

BAB II

**TINJAUAN UMUM TENTANG HUKUM KETENAGAKERJAAN,
HUKUM KEPAILITAN, DAN HAK TANGGUNGAN**

A. Hukum Ketenagakerjaan

1. Pengertian Hukum Ketenagakerjaan

Perlu diketahui bahwa sampai saat ini belum ada kesatuan pendapat mengenai pengertian mengenai Hukum Ketenagakerjaan. Akan tetapi secara umum dapat dirumuskan, bahwa Hukum Ketenagakerjaan itu adalah sekumpulan peraturan yang mengatur hubungan hukum antara pekerja atau organisasi pekerja dengan majikan atau pengusaha atau organisasi majikan dan pemerintah, termasuk didalamnya adalah proses-proses dan keputusan-keputusan yang dikeluarkan untuk merealisasikan hubungan tersebut menjadi kenyataan.

Pengertian Hukum Ketenagakerjaan sangat tergantung pada hukum positif masing-masing negara. Oleh sebab itu tidak mengherankan kalau definisi hukum ketenagakerjaan yang dikemukakan oleh para ahli hukum juga berlainan, juga yang menyangkut keluasannya.

MR. M.G Levenbach, dalam buku Lalu Husni menyebutkan bahwa hukum perburuhan atau ketenagakerjaan adalah hukum yang berkenaan dengan keadaan kehidupan yang langsung bersangkutan paut dengan hubungan kerja. Pendapat lain yang dikutip oleh Lalu Husni adalah pendapat dari Imam Soepomo yang memberikan pengertian hukum perburuhan sebagai himpunan

peraturan, baik tertulis maupun tidak tertulis yang berkenaan dengan kejadian dimana seseorang bekerja pada orang lain dengan menerima upah.⁴⁰

Dari pengertian tersebut, Abdul Khakim merumuskan pengertian Hukum Ketenagakerjaan terdiri dari unsur-unsur, yaitu:⁴¹

- a. Serangkaian peraturan yang berbentuk tertulis dan tidak tertulis;
- b. Mengatur tentang kejadian hubungan kerja antara pekerja dan pengusaha/majikan;
- c. Adanya orang yang bekerja pada dan di bawah orang lain, dengan mendapat upah sebagai balas jasa;
- d. Mengatur perlindungan pekerja/buruh, meliputi: masalah keadaan sakit, haid, hamil, melahirkan keberadaan organisasi pekerja/buruh dan sebagainya.

Kemudian Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan telah merumuskan pengertian istilah ketenagakerjaan sebagai segala hal yang berhubungan dengan tenaga kerja pada waktu sebelum, selama, dan sesudah masa kerja.

Berdasarkan pengertian Ketenagakerjaan tersebut dapat dirumuskan bahwa pengertian Hukum Ketenagakerjaan adalah himpunan peraturan hukum yang berkaitan dengan tenaga kerja baik yang dilaksanakan sebelum bekerja, selama atau dalam hubungan kerja, dan sesudah hubungan kerja.

⁴⁰ Lalu Husni, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008, hlm. 22- 23.

⁴¹ Abdul Khakim, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm. 5-6.

2. Asas dan Tujuan Hukum Ketenagakerjaan

Pembangunan nasional dilaksanakan dalam rangka pembangunan manusia Indonesia seutuhnya dan pembangunan masyarakat Indonesia seluruhnya untuk mewujudkan masyarakat yang sejahtera, adil, makmur, yang merata, baik materiil maupun spiritual berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam pelaksanaan pembangunan nasional, tenaga kerja mempunyai peranan dan kedudukan yang sangat penting sebagai pelaku dan tujuan pembangunan. Sesuai dengan peranan dan kedudukan tenaga kerja, diperlukan pembangunan ketenagakerjaan untuk meningkatkan kualitas tenaga kerja dan peran sertanya dalam pembangunan serta peningkatan perlindungan tenaga kerja dan keluarganya sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan. Kemudian Penjelasan pasal 3 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 dijelaskan bahwa asas pembangunan ketenagakerjaan pada dasarnya sesuai dengan asas pembangunan nasional, khususnya asas demokrasi pancasila serta asas adil dan merata.⁴² Selain itu pembangunan ketenagakerjaan juga didasarkan pada asas keterpaduan melalui koordinasi fungsional lintas sektoral pusat dan daerah.

Sedangkan tujuan hukum ketenagakerjaan secara umum adalah memberikan perlindungan kepada pekerja yang memiliki posisi yang lemah dari tindakan sewenang-wenang pengusaha. Dalam Pasal 4 Undang-Undang

⁴² Hardijan Rusli, *Hukum Ketenagakerjaan Berdasarkan UU No.13/2003 tentang Ketenagakerjaan dan Peraturan Terkait Lainnya*, Edisi kedua, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2011, hlm. 5.

Nomor 13 Tahun 2003 menyatakan bahwa tujuan pembangunan ketenagakerjaan adalah sebagai berikut:

- a. Memberdayakan dan mendayagunakan tenaga kerja secara optimal dan manusiawi.
- b. mewujudkan pemerataan kesempatan kerja dan penyediaan tenaga kerja yang sesuai dengan kebutuhan pembangunan nasional dan daerah.
- c. memberikan perlindungan kepada tenaga kerja dalam mewujudkan kesejahteraan.
- d. meningkatkan kesejahteraan tenaga kerja dan keluarganya.

3. Sifat Hukum Ketenagakerjaan

Ditinjau dari sifatnya, Hukum Ketenagakerjaan dapat bersifat privat dan dapat pula bersifat publik. Dikatakan bersifat perdata adalah karena hukum perdata mengatur kepentingan perorangan, dalam hal ini antara tenaga kerja dan pengusaha, yaitu dimana mereka mengadakan suatu perjanjian yang disebut dengan perjanjian kerja. Sedangkan mengenai hukum perjanjian sendiri terdapat atau diatur didalam KUHPerdata Buku Ke III. Disamping bersifat perdata juga bersifat publik (pidana), adalah:⁴³

- 1) Dalam hal-hal tertentu atau pemerintah turut ikut campur dalam masalah ketenagakerjaan.

⁴³ Asri Wijayanti, *Hukum Ketenagakerjaan Pasca Reformasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm. 12.

- 2) Adanya sanksi-sanksi atau aturan hukum didalam setiap Undang-Undang atau Peraturan Perundang-undangan dibidang ketenagakerjaan.

Dengan demikian segala sesuatu mengenai hubungan kerja antara tenaga kerja dengan majikan diserahkan pada kebijaksanaan kedua belah pihak yang langsung berkepentingan, maka untuk mencapai suatu keseimbangan antara kedua belah pihak dan memenuhi rasa keadilan sosial yang merupakan tujuan pokok ketenagakerjaan, oleh karena itu pemerintah mengadakan peraturan-peraturan dan tindakan-tindakan yang bertujuan melindungi pihak-pihak yang lemah.

4. Para Pihak Dalam Hukum Ketenagakerjaan

1) Pekerja atau Buruh

Pada zaman penjajahan Belanda yang dimaksudkan dengan buruh adalah pekerja kasar seperti kuli, tukang, mandor yang melakukan pekerjaan kasar yang disebut sebagai *Blue Collar*, sedangkan yang melakukan pekerjaan di kantor pemerintah atau swasta disebut sebagai “karyawan/pegawai” (*White Collar*).

Seiring dengan perkembangan hukum ketenagakerjaan di Indonesia, istilah buruh diupayakan untuk diganti dengan istilah pekerja. Alasan pemerintah mengganti istilah tersebut karena istilah buruh kurang sesuai dengan kepribadian bangsa, buruh lebih cenderung menunjuk pada golongan yang selalu ditekan dan berada di bawah pihak lain yakni majikan.

Berdasarkan Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 yang dimaksud dengan pekerja atau buruh adalah setiap orang yang bekerja dengan menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain. Berdasarkan pengertian pekerja pada Undang-Undang tersebut maka setiap orang yang bekerja pada siapa saja baik perorangan, persekutuan, badan hukum maupun badan lainnya dengan menerima upah atau imbalan dalam bentuk apapun dapat disebut sebagai pekerja atau buruh.

Di samping istilah tersebut, masih terdapat istilah tenaga kerja yang mengandung pengertian yang lebih luas. Pengertian tenaga kerja menurut Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 adalah Setiap orang yang mampu melakukan pekerjaan guna menghasilkan barang dan/atau jasa baik untuk memenuhi kebutuhan sendiri maupun untuk masyarakat. Istilah tenaga kerja digunakan baik di luar maupun di dalam hubungan kerja, sedangkan pekerja khusus di dalam hubungan kerja. Berarti setiap pekerja sudah pasti tenaga kerja, tetapi setiap tenaga kerja belum tentu pekerja.

Tenaga kerja (*man power*) terdiri dari angkatan kerja dan bukan angkatan kerja. Angkatan kerja terdiri dari golongan yang bekerja dan golongan yang menganggur atau sedang mencari pekerjaan. Bukan angkatan kerja terdiri atas golongan yang bersekolah, golongan yang mengurus rumah tangga dan golongan lain atau penerima pendapatan.⁴⁴

⁴⁴ Agusmidah, *Dinamika Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, USU Press, Medan, 2010, hlm. 6-7.

2) Pengusaha

Berdasarkan Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003, dijelaskan mengenai pengertian pengusaha yaitu:

- a) orang perseorangan, persekutuan, atau badan hukum yang menjalankan suatu perusahaan milik sendiri;
- b) orang perseorangan, persekutuan, atau badan hukum yang secara berdiri sendiri menjalankan perusahaan bukan miliknya;
- c) orang perseorangan, persekutuan, atau badan hukum yang berada di Indonesia mewakili perusahaan sebagaimana dimaksud dalam huruf a dan b yang berkedudukan di luar wilayah Indonesia.

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 juga memberikan pengertian mengenai pemberi kerja dalam Pasal 1 angka 4 yaitu Orang perorangan, pengusaha, badan hukum atau badan-badan lainnya yang mempekerjakan tenaga kerja dengan membayar upah atau imbalan dalam bentuk lain.

3) Organisasi Pekerja atau Buruh

Pekerja/buruh sebagai warga negara mempunyai persamaan kedudukan dalam hukum, hak untuk mendapatkan pekerjaan dan penghidupan yang layak, mengeluarkan pendapat, berkumpul dalam suatu organisasi, serta mendirikan dan menjadi anggota serikat pekerja/serikat buruh.⁴⁵ Hak berserikat bagi pekerja/buruh, diatur dalam Konvensi *International Labor Organization* (ILO) Nomor 87 tentang Kebebasan

⁴⁵ Zaeni Asyhadie, *Hukum Kerja: Hukum Ketenagakerjaan Bidang Hubungan Kerja*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 22.

Berserikat dan Perlindungan Hak untuk Berorganisasi, serta Konvensi ILO Nomor 98 tentang Berlakunya Dasar-dasar daripada Hak untuk Berorganisasi dan untuk Berunding Bersama. Kedua konvensi tersebut sudah diratifikasi oleh Indonesia sehingga konsekuensi yuridisnya Indonesia menjadi terikat untuk melakukan isi peraturan internasional tersebut dan diimplementasikan menjadi bagian dari peraturan perundang-undangan yang berlaku secara nasional.⁴⁶

Berdasarkan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2000 Tentang Serikat Pekerja/Serikat Buruh, pengertian serikat pekerja/serikat buruh adalah Serikat pekerja/serikat buruh adalah organisasi yang dibentuk dari, oleh dan untuk pekerja/buruh, baik di perusahaan maupun di luar perusahaan, yang bersifat bebas, terbuka, mandiri, demokratis, dan bertanggung jawab guna memperjuangkan, membela, serta melindungi hak dan kepentingan pekerja/buruh serta meningkatkan kesejahteraan pekerja/buruh dan keluarganya.

4) Pemerintah

Turut sertanya pemerintah dalam hubungan pengusaha dan pekerja/buruh adalah bertujuan untuk menciptakan hubungan yang seimbang dalam pemenuhan hak dan kewajiban masing-masing. Posisi buruh/pekerja yang secara sosial dibawah pengusaha, memungkinkan

⁴⁶ Djumadi, *Sejarah Keberadaan Organisasi Buruh di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 5.

pihak yang kuat menindas pihak yang lemah. Maka dalam ini pemerintah melakukan intervensi ke dalam hubungan pengusaha dengan pekerja/buruh melalui peraturan perundang-undangan guna tercapainya kepastian hak dan kewajiban masing-masing pihak. Dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003, pemerintah mempunyai tugas dan fungsi sebagai berikut:

- a) Pemerintah Pusat dan / atau Pemerintah Daerah melakukan pembinaan dan pemagangan (pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003)
- b) Pemerintah bertanggung jawab mengupayakan perluasan kesempatan kerja baik didalam maupun diluar hubungan kerja (pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003)
- c) Pemerintah dan masyarakat bersama-sama mengawasi pelaksanaan kebijakan menetapkan kebijakan ketenagakerjaan dan perluasan kesempatan kerja (pasal 41 ayat (2) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003)

B. Hukum Kepailitan

1. Sejarah Hukum Kepailitan

Menurut sejarah berlakunya Peraturan mengenai Kepailitan di Indonesia, Sri Redjeki Hartono memilahnya menjadi 3 (tiga) masa yakni masa sebelum *Faillisement Verordening* berlaku, masa berlakunya *Faillisements*

Verordening itu sendiri dan masa berlakunya UU Kepailitan yang sekarang ini.⁴⁷

a. Sebelum berlakunya *Faillissements Verordening*

Sebelum *Faillissements Verordening* berlaku, dulu Hukum Kepailitan itu diatur dalam dua tempat yaitu dalam:

- 1) *Wet Book Van Koophandel* atau WVK buku ketiga yang berjudul “*Van de Voorzieningen in geval van Onvormogen van kooplieden*” atau peraturan tentang ketidakmampuan pedagang. Peraturan ini adalah peraturan Kepailitan bagi pedagang.
- 2) *Reglement op de Rechtsvoordering* (RV). S. 1847-52 bsd 1849-63, Buku ketiga bab ketujuh dengan judul “*Van den staat Von Kenneljk Onvermogen* atau tentang Keadaan nyata-nyata tidak mampu.

Peraturan ini adalah Peraturan Kepailitan bagi orang-orang bukan pedagang. Akan tetapi ternyata dalam pelaksanaannya, kedua aturan tersebut justru menimbulkan banyak kesulitan antara lain adalah:

- a) Banyaknya formalitas sehingga sulit dalam pelaksanaannya
- b) Biaya tinggi
- c) Pengaruh kreditur terlalu sedikit terhadap jalannya kepailitan
- d) Perlu waktu yang cukup lama.

⁴⁷ Sri Rejeki Hartono, *Hukum Kepailitan*, UMM Press, Malang, 2008, hlm. 9.

Pembuatan aturan baru yang sederhana dan tidak perlu banyak biaya, maka lahirlah *Faillissements Verordening* (S. 1905-217) untuk menggantikan dua Peraturan Kepailitan tersebut.⁴⁸

b. Masa Berlakunya *Faillissements Verordening*

Mengenai kepailitan diatur dalam *Faillissements Verordening* (S.1905-271 bsd S.1906-348). Peraturan Kepailitan ini sebenarnya hanya berlaku bagi golongan Eropah, golongan Cina dan golongan Timur Asing (S. 1924-556). Bagi golongan Indonesia asli (pribumi) dapat saja menggunakan *Faillissements Verordening* ini dengan cara melakukan penundukan diri. Dalam masa ini untuk kepailitan berlaku *Faillissements Verordening* 1905-217 yang berlaku bagi semua orang, baik bagi pedagang maupun bukan pedagang, baik perseorangan maupun badan hukum.

Sejarah peraturan kepailitan di Indonesia sejalan dengan apa yang terjadi di Belanda melalui asas konkordansi (Pasal 131 IS), yakni dimulai dengan berlakunya "*Code de Commerce*" (tahun 1811-1838) kemudian pada tahun 1893 diganti dengan *Faillissementswet* 1893 yang berlaku pada 1 September 1896.

c. Masa Berlakunya Undang- Undang Kepailitan Produk Hukum Nasional

Setelah berlakunya Fv. S. 1905 No. 217 jo S. 1906 No. 348, Republik Indonesia mampu membuat sendiri peraturan kepailitan meskipun masih tambal sulam sifatnya, yakni sudah ada 3 (tiga)

⁴⁸ *Ibid*, hlm. 10.

peraturan perundangan yang merupakan produk hukum nasional dimulai dari terbitnya Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU) No. 1 tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang tentang Kepailitan yang kemudian ditingkatkan menjadi Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 dan terakhir pada tanggal 18 November 2004 disempurnakan lagi dengan Undang-Undang No 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban pembayaran Utang.⁴⁹

- d. Masa Berlakunya Perpu No 1 Tahun 1998 dan Undang-Undang Kepailitan No. 4 Tahun 1998

Pengaruh gejolak moneter yang terjadi di negara-negara Asia termasuk di Indonesia sejak pertengahan tahun 1997 telah menimbulkan kesulitan yang sangat besar terhadap perekonomian nasional terutama kemampuan dunia usaha dalam mengembangkan usahanya. Terlebih lagi dalam rangka untuk memenuhi kewajiban pembayaran mereka pada para kreditur. Keadaan ini pada gilirannya telah melahirkan akibat yang berantai dan apabila tidak segera diselesaikan akan menimbulkan dampak yang lebih luas lagi.

Penyelesaian masalah utang haruslah dilakukan secara cepat dan efektif. Selama ini masalah kepailitan dan penundaan kewajiban membayar tadi di atur dalam *Feaillisements Verordening* S. 1905 No. 217 Jo. S. 1906 No. 348. Secara umum prosedur yang diatur dalam *Faillissements Verordening* tersebut masih baik. Namun karena mungkin

⁴⁹ *Ibid*, hlm. 11.

selama ini jarang dimanfaatkan, mekanisme yang diatur didalamnya menjadi semakin kurang teruji, beberapa infra struktur yang mendukung mekanisme tersebut juga menjadi kurang terlatih. Sementara seiring dengan berjalannya waktu, kehidupan perekonomian berlangsung pesat maka wajarlah bahkan sudah semakin mendesak untuk menyediakan sarana hukum yang memadai yakni yang cepat, adil terbuka dan efektif guna menyelesaikan utang piutang. Pelaksanaan penyempurnaan atas peraturan kepailitan atau *Faillisemnets Verordening* melalui PERPU No. 1 tahun 1998 tentang perubahan Undang-undang tentang Kepailitan pada tanggal 22 April 1998 dan sebagai konsekuensi lebih lanjut dari PERPU ini ditingkatkan menjadi Undang-Undang Republik Indonesia No. 4 tahun 1998 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Kepailitan yang telah disahkan dan diundangkan di Jakarta pada tanggal 9 September tahun 1998 yang tertuang dalam Lembaran Negara Republik Indonesia (LNRI) tahun 1998 No. 135. Sejak undang-undang tersebut disahkan maka berlakulah UU Kepailitan yang isinya masih merupakan tambal sulam dari aturan sebelumnya yaitu Peraturan Kepailitan atau FV.⁵⁰

e. Masa Berlakunya UUK No. 37 Tahun 2004

Perkembangan perekonomian dan perdagangan serta pengaruh globalisasi yang melanda dunia usaha dewasa ini, dan mengingat modal yang dimiliki oleh para pengusaha pada umumnya sebagian besar

⁵⁰ *Ibid*, hlm. 13.

merupakan pinjaman yang berasal dari berbagai sumber, baik dari bank, penanaman modal, penerbitan obligasi maupun cara lain yang diperbolehkan, telah menimbulkan banyak permasalahan penyelesaian utang piutang dalam masyarakat.

Krisis moneter yang melanda Benua Asia termasuk Indonesia pada pertengahan tahun 1997 telah menimbulkan kesulitan yang besar terhadap perekonomian dan perdagangan nasional. Kemampuan dunia usaha dalam mengembangkan usahanya sangat terganggu, bahkan untuk mempertahankan kelangsungan kegiatan usahanya juga tidak mudah, hal tersebut sangat mempengaruhi kemampuan untuk memenuhi kewajiban pembayaran utangnya. Keadaan tersebut berakibat timbulnya masalah-masalah yang berantai, apabila tidak segera diselesaikan akan berdampak lebih luas antara lain hilangnya lapangan kerja dan permasalahan sosial lainnya.

Untuk kepentingan dunia usaha dalam menyelesaikan masalah utang piutang secara adil, cepat, terbuka, dan efektif, sangat diperlukan perangkat hukum yang mendukungnya. Oleh karena itu perubahan dilakukan terhadap Undang-Undang Kepailitan dengan memperbaiki, menambah, dan meniadakan ketentuan-ketentuan yang dipandang sudah tidak sesuai lagi dengan kebutuhan dan perkembangan hukum dalam masyarakat, karena jika ditinjau dari segi materi yang diatur, masih terdapat berbagai kekurangan dan kelemahan.

Ada beberapa faktor perlunya pengaturan mengenai kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang yaitu untuk menghindari adanya:

- 1) Perebutan harta debitur apabila dalam waktu yang sama ada beberapa kreditur yang menagih piutangnya dari debitur.
- 2) Kreditur pemegang hak jaminan kebendaan yang menuntut haknya dengan cara menjual barang milik debitur tanpa memperhatikan kepentingan debitur atau para kreditur lainnya.
- 3) Kecurangan-kecurangan yang dilakukan oleh salah seorang kreditur atau debitur sendiri. Misalnya, debitur berusaha untuk memberi keuntungan kepada seorang atau beberapa orang kreditur tertentu sehingga kreditur lainnya dirugikan, atau adanya perbuatan curang dari debitur untuk melarikan semua harta kekayaannya dengan maksud untuk melepaskan tanggung jawabnya terhadap para kreditur.

Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang mempunyai cakupan yang lebih luas baik dari segi norma, ruang lingkup materi, maupun proses penyelesaian utang piutang. cakupan yang lebih luas tersebut diperlukan, karena adanya perkembangan dan kebutuhan hukum dalam masyarakat sedangkan ketentuan yang selama ini berlaku belum memadai sebagai sarana hukum untuk menyelesaikan masalah utang piutang secara adil, cepat, terbuka, dan efektif. Beberapa pokok materi baru dalam Undang-Undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, ini antara lain:⁵¹

⁵¹ *Ibid*, hlm. 15.

- a. Agar tidak menimbulkan berbagai penafsiran dalam Undang-Undang ini pengertian utang diberikan batasan secara tegas. Demikian juga pengertian jatuh waktu.
- b. Mengenai syarat-syarat dan prosedur permohonan pernyataan pailit dan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang termasuk di dalamnya pemberian kerangka waktu secara pasti bagi pengambilan putusan pernyataan pailit dan/atau penundaan kewajiban pembayaran utang.

2. Pengertian Kepailitan

Kepailitan adalah suatu kenyataan bahwa kegiatan usaha global seperti sekarang ini tidak mungkin terisolir dari masalah-masalah lain. Suatu perusahaan yang dinyatakan pailit pada saat ini akan mempunyai imbas dan pengaruh buruk bukan hanya perusahaan itu saja melainkan berakibat global. Sebagai contoh, ketika Dirut Yamaichi Securities pada tanggal 1 Desember 1995 mengumumkan kebangkrutan perusahaannya pada suatu konferensi pers di Tokyo, Jepang laksana diguncang bom atom lagi. Bahkan dampaknya bersifat mengglobal. Dari kasus ini dapat dilihat banyak yang akan jadi korban bila perusahaan itu dinyatakan pailit.⁵²

Lembaga kepailitan merupakan salah satu kebutuhan pokok di dalam aktivitas bisnis karena adanya status pailit merupakan salah satu sebab pelaku bisnis keluar dari pasar. Begitu memasuki pelaku bisnis bermain di dalam

⁵² Munir Fuady, *Hukum Pailit*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm. 30.

pasar. Apabila pelaku bisnis sudah tidak mampu lagi untuk bermain di arena pasar, maka dapat keluar dari pasar. Hal seperti inilah kemudian lembaga kepailitan itu berperan.

Pandangan seperti itu memang secara ekonomis dapat diterima bila dilihat dari sudut pandang ekonomis namun hal seperti ini jelas tidak sesuai dengan era global seperti sekarang ini. Menurut Peter, aturan main bentuk perangkat hukum di dalam kegiatan bisnis meliputi 3 (tiga) hal yaitu:⁵³

1. Aturan hukum yang memberi landasan hukum bagi keberadaan lembaga-lembaga yang mewadahi para bisnis dalam arena pasar (*substantive legal rules*);
2. Aturan hukum yang mengatur perilaku (*behavior*) para pelaku bisnis dalam melaksanakan setiap transaksi bisnis, dan
3. Aturan hukum yang memungkinkan pelaku keluar dari pasar.

Kata pailit berasal dari bahasa Perancis "*failite*" berarti kemacetan pembayaran. Dalam bahasa Belanda digunakan istilah "*failite*". Sedangkan dalam hukum Anglo America, undang-undangnya dikenal dengan *Bankruptcy Act*. Dalam aturan lama yaitu Pasal 1 angka 1 Peraturan Kepailitan *Faillissement Verordening S. 1990-217 jo 1905-348* menyatakan "Setiap berutang (debitur) yang ada dalam keadaan berhenti membayar, baik atas laporan sendiri maupun atas permohonan seseorang atau lebih berpiutang (kreditur), dengan putusan hakim dinyatakan dalam keadaan pailit."⁵⁴

⁵³ *Ibid*, hlm. 31.

⁵⁴ *Ibid*.

Ketentuan yang baru yaitu dalam lampiran UU No.4 Th. 1998, dalam Pasal 1 angka 1 menyebutkan bahwa “Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan yang berwenang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2, baik atas permohonan sendiri maupun atas permintaan seorang atau lebih kreditur”.

Pernyataan pailit tersebut harus melalui proses pemeriksaan di pengadilan setelah memenuhi persyaratan di dalam pengajuan permohonannya. Keterbatasan pengetahuan perihal ilmu hukum khususnya hukum kepailitan yang berasal dari hukum asing, juga istilah pailit yang jarang sekali dikenal oleh masyarakat kalangan bawah maupun pedesaan yang lebih akrab dengan hukum adatnya, istilah bangkrut lebih dikenal. Masyarakat desa tidak berpikir untuk memohon ke pengadilan agar dirinya dinyatakan pailit. Para pedagang kecil jika ia sudah tidak dapat berdagang lagi karena modalnya habis dan ia tidak dapat membayar utang-utangnya, lalu ia mengatakan bahwa dirinya sudah bangkrut. Tidak demikian halnya bagi perusaha/pedagang besar, pengertian istilah kebangkrutan maupun pailit telah mereka ketahui.⁵⁵

Dilihat dari beberapa arti kata atau pengertian kepailitan tersebut di atas maka esensi kepailitan secara singkat dapat dikatakan sebagai sita umum atas harta kekayaan debitur baik yang pada waktu pernyataan pailit maupun yang diperoleh selama kepailitan berlangsung untuk kepentingan semua

⁵⁵ *Ibid*, hlm. 32.

kreditur yang pada waktu kreditur dinyatakan pailit mempunyai utang, yang dilakukan dengan pengawasan pihak yang berwajib. Akan tetapi dikecualikan dari kepailitan adalah:⁵⁶

- a. Semua hasil pendapatan debitur pailit selama kepailitan tersebut dari pekerjaan sendiri, gaji suatu jabatan/ jasa, upah pensiun, uang tunggu/uang tunjangan, sekedar atau sejauh hal itu diterapkan oleh hakim.
- b. Uang yang diberikan kepada debitur pailit untuk memenuhi kewajiban pemberian nafkahnya menurut peraturan perundang-undangan (Pasal 213, 225, 321 KUH Perdata).
- c. Sejumlah uang yang ditetapkan oleh hakim pengawasan dari pendapatan hak nikmat hasil seperti dimaksud dalam (Pasal 311 KUH Perdata).
- d. Tunjangan dari pendapatan anak-anaknya yang diterima oleh debitur pailit berdasarkan Pasal 318 KUH Perdata.

Apabila seorang debitur (yang utang) dalam kesulitan keuangan, tentu saja para kreditur akan berusaha untuk menempuh jalan untuk menyelamatkan piutangnya dengan jalan mengajukan gugatan perdata kepada debitur ke pengadilan dengan disertai sita jaminan atas harta si debitur atau menempuh jalan yaitu kreditur mengajukan permohonan ke pengadilan agar si debitur dinyatakan pailit.

Kreditur menempuh jalan yang pertama yaitu melalui gugatan perdata, maka hanya kepentingan kreditur/si penggugat saja yang dicukupi dengan

⁵⁶ *Ibid*, hlm. 34.

harta si debitur yang disita dan kemudian dieksekusi pemenuhan piutang dari kreditur, kreditur lain yang tidak melakukan gugatan tidak dilindungi kepentingannya. Adalah lain halnya apabila kreditur-kreditur memohon agar pengadilan menyatakan debitur pailit, maka dengan persyaratan pailit tersebut maka jatuhlah sita umum atas semua harta kekayaan debitur dan sejak itu pula semua sita yang telah dilakukan sebelumnya bila ada menjadi gugur.⁵⁷ Dikatakan sita umum, karena sita tadi untuk kepentingan seorang atau beberapa orang kreditur, melainkan untuk semua kreditur atau dengan kata lain untuk mencegah penyitaan dari eksekusi yang dimintakan oleh kreditur secara perorangan. Hal lain yang perlu dimengerti bahwa kepailitan hanya mengenai harta benda debitur, bukan pribadinya. Jadi ia tetap cakap untuk melakukan perbuatan hukum di luar hukum kekayaan misalnya hak sebagai keluarga, hak yang timbul dari kedudukan sebagai orang tua, ibu misalnya.

Menurut Retonowulan Sutianto kepailitan adalah eksekusi massal yang ditetapkan dengan putusan hakim yang berlaku serta dengan melakukan penyitaan umum atas semua harta orang yang kepentingan semua kreditur yang dilakukan dengan pihak yang berwajib. Ketidakmampuan tersebut harus disertai dengan suatu tindakan nyata untuk mengajukan maupun atas permintaan pihak ketiga diluar debitur, suatu permohonan pernyataan pailit ke pengadilan. Maksud dari pengajuan permohonan ke pengadilan, maka

⁵⁷ *Ibid*, hlm. 36.

pihak ketiga yang berkepentingan tidak pernah tahu keadaan tidak mampu membayar dari debitur.⁵⁸

Keadaan ini kemudian akan diperkuat dengan suatu pernyataan pailit oleh hakim pengadilan, baik itu yang merupakan putusan yang mengabulkan ataupun menolak permohonan kepailitan yang telah diajukan. Jika dibaca rumusan yang dalam Pasal 1 UU No 4 Tahun 1998 dapat diketahui bahwa pernyataan pailit oleh pengadilan, debitur tidak dapat dinyatakan berada dalam keadaan pailit.⁵⁹

Dengan adanya pengumuman putusan pernyataan pailit tersebut, maka berlakulah ketentuan Pasal 113 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata atas seluruh harta kekayaan debitur pailit yang berlaku umum bagi semua kreditur konkuren dalam kepailitan tanpa terkecuali untuk memperoleh pembayaran atas seluruh piutang-piutang konkuren mereka. Yang dapat dinyatakan pailit adalah.⁶⁰

- 1) “Orang Perseorang” baik laki-laki maupun perempuan yang telah menikah maupun belum menikah. Jika permohonan pernyataan pailit tersebut diajukan oleh debitur perseorang yang telah menikah, maka permohonan tersebut hanya dapat diajukan atas persetujuan suami, kecuali antara suami isteri tersebut tidak ada pencampuran harta.
- 2) “Perserikat-perserikatan atau perkumpulan tidak berbadan hukum lainnya”. Permohonan pernyataan pailit terhadap suatu firma harus

⁵⁸ *Ibid*, hlm. 40.

⁵⁹ Iswayudi Karim, *Restrukturisasi Piutang*, Diklat Propesi Penunjang Untuk Konsultan Hukum Pasar Modal, Jakarta, 2003, hlm. 105.

⁶⁰ *Ibid*, hlm. 108.

membuat nama dan tempat kediaman masing-masing persero yang secara tanggung rentang terikat untuk seluruh utang firma.

- 3) “Perseroan-porseoran, perkumpulan-perkumpulan, koperasi maupun yayasan yang berbadan hukum sebagaimana diatur dalam anggaran dasarnya”.

3. Asas-Asas Hukum Kepailitan

Lembaga kepailitan merupakan lembaga hukum yang mempunyai fungsi penting, sebagai realisasi dari dua pasal penting dalam KUH Perdata yakni pasal 1131 dan 1132 mengenai tanggung jawab debitur terhadap utang-utangnya.

Menurut Pasal 1131 KUHPperdata menyatakan bahwa “Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan”.⁶¹ Kemudian Pasal 1132 KUHPperdata menegaskan bahwa “Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”.

Kedua pasal tersebut di atas memberikan jaminan kepastian kepada kreditur bahwa kewajiban debitur akan tetap dipenuhi dengan jaminan dari

⁶¹ Sri Redjeki Hartono, *Op.Cit.*, hlm. 16.

kekayaan debitur baik yang sudah ada maupun yang masih akan ada dikemudian hari Pasal 1131 KUH Perdata dan 1132 KUH Perdata ini merupakan perwujudan adanya asas jaminan kepastian pembayaran atas transaksi-transaksi yang telah diadakan. Hubungan kedua pasal tersebut adalah kekayaan debitur (Pasal 1131 KUH Perdata) merupakan jaminan bersama bagi semua krediturnya (Pasal 1132 KUH Perdata) secara proporsional, kecuali bagi kreditur dengan hak mendahului (hak preferensi).

Pada dasarnya, asas yang terkandung di dalam Pasal 1131 KUH Perdata dan 1132 KUH Perdata ini adalah bahwa undang-undang mengatur tentang hak menagih bagi kreditur atau kreditur-krediturnya terhadap transaksinya dengan debitur. Bertolak dari asas tersebut sebagai *lex generalis*, maka ketentuan kepailitan mengaturnya dalam urutan yang lebih rinci dan operasional.

Menurut Sri Redjeki Hartono, menyatakan bahwa lembaga kepailitan pada dasarnya mempunyai dua fungsi sekaligus yaitu:⁶²

- (1) Kepailitan sebagai lembaga pemberi jaminan kepada krediturnya bahwa debitur tidak akan berbuat curang dan tetap bertanggung jawab atas semua hutang-hutangnya kepada semua kreditur-krediturnya
- (2) Juga memberi perlindungan kepada debitur terhadap kemungkinan eksekusi massal oleh kreditur-krediturnya.

Keberadaan ketentuan tentang kepailitan baik sebagai suatu lembaga atau sebagai upaya hukum khusus merupakan satu rangkaian konsep yang taat asas sesuai dengan ketentuan sebagaimana diatur dalam Pasal 1131 dan 1132

⁶² *Ibid*, hlm. 18.

KUH Perdata. Sistem pengaturan yang taat asas inilah yang mempunyai nilai utama dalam rangka memberikan kepastian hukum. Dari itu timbullah lembaga kepailitan yang berusaha untuk mengadakan tata yang adil mengenai pembayaran utang terhadap semua kreditur dengan cara seperti yang diperintahkan oleh Pasal 1132 KUHPerdata. Jadi Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata merupakan dasar hukum dari kepailitan.

Dalam peraturan perundangan yang lama yakni dalam *Ferordening vaillissements* (FV) maupun UU No 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan tidak diatur secara khusus, namun pada UU No 37 Tahun 2004 yaitu Undang-Undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dalam penjelasannya menyebutkan bahwa keberadaan undang-undang ini mendasarkan pada sejumlah asas-asas kepailitan yakni:⁶³

a. Asas Keseimbangan

Undang-undang ini mengatur beberapa ketentuan yang merupakan perwujudan dari asas keseimbangan, yaitu satu pihak terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh debitur yang tidak jujur. Pada pihak lain terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh kreditur yang tidak beritikad baik.

b. Asas Kelangsungan Usaha

Dalam undang-undang ini, terdapat ketentuan yang memungkinkan perusahaan debitur yang prospektif tetap dilangsungkan.

⁶³ *Ibid*, hlm. 19.

c. Asas Keadilan

Dalam kepailitan asas keadilan mengandung pengertian, bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak yang berkepentingan. Asas keadilan ini untuk mencegah terjadinya kesewenang-wenangan pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap Debitur, dengan tidak mempedulikan Kreditor lainnya.

d. Asas Integrasi

Asas Integrasi dalam undang-undang ini mengandung pengertian bahwa sistem hukum formil dan hukum materilnya merupakan satu kesatuan yang utuh dari sistem hukum perdata dan hukum acara perdata nasional.

4. Pihak Yang Dapat Meminta Kepailitan

Adanya putusan kepailitan dari pengadilan lebih menjamin kepastian hukum dan adanya penyelesaian yang adil sehingga mengikat, oleh karena akan diberikan kewenangan oleh pengadilan kepada kurator atau hakim pengawasan untuk menilai apakah benar-benar tidak mampu membayarkan utang-utangnya.

Kemudian guna melindungi kepentingan kreditor agar kekayaan atau harta benda si debitur kepada pihak lain, maka setiap kreditor dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan sebelum ditetapkan seperti tercantum pada Pasal 7 ayat (7) sub a dan b Undang-Undang No.4 Tahun 1998 untuk:

- a. Meletakkan sita jaminan terhadap sebagian atau seluruhnya kekayaan debitur, atau
- b. Menunjukkan kurator sementara untuk:⁶⁴
 - 1) Megawasi pengelola usaha debitur
 - 2) Megawasi pembayaran kepada kreditur yang dalam rangka kepailitan memerlukan kurator.

Diharapkan dengan lahirnya Undang-undang No. 4 Tahun 1998 Tentang Kepailitan bermaksud memberikan kesempatan kepada pihak kreditur ataupun debitur untuk mengupayakan penyelesaian yang adil dan mengikat serta sesuai dengan putusan pengadilan terhadap utang piutang mereka. Ketentuan Pasal 1 UU No. 4 Tahun 1998 menyebutkan pihak-pihak yang meminta pailit yaitu:⁶⁵

- a. Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditur dan membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo yang dapat ditagih dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan yang berwenang sebagaimana yang dimaksud pada Pasal 2, baik atas permohonannya sendiri maupun seorang atas permintaan seorang atau lebih kreditur.
- b. Permohonan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) dapat juga diajukan kejaksaan untuk kepentingan umum.
- c. Dalam menyangkut debitur yang merupakan bank, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia.

⁶⁴ *Ibid*, hlm. 110.

⁶⁵ Siti Sumantri Hartono, *Pengantar Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran*, Gajah Mada, Yogyakarta, 1993, hlm. 73.

- d. Dalam hal menyangkut debitur yang merupakan perusahaan efek, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Badan Pengawasan Pasar Modal (BAPEPAM).

5. Prosedur Permohonan Pailit

Prosedur permohonan pernyataan pailit bagi si debitur telah diatur dalam Pasal 4 Undang-Undang No.4 Tahun 1998 yaitu sebagai berikut:⁶⁶

1. Permohonan pernyataan pailit diajukan melalui panitera.
2. Panitera mendaftarkan permohonan pernyataan pailit pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan dan kepada pemohon diberikan tanda terima tertulis yang ditandatangani panitera dengan tanggal yang sama dengan tanggal pendaftaran.
3. Panitera menyampaikan permohonan pernyataan pailit kepada ketua dengan jangka waktu paling lambat 1x24 jam terhitung sejak tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan, pengadilan mempelajari.
4. Sidang memeriksa atas permohonan pernyataan pailit diselenggarakan dalam waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari sejak tanggal permohonan didaftarkan.
5. Atas permohonan debitur dan berdasarkan alasan yang cukup, pengadilan dapat menunda permohonan dan menetapkan hari sidang.
6. Penyelenggaraan paling lama 25 (dua puluh lima) hari terhitung sejak tanggal permohonan didaftarkan.

⁶⁶ *Ibid*, hlm. 76.

7. Permohonan pernyataan pailit terhadap suatu firma.

Demi melindungi kepentingan kreditur tersebut Pasal 7 ayat (1) sub a dan Undang-Undang No. 4 Tahun 1998, menegaskan bahwa kreditur dapat mengajukan permohonan pailit terhadap debitur yang ditetapkan. Hal ini dilakukan kreditur untuk menjaga itikad tidak baik debitur dalam berhubungan dengan pemberesan dan pengurusan hartanya. Selanjutnya juga dalam putusan pernyataan pailit ataupun setiap saat setelah putusan dijatuhkan, atas usul hakim pengawasan atau permintaan kurator atau salah seorang debitur atau lebih maka pengadilan boleh memerintahkan agar debitur pailit dimasukkan dalam tahanan baik dalam penjara maupun dalam rumah debitur sendiri dibawah pengawasan seorang pejabat dari kekuasaan umum dan pemerintah untuk melakukan penahanan dijalankan oleh kejaksaan. Hal ini dilakukan oleh pengadilan atas dasar debitur pailit dengan sengaja tanpa dasar yang sah hal ini sesuai dengan Pasal 88, 101 dan 122 Undang-Undang No. 4 Tahun 1998.⁶⁷

Jika kreditur yang memohonkan pernyataan pailit maka kreditur tersebut harus dapat membuktikan bahwa tuntutanya terhadap pembayaran piutangnya kepada debitur dilengkapi dengan bukti-bukti tagihan yang cukup, kalau tidak kreditur tersebut tidak akan mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap diri si debitur.

⁶⁷ Mulaiman Hadad, *Indikator Kepailitan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm. 67.

Jaksa atau penuntut umum dapat memohon kepailitan seorang debitur bilamana dipenuhi syarat-syarat adanya keadaan berhenti membayar utang dari yang bersangkutan dengan alasan kepentingan umum. Jadi bila tidak ada lagi kepentingan perseorangan jaksa maka dapat berperan untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit atas si debitur, tetapi bila bukan, demi kepentingan umum jaksa tidak berhak mengajukan permohonan pailit.⁶⁸

6. Akibat Hukum Kepailitan

Putusan kepailitan membawa akibat bagi si pailit atau debitur sendiri maupun harta kekayaannya, sejak dibacakan putusan kepailitan, si pailit (debitur) kehilangan hak pengurusan dan penguasaan atas *budel*. Ia menjadi pemilik dari *budel* itu, tetapi ia tidak boleh lagi mengurus dan meguasainya. Pengurusan dan penguasaan itu beralih kepada hakim pengawasan dan kurator yang ditunjuk dari, sementara dalam hal kreditur dan debitur tidak mengajukan usul pengangkatan kurator lain kepada pengadilan maka Balai Harta Peninggalan (BPH) bertindak sebagai kurator.⁶⁹

Pengurusan dan penguasaan harta kekayaan tersebut pindah kepada Balai Harta Peninggalan (BPH) dimana terhadap seluruh harta kekayaan yang sudah ada maupun yang diperoleh selama berjalannya kepailitan kecuali yang dengan undang-undang dengan tegas dikeluarkan dari kepailitan. Adapun

⁶⁸ *Ibid*, hlm. 69.

⁶⁹ *Ibid*, hlm. 71.

akibat putusan terhadap pailitnya debitur mempunyai pengaruh hukum baik terhadap debitur maupun terhadap kreditur, hal ini antara lain:

- a. Pengaruh putusan kepailitan atas tuntutan-tuntutan tertentu, pengaruh putusan kepailitan dalam tuntutan tersebut ada dua jenis yaitu:
 - 1) Tuntutan yang berpokok hak-hak dan kewajiban masuk *budel* pailit
 - 2) Tuntutan-tuntutan yang bertujuan untuk dipenuhinya suatu perikatan dalam *budel*
- b. Pengaruh terhadap perbuatan si pailit (debitur) terhadap perbuatan si pailit yang merupakan para kreditur, Balai Harta Pengadilan atau kurator dapat mengemukakan pembatalan dari perbuatan tersebut. Perbuatan si pailit yang merugikan kreditur pada pokoknya adalah perbuatan yang berakibat berkurangnya *budel*, sehingga dianggap tidak pernah ada. Konsekuensinya adalah bilamana dikarenakan perbuatan tersebut ada bagian-bagian harta kekayaan dikeluarkan dari *budel*, maka bagian-bagian dari harta kekayaan tersebut oleh Balai Harta Peninggalan dituntut untuk dikembalikan ke dalam *budel*.
- c. Pengaruh terhadap pelaksanaan hukum atas harta kekayaan debitur/si pailit, terhadap pelaksanaan hukum atas sesuatu bagian dari harta kekayaan debitur yang dimulai sebelum adanya putusan kepailitan, maka dengan adanya putusan kepailitan itu berakhir dengan pelaksanaan hukum tersebut. Pelaksanaan hukum yang dimaksud di atas yakni penyitaan, uang paksa, hukum badan (*sandra*), penjualan barang untuk

pelunasan utang, perbaikan nama baik dan harta tanggungan serta lampau waktu.

- d. Pengaruh terhadap perjanjian timbal balik Pasal 36 sampai Pasal 39 Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 mengatur putusan kepailitan terhadap perjanjian timbal balik dalam hal ini dibedakan antara perjanjian timbal balik dalam tarap pelaksanaan tertentu atau dalam tarap tidak dilaksanakan dengan beberapa perjanjian sewa menyewa dan perjanjian kerja (perjanjian perburuhan). Untuk perjanjian-perjanjian umum tata biasa dalam Pasal 36 menegaskan sebagai berikut:

Ayat (1), dalam hal pada saat putusan pernyataan pailit ditetapkan terhadap perjanjian timbal balik yang belum atau sebagiannya dipenuhi maka pihak dengan siapa debitur mengadakan perjanjian tersebut maka dapat diminta kepada kurator untuk memberi kepastian tentang kelanjutan perjanjian tersebut dalam jangka waktu yang disepakati oleh kurator kemudian.

Ayat (4), apabila kurator menyatakan kesanggupan, maka pihak sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) dapat meminta kurator untuk memberikan jaminan atas kesanggupannya melaksanakan perjanjian tersebut.

Kemudian perjanjian timbal balik yang terkena pengaruh pailit dalam hal ini, perjanjian sewa menyewa dan perjanjian kerja dapat dilihat dalam Pasal 38 dan Pasal 39 Undang-Undang Kepailitan No.4 Tahun 1998 yang menegaskan sebagai berikut:

Untuk perjanjian kerja Pasal 39 menentukan bahwa pekerja-pekerja yang dalam ikatan kerja dengan si pailit dapat menghentikan hubungan kerja dan kepada mereka secara timbal balik hubungan-hubungan kerja itu dapat dihentikan oleh Balai Harta Peninggalan dengan mengindahkan isi yang diperjanjikan atau menurut undang-undang, akan tetapi dengan pengertian bahwa setiap hal hubungan kerja dapat diakhiri oleh penghentian

dengan tenggang waktu 6 (enam) minggu semenjak hari pernyataan pailit itu upah buruh menjadi utang *budel*.

- e. Akibat putusan pailit terhadap kewenangan berbuat si pailit dalam bidang harta kekayaan, Undang-Undang, No 4 Tahun 1998 menegaskan bahwa si pailit (debitur) tidak mempunyai kewenangan baik sebagian maupun seluruhnya terhadap harta kekayaan setelah pernyataan putusan pailit. Hal ini dikarenakan untuk menghindari kemungkinan berkurangnya aset debitur atau si pailit dalam melakukan proses pemberesan utang-utang kreditur.

Selanjutnya terhadap ketentuan lain yang berhubungan dengan pembatalan perjanjian adalah apa yang dikenal dengan *Actio Pauliana* (gugatan pembatalan dari pihak kreditur yang ditujukan kepada debitur karena perbuatan itu dianggap curang dan sangat merugikan kreditur) ini dapat dikatakan terobosan terhadap sifat dasar perjanjian yang berlaku yang mengikat diantara pihak-pihak yang membuatnya, hal ini didasari pada Pasal 1340 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Terobosan yang diatur dalam ketentuan Pasal 1341 ayat (1) KUH Perdata ini memberikan hak kepada kreditur untuk menganjurkan pembatalan atas setiap tindakan hukum yang tidak diwajibkan yang dilakukan oleh debitur, dengan nama apapun juga yang merugikan kreditur.⁷⁰

⁷⁰ Andrian Sutedi, *Hukum Kepailitan*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2009, hlm. 115.

7. Berakhirnya Kepailitan

Akur atau Perdamaian dalam kepailitan adalah perjanjian antara debitur pailit dengan para kreditur dimana menawarkan pembayaran sebagian dari utangnya dengan syarat bahwa ia setelah melakukan pembayaran tersebut, dibebaskan dari sisa utangnya, sehingga ia tidak mempunyai utang lagi. Kepailitan yang berakhir melalui akur disebut juga berakhir perantaraan hakim (pengadilan).

Akur lazimnya berisi kemungkinan seperti di bawah ini:⁷¹

- a. Si pailit menawarkan kepada kreditur-krediturnya untuk membayar sesuatu presentase dan sisa dianggap lunas.
- b. Si pailit menyediakan *budelnya* bagi para kreditur dengan mengangkat seorang pemberes untuk menjual *budel* itu dan hasilnya dibagi antara para pembebasan untuk sisanya. Akur semacam ini disebut akur likuidasi (*liquidatieaccoord*).
- c. Debitur minta penundaan pembayaran dan minta diperbolehkan mengangsur utang. Ini tidak lazim terjadi.
- d. Debitur menawarkan pembayaran tunai 100% ini jarang terjadi.

Selengkapnya mengenai akur atau perdamaian diatur dalam lampiran Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, Pasal 134 s/d 167 (pasal ini tidak mengalami perubahan), yaitu menurut Pasal 134 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, debitur pailit berhak untuk menawarkan suatu perdamaian kepada semua kreditur secara bersama. Apabila penawaran itu diterima dan

⁷¹ *Ibid*, hlm. 106.

telah disahkan oleh hakim pengawas, maka kepailitan akan berakhir.⁷² Perdamaian dalam kepailitan ini akan mengikat semua kreditur termasuk kreditur yang tidak memberikan suara bahkan kreditur yang tidak menyetujuinya. Karena itu menurut Pasal 141 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, rencana perdamaian diterima apabila disetujui dalam rapat kreditur oleh lebih dari setengah jumlah kreditur konkuren yang hadir dalam rapat dan haknya sedikit 2/3 dari jumlah seluruh piutang *konkuren* yang diakui atau yang untuk sementara diakui dari kreditur *konkuren* atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut.

Selanjutnya Pasal 142 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998 menyebutkan bahwa, apabila dari setengah jumlah kreditur yang hadir dalam rapat kreditur dan wakil paling sedikit setengah dari jumlah piutang para kreditur yang mempunyai hak suara, menyetujui untuk menerima rencana perdamaian, maka dalam jangka waktu paling lama 8 hari terhitung sejak pemungutan suara pertama diadakan, diselenggarakan pemungutan suara kedua tanpa diperlukan pemanggilan. Pada pemungutan suara kedua, para kreditur tidak terikat pada suara yang dikeluarkannya pada pemungutan suara pertama. Bila perdamaian diterima, pengadilan akan memutuskan pengesahan perdamaian tersebut dan sidang diadakan paling cepat 8 hari atau selambat-lambatnya 14 hari setelah persetujuan perdamaian tercapai (Pasal 146 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998).

Adapun Berita Acara Rapat tentang Perdamaian berisi:

⁷² *Ibid*, hlm. 108.

- 1) Isi perdamaian.
- 2) Nama para kreditur yang berhak memberikan suara tentang kehadirannya dalam rapat.
- 3) Suara yang diberikan oleh masing-masing.
- 4) Hasil pemungutan suara dan lain-lain yang dibicarakan dalam rapat.
- 5) Berita acara rapat ditandatangani oleh hakim pengawas dan panitera.

Walaupun telah ada perdamaian, para kreditur tetap mempunyai hak-hak mereka terhadap para penanggung dan semua kawan-kawan debiturnya (Pasal 155 ayat (1)) Hak-hak yang boleh dilakukan terhadap benda pihak ketiga tetap dimiliki, seolah-olah tidak ada suatu perdamaian (Pasal 155 ayat (2)).⁷³

Penolakan pengesahan perdamaian apabila perdamaian ditolak, maka akan diberikan ketetapan oleh hakim disertai dengan alasan-alasannya. Menurut ketentuan Pasal 149 ayat (2) Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, pengadilan harus menolak pengesahan perdamaian apabila:⁷⁴

- a. Kekayaan harta pailit, termasuk di dalamnya segala barang yang terhadapnya berlaku hak menahan barang (hak retensi), melebihi jumlah yang dijanjikan dalam perdamaian.
- b. Perdamaian tersebut tidak terjamin penuh.
- c. Perdamaian tercapai karena penipuan yang menguntungkan secara tidak wajar seorang kreditur atau beberapa kreditur atau karena penggunaan

⁷³ J. Djohansyah, *Pengadilan Niaga*, Proyek Pembinaan Tehnis Yudisial Mahkamah Agung RI, Jakarta, 1999, hlm. 43.

⁷⁴ *Ibid*, hlm. 45.

cara lain yang tidak jujur dengan tidak memperdulikan apakah dalam hal ini debitur pailit turut atau tidak melakukannya.

Pengesahan perdamaian ditolak oleh hakim, dalam waktu 8 hari setelah penetapan, para kreditur yang mendukung pengesahan perdamaian maupun debitur itu sendiri dapat mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung mengenai penetapan itu (Pasal 150 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998). Sebaliknya bila pengesahan perdamaian dikabulkan oleh hakim, para kreditur yang menolak perdamaian atau tidak hadir dalam pemungutan suara dapat mengajukan kasasi dalam waktu 8 hari setelah penetapan.

Para kreditur yang piutang dijamin dengan hak tanggungan, gadai atau hak istimewa berada diluar perdamaian. Mereka tidak berhak mengeluarkan suara dan perdamaian tersebut juga tidak mengikat mereka (lihat Pasal 139, 152 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998). Dengan tetap memperlihatkan ketentuan Pasal 128, apabila terdapat bantahan terhadap hak para kreditur pemegang hak tanggungan, gadai ataupun hak agunan atas kebendaan lainnya pemegang hak agunan atas panen dan kreditur yang diistimewakan, termasuk para kreditur yang haknya didahulukan, para kreditur tersebut tidak boleh mengeluarkan suara berkenaan dengan rencana perdamaian, kecuali apabila mereka telah melepaskan haknya untuk didahulukan demi kepentingan harta pailit sebelum diadakan pemungutan suara tentang rencana perdamaian tersebut.⁷⁵

⁷⁵ *Ibid*, hlm. 47.

Menurut Pasal 152 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, bahwa perdamaian yang telah disahkan berlaku bagi semua kreditur yang tidak mempunyai hak untuk didahulukan tanpa kecuali, dengan tidak memperdulikan apakah mereka mengajukan diri atau tidak dapat kepailitan tersebut.

Debitur pailit menyampaikan rencana perdamaian dalam waktu selambat-lambatnya 8 hari sebelum diadakannya rapat pencocokan utang piutang dan telah diumumkan oleh pengadilan, maka rencana tersebut setelah rapat pencocokan utang piutang harus dibicarakan dan diputuskan, kecuali:

- a) Bila dalam rapat yang sedang diselenggarakan itu diangkat suatu panitia tetap para kreditur yang anggotanya bukan berasal dari panitia sementara, sedangkan jumlah terbanyak dari kreditur menghendaki panitia yang tetap itu suatu nasihat tertulis mengenai rencana perdamaian yang diusulkan;
- b) Bila rencana perdamaian tidak diumumkan di tempat tertentu oleh panitera maupun kurator dalam waktu yang ditentukan dan sebagian besar kreditur yang hadir menghendaki rapat tersebut ditunda.

Dalam hal-hal tersebut, rapat untuk membicarakan dan mengambil keputusan rencana perdamaian harus ditunda sampai rapat berikutnya, yang harus ditentukan paling lambat 3 minggu kemudian oleh hakim pengawas.

Menurut Pasal 168 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, bahwa apabila rencana perdamaian dilakukan pada rapat pencocokan piutang dan ditolak, maka harta pailit demi hukum berada dalam keadaan tidak mampu membayar. Dan apabila perdamaian atau pengesahan perdamaian ditolak, maka debitur

pailit tersebut tidak boleh menawarkan lagi perdamaian baru (Pasal 153 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998).

Apabila pengesahan perdamaian telah memperoleh kekuatan pasti, kepailitan berakhir (Pasal 156 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998). Karena itu kurator wajib melakukan perhitungan dan pertanggungjawaban kepada debitur pailit di hadapan hakim pengawasan. Bila dalam perdamaian tidak ditetapkan lain, kurator harus mengembalikan semua barang, uang, buku dan surat yang termasuk harta pailit kepada debitur pailit.

Menurut Pasal 160 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, perdamaian yang telah disahkan dapat dituntut pembatalan oleh setiap kreditur dengan alasan debitur lalai memenuhi isi perdamaian. Dalam ayat (2) mengatakan apabila ada permohonan pembatalan perdamaian, maka debitur pailit yang harus membuktikan bahwa ia telah memenuhi isi perdamaian itu. Selanjutnya dalam ayat (3,) hakim karena jabatan berwenang penuh untuk memberikan keleluasaan kepada debitur pailit untuk memenuhi kewajiban itu sampai waktu selambat-lambatnya dalam satu bulan.

Perdamaian dibatalkan, maka kepailitan dibuka kembali seperti semula. Akibatnya, semua perbuatan yang dilakukan debitur dalam waktu antara pengesahan perdamaian dan pembukaan kembali kepailitan, akan mengikat harta pailit (bandingkan Pasal 41 dan 164 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998). Selanjutnya setelah kepailitan dibuka kembali, maka tidak dapat ditawarkan perdamaian atau akur untuk kedua kalinya (Pasal 165 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998).

1) Insolvensi atau Pemberesan Harta Pailit

Insolvensi terjadi bilamana dalam suatu kepailitan tidak ditawarkan akur/perdamaian atau akur dipecahkan karena tidak dipenuhi sebagaimana yang telah disetujui. Menurut Pasal 168 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, bila dalam rapat pencocokan utang piutang tidak ditawarkan perdamaian atau bila perdamaian yang telah ditolak dengan pasti maka demi hukum, harta pailit berada dalam keadaan tak mampu setengah membayar (*insolvensi*).⁷⁶ Menurut Pasal 168 a ayat (1) Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, bila dalam rapat pencocokan utang piutang tidak ditawarkan perdamaian atau bila perdamaian yang ditawarkan telah ditolak, maka kurator atau seorang kreditur yang hadir dalam rapat tersebut dapat mengusulkan agar perusahaan debitur pailit dilanjutkan. Atas permintaan kurator dan seorang kreditur yang hadir dalam rapat tersebut sampai pada rapat yang ditentukan dalam jangka waktu selambat-lambatnya 14 hari kemudian. Usulan tersebut harus diterima bila jumlah kreditur yang mewakili lebih dari setengah dari semua piutang yang diakui dan diterima dengan bersyarat dan tidak dijamin dengan hak tanggungan atau gadai, menyokong usulan tersebut.

Dalam waktu 8 hari setelah pengesahan perdamaian secara pasti telah ditolak, kurator atau seorang kreditur yang hadir dapat mengusulkan kepada hakim pengawas untuk melanjutkan perusahaan debitur pailit. Untuk itu hakim pengawas harus mengadakan rapat untuk merundingkan

⁷⁶ Rahayu Hartini, *Hukum Kepailitan*, UUM Press, Malang, 2008, hlm. 175.

usul tersebut dan mengambil keputusan. Pemanggilan terhadap kreditur oleh kurator harus dilakukan minimal 10 hari sebelum rapat diadakan. Atas permohonan seorang kreditur atau kurator, hakim pengawas dapat memerintahkan agar kelanjutan perusahaan dihentikan. Dalam hal ini kurator harus memulai pemberesan dan menjual semua harta pailit tanpa perlu memperoleh persetujuan atau bantuan debitur apabila:

- a) Usul untuk mengurus perusahaan debitur tidak diajukan dalam jangka waktu diatur dalam undang-undang ini atau usul tersebut telah diajukan tetapi ditolak atau;
- b) Pengurusan terhadap perusahaan debitur dihentikan.

Pasal 170 ayat (2) Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, mengatur tentang pemberian perabot rumah tangga yang ditujuk oleh hakim pengawas untuk keperluan debitur pailit. Semua barang harus dijual di hadapan umum atau secara di bawah tangan ijin atau di bawah tangan tanpa ijin hakim pengawasan akan mempengaruhi jual beli tersebut.

Menurut Pasal 70 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, hal itu tidak mempengaruhi keabsahan jual beli yang hanya dipertanggungjawabkan kepada debitur pailit dan para kreditur. Kemudian dalam Pasal 174 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, pada setiap waktu, bila menurut hakim pengawas tersedia cukup uang tunai, maka ia memerintahkan suatu pembagian kepada para kreditur yang piutangnya telah mendapatkan pencocokan. Hal ini berarti setelah kepailitan selesai, debitur pailit dapat

ditagih kembali apabila ia mempunyai uang yang cukup. Kurator selalu wajib membuat suatu daftar pembayaran untuk disahkan oleh hakim pengawas. Daftar tersebut berisi:

- a) Pertelaan tentang penerimaan dan pengeluaran (di dalamnya termasuk upah kurator);
- b) Nama para kreditur;
- c) Jumlah pencocokan tiap piutang;
- d) Pembagian yang harus diterima oleh setiap piutang tersebut.

Seorang kreditur yang piutangnya tidak dicocokkan, juga seorang kreditur yang piutangnya dicocokkan untuk jumlah yang terlalu rendah menurut laporannya sendiri, boleh mengajukan perlawanan selanjutnya dalam sidang umum.⁷⁷

Piutang atau bagian piutang yang tidak dicocokkan tadi disampaikan kepada kurator, satu salinannya dilampirkan pada surat keberatan dan dalam surat keberatan ini diajukan pula permohonan untuk mencocokkan piutang tersebut. Terhadap ketetapan pengadilan tersebut, kurator atau setiap kreditur dapat mengajukan kasasi dalam waktu 8 hari setelah ketetapan tersebut diambil. Mahkamah Agung dapat memanggil kurator atau para kreditur untuk didengar.⁷⁸

Menurut ketentuan Pasal 182 ayat (4) Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, karena lewatnya tenggang waktu yang tersebut dalam Pasal

⁷⁷ *Ibid*, hlm. 184.

⁷⁸ *Ibid*, hlm. 180.

178 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998, atau apabila telah dimajukan perlawanan dan perlawanan tersebut telah memperoleh kekuatan hukum yang pasti, maka daftar pembagian tersebut mengikat demi hukum. Selanjutnya kurator wajib segera melaksanakan pembayaran yang telah ditetapkan, kecuali bagi kreditur yang diterima dengan syarat tidak dapat diberikan pembayaran sepanjang belum ada keputusan mengenai piutangnya (Pasal 184 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998). Bila pada akhirnya ternyata ia tidak mempunyai suatu tagihan atau tagihannya kurang dari yang telah diterima, maka uang yang semula diperuntukkan bagi mereka seluruhnya atau sebagian menjadi keuntungan para kreditur lainnya. Kepailitan berakhir apabila seluruh kreditur yang piutangnya telah dicocokkan dibayar penuh atau segera setelah daftar penutup memperoleh kekuatan hukum yang pasti.

2) Rehabilitasi

Dalam Pasal 205 Undang-Undang, No 4 Tahun 1998 ditentukan bahwa debitur pailit atau para ahli warisan berhak untuk mengajukan permohonan rehabilitasi kepada pengadilan yang semula memeriksa kepailitan yang bersangkutan. Permohonan rehabilitasi akan diterima apabila pemohon dapat melampirkan bukti yang menyatakan bahwa para kreditur yang diakui sudah menerima pembayaran piutang seluruhnya. Permohonan tersebut harus diiklankan dalam berita negara dan surat kabar yang ditunjuk oleh hakim. Dalam waktu 2 bulan setelah dilakukan

pengiklanan dalam berita negara. Setiap kreditur yang diakui boleh mengajukan perlawanan terhadap permohonan itu kepada panitera dengan menyampaikan surat keberatan dengan disertai alasan-alasannya.⁷⁹

Setelah berakhirnya waktu 2 (dua) bulan, pengadilan harus mengabulkan permohonan tersebut sekalipun tidak ada perlawanan terhadap putusan pengadilan ini tidak boleh diajukan kasasi. Putusan mengenai pengabulan rehabilitasi harus diucapkan dalam sidang terbuka umum dan dicatat dalam register umum yang memuat:

- a. Ikhtisar putusan pengadilan;
- b. Uraian singkat mengenai isi putusan;
- c. Rehabilitasi.

C. Hak Tanggungan

1. Pengertian Hak Tanggungan

Sebelum berlakunya UUPA, dalam hukum positif dikenal lembaga-lembaga hak jaminan atas tanah yaitu: jika yang dijadikan jaminan tanah hak barat, seperti Hak *Eigendom*, Hak *Erfpacht* atau Hak *Opstal*, lembaga jaminannya adalah *Hypotek*, sedangkan Hak Milik dapat sebagai objek *Credietverband*. Dengan demikian mengenai segi materilnya mengenai Hipotik dan *Credietverband* atas tanah masih tetap berdasarkan ketentuan-ketentuan KUHPerdara dan Stb 1908 No. 542 *jo* Stb 1937 No. 190 yaitu misalnya mengenai hak-hak dan kewajiban yang timbul dari adanya

⁷⁹ *Ibid*, hlm. 182.

hubungan hukum itu mengenai asas-asas Hipotik, mengenai tingkatan-tingkatan Hipotik janji-janji dalam Hipotik dan *Credietverband*.⁸⁰

Dengan berlakunya UUPA (UU No.5 Tahun 1960), maka dalam rangka mengadakan unifikasi hukum tanah, dibentuklah hak jaminan atas tanah baru yang diberi nama Hak Tanggungan, sebagai pengganti lembaga Hipotik dan *Credietverband* dengan Hak milik, Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan sebagai objek yang dapat dibebaninya Hak-hak barat sebagai objek Hipotik dan Hak Milik dapat sebagai objek *Credietverband* tidak ada lagi, karena hak-hak tersebut telah dikonversi menjadi salah satu hak baru yang diatur dalam UUPA.

Munculnya istilah Hak Tanggungan itu lebih jelas setelah Undang-Undang RI Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang telah diundangkan pada tanggal 9 April 1996 yang berlaku sejak diundangkannya Undang-Undang tersebut.

Menurut Kamus Bahasa Indonesia, tanggungan diartikan sebagai barang yang dijadikan jaminan, sedangkan jaminan itu sendiri artinya tanggungan atas pinjaman yang diterima.

Adapun menurut Undang-undang Hak Tanggungan, Pasal 1 angka 1 menyatakan bahwa:

Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak

⁸⁰ Sri Soedewi Masjhoen, *Hak Jaminan Atas Tanah*, Liberty, Yogyakarta, 1975, hlm. 6.

berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain.

Memperhatikan definisi Hak Tanggungan yang termuat di dalam Pasal 1 angka 1 Undang-undang Hak Tanggungan tersebut, ditemukan unsur-unsur pokok dari Hak Tanggungan, yaitu:⁸¹

- a. Hak Tanggungan adalah hak jaminan untuk pelunasan hutang;
- b. Objek Hak Tanggungan adalah hak atas tanah sesuai Undang-undang No.5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria;
- c. Hak Tanggungan dapat dibebankan atas tanahnya (hak atas tanah) saja, tetapi dapat pula dibebankan berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu;
- d. Hutang yang dijamin harus suatu hutang tertentu;
- e. Memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lainnya.

Apabila membahas pengertian Hak Tanggungan, maka banyak pendapat yang mengemukakan, di antaranya pengertian Hak Tanggungan menurut St. Remy Sjahdeni menyatakan bahwa UUHT memberikan definisi yaitu Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan.⁸²

Menurut E. Liliawati Muljono, yang dimaksud dengan Hak Tanggungan adalah Hak Jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Pokok Agraria berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu-kesatuan dengan tanah

⁸¹ Sutan Remy Sjahdeni, *Hak Tanggungan, Azas-azas Ketentuan-ketentuan Pokok dan Masalah yang Dihadapi Oleh Perbankan*, Alumni, Bandung, 1999, hlm. 11.

⁸² St. Remy Sjahdeni, *Hak Tanggungan, Asas-asas, Ketentuan-ketentuan Pokok dan Masalah yang Dihadapi oleh Perbankan*, Alumni, Bandung, 1999, hlm. 10.

itu, untuk pelunasan hutang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Kreditur tertentu terhadap Kreditur yang lain.⁸³

Dari kedua definisi di atas dapat disimpulkan bahwa Hak Tanggungan adalah hak jaminan atas tanah untuk pelunasan hutang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Kreditur yang lain.

2. Objek Hak Tanggungan

Berdasarkan Pasal 25, 33 dan 39 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar-dasar Pokok Agraria (UUPA) menyebutkan bahwa Hak Milik, Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani Hak Tanggungan. Mengenai objek Hak Tanggungan telah terjadi perkembangan dalam masyarakat yang selanjutnya diatur dalam peraturan perundang-undangan sehingga objek Hak Tanggungan dimaksud menjadi sebagai berikut:⁸⁴

a. Ditunjuk oleh Undang-undang Pokok Agraria *juncto* Pasal 4 ayat (1)

Undang-undang Hak Tanggungan, yaitu:

- 1) Hak Milik;
- 2) Hak Guna Usaha;
- 3) Hak Guna Bangunan.

⁸³ E. Liliawati Muljono, *Tinjauan Yuridis Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Dalam Kaitannya Dengan Pemberian Kredit Oleh Perbankan*, Harwarindo, Jakarta, 2003, hlm. 2.

⁸⁴ Mhd Yamin Lubis dan Abd Rahim Lubis, *Hukum Pendaftaran Tanah*, Edisi Revisi, Mandar Maju, Bandung, 2010, hlm. 337.

- b. Ditunjuk oleh Undang-undang nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun,
Pasal 47 ayat (5) yaitu Sertifikat Hak Milik Satuan Rumah Susun yang dibangun di atas tanah hak milik, hak guna bangunan, atau hak pakai di atas tanah negara, hak guna bangunan atau hak pakai di atas tanah hak pengelolaan.
- c. Ditunjuk Undang-undang Hak Tanggungan Pasal 4 ayat (2) yaitu Hak Pakai atas tanah Negara yang menurut ketentuan yang berlaku wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan.
- d. Ditunjuk oleh Undang-undang Hak Tanggungan Pasal 4 ayat (4) dan (5), yaitu:
- 1) Hak hak atas tanah berikut bangunan, tanaman, dan hasil karya yang telah ada atau akan ada yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut, dan yang merupakan milik pemegang hak atas tanah yang pembebanannya dengan tegas dinyatakan di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan;
 - 2) Apabila bangunan, tanaman, dan hasil karya sebagaimana dimaksud pada ayat (4) tidak dimiliki oleh pemegang hak atas tanah, pembebanan Hak Tanggungan atas benda-benda tersebut hanya dapat dilakukan dengan penandatanganan serta pada Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan oleh pemiliknya atau yang diberi kuasa untuk itu olehnya dengan akta otentik.

Ketentuan mengenai objek Hak Tanggungan adalah benda yang dijadikan objek Hak Tanggungan harus dapat dinilai uang, hak-haknya terdaftar dalam daftar umum (syarat publisitas), dapat dipindahtangankan, karena apabila debitur wanprestasi, objek Hak Tanggungan akan dijual

(dilelang) di muka umum, serta memerlukan penunjukan dengan Undang-undang.⁸⁵

Pada dasarnya tidak setiap hak atas tanah dapat dijadikan jaminan utang, harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Dapat dinilai dengan uang, karena utang yang dijamin berupa uang.
2. Termasuk hak yang terdaftar dalam daftar umum, karena harus memenuhi syarat publisitas.
3. Mempunyai sifat dapat dipindahtangankan, karena apabila Debitur cidera janji benda yang dijadikan jaminan utang akan dijual di muka umum.
4. Memerlukan penunjukan dengan Undang-Undang.

Dari berbagai hal yang diatur dalam UUHT, maka perkembangan dan penegasan objek Hak Tanggungan menjadi masalah yang perlu diperhatikan.

Dari pengertian Pasal 1 UUHT yang menyatakan bahwa objek Hak Tanggungan adalah hak atas tanah berikut benda-benda lain diatas tanah yang bersangkutan yang merupakan kesatuan dengan tanah itu, berarti pembebanan Hak Tanggungan harus dimuat secara tegas dalam surat kuasa untuk membebankan Hak Tanggungan dan dalam Akta Hak Tanggungan yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

Selain hal-hal tersebut diatas beberapa segi yuridis yang harus diperhatikan oleh Kreditur (Bank) dalam menerima hak atas tanah sebagai objek jaminan kredit berupa Hak Tanggungan adalah:⁸⁶

- a. Segi kepemilikan tanah yang dijadikan objek jaminan.
- b. Segi pemeriksaan setifikat tanah dan kebenaran letak tanah yang dijadikan objek jaminan

⁸⁵ *Ibid*, hlm. 338.

⁸⁶ Retno Sutantio, *Beberapa Hal yang Perlu Diperhatikan oleh Bank dalam Menerima Hak Atas Tanah sebagai Objek Hak Tanggungan*, Bandung, Makalah, 1996, hlm. 53.

- c. Segi kewenangan untuk membebaskan Hak Tanggungan atas tanah yang dijadikan objek jaminan.
- d. Segi kemudahan untuk melakukan eksekusi atau penjualan tanah yang dijadikan objek jaminan.
- e. Segi kedudukan Bank sebagai Kreditur yang preferen.

Dari pendapat di atas dapat diuraikan bahwa segi kepemilikan tanah yang dijadikan objek jaminan kredit harus jelas dan yakin betul bahwa yang bersangkutan adalah pemilik atau pemegang hak atas tanah tersebut. Sebagai bukti adanya kepemilikan atas tanah adalah sertifikat tanah yang bersangkutan. Apabila tanah tersebut ternyata belum bersertifikat maka akta pembebanan Hak Tanggungan dapat dibuat, akan tetapi Hak Tanggungan tersebut baru akan didaftarkan bersama-sama dengan keluarnya sertifikat tersebut. Jadi Hak Tanggungan baru ada apabila hak atas tanah tersebut didaftarkan. Jika sertifikat menyebutkan nama orang yang sudah meninggal dunia, maka apabila tanah tersebut akan dijadikan jaminan kredit, hendaknya tanah dikembalikan terlebih dahulu atas nama ahli waris yang bersangkutan, sebab apabila tidak Kreditur dikemudian hari akan mendapatkan kesulitan dengan munculnya pihak ketiga yang mengaku ikut berhak atas tanah tersebut.

Dari segi pemeriksaan sertifikat tanah dan kebenaran letak tanah yang dijadikan objek jaminan, pada umumnya Kreditur (Bank) hanya menerima tanah yang sudah bersertifikat. Dari sertifikat dapat pula diketahui apakah sebidang tanah sedang dibebani Hak Tanggungan yang semua membebani tetapi sudah di roya. Selain pemeriksaan terhadap sertifikat yang bersangkutan juga perlu diperiksa letak tanah yang bersangkutan apakah ada

rencana tata guna tanah dikawasan tersebut, misalnya akan dipergunakan untuk lahan industri atau terkena pelebaran jalan atau kepentingan umum lainnya.

Dalam hal kewenangan untuk memasang Hak Tanggungan atas tanah yang dijadikan objek jaminan pada umumnya meskipun kredit telah diberikan kepada Debitur, biasanya Hak Tanggungan atas tanah yang bersangkutan belum dibebankan karena Bank merasa cukup aman dengan memegang sertifikat tanah tersebut dan surat kuasa mutlak untuk membebankan Hak Tanggungan yang dibuat oleh Notaris (PPAT). Namun jika dihubungkan dengan Pasal 15 ayat 2 UUHT yang menyebutkan surat kuasa tersebut hanya berlaku untuk 1 bulan maka cara-cara untuk tidak segera membebankan Hak Tanggungan adalah sangat berbahaya bagi Kreditur karena apabila Debitur wansprestasi akan menjadi masalah.

Untuk kemudahan melakukan eksekusi atau penjualan tanah yang dijadikan objek jaminan apabila piutangnya macet dapat langsung menagih Debiturnya melalui Pengadilan Negeri, tidak seperti Kreditur pada umumnya yang melalui gugatan untuk melakukan tagihanya, melainkan Kreditur yang bersangkutan dapat langsung mohon parate eksekusi melalui sertifikat Hak Tanggungan yang dikeluarkan oleh Kantor Pertanahan dan memakai “irah-irah” Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Berdasarkan sertifikat tersebut, eksekusi dapat dilaksanakan yaitu dengan cara Pengadilan Negeri setelah menerima permohonan eksekusi, akan melakukan sita eksekusi terhadap tanah yang dibebani Hak Tanggungan itu,

yang selanjutnya setelah Debitur ditegur ia tetap tidak mau melunasi hutangnya dalam waktu 8 (delapan) hari, akan disusul dengan pengumuman lelang sebanyak 2 (dua) kali berturut-turut dalam surat kabar yang terbit dikota itu, kemudian disusul dengan pelelangan.

Hasil penjualan lelang tanah tersebut akan dipergunakan untuk melunasi hutang Debitur kepada Kreditur setelah sebelumnya dibayar biaya eksekusi, sisanya apabila masih ada akan dikembalikan kepada Debitur.

Dari segi kedudukan Bank sebagai Kreditur yang preferen apabila sebidang tanah dibebani beberapa Hak Tanggungan maka urutan kedudukan para pemegangnya ditentukan oleh tanggal pendaftarannya dikantor pertanahan dengan ketentuan bahwa Hak Tanggungan yang didaftarkan pada hari yang sama kedudukannya ditentukan oleh pembuatan Akte Hak Tanggungan oleh PPAT.

3. Proses Pembebanan Hak Tanggungan

Untuk memberi kepastian prosedur pembebanan Hak Tanggungan, dalam UUHT telah ada ketentuan yang meliputi dua komponen yaitu pembinaannya melalui pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dan pendaftarannya oleh Kantor Pertanahan. UUHT berusaha menciptakan kepastian pelaksanaan kedua komponen ini dengan menetapkan dua kewajiban yaitu:

Pertama, kewajiban PPAT mengirim ke Kantor Pertanahan berkas-berkas yang diperlukan untuk mendaftarkan Hak Tanggungan dalam waktu 7 (tujuh) hari setelah dibuat Akta Pemberian Hak Tanggungan.

Kedua, Kantor Pertanahan wajib mencantumkan hari tanggal Pemberian Hak Tanggungan tersebut 7 (tujuh) hari sejak diterima berkas secara lengkap.

Adapun mengenai ketentuan waktu pencatatan hapusnya Hak Tanggungan juga diatur dalam UUHT. Hal ini diperlukan demi pulihnya hak pemberi Hak Tanggungan atas objek Hak Tanggungan. Dalam Pasal 22 ayat (8) UUHT menyebutkan kewajiban Kantor Pertanahan mencoret semua catatan Hak Tanggungan dalam waktu 7 (tujuh) hari setelah permohonan untuk itu diterima. Proses pencoretan ini sepenuhnya pekerjaan administratif dan tidak berpengaruh terhadap hapusnya Hak Tanggungan.

UUHT juga menyelesaikan terhadap pendapat mengenai sejumlah isu, seperti fungsi PPAT sebagai pejabat umum dan tanda bukti Hak Tanggungan. Dalam Pasal 1 ayat (4) UUHT menyebutkan, PPAT mewakili pejabat umum yang diberi wewenang untuk membuat akta pemindahan hak atas tanah, akta pembebanan hak atas tanah, dan akta pemberian kuasa membebankan Hak Tanggungan tentang tanda bukti Hak Tanggungan bisa ditambahkan pada Pasal 14 ayat (1) yaitu sebagai tanda bukti Hak Tanggungan. Kantor Pertanahan menerbitkan Sertifikat Hak Tanggungan sedangkan ayat-ayat selanjutnya mengatur titel eksekutorial pada sertifikat dan kekuatannya.

Oleh karena itu dengan telah diaturnya mengenai kedudukan PPAT sebagai pejabat umum dimaksudkan untuk menghilangkan segala keraguan dan perbedaan persepsi yang dapat mempengaruhi pelaksanaan tugasnya. Dalam UUHT ini ditegaskan kedudukan PPAT sebagai pejabat umum, yang

berwenang membuat akta pemindahan hak atas tanah, akta pembebanan hak atas tanah dan akta pemberian kuasa membebaskan Hak Tanggungan. Juga ditegaskan, bahwa akta-akta yang dibuat oleh PPAT tersebut merupakan akta otentik, karena memenuhi semua persyaratan sebagai akta otentik. Kedudukan PPAT sebagai pejabat dan keotentikan yang dibuatnya yang ditegaskan dalam UUHT tersebut, memang sudah demikian hukumnya sejak jabatan PPAT diadakan, dengan mulai diselenggarakannya pendaftaran tanah menurut Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah, yang sekarang telah diubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, konsekuensi dari penegasan ini adalah perlunya ditekankan aspek profesionalisme dalam pelaksanaan tugas PPAT.

Pembebanan Hak Tanggungan hanya dapat dilakukan oleh pihak yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek Hak Tanggungan pada saat Hak Tanggungan tersebut didaftar oleh Kantor Pertanahan. Sebagaimana diketahui proses pembebanan Hak Tanggungan dilaksanakan melalui dua tahap kegiatan yaitu:

- a. Tahap pemberian Hak Tanggungan, yaitu dibuatnya Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh PPAT

Dalam tahap pemberian Hak Tanggungan, maka langkah-langkah yang harus dilakukan Kreditur pemegang Hak Tanggungan adalah:

- 1) Kreditur atau kuasanya datang ke PPAT.
- 2) PPAT kemudian mengajukan permohonan pengecekan kepada Kantor Pertanahan mengenai kesesuaian sertifikat hak atas tanah yang akan dijaminkan dan daftar yang ada di Kantor Pertanahan.

- 3) Apabila sertifikat dimaksud sesuai dengan data yang ada di Kantor Pertanahan, kemudian Kantor Pertanahan membubuhkan cap atau tulisan pada sertifikat dengan kalimat “Telah diperiksa dan sesuai dengan daftar di Kantor Pertanahan.
 - 4) Apabila sudah sesuai maka Kantor Pertanahan akan memberikan penjelasan antara lain yaitu jika sertifikat produk Kantor Pertanahan, tetapi data fisik dan yuridisnya tidak sesuai dengan data yang ada di Kantor Pertanahan, maka diterbitkan SKPT dan pada sertifikat tidak diberi tanda. Tetapi jika sertifikat bukan produk Kantor Pertanahan, maka pada sertifikatnya (sampul dan semua halaman) diberi coretan bahwa sertifikat tidak diterbitkan oleh Kantor Pertanahan.
 - 5) Setelah kesesuaian sertifikat sudah diperoleh, maka sertifikat dikembalikan kepada PPAT yang bersangkutan.
 - 6) Kemudian PPAT membuat Akta Pemberian Hak Tanggungan.
 - 7) selanjutnya PPAT menyerahkan akta dan berkas pendukungnya ke Kantor Pertanahan untuk didaftar.
- b. Tahap pendaftarannya oleh Kantor Pertanahan yang merupakan saat lahirnya Hak Tanggungan yang dibebankan.

Dalam tahap pendaftaran oleh Kantor Pertanahan yang merupakan proses terbitnya Hak Tanggungan ini melalui langkah-langkah sebagai berikut:

- 1) Petugas meneliti berkas.
- 2) Dibuat SPS (Surat Perintah Setor).
- 3) Pembayaran sesuai yang tercatat pada SPS.
- 4) Penerbitan Sertifikat Hak Tanggungan dihitung setelah 7 (tujuh) hari, jika hari ketujuh jatuh pada hari libur maka pembuatan sertifikat pada hari kedelapan.
- 5) Pembuatan Sertifikat Hak Tanggungan dan pencatatannya pada sertifikat hak atas tanah.
- 6) Penandatanganan sertifikat.
- 7) Penyerahan sertifikat.

Syarat pendaftaran Hak Tanggungan adalah:

- 1) Menyerahkan sertifikat hak atas tanah.
- 2) Mengisi surat permohonan.
- 3) Melampirkan Akta Pemberian Hak Tanggungan.
- 4) Identitas pemberi dan penerima Hak Tanggungan.

Persyaratan bahwa kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek Hak Tanggungan harus dimiliki oleh pemberi Hak Tanggungan pada saat pendaftaran Hak Tanggungan, dan bukan pada saat pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, memungkinkan dibuatnya Akta Pemberian Hak Tanggungan itu pada waktu objek Hak Tanggungan belum terdaftar atas nama pemberi Hak Tanggungan.

Konstruksi yuridis ini telah sesuai dengan ketentuan mengenai lahirnya Hak Tanggungan diatas, juga dimaksudkan untuk menampung kepentingan para pihak yang memerlukannya, yang kebanyakan adalah golongan ekonomi lemah, karena dengan ketentuan ini dimungkinkan untuk membuat Akta Pemberian Hak Tanggungan, walaupun objek Hak Tanggungan belum bersertifikat atau sudah bersertifikat tetapi belum atas nama pemberi Hak Tanggungan. Dengan demikian, pemegang hak lama yang belum selesai pendaftaran konversinya dapat menggunakan tanahnya sebagai jaminan hutang.

UUHT ini juga menampung ketentuan Pasal 8 UU Perbankan bahwa bagi tanah-tanah yang bukti pemilikinya berupa girik, petuk, pipil, dan lain sebagainya, dapat dibebani Hak Tanggungan sekaligus diupayakan pendaftaran tanahnya.

Pembeli rumah dari pengembang perumahan pun dapat memperoleh kredit untuk rumah dan tanah yang akan dibelinya, walaupun tanahnya belum selesai tuntas pemecahan (splitsing) sertifikat atau sertifikat atas nama

pemberi Hak Tanggungan baru diisyaratkan pada waktu pendaftaran Hak Tanggungan.

Dalam pada itu untuk menghindarkan penyalahgunaan konstruksi yuridis ini, pada saat pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, harus sudah ada keyakinan pada PPAT yang bersangkutan, bahwa pemberi Hak Tanggungan akan mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek Hak Tanggungan yang dibebankan pada saat pendaftarannya nanti.

4. Eksekusi Hak Tanggungan Sebagai Jaminan Kredit

Dalam membicarakan masalah eksekusi tentunya tidak terlepas dari pengertian eksekusi itu sendiri, oleh karena itu ada baiknya apabila kita melihat pendapat para ahli hukum dari beberapa literature seperti terurai dibawah ini:

- a. Sesuai pendapat dari Ridwan Syahrani, bahwa eksekusi/pelaksanaan putusan Pengadilan tidak lain adalah realisasi dari pada apa yang merupakan kewajiban dari pihak yang dikalahkan untuk memenuhi suatu prestasi yang merupakan hak dari pihak yang dimenangkan, sebagaimana tercantum dalam putusan Pengadilan.⁸⁷
- b. Pendapat Sudikno Mertokusumo, bahwa pelaksanaan putusan Hakim atau eksekusi pada hakekatnya adalah realisasi daripada kewajiban pihak yang bersangkutan untuk memenuhi prestasi yang tercantum dalam putusan tersebut.⁸⁸
- c. Pendapat M. Yahya Harahap, bahwa eksekusi sebagai tindakan hukum yang dilakukan oleh Pengadilan kepada pihak yang kalah dalam suatu perkara, merupakan aturan dan tata cara lanjutan dari proses pemeriksaan perkara, oleh karena itu eksekusi tidak lain daripada tindakan yang berkesinambungan dan keseluruhan proses hukum antara

⁸⁷ Ridwan Syahrani, *Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Umum*, Jakarta, Pustaka Kartini, 1988, hlm. 106.

⁸⁸ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta, Liberty, 1988, hlm. 201.

perdata. Jadi eksekusi merupakan suatu kesatuan yang tidak terpisahkan dari pelaksanaan tata tertib berita acara yang terkandung dalam HIR atau RBg.⁸⁹

- d. Pendapat Soepomo, bahwa hukum eksekusi mengatur cara dan syarat-syarat yang dipakai oleh alat-alat Negara guna membantu pihak yang berkepentingan untuk menjalankan putusan Hakim, apabila yang kalah tidak bersedia dengan sukarela memenuhi putusan yang tidak ditentukan dalam Undang-Undang.⁹⁰

Dari beberapa definisi di atas jelaslah bahwa eksekusi merupakan upaya pemenuhan prestasi oleh pihak yang kalah kepada pihak yang menang dalam perkara di Pengadilan dengan melalui kekuasaan Pengadilan. Sedangkan Hukum eksekusi merupakan hukum yang mengatur hal ihwal pelaksanaan putusan Hakim.

Jika berbicara tentang eksekusi dalam hubungannya dengan Hak Tanggungan tidaklah termasuk dalam pengertian apa yang dinamakan eksekusi riil, karena eksekusi riil hanya dilakukan setelah adanya pelelangan. Eksekusi dalam hubungannya dengan Hak Tanggungan bukanlah merupakan eksekusi riil akan tetapi yang berhubungan dengan penjualan dengan cara lelang objek Hak Tanggungan yang kemudian hasil perolehannya dibayarkan kepada Kreditur pemegang Hak Tanggungan, apabila ada sisanya dikembalikan kepada Debitur.

Masalah eksekusi seringkali merupakan akhir suatu perkara maka masalah eksekusi diatur dalam dalam Hukum Acara Perdata Buku Kedua *Rechtvordering* diberi judul mengenai pelaksanaan putusan Pengadilan dan

⁸⁹ M. Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata*, Gramedia Jakarta, 1988, hlm. 1.

⁹⁰ Soepomo, *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri*, Jakarta, Gita Karya, 1963, hlm. 137.

surat perintah serta akta yang dipersamakan dengan suatu putusan Pengadilan, sedang yang dimaksud dengan akta yang mempunyai kekuatan sebagai suatu keputusan Pengadilan adalah Grosse Akta, termasuk Grosse Akta Hipotik.

Penggunaan hak atas tanah sebagai jaminan atau agunan dipraktekkan dalam pemberian kredit untuk berbagai keperluan termasuk untuk keperluan pembangunan, karena tanah dianggap paling aman untuk dijadikan jaminan. Dalam hubungan ini UUHT menentukan objek Hak Tanggungan tidak hanya tanah saja akan tetapi berikut atau tidak berikut benda-benda lain diatas tanah yang bersangkutan yang merupakan kesatuan dengan tanah. Hal ini harus dimuat secara tegas dalam surat kuasa untuk membebaskan Hak Tanggungan dan dalam Akta Hak Tanggungan yang dibuat oleh PPAT.

Atas dasar pernyataan di atas, dalam Undang-Undang perlu dinyatakan, bahwa pembebanan Hak Tanggungan atas tanah dimungkinkan pula meliputi benda-benda sebagaimana dimaksud diatas. Bangunan, tanaman, dan hasil karya yang ikut dijadikan jaminan itu tidak terbatas pada yang dimiliki oleh pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, melainkan dapat juga meliputi yang dimiliki pihak lain. Dalam praktek lembaga jaminan seperti itu telah pula dilaksanakan dan Kreditur maupun Debitur juga selalu menghendaki dimungkinkannya tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah dapat dijadikan jaminan kredit dalam satu kesatuan.

Sehubungan dengan Undang-Undang yang mengatur Hak Tanggungan itu diberi judul: *Undang-Undang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah*, dan dapat disebut

UUHT, dengan maksud agar judul tersebut dapat memberikan gambaran yang lengkap mengenai materi yang diaturnya. Rumusan judul ini hendaknya jangan diartikan bahwa kita telah meninggalkan hukum adat sebagai dasar Hukum Tanah Nasional dan mengganti asas pemisahan horisontal dengan asas perlekatan. Asas pemisahan horizontal masih tetap digunakan, maka pengikutsertaan benda-benda yang dimaksudkan sebagai objek Hak Tanggungan tidak terjadi dengan sendirinya, melainkan jika memang dimaksudkan para pihak, wajib dinyatakan secara tegas dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan.

Hak Pakai dalam UUPA tidak ditunjuk secara khusus sebagai objek Hak Tanggungan, karena pada waktu itu Hak Pakai tidak termasuk hak atas tanah yang wajib didaftar dan karenanya tidak dapat memenuhi syarat publisitas untuk dijadikan jaminan utang. Dalam perkembangannya, karena kebutuhan demi adanya kepastian hukum, Hak Pakai pun harus didaftarkan, yaitu Hak Pakai yang diberikan atas tanah Negara.

Sebagian dari Hak Pakai yang didaftar itu, menurut sifat dan kenyataannya dapat dipindahtangankan, yaitu yang diberikan kepada orang perseorangan dan badan-badan hukum perdata. Sehubungan dengan itu dalam *UUHT*, Hak Pakai ditunjuk sebagai objek Hak Tanggungan dan untuk selanjutnya, Hak Tanggungan merupakan salah satu dari lembaga hak jaminan atas tanah. Ketentuan Hak Pakai dapat dibebani Hak Tanggungan merupakan penyesuaian ketentuan UUPA dengan perkembangan Hak Pakai itu sendiri serta kebutuhan masyarakat.

Dengan ditunjuknya Hak Pakai tersebut sebagai objek Hak Tanggungan, bagi para pemegang haknya, yang sebagian besar terdiri atas golongan ekonomi lemah yang tidak berkemampuan untuk mempunyai tanah dengan Hak Milik atau Hak Guna Bangunan menjadi terbuka kemungkinannya untuk memperoleh kredit yang diperlukannya, dengan menggunakan tanah yang dipunyainya sebagai jaminan.

Sejalan dengan ketentuan diatas, Rumah Susun dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun yang didirikan diatas Hak Pakai atas tanah Negara juga dapat dibebani Hak Tanggungan, sehingga lembaga fidusia untuk Rumah Susun dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun diatas Hak Pakai atas tanah Negara tidak diperlukan lagi.

Sehubungan dengan harta benda perkawinan dan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 36 Undang-Undang Perkawinan, bahwa mengenai harta bersama, suami istri dapat bertindak atas persetujuan bersama, yang juga harus dianggap berlaku bagi orang-orang yang menikah sebelum Undang-Undang Perkawinan berlaku, misalnya yang menikah berdasarkan HOI atau BW, maka seandainya seorang suami/istri akan menggunakan tanah, tanah dan rumah, yang sertifikat tanahnya tercatat atas namanya. Umumnya Bank akan meminta agar suami/istri calon Debitur datang dan memberikan persetujuannya yaitu bahwa tanah tersebut dijadikan objek jaminan kredit yang dibebani dengan hak tanggungan.

Sertifikat tanah penting bagi Bank selain untuk mengetahui siapa pemiliknya, juga untuk mengetahui hak atas tanah tersebut, apakah tanah itu

tanah Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha atau Hak Pakai, sebagaimana diketahui dewasa ini Hak Pakai atas tanah Negara yang terdaftar di Kantor Pertanahan dapat menjadi objek Hak Tanggungan.

Pada umumnya sebidang tanah hanya dibebani oleh satu Hak Tanggungan. Namun dapat terjadi, bahwa sebidang tanah dibebani dengan beberapa Hak Tanggungan. Urutan kedudukan para pemegangnya ditentukan oleh tanggal pendaftarannya di Kantor Pertanahan dengan ketentuan, bahwa Hak Tanggungan yang didaftarkan pada hari yang sama, kedudukannya ditentukan oleh tanggal pembuatan Akta Pembebanan Hak Tanggungan oleh PPAT (Pasal 5 ayat (3) UUHT).

Kemudian Pasal 16 UUHT menyatakan bahwa:

Jika piutang yang dijamin dengan Hak Tanggungan beralih karena Cessie, Subrogasi, Pewarisan, atau sebab-sebab lain, Hak Tanggungan tersebut ikut beralih karena hukum kepada Kreditur yang baru.

Mengenai yang dimaksud dengan Cessie, Subrogasi dan sebab-sebab lain, telah diberi penjelasan dalam Pasal 16 UUHT tersebut, karena beralihnya Hak Tanggungan yang diatur dalam ketentuan ini terjadi karena hukum, hal tersebut tidak perlu dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT. Pencatatan beralihnya Hak Tanggungan ini cukup dilakukan berdasarkan akta yang membuktikan beralihnya piutang yang dijamin kepada Kreditur yang baru, demikian juga telah dijelaskan dalam Penjelasan Umum angka 8 UUHT.

Hak atas tanah yang dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan menurut Pasal 2 ayat (1) UUHT mempunyai sifat tidak dapat

dibagi-bagi, artinya bahwa Hak Tanggungan membebani secara utuh objek Hak Tanggungan dan setiap bagian daripadanya. Sehingga apabila telah dilunasi sebagian dari utang yang dijamin, tidak berarti terbebasnya sebagian objek Hak Tanggungan dan beban Hak Tanggungan tersebut, melainkan Hak Tanggungan tetap membebani seluruh objek Hak Tanggungan untuk sisa utang yang belum dilunasi. Asas semacam ini diambil dari asas yang berlaku bagi Hipotik sebagaimana diatur dalam Pasal 1163 KUHPerdota.

Hak tersebut (hak atas tanah) pada hakekatnya tidak dapat dibagi-bagi dan terletak diatas semua benda tak bergerak yang diikatkan dalam keseluruhannya, diatas masing- masing dari benda- benda tersebut, dan diatas tiap bagian dari padanya. Jika berdasarkan sifat yang demikian itu, maka royas parsial terhadap Hak Tanggungan menjadi tidak mungkin dilakukan, akan tetapi sifat tidak dapat dibagi-baginya Hak Tanggungan ini dapat ditumpangi oleh para pihak apabila para pihak menginginkan hal yang demikian itu dengan memperjanjikannya secara tegas antara Debitur dengan Kreditur. Perjanjian ini wajib dicantumkan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan, sebab kalau tidak diperjanjikan asas demikian tetap berlaku yaitu asas Hak Tanggungan tidak dapat dibagi-bagi.

Penyimpangan terhadap asas Hak Tanggungan tidak dapat dibagi-bagihanya dapat dilakukan sepanjang memenuhi dua syarat yaitu:

1. Hak Tanggungan itu dibebankan kepada beberapa hak atas tanah.
2. Pelunasan utang yang dijamin dilakukan dengan cara angsuran yang besarnya sama dengan nilai masing-masing hak atas tanah yang

merupakan bagian dari objek Hak Tanggungan, yang akan dibebaskan dari Hak Tanggungan tersebut, sehingga kemudian Hak Tanggungan itu hanya membebani sisa objek Hak Tanggungan untuk menjamin sisa utang yang belum dilunasi.

Dalam rangka memenuhi ketentuan penjualan objek Hak Tanggungan pada azasnya pelaksanaan eksekusi harus melalui penjualan dimuka umum atau melalui lelang (Pasal 1 ayat UUHT). Dasar pemikiran yang disampaikan mengenai hal ini adalah bahwa diperkirakan melalui suatu penjualan lelang terbuka, dapat diharapkan akan diperoleh harga yang wajar atau paling tidak mendekati wajar, karena dalam suatu lelang tawaran yang rendah bias diharapkan akan memancing peserta lelang lain untuk mencoba mendapatkan benda lelang dengan menambah tawaran. Ini merupakan salah satu wujud dari perlindungan Undang-Undang kepada pemberi jaminan.⁹¹

Dari Uraian di atas tata cara eksekusi Hak Tanggungan adalah pemohon mengajukan permohonannya kepada Ketua Pengadilan Negeri, dan setelah menerima permohonan itu Ketua Pengadilan Negeri langsung menyuruh memanggil Debitur yang ingkar janji itu untuk ditegur, dan dalam waktu 8 hari harus memenuhi kewajibannya yaitu membayar hutangnya dengan sukarela. Apabila Debitur tetap lalai, maka Kreditur akan melaporkan hal itu kepada Ketua Pengadilan Negeri, dan Ketua Pengadilan Negeri akan memerintahkan agar tanah objek Hak Tanggungan tersebut disita dengan sita

⁹¹ J. Satrio, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan Fidusia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 272.

eksekutorial oleh Panitera atau Penggantinya dengan dibantu oleh 2 orang saksi yang memenuhi persyaratan menurut Undang-Undang. Panitera atau Penggantinya yang telah melakukan penyitaan membuat berita acara tentang penyitaan itu dan memberitahukan maksudnya kepada orang yang barangnya tersita apabila ia hadir pada waktu itu.

Apabila yang disita berupa barang tidak bergerak berupa tanah yang sudah didaftarkan di Kantor Pendaftaran tanah maka berita acara penyitaan itu diberitahukan kepada Kepala Kantor Pendaftaran tanah yang bersangkutan. Akan tetapi, jika tanah yang disita itu belum didaftarkan maka berita acara penyitaan diumumkan oleh Panitera atau Penggantinya, disamping itu Panitera atau Penggantinya meminta kepada Kepala Desa/Lurah untuk mengumumkannya seluas-luasnya di tempat itu dengan cara yang lazim digunakan di daerah tersebut.

Jika setelah disita ternyata Debitur tetap lalai maka tanah tersebut akan dilelang, pelelangan atas barang tidak bergerak berupa tanah milik Debitur dapat dilakukan sendiri oleh Ketua Pengadilan Negeri dengan menunjuk Panitera atau Juru Sita maupun dengan perantaraan bantuan Kantor Lelang yang ada di daerah yang bersangkutan. Jika pelelangan dilakukan oleh Kepala Kantor Lelang maka menurut Pasal 41 ayat 2 Peraturan Pemerintah No. 24 tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah berbunyi:

Selambat-lambatnya 7 hari kerja sebelum suatu bidang tanah atau satuan rumah susun dilelang dalam rangka lelang eksekusi maupun lelang non eksekusi Kepala Kantor lelang wajib meminta Keterangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34

kepada Kantor Pertanahan mengenai bidang tanah atau satuan rumah susun yang akan dilelang.

Sebelum pelaksanaan pelelangan dilakukan harus terlebih dahulu diumumkan kepada khalayak menurut kebiasaan setempat dan pelelangan harus dilakukan 8 hari setelah penyitaan, karena dalam Hak Tanggungan yang hendak dilelang berupa benda tak bergerak maka pengumumannya harus dilakukan 2 kali berturut-turut dalam surat kabar yang terbit di kota itu atau dekat dengan kota itu, dengan tenggang waktu 15 hari antara pengumuman yang pertama dengan pengumuman yang kedua.

Terhadap uang hasil lelang akan dipergunakan untuk membayar tagihan dari bank/kreditur tersebut, setelah dibayar terlebih dahulu biaya perkara, termasuk biaya lelang dan apabila ada kelebihan, maka uang tersebut akan dikembalikan kepada penanggung hutang.