 1338 ayat (1) khususnya pada kalimat “berlaku sebagai undang-undang” yang

⁸ Ahmadi Miru dan Sakka Pati, **Hukum Perikatan: Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW**, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013, hlm. 78.

⁹ *Op. Cit*, hlm. 30

menunjukkan pokok (asas) kekuatan mengikatnya perjanjian yang terkandung di dalamnya.¹⁰

4. Asas Iktikad Baik

Ketentuan asas ini diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) yang menentukan bahwa :

“Perjanjian-perjanjian harus dilaksanakan dengan Iktikad baik.”

Adapun yang dimaksud asas iktikad baik adalah bahwa dalam pelaksanaan perjanjian tersebut tidak boleh bertentangan dengan kepatutan dan keadilan. Menurut Subekti, hakim mempunyai kekuasaan untuk mengawasi pelaksanaan perjanjian, agar tidak melanggar kepatutan dan keadilan. Ini berarti hakim berwenang untuk menyimpang dari perjanjian jika pelaksanaan perjanjian bertentangan dengan iktikad baik.¹¹

Asas Iktikad baik ini terbagi menjadi dua macam, yaitu iktikad baik nisbi dan iktikad baik mutlak.¹² Pada iktikad baik nisbi orang memerhatikan sikap dan tingkah laku yang nyata dari subjek. Pada iktikad baik mutlak, penilaiannya terletak pada akal sehat dan keadilan, dibuat ukuran keadilan yang objektif untuk menilai keadaan (penilaian tidak memihak) menurut norma-norma yang objektif.

1. Asas Kepribadian (*Personalitas*)

Asas Kepribadian merupakan asas yang menentukan bahwa seseorang yang akan melakukan dan atau membuat perjanjian hanya untuk kepentingan perseorangan saja.¹³ Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 1315 Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Pasal 1340 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Pasal 1315 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang menentukan bahwa:

¹⁰ *Ibid*, hlm 78.

¹¹ Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 41.

¹² Salim H.S, Hukum Kontrak, **Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak**, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, hlm. 11.

¹³ *Ibid*, hlm. 12

Pada umumnya tak seorang dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji kecuali untuk dirinya sendiri.

Pasal ini menerangkan bahwa seseorang yang membuat perjanjian tidak dapat mengatas namakan orang lain, dalam arti yang menanggung kewajiban dan yang memperoleh hak dari perjanjian itu hanya pihak yang melakukan perjanjian itu saja.¹⁴ Ketentuan ini boleh dikesampingkan jika ada kuasa dari orang yang di atasnamakan, demikian pula dikecualikan jika terjadi janji untuk kepentingan pihak ketiga sebagaimana diatur dalam Pasal 1317 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Pasal 1340 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang menentukan bahwa :

“Perjanjian-perjanjian hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya.”

“Perjanjian-perjanjian itu tidak dapat membawa rugi kepada pihak-pihak ketiga; tidak dapat pihak-pihak ketiga mendapat manfaat karenanya, selesai hal yang diatur dalam 1317.”

“Pasal ini menerangkan bahwa perjanjian hanya mengikat pihak-pihak yang membuatnya, sehingga tidak bolehnya seseorang melakukan perjanjian yang membebani pihak ketiga, sedangkan memberikan hak kepada pihak ketiga dapat saja dilakukan jika sesuai dengan apa yang diatur dalam Pasal 1317 KUH Perdata.¹⁵”

2.1.3. Unsur-Unsur Perjanjian

Dalam perkembangan doktrin ilmu hukum dikenal unsur-unsur perjanjian yang lazimnya dibedakan menjadi tiga jenis¹⁶ :

a. Unsur *Esensialia*

¹⁴ Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Op. Cit.*, hlm. 65.

¹⁵ *Ibid*, hlm. 80.

¹⁶ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, **Perikatan yang Lahir dari Perjanjian**, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, hlm. 23.

Unsur *esensialia* adalah unsur yang wajib dalam perjanjian, bahwa tanpa keberadaan unsur tersebut, maka perjanjian yang dimaksudkan untuk dibuat dan diselenggarakan oleh para pihak dapat menjadi beda, dan karenanya menjadi tidak sejalan dan sesuai dengan kehendak para pihak.

Semua perjanjian yang disebut dengan perjanjian bernama yang diatur dalam Kitab Undang Hukum Perdata mempunyai unsur esensialia yang berbeda satu dengan yang lainnya, dan karenanya memiliki karakteristik tersendiri, yang berbeda satu dengan yang lainnya.

b. Unsur *Naturalia*

Unsur *naturalia* adalah unsur yang pasti ada dalam suatu perjanjian tertentu, setelah unsur *esensialianya* diketahui secara pasti. Misalnya dalam perjanjian yang mengandung unsur *esensialia* jual beli, pasti akan terdapat unsur *naturalia* berupa kewajiban dari penjual untuk menanggung kebendaan yang dijual dari cacat-cacat tersembunyi.

c. Unsur *Aksidentalialia*

Unsur *aksidentalialia* adalah unsur pelengkap dalam suatu perjanjian, yang merupakan "ketentuan-ketentuan yang dapat diatur secara menyimpang oleh para pihak, sesuai dengan kehendak para pihak, yang merupakan persyaratan khusus yang ditentukan secara bersama-sama oleh para pihak. Dengan demikian maka unsur ini pada hakikatnya bukan merupakan suatu bentuk prestasi yang harus dilaksanakan atau dipenuhi oleh para pihak.

2.1.4. Syarat Sahnya Perjanjian

Agar suatu perjanjian oleh hukum dianggap sah sehingga mengikat kedua belah pihak, maka perjanjian tersebut haruslah memenuhi syarat-syarat tertentu. Mengenai syarat sahnya suatu perjanjian diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, yang isinya sebagai berikut :

Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat, yaitu :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.
3. Sesuatu hal tertentu.
4. Sesuatu yang halal.”

Dari keempat syarat sahnya suatu perjanjian dapat dibedakan atas adanya syarat-syarat subjektif yang merupakan syarat yang berkenaan dengan orang atau subjek yang mengadakan perjanjian, dan adanya syarat-syarat objektif yang berkenaan dengan objek dari perbuatan hukum yang dilakukan. Yang merupakan konsekuensi hukum dari tidak terpenuhinya salah satu atau lebih dari syarat-syarat sahnya perjanjian sangatlah bervariasi mengikuti syarat mana yang dilanggar. Konsekuensi hukum tersebut adalah sebagai berikut¹⁷ :

1. Batal demi hukum (*nietig, null and void*), misalnya dalam hal dilanggarnya syarat objektif dalam Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Syarat objektif tersebut adalah :
 - a. Perihal tertentu, dan
 - b. Sesuatu yang halal.

¹⁷ Munir Fuady, **Hukum Perjanjian, Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis**, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hlm. 34.

2. Dapat Dibatalkan (*vernietigbaar, voidable*), misalnya dalam hal tidak terpenuhi syarat subjektif dalam Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Syarat subjektif tersebut adalah :

- a. Kesepakatan kehendak, dan
- b. Kecakapan berbuat.

Walaupun demikian, terkait dengan syarat subjektif kecakapan berbuat diatur juga dalam Pasal 446 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, yang menentukan bahwa :
pengampunan mulai berjalan, terhitung sejak putusan atau penetapan diucapkan. Semua tindak perdata yang setelah itu dilakukan oleh orang yang ditempatkan di bawah pengampunan, adalah batal demi hukum. Namun demikian, seseorang yang ditempatkan di bawah pengampunan karena keborosan, tetap berhak membuat surat-surat wasiat.

Dengan demikian tidak semua ketidak cakapan berbuat berakibat dapat dibatalkannya perjanjian, tapi juga dapat batal demi hukum. “Keempat syarat sahnya perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-undnag Hukum Perdata akan diuraikan lebih lanjut sebagai berikut.¹⁸”

1. Kesepakatan

“Kesepakatan para pihak merupakan unsur mutlak untuk terjadinya suatu perjanjian. Kesepakatan itu dapat terjadi dengan berbagai cara, namun yang paling penting adalah penawaran dan penerimaan atas penawaran tersebut.”

Beberapa contoh yang dapat dikemukakan, sebagai cara terjadinya kesepakatan/terjadinya penawaran dan penerimaan adalah¹⁹ :

- 1) Dengan cara tertulis;

¹⁸ Ahmadi Miru, *Op. Cit.*, hlm. 14.

¹⁹ *Ibid*, hlm. 16.

- 2) Dengan cara lisan;
- 3) Dengan simbol-simbol tertentu; bahkan
- 4) Dengan berdiam diri

Berdasarkan syarat sahnya perjanjian tersebut di atas, khususnya syarat kesepakatan yang merupakan penentu terjadinya atau lahirnya perjanjian, berarti bahwa tidak adanya kesepakatan para pihak, tidak ada perjanjian. Akan tetapi, walaupun terjadi kesepakatan para pihak yang melahirkan perjanjian, terdapat kemungkinan bahwa kesepakatan yang telah dicapai tersebut mengalami kecacatan atau yang biasa disebut cacat kehendak sehingga memungkinkan perjanjian tersebut dimintakan pembatalan oleh pihak yang merasa dirugikan oleh perjanjian itu.

Cacat kehendak dalam hal ini dapat terjadi karena terjadinya hal-hal diantaranya :

- 1) Ancaman;
- 2) Penipuan; dan
- 3) Penyalahgunaan keadaan.

Secara sederhana ketiga hal yang menyebabkan terjadinya cacat kehendak tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut :

Ancaman (*bedreiging*) terjadi apabila seseorang menggerakkan orang lain untuk melakukan suatu perbuatan hukum, dengan menggunakan cara yang melawan hukum mengancam akan menimbulkan kerugian pada orang tersebut atau kebendaan miliknya atau terhadap pihak ketiga dan kebendaan milik pihak ketiga.²⁰

“Penipuan (*bedrog*) terjadi jika salah satu pihak secara aktif memengaruhi pihak lain, sehingga pihak yang dipengaruhi menyerahkan sesuatu atau melepaskan sesuatu.”

²⁰ Herlien Budiono, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, Citra Aditya, Bandung, 2010, hlm. 98.

“Penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*) terjadi jika pihak yang memiliki posisi yang kuat dari segi ekonomi maupun psikologi menyalahgunakan keadaan sehingga pihak lemah menyepakati hal-hal yang memberatkan baginya.”

2. *Kecakapan*

Untuk mengadakan perjanjian, para pihak harus cakap, namun dapat saja terjadi bahwa para pihak atau salah pihak yang mengadakan perjanjian adalah tidak cakap menurut hukum. Seorang oleh hukum dianggap tidak cakap untuk melakukan perjanjian jika orang tersebut belum berumur 21 tahun, kecuali jika ia telah kawin sebelum umur 21 tahun.”Sebaliknya setiap orang yang berumur 21 tahun ke atas, oleh hukum dianggap cakap, kecuali karena suatu hal dia ditaruh di bawah pengampuan, seperti gelap mata, dungu, sakit ingatan, atau pemboros.”

Namun demikian, dalam berbagai peraturan lain juga diatur bahwa seseorang dianggap cakap oleh hukum apabila ia paling rendah telah berumur 18 atau ia telah kawin, seperti yang diatur dalam Pasal 39 Undang-undang Jabatan Notaris,²¹ Pasal 1 Undang-undang Perlindungan Anak,²² dan Pasal 47 Undang-Undang Perkawinan.²³

3. *Hal Tertentu*

Dalam suatu perjanjian, objek perjanjian itu harus jelas dan ditentukan oleh para pihak, objek perjanjian tersebut dapat berupa barang maupun jasa, namun dapat juga berupa tidak berbuat sesuatu. Hal ini dalam perjanjian disebut prestasi yang dapat berwujud barang, keahlian atau tenaga, dan tidak berbuat sesuatu.²⁴

²¹ Undang-undang Nomor 30 Tahun 2004, tentang Jabatan Notaris jo Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014, tentang Perubahan atas Undang-Undang 30 Tahun 2004, tentang Jabatan Notaris.

²² Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, tentang Perlindungan Anak jo Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014, tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, tentang Perlindungan Anak.

²³ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, tentang Perkawina.

²⁴ Ahmadi Miru, *Op. Cit.*, hlm. 30.

Untuk menentukan barang yang menjadi objek perjanjian, dapat digunakan berbagai cara seperti: menghitung, menimbang, mengukur, atau menakar. Sementara itu, untuk menentukan jasa, harus ditentukan apa yang harus dilakukan oleh salah satu pihak.

4. *Sebab yang Halal*

Sebab adalah suatu yang menyebabkan orang membuat perjanjian, yang mendorong orang untuk membuat perjanjian, yang dimaksud dengan sebab yang halal dalam Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata itu bukanlah sebab dalam arti yang menyebabkan atau yang mendorong orang membuat perjanjian, melainkan sebab dalam ”arti“ isi perjanjian itu sendiri yang menggambarkan tujuan yang akan dicapai oleh pihak-pihak.²⁵ Jadi, bermakna *causa finalis* bukan *causa efisien*.

Undang-undang tidak memperdulikan apa yang menjadi sebab orang mengadakan perjanjian, yang diperhatikan atau yang diawasi oleh undang-undang ialah isi perjanjian, yang menggambarkan tujuan yang hendak dicapai oleh pihak-pihak, apakah dilarang oleh undang-undang atau tidak maupun bertentangan dengan kesusilaan dan letertiban umum atau tidak.

2.1.5. Hapusnya Perjanjian dan Perikatan

Cara hapusnya perjanjian berbeda dengan cara hapusnya perikatan. Hapusnya perikatan belum tentu menghapuskan suatu perjanjian. Kecuali semua perikatan-perikatan yang ada pada perjanjian tersebut sudah hapus. Sebaliknya jika perjanjian berakhir atau hapus, maka perikatan yang bersumber dari perjanjian tersebut juga menjadi berakhir atau hapus.

- 1) Cara berakhir atau hapusnya perjanjian:

²⁵ Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 19.

R. Setiawan menegaskan bahwa suatu perjanjian dapat berakhir atau hapus, karena :

1. Para pihak menentukan berlakunya perjanjian untuk jangka waktu tertentu;
2. Undang-undang menentukan batas waktu berlakunya suatu perjanjian (Pasal 1066 ayat (3) Kitab Undang-undang Hukum Perdata);
3. Salah”satu pihak meninggal dunia, misalnya dalam perjanjian pemberian kuasa (Pasal 1813 Kitab Undang-undang Hukum Perdata), perjanjian perburuhan (Pasal 1603 huruf j Kitab Undang-undang Hukum Perdata);”
4. Satu atau kedua belah pihak menyatakan menghentikan perjanjian, misalnya dalam perjanjian kerja atau perjanjian sewa-menyewa;
5. Karena putusan hakim;
6. Tujuan perjanjian telah tercapai, misalnya perjanjian pemborongan;
7. Dengan persetujuan kedua belah pihak.²⁶

2) Cara berakhir atau hapusnya perikatan:

Sumber hukum perikatan selain undang-undang adalah perjanjian. Jadi, logis bahwa berakhirnya atau hapusnya perikatan merefleksikan berakhirnya atau hapusnya perjanjian. Sehubungan dengan itu, Pasal 1381 Kitab Undang-undang Hukum Perdata memuat ketentuan normatif bahwa berakhirnya atau hapusnya perikatan disebabkan oleh terjadinya perbuatan hukum, peristiwa hukum atau putusan hukum, yang menimbulkan akibat hukum berakhirnya atau hapusnya perikatan, yang dapat dijelaskan sebagai berikut

1. Pembayaran

²⁶ R. Setiawan, **Pokok-pokok Hukum Perikatan**, Bina Cipta, Bandung, 1979, hlm. 68.

Pembayaran adalah pemenuhan prestasi secara sukarela dan mengakibatkan hapusnya perikatan antara kreditor dan debitor. Pembayaran ini tidak saja berupa pembayaran uang harga pembelian, tetapi juga jika penjual sudah menyerahkan barang yang dijualnya.²⁷

“Adapun yang mempunyai hak untuk melakukan pembayaran, selain debitor itu sendiri, tetapi juga oleh pihak ketiga yang tidak mempunyai kepentingan, asalkan orang tersebut bertindak atas nama dan untuk melunasi utang si debitor, atau jika ia bertindak atas namanya sendiri, tetapi ia tidak menggantikan hak-hak si debitor.”

“Suatu pembayaran barulah sah apabila orang yang melakukan pembayaran adalah pemilik dari barang yang dibayarkan dan mempunyai kekuasaan untuk memindah tangankannya.”Pembayaran harus dilakukan kepada”kreditor atau orang yang dikuasakan olehnya atau juga kepada seorang yang dikuasakan oleh hakim atau oleh undang-undang untuk menerima pembayaran-pembayaran bagi kreditor.”

Pembayaran yang dilakukan dengan iktikad baik kepada seorang pemegang surat piutang adalah sah. Dalam masalah pembayaran ada pula yang disebut subrogasi. Subrogasi terjadi karena pembayaran yang dilakukan oleh pihak ketiga kepada kreditor, baik secara langsung, maupun tidak langsung, yaitu melalui debitor untuk meminjam uang dari pihak ketiga.²⁸ Subrogasi ini diatur dalam Pasal 1400 Kitab Undang-undang Hukum Perdata dimana subrogasi ini dapat terjadi, baik karena perjanjian, maupun karena undang- undang.

2. *Pembebasan Utang*

²⁷ Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 6.

²⁸ Suharnoko dan Endah Hartati, **Doktrin Subrogasi, Novasi dan Cessie**, Kencana Media Group dan Badan Penerbit FHUI, Jakarta, 2008, hlm.1.

Pembebasan utang adalah perbuatan hukum yang dilakukan kreditor dengan menyatakan secara tegas bahwa dia tidak lagi menuntut pembayaran utang kepada debitor. Kreditor dalam pembebasan utang ini melepaskan haknya dan tidak menghendaki lagi pelaksanaan prestasi dalam perjanjian yang dibuat, serta membebaskan debitor dari prestasi yang sebenarnya harus dilakukan.

Dalam Pasal 1438 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, pembebasan utang tidak boleh dipersangkakan, melainkan harus dibuktikan. Pengembalian surat tanda piutang asli secara sukarela oleh kreditor kepada debitor, menurut Pasal 1439 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, adalah suatu bukti terjadinya pembebasan utang, bahkan terhadap orang-orang lain yang turut berutang secara tanggung-menanggung.

3. *Musnahnya Barang yang Terutang*

Jika barang yang menjadi bahan perjanjian musnah, sehingga tidak dapat diperdagangkan atau hilang sehingga sama sekali tidak diketahui apakah barang tersebut masih ada, maka hapuslah perikatannya, asalkan barang tersebut musnah atau hilang di luar kesalahan debitor dan sebelum ia lalai menyerahkannya. Bahkan juga seandainya debitor lalai menyerahkan barang, maka ia pun akan bebas dari perikatan apabila ia dapat membuktikan bahwa hapusnya barang itu disebabkan oleh keadaan memaksa (*overmacht*) atau kejadian yang terjadi di luar kekuasaannya.²⁹

Hal ini berdasarkan pada Pasal 1444 Kitab Undnag-undang Hukum Perdata yang menentukan bahwa :

“Jika barang tertentu yang menjadi bahan perjanjian musnah, tak dapat lagi diperdagangkan, atau hilang, sedemikian hingga sama sekali tidak diketahui apakah

²⁹ Muhammad Syarifuddin, **Hukum Perjanjian, Memahami Perjanjian dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum**, Mandar Maju, Bandung, 2012, hlm. 433.

barang itu masih ada, maka hapuslah perikatannya, asal barang itu musnah atau hilang di luar salahnya debitor dan sebelum ia lalai menyerahkannya.”

“Bahkan meskipun si berutang lalai menyerahkan sesuatu barang sedangkan ia tidak telah menanggung terhadap kejadian-kejadian yang tak terduga. Perikatan hapus jika barangnya akan musnah secara yang sama di tangan si berpiutang, seandainya sudah diserahkan kepadanya.”

“Debitor diwajibkan membuktikan kejadian yang tak terduga, yang dimajukan itu.”

“Dengan cara bagaimanapun sesuatu barang, yang telah dicuri, musnah atau hilang, hilangnya barang ini tidak sekali-kali membebaskan orang yang mencuri barang dari kewajibannya untuk mengganti barangnya.”

4. Kebatalan atau Pembatalan Perjanjian

Kebatalan atau pembatalan perjanjian pada dasarnya adalah suatu keadaan yang menimbulkan akibat suatu hubungan hukum perikatan yang bersumber dari perjanjian itu dianggap tidak pernah ada.³⁰ Dengan pembatalan perjanjian, maka eksistensi perjanjian dengan sendirinya menjadi berakhir atau hapus. Pasal 1446 Kitab Undnag-undang Hukum Perdata memuat kata-kata “batal demi hukum”, namun jika ditafsirkan dalam hubungannya dengan Pasal 1449 dan Pasal 1320 Kitab Undnag-undnag Hukum Perdata, maka yang dimaksudkan sebenarnya adalah “dapat dibatalkan”. Suatu perjanjian dapat dibatalkan jika syarat subjektif (sepakat mereka yang mengikatkan dirinya dan cakap untuk membuat suatu perjanjian) tidak dipenuhi, artinya para pihak dapat menggunakan hak untuk membatalkan atau tidak menggunakan hak untuk membatalkan.

5. Berlakunya Syarat Batal

³⁰ *Ibid*, hlm. 434.

“Hapusnya perikatan yang diakibatkan oleh berlakunya syarat batal terjadi jika perjanjian yang dibuat oleh para pihak adalah perjanjian dengan syarat batal, dan apabila syarat itu terpenuhi, maka perjanjian dengan sendirinya batal, yang berarti mengakibatkan hapusnya perjanjian tersebut. Hal ini berbeda dari perjanjian dari syarat tangguh, karena apabila syarat terpenuhi pada perjanjian dengan syarat tangguh, maka perjanjiannya bukan batal melainkan tidak lahir.³¹”

6. *Kedaluwarsa*

“Kedaluwarsa atau lewatnya waktu menurut ketentuan definitif dalam Pasal 1946 KUH Perdata, adalah suatu upaya untuk memperoleh hak milik atas sesuatu atau dibebaskan dari suatu perikatan dengan lewatnya suatu waktu tertentu dan atas syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang.”

Dengan lewatnya waktu tersebut, hapuslah setiap perikatan hukum dan tinggallah suatu “perikatan bebas”, artinya dibayar boleh tetapi tidak dapat dituntut di depan hakim. Debitor jika ditagih utangnya atau dituntut di depan pengadilan dapat mengajukan tangkisan tentang tentang kedaluwarsa piutang dan dengan demikian mengelak atau menangkis setiap tuntutan.

2.2. Perjanjian Pinjam-Meminjam

2.2.1. Pengertian Perjanjian Pinjam-Meminjam

Mengenai perjanjian pinjam-meminjam pengaturannya dalam Pasal 1754 Kitab Undang Hukum Perdata yaitu : “pinjam-meminjam adalah persetujuan dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain sesuatu jumlah tentang barang-barang atau uang yang menghabiskan karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak

³¹ Ahmad meru, *Op. Cit.*, hlm. 109.

yang belakangan ini akan mengembalikan dengan jumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula.”

Berdasarkan pengertian di atas maka orang yang menerima pinjaman menjadi pemilik mutlak barang pinjaman itu dan bila barang itu musnah maka yang bertanggung jawab adalah peminjam itu sendiri. Marlam Darus Badruzaman berpendapat :

“Apabila dua pihak telah mufakat mengenai semua unsur dalam perjanjian pinjam-meminjam uang maka tidak berarti bahwa perjanjian tentang pinjam uang itu telah terjadi. Yang hanya baru terjadi adalah perjanjian untuk mengadakan perjanjian pinjam uang. Apabila uang yang diserahkan kepada pihak peminjam, lahirlah perjanjian pinjam- meminjam uang dalam pengertian menurut bab XIII buku ketiga Kitab Undang-undnag Hukum Perdata.”³²

2.2.2. Subjek dan Objek Pinjam-Meminjam

Subjek dalam perjanjian pinjam-meminjam adalah pemberi pinjaman (kreditor) dan penerima pinjaman (debitor). Kreditor adalah orang yang memberikan pinjaman uang kepada debitor, sedangkan debitor adalah orang yang menerima pinjaman dari kreditor. Sedangkan yang menjadi objek pinjam-meminjam adalah : “semua barang-barang yang habis dipakai, dengan syarat barang itu harus tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan”.

2.2.3. Hak dan Kewajiban

Hak dan kewajiban antara pemberi dan penerima pinjaman diatur dalam Pasal 1759 sampai dengan Pasal 1764 Kitab Undang-undnag Hukum Perdata.”Hak”dari peminjam adalah menerima barang yang dipinjam dari pemberi pinjaman. Kewajiban

³² Marlam Darus Badruzaman, **Perjanjian Kredit Bank, Alumni**, Bandung, 1983, hlm. 24.

pemberi pinjaman tidak dapat meminta kembali barang yang dipinjamkan sebelum lewat waktu yang ditentukan dalam perjanjian.

Kewajiban dari peminjam adalah mengembalikan barang yang dipinjam dalam jumlah dan keadaan yang sama dan pada waktu yang diperjanjikan (Pasal 1763 Kitab Undang-undang Hukum Perdata). Jika ia tidak mampu memenuhi kewajibannya maka ia diwajibkan membayar harga barang yang dipinjamnya, dengan syarat ia harus memperhatikan waktu dan tempat di mana barangnya, sesuai dengan perjanjian. Yang menjadi hak dari peminjam adalah menerima barang yang diperjanjikan dalam perjanjian pinjam-meminjam.³³

2.2.4. Peminjaman dengan Bunga

Pada dasarnya, peminjaman uang atau barang yang habis dalam pemakaian, diperbolehkan untuk membuat syarat bahwa atas pinjaman itu akan dibayarkan bunga (Pasal 1765 Kitab Undang-undang Hukum Perdata). Akan tetapi, apabila tidak diperjanjikan maka tidak ada kewajiban dari peminjam untuk membayarkan bunga tersebut. Jika peminjam telah membayar bunga yang tidak diperjanjikan maka peminjam tidak dapat meminta kembali bunga tersebut dan tidak dapat dan tidak dapat menguranginya dari pinjaman pokok. Kecuali bunga yang dibayar melampaui bunga yang ditentukan oleh undang-undang.

Bunga dapat dibedakan menjadi :

1. Bunga yang ditentukan dalam undang-undang;
2. Bunga yang didasarkan pada perjanjian (Pasal 1767 Kitab Undang-undang Hukum Perdata).

³³ Salim H.S, *Op. Cit.*, hlm. 79.

Bunga menurut undang-undang adalah bunga yang ditentukan menurut undang-undang. Bunga yang ditentukan oleh undang-undang sebesar 6% pertahun, sedangkan dalam Staatsblaad Tahun 1976 Nomor 239, bunga yang ditetapkan dalam undang-undang berkisar antara 8% sampai 10% pertahun. Dalam praktiknya, bunga perbankan berkisar antara 18% sampai 24% pertahun. Sedangkan bunga menurut perjanjian adalah bunga yang ditentukan besarnya oleh para pihak, berdasarkan atas kesepakatan yang dibuat antara mereka. Bunga berdasarkan perjanjian ini boleh melampaui bunga menurut undang-undang dalam segala hal yang dilarang dalam undang-undang.³⁴

Tidak dapat dimungkiri bahwa bilamana diperlukan, paksaan memang dapat dihadirkan. Namun demikian, hal itu bukan berarti memberikan alasan pembenar terhadap pandangan yang menyatakan bahwa sanksi merupakan tanda pembeda antara norma hukum dan norma sosial lainnya. Yang paling berkaitan dengan paksaan fisik hanyalah hukum pidana. Jika membenarkan pernyataan bahwa sanksi fisik merupakan pembeda norma hukum dengan norma lainnya, maka cabang hukum selain hukum pidana bukanlah hukum karena tidak mengandung paksaan fisik.³⁵

Dalam hukum perdata, putusan yang dijatuhkan oleh hakim dapat berupa :

1. putusan *condemnatoir* yakni putusan yang bersifat menghukum pihak yang dikalahkan untuk memenuhi prestasi (kewajibannya). Contoh : salah satu pihak dihukum untuk membayar kerugian, pihak yang kalah dihukum untuk membayar biaya perkara.
2. putusan *declaratoir* yakni putusan yang amarnya menciptakan suatu keadaan yang sah menurut hukum. Putusan ini hanya bersifat

³⁴ *Ibid*, hlm. 98.

³⁵ Peter Mahmud Marzuki, **Pengantar Ilmu Hukum**, Kencana, 2009, Jakarta, hlm 79.

menerangkan dan menegaskan suatu keadaan hukum semata-mata.
Contoh : putusan yang menyatakan bahwa penggugat sebagai pemilik yang sah atas tanah sengketa.

3. putusan *constitutif* yakni putusan yang menghilangkan suatu keadaan hukum dan menciptakan keadaan hukum baru.

Contoh : putusan yang memutuskan suatu ikatan perkawinan.

Jadi, dalam hukum perdata, bentuk sanksi hukumnya dapat berupa:

- 1) kewajiban untuk memenuhi prestasi (kewajiban).
- 2) hilangnya suatu keadaan hukum, yang diikuti dengan terciptanya suatu keadaan hukum baru.

2.3. Pengertian Kepailitan

Definis kepailitan secara yuridis terdapat dalam ketentuan Pasal 1 angka 1 Nomor 37 Tahun 2004 yaitu kepailitan ialah sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang penurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan haki pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-undang.³⁶ Istilah pailit jika ditinjau dari segi istilah, dapat dilihat dalam perbendaharaan bahasa Belanda, Perancis, Latin dan Inggris dengan istilah yang berbeda-beda. Dalam bahasa Perancis istilah failite artinya pemogokan atau kemacetan dalam melakukan pembayaran sehingga orang yang mogok atau macet atau berhenti membayar disebut *le failli*. Dalam bahasa Belanda untuk arti yang sama dengan bahasa Perancis juga digunakan istilah *faillite*, sedangkan di dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *to fail* dan dalam bahasa Latin digunakan

³⁶ Pasal 1 angka 1, **Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004**, tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

istilah *failure*. yang memiliki arti rangkap, yaitu sebagai kata benda dan sebagai kata sifat. Di dalam bahasa Perancis, istilah “*faillite*” artinya kemogokan atau kemacetan dalam melakukan pembayaran. Sedangkan di dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah “*to fail*” dan di dalam bahasa latin digunakan istilah “*fallire*”.³⁷

“Dalam *Black’s Laws Dictionary* pailit atau “*Bankrupt* adalah *The State or condition of a person (individual, parthnership, or corporation, municipality) who is unable to pay its debt as they are, or become due*”. *The term includes a person agains whom an involuntary petition has been filed, or who has filed a voluntary petition, or who has been adjudged a bankrupt.*”³⁸

Dari pengertian yang diberikan dalam *Black’s Law Dictionary* tersebut, dapat kita lihat bahwa pengertian pailit dihubungkan dengan ”ketidakmampuan untuk membayar” dari seorang (debitor) atas utang-utangnya yang telah jatuh tempo. Ketidak mampuan tersebut harus disertai dengan suatu tindakan nyata untuk mengajukan, baik yang dilakukan secara sukarela oleh debitor sendiri, maupun atas permintaan pihak ketiga (di luar debitor), suatu permohonan pernyataan pailit ke pengadilan.³⁹”

Pailit dalam khasanah ilmu pengetahuan hukum diartikan sebagai keadaan debitor yang berutang yang berhenti membayar atau tidak membayar utang-utangnya, hal ini tercermin dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yaitu :

³⁷ Zaenal Asikin, **Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran di Indonesia**, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 24-25.

³⁸ Gunawan Widjaja, **Tanggung Jawab Direksi Atas Kepailitan Perseroan**, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm. 8.

³⁹ *Ibid*, hlm. 84

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

Menurut Kartono kepailitan ialah suatu sitaan dan eksekusi atas seluruh kekayaan si debitor (orang yang berutang untuk kepentingan semua kreditornya (orang-orang yang berpiutang) berama-sama, pada waktu debitor dinyatakan pailit mempunyai piutang dan untuk jumlah utang yang masing-masing kreditor miliki saat itu.⁴⁰ Adapun menurut Siti Soemantri Hartono dalam bukunya Pengantar Hukum Kepailitan Dan Penundaan Pembayaran, kepailitan ialah suatu lembaga Hukum Perdata Eropa, selagi realisasi dari dua asas pokok dalam Hukum Perdata Eropa yang tercantum dalam Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata.⁴¹

2.3.1. Syarat Permohonan Pernyataan Pailit.

Persyaratan untuk dinyatakan pailit diatur dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 adalah sebagai berikut :

1) “Syarat paling sedikit harus ada 2 atau lebih kreditor”

Menurut Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 bahwa salah satu syarat yang harus dipenuhi ialah debitor harus mempunyai dua kreditor atau lebih. Syarat tentang adanya minimal dua atau lebih kreditor dikenal sebagai *concursum reitorium*.⁴² Syarat pertama yang menyatakan debitor harus mempunyai lebih dari seorang kreditor dengan ketentuan Pasal 1132 Kitab Undang-undang Hukum Perdata

⁴⁰ Kartono, 1973, **Kepailitan Dan Pengunduran Pembayaran**, Pradnya Paramita, Jakarta, 1973, hlm. 7.

⁴¹ Victor M. Situmorang dan Hendri Soekarso, **Pengantar Hukum Kepailitan Di Indonesia**, Rineka Citra, Jakarta, 1993, hlm. 20.

⁴² Sutan Remy Sjahdeny, **Hukum Kepailitan**, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2002, hlm. 64.

yang menentukan pembagian secara teratur semua sarta pailit kepada para kreditornya, yang dilakukan berdasarkan prinsip pari psu proprate parte. Adapun dalam hal ini yang dipersyaratkan bukan berapa berpiutang yang harus ditagih oleh seorang kreditor dari debitor, melainkan berapa banyak orang yang menjadi kreditor dan debitor serta berapa banyak orang yang menjadi kreditor dari debitor. Bahwa disyaratkan debitor minimal yang mempunyai utang kepada dua orang kreditor.⁴³

Undang-undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dalam Pasal 1 ayat (1), kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini. Kepailitan mengandung unsur-unsur sebagai berikut :

1. Adanya sita umum atas seluruh kekayaan debitor;
2. Untuk kepentingan semua kreditor;
3. Debitor dalam keadaan berhenti membayar utang;
4. Debitor tidak kehilangan hak keperdataannya;
5. Terhitung sejak pernyataan pailit, debitor kehilangan hak untuk mengurus harta kekayaannya;

Tentunya ada syarat-syarat khusus dalam mengajukan kasus kepailitan di dalam suatu perusahaan. Berikut sedikit penjelasan mengenai apa itu pailit dan pihak-pihak yang dipailitkan berdasarkan Pasal 1 butir (1), (2), (3), dan (4) Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 :

1. Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah

⁴³ Rachmdi Usman, **Dimensi Hukum Kepailitan**, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2004, hlm. 15

pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini.

2. Kreditor adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-Undang yang dapat ditagih di muka pengadilan.
3. Debitor adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan.
4. Debitor pailit adalah debitor yang sudah dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan.

Menurut Pasal 2 Ayat (1), syarat-syarat yuridis agar suatu perusahaan dapat dinyatakan pailit adalah perusahaan tersebut mempunyai hutang yang sudah jatuh tempo, adanya debitor dan kreditor dan pernyataan pailit dari pengadilan khusus yaitu Pengadilan Niaga, syarat-syarat tersebut dapat diuraikan sebagai berikut :

1. Adanya lembaga kepailitan memungkinkan debitor membayar utang-utangnya secara tenang, tertib dan adil, yaitu :
 - a. Dengan dilakukannya penjualan atas harta pailit yang ada, yakni seluruh harta kekayaan yang tersisa dari debitor.
2. Membagi hasil penjualan harta pailit tersebut kepada sekalian kreditor yang telah diperiksa sebagai kreditor yang sah.

2) *Syarat adanya utang*

Utang adalah kewajiban dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul dikemudian

hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau Undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitor.

Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, untuk berbuat atau untuk tidak berbuat. Lebih lanjut Kartini Muljadi memberikan contoh :

- 1) Kewajiban debitor untuk membayar bunga dan utang pokok kepada pihak yang meminjamkan.
- 2) Kewajiban penjamin (*guarantor*) untuk menjamin pembayaran kembali pinjaman debitor kepada kreditor.
- 3) Sutan Remy berpendapat bahwa utang yang dimaksudkan dalam Undang-undang Kepailitan itu adalah bukan setiap kewajiban apapun juga dari debitor kepada kreditor karena adanya perikata diantara para mereka, tetapi hanya sepanjang kewajiban itu berupa kewajiban untuk membayar sejumlah uang, baik kewajiban membayar itu timbul karena perjanjian apapun atau karena ditentukan oleh undang-undang (misalnya kewajiban membayar pajak yang ditetapkan oleh Undang-undang pajak), atau karena berdasarkan putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap.⁴⁴

Pasal 1 angka 6 Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 telah dirumuskan tentang utang ialah kewajiban yang dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul dikemudian hari yang karena perjanjian dari undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitor dan jika tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat

⁴⁴ Rudhy A Lontoh, **Hukum Kepailitan Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit Atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang**, Alumni, Bandung, 2001, hlm. 34.

memenuhannya dari harta kekayaan debitor tersebut.⁴⁵ Para pihak yang mau mengajukan permohonan pailit harus dapat membuktikan bahwa debitor mempunyai utang kepadanya. Salah satu utang telah jatuh waktu dan dapat ditagih.

Utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih telah dirumuskan dalam Penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 yaitu kewajiban untuk membayar utang yang telah jatuh waktu, baik karena telah diperjanjikan, karena percepatan waktu penagihannya sebagaimana diperjanjikan, karena penelesaian sanksi tau denda oleh instansi yang berwenang, maupun karena putusan pengadilan arbiter, atau majelis arbitrase. Syarat bahwa utang harus jatuh waktu dan saat ditagih menunjukkan bahwa kreditor telah mempunyai hak untuk menuntut debitor untuk memenuhi prestasinya.⁴⁶

2.3.2. Pihak Yang Dapat Mengajukan Pailit

Agar dapat dinyatakan pailit, seorang debitor harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

1. Debitor yang mempunyai dua atau lebih Kreditor.
2. Tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih.
3. Atas permohonan satu atau lebih kreditornya.

Ketentuan tentang syarat-syarat pengajuan pailit diatas diatur dalam Undang-undang Kepailitan Pasal 2 ayat (1). Pernyataan pailit diperiksa secara sederhana (*sumir*), ialah bila dalam mengambil keputusan tidak diperlukan alat-alat pembuktian seperti

⁴⁵ Pasal 1 angka 1, **Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004**, tentang Kepailitan an Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

⁴⁶ Jono, **Hukum Kepailitan**, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 11.

diatur dalam buku IV Kitab Undang Hukum Perdata cukup bila peristiwa itu telah terbukti dengan alat-alat pembuktian yang sederhana.

Lahirnya Pasal 2 ayat (1) tersebut dalam rangka untuk lebih memberikan perlindungan hukum kepada kreditor atau para kreditor dibanding Undang-undang Kepailitan yang lama dimana terdapat celah hukum yang sering kali dimanfaatkan oleh debitor yang nakal, karena dalam Undang-undang Kepailitan yang lama syaratnya hanya debitor dalam keadaan berhenti membayar, tanpa ada penjelasan lebih lanjut maka kemudian disalah artikan, mestinya untuk debitor yang benar-benar tidak mampu membayar bukan debitor yang tidak mau membayar kemudian minta dijatuhi kepailitan.

Syarat pada nomor 2 disebut utang yang tidak terbayar adalah utang pokok atau bunganya, sedangkan “utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih” menurut penjelasan Undang-undang Kepailitan adalah kewajiban membayar utang yang telah jatuh waktu, baik karena telah diperjanjikan, karena percepatan waktu penagihannya sebagaimana diperjanjikan, karena pengenaan sanksi atau denda oleh instansi yang berwenang, maupun karena putusan pengadilan, arbiter atau majelis arbitrase.⁴⁷

Untuk syarat nomor 3 yang dimaksud kreditor adalah baik kreditor konkuren, kreditor separatis maupun kreditor preferen. Khusus mengenai kreditor separatis maupun kreditor preferen, mereka dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang mereka miliki terhadap harta debitor dan haknya untuk didahulukan. Bilamana terdapat sindikasi kreditor maka masing-masing kreditor adalah sebagaimana dimaksud Pasal 1 angka 2 yaitu orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang yang dapat ditagih dimuka pengadilan.⁴⁸

⁴⁷ Rahayu Hartini, *Op.Cit.*, hlm. 2

⁴⁸ *Ibid*, hlm 40

Salah satu pihak yang terlibat dalam perkara kepailitan adalah pihak pemohon pailit yaitu pihak yang mengambil inisiatif untuk mengajukan permohonan pailit ke pengadilan, yang dalam perkara biasa disebut sebagai pihak penguat.⁴⁹ Menurut Pasal 2 Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 pihak-pihak dapat mengajukan permohonan keailitan⁵⁰, adalah :

- 1) Debitor itu sendiri;
- 2) Satu atau lebih kreditor;
- 3) Kejaksaan untuk kepentingan umum;
- 4) Bank Indonesia, dalam hal debitornya ialah bank.

Bapepem, dalam hal debitornya ialah perusahaan efek, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian.

Menteri Keuangan, dalam hal debitornya ialah perusahaan asuransi, perusahaan reasuransi, dana pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik.

Pailit dalam khasanah ilmu pengetahuan hukum diartikan sebagai keadaan debitor yang berutang yang berhenti membayar atau tidak membayar utang-utangnya, hal ini tercermin dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang menentukan bahwa : ”Debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya”.

⁴⁹ Munir Fuady, **Hukum Pailit Dalam Teori Dan Praktek**, PT. Citra Aditya Bakti, 1999, hlm. 35.

⁵⁰ Pasal 2 **Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004**, tentang Kepailitan dan Penundaan kewajiban Pembayaran Utang.

Menurut Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang tersebut permohonan pernyataan pailit terhadap seorang debitor dapat diajukan oleh debitor sendiri. Dalam istilah bahasa Inggris disebut *voluntary petition*, kemungkinan tersebut menurut Undang-undang Kepailitan bukan saja untuk kepentingan kreditornya, tetapi dapat pula diajukan untuk kepentingan debitor sendiri.

Debitor dapat mengajukan permohonan pailit terhadap dirinya hanya apabila terpenuhi syarat-syarat sebagai berikut : “debitor mempunyai dua atau lebih kreditor, dan debitor sedikitnya tidak membayar satu utang yang telah jatuh waktu dan telah dapat ditagih.”

Ketentuan bahwa debitor dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap dirinya sendiri adalah ketentuan yang dianut di banyak negara, maka hal tersebut merupakan hal yang lazim. Namun ketentuan tersebut dapat membuka kemungkinan dilakukannya rekayasa demi kepentingan debitor sendiri.

Kemungkinan dilakukannya rekayasa tersebut diantaranya adalah debitor membuat hutang lebih dari satu dengan maksud untuk tidak membayar dan setelah itu mengajukan permohonan untuk dinyatakan pailit. Selain itu kepailitan diajukan oleh teman baik debitor yang berkolusi dengan orang atau badan hukum agar dinyatakan pailit. Permohonan semacam ini bertujuan untuk menghindarkan agar kreditor lain tidak dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap debitor itu, setidaknya kreditor yang lain akan terhambat. Debitor berada dalam keadaan tidak dapat membayar utangnya. Keadaan perusahaan debitor yang berada dalam keadaan berhenti membayar utangnya tersebut disebut dengan “*insolvable*”. Di negara-negara yang berbahasa Inggris untuk pengertian pailit dan kepailitan dipergunakan istilah “*bankrupt*” dan “*bankruptcy*”.

2.3.3. Mekanisme Permohonan Kepailitan

Mengenai permohonan pernyataan pailit ditentukan dalam Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yaitu sebagai berikut :

1. Permohonan pernyataan pailit diajukan kepada Ketua Pengadilan Niaga.
2. Panitera mendaftarkan permohonan pernyataan pailit pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan, dan kepada pemohon diberikan tanda terima tertulis yang ditandatangani oleh pejabat yang berwenang dengan tanggal yang sama dengan tanggal pendaftaran.
3. Panitera wajib menolak pendaftaran permohonan pernyataan pailit bagi institusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) jika dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan dalam ayat-ayat tersebut.
4. Panitera menyampaikan permohonan pailit kepada ketua pengadilan paling lambat 2 (dua) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.
5. Dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan, pengadilan mempelajari permohonan dan menetapkan hari sidang.
6. Sidang pemeriksaan atas permohonan pernyataan pailit diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.
7. Atas permohonan debitor dan berdasarkan alasan yang cukup, pengadilan dapat menindak penyelenggaraan sidang sebagaimana dimaksud pada ayat

(5) sampai dengan paling lambat 25 hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.

Setelah suatu permohonan pailit diterima dan kemudian diperiksa dan diadili oleh majelis hakim Pengadilan Niaga maka pemeriksaan terhadap permohonan tersebut dinyatakan selesai dengan dijatuhkannya putusan.⁵¹

2.3.4. Akibat Hukum Pernyataan Kepailitan

Dengan adanya putusan pailit oleh pengadilan, si pailit masih diperkenankan untuk melakukan perbuatan-perbuatan hukum dibidang harta kekayaan apabila dengan perbuatan hukum itu akan memberi keuntungan bagi harta kekayaan si Pailit, sebaliknya apabila dengan perbuatan hukum itu justru akan merugikan harta kekayaan si Pailit maka kerugian itu tidak mengikat harta kekayaan tersebut.

Putusan pailit oleh pengadilan tidak mengakibatkan Debitor kehilangan kecakapannya untuk melakukan perbuatan hukum (*volkomen handelingsbevoegd*) pada umumnya, tetapi hanya kehilangan kekuasaan atau kewenangannya untuk mengurus dan mengalihkan harta kekayaannya saja, debitor tidaklah berada di bawah pengampuan, tidak kehilangan kemampuannya untuk melakukan perbuatan hukum yang menyangkut dirinya kecuali apabila menyangkut pengurusan dan pengalihan harta bendanya yang telah ada. Tindakan pengurusan dan pengalihan tersebut berada pada Kurator.

⁵¹ Sudikno Mertokusumo, **Hukum Acara Perdata Indonesia**, edisi keenam, Liberty, 2002, Yogyakarta, hlm. 202.