

ANALISIS YURIDIS URGENSI PENERAPAN ASAS KESEIMBANGAN DALAM SYARAT PERMOHONAN PAILIT

M. Ali Husaen Mubaroq

Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Jl. Kaliurang KM. 14,5 Sleman Yogyakarta 55584. Indonesia

Email: algraphics55@gmail.com

Abstract

The balance of legal protection for creditors and debtors is one of the principles of bankruptcy law in Indonesia. In this work, the author focused on research regarding the urgency of applying the principle of balance to the requirements for bankruptcy applications in bankruptcy law of Indonesia. The problem formulations in this study are: *first*, what is the urgency of applying the principle of balance to the requirements for bankruptcy applications in bankruptcy law in Indonesia? *Second*, how is the concept of bankruptcy applications in bankruptcy law provision based on the principle of balance? The type of this research is normative research (legal review) using conceptual approach, comparative approach, and statute approach. The legal materials used in this research are primary legal materials and secondary legal materials. The conclusions of this study are: *first*, the legal protection contained in the provisions for bankruptcy applications in bankruptcy law in Indonesia is not based on the principle of balance. *Second*, to balance bankruptcy law norms, new provisions are needed such as minimum debt limit, insolvency test.

Keywords : Bankruptcy Application; Legal protection; The Principle of Balance.

Abstrak

Pada hakikatnya keseimbangan perlindungan hukum terhadap kreditor dan debitor menjadi salah satu asas hukum kepailitan di Indonesia yang dicantumkan dalam Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU. Pada karya ini, penulis meneliti terkait urgensi penerapan asas keseimbangan pada syarat permohonan pailit dalam materi hukum kepailitan di Indonesia. Rumusan masalah dalam penelitian ini adalah *pertama*, bagaimana urgensi penerapan asas keseimbangan pada syarat permohonan pailit dalam materi hukum kepailitan di Indonesia? *Kedua*, bagaimana konsep syarat permohonan pailit dalam materi hukum kepailitan berbasis asas keseimbangan? Adapun jenis penelitian ini adalah penelitian normatif (legal review) dengan menggunakan pendekatan konseptual (Conceptual Approach), pendekatan komparatif (Comparative Approach), dan pendekatan perundang-undangan (statute approach. Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini berupa bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder Kesimpulan penelitian ini adalah: Pertama, untuk mencegah penyalahgunaan norma, pranata, dan lembaga kepailitan baik oleh debitor yang tidak jujur maupun kreditor yang beriktikad tidak baik secara proporsional. Kedua, Untuk menyeimbangkan norma hukum kepailitan diperlukan ketentuan seperti persyaratan kepailitan yang baru seperti batas minimal utang, insolvensi tes.

Keywords : Permohonan Pailit; Perlindungan Hukum; Asas Keseimbangan.

PENDAHULUAN

Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang telah disahkan sejak tanggal 24 September 2004.¹ Tetapi, hingga hari ini Undang-Undang tersebut dinilai belum dapat memberikan perlindungan hukum yang sempurna. Ketidaksempurnaan diakibatkan Undang-Undang tersebut dinilai lebih banyak melindungi kepentingan kreditor dibandingkan kepentingan debitor. Keberpihakan hukum kepailitan di Indonesia dalam melindungi kepentingan kreditor daripada debitor dapat tersirat pada beberapa Pasal dan ketentuan dalam Undang-Undang Kepailitan no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU antara lain tentang Pasal 2 yang berkaitan tentang syarat permohonan kepailitan.²

Terdapat kelemahan-kelemahan norma dalam permohonan pailit yang dapat digunakan oleh kreditor yang beriktikad tidak baik untuk mempailitkan debitornya. Hal tersebut menimbulkan celah hukum dan kelemahan norma dalam pengajuan permohonan pailit disebabkan begitu mudahnya permohonan pailit diajukan, akibatnya banyak debitor yang dinyatakan pailit. Patut disayangkan mengingat tujuan dari permohonan pailit adalah untuk menghindari dan menghentikan eksekusi yang ilegal terhadap debitor, mencegah adanya keadaan yang kacau dengan munculnya perebutan harta dengan saling mendahului atau dengan saling adu kekuatan, serta memberikan perlindungan hukum yang seimbang antara kreditor dengan debitor dan *stakeholdernya*.³

Hal ini menunjukkan adanya ketidakseimbangannya posisi antara debitor dan kreditor disebabkan karena adanya kelemahan norma dalam hukum kepailitan. Sedangkan pada hakikatnya keseimbangan perlindungan hukum terhadap kreditor dan debitor menjadi salah satu asas hukum kepailitan yang dicantumkan dalam

¹ Hotbonar Sinaga, "Proses Pembahasan RUU Kepailitan", dalam Nina Noviana, "Perubahan Pokok dalam Peraturan Kepailitan Menurut Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang", dalam <http://jhp.ui.ac.id/index.php/home/article/viewFile/301/233>, diakses pada tanggal 27 Mei Pukul 23:08.

² Berdasarkan Pasal 2 Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU, debitor dapat dipailitkan apabila:

- 1) debitor memiliki dua atau lebih kreditor,
- 2) tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih,
- 3) dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan dari satu atau lebih kreditornya. Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU, Pasal 2.

³ M. Hadi Subhan, *Hukum Kepailitan Prinsip, Norma, dan Praktik di Pengadilan*, Cet. Ke 5, (Jakarta: Kencana Prenadamedia, 2015), hlm. 168-169.

ANALISIS YURIDIS URGENSI PENERAPAN ASAS KESEIMBANGAN DALAM SYARAT PERMOHONAN PAILIT

M. Ali Husaen Mubaroq

Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU.⁴ Asas keseimbangan dapat tercapai apabila perlindungan hukum kepailitan dapat mencegah penyalahgunaan norma, pranata, dan lembaga kepailitan baik oleh debitor yang tidak jujur maupun kreditor yang beriktikad tidak baik secara proporsional.⁵

Rumusan Masalah

Rumusan masalah yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah Sebagai Berikut: *pertama*, bagaimana urgensi penerapan asas keseimbangan pada syarat permohonan pailit dalam materi hukum kepailitan di Indonesia? *Kedua*, bagaimana konsep syarat permohonan pailit dalam materi hukum kepailitan berbasis asas keseimbangan?

Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui: *pertama*, urgensi penerapan asas keseimbangan pada syarat permohonan pailit dalam materi hukum kepailitan di Indonesia. *Kedua*, konsep syarat permohonan pailit dalam materi hukum kepailitan berbasis asas keseimbangan.

Metode Penelitian

Penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif (*legal review*) yang mengkaji peraturan perundang-undangan terkait dengan urgensi penerapan asas keseimbangan dan menggunakan pendekatan konseptual (*Conceptual Approach*), pendekatan komparatif (*Comparative Approach*) pendekatan perundang-undangan (*statute approach*). yang berfokus pada persyaratan permohonan pailit di Indonesia. Penelitian ini juga menggunakan analisis deskriptif yang akan mendeskripsikan dan menginterpretasikan sesuatu pendapat yang berkembang. Sumber data penelitian yakni sumber data sekunder, yang terdiri atas bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan yang terkait dan bahan hukum sekunder yaitu berupa buku, makalah-makalah dan doktrin para ahli. Hasil studi ini dianalisis dengan menggunakan metode *content analysis*, sehingga dapat menjawab pertanyaan penelitian.

⁴ Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU, Penjelasan Umum.

⁵ Serlika Aprita, *Penerapan Asas Keseimbangan dalam Hukum Kepailitan Pada Putusan Pengadilan Niaga*, (Makassar: Pena Indis, 2016), hlm. 79-81.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Umumnya keseimbangan dapat dimaknai sebagai suatu keadaan yang memiliki dan terdapat kesesuaian atau keharmonisan, dan tidak memiliki kecendrungan berat sebelah atau condong terhadap hal atau pihak tertentu dengan memperhatikan proporsional masing-masing komponen yang melingkupinya.⁶ Kata seimbang (*evenwicht*) dalam asas keseimbangan menunjuk pada pengertian yakni keadaan pembagian beban di kedua sisi berada dalam keadaan seimbang.⁷ Di dalam konteks ini, keseimbangan dapat dipahami sebagai keadaan hening atau keselarasan, sebab dari berbagai upaya yang bekerja tidak satu pun mendominasi yang lainnya, atau tidak ada satu elemen yang menguasai elemen lainnya. Berdasarkan keterangan tersebut, asas keseimbangan dapat dipahami sebagai asas yang layak atau proporsional. Sehingga Asas keseimbangan berkaitan erat dan dapat dipadankan dengan asas proportionalitas.⁸

Sedangkan pengertian umum mengenai asas keseimbangan dalam Undang-Undang Kepailitan memiliki makna bahwa Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU harus dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata atau lembaga keadilan oleh debitor yang tidak jujur atau kreditor yang tidak beritikad baik. Menurut Yahya Harahap, asas keseimbangan merupakan asas hukum yang berlandaskan pada upaya untuk mencapai suatu keadaan seimbang sebagai akibat untuk memunculkan pengalihan kekayaan secara absah serta adanya keseimbangan pemenuhan hak dan kewajiban oleh para pihak.⁹

Menurut Sutan Remy Sjahdeini asas keseimbangan dalam hukum kepailitan merupakan keseimbangan dalam pemberian manfaat dan perlindungan yang seimbang bagi semua pihak yang berkepentingan dengan kepailitan seseorang atau perusahaan, maka seharusnya hukum kepailitan yang baik tidak hanya memberikan manfaat dan perlindungan kepada kreditor (*creditor friendly*) tetapi juga bagi debitor dan *stakeholdernya* (*debitor friendly*).¹⁰ Berarti hukum kepailitan harus

⁶ Serlika Aprita. *Op. Cit.*, hlm. 81-82.

⁷ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 161

⁸ Asas Proporsionalitas dapat dimaknai sebagai asas hukum yang digunakan untuk menyeimbangkantindakan yang ingin digunakan dengan tujuan yang ingin dicapai. Lihat Nanda Nugraha Ziar, "Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Pelaku Pencemaran Nama Baikdi Medi Sosial Berdasarkan Asas Proporsionalitas" Tesis Magister Hukum , Universitas Islam Indonesia, 2022, hlm. 34.

⁹ M. Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 3.

¹⁰ Sutan Remy Sjahdeini, *Sejarah, Asas, dan Teori Hukum Kepailitan*, (Jakarta: PrenadaMedia Group, 2015), hlm. 104.

ANALISIS YURIDIS URGENSI PENERAPAN ASAS KESEIMBANGAN DALAM SYARAT PERMOHONAN PAILIT

M. Ali Husaen Mubaroq

memberikan perlindungan yang seimbang terhadap hak-hak debitor dan kreditor dari sesuatu yang mengakibatkan tidak terpenuhi hak-hak tersebut.

URGENSI PENERAPAN ASAS KESEIMBANGAN PADA SYARAT PERMOHONAN PAILIT DALAM MATERI HUKUM KEPAILITAN DI INDONESIA

Persyaratan untuk mengajukan permohonan kepailitan dengan jelas tertuang dalam Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU. Sayangnya persyaratan permohonan pailit dalam Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU dinilai lebih melindungi kepentingan kreditor daripada debitor. Penyebabnya, terdapat kelemahan-kelemahan norma dalam Undang-Undang kepailitan yang dapat digunakan oleh kreditor yang beriktikad tidak baik untuk mempailitkan debitornya. Salah satu kelemahan norma tersebut adalah tidak terdapatnya syarat untuk mengajukan permohonan pailit berupa batasan jumlah minimal utang oleh pemohon (kreditor) terhadap termohon pailit (debitor).

Hal tersebut menimbulkan celah hukum dan kelemahan norma dalam pengajuan permohonan pailit disebabkan begitu mudahnya permohonan pailit diajukan, akibatnya banyak debitor yang dinyatakan pailit. Sebagai syarat pengajuan kepailitan, batasan jumlah minimal utang berguna untuk membatasi permohonan kepailitan terhadap debitor oleh kreditor yang memiliki jumlah piutang yang minim dibawah batasan jumlah utang yang ditentukan oleh Undang-Undang, sehingga jumlah batasan utang dapat menjadi perlindungan hukum terhadap debitor dari kelemahan norma dan penyalahgunaan hukum oleh kreditor.¹¹

Menurut Sutan Remy Sjahdeini batas minimal besarnya utang harus ditentukan, karena jika jumlah piutang yang tidak dibayar tidak dibatasi akan sangat merugikan debitor dan selanjutnya akan ikut merugikan para pihak *stakeholder* dari debitor, misalnya seorang debitor dengan aset Rp. 1.000.000.000.000,00 dapat diajukan pailit oleh seorang kreditor yang hanya memiliki tagihan Rp. 10.000.000,00.¹² Tidak terdapatnya pembatasan jumlah nilai nominal utang untuk pengajuan permohonan pailit pada Pengadilan Niaga dalam Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU menjadi

¹¹ M. Hadi Subhan, "Misuse of Bankruptcy Petitions by Creditors: The Case of Indonesia", *International Journal of Innovation, Creativity and Change*, Vol. 10 Issue 6, (2019), hlm. 201.

¹² Sutan Remy Sjahdeini, *Op. Cit.*, hlm. 138.

kekurangan dan kelemahan norma dalam aturan hukum kepailitan di Indonesia yang mengakibatkan debitor rawan untuk dipailitkan.

Kelemahan selanjutnya syarat-syarat tersebut tidak mengatur tentang insolvensi tes sebagai syarat debitor untuk dipailitkan. Secara global, hukum kepailitan (*bankruptcy law*) menentukan bahwa debitor dapat dinyatakan pailit (*bankrupt*) hanya apabila debitor telah berada dalam keadaan tidak mampu membayar utangnya (*insolven*).¹³ Insolvensi tes merupakan instrumen yang lazimnya digunakan untuk menilai prospektif usaha suatu perusahaan dengan menimbang jumlah aset-aset yang dimiliki debitor, jumlah aset prospektif yang dapat dimaksimal di masa depan oleh debitor, serta kerjasama-kerjasama yang dilakukan oleh debitor dengan pihak lain.¹⁴

Secara ekonomi seorang debitor dikatakan *insolven* apabila asetnya lebih kecil dibandingkan dengan utangnya, sedangkan secara hukum (kepailitan) di Indonesia *insolven* dapat terjadi meskipun aset debitor lebih besar dari utangnya, jika debitor tidak membayar utangnya yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih.¹⁵ Adanya insolvensi tes sangat penting dalam menentukan apakah debitor perorangan ataupun debitor perusahaan berbadan hukum seperti Perseroan Terbatas dapat dinyatakan pailit. Selain itu, insolvensi test juga berguna untuk mengetahui peluang usaha yang dimiliki debitor, salah satunya dengan menganalisis keadaan keuangannya. Untuk itu insolvensi tes diperlukan untuk menilai kejelasan pemisahan perkara kepailitan dengan wanprestasi.

Sayangnya, Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU belum mengatur insolvensi tes sebagai syarat untuk mengevaluasi pengajuan permohonan kepailitan terhadap debitor. Padahal insolvensi tes dapat menjadi instrumen perlindungan hukum terhadap debitor yang masih mampu menjalankan usahanya (*solven*) dan memiliki iktikad baik untuk membayar utangnya.¹⁶ Akibatnya, tanpa melihat proporsi besaran utang terhadap utang lainnya yang dimiliki oleh debitor, ataupun proporsi utang terhadap harta kekayaannya, debitor dapat dinyatakan telah memenuhi syarat secara yuridis untuk dipailitkan

¹³ Diana Sujanto, "Urgensi Pengaturan Syarat Insolvensi Dalam Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang", *Acta Comitas*, Vol. 3 No. 2, (Oktober 2018), hlm. 267

¹⁴ Yudaning Tyassari, "Akibat Hukum Putusan Pailit pada Badan Usaha Milik Negara PT. Dirgantara Indonesia", (Tesis Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana, Semarang: Universitas Diponegoro, 2013), hlm. 106

¹⁵ Munir Fuady, *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktek*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2017), hlm. 129.

¹⁶ Sutan Remy Sjahdeini *Op. Cit.* hlm. 129

ANALISIS YURIDIS URGENSI PENERAPAN ASAS KESEIMBANGAN DALAM SYARAT PERMOHONAN PAILIT

M. Ali Husaen Mubarog

berdasarkan Pasal 2 Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 Kepailitan dan PKPU. Karenanya tidak terbayarkannya utang debitor yang tidak mengalami keadaan tidak mampu membayar utang (insolvensi) terhadap kreditor, seharusnya tidak diperiksa oleh Pengadilan Niaga, melainkan diperiksa oleh Pengadilan Negeri karena dapat dikategorikan sebagai wanprestasi.¹⁷

Kreditor-kreditor yang hanya memiliki sedikit jumlah piutang terhadap debitor dapat mengajukan permohonan pailit apabila telah memenuhi persyaratan pailit dalam Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU, hal ini tentu saja dapat merugikan debitor ataupun kreditor lainnya yang memiliki piutang jauh lebih besar. Dalam konteks pendanaan eksternal, ketiadaan insolvensi tes dapat mengakibatkan konflik kepentingan antara debitor dengan kreditor yang menyebabkan inefisiensi ekonomi pada suatu negara, sehingga salahsatu fungsi adanya insolvensi tes adalah untuk meminimalisir adanya *ex-ante* dan *ex-post* dari inefisiensi ekonomi.¹⁸ Oleh sebab itu, tidak adanya insolvensi tes dapat merugikan perusahaan-perusahaan yang masih *solven*, akibatnya banyak investor tidak percaya lagi untuk menanamkan investasinya yang mempengaruhi perekonomian Indonesia.

Kelemahan norma selanjutnya, pembuktian yang digunakan untuk memutuskan permohonan pailit adalah pembuktian sederhana. Pembuktian sederhana merupakan pembuktian yang tidak mensyaratkan adanya pembuktian kesehatan keuangan dari debitor (insolvensi tes), akibatnya meskipun keuangannya solven, debitor tetap dapat dipailitkan. Hal ini diperkuat berdasarkan penjelasan Pasal 8 ayat 4 Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU yang mndefinisikan pembuktian sederhana sebagai pembuktian mengenai eksistensi dari satu utang debitor yang dimohonkan pailit yang telah jatuh tempo, dan eksistensi utang-utng debitor yang berasal dari dua atau lebih kreditor.¹⁹ Selama permohonan pailit yang diajukan telah memenuhi syarat dalam Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU.

¹⁷ *Ibid*

¹⁸ Frederic Closset and Daniel Urban, "The balance of power between creditors and the firm: Evidence from German insolvency law", *Journal of Corporate Finance*, Volume 58, (October 2019), hlm. 456.

¹⁹ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Pedoman Menangani Perkara Kepailitan*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2014), hlm. 141.

Pembuktian sederhana merupakan syarat yang diatur dalam ketentuan Pasal 8 ayat 4 Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU.²⁰ Frasa dari kalimat ‘fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana’ dalam Pasal 8 ayat 4 bermakna terdapatnya fakta dua atau lebih kreditor dan fakta utang yang telah jatuh waktu dan tidak dibayar. Perbedaan besar jumlah utang yang didalilkan oleh pemohon dan termohon pailit tidak menghalangi untuk dijatuhkannya Putusan Pailit. Selain itu, pembuktian sederhana tidak membutuhkan terlebih dahulu fakta mengenai keadaan berhenti membayar pada lazimnya, yang berarti kreditor harus terlebih dahulu menagih piutang yang sudah jatuh waktu dan ternyata debitor meskipun sudah ditagih tetap tidak membayar utangnya.²¹

Pasal 8 ayat 4 Undang-Undang Kepailitan juga dinilai tidak memberi keleluasaan bagi Hakim dalam memberikan penilaian. Akibatnya apabila telah memenuhi syarat kepailitan yang tercantum dalam Pasal 2 Ayat (1), maka Hakim harus mengabulkan Permohonan Pailit. Hal ini menjadi kelemahan dari Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang kepailitan dan PKPU untuk memberikan perlindungan hukum yang seimbang terhadap kreditor dan debitor. Dengan sejumlah persyaratan pailit yang begitu mudah, maka kepastian hukum dan tujuan pelaksanaan hukum kepailitan yang adil tidak akan tercapai.

KONSEP PERSYARATAN PERMOHONAN PAILIT BERBASIS ASAS KESEIMBANGAN

Untuk menerapkan asas keseimbangan, persyaratan permohonan pailit dalam hukum kepailitan di Indonesia harus memiliki ketentuan-ketentuan untuk melindungi debitor seperti ketentuan yang mengatur pembatasan jumlah nilai nominal utang untuk pengajuan permohonan pernyataan pailit.²² Patut disayangkan karena terdapat ide untuk menentukan pembatasan persentase terhadap harta debitor yang tersisa sebagai syarat untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit yang tercantum dalam Pasal 1 Konsep Rancangan Undang-undang tentang Undang-undang Kepailitan. Pasal tersebut mengatur bahwasanya pailit dan kebangkrutan dapat berlaku terhadap debitor apabila debitor sudah tidak dapat

²⁰ Permohonan pailit harus dikabulkan apabila terdapat fakta ataupun keadaan yang terbukti secara sederhana membuktikan bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana yang telah dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) telah terpenuhi. Undang-Undang no. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU, Pasal 8 ayat 4

²¹ Ronald Saija, “Penyalagunaan Keadaan Dalam Prosedur Permohonan Pailit Di Pengadilan Niaga”, *Jurnal SASI*, No. 1 Vol. 24, (Juni 2018), hlm. 65.

²² M. Hadi Subhan, *Op. Cit*, hlm. 93

ANALISIS YURIDIS URGENSI PENERAPAN ASAS KESEIMBANGAN DALAM SYARAT PERMOHONAN PAILIT

M. Ali Husaen Mubaroq

untuk membayar utang-utangnya, serta hartanya yang tersisa adalah hanya 25% dari seluruh harta kekayaan debitor.²³ Ketidadaan pembatasan nominal utang untuk mengajukan permohonan kepailitan menyebabkan debitor mudah untuk dipailitkan.

Berbanding terbalik dengan hukum kepailitan pada negara lainnya, pembatasan jumlah nominal utang untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit merupakan suatu persyaratan wajib seperti Singapura, Hongkong, Filipina, Australia, Kanada, dan Amerika Serikat. Berdasarkan *Bankruptcy Code* di Amerika Serikat, permohonan pernyataan pailit dapat diajukan apabila debitor memiliki tagihan yang tidak berjaminan (*unsecured debt*) sebesar US\$ 5.000,00., serta tiga kreditor yang harus bersama-sama mengajukan permohonan pailit. Apabila debitor memiliki dua belas kreditor atau lebih, seorang kreditor dapat mengajukan permohonan pailit sepanjang tagihannya minimal US\$ 5.000,00.²⁴

Selain *Bankruptcy Code* di Amerika Serikat, Singapura juga mengatur jumlah batas minimal utang untuk mengajukan permohonan pailit dalam *Singapore Bankruptcy Act* yaitu sebesar S\$ 10.000,00 (Sepuluh ribu Dolar Singapura) atau jumlah lainnya yang ditentukan pada kemudian hari.²⁵ Selain Singapura dan Amerika Serikat, ketentuan mengenai pembatasan jumlah minimal utang juga diatur di Hongkong. Berdasarkan *Hongkong Bankruptcy Act*, sebagai persyaratan permohonan pailit, debitor harus memiliki minimal utang sebesar minimal HK\$ 5.000,00 (Lima ribu Dolar Hongkong).²⁶ Negara tetangga Indonesia lainnya seperti

²³ Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, (Yogyakarta: Total Media, 2008), hlm. 72

²⁴ Ketentuan yang mengatur untuk dapat mengajukan persyaratan permohonan pailit adalah sebagai berikut: *To require involuntary bankruptcy there must be:*

- a. *A debtor with twelve and/ or more creditors, with a minimum of three creditors must be owed at least \$ 5,000 in unsecured debts.*
- b. *A debtor who has fewer than twelve creditors, and one creditor with an unsecured \$ 5,000 claim can file a petition, and if there is no one creditor with an unsecured claim of least \$ 5, 000, than any number of creditors with such amount can join togethther.*
- c. *The Unsecured claim cannot be subject to dispute raised in good faith.*

Lihat John W. Collins, *Business Law Text and Cases*, (New York: John Willey & Sons, 1986), hlm. 242

²⁵ Ketentuan jumlah minimal utang untuk pengajuan permohonan pailit dalam *Singapore Bankruptcy Act* adalah sebagai berikut: *In order to be entitled to present bankruptcy petitions against the debtor, the creditor must satisfy the following: the debt owned to the petitioning creditor is not less than S\$ 10.000 (Ten thousand Singapore Dollar) or such other sum prescribed by Minister.* Lihat Dennis Campbell, *International Corporate Insolvency Law*. (London: Butterworth & Co., 1992), hlm. 492-493

²⁶ Ketentuan jumlah minimal utang untuk pengajuan permohonan pailit dalam *Hongkong Bankruptcy Act* adalah sebagai berikut: *Creditor can only present petition if the following conditions are satisfied: debt owed by the debtor to the petitioning creditor or two and more petitioning creditors in aggregate must be at least HK\$ 5,000.* Lihat M. Hadi Subhan, "Misuse of Bankruptcy Petitions by Creditors: The Case of Indonesia", *Op. Cit.*, hlm. 201

Australia, tidak mencantumkan adanya besaran jumlah utang yang dimiliki sebagai syarat pengajuan permohonan kepailitan, akan tetapi upaya hukum seperti pengajuan permohonan pernyataan kepailitan atau penitipan barang atas perintah Pengadilan (*sequestration*) hanya dapat dilaksanakan apabila debitor memiliki utang minimal AUS\$ 2.000,00 (Dua ribu Dolar Australia) dalam bentuk utang yang jumlahnya telah ditentukan berdasarkan perjanjian.²⁷

Selain ketentuan mengenai jumlah batas minimal utang sebagai syarat untuk mengajukan permohonan kepailitan, insolvensi tes seharusnya juga diatur untuk menilai prospektif usaha suatu debitor, serta untuk menilai solvabilitas debitor.²⁸ Penggunaan insolvensi tes berujuan untuk menilai prospektif usaha yang dimiliki debitor, jumlah prospektif aset yang dapat dimaksimal di kemudian hari oleh debitor, dan kerjasama-kerjasama yang dilakukan oleh debitor dengan pihak lainnya.²⁹ Untuk menentukannya, insolvensi test dapat dilaksanakan berdasarkan *financial audit* atau *financial due diligence* oleh seorang Akuntan Publik yang independen.³⁰ Secara umum terdapat 3 *financial audit* yang digunakan sebagai insolvensi tes untuk menentukan keadaan pailit debitor perorangan ataupun debitor perusahaan, yaitu:³¹

- a) *Cash flow solvency test* atau *equitable solvency test*. Tes tersebut untuk menganalisis kemampuan suatu debitor untuk membayar utang-utangnya berdasarkan neraca arus kasnya. *Cash flow solvency test* bertujuan untuk menentukan ketidakseimbangan neraca antara arus kas masuk dengan arus keluarnya kas debitor, yaitu jumlah arus masuknya lebih kecil dibandingkan arus keluarnya. Akibatnya, ketika debitor tidak mampu membayar utang-utangnya yang telah jatuh tempo. Sehingga, debitor menjadi insolven ketika tanggung jawab yang melekat kepadanya (utang) melebihi aset yang dimilikinya.³² Dengan demikian, *cash flow test* digunakan untuk mengetahui

²⁷ Ronald Saija, *Op. Cit.*, hlm. 17

²⁸ Bismar nasution dan Sunarmi, *Hukum Kepailitan di Indonesia*, (Tesis Magister Kenotariatan, Universitas Sumatera Utara, 2007), hlm. 22

²⁹ Yudaning Tyassari, *Op. Cit.*, 125

³⁰ Sutan Remy Sjahdeini, *Op. Cit.*, hlm. 52.

³¹ Nancy A Petterman and Sherri Morissete, "Directors Duties in the Zone of Insolvency: The Quandary of the Non-Profit Corporation", *American Bankruptcy Institute Journal*, Vol. 23 No. 12, (March 2004), hlm. 12.

³² Richard H .W. Maloy, "Comparative Bankruptcy", *The Suffolk Transnational Review*, Vol. 24 No. 1, (Winter 2000), hlm. 46-47.

ANALISIS YURIDIS URGENSI PENERAPAN ASAS KESEIMBANGAN DALAM SYARAT PERMOHONAN PAILIT

M. Ali Husaen Mubaroq

keadaan solven debitor dengan melihat apakah utang seorang debitor jatuh tempo dan tidak mampu membayarnya.³³

- b) *The balance sheet solvency test*, yaitu tes yang menilai kemampuan aset yang wajar dari debitor untuk dapat menutupi kewajibannya (utang). Pendekatan *balance sheet test* berfokus pada perbandingan antara aset atau harta kekayaan yang dimiliki oleh debitor dengan besarnya kewajiban yang harus dipenuhinya. Dengan kata lain, debitor yang tidak sanggup membayar utangnya dianggap mengalami insolven apabila kewajiban untuk membayar seluruh utangnya lebih besar dibandingkan dengan seluruh harta kekayaannya.³⁴
- c) *The capital adequacy solvency test* atau dikenal sebagai analisis transaksional merupakan tes yang menentukan apakah debitor memiliki kapital (modal) yang cukup untuk membayar utang-utangnya kepada kreditornya. Namun tes tersebut jarang digunakan untuk membuktikan solven atau insolvennya debitor.³⁵

Berdasarkan uraian insolvensi tes tersebut, metode insolvensi tes yang cocok dengan tujuan, sistem hukum, serta asas hukum kepailitan di Indonesia agar instrumen tersebut dapat berjalan efektif dan dapat memberikan keseimbangan pada penengakkannya, maka menurut penulis, *balance sheet test* merupakan metode terbaik untuk menentukan solvabilitas debitor, karena:

- a) Pertama, *balance sheet test* merupakan metode yang sesuai dengan asas hukum kepailitan di Indonesia yaitu asas hanya debitor insolven yang dapat dipailitkan yang berarti debitor hanya dapat dipailitkan jika telah mengalami dua keadaan yaitu; ketika debitor tidak dapat melunasi semua utangnya, serta debitor tersebut memiliki jumlah utang yang melebihi seluruh harta kekayaannya.
- b) Kedua, penggunaan *balance sheet test* dapat merubah kultur hukum kepailitan yang bersifat *creditor heavy* yaitu lebih mementingkan kepentingan kreditor tanpa menilai keberlangsungan usaha milik debitor serta dampaknya terhadap

³³ Karen E. Blaney, *What Do You Mean My Partnership Has Been Petitioned into Bankruptcy?*, *Fordham Urban Law Journal*, Vol. 19 No. 3, (1992), hlm. 839.

³⁴ John C. McCoid II, "The Occasion for Involuntary Bankruptcy", *American Bankruptcy Law Journal*, Vol. 61 No.4, (Fall 1987), hlm. 195-197.

³⁵ Robert H. George berpendapat meskipun terdapat tiga finansial tes, namun secara umum lebih banyak digunakan dua tes, yaitu *cash flow test* dan *balance sheet test*. Robert H. George, "Bankruptcy for Non-Bankruptcy Purpose: Are There Any Limits?", *The Review of Litigation*, Vol. 6 No. 95, (1987), hlm: 115.

stakeholder debitor (pajak, karyawan, dll.), akibatnya debitor rawan dipailitkan karena kelemahan norma hukum kepailitan.

- c) Ketiga, *balance sheet test* dapat membatu debitor yang ternyata masih dalam keadaan solven dan usahanya dinilai masih prospek untuk dapat melanjutkan usahanya, hal ini sesuai dengan nilai dan asas keberlangsungan usaha dan asas mendorong bisnis dan investasi sehingga dapat memberikan manfaat perlindungan hukum kepailitan yang seimbang di Indonesia, serta menghindarkan debitor dan *stakeholdernya* dari kerugian yang lebih besar.
- d) Keempat, *balance sheet test* dapat menjadikan kepailitan sebagai upaya *ultimum remedium* yang ditempuh oleh kreditor untuk mendapatkan haknya setelah menempuh upaya-upaya hukum lainnya, sehingga debitor masih dapat menjalankan usahanya jika dinilai prospek dan menghindarkan debitor dan *stakeholdernya* jika debitor dipailitkan.³⁶
- e) Selanjutnya *balance sheet test* merupakan *financial audit* yang biasa diterapkan untuk menentukan debitor dalam keadaan *insolven* atau tidak pada negara-negara yang bersistem hukum *civil law* seperti Jerman.³⁷

Setiap proses kepailitan di Jerman diatur berdasarkan *Insolvency Act* (*Insolvenzordnung*). Pengadilan Kepailitan di Jerman diwajibkan untuk menunjuk ‘pra komite kreditor’ (*Vorläufiger Gläubigerausschuss*) mengikuti pengajuan permohonan kepailitan jika dua dari tiga syarat terpenuhi yaitu:³⁸

- a) Total balance sheet / aset lebih besar dari EUR 6,000,000 setelah dikurangi neraca defisit
- b) Memiliki pendapatan bersih minimal sebesar EUR 12,000,000 selama 12 bulan sebelum dilakukannya *balance sheet test*
- c) Memiliki minimal 50 karyawan

Apabila terjadi sengketa hukum dalam hal debitor masih dalam keadaan solven akan tetapi tidak melunasi utangnya yang telah jatuh tempo kepada kreditor, maka seharusnya kreditor tidak boleh mengajukan gugatan kepailitan di Pengadilan Niaga. Seharusnya kreditor hanya dapat mengajukan permohonan kepailitan jika

³⁶ Kepailitan selain mengakibatkan debitor kehilangan kemampuannya untuk menguasai dan memiliki harta kekayaannya, juga dapat mengakibatkan efek buruk kepada stkeholdernya seperti penghentian pembayaran pajak, terjadinya pemutusan hubungan kerja akibat usaha debitor yang dihentikan, dll.

³⁷ Klaus Kamlah, “The New German Isolvency Act: Insolvenzordnung”, *The American Bankruptcy Law Journal*, Vol. 70 No. 4, (Fall 1996), hlm. 416-417

³⁸ Lihat Article 2 Section 22a of Insolvency Code of German of 7 May 2021, https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_inso/englisch_inso.html#p0193 , diakses pada tanggal 03 Mei 2023 Pukul 23:08

ANALISIS YURIDIS URGENSI PENERAPAN ASAS KESEIMBANGAN DALAM SYARAT PERMOHONAN PAILIT

M. Ali Husaen Mubaroq

debitor sudah dalam keadaan insolven. Maka, jika debitor masih dalam keadaan solven tetapi tidak membayar utangnya, kreditor dapat mengajukan gugatan perdata biasa pada Pengadilan Negeri.³⁹

Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU begitu memudahkan kreditor untuk mengajukan permohonan pailit kepada debitor yang tidak membayar utangnya kepada para kreditor dengan memanfaatkan pembuktian sederhana. Pada dasarnya jenis penyelesaian perkara kepailitan merupakan permohonan dan pemeriksaan yang bersifat sepihak. Majelis Hakim hanya bertugas untuk memeriksa kelengkapan-kelengkapan dokumen persyaratan untuk dikabulkannya permohonan pailit dengan “*cross check*” kepada pemohon atau pihak terkait, sehingga alat buktinya cukup hanya dengan membuktikan pra syarat pailit, maka permohonan pernyataan pailit dapat dikabulkan.

Berkaitan dengan pembuktian sederhana, Majelis Hakim seharusnya fokus pada pemeriksaan permohonan kepailitan yaitu (1) apakah terdapat hubungan utang-piutang antara kreditor dan debitor yang sudah jatuh tempo dan dapat ditagih; dan (2) apakah terdapat hubungan utang-piutang antara debitor dengan kreditor yang lainnya? Untuk menjawab kedua pertanyaan tersebut, Majelis Hakim harus memeriksa bukti yang cukup dan otentik untuk membuktikan keduanya. Alat-alat bukti yang dipakai untuk membuktikan dalil pemohon pada proses pemeriksaan kepailitan adalah dokumen perjanjian yang didasari hubungan perutusan, laporan keuangan tahunan, daftar tagihan suatu perusahaan, surat keterangan dari Bank Indonesia, fotocopy artikel atau kolom dari Koran.⁴⁰

Penerapan asas pembuktian sederhana dalam permohonan pailit harus “jelas”, bukan dengan tujuan untuk memudahkan putusan kepailitan terhadap debitor. Sebagai perbandingan, ketentuan persyaratan permohonan pernyataan pailit di Belanda memiliki kemiripan dengan ketentuan di Indonesia, yaitu debitor telah berhenti membayar utangnya, dan setidaknya terdapat lebih dari satu orang kreditor.⁴¹ Namun, di Belanda terdapat upaya preventif di luar Undang-Undang Kepailitan. Contohnya, debitor memiliki kewajiban hukum untuk

³⁹ Diana Surjanto, *Op. Cit.*, hlm. 265

⁴⁰ Ronald Saija, “Penyalagunaan Keadaan Dalam Prosedur Permohonan Pailit Di Pengadilan Niaga”, *Adhaper*, Vol. 1 No. 1, (Januari 2015), hlm. 65

⁴¹ “Petitioning for Bankruptcy”, <https://business.gov.nl/regulation/bankruptcy/>, diakses pada tanggal 5 Mei 2023 Pukul 20:17.

menginformasikan kepada badan pajak, pihak asuransi, lembaga dana pensiun (jika ada) tepat pada waktunya, jika perusahaan tidak mampu lagi membayar pajak, premi, atau dana pensiun. Prosedur tersebut disebut dengan *Second Anti-Abuse Act* (*Tweede Anti Misbruik Wet*).

Di Indonesia, ketentuan yang hampir serupa juga diterapkan, yang kewenangan permohonan pailitnya hanya dapat dilakukan oleh OJK.⁴² tetapi terbatas berlaku pada debitor yang merupakan lembaga tertentu seperti seperti BUMN yang bergerak di bidang kepentingan publik, Bank, perusahaan efek, bursa efek, penyelenggara pasar alternatif, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian, penyelenggara dana perlindungan pemodal, lembaga pendanaan efek, lembaga penilaian harga efek, perusahaan asuransi, perusahaan asuransi syariah, perusahaan reasuransi, perusahaan reasuransi syariah, lembaga dana pensiun, lembaga penjamin, lembaga pembiayaan, lembaga keuangan mikro, penyelenggara sistem elektronik yang memfasilitasi penghimpunan dana masyarakat melalui penawaran efek, serta badan penyelenggara layanan pendanaan bersama berbasis teknologi informasi, atau LJK. Namun, ketentuan tersebut tidak berlaku kepada debitor perorangan atau selain perusahaan yang telah disebutkan diatas.

PENUTUP

Berdasarkan analisis di atas, maka penelitian ini memiliki dua kesimpulan: *pertama*, urgensi penerapan asas keseimbangan pada persyaratan permohonan pailit yakni untuk mencegah penyalahgunaan norma, pranata, dan lembaga kepailitan baik oleh debitor yang tidak jujur maupun kreditor yang beriktikad tidak baik secara proporsional. *Kedua*, untuk menerapkan asas keseimbangan pada hukum kepailitan di Indonesia dibutuhkan tiga ketentuan seperti persyaratan kepailitan yang baru seperti batas minimal utang, insolvensi tes, Pembuktian sederhana hendaknya dipraktikkan dengan “jelas” bukan dengan tujuan untuk memudahkan kepailitan bagi debitor.

Rekomendasi yang diberikan pada penelitian ini yakni: *pertama*, kepada Dewan Legislatif (DPR) sebagai untuk merancang persyaratan permohonan pailit dalam hukum kepailitan yang baru berbasis asas keseimbangan. *kedua*, untuk

⁴² Undang-Undang No. 4 Tahun 2023 Tentang Pengembangan dan Penguatan Sektor Keuangan (PPSK), Pasal 8 B

ANALISIS YURIDIS URGENSI PENERAPAN ASAS KESEIMBANGAN DALAM SYARAT PERMOHONAN PAILIT

M. Ali Husaen Mubarog

menerapkan asas keseimbangan pada hukum kepailitan di Indonesia dibuktikan tiga ketentuan seperti persyaratan kepailitan yang baru seperti batas minimal utang, insolvensi tes, Pembuktian sederhana hendaknya dipraktikkan dengan “jelas” bukan dengan tujuan untuk memudahkan kepailitan bagi debitor.

DAFTAR PUSTKA

Buku

- Anisah, Siti. (2008). *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*. Yogyakarta: Total Media.
- Aprita, Serlika. (2016). *Penerapan Asas Keseimbangan Pada Putusan Pengadilan Niaga Tentang Pembatalan Perdamaian dalam PKPU (Analisis Putusan Pengadilan Niaga No.. 01/Pembatalan Perdamaian/2006/JKT.PST*. Makasar: Pena Indis.
- Campbell, Dennis. (1992). *International Corporate Insolvency Law*. London: Butterworth & Co.
- Fuady, Munir. (2017). *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktek*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Harahap, M. Yahya. (1986). *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni.
- Muljadi, Kartini dan Widjaja, Gunawan. (2014). *Pedoman Menangani Perkara Kepailitan*, Jakarta: Raja Grafindo Pesada.
- Sjahdeini, Sutan Remy. (2010). *Hukum Kepailitan Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan*. Cetakan Ke-IV. Jakarta: Pustaka Utama Grafiti.
- Subhan, M. Hadi. (2015). *Hukum Kepailitan Prinsip, Norma, dan Praktik di Pengadilan*. Cet. Ke 5. Jakarta: Kencana Prenadamedia.
- W. Collins, John. (1986). *Business Law Text and Cases*, New York: John Willey & Sons.

Jurnal

- Diana Sujanto, “Urgensi Pengaturan Syarat Insolvensi Dalam Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang”, *Acta Comitas*, Vol. 3 No. 2, Oktober 2018.

- Frederic Closset and Daniel Urban, "The balance of power between creditors and the firm: Evidence from German insolvency law", *Journal of Corporate Finance*, Volume 58, (October 2019).
- Hadi, I. (2022). Tinjauan Yuridis Konversi Sempadan Danau Limboto Menjadi Peremukiman Bebas Di Kabupaten Gorontalo. *Jurnal Al Himayah*, 6 (1), 44-54.
- Hotbonar Sinaga, "Proses Pembahasan RUU Kepailitan", dalam Nina Noviana, "Perubahan Pokok dalam Peraturan Kepailitan Menurut Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang", dalam <http://jhp.ui.ac.id/index.php/home/article/viewFile/301/233>, diakses pada tanggal 27 Mei Pukul 23:08.
- John C. McCoid II, "The Occasion for Invouluntary Bankruptcy", *American Bankruptcy Law Journal*, Vol. 61 No.4, (Fall 1987).
- Karen E. Blaney, "What Do You Mean My Partnership Has Been Petitioned into Bankrutpcy?", *Fordham Urban Law Journal*, Vol. 19 No. 3, (1992).
- Klaus Kamlah, "The New German Isolvency Act: Insolvenzordnung", *The American Bankruptcy Law Journal*, Vol. 70 No. 4, (Fall 1996).
- M. Hadi Subhan, "Misuse of Bankruptcy Petitions by Creditors: The Case of Indonesia", *International Journal of Innovation, Creativity and Change*, Vol. 10 Issue 6, 2019.
- Nancy A Petterman and Sherri Morissete, "Directors Duties in the Zone of Insolvency: The Quandary of the Non-Profit Corporation", *American Bankruptcy Institute Journal*, Vol. 23 No. 12, (March 2004).
- Richard H .W. Maloy, "Comparative Bankruptcy", *The Suffolk Transnational Review*, Vol. 24 No. 1, Winter 2000.
- Robert H. George, "Bankruptcy for Non-Bankruptcy Purpose: Are There Any Limits?", *The Review of Litigation*, Vol. 6 No. 95, 1987.
- Ronald Saija, "Penyalagunaan Keadaan Dalam Prosedur Permohonan Pailit Di Pengadilan Niaga", *Adhaper*, Vol. 1 No. 1, Januari 2015.
- Ronald Saija, "Penyalagunaan Keadaan Dalam Prosedur Permohonan Pailit Di Pengadilan Niaga", *Jurnal SASI*, No. 1 Vol. 24, Juni 2018.

Undang-Undang

- Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang;
- Undang-Undang No. 4 Tahun 2023 Tentang Pengembangan dan Penguatan Sektor Keuangan (PPSK).

Website

ANALISIS YURIDIS URGENSI PENERAPAN ASAS KESEIMBANGAN DALAM SYARAT PERMOHONAN PAILIT

M. Ali Husaen Mubaroq

Insolvency Code of German of 7 May 2021, https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_inso/englisch_inso.html#p0193 , diakses pada tanggal 03 Mei 2023 Pukul 23:08.

“Petitioning for Bankruptcy”, <https://business.gov.nl/regulation/bankruptcy/>, diakses pada tanggal 5 Mei 2023 Pukul 20:17.