

**KAJIAN HUKUM TERHADAP PELAKSANAAN PERJANJIAN
JAMINAN PERORANGAN (*BORGTOCHT*) DALAM
KEPAILITAN DEBITUR**



Tesis

**Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan
Mencapai Derajat Sarjana S-2**

Magister Kenotariatan

Oleh :

Christina Erna Widiastuti

B4B.000.109

**PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
DESEMBER
2002**

TESIS

**KAJIAN HUKUM TERHADAP PELAKSANAAN PERJANJIAN
JAMINAN PERORANGAN (*BORGTOCHT*) DALAM
KEPAILITAN DEBITUR**

Disusun oleh :

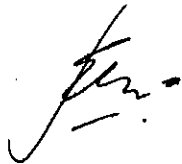
Christina Erna Widiastuti

B4B.000.109

Telah dipertahankan di depan Tim Penguji
pada tanggal 24 Desember 2002
dan dinyatakan telah memenuhi syarat untuk diterima

Menyetujui

Pembimbing



(Etty Susilowati, SH. MS)

Ketua Program Studi
Magister Kenotariatan



(Prof. IGN. Sugangga, SH)

MOTTO

Umur itu terbatas tetapi
Pengetahuan itu tak ada batasnya

- Chuang Tzu -

Tesis ini saya persembahkan untuk :

DR. Edy Suryono, SH.MH
Suami tercinta

Serta

Dieka Fitto Pasca Surya
Ananda tersayang

Yang telah kehilangan waktu-waktu manisnya,
Sehingga sampai penulisan tesis ini selesai.

PERNYATAAN

Dengan ini saya menyatakan bahwa tesis ini adalah hasil pekerjaan saya sendiri dan didalamnya tidak terdapat karya yang pernah diajukan untuk memperoleh gelar di suatu perguruan tinggi dan lembaga pendidikan lainnya. Pengetahuan yang diperoleh dari hasil penerbitan maupun yang belum/tidak diterbitkan. Sumbernya dijelaskan di dalam tulisan dan daftar pustaka.

Semarang, Desember 2002

Yang menyatakan,

(CRHISTINA ERNA WIDIASTUTI)

KATA PENGANTAR

Puji syukur saya panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Kuasa atas rahmat, karunia yang telah dilimpahkan kepada saya, untuk dapat menyelesaikan penulisan Tesis ini dengan judul **“Kajian Hukum Terhadap Pelaksanaan Perjanjian Jaminan Perorangan (*Borgtocht*) Dalam Kepailitan Debitur”**.

Penulisan Tesis ini sebagai mata rantai tugas akhir dan merupakan salah satu syarat untuk mencapai jenjang studi S-2 pada Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang.

Tesis ini dapat selesai semata-mata bukanlah hasil perjuangan pribadi, tetapi sesungguhnya berkat sumbangsih dari pada Guru Besar, Dosen Pembimbing tesis dan dosen-dosen, serta rekan-rekan peserta S-2 angkatan 2000 pada saat saya mengikuti pendidikan di Universitas Diponegoro Semarang.

Untuk segala jerih payah dan sumbangsih itu dengan segala kerendahan hati, saya menyampaikan ucapan terima kasih dan penghargaan setinggi-tingginya dan tulus kepada berbagai pihak yang memberi kesempatan dan bantuan kepada saya untuk menyelesaikan tugas akademik dengan menyelesaikan penulisan Tesis ini khususnya kepada yang terhormat.

1. Bapak prof. Ir. Eko Budiharjo, Msc, selaku Rektor Universitas Diponegoro Semarang yang masih memberikan kesempatan kepada saya untuk menyelesaikan Tesis ini.

2. Bapak prof. Dr. Suharyo Hadisaputro, dr, Sp PD (K), selaku Direktur Program Pascasarjana Universitas Diponegoro.
3. Bapak Prof. I.G.N. Sugangga, SH, selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro atas kesempatan dan fasilitas yang diberikan sehingga memungkinkan Tesis ini terselesaikan dan diuji.
4. Bapak R. Suharto, SH. M.Hum., selaku Sekretaris dan penguji pada Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro yang telah banyak membantu dan memberi masukan sehingga Tesis ini selesai.
5. Ibu Etty Susilowati, SH. MS, selaku pembimbing Tesis yang dengan tekun dan sabar meluangkan waktu membimbing dan memberikan petunjuk dalam penulisan tesis ini hingga selesai.
6. Bapak serta Ibu Dosen sebagai Tim penguji tesis ini yang telah dengan susah payah telah menyempurnakan tesis ini.
7. Para Guru Besar dan Staff Pengajar Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro yang secara profesional memberikan ilmu selama penulis mengikuti perkuliahan.
8. Para Responden yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah banyak membantu dalam penelitian.
9. Yang terhormat Kepala Perpustakaan Pasca Sarjana Universitas Diponegoro Semarang beserta petugas.

10. Para staf karyawan Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro yang telah banyak membantu selama saya study.
11. Rekan-rekan peserta S2 Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Angkatan tahun 2000.
12. Ayahku tercinta Drs. Ant Warsono beserta Ibuku terkasih, atas kasih sayang yang tak terhingga yang telah diberikan pada saya sejak dalam kandungan sampai hari ini sehingga saya dapat menyelesaikan penulisan tesis ini.
13. Untuk kakakku Mas Bambang Eko Setyo Wardoyo, Mas Nono Adikku Tanto yang memberi dorongan dan semangat selama saya studi.
14. Semua pihak yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu yang turut terlibat dalam penyelesaian penulisan tesis ini.

Melampaui ucapan terima kasih tersebut, semoga Tuhan Yang Maha Esa membalas budi baik Bapak Ibu dan saudara semua.

Akhir kata penulis menyadari bahwa dalam penulisan tesis ini masih banyak kekurangan, baik karena terbatasnya pengetahuan, waktu dan literatur, maka demi kesempurnaan tesis ini penulis mengharapkan kritik dan saran yang membangun kepada semua pihak.

Semoga tesis ini dapat memberikan manfaat bagi mahasiswa Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang serta para Notaris serta para praktisi hukum yang ingin memperdalam pengetahuannya dalam hukum jaminan khususnya jaminan perorangan dalam praktek sehari-hari.

Semarang, Desember 2002

CHRISTINA ERNA WIDIASTUTI

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
HALAMAN PERNYATAAN	v
KATA PENGANTAR	iv
DAFTAR ISI	vii
ABSTRAKSI	ix
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Permasalahan	9
C. Tujuan Penelitian	9
D. Kegunaan Penelitian	9
E. Sistematika Penulisan	10
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	
A. Lembaga Jaminan Perorangan	11
1. Pengertian	11
2. Arti Pentingnya Perjanjian Penanggungan	12
a. Lahirnya Perjanjian Penanggungan	12
b. Sifat dan Bentuk Perjanjian Penanggungan	15
c. Syarat-syarat Sebagai Penanggung	18
d. Luasnya Penanggungan	24

	Halaman
BAB III METODE PENELITIAN	
A. Metode Pendekatan	61
B. Metode Spesifikasi Penelitian	62
C. Metode Penentuan Sampel	63
D. Tehnik Pengumpulan Data	64
E. Metode Analisa Data	65
F. Lokasi Penelitian	66
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	
A. Hasil Penelitian	68
B. Analisa dan Pembahasan	87
BAB V PENUTUP	
A. Kesimpulan	103
B. Saran-Saran	104
DAFTAR PUSTAKA	
RIWAYAT HIDUP	

ABSTRAC 9

Guaranty is a guarantee given by a debtor or a third party to a creditor to guarantee the debtor's debt payment, this guaranty institution is given to the interest of the creditor in order to guarantee their fund via an "accessoir" particular bond form a principal contract (credit or a payment contract).

If the debtor cannot fulfil their promise and is stated to be bankrupt by the commercial court, the bankrupt property is being liquidated by a curator under a supervision of a supervisor judge appointed by the commercial court.

The debtor stated as being bankrupt can do no more lawful actions related to their properties, except if those actions have a connection with its bankruptcy.

What about the property of a guarantor if the debit and credit between a debtor and a creditor is guaranteed by a personal guarantee? The creditor who holds the material rights guarantee, to the properties of guarantor (personal guarantor or corporate guarantor).

In personal guarantee, a certain goods is not appointed as an object of guarantee, therefore if a debtor bankrupt is present, a creditor will get the income from the selling of the debtor's assets. As well as the properties of guarantor or "Borg" as the payment of the debtor's debt.

Even based that a personal and corporate guarantee doesn't give a position as strong as the one of a mortgage holder, but this instrument is largely used by a creditor, at least as an extra guarantee to its claims. Even to the debtors or guarantors who have a high credibilities, this instrument is sometimes more superior than other guarantee.

ABSTRAK

Jaminan adalah suatu tanggungan yang diberikan oleh Debitur atau pihak ketiga kepada kreditur, untuk menjamin pelunasan utang Debitur, lembaga jaminan ini diberikan untuk kepentingan kreditur guna menjamin dananya melalui perikatan khusus yang bersifat *Accessoir* dari perjanjian pokok (perjanjian kredit atau pembiayaan).

Apabila Debitur cidera janji atau wanprestasi dan seorang Debitur dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga, terhadap harta pailit itu dilakukan likuidasi oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas yang ditunjuk oleh Pengadilan Niaga.

Debitur yang dinyatakan pailit itu tidak lagi dapat melakukan perbuatan hukum yang bersangkutan dengan hartanya, kecuali dalam rangka melakukan pembebasan hartanya itu berkaitan dengan kepailitan tersebut.

Bagaimana dengan harta seorang penanggung jika utang piutang antara Debitur dengan Kreditur dijamin dengan jaminan perorangan? Kreditur pemegang jaminan perorangan tidak mempunyai hak khusus, seperti pada kreditur pemegang jaminan hak kebendaan, terhadap harta kekayaan pemberi jaminan (*personal quarantor* atau *corporate quarantor*).

Dalam jaminan perorangan ini tidak ditunjuk suatu benda tertentu sebagai obyek jaminan, maka apabila terjadi kepailitan debitur maka kreditur akan memperoleh hasil penjualan asset Debitur maupun harta kekayaan penjamin (*quarantor* atau *Borg*) sebagai pelunasan hutang debitur.

Pada *personal* dan *corporate quarantee* tidak memberi kedudukan yang sekuat pemegang hipotek atau gadai. Namun instrumen ini makin banyak dipergunakan oleh kreditur setidaknya sebagai tambahan jaminan terhadap klaimnya, bahkan terhadap debitur-debitur atau penanggung yang mempunyai kredibilitas tinggi, instrumen ini kadang lebih dipentingkan daripada jaminan yang lain.



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Sejalan dengan fenomena globalisasi perdagangan dunia sejak beberapa tahun terakhir, maka perubahan ekonomi di suatu kawasan regional membawa pengaruh yang cukup kuat terhadap tatanan ekonomi suatu negara. Gejolak moneter yang melanda dunia, khususnya kawasan Asia membawa pengaruh yang besar bagi kalangan dunia usaha berkaitan dengan penyelesaian utang piutangnya. Di lain pihak para kreditur menuntut adanya jaminan dan kepastian hukum bagi pengembalian piutangnya.

Pada umumnya dalam utang-piutang pihak debiturlah yang memiliki dengan kemampuan untuk memenuhi kewajiban membayar utangnya.

Dalam hal pihak debitur tidak mampu untuk memenuhi kewajiban untuk membayar hutang tersebut biasanya pihak debitur akan menempuh berbagai cara untuk menyelesaikan tersebut. Biasanya debitur akan menempuh cara antara lain :

1. Pihak debitur akan merundingkan pada pihak kreditur dimana pihak debitur mengajukan permainan untuk menghapus utangnya baik untuk sebagian atau seluruhnya.
2. Debitur akan menjual sebagian asset atau bahkan usahanya.
3. Debitur dapat pula mengubah pinjaman tersebut menjadi penyertaan saham.

4. Debitur dapat pula merundingkan permintaan penundaan kewajiban pembayaran utang.¹

Apabila cara penyelesaian tersebut telah ditempuh dan ternyata pihak kreditur tidak menerima atau menolak permintaan debitur, maka sebagai jalan terakhir yaitu ditempuh cara untuk penyelesaian utang-piutang tersebut melalui proses kepailitan.

Peraturan kepailitan (*Faillissement Verordening*) yang berlaku sejak tahun 1906 sebagai warisan kolonial, merupakan salah satu peraturan yang mengatur tentang penyelesaian utang piutang, dirasakan sudah tidak sesuai dan tidak memadai lagi untuk diterapkan di era pembangunan dan perdagangan bebas dewasa ini. Ketentuan-ketentuan yang terkandung dalam peraturan tersebut yang lebih menguntungkan pihak debitur cenderung mudah disalahgunakan oleh debitur sehingga seringkali merugikan pihak kreditur selaku pemilik modal.

Demikian pula halnya dengan pihak debitur yang menduga bahwa ia tidak dapat lagi membayar utangnya yang sudah dapat ditagih selanjutnya diperbolehkan untuk mengajukan permohonan penagguhan pembayaran. Persepsi demikian cenderung akan merugikan pihak kreditur karena kreditur tidak dapat lagi memperoleh jaminan kepastian pembayaran piutangnya.

Sebelum diundangkan Undang-undang No. 4 Tahun 1998 Kepailitan diatur dalam Undang-undang Tentang Kepailitan (*Faillissement Verordening*) yang diundangkan dalam Staatblad Tahun 1905 Nomor 217 juncto Staatblad 1906 Nomor 340, pada waktu itu urusan kepailitan merupakan suatu yang jarang

¹ Sis Abadi, *Hukum Kepailitan Ditinjau dari Aspek Perbankan*, Pustaka Peradilan, Jilid XIX, Proyek Pembinaan Tehnis, Yustisial Mahkamah Agung RI, 1999, hal. 5.

muncul kepermukaan.² Jaringnya muncul dipermukaan dikarenakan banyak pihak yang kurang puas terhadap pelaksanaan kepailitan, banyaknya kepailitan yang tidak tuntas, dikarenakan lamanya waktu persidangan dan tidak adanya kepastian hukum. Akibatnya dalam kepailitan tidak semua kreditur setuju dan bahkan akan berusaha keras untuk menentangnya.

Dengan dikeluarkannya Undang-undang Kepailitan No. 4 Tahun 1998 dapat membuka jalan bagi kepailitan, kepada kreditur dan debitur, sarana hukum yang diberikan oleh pemerintah inilah yang menjadi landasan untuk menyelesaikan utang piutang.

Dalam melakukan kegiatan bisnis suatu perusahaan sering membutuhkan dana. Dana yang berupa utang dapat diperoleh perusahaan tersebut dari sumber-sumber seperti Bank, lembaga-lembaga pembiayaan, pasar uang atau sumber-sumber pembiayaan lainnya.

Pemberian utang oleh kreditur baik kreditur yang merupakan orang perorangan maupun intitusional kepada debitur sudah merupakan praktek sejak berabad-abad yang lalu.³

Dengan demikian utang sudah merupakan faktor yang tidak dapat dipisahkan dari kehidupan dunia perdagangan (*bisnis*). Debitur untuk memperoleh dana yang berupa utang diperoleh dari para kreditur, seperti Bank-bank, lembaga-lebaga pembiayaan, pasar uang, pasar modal yang memperjual-belikan surat utang jangka panjang atau sumber-sumber pembiayaan lainnya.

² Ahmad Yani dan Gunawan Widjaya, *Sari Hukum Bisnis Kepailitan*, Penerbit Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, hal. 3.

³ Sutan Remy Syahdeini, *Hak Jaminan dan Kepailitan*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume II, 2000, hal. 4 – 5.

Dalam hal utang-piutang, pihak kreditur sering mensyaratkan adanya jaminan, jaminan disini mempunyai fungsi memberi hak, kekuasaan kepada kreditur untuk mendapatkan pelunasan.⁴ Dengan demikian hasil lelang benda-benda yang dijaminakan itu apabila debitur tidak membayar kembali utangnya tepat pada waktu yang telah ditentukan dalam perjanjian. Jadi fungsi jaminan disini adalah untuk memperkecil risiko kerugian yang mungkin timbul apabila debitur ingkar janji.

Kreditur pemegang jaminan perorangan tidak sekuat Kreditur pemegang jaminan kebendaan. Sri Sudewi Masjchoen Sofwan mengatakan bahwa jaminan perorangan banyak digunakan dalam praktek dengan alasan-alasan sebagai berikut :

1. Si penanggung mempunyai persamaan kepentingan ekonomi didalam usaha dari si peminjam.
2. Penanggung memegang pesan piutang dan banyak terjadi dalam bentuk Bank garansi, dimana yang bertindak sebagai penanggung/borg adalah bank.
3. Penanggungan juga mempunyai peran penting karena dewasa ini lembaga-lembaga pemerintah lazim mensyaratkan adanya penanggungan untuk kepentingan pengusaha-pengusaha kecil.⁵

Dengan demikian sekalipun kreditur pemegang jaminan perorangan tidak sekuat kreditur pemegang jaminan kebendaan namun hak jaminan ini banyak digunakan karena merupakan pilihan praktis baik bagi kreditur maupun

⁴ Retno Wulan Sutantio, **Perjanjian Kredit dan Macam-macam Jaminan Kredit Dalam Praktek Hukum di Indonesia**, Pustaka Peradilan Jilid I, Mahkamah Agung – RI, 1997, hal. 107.

⁵ Sri Sudewi Masjchoen Sofwan, **Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan**, Penerbit Liberty, Yogyakarta, 1980, hal. 80-81.

bagi debitur. Perkembangan dalam hukum jaminan perorangan tidak hanya menyangkut diri seorang saja, tetapi Badan Hukum yang oleh hukum diakui sebagai *Legal Person*, seperti halnya orang perorangan, maka hukum mengakui pula jaminan penjamin berupa badan hukum (*corporate guarantee*).⁶

Dengan demikian Badan Hukum dapat juga menjadi penanggung hutang debitur. Dalam praktik perbankan yang akan diterima oleh Bank menjadi penjamin adalah perusahaan yang berbentuk Perseroan Terbatas.

Hak jaminan perorangan timbul dari perjanjian jaminan antara Kreditur dengan pihak ketiga, Setiono mengatakan bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan hukum dimana satu orang atau lebih mengikatkan diri terhadap satu orang atau lebih.⁷ Dengan demikian perjanjian penanggungan hutang ini penanggung baru melaksanakan kewajibannya apabila si Debitur sudah tidak dapat memenuhi kewajibannya atau prestasinya. Subekti mengatakan bahwa pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan adalah suatu perjanjian dimana satu pihak menyanggupi pada pihak lainnya (seorang berpiutang) bahwa ia menanggung pembayaran suatu hutang, apabila si berhutang tidak menepati kewajibannya.⁸

Perjanjian utang piutang biasanya bentuknya tertulis dengan Akta Notaris. Sedangkan menurut Sri Sudewi dikatakan bahwa perjanjian jaminan perorangan ini menurut Undang-undang bentuknya bebas, tidak terikat oleh bentuk tertentu, dapat secara lisan atau tertulis.

⁶ Sis Abadi, *Op. cit.*, RI, 1999.

⁷ Setiono, *Hukum Perdata II*, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, Universitas Sebelas Maret Surakarta, 1985, hal. 2.

Dengan demikian perjanjian penanggungan sebaiknya dibuat secara tertulis atau dapat juga dituangkan dalam akta. Namun demi kepentingan pembuktian perjanjian ini dibuat dalam bentuk yang tertulis atau akta notaris.⁹

Jaminan perorangan ini diatur dalam Buku III Pasal 1820 - 1850 KUH Perdata. Dalam Pasal 1820 KUH Perdata ditegaskan bahwa :

“Penjamin atau penanggung adalah suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga guna kepentingan si berpiutang mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berhutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya”.

Dalam jaminan perorangan tidak ada benda tertentu yang diikat. Yang diikat dalam perjanjian perorangan ini adalah kesanggupan pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban debitor. Kesanggupan ini maksudnya bahwa si penjamin dapat menjamin pembayaran seluruh perutangan pokok yang dibuat si debitor dan kreditur atau dapat juga dapat menjamin sebagian saja dari perutangan pokok, tetapi ada kalanya penjaminan itu tidak terbatas untuk pelaksanaan perjanjian pokok saja, melainkan termasuk semua kibat hutangnya bahkan terhitung semua biaya-biaya gugatan yang diajukan terhadap si berhutang utama, terhitung pula segala biaya-biaya yang dikeluarkan setelah si penanggung diperingatkan untuk melaksanakan kewajibannya.¹⁰

Dalam jaminan perorangan ini tidak diperjanjikan benda sebagai obyek jaminan maka apabila terjadi ingkar janji akan berlaku ketentuan jaminan secara umum yang diatur dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUH Perdata.¹¹

⁹ Sri Sudewi Masjchoen Sofwan *Op. Cit*, hal. 83.

¹⁰ *Ibid.*, hal. 87-88.

¹¹ Djuhaendah Hasan, *Aspek Hukum Jaminan Kebendaan dan Perorangan*. Jurnal Hukum Bisnis. Volume 11, 2000, hal. 7.

Jaminan perorangan ini dapat juga timbul karena penetapan undang-undang. Dalam beberapa hal undang-undang mewajibkan adanya seseorang penanggung untuk memenuhi kewajiban-kewajiban tertentu. Penanggungan dapat juga timbul karena adanya putusan hakim yang memutuskan perlu adanya penanggungan yang menanggung dipenuhinya hutang yang bersangkutan. Debitur yang diwajibkan memberikan seorang penanggung harus mengajukan seorang penanggung yang telah memenuhi syarat.¹²

Jaminan perorangan ini banyak dipergunakan dalam praktek, karena dengan adanya penjamin, maka kreditur merasa ada kepastian akan pelunasan hutang-hutangnya. Dengan adanya si penjamin, maka kreditur merasa aman daripada tidak ada jaminan sama sekali. Misalnya dalam keadaan si penanggung sebagai direktur perusahaan selalu pemegang saham terbesar dari perusahaan tersebut, secara pribadi ingin ikut menanggung hutang-hutang perusahaan.

Pada Pasal 1821 KUH Perdata, dikatakan bahwa tidak ada suatu penanggungan bila tidak ada perikatan pokoknya. Disini jelas bahwa penanggungan bersifat *accessoir* atau merupakan perjanjian tambahan dari perjanjian pokoknya, yaitu perjanjian utang-piutang. Hal ini berakibat apabila perjanjian pokoknya batal atau berakhir, maka perjanjian tambahannya otomatis menjadi batal atau berakhir.¹³

¹² Retno Wulan Sutantio, *Op. cit.*, hal. 114.

¹³ Rahmadi, *Hukum Jaminan*, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, Universitas Sebelas Maret Surakarta, 1987, hal. 40-55.

Perjanjian jaminan perorangan ini merupakan hak relatif yaitu hak yang hanya dapat dipertahankan terhadap orang tertentu yang terkait dalam perjanjian itu, yaitu debitur dan kreditur.

Dalam perjanjian jaminan perorangan pihak ketiga bertindak sebagai penjamin dalam pemenuhan kewajiban debitur yang berarti perjanjian jaminan perorangan ini merupakan janji atau kesanggupan pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban debitur apabila debitur ingkar janji (wanprestasi).¹⁴

Dengan demikian perlunya jaminan perorangan dalam perjanjian utang piutang, karena adanya kebutuhan dalam praktek sebagai suatu pilihan praktis sesuai dengan perkembangan dan tuntutan jaman.

Dengan adanya jaminan perorangan kreditur merasa aman yaitu adanya kepastian akan pelunasan hutang debitur atau pelaksanaan prestasi oleh debitur atau oleh penjamin.

Apabila suatu usaha tidak menguntungkan atau menderita kerugian dan debitur tersebut tidak dapat membayar pinjamannya, berbagai cara dapat ditempuh oleh debitur untuk menyelesaikan masalah utang piutang dengan pihak kreditur dan tidak ada perdamaian, maka satu-satunya jalan akhir adalah melalui proses kepailitan.

Jika seorang debitur dinyatakan pailit dan harta pailit tidak mencukupi untuk membayar hutang-hutang tersebut, maka sejauh mana kewajiban si penjamin terhadap sisa hutang debitur pailit tersebut.

¹⁴ *Ibid*, hal. 7.

Dari uraian tersebut di atas itulah dapat penulis jadikan suatu permasalahan yang menarik sehingga penulis mencoba menuangkan dalam tesis ini dengan mengambil judul : **“KAJIAN HUKUM TERHADAP PELAKSANAAN PERJANJIAN JAMINAN PERORANGAN (BORGTOCHT) DALAM KEPAILITAN DEBITUR”**.

B. Permasalahan

Berdasarkan latar belakang permasalahan sebagaimana tersebut di atas, maka dalam penelitian ini timbul permasalahan sebagai berikut :

1. Bagaimana pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan (*borgtocht*) dalam kepailitan debitur?
2. Bagaimana kedudukan penjamin (*borgtocht*) dalam kepailitan debitur ?

C. Tujuan Penelitian

Penelitian ini dilakukan dengan tujuan untuk :

1. Mengetahui dan mendalami bagaimana pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan (*borgtocht*) dalam kepailitan debitur
2. Mengetahui dan mendalami kedudukan penjamin (*borgtocht*) dalam kepailitan debitur.

D. Kegunaan Penelitian

1. Kegunaan teoritis

Secara teoritis penelitian ini diharapkan dapat menambah khasanah perbendaharaan bahan pustaka mengenai hukum jaminan khususnya jaminan perorangan (*borgtocht*).

2. Kegunaan Praktis

Dari segi praktis penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat bagi para praktisi hukum agar lebih mendalami hukum jaminan khususnya jaminan perorangan (*borgtocht*) yang berkaitan dengan kepailitan.

E. Sistematika Penulisan

Dalam penulisan tesis ini perlu adanya sistematika penulisan, sehingga dapat diketahui secara jelas kerangka dari isi yang ditulis. Adapun sistematika penulisannya adalah sebagai berikut :

BAB I : Pendahuluan, berisi Latar Belakang, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian, dan Sistematika Penulisan.

BAB II : Tinjauan Pustaka, berisi Lembaga Jaminan Perorangan, Pengertian dan Peraturan Tentang Kepailitan.

BAB III : Metodologi Penelitian, berisi metoda-metoda yang digunakan dalam melakukan penelitian.

BAB IV : Hasil Penelitian dan Pembahasan berisi melanjutkan jawaban permasalahan yang diajukan pada Bab I dengan menggunakan acuan pada Bab II.

BAB V : Penutup, berisi Kesimpulan dan Saran.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Lembaga Jaminan Perorangan

1. Pengertian dan Pengaturan tentang Penanggungan

Penanggung atau sering di sebut juga Penjamin yang dalam bahasa Inggris sering disebut dengan *quarantor* maksudnya yang menjadi penjaminnya atau dengan kata lain yang menjadi penjamin utang debitur adalah penjamin itu sendiri.

Sutan Remy Sjahdeini mengatakan:

Penjamin yang tampil untuk menjamin utang Debitur disebut Borg. Sedang perjanjian penjamin yang dibuat antara penjamin dan Kreditor disebut perjanjian *Borgtooth*¹⁵

Maksudnya yang menjadi jaminan itu adalah penjaminnya sendiri.

Mariam Darus Badrul zaman memberikan pengertian jaminan perorangan sebagai berikut:

Yang dimaksud dengan jaminan perorangan itu adalah jaminan berupa pernyataan kesanggupan yang diberikan oleh seorang pihak ketiga guna menjamin pemenuhan kewajiban-kewajiban Debitur kepada Kreditor, apabila Debitur yang bersangkutan cidera janji (*wanprestasi*).¹⁶

Jaminan Perorangan di atur dalam Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 1820 dalam pasal tersebut di jelaskan bahwa :

“Penjamin atau penanggung adalah suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga guna kepentingan si berpiutang mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berhutang mana kala orang ini sendiri tidak memenuhinya”.

¹⁵ Sutan Remy Syahdeini, *Op. cit.*, hal. 4.

¹⁶ Mariam Darus B., *Beberapa Permasalahan Hukum Hak Jaminan*, Jurnal Hukum Bisnis Volume II, 2000, hal. 13.

Jadi dalam Jaminan Perorangan disini tidak ada benda tertentu yang di perjanjikan sebagai obyek jaminan atau benda tertentu yang diikat, jadi hanya berupa kesanggupan saja oleh pihak penjamin, disini adalah kesanggupan untuk memenuhi prestasi apabila pada waktu yang telah ditentukan pihak Debitur tidak dapat memenuhi kewajiban atas hutang-hutangnya, maka pihak penjaminlah yang harus memenuhi kewajiban itu.

Jaminan perorangan banyak digunakan dalam praktek karena alasan-alasan yang praktis. Jaminan perorangan terlihat dalam perjanjian kredit yang bertujuan membantu para pegawai negeri sipil atau ABRI atau pensiunan atau pegawai. Djuhaendah Hasan mengatakan bahwa suatu perusahaan juga menggunakan jaminan perorangan yang dilakukan oleh pimpinan Instansi atau perusahaan di mana pegawai tersebut bekerja dan juga oleh bendaharawan, jaminan perorangan tersebut didukung oleh kewenangan pimpinan itu untuk melakukan pemotongan gaji pegawainya yang memohon kredit tersebut misalnya dalam KREDTAP di BRI, yaitu kredit yang diberikan kepada para pegawai yang berpenghasilan tetap.¹⁷

2. Arti Pentingnya Perjanjian Penanggungan

a. *Lahirnya perjanjian penanggungan*

Penanggungan itu lahir, karena adanya perjanjian pokok antara Debitur dan Kreditor. Perjanjian pokok tersebut biasanya dalam praktek

¹⁷ Djuhaendah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan bagi Tanah dan Benda Lain yang Melekat pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horisontal*. Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.

adalah berupa pemberian kredit (utang-piutang) pihak Kreditor memberikan piutang pada Debitur.

UU No.7 tahun 1992 yang di maksud dengan kredit adalah :

"Penyediaan uang atau tagihan yang dapat di persamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara BANK dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi hutangnya. Setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga imbalan atau pembagian hasil keuntungan".

Pada umumnya kredit yang di terima oleh Debitur di amankan dengan adanya jaminan, jelaslah bahwa faktor jaminan merupakan faktor yang sangat penting bagi Kreditor. Retno Wulan mengatakan bahwa kepastian pinjaman yang diberikan itu akan di lunasi oleh Debitur sesuai dengan janji yang di berikan secara tepat pada waktunya, maka diperlukan jaminan.¹⁸

Perjanjian jaminan lazimnya di kontreksikan sebagai perjanjian yang bersifat *ACCESSOIR* yaitu senantiasa merupakan perjanjian yang dikaitkan dengan perjanjian pokok yang mengacu pada perjanjian pokok.

Dalam praktek Perbankan perjanjian pokoknya yaitu pemberian kredit yang kemudian di ikuti perjanjian Penjamin secara tersendiri yang merupakan tambahan (*accessoir*) yang di kaitkan dengan perjanjian pokok tersebut.

¹⁸ Retno Wulan Sutantio, *Op. cit*, hal.

Kedudukan perjanjian penjamin yang di kontruksikan sebagai perjanjian *accessoir* itu menjamin kuatnya lembaga jaminan tersebut bagi keamanan pemberian kredit oleh kreditor.

Lembaga penanggungan hutang sebagai jaminan di pergunakan dalam praktek, karena alasan-alasan sebagai berikut :

- 1) Adanya hubungan kepentingan antara penjamin dan peminjam misal dalam keadaan sebagai berikut :
 - a) Penanggung sebagai direktur perusahaan selaku pemegang saham terbanyak dari perusahaan tersebut secara pribadi berkeinginan ikut menanggung hutang-hutang perusahaan.
 - b) Perusahaan induk ikut memegang hutang perusahaan cabang atau anak cabang.
- 2) Penanggung memegang peranan penting, misalnya apabila ia menanggung dengan Bank garansi di manan yang bertindak sebagai penanggung adalah Bank. Dalam hal ini bank menghendaki beberapa syarat :
 - a) Bank mensyaratkan adanya Provisi dari debitur untuk hutang siapa ia mengikatkan diri sebagai penanggung.
 - b) Bank mensyaratkan adanya sejumlah uang atau deposito yang di serahkan kepada Bank. Bank Garansi pada umumnya di berikan untuk menghindari peundaan sita *Conservatoir* atas harta benda milik debitur yang di ajukan oleh kreditor. Apabila ada bank

garansi, kreditur merasa puas dan tidak akan mengajukan permohonan agar harta benda debitur di sita.

2) Penanggung juga mempunyai peranan penting, karena dewasa ini lembaga-lembaga pemerintah lazim mensyaratkan adanya penanggungan untuk kepentingan-kepentingan pengusaha kecil.¹⁹

b. Sifat dan bentuk perjanjian penanggungan

Perjanjian penanggungan tergolong jaminan perorangan yang lazim terjadi dalam praktek perbankan, hak perorangan menimbulkan hubungan yang langsung antara perorangan yang satu dengan yang lain. Jaminan yang bersifat perorangan memberikan hak Verbaal kepada Kreditor terhadap benda keseluruhan dari debitur untuk memperoleh pemenuhan dari piutangnya.

Tujuan dan isi dari penanggungan itu adalah memberikan jaminan untuk dipenuhinya perutangan dalam perjanjian pokok, mengabdikan pada perjanjian pokok, maka dapat disimpulkan bahwa perjanjian penanggungan itu bersifat Accessor, sesuai dengan sifat Accesori ini Satrio mengatakan bahwa perjanjian penanggungan ini bergantung dari hubungan hukum lain yaitu ada tergantung pada perikatan pokoknya.²⁰

¹⁹ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. cit.*, hal. 81.

²⁰ Satrio, *Hukum Jaminan Hak-hak Jaminan Pribadi*, Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hal. 55.

perikatan pokoknya hapus maka perjanjian penanggungan disini juga hapus.

Dengan demikian hapusnya perjanjian penanggungan hutang adalah sama dengan hapusnya perjanjian lain-lainnya. Hal ini di kemukakan dalam Pasal 1845 KUH Perdata yang menyatakan : "Perikatan yang lahir dari penanggungan hapus karena sebab-sebab yang sama, sebagai mana yang menyebabkan berakhirnya perikatan-perikatan lainnya".

Dengan menunjuk kepada ketentuan yang tercantum dalam Pasal 1381 KUH Perdata perjanjian penanggungan akan hapus atau berakhir sebagai berikut :

- 1) Pembayaran
- 2) Penawaran pembayaran tunai diikuti dengan penyimpanan atau penitipan.
- 3) Pembaharuan hutang.
- 4) Perjanjian hutang atau kompensasi.
- 5) Percampuran hutang.
- 6) Musnahnya barang yang hutang.
- 7) Kebatalan atau pembatalan.
- 8) Berlakunya suatu syarat batal.
- 9) Lewatnya waktu atau daluarsa.

Perjanjian penanggungan yang bersifat Accesori ini, jika di kaitkan dengan perjanjian pokoknya dapat disimpulkan :

- 1) Tak ada penanggungan tanpa adanya perutangan pokok yang sah.
- 2) Besarnya penanggungan tidak akan melebihi besarnya perutangan pokok.
- 3) Penanggungan berhak mengajukan tangkisan-tangkisan yang bersangkutan dengan perutangan pokok.
- 4) Beban pembaktian yang tertuju pada si berhutang dalam batas-batas tertentu mengikat juga si penanggung.
- 5) Penanggungan pada umumnya akan hapus dengan hapusnya perutangan pokok.²¹

Bentuk perjanjian penanggungan tidak di tentukan oleh undang-undang dengan kata lain perkataan penanggungan berbentuk bebas, tidak terikat oleh bentuk tertentu dalam arti dapat secara lisan, tertulis atau di tuangkan dalam akta, dalam praktek bentuknya selalu tertulis di tuangkan dalam formulir tertentu dari BANK atau tertuang dalam akta notaris. Hal ini di lakukan demi kepentingan pembuktian.

Pada Pasal 1824 KUH Perdata menyatakan "bahwa penanggungan harus tegas dan tidak boleh dipersangkakan keberadaannya".

Penanggungan adalah perjanjian yang berbentuk bebas, dan biasanya bersifat sepihak, tetapi lebih ditekankan kepada kewajiban

²¹ *Ibid*, hal. 82.

penanggung. Namun mungkin juga bahwa Kreditur menjanjikan suatu prestasi, sehingga prestasi datang dari kedua belah pihak.

Dalam perjanjian penanggungan ini kewajiban untuk memenuhi prestasi itu adalah bersifat subsidair yaitu kewajiban untuk memenuhi prestasi dalam hal debitur tidak dapat memenuhinya (mana kala debitur wanprestasi) dan hal ini harus ditegaskan dalam perjanjian tersebut.

Pernyataan tegas dari penanggung tersebut demi perlindungan bagi penanggung sendiri agar dia di pertanggungjawabkan terhadap hal-hal lain, selain atas dasar pernyataan kehendaknya yang telah di nyatakan secara tegas.

Dalam perjanjian penanggungan ini kewajiban penanggung adalah berupa kewajiban memenuhi perutangan/prestasi perjanjian penanggungan selain bersifat *Accessoir* ditinjau dari sudut cara pemenuhannya adalah bersifat *Subsidiar* (maksudnya : kewajiban itu baru timbul, mana kala Debitur tidak dapat memenuhi kewajiban).

c. *Syarat-syarat sebagai penanggung*

Keberadaan perjanjian (*quarantor*) mempunyai kedudukan yang penting dalam kaitannya dengan perjanjian hutang-piutang antara kreditur dengan debitur, tanpa adanya jaminan dari debitur seorang kreditur tidak akan merasa aman atas piutangnya.

Dalam Pasal 1827 KUH Perdata menyebut syarat-syarat menjadi penjamin atau penanggung sebagai berikut :

1) Cakap untuk mengikatkan diri.

Pasal 1329 sampai dengan Pasal 1331 KUH Perdata menyatakan ;

"Setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan kecuali jika Undang-undang menyatakan bahwa orang tersebut adalah tidak cakap. Orang-orang yang tidak cakap membuat perjanjian adalah orang-orang yang belum dewasa dan mereka yang di taruh di bawah pengampuan".

Maksud dari pasal tersebut adalah bahwa pada dasarnya.

Setiap orang itu cakap untuk membuat suatu perikatan. Menurut Subekti yang di maksud perikatan di sini adalah suatu hubungan hukum (mengenai kekayaan harta benda) antara dua orang, yang memberi hak pada yang satu untuk menuntut barang sesuatu dari yang lainnya, sedangkan orang yang lainnyaini di wajibkan memenuhi tuntutan itu.²²

Jadi yang di anggap mampu membuat perikatan adalah orang-orang yang telah dewasa, menurut Undang-Undang. Batas kedewasaan seorang anak Pasal 330 KUH Perdata secara tegas menentukan yaitu jika anak telah berumur 21 tahun atau telah kawin sebelum itu, jadi anak yang belum berumur 21 tahun asal telah kawin dianggap dewasa atau dianggap cakap atau mampu untuk melakukan perbuatan hukum di sini yang penulis maksud adalah cakap membuat perikatan cakap untuk mengikatkan diri.

Sehingga anak yang masih belum mencapai usia 21 tahun dan belum kawin tidak dianggap cakap melakukan perbuatan hukum,

²² R. Subekti, *Op. cit*, hal 122 -123.

demikian juga mereka yang di taruh di bawah pengampuan ini dianggap tidak cakap untuk bertindak karena berhubungan dengan sifat-sifat pribadinya, misalnya sakit ingatan, pemboros, kelakuan sangat buruk. Sehingga di sini dianggap tidak mampu untuk melakukan perbuatan hukum atau dianggap tidak mampu untuk membuat perikatan. Jadi orang yang cakap untuk berbuat (*bekwaan*) adalah orang yang sudah dewasa, sehat akal fikirannya, dan tidak di larang oleh Undang-Undang untuk melakukan suatu perbuatan tertentu, misalnya orang yang di nyatakan pailit tidak boleh menjual hartanya sendiri.

2) Cukup mampu untuk memenuhi perikatan

Maksudnya bahwa si orang tersebut haruslah orang yang di pandang mampu untuk memenuhi perikatan. Menurut Sutan Remy Sjahdeini, mampu di sini adalah mampu secara ekonomis mampu menjadi penjamin, seandainya debitur wanprestasi, maka penjamin yang menggantikan kewajiban debitur itu yaitu memenuhi prestasi yang berupa pemenuhan atas hutang-hutang debitur pada kreditur ini adalah konsekwensi dari seorang yang menjadi penjamin atas hutang-hutang debitur ia harus menyediakan harta kekayaannya sebagai pelunasan hutang-hutang debitur apabila debitur ingkar janji.²³

Dalam perjanjian penanggungan ini yang di buat antara kreditur dan pihak ketiga atau penanggung, kreditur harus yakin benar bahwa

²³ Sutan Remy Sjahdeini, *Op. cit.*, hal. 7

pihak penanggung telah memenuhi syarat yang ditentukan demi keamanan akan piutangnya. Maka kreditur harus mengerti atau benar-benar yakin pada penanggung, yang akan menanggung hutang debitur tersebut .

Penanggung yang cukup mampu untuk memenuhi perikatan di mana perikatan terjadi atau lahir karena perjanjian yang dengan tegas di nyatakan dalam Akta, maka perjanjian tersebut haruslah memenuhi syarat-syarat agar sah dalam Pasal 1320 KUH Perdata menyatakan untuk sahnya perjanjian harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

- a) Adanya kesepakatan dari pihak-pihak.
- b) Cakap berbuat.
- c) Obyeknya suatu hal tertentu.
- d) Adanya suatu sebab yang halal.

Syarat-syarat di atas bila dihubungkan dengan perjanjian penanggungan yang dibuat antara pihak kreditur dengan pihak penanggung, maka dalam membuat perjanjian penanggungan haruslah memenuhi syarat yang pertama yaitu adanya kesepakatan dari pihak kreditur dan pihak penanggung/penjamin serta si debitur.

Dalam perjanjian mengenal asas "Kebebasan berkontrak", sesuatu perjanjian yang sah berlaku sebagai Undang-Undang bagi yang membuatnya tercantum pada Pasal 1338 KUH Perdata, maka

harus memenuhi syarat-syarat yang pertama di atas yaitu kesepakatan pihak-pihak berarti harus tidak ada paksaan atau penipuan.

Cakap berbuat karena ia telah dewasa sehat pikirannya dan tidak dilarang oleh Undang-Undang. Obyeknya suatu hal tertentu yaitu melakukan suatu perbuatan utang-piutang. Adanya suatu sebab yang halal adalah bahwa perjanjian itu tidak bertentangan dengan :

- a) Undang-undang.
- b) Ketertiban umum.
- c) Kesusilaan.

Jadi syarat cukup mampu untuk memenuhi perikatan di sini adalah merupakan hubungan antara hak-hak kewajiban di antara para pihak seyogianya merupakan hubungan yang logis²⁴ karena Kreditur memberikan pinjaman uang (piutang) dan Debitur memperoleh dana (uang) sehingga penjamin.

Sesuai dengan perjanjiannya ia adalah menjamin hutang debitur jika Debitur wanprestasi yaitu membayar hutangnya.

- 3) Penanggung harus berdiam di Indonesia

Syarat ini guna kemudahan bagi Kreditur apabila terjadi wanprestasi atas diri si Debitur, maka si Kreditur dapat menuntut

²⁴ Budiono Kusumo Hamidjojo, *Panduan untuk Merancang Kontrak*. Penerbit Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2001, hal. 50.

pemenuhan kewajiban pada si penanggung agar hutang-hutang Debitur segera di lunasi.

Dan jika terjadi pertama sampai di pengadilan agar mudah dalam pemanggilan pihak penanggung dalam pemeriksaan, hal ini telah jelas karena si penanggung harus bertanggung jawab atas hutang-hutang debitur apabila debitur wanprestasi.

Jika penanggung bermaksud untuk menanggung hutang debitur melebihi besarnya perjanjian pokoknya, maka perjanjiannya tidaklah batal atau tetap sah, tetapi si penanggung tetap mempunyai kewajiban yang paling pokok sebatas pada sejumlah hutang si Debitur pada Kreditur saja.

Tetapi jika ada selebihnya ia bermaksud memberikan garansi (Pasal 1316) bahwa yang demikian ini tidak di larang oleh Undang-Undang dan juga kuasanya tidak bertentangan dengan kesusilaan maupun ketertiban umum.²⁵

Dengan demikian penanggung boleh menanggung hutang pokok dan bunganya walau Pasal 1822 membatasi tanggung jawab si penanggung tetapi ada kalanya penanggung itu tidak terbatas hanya untuk pelaksanaan perjanjian pokok saja, melainkan termasuk semua akibat hutangnya bahkan terhitung semua biaya-biaya gugatan yang

²⁵ Satrio. *Op. cit.*, hal. 63.

diajukan terhadap si berhutang utama terhitung pula segala biaya yang dikeluarkan setelah si penanggung diperingatkan untuk melaksanakan kewajibannya (Pasal 1825 KUH Perdata) penanggungan secara demikian di sebut penanggungan tak terbatas.

d. Luas penanggungan

Perjanjian penanggungan adalah perjanjian antara kreditur dengan borg atau penanggung. Jika ditinjau dari perikatan yang hendak ditanggungnya yaitu perikatan pokok antara kreditur dengan debitur utama atau dengan kata lain perjanjian penanggungan dibuat demi perjanjian pokoknya dengan demikian borg atau penanggung dalam perjanjian penanggungan mempunyai kewajiban perikatan tersendiri.

Pada umumnya dalam perjanjian pokok menyebut secara khusus adanya suatu penanggungan atau dengan kata lain tidak ada suatu penanggungan bila tidak ada perikatan pokoknya. Ini dapat kita lihat dalam Pasal 1821 KUH Perdata yang menyatakan :

“Tiada penanggungan jika tidak ada suatu perikatan pokok yang sah. Namun dapatlah seorang mengajukan diri sebagai penanggung untuk suatu perikatan, biarpun perikatan itu dapat dibatalkan dengan suatu tangkisan yang hanya mengenai dirinya pribadi. Si berhutang misalnya dalam halnya kebelumdewasaan”.

Jelas bahwa penanggungan itu bersifat tambahan atau accesoir dari perjanjian pokoknya, sehingga konsekuensinya dari perjanjian yang bersifat tambahan adalah bahwa tanggung jawab atau sampai di mana batas tanggung jawab si penanggung dalam perjanjian penanggungan, si penanggung tidak boleh dibebani untuk

menanggung lebih berat di perikatan Debitur utamanya ini dapat kita lihat seperti apa yang terdapat dalam Pasal 1822 KUH Perdata.

“Seorang penanggung tidak dapat mengikatkan diri untuk lebih, maupun dengan syarat-syarat yang lebih berat dari perikatannya si berutang, adapun : penanggungan boleh diadakan untuk hanya sebagian saja dari utangnya atau dengan syarat-syarat yang kurang jika penanggungan diadakan untuk lebih dari cukup atau dengan syarat-syarat yang lebih berat, maka perikatan itu tidak sama sekali batal, melainkan ia adalah sah hanya untuk apa yang diliputi perikatan pokok.”

Kewajiban penanggung hanya menanggung sebatas pembayaran perutangan pokok yang dibuat oleh Debitur dan kreditur atau si penanggung. Juga dapat menanggung sebagian saja dari perutangan pokoknya atau syarat-syarat yang lebih ringan daripada yang berlaku pada perutangan pokok, tetapi jika penanggung mengikatkan diri melebihi perutangan pokoknya atau dengan syarat yang lebih berat dari perutangan yaitu Debitur, maka perjanjian penanggungan itu tidaklah batal.

Sri Sudewi mengatakan bahwa jika penanggungan itu di adakan melebihi atau dengan syarat-syarat yang lebih berat daripada perutangan pokok, maka penanggungan itu tidak sama sekali batal melainkan hanya sah untuk apa yang diliputi oleh perutangan pokoknya.²⁶

Dengan demikian penanggung mempunyai kewajiban memenuhi prestasi yang seharusnya dipenuhi oleh debitur. Ini adalah konsekuensi sebagai seorang penanggung yaitu sebagai pihak ketiga

²⁶ Sri Sudewi Masjchoen Sofwan, *Op. cit.*, hal. 87.



yang telah mengikatkan diri sebagai debitur kepada kreditur untuk memenuhi suatu prestasi. Sesuai dengan Pasal 1820 KUH Perdata yang mengatakan :

“Penanggungan adalah suatu persetujuan dengan seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang mengikatkan diri untuk memenuhi perikatannya si berpiutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya”.

Sehingga sebagai seorang borg/penanggung setelah si debitur utama wanprestasi, si kreditur mempunyai dua orang debitur yang sama bisa ditagih untuk seluruh hutang dan pembayaran oleh yang satu membebaskan yang lain, hal ini oleh Satrio dijelaskan bahwa sesuai dengan sifat daripada pemberi jaminan, peranan borg/penanggung baru nampak kalau debitur wanprestasi. Jika Debitur wanprestasi, maka pada dasarnya kreditur berhak untuk menuntut antara lain ganti rugi yang dinyatakan dalam sejumlah uang tertentu kepada borg/penanggung.²⁷

Dapat juga peranan borg/penanggung ini baru ada setelah debitur utama hendak memenuhi kewajiban perikatannya dengan baik sebagaimana mestinya, sehingga jika terjadi peristiwa dimaksud maka borg/penanggung mengganti apa yang ditinggalkan debitur utama, yang tidak terpenuhinya atau sisa dari hutang Debitur.

²⁷ Satrio, **Hukum Jaminan Hal Jaminan Kebendaan Hak Tanggungan**, Buku II, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, hal.

3. Hubungan dan Akibat Hukum antara Penanggung dengan Kreditur

Penanggungan adalah perjanjian antara kreditur dengan pihak ketiga, oleh sebab itu penjamin harus dikejar, apabila Debitur sudah tidak lagi mampu memenuhi prestasi, dalam hal ini Retno Wulan menyatakan apabila Debitur ingkar janji, maka penanggunglah yang harus memenuhi janji itu.²⁸

Dalam perjanjian penanggungan ditegaskan bahwa pihak penanggung baru melaksanakan kewajiban setelah Debitur tidak dapat lagi memenuhi kewajibannya. Dengan adanya perjanjian penanggungan inilah Kreditur mempunyai hak untuk menuntut pemenuhan si penanggung atas hutang-hutang Debitur karena menurut Budiono Kusumo Hamidjojo mengatakan :

"Mana kala orang awam membuat kontrak dan saling mengikatkan diri untuk melakukan atau tidak melakukan hal-hal tertentu, acap kali tidak di sadari bahwa mereka sebenarnya menciptakan hukum yang akan berlaku secara terbatas bagi para pembuat kontrak tersebut".²⁹

Perjanjian yang mereka buat inilah yang menimbulkan hubungan antara Kreditur dengan penanggung, hal demikian ditegaskan oleh Satrio bahwa tujuan bersama pembuat perjanjian penanggungan adalah untuk menjamin pelaksanaan perikatan debitur terhadap kreditur yang ada dalam suatu perjanjian lain, yaitu perjanjian pokok antara Kreditur dengan Debitur.³⁰

²⁸ Retno Wulan Sutantio, *Op. cit.*, 1997.

²⁹ Budiono Kusumo Hamidjojo, *Op. cit.*, hal. 16.

³⁰ Satrio, *Op. cit.*, hal. 38.

Hubungan antara kreditur dengan penanggung terjadi oleh karena adanya perjanjian penanggungan yang mereka buat dengan demikian, maka terjadi kewajiban untuk menepati. Perjanjiannya yang berarti memenuhi isi perjanjian, atau melunasi, melaksanakan isi perjanjian.³¹

Kewajiban yang timbul dari perjanjian tersebut harus dilaksanakan dengan sempurna dengan adanya akta atau surat perjanjian yang dibuat berdasarkan persetujuan dan kehendak para pihak. Inilah yang mempunyai kekuatan Undang-undang bagi kedua belah pihak dan tidak dapat dicabut secara sepihak tanpa persetujuan pihak lain ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1338 KUH Perdata.

Untuk menentukan bahwa si penanggung telah melaksanakan kewajibannya dengan sempurna atau belum isi perjanjian itu ukurannya adalah didasarkan pada kepatutan atau sepatutnya. Serasi dan layak sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang telah mereka setuju bersama dalam perjanjian yang mereka buat, dalam melaksanakan kewajiban di sini, pihak kreditur sangat menghendaki agar pelaksanaan perjanjian diusahakan dengan sempurna secara sukarela sesuai dengan isi ketentuan perjanjian.

Selain kewajiban-kewajiban penanggung tersebut, seorang penanggung juga mempunyai hak yang sifatnya memberi perlindungan bagi si penanggung. Hak-hak penanggung tersebut menurut ketentuan Undang-Undang berupa :

³¹ Yahya Harahap, **Segi-segi Hukum Perjanjian**. Penerbit Alumni, Bandung, 1986, hal. 56.

3.a. Hak untuk menuntut lebih dahulu

Dalam hal Debitur lalai memenuhi prestasi, si penanggung baru wajib membayar hutang kepada Kreditor setelah menuntut agar harta benda si debitur lebih dahulu disita dan dilelang, dan dijual untuk melunasi hutangnya, jadi si penanggung baru wajib bertindak, sebagai borq, jika barang-barang debitur setelah disita dan dijual lebih dahulu namun tidak mencukupi untuk membayar hutang.

Hak untuk menuntut lebih dahulu dari si penanggung ini dalam hal-hal tertentu baru artinya, jika hak tersebut dengan tegas-tegas tercantum dalam perjanjian penanggungan. Penanggung yang menuntut hak penjualan lebih dulu harus menunjuk barang-barang tersebut dari debitur yang akan dijual dan membayar lebih dulu ongkos-ongkosnya untuk penyitaan dan penjualan penanggung tidak boleh menunjuk barang-barang debitur yang masih dalam sengketa. Barang-barang yang menjadi hak tanggungan atau barang-barang yang tidak dalam kekuasaannya lagi dan barang-barang yang berada di luar wilayah Indonesia.

Jadi hak untuk lebih dulu menuntut harta kekayaan debitur yang ada pada penjamin menjadi gugur apabila :

- 1) Dalam surat jaminan itu penjamin telah melepaskan haknya untuk mendahulukan penyitaan atas harta kekayaan debitur.

- 2) Penjamin sendiri telah mengikatkan diri bersama-sama dengan debitur secara tanggung menanggung atas segala akibat yang timbul dari perjanjian.
- 3) Debitur dapat mengajukan tangkisan atau eksepsi yang mengenai keadaan pribadinya dihadapan persidangan (umpamanya eksepsi karena di bawah umur)
- 4) Debitur jatuh pailit
- 5) Si peminjam itu sendiri berkedudukan sebagai penjamin atas perintah hakim (Pasal 1824)

3.b. Hak untuk membagi hutang

Hak untuk membagi hutang ini terdapat pada diri penjamin/ penanggung yang penjaminnya lebih dari satu, maka masing-masing penanggung terikat untuk seluruh hutang (Pasal 1836 KUH Perdata). Namun ketentuan Undang-undang memberitahukan bagi masing-masing penanggung ini untuk membagi hutangnya, yaitu pada waktu digugat, untuk pemenuhan hutang dapat menuntut bagian dari para penanggung (Pasal 1837 KUH Perdata).

Dalam membagi hutang ini perlu diperhatikan hal-hal sebagai berikut :

- 1) Apabila ternyata salah seorang dari penjamin tidak mampu untuk membayar bagian yang ditentukan kepadanya, penjamin yang cukup mampu tidak wajib memikul pembayaran itu. Dia cukup membayar bagiannya saja.

- 2) Apabila pembagian hutang itu datangnya atas kemauan sendiri, dari pihak kreditur, kemudian ternyata salah seorang dari penjamin sedang dalam keadaan tidak mampu, kreditur tetap terikat atas pembagian yang telah diperbuatnya.³²

3.c. Hak untuk membagi hutang

Berdasarkan ketentuan Pasal 1847, penjamin berhak memajukan eksepsi/tangkisan terhadap kreditur, eksepsi yang dimajukan oleh penjamin di sini adalah eksepsi yang dimiliki oleh Debitur. Sepanjang hal itu berhubungan dengan perjanjian hutang antara debitur dan kreditur yang berhubungan dengan isi atau materi perjanjian tersebut. Misalnya eksepsi kadaluarsa, eksepsi bahwa hutang/prestasi belum dapat ditagih dan lain-lain.

Hak untuk mengajukan tangkisan oleh penanggung hak dari penanggung sendiri yang mana penanggungan itu sendiri merupakan perjanjian yang bersifat *accessoir* dari perjanjian pokoknya yaitu tentang antara kreditur dengan debitur, sehingga hak tangkisan itu pada dasarnya merupakan hak dari si penanggung sendiri, sehingga ia bebas untuk menggunakan tangkisan itu atau bahkan melepaskan hak atas tangkisan tersebut.

³² Ibid, hal. 322.

4. Hubungan Hukum antara Penanggung dengan Debiturnya

Dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata mengatur hubungan antara penjamin dengan debitur, jika penanggung telah membayar hutang debitur ia dapat menuntut kembali pembayaran tersebut dari debitur, baik penanggungan itu terjadi dengan pengetahuan ataupun tanpa pengetahuan debitur. Hak menuntut kembali ini disebut hak *Regres*.

Penyerahan kembali ini adalah logis, sebab dengan pembayaran yang dilakukan penjamin, terbebaslah si debitur dari beban kewajiban yang mesti dilakukannya terhadap kreditur, karena itu pantaslah Undang-undang memberi hak *regres* kepada si penjamin. Hal ini terlihat dalam Pasal 1839 KUH Perdata.

Hak *regres* dan hak *subrogasi* yang diperoleh si penjamin hanya terbatas sebesar jumlah apa yang telah dibayarkan penjamin kepada kreditur, jika yang dibayarkan termasuk segala ongkos yang terpaksa dikeluarkannya, dalam pelaksanaan perjanjian, asal benar-benar mempunyai dasar dan alasan sebesar itu pulalah hak *regres* dan hak *subrogasi* yang dapat dimiliki oleh penjamin.³³

Oleh karena itu hak *regres* meliputi :

- a. Hutang pokok, kedalamnya termasuk ganti rugi yang timbul dari hubungan perjanjian pokok, seperti kerugian yang disebabkan wanprestasi ditambah dengan segala ongkos-ongkos yang sah.

³³ *Ibid*, hal. 324.

- b. Bunga yang sah menurut Undang-undang atas jumlah hutang pokok yang telah dibayarkan oleh penjamin kepada kreditur. Perhitungan bunga, diperhitungkan sejak tanggal pembayaran si penjamin kepada kreditur.
- c. Ongkos-ongkos yang meliputi biaya gugatan
- d. Ongkos biaya pembeslahan, eksekusi dan pelelangan .

Hak regres yang ada di penjamin dianggap hapus apabila :

- a. Penjamin melakukan pembayaran terhadap kreditur tanpa digugat terlebih dahulu oleh kreditur, padahal pada saat pembayaran itu dilakukan oleh penjamin, debitur mempunyai alasan untuk menggugurkan hutang. Jika terjadi demikian kurang hilanglah hak *regres* penjamin terhadap Debitur yang dijaminnya. Jika demikian penjamin hanya dapat diminta pembayaran kembali kepada si kreditur dengan alasan pembayaran tanpa hutang yang dibayarkan oleh si penjamin kepada kreditur tadi sudah merupakan pembayaran tanpa hutang. Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 1842 KUH Perdata. Sebab dengan adanya alasan debitur tadi sudah merupakan pembayaran tanpa hutang.
- b. Penjamin melakukan pembayaran kepada kreditur tanpa pemberi tahu debitur yang mengakibatkan debitur telah pula melakukan pembayaran kepada kreditur, cara pembayaran demikian pun mengakibatkan hapusnya hak regres penjamin. Di sini penjamin hanya dapat meminta kembali pembayarannya kepada kreditur itu sendiri.³⁴

³⁴ Ibid, hal. 322.

Hak regres ini dapat dilakukan oleh seorang penjamin terhadap masing-masing debitur yang tanggung menanggung. Semuanya dijamin oleh seorang penjamin. Bila si penjamin telah melakukan pembayaran atas hutang yang dapat dijaminnya tadi, ia dapat menuntut hak regres terhadap salah seorang daripada debitur untuk seluruh jumlah pembayaran yang dilakukannya. Hal ini adalah pantas, bukanlah penjamin telah bertindak untuk menjamin seluruh debitur dan untuk semua hutang mereka, maka layaklah untuk menagih pembayaran kembali dari mereka untuk keseluruhan hutang yang telah dibayar oleh penjamin.

5. Hak dan Kewajiban antar Sesama Penanggung

Apabila ada beberapa orang yang sama-sama bertindak sebagai penjamin terhadap sesuatu hutang debitur yang sama hubungan antara para penjamin tersebut diatur menurut ketentuan-ketentuan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, diantaranya Pasal 1844, mengatakan :

“Jika beberapa yang telah mengikatkan diri sebagai penanggung untuk seorang berhutang yang sama, lagi pula untuk hutang yang sama, maka si penanggung yang telah melunasi hutangnya dalam hal yang diatur dalam nomor 1 dari pasal yang lalu, begitu pula apabila si berhutang telah dinyatakan pailit mempunyai hak untuk menuntutnya kembali dari para penanggung yang lainnya, masing-masing untuk bagiannya.”

Dalam Pasal 1844 tersebut diatur sebagai berikut :

- a. Apabila seorang penjamin telah dilakukan pembayaran kepada kreditur dan pembayaran tadi dilakukannya setelah adanya gugatan dari pihak kreditur, atau pembayaran tadi dilakukan si penjamin setelah debitur dinyatakan pailit, maka penjamin yang telah melakukan pembayaran tadi,

dapat menuntut pembayaran kembali kepada para penjamin sebaliknya sejumlah bagian mereka masing-masing satu persatu, tuntutan pembayaran kembali kepada para penjamin selebihnya tadi, baru dapat dilakukan si penjamin yang melakukan pembayaran, apabila prosedur pembayaran yang dilakukannya sesuai dengan ketentuan Pasal 1844.

- b. Penjamin yang telah melakukan pembayaran dengan sendirinya mensubroger hak-hak yang ada pada kreditur terhadap penjamin selebihnya, terbatas hanya sebesar bagian yang diwajibkan kepada masing-masing penjamin selebihnya. hal ini berlaku jika debitur yang mereka jamin dinyatakan pailit.
- c. Hak *regres* seorang penjamin terhadap para penjamin selebihnya gugur jika pembayaran dilakukan tanpa didahului gugatan kreditur, dan kemudian pembayaran itu tidak diberitahukan kepada Debitur. Debitur mempunyai alasan untuk menggugurkan perjanjian hutang. Jadi penjamin yang telah melakukan pembayaran tadi hilang, hak *regres*nya terhadap para penjamin selebihnya, penjamin hanya dapat menuntut pengembalian pembayaran kepada kreditur itu sendiri.

6. Jenis/macam Perjanjian Penanggungan

Dalam bidang perkreditan banyak terjadi penjaminan yang berbentuk penanggungan. Hal ini disebabkan karena si penanggung mempunyai kepentingan ekonomi di dalam usaha dari si penjamin. Jadi terdapat hubungan kepentingan yang sama antara penanggung dan si penjamin.

Penanggungan juga banyak tumbuh memegang peran penting dalam bentuk bank garansi, di mana yang bertindak sebagai penanggung adalah bank, baik bank pemerintah atau bank swasta.

Bentuk penanggungan yang sering/ada dalam praktek perbankan di Indonesia diantaranya :

6.a. Jaminan hutang/jaminan kredit (kredit garansi)

Yang dimaksud dengan jaminan kredit atau kredit garansi adalah bentuk penanggungan di mana seorang penanggung (perorangan) menanggung untuk memenuhi hutang debitur sebesar apa yang tercantum dalam perutusan pokok. Sutan Remy Syahdeini mengatakan bahwa Kredit garansi dalam praktek perbankan lazim disebut dengan istilah jaminan perorangan/orang, *personal guaranty* artinya yang menjadi jaminan itu adalah perjaminannya.³⁵

Hak dan kewajiban antara Kreditur dengan penanggung timbul setelah dibuatnya perjanjian penanggungan. Di sini bank bertindak sebagai kreditur, sedangkan penanggung menjamin pemenuhan seluruh prestasi dari si debitur.³⁶

Jaminan perorangan ini timbulnya dari perjanjian yang bertujuan untuk adanya kepastian hukum bagi kreditur atas pelunasan utang atau

³⁵ Sutan Remy Syahdeini, *Op. cit.*, hal 7.

³⁶ Sri Sudewi Masjchoen Sofwan, *Op. cit.*, hal. 105 – 106.

pelaksanaan suatu prestasi sebagaimana telah diperjanjikan oleh debitur atau pihak ketiga.

Perjanjian jaminan perorangan ini merupakan hak relatif yaitu hak yang hanya dapat dipertahankan terhadap orang tertentu yang terkait dalam perjanjian.

Dengan demikian dalam perjanjian jaminan perorangan ini pihak ketiga bertindak sebagai penjamin dalam pemenuhan kewajiban debitur. Berarti perjanjian jaminan perorangan merupakan janji atau kesanggupan pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban debitur apabila debitur ingkar janji (wanprestasi).³⁷

Dalam penanggungan kredit yang dimaksud itu yaitu yang diberikan oleh bank kepada debitur utama, ada seorang yang mengikatkan diri untuk menjamin semua hutang debitur utama yang muncul sehubungan dengan pemberian kredit tersebut yang timbul dari hubungan kredit antara debitur utama dengan debitur sumber hutangnya adalah kredit. Sehingga sejak awal bisa diperhitungkan adalah pokok hutangnya, namun besarnya tanggungannya di kemudian hari tidak dapat diduga lebih dahulu, bisa meliputi hutang bunga, provisi, denda dan biaya-biaya (ongkos-ongkos) dan lain-lain, yang kemudian hari muncul atas dasar hubungan kredit tersebut jadi penanggungan kredit, penanggung tidak bisa memperkirakan lebih dahulu, berapa persis akhir besar tanggungannya.³⁸

³⁷ Djuhanendah Hasan, *Op. cit.*, hal. 7

³⁸ Satrio, *Op. cit.*, hal. 101 – 102.

6.b. Penanggungan bank/bank garansi

Yang dimaksud dengan penanggungan bank/bank garansi adalah suatu jenis penanggungan di mana yang bertindak sebagai penanggung adalah bank. Berdasarkan Undang-Undang Pokok Perbankan Undang-undang No. 14 Tahun 1967, Bank Umum adalah tergolong jenis bank yang berhak memberikan jaminan bank (Bank garansi) di dalam usahanya.

Jaminan bank/bank garansi ini dapat kita jumpai dalam praktek pekerjaan pemborongan bangunan dalam bentuk-bentuk khusus yang disebut dengan tender garansi (jaminan penawaran).

Bank garansi/jaminan bank yang berwujud tender garansi adalah bentuk perjanjian penanggungan di mana bank menjamin pembayaran sejumlah uang tertentu untuk memenuhi syarat penawaran di dalam pelelangan pemborongan pekerjaan, khususnya untuk pemborongan bangunan yang dilakukan oleh pemerintah sebagai pihak yang memborongkan untuk menunjuk/memilih pemborong yang baru kepada para pemborong diwajibkan mengadakan penawaran yang kemudian diadakan pelelangan.

Untuk dapat mengikuti pelelangan pekerjaan kepada pemborong, selain diwajibkan mengajuhkan penawaran-penawaran juga disyaratkan adanya jaminan bank berupa tender garansi.

Pada tender garansi bank sebagai penanggung baru bersedia untuk memberikan jaminan penawaran bagi kepentingan pemborongan. Jika pemborong telah menyetorkan sejumlah uang tertentu kepada bank atau

meminjam kredit dari bank yang besarnya sesuai dengan jumlah prosentase yang wajib dibayarkan kepada pelelang deposito ataupun rekening dari pemborong tersebut, maka bank tinggal memblokir dari rekeningnya sejumlah uang jaminan tender itu.

6.c. Penanggungan pembangunan

Dalam jaminan pembangunan ini ada seseorang yang mengikatkan diri sebagai penanggung terhadap pemberi proyek untuk melaksanakan pembangunan gedung.

Dalam perjanjian pemborongan bangunan pihak yang memborongkan bangunan mensyaratkan adanya pemborong peserta yang sanggup bertindak sebagai penanggung untuk menyelesaikan kewajiban pembangunan tersebut manakala si pemborong utama tidak dapat memenuhi prestasi atau jatuh pailit atau meninggal dunia.³⁹ Disini pemborong peserta mengikat diri untuk memenuhi atau menyelesaikan kewajiban si pemborong utama hal ini biasanya dituangkan dalam bentuk perjanjian si pemborong. Jadi si penanggung berkewajiban memenuhi prestasi menyelesaikan pembangunan atau menanggung pembayaran sejumlah uang tertentu untuk menyelesaikan pembangunan.

³⁹ *Ibid*, hal. 102.

meminjam kredit dari bank yang besarnya sesuai dengan jumlah prosentase yang wajib dibayarkan kepada pelelang deposito ataupun rekening dari pemborong tersebut, maka bank tinggal memblokir dari rekeningnya sejumlah uang jaminan tender itu.

6.c. Penanggungan pembangunan

Dalam jaminan pembangunan ini ada seseorang yang mengikatkan diri sebagai penanggung terhadap pemberi proyek untuk melaksanakan pembangunan gedung.

Dalam perjanjian pemborongan bangunan pihak yang memborongkan bangunan mensyaratkan adanya pemborong peserta yang sanggup bertindak sebagai penanggung untuk menyelesaikan. Kewajiban pembangunan tersebut manakala si pemborong utama tidak dapat memenuhi prestasi atau jatuh pailit atau meninggal dunia.⁴⁰ Disini pemborong peserta mengikat diri untuk memenuhi atau menyelesaikan kewajiban pemborongan utama, biasanya dituangkan dalam bentuk perjanjian pemborongan. Jadi si penanggung berkewajiban memenuhi prestasi menyelesaikan pembangunan atau menanggung pembayaran sejumlah uang tertentu untuk menyelesaikan pembangunan.

⁴⁰ *Ibid.*, hal. 102.

B. Pengertian dan Pengaturan Tentang Kepailitan

1. Kepailitan Menurut Peraturan Kepailitan (Staatsblad 1905 No. 217 jo. Staatblad 1906 No. 348)

Di dalam Pasal 1 ayat (1) dinyatakan bahwa seorang debitur dapat dinyatakan pailit apabila berada dalam keadaan berhenti membayar, sedang peraturan sendiri tidak memberikan kejelasan lebih lanjut tentang apa yang dimaksud dengan keadaan berhenti membayar, sehingga persepsi dan penjabarannya lebih lanjut sepenuhnya diserahkan kepada proses peradilan.

Dalam praktek seorang debitur sudah dapat dinyatakan pailit karena sudah dianggap berada dalam keadaan berhenti membayar apabila dibuktikan bahwa harta debitur tidak lagi mencukupi untuk membayar hutang-hutangnya, dan jumlah harta debitur tidak seimbang lagi dengan jumlah hutang yang harus dibayar. Hal ini dapat terungkap dalam suatu persidangan setelah Pengadilan mendengar berbagai pihak, baik debitur maupun para kreditur dengan baik dan cukup.

Pasal 1 ayat (1) Peraturan Kepailitan menyatakan bahwa :

"Setiap debitur (orang yang berhutang) yang tidak mampu bayar utang yang berada dalam berhenti membayar kembali utang tersebut, baik atas permintaannya sendiri maupun atas permintaan seorang kreditur (orang yang berpiutang) atau beberapa orang krediturnya, dapat diadakan putusan oleh Hakim yang menyatakan bahwa debitur yang bersangkutan dalam keadaan pailit".

Dalam pasal tersebut tidak ditentukan secara pasti adanya lebih dari seorang kreditur, dengan demikian tidak ada larangan untuk menjatuhkan putusan pailit bagi seorang debitur yang hanya mempunyai seorang kreditur.

Pada umumnya dalam praktek peradilan, putusan pailit yang dijatuhkan selalu menunjukkan bahwa debitur mempunyai lebih dari seorang kreditur.

Debitur yang licik dan lihai yang telah mengamankan diri terhadap krediturnya yang telah menyita barang-barangnya bagaimanapun juga tidak dapat bersikap acuh tak acuh atau pasif terhadap kurator (Balai Harta Peninggalan). Bantuannya secara aktif dalam melaksanakan eksekusi dari kekayaannya dalam kepailitan, sifatnya dapat dipaksakan. Dalam hal ini bukan maksudnya memberikan manfaat lembaga kepailitan hanya kepada kreditur yang bukan satu-satunya, dalam arti bahwa selain kreditur tersebut masih ada kreditur lainnya, dan menyuruh pulang atau mengusir satu-satunya kreditur dengan pemberitahuan bahwa ia harus menyelesaikan sendiri piutangnya.

Dalam hal ini seorang hakim yang bijaksana, dalam hal hanya terdapat satu utang yang dengan pasti tidak segera dibayar, jika perlu dengan sangkaan-sangkaan sebagai alat pembuktian menarik kesimpulan bahwa syarat "berada dalam keadaan telah berhenti membayar" itu ada. Terutama sikap si debitur dan keterangan-keterangan mengenai alasan atau sebab-sebab ia tidak membayar merupakan bahan-bahan pertimbangan yang sangat menentukan, apalagi jika keterangan-keterangan itu tidak memuaskan dan memberikan dasar untuk mencurigainya".⁴¹

⁴¹ Kartono, *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran*, Penerbitan Pradnya Paramita, Jakarta, 1997, hal. 18 - 19.

2. Kepailitan Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, tentang PERPU Nomor 1 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan Menjadi Undang-Undang

Dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tersebut antara lain disebutkan bahwa "Pokok-pokok Penyempurnaan Undang-Undang tentang kepailitan tersebut meliputi segi-segi tentang yang dinilai perlu untuk mewujudkan penyelesaian masalah utang piutang secara cepat, adil, terbuka dan efektif" :

Pertama, penyempurnaan di sekitar syarat-syarat dan prosedur permintaan pernyataan kepailitan. Termasuk di dalamnya, pemberian kerangka waktu yang pasti bagi pengambilan putusan pernyataan kepailitan.

Kedua, penyempurnaan pengaturan yang bersifat penambahan ketentuan tentang tindakan sementara yang dapat diambil pihak-pihak yang bersangkutan, khususnya debitur, atas kekayaan debitur sebelum adanya putusan pernyataan kepailitan.

Ketiga, penguatan fungsi kurator dan penyempurnaan yang memungkinkan berfungsinya pemberian jasa-jasa tersebut di samping institusi yang selama ini telah dikenal, yaitu Balai Harta Peninggalan. Ketentuan yang ditambahkan antara lain mengatur syarat-syarat untuk dapat melakukan kegiatan sebagai kurator berikut kewajiban mereka.

Keempat, penegasan upaya hukum yang dapat diambil terhadap putusan pernyataan kepailitan, bahwa untuk itu dapat berlangsung diajukan

kasasi ke Mahkamah Agung. Tata cara dan kerangka waktu bagi upaya hukum tadi juga ditegaskan dalam penyempurnaan ini.

Kelima, dalam rangka kelancaran proses kepailitan dan pengamanan berbagai kepentingan secara adil, dalam rangka penyempurnaan ini juga ditegaskan adanya mekanisme penangguhan pelaksanaan hak di antara kreditur yang memegang hak tanggungan, gadai atau agunan lainnya. Diatur pula ketentuan mengenai status hukum atas perikatan-perikatan yang telah dibuat debitur sebelum adanya putusan pernyataan kepailitan.

Keenam, penyempurnaan dilakukan pula terhadap ketentuan tentang penundaan kewajiban pembayaran sebagaimana telah diatur dalam Bab Kedua Undang-Undang Kepailitan.

Ketujuh, penegasan dan pembentukan peradilan khusus yang akan menyelesaikan masalah kepailitan secara umum. Lembaga ini berupa Pengadilan Niaga, dengan hakim-hakim yang dengan demikian juga akan bertugas secara khusus. Pembentukan Pengadilan Niaga ini merupakan langkah deferensiasi atas Peradilan Umum, yang dimungkinkan pembentuknya berdasarkan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970, tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman. Dalam PERPU ini, peradilan khusus yang disebut Pengadilan Niaga tersebut akan khusus bertugas menangani pernyataan kepailitan. Keberadaan lembaga ini akan diwujudkan secara bertahap. Begitu pula dengan lingkup tugas dan kewenangannya di luar masalah kepailitan, akan ditambahkan atau diperluas dari waktu ke waktu. Semuanya akan dilakukan dengan mempertimbangkan tingkat kebutuhan, dan

yang penting lagi, tingkat kemampuan serta ketersediaan sumber daya yang akan mendukungnya.

Sistematika dari Undang-Undang yang lama tetap dipertahankan keberadaannya disertai perubahan dan penambahan pada pasal-pasal nya. Di samping itu terdapat penambahan bab baru yaitu bab ketiga tentang Pengadilan Niaga.

Adapun perubahan pasal yang cukup mendasar antara lain mengenai

Pasal 1 yang mengatur tentang kepailitan, sebagai berikut :

Pasal 1 (1) : 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 permohonannya sendiri maupun atas permintaan seorang atau lebih krediturnya.

- (2) : Permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), dapat juga diajukan oleh Kejaksaan untuk kepentingan umum.
- (3) : Dalam hal yang menyangkut debitur yang merupakan Bank, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia.
- (4) : Dalam hal menyangkut debitur yang merupakan perusahaan efek, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Badan Pengawas Pasar Modal.

Ketentuan pada Pasal 1 tersebut mengalami perubahan yang mendasar, baik yang berkaitan dengan kreditur maupun yang menyangkut persyaratan kepailitan. Pasal 1 ayat (1) antara lain mencantumkan dua syarat penting yang harus dipenuhi dalam suatu permohonan kepailitan, yaitu : Permohonan pailit, terhadap debiturnya tanpa harus Bank Indonesia dan meskipun debitur yang

dimohonkan pailit merupakan sebuah bank tidak perlu diwakili Bank Indonesia.

Demikian pula ketentuan yang diatur dalam Pasal 1 ayat (4) yang mengatur tentang kepailitan bagi perusahaan efek yang berkedudukan sebagai debitur tidak diperbolehkan mengajukan permohonan pailit untuk diri sendiri. Permohonan untuk kepailitan bagi perusahaan efek sebagai debitur harus diajukan oleh Badan Pengawas Pasar Modal (Bapepam).

3. Asas-asas Umum Kepailitan

a. *Pengertian*

Kepailitan adalah eksekusi massal yang ditetapkan dengan keputusan hakim, yang berlaku serta merta dengan melakukan penyitaan umum atau semua harta orang yang dinyatakan pailit, baik yang ada pada waktu pernyataan pailit, maupun yang diperoleh selama kepailitan berlangsung, untuk kepentingan semua kreditur selama kepailitan berlangsung, untuk kepentingan semua kreditur yang dilakukan dengan pengawasan pihak yang berwajib.⁴²

Jadi kepailitan merupakan suatu proses di mana seorang debitur yang mempunyai kesulitan keuangan untuk membayar utangnya dinyatakan pailit oleh pengadilan dalam hal ini pengadilan niaga, dikarenakan debitur tersebut tidak dapat membayar utangnya. Dengan

⁴² Retno Wulan Sutantio, *Kapita Selektta Hukum Ekonomi dan Perbankan*, Seri Varia Yustisia, 1996, hal. 83.

dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga tersebut, maka harta debitur dapat dibagikan kepada para kreditur sesuai dengan peraturan kepailitan.⁴³

Dalam hal debitur dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga semua harta kekayaan debitur dinyatakan sebagai harta pailit, terhadap harta pailit itu dilakukan likuidasi oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas yang ditunjuk oleh Pengadilan Niaga.

Dengan demikian Debitur yang dinyatakan pailit itu tidak dapat melakukan perbuatan hukum, yang bersangkutan dengan hartanya, kecuali dalam rangka melakukan pemberesan hartanya itu yang berkaitan dengan kepailitan tersebut. Semua perkara perdata dalam lapangan harta kekayaan, baik di mana si pailit adalah penggugat atau tergugat diambil oper oleh BHP (Balai Harta Peninggalan) sebagai pengampunya.

Si pailit kehilangan seluruh kekuasaan atas bendanya. Ia tidak dapat lagi menjual, menghibahkan, menjaminkan, atau menggadaikan barang-barang miliknya secara sah, sedangkan hutang-hutang baru yang ia buat setelah ia dinyatakan pailit tidak lagi dijamin oleh kekayaannya, dengan kata lain sejak dinyatakan pailit seorang debitur menjadi tidak cukup untuk berbuat terhadap harta keluarganya dan pada saat dinyatakan pailit yang bersangkutan berada di bawah pengampuan Balai Harta Peninggalan.

⁴³ Djohansjah, *Pengadilan Niaga*, Pustaka Pengadilan, Jilid XIX, Proyek Pembina Tehnis Yustisial Mahkamah Agung RI, 1999.

b. Syarat kepailitan

Menurut Pasal 1 Undang-undang Kepailitan dapat dimohonkan apabila debitur yang akan dinyatakan pailit sedikitnya mempunyai lebih dari satu kreditur artinya tiap debitur yang tidak dapat membayar hutang seperti yang dijanjikan dengan upaya yang layak, wajar, tidak ada itikad baik untuk menyelesaikan hutangnya terhadap kreditur, maka debitur yang dalam keadaan begini dapat dimohonkan ke pengadilan, baik dilakukan secara sukarela atau atas permintaan kreditur.⁴⁴

Jadi permohonan pernyataan pailit dapat diajukan jika persyaratan kepailitan tersebut telah dipenuhi, diantaranya :

1. Debitur tersebut mempunyai dua atau lebih kreditur. Jadi kreditur tidak dapat mengajukan permohonan kepailitan terhadap diri debitur apabila, debitur hanya mempunyai satu kreditur/kreditur tunggal saja, jika hanya terdapat satu kreditur/kreditur tunggal saja, maka hal ini belum memenuhi syarat Pasal 1 Undang-undang Kepailitan.
2. Debitur tersebut tidak membayar sedikitnya satu hutang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, disini dimaksudkan bahwa debitur tersebut dapat dimohonkan pailit apabila hutangnya telah jatuh tempo dan dapat ditagih. jadi apabila belum jatuh tempo, maka pihak kreditur tidak dapat mengajukan permohonan pailit bagi debitur meskipun debitur mempunyai kreditur lebih dari satu.

⁴⁴ Robintan Sulaiman dan Joko Parbowo, *Lebih Jauh Tentang Kepailitan*, PT. Delta Citra Grafindo, Cetakan Pertama, 1998, hal. 26 – 27.

Utang yang tidak dibayar oleh debitur sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 1 Undang-undang Kepailitan tersebut adalah utang pokok atas bunganya.

Pada kepailitan tidak disyaratkan adanya titel eksekutorial lebih dahulu. Meskipun pada dasarnya setiap kreditur yang tidak terpenuhi piutangnya dapat mengajukan gugat kepailitan, namun syaratnya harus ada beberapa orang kreditur yang sama-sama tak terpenuhi piutangnya. Karena yang mengajukan gugat kepailitan dikuasakan menunjukkan adanya piutang-piutang kreditur. Kreditur lainnya yang juga belum dipenuhi.⁴⁵

Pernyataan pailit pada hakekatnya bertujuan untuk mendapatkan suatu penyitaan umum atas kekayaan si berhutang yaitu segala harta benda si berhutang disita atau dibekukan untuk kepentingan semua orang yang menghutangkannya.⁴⁶

c. Yang dapat dinyatakan pailit

Mereka yang dapat dinyatakan pailit adalah :

1) Orang perorangan

Baik laki-laki maupun perempuan yang telah menikah maupun belum menikah, jika permohonan pernyataan pailit tersebut diajukan oleh "*debitur perorangan yang telah menikah*", maka permohonan tersebut

⁴⁵ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. cit.*, hal. 33

⁴⁶ R. Subekti, *Op. cit.*, hal. 230.

hanya dapat diajukan atas persetujuan suami atau istrinya, kecuali antara suami-istri tersebut tidak ada pencampuran harta.

- 2) Perserikatan-perserikatan dan perkumpulan-perkumpulan tidak berbadan hukum lainnya

Permohonan pernyataan pailit terhadap suatu "*firma*" harus memuat nama dan tempat kediaman masing-masing persero yang secara tenggang renteng terikat untuk seluruh utang *firma*.

- 3) Perseroan-perseroan, perkumpulan-perkumpulan, koperasi-koperasi maupun yayasan yang berbadan hukum

Dalam hal ini berlakulah ketentuan mengenai kewenangan masing-masing badan hukum sebagaimana diatur dalam anggaran dasarnya.

- 4) Harta peninggalan

d. Yang berhak mengajukan permohonan

Pihak-pihak yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit adalah :

- 1) Debitur → bila debitur tersebut menikah, maka permohonan tersebut harus dengan persetujuan suami atau istri, kecuali jika tidak ada pencampuran harta.
- 2) Kreditur atau para kreditur
- 3) Kejaksaan untuk kepentingan umum
- 4) Bank Indonesia, apabila menyangkut debiturnya yang merupakan bank
- 5) Badan Pengawas Pasar Modal, dalam hal menyangkut debitur yang merupakan perusahaan efek.

e. Harta pailit

Yang disebut dengan harta pailit adalah harta milik debitur yang dinyatakan pailit berdasarkan keputusan pengadilan. Ketentuan Pasal 19 Undang-undang Kepailitan secara tegas menyatakan bahwa :

“Kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitur yang ada pada saat pernyataan pailit itu dijatuhkan oleh pengadilan, dan meliputi juga seluruh kekayaan yang diperoleh selama kepailitan berlangsung”.

Dalam hal Debitur dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga, maka semua harta kekayaan Debitur dinyatakan sebagai harta pailit. Terhadap harta pailit itu dilakukan pemberesan oleh Kurator dibawah pengawasan Hakim Pengawas yang ditunjuk oleh Pengadilan Niaga. Dalam tenggang waktu 15 hari hakim pengawas beserta Kurator dan para Kreditur bersama-sama mengadakan rapat dalam rangka mengevaluasi data, baik yang menyangkut harta pailit serta jumlah kreditur beserta besarnya piutang masing-masing.

Selanjutnya Subekti menyatakan :

*“Pailisemen meliputi seluruh kekayaan si pailit pada saat pernyataan pailit dan segala apa yang diperolehnya selama kepailitan itu berlangsung”.*⁴⁷

Dengan demikian yang dimaksud dengan harta pailit itu adalah meliputi seluruh kekayaan si pailit pada saat pernyataan pailit dan segala apa yang diperolehnya selama keadaan pailit itu berlangsung. Jika di rumah si pailit terdapat barang-barang orang lain tentu saja barang-barang

⁴⁷ R. Subekti, *Op. cit.*, hal 231.

ini boleh diambil oleh yang berhak, asal saja mereka dapat membuktikan hak mereka.

Akan tetapi undang-undang memberikan perkecualian harta si pailit yang tidak dimasukkan ke dalam penyitaan Pasal 20. Undang-undang Kepailitan menjelaskan hal-hal yang tidak masuk ke dalam harta pailit antara lain :

- 1) a. Uang-uang atau gaji-gaji tahunan
b. Hak mengarang
- 2) segala apa yang diperoleh debitur pailit dengan pekerjaannya sendiri atau sebagai penggajian untuk suatu jabatan atau jasa atau sebagai upah pensiun, uang tunggu atau tunjangan selama kepailitan. Demikian itu apabila dan sekedar ditentukan oleh hakim pengawas.
- 3) Segala uang yang diberikan kepada debitur pailit untuk memenuhi suatu kewajiban memberi nafkah menurut undang-undang.
- 4) Suatu jumlah yang ditentukan oleh hakim pengawas dari pendapatan hak nikmat hasil sebagaimana dimaksud dalam Pasal 311 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengatakan :

“Yang memangku kekuasaan orang tua atau menjadi Bapak-Ibu/wali berhak menikmati segala hasil harta kekayaan anak-anaknya yang belum dewasa. Dan apabila mereka dibebaskan dari kekuasaan orang tua atau perwalian, maka mereka lah yang berhak menikmati hasil-hasil tersebut.”

Dan untuk membiayai beban-beban yang disebutkan Pasal 312 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata diantaranya :

- a) Segala kewajiban yang ada pada di balik hak pakai hasil
 - b) Memelihara dan mendidik angsuran dan segala bunga atas uang pokok
 - c) Membiayai penguburan anak.
- 5) Tunjangan yang oleh debitur pailit, berdasarkan pasal KUH Perdata diterima dari pendapatan anak-anaknya.

Prof. Subekti, SH. menjelaskan, ada beberapa barang si pailit yang oleh Undang-undang dikecualikan dari penyitaan pailisemen, misalnya tempat tidur, pakaian yang perlu, piranti atau perkakas tukang yang diperlukan sendiri oleh si pailit untuk melakukan pekerjaannya. Jika ia seorang dokter atau pengacara (*Advocad*) tentu barang-barang yang diperlukan dalam tugas-tugasnya dan akhirnya juga bahan-bahan makanan untuk satu bulan selain itu segala apa yang diterima oleh si pailit dari hasil pekerjaannya selama keadaan pailit, dimasukkan dalam pailisemen sampai suatu jumlah yang ditetapkan oleh hakim pengawas dan jika si pailit seorang pegawai negeri atau pegawai pada kantor dagang, maka hakim pengawas akan menetapkan beberapa gajinya yang boleh diterima oleh si pailit untuk kebutuhan hidupnya, sedangkan sisanya harus dimasukkan dalam *boedel pailisemen*.⁴⁸

⁴⁸ R. Subekti, *Op. cit.*, hal 232.

4. Akibat-akibat Kepailitan

4.a. Aturan kepailitan terhadap debitur pailit dan harta

Dalam Undang-undang Kepailitan Pasal 19 mengatur tentang akibat-akibat pernyataan pailit sebagai berikut :

“Kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitur pada saat pernyataan pailit itu dilakukan beserta semua kekayaan yang diperoleh selama kepailitan”.

Yang disebut dengan harta pailit adalah harta milik debitur yang dinyatakan pailit berdasarkan keputusan pengadilan. Jadi menurut Pasal 19 Undang-undang Kepailitan tersebut yang dinyatakan pailit adalah seluruh kekayaan debitur, bukan pribadinya. Karena itu menurut Pasal 22 Undang-undang Kepailitan, dengan dinyatakan pailit, si pailit demi hukum kehilangan haknya untuk berbuat bebas terhadap kekayaannya yang termasuk dalam kepailitan. Begitu pula haknya untuk mengurus, sedang dalam bidang hukum yang lain seperti hukum keluarga ia tetap cakap menurut hukum, misalnya ia tetap cakap untuk mengajukan gugatan perceraian, pengingkaran terhadap keabsahan anak.

Terhadap seluruh kekayaan debitur yang dimaksud dalam Pasal 19 Undang-undang Kepailitan dikecualikan dalam kepailitan. Dalam Pasal 20 Undang-undang Kepailitan menyebutkan diantaranya tempat tidur, pakaian, alat-alat pertukangan, buku-buku yang perlu untuk melakukan jabatannya, makanan dan minuman untuk satu bulan lamanya, alimentasi

yang diberikan kepada debitur pailit, sejumlah uang yang diterima dari pendapatan anak-anaknya.

Menurut Pasal 40 Undang-undang Kepailitan warisan tidak termasuk harta kepailitan, tidak boleh diterima oleh *kurator*, kecuali dengan hak istimewa untuk mengadakan pendaftaran atau perincian mengenai harta peninggalan. Sedang untuk menolak warisan, *kurator* memerlukan kuasa dari hakim pengawas.

Khusus bagi individu atau debitur perorangan yang dinyatakan pailit, maka seluruh akibat dari pernyataan pailit tersebut yang berlaku untuk debitur pailit juga berlaku bagi suami dan istri yang menikah dalam persatuan harta dengan debitur pailit tersebut.

Dengan demikian, maka kepailitan tersebut meliputi seluruh harta kekayaan dari pihak suami atau istri debitur perorangan. Dari debitur yang dinyatakan pailit tersebut yang menikah dalam persatuan harta kekayaan, harta kekayaan ini meliputi harta kekayaan yang telah ada pada saat pernyataan pailit diumumkan dan harta kekayaan yang diperoleh selama kepailitan.

Sehingga dapat disimpulkan akibat putusan pailit bagi debitur adalah sejak saat itu debitur kehilangan hak untuk melakukan pengurusan dan penguasaan harta bendanya (*persona standi in iudicio*). Penguasaan dan pengurusan harta benda debitur akan beralih ke tangan Balai Harta Peninggalan (BHP). Si pailit hanya diperkenankan untuk melakukan

perbuatan hukum di bidang harta kekayaan sepanjang hal tersebut menguntungkan harta (boedel) pailit.⁴⁹

4.b. Aturan kepailitan terhadap eksekusi atas harta kekayaan debitur pailit

Dalam Pasal 32 Undang-undang Kepailitan menyatakan :

“Putusan pernyataan pailit mempunyai akibat bahwa segala putusan hakim menyangkut setiap bagian harta kekayaan debitur yang telah diadakan sebelum diputuskan pernyataan pailit harus segera dihentikan dan sejak saat yang sama pula tidak satu putusan pun mengenai paksaan badan dapat dilaksanakan.”

Jika dilanjutkan ke ayat (2), maka segala putusan mengenai penyitaan baik yang sudah ada maupun yang belum dilaksanakan, dibatalkan demi hukum. Bila dianggap perlu, maka hakim pengawas dapat menegaskan hal itu dengan memerintahkan pencoretan.

Jadi dapat disimpulkan bahwa setelah putusan pernyataan pailit, semua putusan hakim mengenai kekayaan debitur baik penyitaan atau penjualan, menjadi terhenti dan gugur.

Mengenai eksekusi terhadap harta pailit yang dimiliki oleh kreditur pemegang hak jaminan *preferens* Pasal 56 ayat (1) Undang-undang Kepailitan secara tegas menyatakan bahwa tiap-tiap kreditur yang memegang hak tanggungan, hak gadai atau hak agunan atas kebendaan lainnya dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan, meskipun dalam Pasal 56 A ayat (1) memberikan hak kepada *kurator* untuk menangguhkan eksekusi untuk jangka waktu selama-lama 90 hari

⁴⁹ Bambang Setijoprodjo, *Segi-segi Hukum Kepailitan dan Likuidasi Ditinjau dari Perspektif Bank*, Pustaka Keadilan, Jilid II, Mahkamah Agung RI, 1997, hal. 36.

terhitung sejak tanggal putusan pailit ditetapkan. Penangguhan ini dilakukan dengan tujuan antara lain untuk memperbesar kemungkinan tercapainya perdamaian atau kemungkinan mengoptimalkan harta pailit atau untuk memungkinkan *kurator* melaksanakan tugasnya secara optimal.

Penggunaan atau penjualan harta pailit yang berada dalam pengawasan *kurator* dalam rangka kelangsungan usaha debitur tersebut dapat dilakukan sepanjang telah diberikan perlindungan yang wajar bagi kepentingan kreditur atau pihak ketiga yang haknya ditangguhkan dengan pengalihan harta yang bersangkutan hak kebendaan tersebut dianggap berakhir demi hukum.⁵⁰

4.c. Pengaturan tentang kepailitan terhadap barang jaminan

Akibat kepailitan terhadap barang jaminan Pasal 26 Undang-undang kepailitan disebutkan bahwa :

“Setiap kreditur yang memegang hak tanggungan, hak gadai atau hak agunan atas kebendaan lainnya dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan :

Hak yang dipunyai kreditur untuk mengeksekusi barang agunan dan hak pihak ketiga yang pailit atau kurator, ditangguhkan dalam waktu 90 hari sejak putusan pailit.

Sehingga dalam waktu 90 hari sejak putusan pailit diucapkan para kreditur tidak dapat mengeksekusi atau menjual lelang obyek yang dibebani hak tanggungan, hak gadai, hak agunan lainnya, baik

⁵⁰ Ahmad Yani dan Gunawan Widjojo, **Seri Hukum Bisnis Kepailitan**, Penerbit PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, hal. 58.

berdasarkan kuasa atau janji untuk menjual sendiri obyek yang dibebani hak tanggungan atau berdasarkan sertifikat hak tanggungan yang berjudul demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.⁵¹

Penanggungan itu dengan tujuan untuk :

- 1) Memperbesar kemungkinan tercapainya perdamaian
- 2) Memperbesar kemungkinan mengoptimalkan harta pailit
- 3) Memungkinkan kurator melaksanakan tugasnya secara optimal.

Penanggungan ini tidak berlaku terhadap tagihan kreditur yang dijamin dengan uang tunai dan hak kreditur untuk memperjumpakan utang. Hal ini terdapat dalam Pasal 56 A ayat (20) Undang-undang Kepailitan. Selain itu selama jangka waktu penanggungan *kurator* dapat menggunakan atau menjual harta pailit yang berada dalam pengawasan *kurator* dalam rangka kelangsungan usaha debitur sepanjang untuk keperluan tersebut telah diberikan perlindungan yang wajar bagi kepentingan kreditur atau pihak ketiga yang mempunyai hak eksekusi.

5. *Status Harta Kepailitan*

Pailit ini mengenai status harta debitur yang telah dinyatakan pailit dapat dimintakan pembatalan atas segala perbuatan debitur yang telah dinyatakan pailit tersebut. Jadi harta debitur benar-benar dalam status quo. pengawasan terhadap harta pailit ini di bawah kekuasaan dan pengawasan kurator yang telah disetujui.⁵²

⁵¹ Sis Abadi S., *Op. cit.*, hal. 95

⁵² Robintan Sulaiman dan Joko Prabowo, *Op. cit.*, hal. 26 – 27.

Mengenai status harta debitur pailit, diatur dalam Pasal 41 PERPU No. 1/1997 yang mengatakan :

- a. Untuk kepentingan harta pailit dapat dimintakan pembatalan atas segala perbuatan hukum debitur yang telah dinyatakan pailit yang merugikan kepentingan kreditur. Kreditur yang dilakukan sebelum pernyataan pailit ditetapkan.
- b. Pembatalan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) hanya dapat dilakukan apabila dapat dibuktikan bahwa pada saat perbuatan hukum tersebut dilakukan debitur dan pihak dengan siapa perbuatan hukum itu dilakukan, mengetahui atau sepatutnya mengetahui bahwa perbuatan hukum tersebut akan mengakibatkan kerugian bagi kreditur.
- c. Dikecualikan dari ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah perbuatan hukum debitur yang wajib dilakukannya berdasarkan perjanjian dan atau karena undang-undang.

Status harta pailit oleh Undang-undang dilarang untuk :

- 1) Dihilangkan/diberikan cuma-cuma kepada pihak lain
- 2) Diperjualbelikan/ditukarkan dengan harta diluar pailit
- 3) Menggadaikan dengan maksud tidak baik serta merugikan kreditur.

Pada Pasal 90 PERPU No. 1/1998 mengatakan harta pailit diamankan, disegel oleh hakim, pengawasan dilaksanakan oleh panitera atau panitera pengganti, dihadiri/disaksikan oleh wakil dari pemerintah daerah setempat di mana harta pailit itu berada. Selanjutnya dalam Pasal 98 PERPU No. 1/1998 menegaskan pula untuk menutupi biaya proses kepailitan dapat saja *kurator*

mengalihkan karena harta pailit tersebut kepada pihak ketiga meskipun ada upaya kasasi dan peninjauan kembali oleh debitur. Jadi dari pengambilalihan harta pailit tersebut agar dapat dibayarkan kepada kreditur yang diistimewakan serta kreditur konkuren.



BAB III

METODE PENELITIAN

Dapat dikatakan metode penelitian yang dipergunakan dalam setiap cabang ilmu pengetahuan selalu disesuaikan dengan disiplin atau cabang ilmu pengetahuan yang akan diteliti. Oleh karena itu penerapan metode penelitian hukum akan berbeda dengan metode penelitian bidang ilmu-ilmu lainnya.

Metode adalah proses, prinsip-prinsip dan tata cara memecahkan suatu masalah, sedangkan penelitian adalah pemeriksaan secara hati-hati, tekun dan tuntas terhadap suatu gejala untuk menambah pengetahuan manusia, maka metode penelitian dapat diartikan sebagai proses prinsip-prinsip dan tata cara untuk memecahkan masalah yang dihadapi dalam melakukan penelitian.⁵³

Menurut Sutrisno Hadi penelitian atau research adalah usaha untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran suatu pengetahuan, usaha mana dilakukan dengan menggunakan metode-metode ilmiah.⁵⁴

Penelitian hukum dengan hanya mempergunakan metode normatif saja mempunyai kemampuan dan jangkauan yang terbatas.⁵⁵ Dalam penelitian hukum yang normatif biasanya hanya dipergunakan sumber-sumber data sekunder saja, yaitu

⁵³ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986, hal. 6.

⁵⁴ Sutrisno Hadi, *Metodologi Research Jilid I*, ANDI, Yogyakarta, 2000, hal. 4.

⁵⁵ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1985, hal. 9.

peraturan-peraturan perundang-undangan, keputusan-keputusan pengadilan, teori-teori hukum dan pendapat para sarjana hukum terkemuka.

Dengan demikian penelitian yang dilaksanakan tidak lain untuk memperoleh data yang telah teruji kebenaran ilmiahnya. Namun untuk mencapai kebenaran ilmiah tersebut ada dua buah pola berpikir menurut sejarahnya yaitu berpikir secara rasional dan berpikir secara empiris atau melalui pengalaman.

Oleh karena itu untuk menemukan metode ilmiah maka digabungkanlah metode pendekatan rasional dan metode pendekatan empiris, disini rasionalisme memberikan kerangka pemikiran yang logis sedangkan empirisme memberikan kerangka pembuktian atau pengujian untuk memastikan suatu kebenaran.⁵⁶

3.1. Metode Pendekatan

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian, maka metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan yang bersifat yuridis empiris. Pendekatan yuridis digunakan untuk mengetahui hal-hal yang mempengaruhi proses bekerjanya hukum dalam pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan (*borgtocht*) dalam kepailitan yang diperiksa di Lembaga Peradilan baik sebelum berlakunya Undang-undang No. 4 Tahun 1998 maupun setelah berlakunya Undang-undang tersebut. Sedangkan pendekatan empiris mempergunakan data yang

⁵⁶Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hal. 36.

diperoleh, khususnya bagaimana Undang-undang tersebut dapat diterapkan agar dapat menjawab permasalahan.

3.2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi yang digunakan dalam penelitian ini bersifat penelitian deskriptif analitis yaitu dimaksudkan untuk memberi data yang seteliti mungkin tentang suatu keadaan atau gejala-gejala lainnya.⁵⁷

Dikatakan deskriptif, karena penelitian ini diharapkan mampu memberikan gambaran secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala hal yang berhubungan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dikaitkan dengan teori-teori hukum dan praktek pelaksanaan hukum positif yang menyangkut dengan permasalahan.⁵⁸

Sedangkan istilah analitis mengandung makna mengelompokkan, menghubungkan dan memberi makna serta menganalisis mengenai pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan dalam kepailitan debitur dalam sebuah putusan pengadilan niaga.

⁵⁷ Soerjono Soekanto, *Op. Cit.*, hal 10.

⁵⁸ Achmad Ali, *Menjelajahi Kajian Empiris Terhadap hukum*, Penerbit Yarsif Watampone, Jakarta, 1998, hal. 97 – 98.

3.3. Metode Penentuan Sampel

3.3.1. Populasi

Populasi adalah seluruh obyek atau seluruh gejala atau seluruh unit yang akan diteliti. Oleh karena populasi biasanya sangat besar dan luas, maka kerap kali tidak mungkin untuk meneliti seluruh populasi itu tetapi cukup diambil sebagian saja untuk diteliti sebagai sampel untuk memberikan gambaran yang tepat dan benar.⁵⁹

Adapun mengenai jumlah sampel yang akan diambil menurut Ronny Hanitijo Soemitro, bahwa pada prinsipnya tidak ada persatuan yang ketat secara mutlak menentukan berapa persen sampel tersebut harus diambil dari populasi.⁶⁰

Berdasarkan pendapat tersebut, maka penulis akan mengadakan penelitian melalui wawancara dengan beberapa orang hakim khususnya hakim niaga.

3.3.2. Teknik Sampling

Teknik sampling yang digunakan dalam penelitian ini adalah *purposive sampling* (sampel bertujuan), disebut *purposive* karena subyek penelitian dipilih atau ditunjuk yang dianggap mewakili populasi secara keseluruhan karena alasan biaya, waktu serta tenaga, sehingga sampel yang diambil tidak dalam jumlah besar.

⁵⁹ Ronny Hanitijo Soemitro, *Op. cit.*, hal. 44.

⁶⁰ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1985, hal. 47.

Kebaikan menggunakan sampel ini kita dapat menentukan sampai batas mana strata dalam populasi dapat terwakili untuk sampel yang kita gunakan.⁶¹

Adapun sampel yang diambil sebagai subyek dalam penelitian ini adalah seorang hakim niaga dan kurator.

3.4. Teknik Pengumpulan Data

Dalam penelitian ini, akan diteliti data sekunder dan data primer. Dengan demikian ada dua kegiatan utama yang akan dilakukan dalam melaksanakan penelitian ini, yaitu studi kepustakaan dan studi lapangan.

Data sekunder adalah data yang diperoleh melalui kepustakaan,⁶² dengan menelaah buku-buku literatur, undang-undang, brosur/tulisan yang ada kaitannya dengan masalah yang diteliti.⁶³

Penelitian kepustakaan dimaksudkan untuk memperoleh data sekunder yang meliputi :

1. Bahan hukum primer yang diteliti dalam penelitian ini terdiri atas :
 - a. KUH Perdata
 - b. Undang-undang Kepailitan No. 4 Tahun 1998.
2. Bahan hukum sekunder yang diteliti dalam penelitian ini terdiri atas :
 - a. Hasil kajian ilmiah para sarjana hukum jaminan dan kepailitan;

⁶¹ Mardalis, *Metode Penelitian Suatu Pendekatan Proposal*, Bumi Aksara, Jakarta, 2002, hal. 57

⁶² Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Penerbit Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001 hal. 43.

⁶³ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hal. 11

- b. Penelitian terhadap masalah-masalah pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan (*borgtocht*) dalam kepailitan;
- c. Putusan lembaga peradilan yang berkaitan dengan pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan (*borgtocht*) dalam kepailitan;
- d. Bahan-bahan yang terkait dengan materi pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan (*borgtocht*) dalam kepailitan;

Sedangkan data primer adalah data yang diperoleh langsung dari masyarakat melalui observasi/pengamatan, interview/wawancara dan questionere/angket.⁶⁴

Data primer dalam penelitian ini menggunakan wawancara yang digunakan secara bebas terpimpin. Wawancara dilakukan terhadap seorang hakim niaga dan kurator sebagai informasi guna melengkapi analisis terhadap permasalahan yang dirumuskan dalam penelitian ini.

3.5. Metode Analisis Data

Setelah data-data tersebut terkumpul, maka akan diinventarisasi dan kemudian diseleksi yang sesuai untuk digunakan menjawab pokok permasalahan dalam penelitian ini. Selanjutnya dianalisa secara kualitatif untuk mencapai kejelasan masalah yang akan dibahas.

Dalam menganalisa data dalam penelitian ini dipergunakan metode analisis kualitatif yaitu suatu tata cara penelitian yang menghasilkan data deskriptif analitis

⁶⁴ *Ibid*, hal. 10

vaitu apa yang dinyatakan oleh responden secara tertulis atau lisan dan juga perilaku yang nyata, yang diteliti dan dipelajari sebagai sesuatu yang utuh.⁶⁶

Akhirnya dari hasil analisis tersebut kemudian ditarik suatu kesimpulan yang dasarnya merupakan jawaban atas permasalahan yang diangkat dalam penelitian

Lokasi Penelitian

Lokasi penelitian dalam penelitian ini dilakukan di Pengadilan Niaga Jakarta Pusat.

⁶⁶ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986, hal. 6.



BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

1. Pelaksanaan Perjanjian Jaminan Perorangan (*Borgtocht*) dalam Kepailitan Debitur

- Bahwa pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan itu didahului dengan perjanjian utang-piutang antara pihak Debitur dengan pihak Kreditur dimana pihak Kreditur memberikan pinjaman uang kepada Debitur dan Debitur mempunyai kewajiban untuk mengembalikan pinjaman uang itu beserta bunganya, sesuai dengan perjanjian yang mereka sepakati.
- Demi keamanan Kreditur akan piutang tersebut, ia mensyaratkan adanya jaminan, dalam hal jaminan yang diberikan oleh Debitur adalah jaminan perorangan yang mana telah disepakati antara Kreditur dan Debitur, maka penanggung inilah yang menanggung/menjamin pelunasan utang Debitur apabila Debitur cidera janji.
- Pelaksanaan perjanjian penanggungan ini diawali dengan perjanjian utang piutang antara kreditur dengan debitur, kemudian diikuti perjanjian penanggungan.
- Jika terjadi kepailitan pada Debitur dan harta pailit tidak mencukupi untuk melunasi utang, maka disini Kreditur mempunyai alternatif lain untuk melunasi hutang-hutang tersebut yaitu dengan menarik atau memasukkan harta seorang penjamin tersebut ke dalam harta pailit sebesar yang telah diperjanjikan antara penanggung dengan kreditur yang mereka buat atau yang mereka sepakati.

- Dalam jaminan perorangan apabila tidak diperjanjikan benda sebagai objek jaminan, maka apabila terjadi ingkar janji akan berlaku ketentuan jaminan secara umum yang diatur dalam pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata⁶⁷

Dengan demikian dalam pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan dalam kepailitan debitur itu terdapat 3 (tiga) pihak yaitu kreditur pihak yang memberikan pinjaman uang dan debitur pihak yang menerima pinjaman uang tersebut serta seorang penanggung yang menanggung hutang debitur.

Pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan itu sendiri, pelaksanaannya setelah perjanjian utang piutang antara kreditur dengan debitur baru kemudian di ikuti perjanjian jaminan perorangan antara kreditur dengan penanggung.

Dalam praktek perjanjian jaminan perorangan kreditur biasanya telah mempersiapkan dokumen-dokumen perjanjian yang telah menjadi standart formnya dan pihak penanggung tinggal menandatangani perjanjian tersebut.

Penulis setuju dengan pendapat Hakim Niaga terhadap pertimbangan-pertimbangan atas putusan perkara kepailitan khususnya yang menyangkut tanggung jawab seorang penanggung apabila debitur pailit.

Terhadap putusan pailit terhadap debitur maka seorang penanggung sesuai janjinya yang tertuang dalam surat perjanjian penanggungan bahwa ia akan menanggung hutang debitur jika debitur tidak melaksanakan kewajibannya, maka setelah putusan pailit debitur sudahlah adil jika harta-harta pinjamin yang bebas belum dibebani hak jaminan dimasukkan kedalam harta pailit.

Dalam kasus kepailitan terhadap debitur yang mana hutang debitur dijamin dengan jaminan perorangan, maka sejak diputus oleh Pengadilan Niaga

⁶⁷ Wawancara dengan Hakim Niaga di Jakarta Pusat pada tanggal 5 Oktober tahun 2002.

yang mana pada saat itu juga di angkat pula hakim pengawas serta kurator maka tugas kurator sejak saat itu adalah melakukan pengurusan an pemberesan harta pailit, yang pertama tama dilakukan adalah mengumumkan putusan hakim mengenai adanya pernyataan pailit dalam Berita Negara, tugas kurator itu pun juga tetap diawasi oleh hakim pengawas yang diangkat oleh hakim pemutus perkara sehingga kerja kurator ini pada tiap akhir bulan harus membuat laporan mengenai harta pailit pada hakim pengawas.⁶⁸

Menurut penulis terhadap cara kerja kurator sudah baik dan setuju, karena telah sesuai dengan aturan-aturan main yang telah ditentukan dalam pasal-pasal undang-undang kepailitan yang menyangkut diri kurator seperti diruakan oleh seorang hakim niaga yang tertuang dalam bukunya dimana telah dirinci mengenai tugas-tugas seorang hakim pengawas dan tugas kurator adalah sebagai berikut :

1. Tugas hakim pengawas adalah :

- a. Menentukan kekayaan yang berada di luar kepailitan.
- b. Memerintahkan memanggil para kreditur dan pihak ketiga.
- c. Mengawasi pengurusan dan pemberesan harta pailit.
- d. Memberikan keterangan kepada Majelis Hakim yang akan mengambil ketetapan pengurusan atau pemberesan harta pailit.
- e. Memberikan persetujuan untuk melakukan pinjaman kepada pihak ke tiga.
- f. Menerima laporan tugas kurator tiap tiga bulan.
- g. Memberikan persetujuan penyegelan atas harga pailit.

⁶⁸ Hasil Wawancara dengan Kurator di Jakarta pada tanggal 6 Oktober 2002.

- h. Memberikan persetujuan membuat catatan harta pailit dibawah tangan.
- i. Memberikan persetujuan untuk melanjutkan usaha debitur yang dinyatakan pailit.⁶⁹

2. Tugas-tugas Kurator adalah :

- a. Berwenang melaksanakan tugas pengurusan dan atau pemberesan harta pailit.
- b. Menerima warisan yang jatuh kepada si pailit.
- c. Meminta pembatalan hibah yang mengakibatkan kerugian bagi kreditur.
- d. Mengajukan tuntutan hukum untuk membatalkan perbuatan hukum debitur yang mengakibatkan kerugian bagi kreditur.
- e. Menjual harga pailit dalam rangka kelangsungan usaha debitur.
- f. Melakukan pengurusan dan atau pemberesan harta pailit.
- g. Melakukan pinjaman dalam rangka peningkatan harga pailit.
- h. Mempertanggung jawabkan kesalahan atau kelalaian pengurusan atau pemberesan.
- i. Mengusahakan keselamatan harta pailit.
- j. Membuat catatan harta pailit di bawah tangan.
- k. Melanjutkan usaha debitur atas persetujuan panitya kreditur.
- l. Mengalihkan harta pailit untuk menutup ongkos kepailitan.⁷⁰

⁶⁹ Parwoto Wignjo Sumarto, **Tugas dan Wewenang Hakim Pemeriksa Pemutus Perkara dan Hakim Pengawas dan Kurator/Pengurus**, Tata Nusa, Jakarta, Cetaka Pertama, 2001.

⁷⁰ Parwoto Wignjo Sumarto, **Op. Cit.** 2001

2. Kedudukan Harta Seorang Penjamin dalam Kepailitan Debitur

Pokok pangkal kewajiban seorang debitur terletak dalam pasal 1131 BW. Pasal ini mengatakan bahwa seorang debitur bertanggung jawab atas utang-utangnya dengan semua kedudukannya. Baik benda bergerak maupun tidak bergerak yang telah dimiliki olehnya, maupun yang akan dimilikinya di kemudian hari dengan kata lain pasal ini mengatakan bahwa seorang debitur tidak dapat lagi dituntut pertanggung jawabannya atas utang-utangnya. Jika debitur itu tidak lagi memiliki barang apapun juga, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak.

Dengan demikian apabila debitur pailit dan harga pailit tidak mencukupi untuk melunasi hutang-hutang debitur maka kewajiban seorang penjamin adalah melaksanakan ketentuan-ketentuan yang telah disepakati dalam perjanjian penanggungan tersebut yaitu melaksanakan kewajibannya yaitu menanggung hutang debitur sehingga kreditur dapat menuntut perlunasan atas piutang debitur pada pangung karena kreditur pemegang jaminan perorangan tidak mempunyai hak khusus seperti pada jaminan kebendaan maka terhadap harta kekayaan pemberi jaminan (penjamin), karena dalam jaminan ini memang tidak ditunjuk suatu benda tertentu sebagai obyek jaminan yang terjadi hanyalah suatu kesepakatan penjamin dengan kreditur bahwa dia mengikatkan dirinya dan menjamin dengan kekayaannya yang dipunyai untuk memenuhi kewajiban debitur pada saatnya nanti, oleh karena tidak menunjuk benda-benda tertentu milik penjamin sebagai obyek jaminan dan yang kemudian diikat melalui bentuk pengikatan yang sudah ditetapkan, maka jaminan perorangan hanyalah efektif dan bermanfaat apabila pada waktu hendak dilaksanakannya jaminan tersebut

penjamin mempunyai kekayaan yang memadai dan belum dibebani dengan hak jaminan yang lain.⁷¹

Dalam keadaan seperti ini maka seorang kreditur yang memegang jaminan perorangan apabila debitur pailit dan harta pailit tidak mencukupi untuk melunasi hutang-hutangnya maka disini kreditur akan menuntut harta seorang penjamin untuk ditarik kedalam harga pailit sebesar apa yang telah ditentukan dalam perjanjian penanggungan.

Penulis sependapat dengan hakim tersebut sebab bagaimanapun seorang harus menepati janjinya, baik penanggung ini ada dalam satu kepentingan bisnis atau diluar kepentingan bisnis dengan debitur, penanggung tetap harus bertanggung jawab atas perjanjian yang telah mereka buat.

Hak yang paling penting adalah hak yang diatur pasal 1813 KUH Perdata yaitu :

“Hakim untuk menuntut lebih dahulu agar aset debitur disita dan dilelang terlebih dahulu sebelum ia diminta melaksanakan kewajibannya selaku penjamin dalam hal terjadinya wan prestasi”.

Akan tetapi hak ini tidak berlaku apabila:

- a. Dalam perjanjian penjaminnya sendiri, penjamin melepaskan hak istimewa ini secara tegas dan nyata.
- b. Penjamin menempatkan dirinya seolah-olah sebagai debitur untuk memenuhi kewajiban debitur terhadap kreditur.
- c. Debitur dinyatakan pailit.

Sehingga tidak semua perjanjian jaminan mengesampingkan pasal 1831 KUH Perdata, baik kreditur pasal 1831 KUH Perdata bukan penghalang untuk

⁷¹ Wawancara dengan Hakim Niaga di Jakarta Pusat, pada tanggal 6 Oktober tahun 2002.

menggugat penjamin bersama-sama dengan debitur dalam satu gugatan, pasal ini hanya memberikan batasan bahwa penjamin belum berkewajiban melaksanakan isi putusan yang memerintahkan pembayaran kepada kreditur dan assetnya belum dapat disita dan dilelang sampai seluruh aset debitur disita dan dilelang namun hasilnya tidak mencukupi.

Hak jaminan perorangan timbul karena perjanjian antara kreditur dengan pihak ketiga yang diadakan untuk kepentingan debitur, dalam perjanjian tersebut pihak ketiga menjamin dipenuhinya, kewajiban debitur.

Dalam jaminan perorangan, karena tidak di perjanjikan benda sebagai obyek jaminan maka apabila terjadi ingkar janji akan berlaku ketentuan jaminan secara umum yang diatur pasal 1131 dan pasal 1132 KUH Perdata.⁷²

Pada Pasal 1131 KUH Perdata menyatakan :

“Segala harta kekayaan debitur, baik yang berupa benda bergerak maupun benda tetap (benda tak bergerak) baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi jaminan atau agunan bagi semua perikatan yang dibuat oleh debitur dengan para krediturnya”

Dengan kata lain pasal 1131 KUH Perdata itu memberikan ketentuan bahwa apabila debitur cidera janji, tidak melunasi utang yang diperolehnya dari para krediturnya, maka hasil penjualan atas semua harta kekayaan debitur tanpa kecuali, merupakan sumber pelunasan bagi utangnya pasal ini merupakan pasal perlindungan bagi kreditur pada pasal 1132 menyatakan:

“Harta kekayaan debitur tersebut menjadi jaminan atau agunan secara bersama-sama bagi semua pihak yang memberikan utang kepada debitur”

Artinya apabila debitur cidera janji tidak melunasi utangnya maka hasil

⁷² Hasil Wawancara penulis, *Ibid.*

penjualan atas harta kekayaan debitur tersebut dibagikan secara proporsional menurut besarnya piutang masing-masing kreditor kecuali apabila diantara para kreditor itu terdapat alasan-alasan yang sah untuk didahulukan dari kreditor-kreditor yang lain.

Dalam pasal tersebut disebutkan debitur bukan penjamin dengan demikian seolah-olah pasal tersebut hanya berlaku bagi debitur saja tetapi perlu diingat bahwa dalam pemberian kredit (utang piutang) penjamin atau penanggung telah mengadakan perjanjian penanggungan dengan kreditor, yang isinya apabila debitur tidak melaksanakan prestasi atau wanprestasi maka pihak penanggunglah yang akan memenuhi prestasi itu, di sini pihak penanggung berjanji akan memenuhi prestasi, jika debitur ingkar janji, di sini perjanjian timbul karena adanya tindakan atau perbuatan hukum para pihak yang mengadakan perjanjian di satu pihak memperoleh hak dan dipihak lain mempunyai kewajiban untuk memenuhi prestasi, pihak yang berhak atas suatu prestasi berkedudukan sebagai kreditor (*schuldeiser*) sedang pihak yang di wajib memenuhi prestasi berkedudukan sebagai debitur (*schuldenaar*) dengan demikian penanggung berkedudukan sebagai debitur yang wajib memenuhi prestasi, dengan demikian kepastian hukum menghendaki supaya apa yang dijanjikan haruslah ditepati, demikianlah maksud pasal 1338 ayat 3 KUH Perdata itu.

Dari uraian di atas tersebut, maka apabila debitur dinyatakan pailit yang mana hutang tersebut dijamin oleh jaminan perorangan atau penjamin sendiri yang menjadi jaminan maka berlaku ketentuan pasal 1131 dan pasal 1132 yaitu segala harta kekayaan penanggung baik yang berupa benda bergerak maupun

benda tetap (benda tidak bergerak) baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari menjadi jaminan atau agunan bagi perikatan yang dibuat dengan kreditur sehingga harta penanggung juga masuk dalam harta pailit sebab jika tidak maka perjanjian yang dibuat antara kreditur dan penjamin itu tidak ada artinya sama sekali.

Dalam hal ini maka berlaku asas *paritas creditorium* dimana pembayaran atau pelunasan utang dilaksanakan secara berimbang dengan demikian dalam kepailitan debitur maka para kreditur pemegang hak jaminan perorangan hanya akan berkedudukan sebagai kreditur konkuren saja, yang bersaing dalam pemenuhan piutangnya, karena dalam jaminan perorangan tidak ada benda tertentu sebagai obyek jaminan.

Adanya jaminan perorangan, kreditur akan merasa lebih aman dari pada tidak ada jaminan sama sekali karena dengan adanya jaminan perorangan kreditor dapat menagih tidak hanya pada debitur tetapi pada pihak ketiga yang menjaminkannya dan kadang terdiri atas beberapa orang.

Dengan demikian apabila perjanjian utang piutang itu dijamin dengan jaminan perorangan, sedang dalam perjanjian jaminan perorangan itu tidak ada benda tertentu milik penanggung yang diikat, disini hanya berupa kesanggupan saja dari pihak penanggung untuk menanggung hutang debitur apabila debitur wanprestasi atau ingkar janji maka akan berlaku ketentuan jaminan secara umum yang diatur dalam pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata.

Dengan demikian maka apabila debitur dinyatakan pailit sedang harga pailit tidak mencukupi untuk menutup hutang-hutangnya Debitur, maka harta

milik penjamin yang belum dibebani hal tanggungan dan hak-hak agunan lainnya maka dapat dimasukkan kedalam harta pailit sebesar apa yang telah diperjanjian dalam perjanjian penanggungan, hal ini sesuai dengan keadilan dan taat pada asas moral yaitu siapa yang berjanji haruslah menepati janji itu.

Kasus

Putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan mutlak yaitu putusan No. 12/Pailit/1998/P.N. Niaga/JKT Pusat, dimana pihak-pihak yang berperkara yaitu antara lain.

RAHMAD IRWAN, SH dan AFFANDI, SH, Advokat dan Konsultan Hukum pada HANDRA, DARWIN, RAHMAD dan REKAN "HARR" berkantor di Dwima Plaza 1 – 4th Floor Room 407, Jalan A. Yani Kav. 67, Jakarta Pusat 10510, dalam hal ini bertindak bersama-sama sebagai wakil dari dan oleh karena itu atas PT. ASTRIA RAYA BANK (DLK), berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 13 Oktober 1998, yang berkedudukan/berkantor di Jalan Panglima Polim Raya no. 105-106 H-I Jakarta Selatan, yang berdasarkan akta tanggal 18 Desember 1997 No. 106 mengenai Berita Acara Rapat Umum Luar Biasa Pemegang Saham PT. ASTRIA RAYA BANK (DLK) berkedudukan di Jakarta, yang dibuat dihadapan Notaris Maria Andriani Kidarsa, SH, selanjutnya disebut sebagai PEMOHON.

M E L A W A N

JUDIONO TOSIN Pekerjaan Presiden Komisaris PT. USAHA BERSAMA
SEKURITAS, dengan alamat Jakarta Stock Exchange Building,
Tower I, 31 st Floor (Top Floor) Sudirman Central Business
District Jalan Jenderal Sudirman, Kav. 52-53 Jakarta 12190;

Drs. YANES NAIBAHO Pekerjaan Presiden Direktur PT. USAHA BERSAMA
SEKURITAS, dengan alamat Jakarta Stock Exchange Building,
Tower I, 31 st Floor (Top Floor) Sudirman Central Business
District Jalan Jenderal Sudirman, Kav. 52-53 Jakarta 12190;

Selanjutnya disebut sebagai PARA TERMOHON

TENTANG DUDUKNYA PERKARA

Menimbang, bahwa Pemohon melalui kuasa hukumnya HASAN
HANDRA DEDDY, SH dan AFFANDI, SH, berdasarkan surat kuasa khususnya
tertanggal 13 Oktober 1998, yang didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Niaga
Jakarta Pusat tanggal 22 Oktober 1998 dibawah nomor : 12/PAILIT/1998/PN.
NIAGA/JKT.PST, telah mengajukan permohonan yang pada pokoknya sebagai
berikut :

Bahwa pemohon mengajukan permohonan Pailit kepada Penanggung.

JUDIONO TOSIN, Pekerjaan Presiden Komisaris PT. USAHA BERSAMA
SEKURITAS, dengan alamat Jakarta Stock Exchange
Building, Tower I, 31 st Floor (Top Floor) Sudirman
Central Business District Jalan Jenderal Sudirman, Kav.
52-53 Jakarta 12190;

YANES NAIBAHO, Pekerjaan Presiden Direktur PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS, dengan alamat Jakarta Stock Exchange Building, Tower I, 31 st Floor (Top Floor) Sudirman Central Business District Jalan Jenderal Sudirman, Kav. 52-53 Jakarta 12190;

Bahwa perjanjian penanggungan ini timbul sebagaimana tersebut dibawah ini :

1. Surat Perjanjian Kredit No. 057/PRK/AB/AB/VII/94 sebesar 2.000.000.000,- (Dua Milyar Rupiah) dengan jangka waktu 12 bulan (dua belas) terhitung sejak tanggal 4 Juli 1994 dan akan berakhir tanggal 4 Juli 1995 (Vide Bukti I);
2. Jaminan Pribadi Drs. YANNES NAIBAHO tanggal 7 Juli 1994, yang timbul berdasarkan Perjanjian Kredit No. 057/PRK/AB/VII/94 tanggal 4 Juli 1994 (Vide Bukti II);
3. Jaminan Pribadi JUDIONO TOSIN tanggal 7 Juli 1994, yang timbul berdasarkan Perjanjian Kredit No. 057/PRK/AB/VII/94 tanggal 4 Juli 1994 (Vide Bukti III);
4. Surat Pernyataan dari Drs. YANNES NAIBAHO dalam hal ini bertindak sebagai Presiden Direktur PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS tanggal 4 Juli 1994 (Vide Bukti IV);
5. Surat Persetujuan JUDIONO TOSIN dalam hal ini bertindak dalam kedudukannya sebagai Presiden Komisaris PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS tanggal 4 Juli 1994, dengan ini memberikan persetujuan kepada Drs. YANNES NAIBAHO, selaku Presiden Direktur PT. USAHA

BERSAMA SEKURITAS untuk melakukan pinjaman uang dari PT. ASTRIA RAYA BANK (Vide Bukti V);

6. Rekening Koran Penanggung A/C No. 001.01.100217 (Vide Bukti VI);
7. Perjanjian Kredit No. 009/PTK/AB/I/95 tanggal 31 Januari 1995 yang ditandatangani oleh JUDIONO TOSIN dan YANES NAIBAHO (Vide Bukti VII);
8. Perpanjangan perjanjian kredit sampai dengan 28 Agustus 1997 yang ditandatangani oleh YANES NAIBAHO (Vide Bukti VIII);

Bahwa pengikatan diri dari para termohon ini dilakukan dengan melepaskan segala hak-hak pendahuluan dan hak istimewa serta eksepsi yang diberikan undang-undang kepada para termohon terutama hak untuk meminta pelunasan terlebih dahulu dan pemecahan hutang (eerdere uitwinning en schuld splitsing) serta hak-hak yang dapat membebaskan kewajiban para penanggung seperti ditentukan dalam pasal-pasal 1430, 1831, 1833, 1837, 1843, 1847, 1848, 1849 KUH Perdata.

Bahwa hutang termohon tersebut timbul dari pernyataan persetujuan dari para termohon yang bersedia menjamin dengan jaminan pribadi para termohon atas hutang PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS terakhir berdasarkan perjanjian kredit No. 009/PTK/AB/I/95 (terlampir), dan berikut perjanjian kredit (terlampir) dan hutang tersebut telah jatuh tempo dan sudah dapat ditagih pada tanggal 28 Agustus 1997.

Bahwa dengan berpegang kepada azas (hukum yang khusus dapat mengesampingkan hukum yang umum), dan dengan tidak mengurangi maksud

dan permohonan pailit para termohon dengan ini kami kemukakan beberapa ketentuan hukum sebagai landasan untuk memperkuat dan sempurnanya permohonan pailit terhadap para termohon sebagai berikut :

Penjelasan Pasal 1 ayat 1

UU No. 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan

Utang yang tidak dibayar oleh Debitur sebagaimana dimaksud dalam ketentuan ini adalah utang pokok atau bunganya.

Pasal 1283 KUH Perdata

Si berpiutang dalam suatu perikatan tanggung-menanggung dapat menagih piutangnya dari salah satu orang berutang yang dipilihnya dengan tidak ada kemungkinan bagi orang lain untuk meminta supaya utangnya dipecah.

Pasal 1342 KUH Perdata

Jika kata-kata suatu perjanjian jelas, tidaklah diperkenankan untuk menyimpang dari padanya dengan jalan penafsiran.

Pasal 1382 KUH Perdata

Tiap-tiap perikatan dapat dipenuhi oleh siapa saja yang bekepentingan seperti seorang yang turut berutang atau seorang Penanggung Utang.

Pasal 1832 KUH Perdata

Si Penanggung tidak dapat menuntut supaya benda-benda si berutang lebih dahulu disita dan dijual untuk melunasi utangnya.

1o. Apabila ia telah melepaskan hak istimewanya untuk menuntut supaya benda-benda si berutang lebih dahulu disita dan dijual;

20. Apabila ia telah mengikatkan dirinya bersama-sama dengan si berutang-utama secara tanggung menanggung dalam hal mana akibat-akibat perikatannya diatur menurut azas-azas yang ditetapkan untuk utang-utang tanggung menanggung;

Pasal 1836 KUH Perdata

Jika beberapa orang telah mengikatkan diri sebagai penanggung untuk seorang berutang yang sama, lagi pula untuk utang yang sama, maka masing-masing adalah untuk seluruh utang itu;

Bahwa dengan dicabutnya izin usaha Pemohon berdasarkan SK MENKEU No. 527.KMK.017/1997 tanggal 1 November dan jangka waktu kerja tim likwidasi yang terbatas hanya 2 (dua) tahun yang diberikan oleh Bank Indonesia tentu Pemohon membutuhkan pengembalian hutang secepatnya dari Para Termohon;

Bahwa adapun jumlah hutang Para Termohon kepada Pemohon adalah sebesar Rp. 2.874.000.516,- (dua milyar delapan ratus tujuh puluh empat juta lima ratus enam belas rupiah);

Dengan princiian sebagai berikut :

a. Total Baki Debet per 28 Oktober 1997	Rp. 2.853.373.135,-
b. Bunga pinjaman tanggal 26 Oktober 1997 s/d 31 Oktober 1997	Rp. 20.627.381,-
Total baki debet 31 Oktober 1997	Rp. 2.874.000.516,-

Bahwa akan tetapi Para Termohon meskipun telah berulang-ulang kali ditagih oleh Pemohon supaya membayar hutangnya yang telah jatuh tempo

tersebut, masih tetap tidak mau untuk melunasi hutang itu dengan berbagai alasan yang tak dapat diterima menurut hukum;

Bahwa para Termohon juga mempunyai hutang kepada BANK PIKKO Jalan Mangga Dua Raya Komplek Mangga Dua Plaza B.I.H./1-3 Jakarta Utara. Bahwa Pemohon oleh sebab itu berhak demi hukum untuk meminta kepada Ketua Pengadilan Niaga C.q. Majelis Hakim yang mengadili perkara ini supaya Para Termohon dinyatakan Pailit;

Dan mohon sebagai Kurator dalam perkara kepailitan ini untuk diangkat FRED B.G. TUMBUAN, SH. No. 5 UM 01-10 tahun 1998 tanggal 8 September 1998. Kantor Konsultan Hukum Tumbuan Pane Jalan Gandaria Tengah II/8 Kebayoran Baru, Jakarta 12130.

Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut diatas Pemohon memohon kehadiran Bapak Ketua Pengadilan Niaga C.q. Majelis Hakim Niaga yang mengadili perkara ini supaya sudilah kiranya untuk berkenan memutus sebagai berikut;

1. menerima dan mengabulkan seluruh permohonan Pemohon dengan tanpa terkecuali;
2. Menyatakan Pailit Para Termohon;
3. Menghukum Para Termohon untuk membayar seluruh hutangnya kepada Pemohon sebesar Rp. 2.874.000.516,- (Dua Milyar Delapan Ratus Tujuh Puluh Empat Juta Lima Ratus Enam Belas rupiah);
4. Menyatakan dan mengangkat FRED B.G. TUMBUAN, SH. No. 5 UM 01-10 tahun 1998 tanggal 8 September 1998. Kantor Konsultan Hukum Tumbuan Pane Jalan Gandaria Tengah II/8 Kebayoran Baru, Jakarta 12130 sebagai

Kurator dalam perkara permohonan Pailit ini untuk melakukan pemberesan harta Pailit Para Termohon;

5. Menetapkan biaya perkara menurut hukum;

Apabila Bapak Ketua Pengadilan Niaga C.q majelis Hakim yang mengadili perkara ini berpendapat lain maka ;

SUBBSIDAIR;

Dalam suatu peradilan yang baik Pemohon memohon agar dapat kiranya dijatuhkan putusan yang seadil-adilnya menurut Hukum dan atau alur dan patut (ex aequo et bono dan atau naar goede justitie recht doen).

Menimbang, bahwa pada hari persidangan yang telah ditentukan untuk pemohon datang menghadap HANDRA DEDDY HASAN, SH. dan AFFANDI M., SH berdasarkan surat kuasa khusus tertanggal 13 Oktober 1998, sedangkan untuk Termohon datang menghadap kuasanya DENNY KAILIMANG, SH., BENNY PONTO, SH. HERMAN, SH., berdasarkan surat kuasa khusus tertanggal 26 Oktober 1998;

Menimbang, bahwa para termohon didengar atas permohonan Pemohon mengemukakan tanggapan yang pada pokoknya sebagai berikut :

- Bahwa dasar pengajuan permohonan pemohon adalah surat jaminan pribadi atas nama Drs. YANNES NAIBAHO tertanggal 7 April 1994 serta perjanjian kredit No. 057/PRK/AB/VII/94 tanggal 4 Juli 1994, oleh karena perjanjian kredit dibuat pada tanggal 4 Juli 1994 sedangkan jaminan pribadi dibuat dan ditanda-tangani tanggal 7 April 1994 oleh karena maka hal tersebut tidak ada

hubungannya, akan tetapi tanda tangan yang ada surat-surat tersebut diatas adalah tanda-tangan para Termohon;

- Bahwa tentang permohonan pernyataan termohon, pailit tidak memenuhi unsur pasal 1 ayat 1 Undang-undang No. 4 tahun 1998, karena Drs. YANNES NAIBAHO dan JUDIONO TOSIN secara pribadi tidak ada hutangnya kepada BANK PIKKO;
- Bahwa hutang tersebut adalah hutang dari PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS;
- Bahwa permohonan pernyataan Pailit PT. BANK ASTRIA RAYA BANK yang diajukan kepada Penanggung/Penjamin adalah bertentangan dengan Yurisprudensi Mahkamah Agung;

Menimbang, bahwa untuk menguatkan permohonan mengajukan surat-surat bukti berupa :

1. Fotocopy surat Perjanjian Kredit No. 057/PRK/AB/VII/94 tertanggal 4 Juli 1994 (P-1);
2. Fotocopy Jaminan Pribadi atas nama Drs. YANNES NAIBAHO tanggal 7 April 1994 (P-2);
3. Fotocopy Jaminan Pribadi atas nama JUDIONO TOSIN tertanggal 7 Juli 1994 (P-3);
4. Fotocopy pernyataan dari Drs. YANNES NAIBAHO sebagai Presiden Direktur Direktur PT USAHA BERSAMA SEKURITAS tanggal 4 Juli 1995 (P-4);

5. Fotocopy surat persetujuan dari JUDIONO TOSIN, sebagai Presiden Komisaris PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS tanggal 4 Juli 1995 (P-5);
6. Fotocopy rekening koran atas nama PT USAHA BERSAMA SEKURITAS, periode 01/10/1997 sampai dengan 31/10/1995 (P-6);
7. Fotocopy perjanjian kredit no. 009/PTK/AB/1/95 tanggal 31 Januari 1995 (P-7);
8. Fotocopy perjanjian perpanjangan kredit tanggal 28 Agustus 1994 (P-8);
9. Fotocopy kartu penduduk atas nama Drs. YANNES NAIBAHO dan fotocopy kartu penduduk atas nama JUDIONO TOSIN (P-9);
10. Fotocopy Akta Berita Acara Rapat Umum Luar Biasa para Pemegang Saham PT ASTRIA RAYA BANK (DLK) Jakarta dan Notaris Maria Adriani Kidarsa, SH. (P-10);
11. Fotocopy pemberitahuan dari Kuasa Hukum PT ASTRIA RAYA BANK (DLK) kepada PT USAHA BERSAMA SEKURITAS u.p. Bapak PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS u.p. Bapak YANNES NAIBAHO DAN Bapak JUDIONO TOSIN (P-11);
12. Surat dari YANNES NAIBAHO DAN JUDIONO TOSIN sebagai Presiden Direktur dan Presiden Komisaris PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS tanggal 9 Nopember 1998 (P-12);

Surat-surat mana yang berupa fotocopy telah disesuaikan dengan aslinya kecuali fotocopy surat bukti P-9, aslinya berada pada Termohon, dan telah diberi materai secukupnya;

Menimbang, bahwa selanjutnya untuk mempersingkat putusan ini

menunjuk segala sesuatu yang terjadi di persidangan sebagaimana tercantum dalam berita cara persidangan yang untuk lengkapnya dianggap tercantum dalam keputusan ini:

TENTANG HUKUMNYA

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan permohonan pemohon adalah sebagaimana tersebut diatas;

Menimbang, bahwa alasan dari permohonan Pemohon adalah bahwa para termohon sebagai penanggung berdasarkan jaminan pribadi para termohon terhadap perjanjian kredit No. 057/PRK/AB/VII/94 tanggal 4 Juli 1994, dimana utang tersebut telah jatuh waktu dan dapat ditagih, serta para termohon mempunyai kreditur lain selain Pemohon, maka oleh karenanya Pemohon memohon agar Para Termohon dinyatakan Pailit;

Menimbang, bahwa untuk menguatkan dalilnya pemohon mengajukan bukti berupa surat bukti yang diberi tanda P-1 sampai dengan P-12;

Menimbang, bahwa berdasarkan surat bukti P-1 yang diajukan oleh pemohon diperoleh fakta bahwa telah terjadi perjanjian kredit antara JOUDY LAO TAMBUNAN selaku kuasa Direktur PT ASTRIA RAYA BANK (DLK) dengan Drs. YANNES NAIBAHO selaku Presiden Direktur PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS sebesar Rp. 2.000.000.000,- (Dua Milyar Rupiah) dalam bentuk pinjaman Rekening Koran yang berjangka waktu 12 (dua belas) bulan terhitung sejak tanggal 4 Juli 1994 dan berakhir tanggal 4 Juli 1995;

Menimbang, bahwa berdasarkan bukti P-2 dan P-3 diperoleh fakta bahwa Drs. YANNES NAIBAHO dan JUDIONO TOSIN (para Termohon) menjadi

penanggung terhadap pembayaran hutang dari PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS dimana pengikatan diri sebagai penanggung dilakukan dengan melepaskan segala hak-hak pendahuluan dan hak-hak istimewa serta eksepsi yang diberikan oleh undang-undang kepada penanggung;

Menimbang, bahwa dalam hal ini kuasa pemohon memberikan tanggapan bahwa antara perjanjian kredit No. 057/PRK/AB/VII/94 yang tertanggal 4 Juli 1994 dengan perjanjian jaminan pribadi tanggal 7 April 1994 tidak ada hubungannya akan tetapi mengakui bahwa tanda-tangan dalam surat-surat tersebut adalah tanda tangan para termohon;

Menimbang, bahwa dalam hal ini Majelis berpendapat bahwa suatu perjanjian penanggungan adalah suatu perlengkapan (assesoir) dari perjanjian pokok, dan hal ini perjanjian pokok adalah perjanjian kredit No. 057/PRK.AB/VII/94 sedangkan perjanjian yang merupakan assesoir adalah perjanjian jaminan pribadi para termohon dalam surat-surat tersebut diatas;

Menimbang, bahwa yang menjadi permasalahan dapatkah penanggung yang telah melepaskan segala hak-hak pendahuluan dan hak istimewa serta eksepsi yang diberikan undang-undang terhadap Penanggung (borg) dapat langsung dimohonkan pailit;

Menimbang, bahwa dalam hal ini Majelis berpendapat sejauh kuasa pemohon dapat membuktikan adanya;

1. Surat perjanjian kredit (perjanjian antar Debitur Utama dengan Kreditur Pemohon Pailit);
2. Surat perjanjian penanggungan dalam hal penanggung melepaskan hak-hak

pendahuluan dan hak istimewa serta eksepsi yang diberikan oleh Undang-undang terhadap Penanggung;

3. Penanggung (Guarantor) Termohon Pailit mempunyai utang pada Kreditur lain sehingga terbukti ada dua Kreditur;
4. Salah satu utang tersebut telah jatuh waktu yaitu utang Debitur utama dan dapat ditagih tetapi penanggung (Guarantor) tetap tidak mau membayar;

Menimbang, bahwa terhadap point 1 dan 2 Majelis telah mempertimbangkan sebagaimana terurai diatas, dan hal tersebut terbukti dengan adanya fakta-fakta yang dikuatkan dengan oleh bukti-bukti P-1, P-2, P-3.

Menimbang, bahwa apakah penanggung (Guarantor) mempunyai utang pada kreditur lain sehingga terbukti adanya dua kreditur atau lebih;

Menimbang, bahwa dalam hal ini pemohon menyebutkan BANK PIKKO sebagai kreditur lain selain Pemohon, akan tetapi para termohon memberikan tanggapan bahwa para Termohon pribadi tidak punya hutang kepada BANK PIKKO, dan berdasarkan keterangan para Termohon bahwa BANK PIKKO adalah merupakan kreditur dari PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS, sedangkan dalam hal ini yang dimohonkan Pailit adalah para Termohon secara pribadi;

Menimbang, bahwa tentang argumentasi baik Pemohon maupun Termohon tersebut diatas maka Majelis berpendapat :

Bahwa Para Termohon bertindak atas dua kualitas baik sebagai Penanggung (borg) (vide bukti P-2, P-3) maupun sebagai Presiden Komisaris dan Direktur (vide bukti P-1, P-4, P-5, P-7, P-8) juga sebagai anggota Direksi maupun

Komisaris Perseroan (vide bukti P-4).

Menimbang, bahwa oleh karenanya majelis berpedapat bahwa hutang kepada BANK PIKKO yang diakui sebagai hutang PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS merupakan hutang dari penanggung (para termohon);

Menimbang, bahwa oleh karenanya terbukti bahwa penanggung (para termohon) mempunyai dua kreditur;

Menimbang bahwa mengenai adanya salah satu utang tersebut telah jatuh waktu utang Debitur utama dan dapat ditagih tetapi penanggung (guarantor) tetap tidak mau membayar;

Menimbang, bahwa berdasarkan bukti P-1 yang dihubungkan bukti P-7 dan P-8 terbukti bahwa jangka waktu berakhirnya pinjaman dan dilanjutkan adanya perpanjangan kredit yang berakhir pada tanggal 28 Februari 1997;

Menimbang, bahwa terhadap hal ini Pemohon telah menyatakan bahwa adanya usaha perdamaian antar pemohon dengan para Termohon (Debitur PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS) (vide bukti P-11 dan P-12), akan tetapi tidak pernah terlealisasi sampai saat ini;

Menimbang, bahwa berdasarkan perimbangan-pertimbangan tersebut diatas yang dihubungkan satu smaa lain terbukti bahwa pasal 1 ayat 1 Undang-undang No. 4 tahun 1998 telah terbukti ;

Menimbang, bahwa tentang argumentasi kuasa termohon yang menyatakan bahwa permohonan pernyataan pailit diajukan kepada Penanggung/ penjamin bertentangan dengan Jurisprudensi Mahkamah Agung. Majelis berpedapat bahwa mengenai Jurisprudensi tidaklah mengikat Majelis dalam

memberikan pertimbangan dalam menjatuhkan keputusan, apalagi dalam hal Kuasa Termohon memberikan contoh kasus terhadap Perusahaan Rokok Cap Bentoel, satu putusan Mahkamah Agung tidaklah dapat diartikan sebagai Jurisprudensi, dapat dikatakan Jurisprudensi apabila ada beberapa putusan Mahkamah Agung yang memberikan putusan yang sama dalam beberapa kasus persoalan yang sama;

Menimbang, bahwa oleh karenanya majelis berpendapat bahwa pasal 1 ayat 1 Undang-undang No, 4 tahun 1998 telah terbukti, maka permohonan Pemohon haruslah dapat dikabulkan dan menyatakan para termohon berada dalam keadaan pailit;

Menimbang, bahwa oleh karena para Termohon dinyatakan pailit maka sebagai akibatnya para termohon tidak berhak lagi untuk menguasai dan mengurus budel pailit tersebut, untuk ini beralih pengurusan/penguasaannya kepada Kurator;

Menimbang, bahwa berdasarkan pasal 13 Undang-undang No. 4 tahun 1998, maka dalam keputusan ini Majelis sekaligus menetapkan seorang Hakim Pengawas dan seorang Kurator berdasarkan Surat Keputusan Menteri Kehakiman No. C2-HT.05.15032 yang akan ditentukan dalam amar putusan dibawah ini;

Menimbang, bahwa tentang imbalan jasa bagi Kurator sebagaimana ditentukan dalam pasal 67.1). Undang-undang No. 4 tahun 1998 serta berpedoman pada peraturan Menteri Kehakiman No. M.09-HT.05-10- Tahun 1998 tentang pedoman bersarna imbalan jasa bagi Kurator dan Pengurusnya, maka Pengadilan menetapkan sebesar 2.5 % (dua koma lima persen) dari asset

pailit;

Mengingat dan memperhatikan pasal Undang-undang no. 4 tahun 1998 serta pasal-pasal yang bersangkutan;

MENGADILI

- Mengabulkan permohonan Pemohon;
- Menyatakan para Termohon 1. JUDIONO TOSIN, 2. Drs. YANNES NAIBAHO Pailit;
- Mengangkat Sdr. SUYATNO, SH, Hakim Niaga pada Pengadilan Niaga Jakarta Pusat sebagai Hakim Pengawas;
- Mengangkat Sdr. ARI AHMAD EFFENDI, SH dari Kantor Konsultan Hukum ARI AHMAD EFFENDI & REKAN, Jalan Terogong Raya No. 16 Cilandak Jakarta Selatan sebagai Kurator;
- Membebankan biaya perkara kepada Pemohon sebesar Rp. 5.000.000,- (lima juta rupiah).

Pembahasan

Dari kasus tersebut di atas penulis akan membahas sebagai berikut :

Dalam pasal 280 (2) Undang-undang No 4 tahun 1998 dengan tegas menyatakan :

“Permohonan pernyataan pailit dan penundaan kewajiban pembayaran utang sebagaimana dimaksud dalam BAB PERTAMA dan BAB KEDUA, diperiksa dan diputuskan oleh pengadilan niaga yang berada di lingkungan Peradilan Umum.”

Yang dipertegas lagi dalam penjelasan pasal 280 yang menyatakan :

“Semua permohonan pailit dan penundaan pembayaran utang yang diajukan setelah berlakunya Undang-undang ini, hanya dapat diajukan kepada Pengadilan Niaga”.

Bertitik tolak dari ketentuan pasal 280 yang dikemukakan di atas, status hukum dan kewenangan pengadilan niaga, memiliki kapasitas hukum secara kusus menyelesaikan permohonan pailit status hukum dan kewenangan serta kapasitas hukum demikian diperoleh Pengadilan Niaga berdasar instrument hukum kusus yang diatur oleh Undang-undang No. 4 tahun 1998.

Sehingga, setiap penyelesaian diajukan kepada Pengadilan Niaga Kusus berkenaan dengan pailit yang dirumuskan pasal 1 Undang-undang No. 4 tahun 1998 yakni berada dalam keadaan tidak membayar utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih harus diajukan dan menjadi kewenangan absolut Pengadilan Niaga, kekhususan Pengadilan Niaga memeriksa dan memutus permohonan yang memiliki kategori pailit, berlaku umum untuk semua jenis utang yang berbentuk pembayaran sejumlah uang oleh debitur kepada kreditur yang secara konsekuen, kreditur tersebut bersaing dengan kreditur lain terhadap debitur yang sama.

Berdasarkan hal tersebut di atas permohonan pailit yang diajukan pemohon telah tepat atau dapat dibenarkan sehubungan dengan kewenangan Pengadilan Niaga dan memeriksa permasalahan utang piutang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih dan Pengadilan Niagalalah yang berwenang memutus perkara kepailitan tersebut.

Bahwa pertimbangan-pertimbangan yang dikemukakan permohonan pailit yang diajukan para pemohon dalam perkara ini telah memenuhi persyaratan yang ditentukan pasal 1 ayat (1) Undang-undang No. 4 Th 1998 yakni :

- Debitur dalam hal ini termohon mempunyai dua kreditur
- Tidak membayarnya sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih.

Dalam kasus tersebut di atas.

Bahwa para termohon yang bertindak atas dua kualitas baik sebagai penanggung (borg) maupun sebagai Presiden Komisaris dan direktur juga sebagai anggota Direksi maupun Komisaris Perseroan, mempunyai hutang kepada PT. ASTRIA RAYA BANK (DCK) yang berkedudukan/berkantor di jalan Panglima Polim Raya No. 105 – 106 H-I Jakarta Selatan dan mempunyai hutang kepada BANK PIKKO jalan Mangga Dua Raya, kompleks Mangga Dua, PLAZA B.I.H/ 1-3, Jakarta Utara dengan bukti-bukti sebagai berikut :

- a. Surat Perjanjian Kredit No. 057/PRK/AB/AB/VII/94 sebesar 2.000.000.000,- (dua milyar rupiah) dengan jangka waktu 12 bulan (dua belas) terhitung sejak tanggal 4 Juli 1994 dan akan berakhir tanggal 4 Juli 1995 (Vide Bukti I).
- b. Jaminan Pribadi Drs. YANNES NAIBAHO tanggal 7 Juli 1994, yang timbul berdasarkan perjanjian kredit No. 057/PRK/AB/VII/94 tanggal 4 Juli 1994 (Vide Bukti II).
- c. Jaminan Pribadi JUDIONO TOSIN tanggal 7 Juli 1994, yang timbul berdasarkan perjanjian kredit No. 057/PRK/AB/VII/94 tanggal 4 Juli 1994 (Vide Bukti III).
- d. Surat pernyataan dari Drs. YANNES, dalam hal ini bertindak sebagai Presiden Direktur PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS tanggal 4 Juli 1995 (Vide Bukti IV).

- e. Surat Persetujuan JUDIONO TOSIN, dalam hal ini bertindak dalam kedudukannya sebagai Presiden Komisaris PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS tanggal 4 Juli 1995 dengan ini memberikan persetujuan kepada Drs. YANNES NAIBAHO selaku Presiden Direktur PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS untuk melakukan pinjaman uang dari PT ASTRIA RAYA BANK (Vide Bukti V).
- f. Rekening koran para penanggung A/C No. 601.01.100212 (Vide Bukti VI)
- g. Perjanjian Kredit No. 009/PTK/AB/I/95 tanggal 31 Januari 1995 yang ditandatangani oleh JUDIONO TOSIN dan YANNES NAIBAHO (Vide Bukti VII).
- h. Perpanjangan perjanjian kredit sampel dengan 28 Agustus 1997 yang ditandatangani oleh YANNES NAIBAHO (Vide Bukti VIII).

Berdasarkan ketentuan pasal 6 ayat 3 Undang-undang No. 4 Tahun 1998 tentang kepailitan permohonan pernyataan pailit harus dikabulkan apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud pasal 1 ayat 1 telah terbukti, dan berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas terbukti bahwa dalam permohonan-permohonan tersebut telah terdapat lebih dari dua orang kreditur dan ketentuan pasal 1 ayat 1 Undang-undang No. 4 Tahun 1998 telah terbukti maka permohonan pemohon haruslah dikabulkan dan oleh karena para termohon terus dinyatakan dalam keadaan pailit.

Menurut penulis Hakim atau pengadilan dalam menerapkan Undang-undang atau hukum sudah benar, di sini Hakim atau pengadilan mempertimbang-

kan bukti-bukti yang ada. Ini sesuai dengan rasa keadilan berdasar duduk perkara yang ditetapkan sebagai yang sebenarnya, hakim dalam amar putusya memutuskan siapa yang dimenangkan dan siapakah yang dikalahkan.

Dalam melaksanakan pemeriksaan kasus tersebut hakim telah mengindahkan aturan-aturan, dimana hakim dalam memeriksa perkara didasarkan atas alat bukti di dalam kasus ini alat bukti tersebut adalah bukti tulisan. Yaitu perjanjian-perjanjian utang-piutang diantara para pihak. Alat bukti yang dibuat oleh notaris inilah yang dijadikan alat bukti yang sah atau otentik, alat bukti tulisan (akta notaris) inilah yang digunakan oleh hakim dalam memeriksa perkara kepailitan tersebut, jika diantara para pihak berselisih.

Menurut pasal 1866 Kitab Undang-undang hukum perdata alat-alat bukti dalam perkara perdata terdiri atas :

- a. Bukti tulisan
- b. Bukti dengan saksi-saksi
- c. Pengakuan
- d. Sumpah

Jadi dalam kasus pemeriksaan tersebut hakim akan memakai alat bukti yang utama adalah tulisan yang para pihak buat dihadapan pejabat umum yang berwenang yang ditunjuk oleh Undang-Undang.

Kekuatan pembuktian dari akta otentik ini menurut pasal 1870 ditegaskan :

“Suatu akta otentik memberikan diantara para pihak beserta ahli warisnya atau orang-orang yang mendapat hak dari mereka, suatu bukti yang sempurna tentang apa yang dimuat di dalamnya”.

Suatu akta otentik juga merupakan bukti yang mengikat dalam arti apa yang ditulis dalam akta tersebut hukum harus percaya dan dianggap yang benar.

Subekti menyatakan :

“Akta adalah suatu tulisan yang memang dengan sengaja dibuat untuk dijadikan bukti tentang suatu peristiwa dan ditandatangani”⁶

Melihat perjanjian yang dibuat para pihak menurut penulis tidak bertentangan dengan rasa keadilan dan tidak bertentangan dengan syarat-syarat sahnya suatu perjanjian yaitu :

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan diri
- b. Cakap untuk membuat suatu perjanjian
- c. Mengenai suatu hal tertentu
- d. Suatu sebab yang halal.

Sehubungan dengan perjanjian-perjanjian yang telah mereka buat tersebut diatas, berarti ada hubungan hukum diantara para pihak. Yaitu antara kreditur dengan Debitur dan antara penanggung dengan kreditur. Kreditur mempunyai kewajiban melaksanakan janjinya yaitu memberikan pinjaman uang sedang Debitur mempunyai kewajiban juga untuk mengembalikan pinjaman uang tersebut, sedang penanggung mempunyai kewajiban apabila si Debitur tidak mampu melaksanakan kewajiban mengembalikan uang pinjaman tersebut.

⁷² Subekti, Hukum Perjanjian, Penerbit : Internusa, Cetakan 18, Jakarta. Internusa : Th 2001
hal 41 - 4

Demikian menurut pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata perjanjian yang dibuat para pihak dilaksanakan dengan itikad baik. Ini terlihat terealisasinya piutang kreditur pada debitur sebab tanpa itikad yang baik tentu seorang kreditur akan ragu-ragu dan bahkan membatalkan perjanjiannya.

Perjanjian yang dibuat para pihak dimana isinya telah mereka sepakati dan mereka mengerti hak dan kewajiban masing-masing pihak ini terlihat dalam akta perjanjian dimana para pihak telah menandatangani.

Seseorang yang membubuhkan tandatangannya di atas secarik kertas maka diartikan ia telah mengerti apa yang dituliskan itu maka ia harus bertanggung jawab tentang isi akta itu.

Sehingga apabila satu pihak tidak bisa melaksanakan kewajibannya, maka pihak yang satu menuntut dipenuhinya janji itu dengan demikian berlakulah norma-norma keadilan atau kepatuhan, karena hukum itu selalu mengejar tujuan yaitu menjamin kepastian, di sini kepastian hukum menghendaki supaya apa yang dijanjikan harus dipenuhi atau ditepati sehingga akan tercapai keadilan diantara kedua belah pihak.

Putusan atas permohonan agar termohon dinyatakan pailit adalah sudah tepat, sudah sepantasnyalah seorang yang berhutang itu wajib mengembalikan hutang tersebut disinilah rasa keadilan itu ada.

Pasal 1 ayat 1 Undang-undang No. 4 th 1998 itu menyatakan:

“Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih dinyatakan pailit

Di sini dikatakan Debitur dan tidak ada kata seorang penjamin atau penanggung yang dapat dinyatakan pailit. Namun dalam hal utang piutang tersebut, termohon dalam hal ini mempunyai dua kualitas. Ia sebagai penanggung maupun sebagai presiden Komisaris dan Direktur, walau yang mempunyai utang adalah PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS, tetapi dalam utang piutang tersebut termohon juga sebagai penjamin dari PT. USAHA BERSAMA SEKURITAS serta sebagai Presiden Komisaris dan Direktur juga sebagai anggota Direksi Komisaris Perseroan, jadi ia harus bertanggung jawab atas hutang-hutang tersebut.

Pasal 82 UU PT No. 1 Tahun 1995 menyatakan :

“Direksi bertanggung jawab penuh atas pengurusan untuk kepentingan dan tujuan perseroan. Serta mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan,”

Tentang tanggung jawab direksi dalam kepailitan pasal 85 (1) dan (2) yang menyatakan :

- (1) Setiap anggota direksi wajib dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab menjalankan tugas untuk kepentingan dan usaha perseroan.
- (2) Setiap anggota direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan dalam ayat (1).

Pasal 90 ayat (2) UU PT No. 1 Tahun 1995 menyatakan :

- (2) Dalam hal kepailitan terjadi karena kesalahan atau kelalaian, Direksi dan kekayaan perseroan tidak cukup untuk menutup kerugian akibat kepailitan tersebut, maka setiap anggota direksi secara tanggung penteng bertanggung jawab atas kerugian itu”

Pasal 100 ayat (3) UU PT No. 1 tahun 1995 menyatakan :

- (3) Apabila Komisaris dalam keadaan tertentu untuk jangka waktu tertentu melakukan tindakan pengurusan perseroan berlaku ketentuan mengenai hak, wewenang dan kewajiban direksi hidup perseroan, pihak ketiga.

Ketiadaan kata seorang penanggung bisa dikatakan pailit, dalam pasal 1 ayat 1 Undang-undang kepailitan No 4 Th 1998, tidak bisa dipakai untuk membatalkan putusan pernyataan pailit, karena dengan demikian untuk mengantisipasi pada kasus yang akan datang terhadap debitur-debitur yang nakal dan licik untuk menyelamatkan diri dari tanggung jawabnya dan dengan demikian pihak kreditur akan terlindungi.

Karena pasal 1 ayat 1 Undang-undang kepailitan telah terbukti maka hakim mengabulkan permohonan para pemohon agar termohon dinyatakan pailit adalah dapat dibenarkan karena dengan adanya bukti-bukti tersebut hakim harus mengabulkan permohonan pemohon. Serta mengangkat saudara SUYATNO, SH. hakim niaga pada Pengadilan Niaga Jakarta Pusat sebagai hakim pengawas serta mengangkat saudara ARI AHMAD EFFENDI, SH dari Kantor Konsultan Hukum ARI AHMAD EFFENDI dan rekan, jalan Terogeng Raya No. 16 Cilandak Jakarta Selatan sebagai Kurator adalah dibenarkan karena menurut pasal 13 ayat (1) Undang-undang No. 4 tahun 1998 menyatakan :

Dalam putusan pernyataan pailit harus diangkat :

- a. Seorang hakim pengawas yang ditunjuk dari hakim pengadilan.
- b. Kurator dimana hakim menunjuk saudara ARI AHMAD EFFENDI, SH tersebut telah tepat karena saudara ARI AHMAD EFFENDI, SH telah terdaftar di Departemen Kehakiman dengan nomor lisensi No.

C.8.UM.01-10. Year 1998, 8 September 1998.

UPT-PUSTAK-UNDIP

Bahwa mengenai penunjukkan hakim pengawas, ini hakim pengadilan pemutus perkara berpendapat bahwa karena yang paling mengetahui situasi dan bobot pekerjaan adalah hakim yang ditunjuk yaitu hakim di lingkungan Pengadilan Niaga yang bersangkutan, maka adalah beralasan untuk mengangkat saudara SUYATNO, SH sebagai hakim pengawas.

Bahwa karena permohonan pemohon dikabulkan dan termohon dinyatakan pailit, maka biaya perkara dibebankan pada pemohon adalah sudah benar karena nanti akan dibebankan pada harta pailit.



BAB V

KESIMPULAN DAN SARAN

A. Kesimpulan

Dari uraian diatas dapatlah kiranya diambil beberapa kesimpulan sebagai berikut :

1. Pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan dalam kepailitan debitur.
 - Dalam pelaksanaan perjanjian jaminan perorangan didahului dengan perjanjian utang piutang antara kreditur dengan debitur.
 - Dalam perjanjian utang piutang tersebut harus ditegaskan bahwa utang tersebut dijamin oleh pihak ketiga atau seorang penanggung.
 - Setelah dibuat perjanjian utang piutang antara kreditur dengan debitur kemudian diikuti dengan dibuatnya perjanjian penanggungan yang dibuat antara kreditur dengan penanggung.
 - Dalam perjanjian penanggungan harus ditegaskan mengenai besarnya hutang yang harus ditanggung oleh penanggung.
 - Baik perjanjian utang piutang maupun perjanjian penanggungan diadakan secara tertulis atau akte notaris.
2. Kedudukan harta penjamin dalam kepailitan debitur.
 - Apabila debitur dinyatakan pailit oleh pengadilan yang telah mempunyai kekuatan mutlak, maka seluruh kekayaan debitur yang ada pada saat pernyataan pailit dijatuhkan oleh pengadilan dan seluruh kekayaan selama kepailitan berlangsung menjadi harta pailit.

- Terhadap harta pailit dilakukan pengurusan atau pemberesan oleh kurator dibawah pengawasan hakim pengawas.
- Dalam tenggang waktu 15 hari hakim pengawas beserta kurator dan para kreditur bersama-sama mengadakan rapat dalam rangka mengevaluasi data baik yang menyangkut harta pailit serta jumlah kreditur beserta besarnya piutang masing-masing.
- Apabila didalam rapat tersebut pencocokan utang piutang ternyata harta pailit tidak mencukupi untuk melunasi hutang-hutang debitur pada kreditur maka harta kekayaan seorang penjamin yang belum dibebani hak tanggungan dan hak agunan lainnya dapat dimasukkan kedalam harta pailit sebagai sumber pelunasan bagi hutang debitur pada kreditur.

B. Saran

Mengingat bahwa sengketa utang piutang semakin meningkat, baik di pandang dari dimensi kualitas maupun kuantitasnya maka disarankan hal-hal sebagai berikut :

Dalam perjanjian penanggungan seorang penanggung menjamin dalam pemenuhan kewajiban debitur yang berarti perjanjian penjaminan ini merupakan janji atau kesanggupan penanggung untuk memenuhi kewajiban debitur apabila debitur ingkar janji. Dalam perjanjian itu tidak ada benda tertentu yang diikat dalam jaminan, sehingga tidak jelas benda apa dan yang mana milik penanggung yang dapat dijadikan jaminan apabila debitur ingkar janji. Maka untuk tindakan preventif bila debitur pailit dan agar kreditur tidak menjumpai kesulitan-kesulitan untuk

menentukan benda mana yang masih bebas yang belum dijadikan jaminan oleh debitur kepada pihak lain maka dalam perjanjian penanggungga itu perlu ditegaskan benda-benda mana yang masih bebas dibuat inventaris atau pratelaan guna memudahkan kreditur untuk menarik benda-benda tersebut kelak apabila debitur pailit.

Meskipun disadari bahwa *personal dan corporate quarantee* tidak memberikan kedudukan sekuat pemegang hak tanggungan dan hak kebendaan lainnya, namun instrumen jaminan ini makin banyak digunakan para kreditur paling tidak sebagai tambahan jaminan terhadap klaimnya, bahkan terhadap debitur-debitur yang punya kredibilitas tinggi instrumen ini kadang lebih dipentingkan ketimbang jaminan yang lain, dengan makin banyak kreditur yang memanfaatkannya makin ada keperluan untuk mengetahui aspek-aspek hukumnya. Mudah-mudahan tulisan ini dapat menambah pemahaman terhadap masalah hukum khususnya hukum jaminan perorangan.

DAFTAR PUSTAKA

- Abadi, Sis. 1990. **Hukum Kepalitan Ditinjau dari Aspek Perbankan**, Pustaka Peradilan, Jilid XIX, Proyek Pembinaan Tehnis, Yustisial Mahkamah Agung RI.
- Ali, Achmad.1998. **Menjelajah Kajian Empiris Terhadap Hukum**. Penerbit Yarsif Watampone. Jakarta.
- Badaruzaman, Mariam Darus. 1994. **Aneka Hukum Bisnis**. Penerbit Alumni. Bandung.
- Budiono Kusumo Hamidjoyo. 2001. **Panduan untuk Merancang Kontrak**. Penerbit Gramedia widiasarana. Indonesia, Jakarta.
- Djohansyah. 1999. **Pengadilan Niaga, Pustaka Pengadilan**, Jilid XIX. proyek pembina Tehnis. Yustisial. Mahkamah Agung RI.
- Fuady, Munir. 2002. **Hukum Kontrak (dari sudut pandang Hukum Bisnis)**. Penerbit Citra Aditya Bakti. Bandung.
- Hasan, Djuhaenah. 1996. **Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah dan Benda Lain yang Melekat Pada Tanah dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horisontal**. Citra Aditya Bakti. Bandung.
- Hadi Sutrisno. 2000. **Metodologi Research**. Jilid I. PT ANDI, Yogyakarta.
- Himpunan Putusan-putusan Pengadilan Niaga dalam Perkara Kepailitan**. Jilid I. 1998. Penerbit Tata Nusa. Jakarta.
- Himpunan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia**. 1999. Penerbit Ichtiar Baru – UAN. Hoeve.
- Kartono. 1997. **Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran**. Penerbit Pradnya Paramita. Jakarta.
- Mertokusumo, Sudikno. 1982. **Hukum Acara Perdata Indonesia**. Penerbit Liberty. Yogyakarta.
- Mardalis. 2002. **Metode Penelitian suatu Pendekatan Proposal**. Bumi Aksara. Jakarta.
- Parwoto Wignjo, Sumarta. 2001. **Tugas dan Wewenang Hakim Pemeriksa Pemutus Perkara dan Hakim Pengawas dan Kurator/Pengurus**. Tata Nusa, Jakarta, Cetakan Pertama.

- Rahmadi. 1987. **Hukum Jaminan**. Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia. Universitas Sebelas Maret Surakarta.
- Satrio, J. 1998. **Hukum Jaminan, Hal Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan Buku II**. Penerbit PT. Citra Aditya Bakti. Bandung.
- _____, 1997. **Hukum Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan Buku I**. Penerbit PT. Citra Aditya Bakti. Bandung.
- _____, 1996. **Hukum Jaminan, Hak Jaminan Pribadi**. Penerbit PT. Citra Aditya Bakti. Bandung.
- Setiyono. 1985. **Hukum Perdata II**. Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Sebelas Maret. Surakarta.
- Sutantio, Retno Wulan. 1997. **Perjanjian Kredit dan Macam-macam Jaminan Kredit dalam Praktek Hukum di Indonesia**. Pustaka Peradilan Jilid I. MA-RI.
- _____, 1996. **Kapita Selektta Hukum Ekonomi dan Perbankan**. Seri Varia. Yustisia.
- Soemitro, Ronny Hanitijo. 1994. **Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri**. Penerbit Ghalia Indonesia.
- _____, 1985. **Metodologi Penelitian Hukum**, Ghalia Indonesia Jakarta.
- Subekti, R. dan R. Tjitrosudiro. 1994. **Kitab Undang-undang Hukum Perdata**. Cetakan kedua puluh enam. Penerbit Pradnya Paramitha. Jakarta.
- Subekti, R. 1984. **Pokok-pokok Hukum Perdata**. PT. Intermasa. Jakarta.
- Sulaiman, Robifitan dan Joko, Parobowo. 1998. **Lebih Jauh Tentang Kepailitan**. PT. Delta Citra Grafindo Cetakan I.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. 2001. **Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat**. Penerbit Raja Grafindo Persada. Jakarta.
- Soekanto, Soerjono. 1984. **Pengantar Penelitian Hukum**. Penerbit Universitas Indonesia. Jakarta.
- Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen. 1980. **Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan**. Penerbit Liberty Yogyakarta.
- UU No. 4 Tahun 1998. **Undang-undang Kepailitan**. 1999. Penerbit Sinar Grafika.

UU No. 1 Tahun 1995 **Undang-undang Perseroan Terbatas**. 2000. Megapoin.
Jakarta Indonesia.

Waluyo, Bernadette. 1999. **Hukum Kepailitan dan Kewajiban Pembayaran Utang**. Penerbit Mandar Maju. Bandung.

Yahyahya Harahap, **Segi-segi Hukum Perjanjian**, Penerbit Alumni Bandung. 1986.

Yuriprudensi Mahkamah Agung RI. Tahun 1998. Jakarta.

Yani, Ahmad dan Gunawan Widjaya. 2000. **Seri Hukum Kepailitan**. Penerbit PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta.