

**REKONSTRUKSI REGULASI SITA UMUM DENGAN SITA PIDANA
DALAM KEPAILITAN YANG BERBASIS NILAI KEADILAN**

DISERTASI



Diajukan Untuk Memenuhi Syarat Memperoleh Gelar

Doktor Ilmu Hukum

Oleh :

TONI TRIYANTO

10302100181

PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM (PDIH)

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG

SEMARANG

2024

**REKONSTRUKSI REGULASI SITA UMUM DENGAN SITA PIDANA
DALAM KEPAILITAN BERBASIS NILAI KEADILAN**

Oleh :

Toni Triyanto
NIM. 10302100181

Untuk Memenuhi salah satu syarat ujian
Guna memperoleh gelar Doktor dalam ilmu hukum ini.
Telah disetujui oleh Promotor dan Co Promotor pada tanggal
Seperti tertera dibawah ini
Semarang, 04 Juni 2024

PROMOTOR

CO PROMOTOR

Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum
NIDN : 0605036205

Dr. H. Jawade Hafidz, SH, MH
NIDN: 0620046701

Mengetahui
Dekan Fakultas Hukum
Universitas Sultan Agung Semarang (UNISSULA)



Dr. H. Jawade Hafidz, SH, MH
NIDN: 0620046701

PERNYATAAN ORIGINALITAS PENELITIAN

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Doktor baik Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) maupun perguruan tinggi lainnya.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain selain Tim Promotor dan masukan dari Tim Penelaah.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar Pustaka
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan atau ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku pada perguruan tinggi ini.

Semarang, Mei 2024

Yang Membuat Pernyataan



TONI TRIYANTO

NIM : 10302100181

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Alhamdulillah. Segala puji sanjungan syukur yang sedalam-dalamnya penulis panjatkan kehadirat Allah SWT, Tuhan yang berkuasa memberi petunjuk kepada siapa saja yang dikehendaki-Nya. Atas berkat rahmat dan karunia-Nya jumlah penulis dapat menyelesaikan tugas penyusunan disertasi ini. Shalawat dan salam semoga senantiasa tercurah kepada junjungan kita, Nabi Besar Muhammad SAW, nabi terakhir yang tidak ada nabi sesudah beliau, model terbaik dan yang paling ideal untuk dijadikan panutan dan tuntunan.

Disertasi Dengan Judul “REKONSTRUKSI REGULASI PENGGUNAAN UANG DIGITAL DALAM TRANSAKSI JUAL BELI BERBASIS NILAI KEADILAN”. Disertasi ini merupakan disertasi yang bertujuan menemukan suatu formulasi hukum baru terkait penggunaan uang digital sebagai instrument pembayaran yang sah dalam transaksi jual beli yang berbasis nilai keadilan.

Namun betapapun penulis berusaha seteliti dan secermat mungkin dalam penulisan disertasi ini, namun sebagai manusia tidak luput dari kekeliruan. Celah yang terlepas dari kontrol penulis pastilah ada.

Oleh karena itu segala kekurangan dan kelemahan serta kekeliruan penulisan kata/kalimat dalam disertasi ini penulis mohon maaf. Untuk itu, di samping ungkapan rasa syukur yang tak terhingga kepada Allah SWT., penulis juga mengucapkan rasa terima kasih yang sedalam-dalamnya kepada:

1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E. Akt., M. Hum., selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang sekaligus Promotor yang dengan penuh ketulusan, kesabaran, dan telah berkenan meluangkan waktu memberikan bimbingan kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan disertasi ini;
2. Dr. Bambang Tri Bawono, SH, MH., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang dengan penuh ketulusan, kesabaran, dan telah berkenan meluangkan waktu memberikan

bimbingan kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan disertasi ini;

3. Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.H., selaku Kaprodi Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UNISSULA Semarang sekaligus Promotor yang senantiasa membimbing penulis hingga mampu menyelesaikan disertasi ini;
4. Dr. H. Jawade Hafidz, S.H, M.Hum, selaku Dekan Fakultas Hukum UNISSULA Semarang sekaligus Co-Promotor yang senantiasa membimbing penulis hingga mampu menyelesaikan disertasi ini;
5. Para Penguji Ujian Disertasi dalam Ujian Tertutup dan Ujian Terbuka, yang telah memberikan bimbingan dan petunjuk serta arahan demi sempurnanya disertasi ini sebagai karya ilmiah yang dapat bermanfaat;
6. Dosen, yang telah memberikan ilmu yang tiada terhingga bagi diri penulis selama kuliah pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
7. Rekan mahasiswa dan admin pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang dan siapa saja yang telah memberikan bantuannya, baik secara langsung maupun tidak langsung di saat penulis menyusun disertasi ini hingga selesai.

Akhirnya segala kritik dan saran dari pembaca yang sifatnya membangun akan penulis terima demi kesempurnaan disertasi ini. Atas perkenan Allah SWT., akhirnya penulis dapat menyelesaikan disertasi ini. Harapan penulis, mudah-mudahan disertasi ini dapat bermanfaat. Amin. Wassalamu'alaikum wr. wb.

Semarang, 10 Juni 2024

Yang membuat pernyataan

TONI TRIYANTO
10302100181



DAFTAR ISI

COVER	i
LEMBAR PENGESAHAN	Error! Bookmark not defined.
SURAT PERNYATAAN.....	Error! Bookmark not defined.
KATA PENGANTAR	iii
DAFTAR ISI.....	vii
BAB I.....	1
PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah.....	8
C. Tujuan Penulisan Disertasi.....	8
D. Kegunaan Penelitian.....	9
E. Kerangka Konseptual.....	10
1. Rekonstruksi	10
2. Penyitaan.....	12
3. Kepailitan.....	22
F. Kerangka Pemikiran	37
G. Kerangka Teoritis	38
H. Metode Penelitian	85
I. Orisinilitas Penelitian	90
J. Sistematika Isi Penelitian.....	96
BAB II.....	97
TINJAUAN PUSTAKA.....	97
A. Kepailitan.....	97
B. Sita Umum.....	114
C. Pengertian Sita Pidana	121

D. Kepailitan Menurut Islam	123
BAB III.....	134
REGULASI SITA UMUM DENGAN SITA PIDANA DALAM KEPAILITAN BELUM BERBASIS NILAI KEADILAN	134
A. Konstruksi Regulasi Antara Sita Umum dengan Sita Pidana.....	134
B. Konflik Regulasi Antara Sita Umum dengan Sita Pidana dan Akibatnya	144
BAB IV	158
KEDUDUKAN SITA UMUM TERHADAP SITA PIDANA BERDASARKAN HUKUM KEPAILITAN	158
A. Kedudukan Sita Umum Terhadap Sita Lainnya	158
B. Kedudukan Sita Umum Terhadap Sita Pidana Dalam Kepailitan	166
BAB V.....	182
REKONSTRUKSI REGULASI SITA UMUM DENGAN SITA PIDANA DALAM KEPAILITAN YANG BERBASIS NILAI KEADILAN	182
A. Perbandingan Hukum Kepailitan Indonesia dengan Hukum Kepailitan Amerika	200
BAB VI	204
PENUTUP	204
A. SIMPULAN.....	204
B. SARAN.....	206
C. IMPLIKASI HASIL PENELITIAN	207
DAFTAR PUSTAKA	208

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Kepailitan di Indonesia pertama kali diatur dalam *Staatsblad* 1905 jo. *Staatsblad* 1906 tentang *Faillissement Verordening*, yang kemudian diganti melalui Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 dan kemudian disahkan menjadi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, dan terakhir digantikan dengan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UU KPKPU). Kepailitan merupakan salah satu jalan atau sarana atau alternatif yang disediakan oleh hukum untuk menyelesaikan permasalahan utang-piutang, disamping sarana gugatan wanprestasi. Berbeda dengan wanprestasi, kepailitan secara maksud dan tujuan adalah upaya untuk menjamin kepentingan kreditor atas piutangnya kepada debitor yang dalam keadaan tidak mampu membayar (*insolvency*).¹

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, kepailitan dimaknai sebagai sita umum atas semua kekayaan Debitur Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini. Hal tersebut

¹ *Insolvency* merupakan keadaan tidak mampu membayar, dimana menurut Hadi Subhan dapat saja disebabkan karena kondisi keuangan debitor, maupun usaha milik debitor mengalami kemunduran. *Insolvency* sebagai syarat kepailitan memang tidak dikenal di Indonesia, namun di beberapa negara Anglo Saxon, *insolvency test* merupakan salah satu syarat debitor dapat diajukan pailit. Dalam M. Hadi Subhan, 2008, *Hukum Kepailitan : Prinsip, Norma dan Praktek di Pengadilan*, Kencana Prenadamedia Goup, Jakarta, hlm. 1

mengindikasikan bahwa kepailitan hakikatnya adalah sita umum atas seluruh kekayaan debitor, dimana harta tersebut nantinya akan diurus, dibereskan guna membereskan utang debitor (dibagikan) kepada seluruh kreditor.² Dengan demikian maka sita umum terhadap harta kekayaan debitor memiliki kepentingan guna menjamin dan melindungi hak tagih dari kreditor.

Permasalahan yang terjadi dalam suatu perkara kepailitan yang bersegi pidana, banyak terjadi tarik menarik kepentingan antara kurator dengan penyidik mengenai sita umum dan sita pidana. Beberapa kasus tindak pidana baik yang merugikan negara maupun yang tidak menimbulkan kerugian negara, penyidik juga melakukan sita pidana terhadap harta kekayaan debitor pailit yang telah berada dalam sita umum kepailitan. Pada beberapa kasus, kepentingan kreditor menjadi terabaikan, dikarenakan kurator tidak dapat sesegera mungkin melakukan pengurusan dan pemberesan harta pailit debitor karena dalam sita pidana penyidik. Pada sisi yang lain, akan timbul permasalahan bila objek benda yang disita ternyata mengalami penyusutan nilai, hal mana justru semakin merugikan kepentingan kreditor.

Beberapa kasus yang dapat menjadi contoh diantaranya adalah dalam kasus PT. Amanah Bersama Umat (Abu Tours), dimana berdasarkan putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Makasar nomor 4/Pdt.Sus-PKPU/2018/PN-MKS jo. 04/Pdt.Sus.PKPU.PAILIT/2018/PN-Niaga Mks tertanggal 20 September 2018, PT. Amanah Bersama Umat (Abu Tours) dinyatakan pailit. Bersamaan dengan hal tersebut, pemilik PT. Amanah Bersama Umat (Abu Tours) Muhammad Hamsah

² Yuhelson, 2019, *Hukum Kepailitan di Indonesia*, Ideas Publishing, Gorontalo, hlm. 14

Mamba dan beberapa orang dalam jajaran managemennya ditetapkan sebagai tersangka dalam kasus dugaan tindak pidana penipuan, penggelapan maupun pencucian uang oleh Polda Sulawesi Selatan. Proses penyidikan dalam perkara tindak pidana ini mengakibatkan ada dua kepentingan terhadap harta kekayaan PT. Amanah Bersama Ummat (Abu Tour) yang saling tumpang tindih, dimana kepentingan penyidik melakukan sita pidana untuk proses penyelidikan, penyidikan, penuntutan maupun peradilan, pada sisi lain kurator juga memiliki kepentingan untuk melaksanakan perintah pengadilan dan undang-undang yakni melaksanakan sita umum.

Pada kasus lain yang serupa adalah polemik mengenai diajukan permohonan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) PT. First Anugrah Karya Wisata atau First Travel,³ dimana pada saat yang bersamaan Direktur Utama dan Direktur First Travel tersangkut kasus pidana penipuan dan pencucian uang. Bahwa sekalipun pada akhirnya terjadi homologasi, namun dalam perkara pidana banyak asset-aset direktur utama dan direktur First Travel yang disita oleh penyidik, dan bahkan saat ini diputus untuk dirampas negara.⁴ Penyitaan yang dilanjutkan dengan perampasan untuk negara atas sejumlah asset-aset direktur utama dan direktur First Travel ini selain membingungkan, juga membahayakan kepentingan homologasi, sebab negara sama sekali tidak dirugikan, namun justru

³ Pengadilan Niaga Jakarta Pusat d nomor perkara 105/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN Jkt.Pst. tertanggal 30 Mei 2018

⁴ Putusan Mahkamah Agung Nomor 365 PK/Pid.Sus/2022., Jo. Putusan Mahkamah Agung Nomor 3096 K/Pid.Sus/2018., Jo. Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat Nomor 195/Pid/2018/PT.Bdg., Jo. Putusan Pengadilan Negeri Depok Nomor 83/Pid.B/2018/PN.Dpk.

kreditur-kreditur yang hampir seluruhnya adalah calon jama'an umroh dan haji yang dirugikan. Mereka adalah kreditor-kreditor yang telah mendaftarkan tagihannya kepada pengurus dalam proses PKPU, sehingga asset-aset tersebut juga merupakan jaminan pelaksanaan homologasi.

Setali tiga uang dengan kedua kasus dimaksud, tumpang tindih kepentingan penyidik dengan kurator dalam konteks sita umum dan sita pidana juga dapat kita lihat dalam perkara KSP Pandawa Mandiri Group. KSP Pandawa telah diputus pailit berdasarkan putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 37/Pdt.Sus-PKPU/2017/Pn.Niaga.Jkt.Pst tanggal 13 Mei 2017, sehingga atas putusan tersebut seluruh harta kekayaan debitur berada dalam sita umum. Namun demikian terhadap sebagian besar harta kekayaan debitur, penyidik ternyata juga melakukan sita pidana sebagai konsekuensi dari perkara tindak pidana melanggar ketentuan Pasal 46 Ayat (1) Undang-undang RI Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan jo pasal 69 UU RI No.21 tahun 2011 tentang otoritas Jasa Keuangan Jo Pasal 55 Ayat (1) ke-1 jo Pasal 64 ayat (1) KUHPidana dan tindak pidana penipuan.

Pada tingkat pengadilan, terhadap dugaan tindak pidana tersebut, Majelis Hakim baik pada tingkat pertama, banding dan kasasi, sebagian besar harta kekayaan debitur yang seharusnya berada dalam sita umum ternyata diputus untuk dirampas untuk dilelang, dan hasilnya dimasukan kedalam kas negara.⁵ Atas putusan tersebut, kurator mengajukan gugatan lain-lain pada Pengadilan Niaga

⁵ Putusan Mahkamah Agung Nomor 1208K/Pid.Sus/2018., Jo. Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat Nomor 37/Pid.Sus/2018/PT. Bdg., tanggal 28 Februari 2018, Jo. Putusan Pengadilan Negeri Depok Nomor 424/Pid.Sus/2017/PN.Dpk, tanggal 11 Desember 2018

pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang pada pokoknya memohon untuk membatalkan perampasan harta kekayaan PT. Pandawa Group oleh negara dan mengembalikan kepada kurator karena seluruh harta tersebut berada dalam sita umum dan merupakan *boedel pailit*.⁶

Kondisi dan keadaan yang demikian menimbulkan ketidakpastian hukum dalam kasus kepailitan yang bersegi pidana, karena berpotensi menimbulkan persoalan-persoalan hukum baru yang diakibatkan oleh konflik kepentingan antara kurator sebagai pihak yang berwenang dalam mengurus dan membereskan harta pailit, serta penyidik dan penuntut umum yang juga mempunyai kewenangan dalam hal sita pidana.

Pada kasus-kasus kepailitan yang bersegi pidana sebagaimana dimaksud diatas, kurator tidak dapat menjalankan pengurusan dan pemberesan secara maksimal terhadap harta pailit yang berada dalam sita umum yang juga di sita pidana oleh penyidik. Sering terjadi, harta pailit yang telah berada dalam sita umum tiba-tiba juga di sita pidana, sehingga membuat pelaksanaan proses pengurusan dan pemberesan berupa pemeliharaan harta pailit, lelang harta pailit menjadi terhambat yang justru merugikan harta pailit. Bahkan dalam banyak kasus, sita pidana terhadap *boedel pailit* ini dalam perjalanannya dipergunakan oleh Jaksa dalam proses persidangan untuk dimohonkan dirampas untuk negara kepada Majelis Hakim.⁷

⁶ Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 11/Pdt.Sus-Gugatan Lain-lain/2018/PN.Jkt.Pst

⁷ Dalam kasus pidana KSP Pandawa Mandiri Group, Kejaksaan Negeri Depok dalam tuntutananya memohon kepada Majelis Hakim agar sebagian *boedel pailit* KSP Pandawa Mandiri Group dirampas untuk negara.

Berdasarkan Pasal 21 juncto Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang menentukan bahwa begitu debitor dinyatakan pailit maka seluruh harta kekayaan debitor pailit berada dalam sita umum (*by law*). Sita umum atas seluruh harta kekayaan debitor pailit merupakan jaminan yang diberikan undang-undang kepada para kreditor, dimana hasil pengelolaan maupun penjualan harta tersebut diharapkan dapat secara seimbang untuk menyelesaikan piutang seluruh kreditor.⁸ Sita umum merupakan suatu perlindungan terhadap kepentingan para kreditor atas piutang-piutangnya, sehingga kurator harus dan sangat berkepentingan terhadap hal tersebut. Oleh karena itu, kurator sebagai pelaksana pengurusan dan pemberesan dalam proses kepailitan memiliki kepentingan terhadap harta kekayaan debitor pailit sebagai jaminan atas seluruh pembayaran utang debitor kepada seluruh kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUH Perdata.

Sementara itu, penyitaan pidana oleh penyidik didasarkan pada Pasal 39 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAPidana), dimana dalam ayat (2) dinyatakan bahwa benda yang dapat disita oleh penyidik termasuk didalamnya benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana.

Pertentangan kedua norma positif baik mengenai sita umum dan sita pidana mengakibatkan benturan antara kurator dengan penyidik mengenai sita mana yang

⁸ Hadi M. Shubhan, Hukum Kepailitan Prinsip, Norma, dan Praktik Dalam Pengadilan, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012 hlm 3

didahulukan. Pertentangan kedua antara sita umum dengan sita pidana ini berasal dari benturan konstruksi norma antara Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang mengenai kedudukan sita umum yang dapat menghapuskan semua sitaan terhadap harta pailit, dengan konstruksi norma pada Pasal 39 ayat (2) KUHA PIDANA yang menyatakan bahwa benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana. Padahal melihat kedudukan sita umum berdasarkan undang-undang kepailitan mengakibatkan hapusnya seluruh penyitaan yang sedang dan telah dilakukan, bahkan dalam ketentuan Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, seluruh penetapan pelaksanaan pengadilan dan putusan pengadilan terhadap harta kekayaan debitur harus dihentikan seketika sejak adanya putusan pailit.

Konflik norma ini membuat adanya tarik menarik kepentingan dan kewenangan antara kurator dengan penyidik yang secara langsung membuat kepentingan kreditor menjadi terabaikan. Dengan adanya sita pidana terhadap *boedel pailit* maka kurator tidak dapat melaksanakan proses pemberesan baik berupa lelang maupun pembagian hasil penjualan *boedel pailit*. Hal yang menjadi isu-isu krusial adalah ketiadaan kepastian hukum, sehingga kemanfaatan dan keadilan hukum menjadi semakin jauh, terutama bagi para kreditor. Bila dalam kepailitan bersegi pidana, maka mana yang harus didahulukan antara sita umum dan sita pidana ? lalu bagaimana status hukum sita umumnya apakah gugur atau

tetap eksis dengan adanya sita pidana? ketika sita umum tetap ada, lalu bagaimana tanggung jawab kurator terhadap *boedel pailit* yang berada dalam sita pidana ?

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan diatas, dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut :

1. Mengapa regulasi sita umum dengan sita pidana dalam kepailitan belum berbasis nilai keadilan ?
2. Bagaimana kedudukan sita umum terhadap sita pidana berdasarkan Hukum Kepailitan ?
3. Bagaimana rekonstruksi regulasi sita umum dengan sita pidana dalam kepailitan yang berbasis nilai keadilan ?

C. Tujuan Penulisan Disertasi

Berpegang pada uraian rumusan masalah sebagaimana dikemukakan diatas, maka tujuan dari penulisan disertasi ini adalah sebagai berikut :

1. Penulisan disertasi ini bertujuan untuk menganalisis mengenai regulasi sita umum terhadap sita pidana dalam kepailitan yang belum berbasis nilai keadilan.
2. Penulisan disertasi ini bertujuan untuk menganalisa serta menemukan apa dan bagaimana konflik regulasi antara sita umum dengan sita pidana terjadi, serta kedudukan sita umum terhadap sita pidana dalam kepailitan.

3. Penulisan disertasi ini bertujuan untuk merekonstruksi regulasi sita umum dan sita pidana baik secara norma, regulasi maupun secara praktek dalam kepailitan yang bersegi pidana.

D. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini dilakukan dalam rangka penyusunan disertasi oleh promovendus diharapkan memiliki 2 (dua) kegunaan, yakni kegunaan secara teoritis maupun praktis adalah sebagai berikut :

1. Kegunaan secara teoritis
 - a. Untuk menemukan konsep hukum terutama mengenai penyitaan, dimana tidak adalagi pertentangan dan dikotomi antara sita umum dengan sita pidana, sehingga dalam konsep penyitaan yang telah direkonstruksi terjadi harmonisasi antara sita umum dan sita pidana, guna mewujudkan keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum.
 - b. Hasil penelitian ini dapat menjadi bahan rujukan penelitian yang akan datang berkaitan dengan rekontruksi regulasi sita umum dan sita pidana yang berbasis nilai keadilan.
 - c. Hasil penelitian ini dapat berguna dan bermanfaat terutama sebagai bahan rujukan, kajian serta aktualisasi dalam bidang kepailitan pada khususnya dan hukum pada umumnya, baik dalam kegiatan pengajaran, diskusi, seminar maupun kegiatan akademisi dan praktisi.

2. Kegunaan secara praktis

- a. Hasil penelitian diharapkan dapat dipergunakan sebagai bahan masukan-masukan, serta pemikiran bagi pihak yang berkepentingan, masyarakat luas, penentu kebijakan, maupun pihak terkait dalam membuat regulasi maupun upaya-upaya hukum.
- b. Hasil penelitian ini dapat menjadi sumber rujukan bagi Hakim, Kurator, Debitor, Kreditor maupun pihak-pihak terkait dalam menyelesaikan persoalan yang berkaitan dengan sita umum dan sita pidana dalam perkara kepailitan yang bersegi pidana.

E. Kerangka Konseptual

1. Rekonstruksi

Rekonstruksi secara etimologi berasal dari serapan bahasa inggris yaitu *reconstruction* yang berarti *the act or process of rebuilding, recreating, or reorganizing something*.⁹ Selain itu *reconstruction* juga dapat diartikan *Act of constructing again, it presupposes the nonexistence of the thing to be reconstructed, as an entity; that the thing before existing has lost its entity*.¹⁰ Secara bahasa, *reconstruction* dalam bahasa inggris dapat diartikan sebagai suatu tindakan untuk membangun kembali, menciptakan kembali, atau

⁹ Ed. Bryan A Garner, *Black Law Dictionary*, 9th Edition, West Publishing Co., 2009, hlm. 1387

¹⁰ Henry Campbell Black, M.A, *Black Law Dictionary*, 4th Edition, West Publishing Co., 1968, hlm. 1437

mengatur ulang sesuatu yang telah ada namun kehilangan identitasnya. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), rekonstruksi berarti pengembalian sebagaimana semula atau penyusunan (penggambaran) kembali.¹¹

Menurut Andi Hamzah, rekonstruksi dalam konteks tindak pidana adalah upaya atau tindakan untuk menyusun kembali, mereorganisasi, usaha memeriksa kembali kejadian terjadinya delik, dengan mengulangi perbuatan melalui peragaan seperti kejadian yang sebenarnya.¹² Sejalan dengan Andi Hamzah, Hasan Alwi mengartikan rekonstruksi adalah pengembalian sebagai semula, sedangkan merekonstruksi adalah mengembalikan atau memulihkan sebagaimana semula.¹³ Melalui pengertian rekonstruksi diatas maka syarat utama agar dapat dilakukan suatu tindakan rekonstruksi adalah adanya suatu hal yang telah ada, berdiri, dan eksis, namun demikian keberadaannya tidak lagi memiliki signifikansi makna, atau kehilangan jati diri dan identitasnya.

Pada konteks rekonstruksi tentang seperangkat aturan hukum, maka rekonstruksi merupakan suatu serangkaian proses yang berupa tindakan untuk menganalisa, memahami dan mengerti mengenai asas-

¹¹ Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Bahasa Indonesia*, Departemen Pendidikan Nasional, Jakarta, 2008, hlm. 1189

¹² Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm. 502

¹³ Hasan Alwi, *Tata Bahasa Baku Bahasa Indonesia*, Pusat Bahasa dan Balai Pustaka, Jakarta, 2010, hlm. 96

asas hukum tertentu, rumusan-rumusan hukum, maupun teks dan kontekstualitas aturan yang telah ada, untuk kemudian dibangun, ditata, dan diberi makna kembali agar hal tersebut kembali eksis dan bermakna. Demikian proses rebuilding sebagai bentuk dari rekonstruksi membutuhkan pemahaman utuh terhadap suatu rumusan berupa teks yang hendak dibangun ulang. Tindakan ini dimulai dari proses penafsiran dan interpretasi terhadap rumusan-rumusan hukum maupun seperangkat aturan-aturan hukum. Demikian maka menurut Friedrich Schleiermacher proses *verstehen* (pemahaman) terhadap teks melalui kontekstualitas pembuat, ruang dan waktu saat aturan tekstual tersebut dibuat, serta mempertimbangkan keadaan historisnya akan dapat mereproduksi ulang melalui rekonstruksi teks tersebut.¹⁴

2. Penyitaan

Pengertian penyitaan atau sita secara umum menurut M. Yahya Harahap berasal dari bahasa Belanda yakni *beslagi/beslah* yang mengandung pengertian, sebagai berikut :¹⁵

- a. Tindakan menempatkan harta kekayaan tergugat secara paksa berada dalam keadaan penjagaan;
- b. Tindakan paksa penjagaan yang dilakukan secara resmi berdasarkan perintah pengadilan atau hakim;

¹⁴ Lefevere, 1997: 47

¹⁵ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm. 282

- c. Barang yang ditempatkan dalam penjagaan tersebut berupa barang yang disengketakan dan bisa juga barang yang akan dijadikan sebagai alat pembayaran atas pelunasan utang debitur atau tergugat dengan cara menjual lelang barang yang disita tersebut;
- d. Penetapan dan penjagaan barang yang disita berlangsung selama proses pemeriksaan sampai dikeluarkannya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang menyatakan sah atau tidak tindakan penyitaan itu.

Tindakan penyitaan tersebut merupakan bagian yang berkelanjutan dari adanya ketentuan pada Pasal 1131 KUH Perdata mengatur bahwa segala barang bergerak dan tak bergerak milik debitur, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan untuk perikatan perorangan debitur itu. Ketentuan ini merupakan dasar dari asas sita jaminan umum yang secara hukum (*by law*) menempatkan segala kebendaan milik debitur menjadi jaminan untuk pelunasan hutangnya. Namun demikian, sekalipun secara hukum segala kebendaan debitur menjadi jaminan atas hutangnya, namun guna melindungi keberadaan benda tersebut dari itikad buruk debitur, maka pada Pasal 227 (1) *Herziene Indonesisch Reglement* (HIR) dinyatakan bahwa :¹⁶

¹⁶ David Adrian, Perlindungan Hukum Terhadap Kreditur Atas Objek Hak Tanggungan Dari Upaya Sita Jaminan Oleh Pihak Ketiga, *Lex Privatum*, Vol.II/No. 1/Jan-Mar/2014, hlm. 144-152

Jika ada persangkaan yang beralasan, bahwa seorang yang berhutang, selagi belum dijatuhkan keputusan atasnya atau selagi putusan yang mengalahkannya belum dapat dijalankan, mencari akal akan menggelapkan atau membawa barangnya baik yang tidak tetap maupun yang tetap dengan maksud akan menjauhkan barang itu dari penagih hutang, maka atas surat permintaan orang yang berkepentingan Ketua Pengadilan Negeri dapat memberi perintah, supaya disita barang itu untuk menjaga hak orang yang memasukkan permintaan itu, dan kepada peminta harus diberitahukan akan menghadap persidangan, pengadilan negeri yang pertama sesudah itu untuk memajukan dan menguatkan gugatannya.

Ketentuan inilah yang kemudian mendasari adanya jenis-jenis sita yang dimohonkan dalam suatu perkara perdata berdasarkan jenis barang dan perkaranya, yakni sita revindikasi (*revindicatoir beslag*); sita jaminan (*conservatoir beslag*); sita marital, dan sita eksekusi (*executorial beslag*). Ketentuan mengenai sita jaminan ini secara konsep bukan perpindahan kepemilikan, namun peralihan penguasaan secara paksa atas dan terhadap segala kebendaan. Undang-undang dengan demikian memberikan hak dan wewenang kepada Pengadilan untuk menguasai segala kebendaan, demi adanya jaminan kepada kreditur. Konsekuensi hukumnya maka apabila pihak yang dikalahkan

tidak dapat membayar ganti rugi, maka terhadap sesuatu yang diletakkan sita jaminan tersebut dapat dilakukan eksekusi untuk menjamin dan menutup ganti rugi bagi pihak yang menang.¹⁷

Tujuan dari adanya penyitaan ini menurut M. Yahya Harahap setidaknya menyangkut dua hal, yaitu :

a. Gugatan menjadi tidak *illusoir*

Terdapat beberapa kasus dimana dalam suatu perkara perdata, dimana pihak yang menang tidak dapat memperoleh keuntungan dari dimenangkannya perkara tersebut (menang diatas kertas). Oleh karena itu, tujuan utama dari penyitaan adalah agar barang harta kekayaan tergugat tidak dipindahkan dialihkan, maupun disembunyikan kepada orang lain. Dengan adanya penguasaan secara paksa dan penjagaan tersebut maka keutuhan dan keberadaan harta kekayaan tergugat tetap utuh hingga saat putusan memperoleh kekuatan hukum tetap, untuk kemudian barang yang disengketakan dapat diserahkan dengan sempurna kepada pihak yang menang.

b. Objek eksekusi pasti

Dengan adanya penyitaan maka dengan sendirinya Pengadilan secara mudah dapat melakukan eksekusi atas objek sengketa, sebab keberadaan, identitas objek, dan jenis objek

¹⁷ Sudjana, Hak Cipta sebagai Jaminan Kebendaan Bergerak dikaitkan dengan Pengembangan Obyek Fidusia, Jurnal Mimbar Hukum UGM, Volume 24, Nomor 3, 2012., hal, 406-407.

sudah pasti. Hal ini juga membantu Hakim untuk memberikan putusan hukum yang memiliki kepastian hukum.

1.1. Sita Umum

Sita umum diatur dalam ketentuan pada Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang menyatakan bahwa Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini.

Pengertian terhadap konsep sita umum sebagaimana dalam undang-undang kepailitan menempatkan sita umum secara garis besar termasuk kedalam konsep penyitaan berdasarkan ketentuan pada Pasal 1131 KUHPerduta. Namun demikian, terdapat kekhususan yang membuat sifat dan karakter sita umum menjadi berbeda dibandingkan dengan sita-sita lainnya. Alasannya sederhana, bahwa dalam kepailitan kepentingan kreditor mutlak dan wajib dilindungi secara hukum, sehingga undang-undang kepailitan memberikan ruang yang begitu rapat dan aman pada harta kekayaan debitor, sebab dari harta kekayaan debitor, pembayaran dan pelunasan piutangnya dapat terlaksana.

Terdapat beberapa ketentuan yang berkaitan dengan sita umum sebagai sarana perlindungan harta kekayaan debitor dalam undang-undang kepailitan, diantaranya :

- 1) Melindungi harta pailit dari potensi dan itikad buruk debitor, dimana pada Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang menyatakan bahwa sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan debitor demi hukum kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit.
- 2) Melindungi harta pailit dari segala tuntutan hukum di Pengadilan yang berkaitan dengan harta pailit, bahkan perkara tersebut gugur demi hukum, dimana hal tersebut diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang
- 3) Melindungi harta pailit dengan menghentikan seluruh penetapan pelaksanaan Pengadilan, serta mengamputasi putusan pengadilan terhadap setiap bagian dari harta pailit, sebagaimana diatur dalam Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

4) Melindungi harta pailit dengan menghapuskan semua penyitaan yang telah dilakukan sebagaimana diatur dalam Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

5) Melindungi harta pailit dengan meminta pembatalan segala perbuatan hukum Debitor yang telah dinyatakan pailit yang merugikan kepentingan Kreditor, yang dilakukan sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, sebagaimana dalam Pasal 41 ayat 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Selain demi kepentingan harta pailit, undang-undang kepailitan juga memberikan kewenangan dan karakteristik yang sangat kuat terhadap sita umum, dimana hal tersebut dapat kita lihat, pada Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang menyatakan bahwa Putusan pernyataan pailit berakibat bahwa segala penetapan pelaksanaan Pengadilan terhadap setiap bagian dari kekayaan Debitor yang telah dimulai sebelum kepailitan, harus dihentikan seketika dan sejak itu tidak ada suatu putusan yang dapat dilaksanakan termasuk atau juga dengan menyandera Debitor.

Karakteristik sita umum yang membuatnya menjadi determinan adalah bahwa undang-undang memberikan kekuatan hukum yang lebih tinggi kepada sita umum, hingga bisa menghentikan segala penetapan pelaksanaan Pengadilan. Putusan pailit demi hukum akan langsung memberikan status terhadap seluruh harta kekayaan debitor berada dalam sita umum.

Selain itu, undang-undang kepailitan juga memberikan power yang sedemikian kuat terhadap sita umum, dimana berdasarkan ketentuan Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, terhadap semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus dan jika diperlukan Hakim Pengawas harus memerintahkan pencoretannya. Berdasar pada ketentuan tersebut maka, secara hukum, undang-undang kepailitan menempatkan sita umum lebih tinggi dan sita-sita lainnya.

1.2. Sita Pidana

Penyitaan pidana atau sita pidana adalah tindakan hukum dalam proses penyidikan yang dilakukan oleh penyidik untuk menguasai secara hukum atas suatu barang, baik barang bergerak maupun barang tidak bergerak yang

diduga terkait erat dengan tindak pidana yang sedang terjadi.¹⁸ Sejalan dengan hal tersebut, J.C.T Simorangkir menjelaskan yang dimaksud penyitaan adalah suatu cara yang dilakukan oleh pejabat-pejabat yang berwenang menguasai sementara waktu barang-barang baik yang merupakan milik terdakwa ataupun bukan, tetapi berasal dari atau ada hubungannya dengan suatu tindak pidana dan berguna untuk pembuktian. Jika ternyata kemudian bahwa barang tersebut tidak ada hubungannya dengan kejahatan yang dituduhkan, maka barang tersebut akan dikembalikan kepada pemiliknya.¹⁹

Pasal 1 butir ke-16 KUHAPidana menjelaskan mengenai pengertian penyitaan, sebagai berikut :

“Penyitaan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud, untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan, dan peradilan.

Sementara itu, berdasarkan Pasal 38 ayat (1) KUHAPidana, penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik dengan surat izin ketua pengadilan negeri setempat, sepanjang

¹⁸ Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana melalui Pendekatan Hukum Progresif*, Cetakan Pertama, Jakarta, Sinar Grafika, 2010, hlm. 18

¹⁹ J.C.T. Simorangkir. dkk, *Kamus Hukum*, Jakarta, Aksara Baru, 1983, hlm. 137

tidak dalam keadaan perlu dan mendesak. Pengecualian mengenai izin ketua pengadilan negeri adalah dalam keadaan yang sangat perlu dan mendesak, meskipun terhadap situasi ini penyidik tetap wajib segera melaporkan kepada ketua pengadilan negeri setempat guna memperoleh persetujuannya.²⁰

Penyitaan pidana merupakan penggunaan suatu upaya paksa yang dilakukan lembaga yang memiliki otoritas, dalam hal ini penyidik. Oleh karena upaya paksa, maka kewenangan atributif yang dimiliki oleh penyidik harus dibatasi dengan izin dan persetujuan ketua pengadilan negeri (*due process of law*). Hal ini disyaratkan oleh undang-undang, agar upaya paksa tersebut tidak disalahgunakan secara sewenang-wenang mencampuri hak kebebasan seseorang terhadap barang. Kepentingan penyidik terhadap penyitaan adalah dalam rangka mencari bukti bahwa seseorang telah melakukan tindak pidana.

Batasan lain berkaitan dengan benda apa saja yang dapat dilakukan penyitaan, secara limitatif diatur dalam Pasal 39 ayat

(1) KUHPidana, yaitu :

- a. benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dari tindak pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana;

²⁰ Pasal 38 ayat (2) Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana

- b. benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;
- c. benda yang dipergunakan untuk menghalangi penyidikan tindak pidana;
- d. benda yang khusus dibuat atau diperuntukkan melakukan tindak pidana;
- e. benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.

Sementara itu, pada Pasal 39 ayat (2) KUHPidana dinyatakan bahwa benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan ayat (1).

Berdasarkan pada beberapa pengertian dan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam uraian diatas maka, penyitaan pidana bertujuan hanya sebatas dan terbatas pada kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili atau kepentingan peradilan.

3. Kepailitan

a Tujuan kepailitan

Kepailitan merupakan pranata hukum penyelesaian utang dan memberikan perlindungan hukum baik kepada debitor dan kreditor dimana

kepailitan merupakan sita umum atas semua harta kekayaan debitor guna pembayaran utang kepada kreditor. Levinthal menyatakan, sebagaimana dikutip dalam Sutan Remy Sjahdeini, kepailitan memiliki 3 (tiga) tujuan umum. Pertama, mengamankan dan membagi hasil penjualan harta milik Debitor secara adil kepada semua kreditornya, kedua, adalah mencegah agar debitor yang insolvent tidak merugikan kepentingan kreditornya serta ketiga, memberikan perlindungan kepada debitor yang beriktikad baik dari para kreditornya.²¹

Tujuan utama kepailitan menurut L.E. Levinthal dinyatakan bahwa :

“All bankruptcy law, however, no matter when or where devised and enacted, has at least two general object in view. It aims, first, to secure an equitable division of the insolvent debtor’s property among all his creditors, and, in the second place, to prevent on the part of the insolvent debtor conduct detrimental to the interest of his creditors. In the others word, bankruptcy law seeks to protect the creditors, first, from one another and, secondly, from their debtor. A third object, the protection of the hones debtor from his creditors, by means of the discharge, is sought to be attained in

²¹ Sutan Remy Sjahdeini, *Sejarah, Asas, dan Teori Hukum Kepailitan, Memahami Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Edisi Kedua, Jakarta: Prenadamedia Group, 2016, hlm. 3

some of the systems of bankruptcy, but this is by no means a fundamental feature of the law.”²²

Kepailitan menurut Levinthal memiliki tiga tujuan umum, *pertama*, untuk menjamin adanya pembagian yang adil atas harta milik debitor pailit di antara semua kreditornya, dan yang *kedua*, untuk mencegah perbuatan debitor pailit yang merugikan kepentingan para kreditornya. Dengan kata lain, undang-undang kepailitan berupaya melindungi para kreditor, *pertama*, terhadap satu sama lain, dan *kedua*, terhadap debitor. Tujuan *ketiga*, memberikan perlindungan kepada debitor jujur atau beritikad baik dari para kreditornya.

Menurut Ricardo Simanjuntak, kepailitan merupakan sarana penyelesaian utang yang dapat ditempuh sebagai jalan terakhir atau *ultimum remedium*²³ dimana kreditor sudah tidak memiliki solusi lain untuk menyelesaikan utang tersebut. Pengambilan solusi melalui kepailitan ini dilakukan agar para kreditor terutama kreditor konkuren paling tidak masih memiliki potensi memperoleh pembayaran piutang dari hasil penjualan harta-harta debitor pailit. Kepailitan ini juga ditempuh agar pola penyelesaian utang-piutang dapat diselesaikan secara kolektif, seimbang sehingga adil bagi para kreditor, dan menghindari praktek penyelesaian utang-piutang secara sendiri-sendiri.

²² Levinthal, Louis Edward, The Early History of Bankruptcy Law, *University of Pennsylvania Law Review and American Law*, Register 66, No. 5/6, 1918, hlm. 225

²³ Ricardo Simanjuntak, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU Indonesia – Teori dan Praktek*, Cetakan Pertama, Jakarta: Kontan Publishing, 2023, hlm. 7-8

Bahwa sejalan dengan yang dimaksud oleh Levinthal dan Ricardo Simanjuntak, tujuan kepailitan didalam penjelasan umum Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang dinyatakan bahwa :²⁴

1. Untuk menghindari perebutan harta Debitor apabila dalam waktu yang sama ada beberapa Kreditor yang menagih piutangnya dari Debitor.
2. Untuk menghindari adanya Kreditor pemegang hak jaminan kebendaan yang menuntut haknya dengan cara menjual barang milik Debitor tanpa memperhatikan kepentingan Debitor atau para Kreditor lainnya.

Untuk menghindari adanya kecurangan-kecurangan yang dilakukan oleh salah seorang Kreditor atau Debitor sendiri. Misalnya, Debitor berusaha untuk memberi keuntungan kepada seorang atau beberapa orang Kreditor tertentu sehingga Kreditor lainnya dirugikan, atau adanya perbuatan curang dari Debitor untuk melarikan semua harta kekayaannya dengan maksud untuk melepaskan tanggung jawabnya terhadap para Kreditor.

Kepailitan sebagai salah satu cara dan solusi penyelesaian utang dalam persepsi kreditor secara umum adalah dalam rangka **memperoleh** pembayaran dan pelunasan atas utang debitor. Dalam aspek hukum, terdapat persamaan antara lembaga kepailitan dengan gugatan perdata

²⁴ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

biasa dalam sengketa utang-piutang, yakni sama sama bertujuan untuk menyelesaikan permasalahan utang-piutang. Namun demikian terdapat perbedaan substansial, bila dilihat dari sudut kepentingan kreditor, diantaranya sebagai berikut :

a *Collective settlement of debts*

Penyelesaian permasalahan utang-piutang melalui lembaga kepailitan bagi kreditor adalah penyelesaian secara kolektif, untuk menghindarkan adanya penyerobotan dan perlombaan sengketa individual yang dapat mengakibatkan terabaikannya hak-hak kreditor lainnya atas harta debitor dalam pembayaran utang-utangnya.²⁵ Melalui penyelesaian pailit, para kreditor terutama kreditor konkuren maupun kreditor lainnya mendapatkan kesempatan dan hak yang sama dalam hal hak pembayaran piutang yang dihasilkan dari penjualan harta debitor pailit.

b Kepentingan *kreditor* dari debitor beritikad tidak baik

Penyelesaian permasalahan utang-piutang melalui lembaga kepailitan bagi kreditor adalah untuk menghindarkan dari perbuatan-perbuatan debitor yang tidak beritikad baik. Menurut Elyta Ras Ginting²⁶, tindakan tidak beritikad baik dari debitor setidaknya ada dua hal, yaitu *pertama*, perbuatan dengan kategori *insolvent transaction* dimana debitor secara sengaja melakukan transaksi bisnis, baik itu

²⁵ Ricardo Simanjuntak, *Op.Cit.* hlm, 42-43

²⁶ Elyta Ras Ginting, *Hukum Kepailitan-Teori Kepailitan*, Buku-1 Seri Kepailitan, Jakarta: Sinar Grafika, 2018, hlm. 373-381

berupa peminjaman maupun pengalihan atas harta kekayaannya, dengan maksud menguntungkan diri sendiri, padahal debitor mengetahui bahwa dirinya sudah tidak *solvent*. *Kedua*, perbuatan yang dikategorikan sebagai *Bankruptcy Fraud* dimana debitor menggunakan perbuatan-perbuatan yang didalamnya mengandung unsur penipuan maupun penggelapan yakni menggunakan keadaan palsu, martabat palsu, dan tipu muslihat. Sebagai contoh perbuatan debitor baik sendiri maupun bersama-sama dengan kreditor yang melakukan *insolvent transaction* diantaranya :

- a. Debitor melakukan *Insolvent transaction*, melanggar ketentuan Pasal 396 dan Pasal 398 KUHPidana;
- b. Debitor baik sendiri maupun bersama dengan kreditor melanggar ketentuan Pasal 397, Pasal 400, Pasal 401, dan Pasal 402 KUHPidana;
- c. Debitor menggelapkan harta pailit sebagaimana diatur dalam Pasal 404 KUHPidana

b Akibat kepailitan

Menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, yang dimaksud kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitur Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini. Kepailitan dengan demikian hakikatnya

adalah sita umum atas seluruh kekayaan debitor, dimana harta tersebut nantinya akan diurus, dibereskan guna membereskan utang debitor (dibagikan) kepada seluruh kreditor oleh kurator. Prinsip sita umum dengan demikian adalah upaya hukum dalam rangka menjaga, dan menjamin pembayaran utang debitor kepada kreditor.

Secara umum, terdapat beberapa akibat kepailitan yang diatur dalam ketentuan Undang-Undang Kepailitan, diantaranya :

1. Akibat secara umum

a. Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun

2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban

Pembayaran Utang, kepailitan adalah sita umum atas semua

kekayaan Debitur Pailit yang pengurusan dan

pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah

pengawasan Hakim Pengawas.

b. Pasal 21 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang

Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang,

Kepailitan meliputi seluruh kekayaan Debitur pada saat

putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu

yang diperoleh selama kepailitan

2. Akibat terhadap debitor

Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004

Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran

Utang, Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

3. Akibat terhadap segala perikatan debitur

Pasal 25 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Semua perikatan Debitur yang terbit sesudah putusan pernyataan pailit tidak lagi dapat dibayar dari harta pailit, kecuali perikatan tersebut menguntungkan harta pailit

4. Akibat terhadap tuntutan kepada debitur

Pasal 29 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Suatu tuntutan hukum di Pengadilan yang diajukan terhadap Debitur sejauh bertujuan untuk memperoleh pemenuhan kewajiban dari harta pailit dan perkaranya sedang berjalan, gugur demi hukum dengan diucapkan putusan pernyataan pailit terhadap debitur

5. Akibat terhadap penetapan pelaksanaan pengadilan

Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Putusan pernyataan pailit berakibat bahwa segala penetapan pelaksanaan Pengadilan terhadap setiap bagian dari kekayaan Debitur yang telah dimulai sebelum kepailitan, harus dihentikan seketika dan sejak itu tidak ada suatu putusan yang

dapat dilaksanakan termasuk atau juga dengan menyandera Debitor

6. Akibat terhadap semua penyitaan

Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus dan jika diperlukan Hakim Pengawas harus memerintahkan pencoretannya.

7. Akibat terhadap penahanan debitor

Pasal 31 ayat (3) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Debitor yang sedang dalam penahanan harus dilepaskan seketika setelah putusan pernyataan pailit diucapkan

8. Akibat terhadap kewajiban pembayaran uang paksa

Pasal 32 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Selama kepailitan Debitor tidak dikenakan uang paksa Selama kepailitan Debitor tidak dikenakan uang paksa

9. Akibat terhadap penjualan harta benda debitor

Pasal 33 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Dalam hal sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, penjualan benda milik Debitor baik bergerak maupun tidak

bergerak dalam rangka eksekusi sudah sedemikian jauhnya hingga hari penjualan benda itu sudah ditetapkan maka dengan izin Hakim Pengawas, Kurator dapat meneruskan penjualan itu atas tanggungan harta pailit

10. Akibat terhadap perjanjian pemindahtanganan

Pasal 34 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini, perjanjian yang bermaksud memindahtangankan hak atas tanah, balik nama kapal, pembebanan hak tanggungan, hipotek, atau jaminan fidusia yang telah diperjanjikan terlebih dahulu, tidak dapat dilaksanakan setelah putusan pernyataan pailit diucapkan.

11. Akibat terhadap perjanjian tertentu

a. Pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Dalam hal pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan, terdapat perjanjian timbal balik yang belum atau baru sebagian dipenuhi, pihak yang mengadakan perjanjian dengan Debitor dapat meminta kepada Kurator untuk memberikan kepastian tentang kelanjutan pelaksanaan perjanjian tersebut dalam jangka waktu yang disepakati oleh Kurator dan pihak tersebut

- b. Pasal 38 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Dalam hal Debitor telah menyewa suatu benda maka baik Kurator maupun pihak yang menyewakan benda, dapat menghentikan perjanjian sewa, dengan syarat pemberitahuan penghentian dilakukan sebelum berakhirnya perjanjian sesuai dengan adat kebiasaan setempat.
- c. Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Pekerja yang bekerja pada Debitor dapat memutuskan hubungan kerja, dan sebaliknya Kurator dapat memberhentikannya dengan mengindahkan jangka waktu menurut persetujuan atau ketentuan perundang-undangan yang berlaku, dengan pengertian bahwa hubungan kerja tersebut dapat diputuskan dengan pemberitahuan paling singkat 45 (empat lima) hari sebelumnya.
- d. Pasal 40 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Warisan yang selama kepailitan jatuh kepada Debitor Pailit, oleh Kurator tidak boleh diterima, kecuali apabila menguntungkan harta pailit.

12. Akibat terhadap pemegang hak jaminan

- a. Pasal 55 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, setiap Kreditor pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan.
- b. Pasal 56 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Hak eksekusi Kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) dan hak pihak ketiga untuk menuntut hartanya yang berada dalam penguasaan Debitor Pailit atau Kurator, ditangguhkan untuk jangka waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan
- c. Pasal 57 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56 ayat (1) berakhir demi hukum pada saat kepailitan diakhiri lebih cepat atau pada saat dimulainya keadaan insolvensi

13. Akibat terhadap hak retensi

Pasal 61 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang,

Kreditor yang mempunyai hak untuk menahan benda milik Debitor, tidak kehilangan hak karena ada putusan pernyataan pailit.

Ketentuan pada pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang secara imperatif mensyaratkan terdapat minimal dua orang kreditor sebagai pelaksanaan asas *concursum creditorum*.²⁷ Dari definisi di atas, dapat diketahui syarat untuk dapat dinyatakan pailit melalui putusan pengadilan adalah :

1. Terdapat minimal 2 (dua) orang kreditor;
2. Debitor tidak membayar lunas sedikitnya satu utang; dan utang tersebut telah jatuh waktu dan dapat ditagih.

Menurut Kartono bahwa kepailitan mengandung syarat-syarat yuridis sebagai berikut :²⁸

1. Adanya debitor;
2. Adanya kreditor;
3. Adanya utang;
4. Minimal satu utang sudah jatuh tempo;
5. Minimal satu utang dapat ditagih;
6. Kreditor lebih dari satu;
7. Pernyataan pailit dilakukan oleh putusan pengadilan.

²⁷ Bagus Irawan, 2007, *Aspek-aspek Hukum Kepailitan, Perusahaan, dan Asuransi*, Cetakan Kesatu, Alumni, Bandung, hlm. 15

²⁸ Kartono, 1974, *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran*, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 5.

Sedangkan menurut H. Man Sastrawidjaya bahwa syarat untuk dapat dinyatakan pailit adalah :²⁹

1. Terdapat minimal dua orang kreditor;
2. Debitor tidak membayar lunas sedikitnya satu utang; dan
3. Utang tersebut jatuh waktu dan dapat ditagih.

Menurut Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, tercakup beberapa unsur-unsur kepailitan, sebagai berikut :³⁰

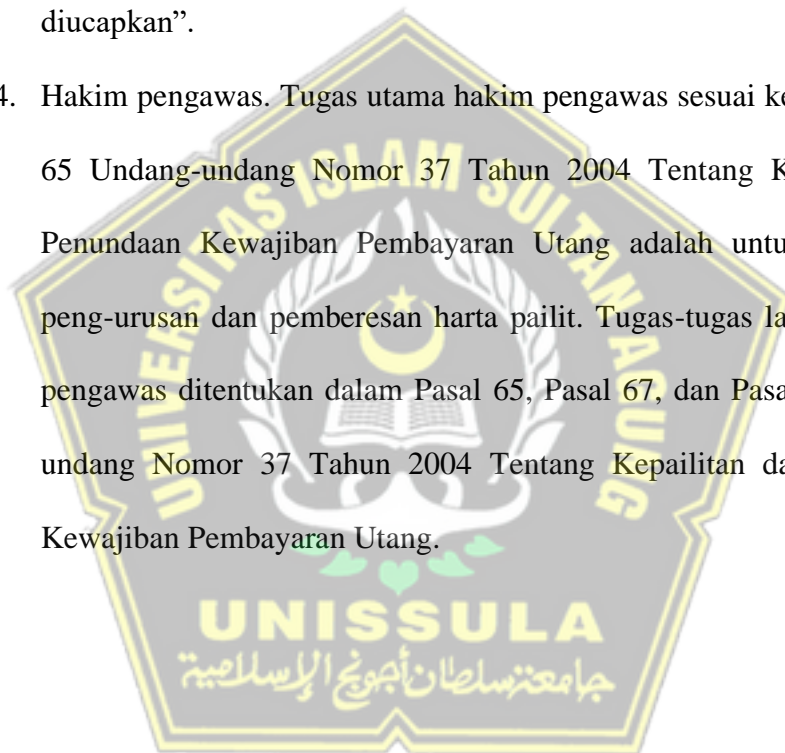
1. *Sita umum* adalah penyitaan atau pembeslahan terhadap seluruh harta debitor pailit. Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 tidak memberikan pengertian sita umum. Istilah sita umum ini diberikan untuk membedakan dengan istilah sita-sita yang lain seperti sita marital (*marital beslag*), sita *revindikatoir*, sita jaminan, dan sita eksekusi, atau sita atas hak tanggung-an;
2. *Terhadap kekayaan debitor pailit*. Ketentuan ini menegaskan bahwa kepailitan ditujukan terhadap kekayaan debitor pailit bukan terhadap pribadi debitor;
3. *Pengurusan dan pemberasan oleh kurator*. Sejak debitor dinyatakan pailit melalui putusan pengadilan, debitor pailit kehilangan kewenangannya (*onbevoegd*) dan dianggap tidak cakap (*onbekwaam*) untuk mengurus dan menguasai hartanya tersebut. Pengurusan dan

²⁹ Man Sastrawidjaya, 2006, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, hlm. 90.

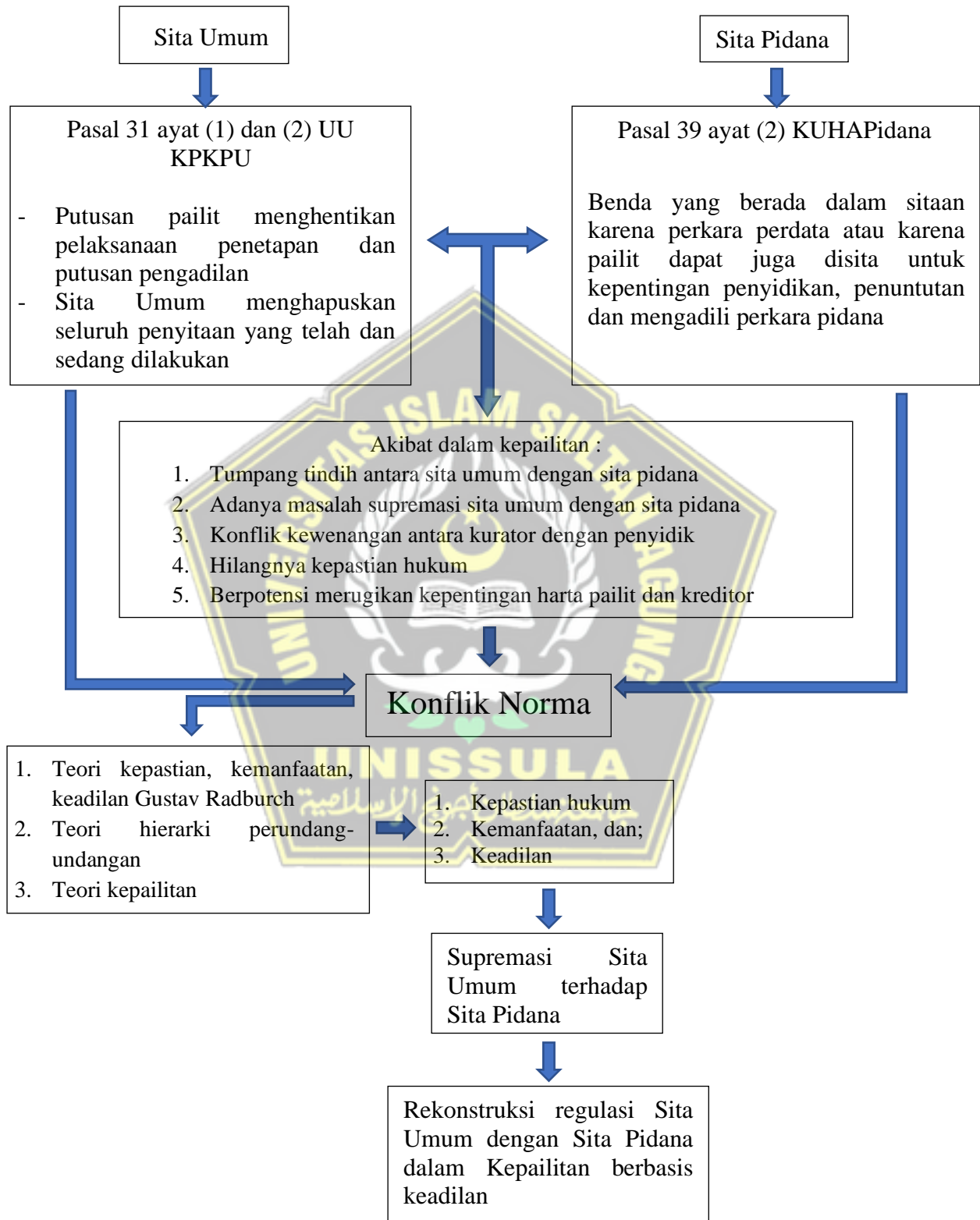
³⁰ Bagus Irawan, *Op.Cit.*, hlm. 21, 27, dan 28.

penguasaan atas harta debitor beralih kepada kurator. Hal tersebut sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang menyebutkan bahwa : “Debitor demi hukum kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang ter-masuk dalam harta pailit, sejak tanggal putusan per-nyataan pailit diucapkan”.

4. Hakim pengawas. Tugas utama hakim pengawas sesuai ketentuan Pasal 65 Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang adalah untuk mengawasi peng-urusan dan pemberesan harta pailit. Tugas-tugas lain dari hakim pengawas ditentukan dalam Pasal 65, Pasal 67, dan Pasal 68 Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.



F. Kerangka Pemikiran



G. Kerangka Teoritis

4. *Three ideas of law* Gustav Radburch sebagai *Grand Theory*

Gustav Radburch pada manuskripnya *Legal Philosophy* dalam *The Legal Philosophies of Lask, Radburch, and Dubin* mendefinisikan hukum sebagai fenomena budaya yaitu suatu fakta untuk menilai, atau fakta yang berkaitan dengan suatu nilai tertentu atau sekumpulan nilai yang ia sebut “*Law is a cultural phenomenon, that is, a fact related to value.*”³¹ Atas dasar hal tersebut Radburch menekankan bahwa hukum hanya dapat dipahami dalam kerangka sikap atau proses yang berhubungan dengan nilai atau melalui ide dasarnya. Dalam merefleksikan pemikiran Radburch, Anton-Hermann Chroust menyatakan bahwa “*Law is, however, more than a mere value or ideal; it is one of the real forms in which a definite historical civilization manifests itself, and which actually molds and shapes every fact in the social world.*”³²

Pengertian Radburch terhadap hukum inilah yang kemudian menggaris bawahi pandangan Radburch bahwa hukum merupakan realitas yang bermakna melayani, mengabdikan pada nilai hukum dan gagasan hukum itu sendiri, yaitu keadilan sebagai hal yang utama, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Tiga gagasan hukum atau *Three ideas of legal value* inilah yang

³¹ Gustav Radbruch, “Legal Philosophy,” dalam *The Legal Philosophies of Lask, Radbruch, and Dabin*, ed. John H. Wigmore, dkk., *20th Century Legal Philosophy Series : Vol. IV*, Massachusetts: Harvard University Press, 1950, hlm. 52

³² Anton-Hermann Chroust, *The Philosophy of Law of Gustav Radbruch*, *Duke University Press on behalf of Philosophical Review*, Jan., 1944, Vol. 53, No. 1, Hlm, 29

kemudian menjadi pokok dari pemikiran Gustav Radburch tentang *The concept of law*.

1.1. Keadilaan (*Justice*)

a. Keadilan menurut Radburch

Keadilan sebagai *idea of law* yang pertama dan utama dinyatakan oleh Radburch bahwa *Law is the reality the meaning of which is to serve the legal value, the idea of law*, dan di lain kalimat dinyatakan bahwa *justice as the idea of law*.³³ Nilai keadilan didalam gagasan hukum tidak hanya berkaitan dengan keadilan subjektif, namun juga nilai keadilan objektif. Bila keadilan subjektif dimaknai sebagai keadilan dalam arti moralitas individual yang muncul, keadilan objektif menurut Radburch dapat dilihat dalam konteks bagaimana hakikat nilai-nilai dan moral yang ada dalam hubungan antar individu dan etika sosial, yang dikatakannya sebagai *the ideal of the moral good is represented by an ideal human being; the ideal of justice is represented by an ideal social order*.³⁴

Keadilan sesungguhnya merupakan konsep yang relatif.³⁵

Pada sisi lain, keadilan merupakan hasil interaksi antara harapan dan kenyataan yang ada, yang perumusannya dapat menjadi pedoman dalam kehidupan individu maupun kelompok. Dari aspek etimologis

³³ *Ibid*, hlm. 73

³⁴ *Ibid*

³⁵ Majjid Khadduri, 1984, *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London : The Johns Hopkins University Press, hlm. 1

kebahasaan, kata “adil” berasal dari bahasa arab “*adala*” yang mengandung makna tengah atau pertengahan. Dari makna ini, kata “*adala*” kemudian disinonimkan dengan *wasth* yang menurunkan kata *wasith*, yang berarti penengah atau orang yang berdiri di tengah yang mengisyaratkan sikap yang adil.³⁶

Secara umum keadilan diartikan sebagai perbuatan atau perlakuan yang adil. Sementara adil adalah tidak berat sebelah, tidak memihak dan berpihak kepada yang benar. Keadilan menurut kajian filsafat adalah apabila dipenuhi 2 (dua) prinsip, yaitu : *Pertama*, tidak merugikan se-seorang, dan *Kedua*, perlakuan kepada tiap-tiap manusia apa yang menjadi haknya. Jika kedua ini dapat dipenuhi barulah itu dikatakan adil. Dalam keadilan harus ada kepastian yang sebanding, dimana apabila digabung dari hasil gabungan tersebut akan menjadi keadilan.

Pandangan Radburch mengenai keadilan sangat dipengaruhi oleh Aristoteles, dimana didalam keadilan dalam pandangan Radburch berisi tentang konsepsi *equality* dan *equity*. Perihal *equality*, didalam keadilan harus ada prinsip kesetaraan diantara yang sederajat, atau “*in order to be "just", equality necessarily means among equals*”.³⁷ Prinsip *equality* ini berarti memberikan perlakuan yang sama kepada setiap orang, tanpa memandang kondisi atau

³⁶*Ibid.*

³⁷ Anton-Hermann Chroust, *Op.Cit*, hlm. 30

kebutuhan khusus mereka. Sementara prinsip *Equity* dijelaskan oleh Anton-Hermann Chorus *Abstract justice or equality always generalizes, deducing what is considered "just" from a general "norm", while equity is concerned with the particular nature of features of the "situation at hand", relying rather on intuition than on deduction or subsumption.*³⁸ Artinya bahwa *equity* adalah kesetaraan dengan memandang dan mempertimbangkan situasi yang ada, kebutuhan dan kondisi mereka yang berbeda.

b. Keadilan menurut Aristoteles

Menurut Aristoteles keadilan merupakan suatu gejala yang tergantung secara inheren pada suatu komunitas yang lebih besar dan pada hukum atau norma-normanya. Hukum adalah kerangka acuan bagi keadilan, yang dalam hal ini dapat dilihat pada Buku V (Lima) *Ethics* yang menceritakan tentang hubungan seseorang dengan lingkungannya. Keadilan tidak dapat dikategorikan sebagai sebuah keutamaan apabila dalam dimensinya tidak berhubungan dengan aspek sosial khususnya dalam hubungannya dengan relasi manusia. Aristoteles lebih mementingkan keaktifan sebagai unsur yang harus dipenuhi dalam keadilan guna menjadi sebuah keutamaan.³⁹

Aristoteles menyebut keadilan sebagai kebajikan atau keutamaan yang lengkap, keutamaan yang sempurna dalam

³⁸ *Ibid*, 31

³⁹ <https://journal.forikami.com/index.php/praxis/article/download/158/101/1209> diakses pada tanggal 5 juni pukul 17.38 WIB. H. 3

hubungannya dengan orang di sekitar. Hal demikian dikarenakan keadilan dapat digunakan untuk dirinya sendiri dan juga dalam berhubungan dengan orang lain, dengan kata lain ada manfaat bagi orang lain. Nilai-nilai kebajikan ini harus terinternalisasi sebagai sikap hidup dan perilaku setiap individu-individu yang akhirnya terbentuk sebuah perilaku kebajikan dalam masyarakat. Dalam lingkup yang lebih besar, kebajikan individu ini akan mempengaruhi kebajikan negara dalam tata kelola kehidupan bersama. Dalam kaitan ini, Aristoteles menyebutkan bahwa orang yang tidak adil adalah orang yang mengambil lebih banyak dari bagiannya dan mementingkan diri sendiri. Orang yang mengambil terlalu banyak untuk dirinya sendiri adalah orang yang lalim.⁴⁰

Dari pembedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributive dan keadilan korektif. Yang pertama berlaku dalam hukum public, yang kedua berlaku dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangkanya. Dalam wilayah distributif, hal yang penting ialah bahwa imbalan yang sama rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada yang kedua, yang

⁴⁰ Zakki adhiyati & Achmad, *Keadilan dalam Regulasi Poligami*, Termuat dalam Jurnal Undang : Jurnal Hukum Vol. 2 No. 2 (2019) hal. 415-416

menjadi persoalan ialah bahwa ketidaksetaraan yang disebabkan oleh, misalnya pelanggaran kesepakatan, dikoreksi dan dihilangkan.⁴¹

Keadilan distributive menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelaslah bahwa yang dimaksud Aristoteles ialah distribusi kekayaan dan barang berharga berdasarkan nilai yang berlaku dalam masyarakat. Distribusi yang adil merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai-nilai yang berlaku bagi masyarakat.⁴²

Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada perbaikan sesuatu yang salah. Jika suatu kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang sesuai bagi pihak yang dirugikan. Jika kejahatan dilakukan, maka hukuman yang pantas perlu diberikan kepada pelaku kejahatan. Bagaimanapun ketidakadilan akan mengganggu kesetaraan yang sudah terbentuk. Keadilan korektif bertugas merekonstruksi kesetaraan tersebut.⁴³

Di dalam konsep keadilan distributif muncul pertanyaan atau masalah tentang kapan timbulnya hak tersebut dan bagaimana pembagian hak itu, apa harus merata atau harus proporsional?. Berbeda dengan keadilan korektif yang timbul dari hak yang semula

⁴¹ Fuji Rahmadi P, Jurnal ilmu Syari'ah, Perundang-undangan dan Hukum Ekonomi Syariah, “Teori Keadilan (*Theory of Justice*) Kajian Dalam Perspektif Hukum Islam dan Barat, Hal. 71

⁴² *Loc.Cit*, hal. 71-72

⁴³ *Ibid* hal, 72

ada pada seseorang atau yang diperolehnya secara sah dalam proses keadilan korektif, maka dalam keadilan distributif dasarnya atau perolehan hak tersebut sematamata timbul dari keadaan di mana seseorang itu menjadi anggota atau warga dari suatu negara. Tidak seharusnya mereka yang bukan warga negara memperoleh kemanfaatan kecuali dalam hubungan yang bersifat timbal balik terutama dalam hubungan internasional antar negaranegara modern, sehingga seseorang asing dapat pula menikmati hak-hak atau fasilitas lain dari suatu negara yang dikunjunginya.⁴⁴

Dari konstruksi konsep keadilan Aristoteles tersebut, dapat ditarik benang merah bahwa keadilan distributif merupakan tugas dari pemerintah kepada warganya untuk menentukan apa yang dapat dituntut oleh warga negara dalam negaranya. Konstruksi keadilan yang demikian ini membebankan kewajiban bagi pembentuk Undang-undang untuk memperhatikannya dalam merumuskan konsep keadilan kedalam suatu Undang-undang.⁴⁵

Teori keadilan menurut Aristoteles dibagi dalam lima bentuk, yaitu :

- 1) Keadilan komutatif, yaitu perlakuan terhadap seseorang tanpa melihat jasa-jasa yang dilakukannya.

⁴⁴ Bahder Johan Nasution, *Kajian Filosofis Tentang Konsep Keadilan dari Pemikiran Klasik Sampai Pemikiran Modern*, termuat dalam Jurnal Yustisia Vol. 3 No. 2 Mei-Agustus 2014, hlm. 121

⁴⁵ *Ibid*

- 2) Keadilan Distributif, yaitu perlakuan terhadap seseorang sesuai dengan jasa-jasa yang telah dibuatnya.
- 3) Keadilan kodrat alam yaitu memberikan sesuatu sesuai dengan yang diberikan orang lain kepada kita.
- 4) Keadilan konvensional, yaitu seseorang yang telah mentaati segala peraturan perundang-undangan yang telah diwajibkan.
- 5) Keadilan menurut teori perbaikan adalah seseorang yang telah berusaha memulihkan nama baik orang lain yang telah tercemar⁴⁶

c. Keadilan menurut John Rawls

John Rawls dalam buku *A Theory of Justice* menjelaskan teori keadilan sosial sebagai *the difference principle* dan *the principle of fair equality of opportunity*. Inti *the difference principle*, bahwa perbedaan sosial dan ekonomi harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung.

Istilah perbedaan sosial-ekonomi dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidaksamaan dalam prospek seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas. Sementara itu, *the principle of fair equality of opportunity* menunjukkan pada mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai

⁴⁶ Muhammad Taufik, *Filsafat John Rawls tentang Teori Keadilan*, termuat dalam Jurnal *Mukaddimah*, Vol 19 No 1, 2013, hal. 43

prospek kesejahteraan, pendapat dan otoritas. Mereka inilah yang harus diberi perlindungan khusus.⁴⁷

Rawls mengerjakan teori mengenai prinsip-prinsip keadilan terutama sebagai alternatif bagi teori utilitarisme sebagaimana dikemukakan Hume, Bentham dan Mill. Rawls berpendapat bahwa dalam masyarakat yang diatur menurut prinsip-prinsip utilitarisme, orang-orang akan kehilangan harga diri, lagi pula bahwa pelayanan demi perkembangan bersama akan lenyap. Rawls juga berpendapat bahwa teori ini lebih keras dari apa yang dianggap normal oleh masyarakat. Memang boleh jadi diminta pengorbanan demi kepentingan umum, tetapi tidak dapat dibenarkan bahwa pengorbanan ini pertama-tama diminta dari orang-orang yang sudah kurang beruntung dalam masyarakat.

Menurut Rawls, situasi ketidaksamaan harus diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan golongan masyarakat yang paling lemah. Hal ini terjadi kalau dua syarat dipenuhi. *Pertama*, situasi ketidaksamaan menjamin *maximum minimum* bagi golongan orang yang paling lemah. Artinya situasi masyarakat harus sedemikian rupa sehingga dihasilkan untung yang paling tinggi yang mungkin dihasilkan bagi golongan orang-orang kecil. *Kedua*, ketidaksamaan diikat pada jabatan-jabatan yang terbuka bagi semua orang, supaya kepada semua orang diberikan peluang yang

⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 27.

sama besar dalam hidup. Berdasarkan pedoman ini semua perbedaan antara orang berdasarkan ras, kulit, agama dan perbedaan lain yang bersifat primordial, harus ditolak.

Lebih lanjut, John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu : *Pertama*, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. *Kedua*, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi ke-untungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.⁴⁸

Dengan demikian, prinsip perbedaan menuntut diurnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal : *Pertama*, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. *Kedua*, setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk

⁴⁸ John Rawls, 1973, *A Theory of Justice*, Oxford University Press, London, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006, hlm. 69.

mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

John Rawls menyatakan dua prinsip keadilan yang dipercaya akan dipilih dalam posisi awal. Di bagian ini John Rawls hanya akan membuat komentar paling umum, dan karena itu formula pertama dari prinsip-prinsip ini bersifat tentative. Kemudian John Rawls mengulas sejumlah rumusan dan merancang langkah demi langkah pernyataan final yang akan diberikan nanti. John Rawls yakin bahwa tindakan ini membuat penjelasan berlangsung dengan alamiah.

Pernyataan pertama dari dua prinsip tersebut berbunyi sebagai berikut :⁴⁹

1. Setiap orang mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang;
2. Ketimpangan sosial dan ekonomi mesti diatur sedemikian rupa, sehingga dapat diharapkan memberi keuntungan semua orang, dan semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang.

Ada dua frasa ambigu pada prinsip kedua, yakni “keuntungan semua orang” dan “sama-sama terbuka bagi semua orang”.

Pengertian frasa-frasa itu secara lebih tepat yang akan mengarah pada rumusan kedua. Versi akhir dari dua prinsip

⁴⁹ *Ibid.*, hlm. 72.

tersebut diungkapkan dalam mempertimbangkan prinsip pertama.

Melalui jalan komentar umum, prinsip-prinsip tersebut terutama menerapkan struktur dasar masyarakat, mereka akan mengatur pe-nerapan hak dan kewajiban dan mengatur distribusi keuntungan sosial dan ekonomi. Sebagaimana diungkapkan rumusan mereka, prinsip-prinsip tersebut menganggap bahwa struktur sosial dapat dibagi menjadi dua bagian utama, prinsip pertama diterapkan yang satu, yang kedua pada yang lain. Mereka membagi antara aspek-aspek sistem sosial yang mendefinisikan dan menjamin kebebasan warga negara dan aspek-aspek yang menunjukkan dan mengukuhkan ketimpangan sosial ekonomi. Kebebasan dasar warga negara adalah kebebasan politik (hak untuk memilih dan dipilih menduduki jabatan publik) bersama dengan kebebasan berbicara dan berserikat, kebebasan berkeyakinan dan kebebasan berpikir, kebebasan seseorang seiring dengan kebebasan untuk mempertahankan hak milik (personal), dan kebebasan dari penangkapan sewenang-wenang sebagaimana didefinisikan oleh konsep *rule of law*. Kebebasan-kebebasan ini oleh prinsip pertama diharuskan setara, karena warga suatu masyarakat yang adil mempunyai hak-hak dasar yang sama.

Prinsip kedua berkenaan dengan distribusi pendapatan dan kekayaan serta dengan desain organisasi yang menggunakan perbedaan dalam otoritas dan tanggung jawab, atau rantai komando. Sementara

distribusi kekayaan dan pendapatan tidak perlu sama, harus demi keuntungan semua orang, dan pada saat yang sama, posisi-posisi otoritas dan jabatan komando harus bisa diakses oleh semua orang. Masyarakat yang menerapkan prinsip kedua dengan membuat posisi-posisinya terbuka bagi semua orang, sehingga tunduk dengan batasan ini, akan mengatur ketimpangan sosial ekonomi sedemikian hingga semua orang diuntungkan.

Prinsip-prinsip ini ditata dalam tata urutan dengan prinsip pertama mendahului prinsip kedua. Urutan ini mengandung arti bahwa pemisahan dari lembaga-lembaga kebebasan setara yang diperlukan prinsip pertama tidak bisa dijustifikasi, atau digantikan dengan ke-untungan sosial dan ekonomi yang lebih besar. Distribusi kekayaan dan pendapatan, serta hierarki otoritas, harus sejalan dengan kebebasan warga negara dan kesamaan kesempatan.

d. Keadilan Pancasila

Konsep keadilan Pancasila dicetuskan mulanya oleh Sukarno dalam sidang BPUPKI dimana menurut Sukarno keadilan sosial memiliki makna “tidak ada kemiskinan didalam indonesia merdeka.”

Hal ini Soekarno tegaskan dengan kalimat :⁵⁰

⁵⁰ “Inilah idée totaliter, idée integralistik dari bangsa Indonesia, yang berwujud juga dalam susunan tata Negaranya yang asli” Lihat konsep Negara integralistik menurut Soepomo dalam Marsillam Simandjuntak, *Pandangan Negara Integralistik Sumber, Unsur, Dan Riwayatnya Dalam Persiapan UUD 1945* (Jakarta : Grafiti, 2003). Hlm. 8-9

“Saya katakan tadi: prinsipnya San Min Chu I ialah Mintsu, Min Chuan, Min Sheng: nationalism, democracy, sosialism. Maka prinsip kita harus : Apakah kita mau Indonesia Merdeka, yang kaum kapitalnya merajalela, ataukah yang semua rakyat sejahtera, yang semua orang cukup makan, cukup pakaian, hidup dalam kesejahteraan, merasa dipangku oleh Ibu Pertiwi yang cukup memberi sandang-pangan kepadanya?”

Bangunan Negara Indonesia yang hendak dibentuk diyakini oleh setiap anggota BPUPKI untuk membangun peradaban manusia yang merdeka baik secara politik, ekonomi, sosial maupun budaya, sehingga outputnya adalah mampu mewujudkan suatu masyarakat adil dan makmur.⁵¹ Perwujudan dari seluruh nilai-nilai demikian inilah yang kemudian mengkristal menjadi apa yang disetujui Bersama sebagai Pancasila dengan 5 sila yakni Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan yang dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan Dan Permusyawaratan Perwakilan, dan Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia

⁵¹ Menurut Jimly Asiddiqie dalam kedua masa sidang itu, fokus pembicaraan dalam sidang-sidang BPUPKI langsung tertuju pada upaya mempersiapkan pembentukan sebuah negara merdeka. Hal ini terlihat selama masa persidangan pertama, pembicaraan tertuju pada soal *‘philosoische grondslag’*, dasar falsafah yang harus dipersiapkan dalam rangka negara Indonesia merdeka. Asshiddiqie, Jimly, 2006. *Konstitusi Dan Konstitusionalisme*, Jakarta Konstitusi Press, Hal. 32

Sementara itu, dalam pidatonya berkaitan dengan konsep keadilan sosial, Muhammad Hatta dalam Sidang BPUPKI menyatakan bahwa :⁵²

“SOAL PEREKONOMIAN INDONESIA MERDEKA”

Orang Indonesia hidup dalam tolong menolong!

Perekonomian Indonesia Merdeka akan berdasar kepada tjita-tjita tolong-menolong dan usaha bersama, jang akan diselenggarakan secara berangsur-angsur dengan mengembangkan kooperasi.

Pada dasarnya, perusahaan jang besar-besar jang menguasai hidup orang banjak, tempat beribu-ribu orang menggantungkan nasibnja dan nafkah hidupnja, mestilah di bawah kekuasaan Pemerintah. Adalah bertentangan dengan keadilan sosial, apabila buruk-baiknja perusahaan itu serta nasib beribu-ribu orang jang bekerdja di dalamnja diputuskan oleh beberapa orang partikulir sadja, jang berpedoman dengan keuntungan sematamata. Pemerintah harus mendjadi pengawas dan pengatur, dengan berpedoman kepada keselamatan rakjat. Bangunan kooperasi dengan diawasi dan disertai dengan kapital oleh Pemerintah adalah bangunan jang sebaik-baiknja bagi

⁵² Muhammad Yamin, Naskah Persiapan Undang Undang Dasar 1945, Djilid Pertama, Djakarta: Siguntang, 1971 (1959), Hlm. 737, dalam Fadli Zon, Muhammad Iskandar, dan Susanto Zuhdi, Tinjauan Sejarah Hukum Pasal 33 UUD 1945 Sebagai Ideologi Ekonomi, Jurnal Negara NEGARA HUKUM : Vol. 7, No. 1, Juni 2016, Fakultas Ilmu Pengetahuan Budaya, Universitas Indonesia, hlm. 116

perusahaan dan semakin banyak jumlah orang yang menggantungkan dasar hidupnya ke sana, semakin besar mestinya pesertaan Pemerintahan. Dengan sendirinya perusahaan besar-besar itu menjerupai bangunan korporasi publik. Itu tidak berarti, bahwa pimpinannya harus bersifat birokrasi. Perusahaan dan birokrasi adalah dua hal yang sangat bertentangan.

Tanah, sebagai faktor produksi yang terutama dalam masyarakat Indonesia, haruslah di bawah kekuasaan negara. Tanah tidak boleh menjadi alat kekuasaan orang-seorang untuk menindas dan memeras hidup orang lain.

Perusahaan tambang yang besar dan yang serupa dengan itu dijalankan sebagai usaha negara, sebab ia dikerdjakan oleh orang banyak dan tjara mengerdjakannya mempunyai akibat terhadap kemakmuran dan kesehatan rakyat.

Dan tanahnya serta isinya negara yang punya. Tetapi tjara menjalankan eksploitasi itu bisa diserahkan kepada badan yang bertanggung jawab kepada pemerintah, menurut peraturan yang ditetapkan.

Ini tentang ideologi perekonomian, yang hanya dapat diselenggarakan berangsur-angsur dengan didikan pengetahuan, organisasi, idealisme dan rohani kepada orang banyak.”

Perwujudan dari seluruh nilai-nilai demikian inilah yang kemudian mengkristal menjadi apa yang disetujui Bersama sebagai Pancasila dengan lima sila, yakni Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan yang dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan Dan Permusyawaratan Perwakilan, dan Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.

Perwujudan nilai keadilan sosial terdapat dalam sila kedua dari Pancasila yakni Kemanusiaan yang adil dan beradab yang merupakan dasar dari perlindungan hak asasi yaitu memanusiakan manusia secara beradab tanpa mengurangi haknya sedikitpun. Pengejawantahan sila ini terdapat dalam Pasal 31 UUD Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang didalamnya berisi tentang hak warga negara serta kewajiban warga negara terhadap warga negaranya.

Sedangkan keadilan sosial dalam sila kelima Pancasila diuraikan dalam ketentuan Pasal 33 dan Pasal 34 Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dimana dinyatakan :

Pasal 33

Ayat 1 Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan.

Ayat 2 Cabang--cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.

Ayat 3 Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Ayat 4 Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Ayat 5 Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang.

Pasal 34

Ayat 1 Fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh negara.

Ayat 2 Negara mengembangkan sistem jaminan sosial bagi seluruh rakyat dan memberdayakan masyarakat yang lemah dan tidak mampu sesuai dengan martabat kemanusiaan.

Ayat 3 Negara bertanggung jawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak.

Ayat 4 Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang.

Karakteristik keadilan Pancasila yaitu memanusiakan manusia secara adil dan beradab sesuai hak asasinya. Hak Asasi Manusia telah melekat semenjak manusia di dalam kandungan. Hak Asasi Manusia harus selalu dilindungi karena hukum ada untuk masyarakat. Keadilan Pancasila merupakan nilai moral dan nilai keadilan yang berfungsi sebagai asas-asas hukum. Asas-asas hukum tersebut dijadikan pedoman dalam penyusunan hukum dan diaplikasikan ke dalam masyarakat sebagai aturan hukum. Keadilan Pancasila merupakan nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalam Pancasila sebagai asas atau dasar untuk membentuk hukum yang pada hakekatnya hukum bertujuan untuk menemukan keadilan. Undang-undang sebagai salah satu penjelmaan hukum merupakan upaya untuk mewujudkan keadilan tersebut. Dalam perspektif filsafat hukum, hukum mengandung sejumlah nilai-nilai yang menjadi landasan atau dasarnya, dimana nilai-nilai atau landasan bagi hukum tersebut yaitu nilai-nilai yang bersumber dari Pancasila.⁵³

Menurut Hatta, dibentuknya Negara Indonesia adalah berdasarkan pada cita-cita dan tujuan yang diantaranya adalah menciptakan keadilan sosial bagi rakyatnya. Peran dan posisi Negara dalam mengelola system ekonomi nasional dimaksud tidak menghapuskan prinsip-prinsip ekonomi perorangan, namun lebih

⁵³ Ferry Irawan Febriansyah, Keadilan Berdasarkan Pancasila Sebagai Dasar Filosofis dan Ideologis Bangsa, *DIH Jurnal Hukum Volume 13 Nomor 25*, Februari, 2017, hlm. 10

pada pengelolaan sector ekonomi umum yang besar serta menguasai hajat hidup orang banyak yang dikelola oleh Negara.⁵⁴

Penting untuk dilihat, konsep keadilan sosial yang disusun oleh BPUPKI pada Pasal 33 dan Pasal 34 UUD 1945 sangat kental muatan sosialisme. Pandangan ini tidak dapat dilepaskan dari pengaruh Soekarno dan Hatta yang menjadi ketua Panitia Kecil yang dibentuk oleh BPUPKI yang merumuskan mengenai hukum dasar.⁵⁵ Sukarno melihat bahwa negara Indonesia yang hendak didirikan harus berprinsip pada Nasionalisme, Demokrasi dan Sosialisme, untuk membuat rakyatnya sejahtera, dimana kemiskinan hilang karena negara mampu memberikan kecukupan sandang pangan.⁵⁶ Negara Indonesia yang hendak didirikan dengan demikian menurut pandangan Sukarno harus memberikan jaminan kesejahteraan dan pemerataan kepada rakyatnya.

⁵⁴ Lihat Bagir Manan, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Bandung: Mandar Maju, 1995, hlm. 56.

⁵⁵ Sukarno merupakan Ketua panitia kecil hukum dasar yang bertugas membahas undang-undang dasar yang menjadi dasar negara, sementara itu Hatta adalah ketua panitia Keuangan dan perekonomian yang dibentuk panitia hukum dasar. *Himpunan Risalah Sidang-Sidang dari Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) (tanggal 29 Mei 1945 - 16 Juli 1945) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) (tanggal 1 dan 19 Agustus 1945) Yang Berhubungan dengan Penyusunan Undang-Undang Dasar 1945*, Sekretariat Negara Republik Indonesia, PT. Ghalia Indonesia, 1995, hlm. 50

⁵⁶ Pada pidatonya di sidang BPUPKI Sukarno mengatakan “Prinsip No.4 sekarang saya usulkan. Saya di dalam 3 hari ini belum mendengar prinsip itu, yaitu prinsip kesejahteraan. Prinsip tidak akan ada kemiskinan di dalam Indonesia Merdeka. Saya katakan tadi, prinsip San Min Chu I, ialah Min Tsu, Min Chuan, Min Chen: Nasionalism, democracy, sosialism. Maka prinsip kita harus: apakah kita mau Indonesia Merdeka, yang kaum kapitalnya merajalela, ataukah yang semua rakyatnya sejahtera, yang semua orang cukup makan, cukup pakaian, hidup dalam kesejahteraan, merasa dipangku oleh ibu pertiwi yang cukup memberi sandang pangan kepadanya ?” dalam Asshidqie, Jimly, *Konstitusi Ekonomi*, Jakarta: Kompas, 2010, hlm. 219-220.

Sejalan atas hal itu, Hatta menganggap bahwa liberalism dan kapitalisme tidak akan cocok untuk digunakan sebagai sistem perekonomian Indonesia. Sistem perekonomian yang cocok bagi Indonesia menurut Hatta adalah perekonomian yang dapat menimbulkan kemakmuran dan kesejahteraan bagi rakyat yang banyak, dan perekonomian yang demikian adalah perekonomian yang didasarkan kepada pembawaan rakyat Indonesia sebagaimana yang hidup dalam desa yang asli yang bersifat kolektivisme, gotong royong dan tolong menolong.⁵⁷

1.2. Kemanfaatan (*expediency*)

Prinsip kedua dalam *ideas of law* adalah kemanfaatan, dimana menurut Radbruch, prinsip keadilan akan dapat terwujud bila hukum mampu menerapkan dan mempraktekkan prinsip *equality* dan *equity* dalam setiap langkahnya. Kita baru akan dapat menilai keadilan bilamana kita mengetahui mana itu yang harus setara, mana yang tidak setara, mana yang harus diberikan perlakuan khusus, dan mana yang harus dibiarkan saja.⁵⁸ Menurut Radbruch, gagasan hukum yang kedua setelah keadilan dinyatakan sebagai *the second element of the idea of the law, expediency or suitability for a purpose* (kemanfaatan atau kesesuaian untuk suatu tujuan).⁵⁹

⁵⁷ Swasono, Sri Edi dan Ridjal, Fauzie, 1992. ed. *Mohammad Hatta, Demokrasi Kita, Bebas Aktif, Ekonomi Masa Depan*, Jakarta: UI Press, Hal. 144-145.

⁵⁸ Gustav Radbruch, *Op.Cit.* hlm, 108

⁵⁹ *Ibid*

Sejalan dengan konsep kemanfaatan yang disampaikan oleh Radburch, terdapat beberapa teori kemanfaatan hukum, diantaranya :

a. Kemanfaatan hukum menurut Jeremy Bentham

Selain Gustav Radburch, kemanfaatan sebagai tujuan hukum selalu dikaitkan dengan teori utilitarianisme milik Jeremy Bentham melalui istilah “*The greatest happiness of the greatest number*”. Istilah ini selalu diidentikkan sebagai kebahagiaan yang ditentukan oleh banyaknya orang, sehingga taraf ukur kebahagiaan mayoritas yang menentukan bagaimana hukum tersebut dibentuk. Konsepsi kemanfaatan sebagai tujuan dari hukum menurut Bentham merupakan jaminan kebahagiaan individu yang harus diberikan oleh negara kepada warga negaranya serta menghilangkan penderitaan bagi masyarakat melalui instrumen hukum, sehingga tolak ukur dari instrumen hukum tersebut adalah “kebahagiaan” ataukah “penderitaan”.

Konsep utilitarianisme pada dasarnya melihat kebahagiaan sebagai tolak ukur moralitas yang sifatnya “*impartial promotion of well-being*”, yaitu menjunjung kebahagiaan atau kesejahteraan yang tidak memihak.⁶⁰ Utilitarianisme dengan demikian memandang paham etis-etika yang menempatkan tindakan-tindakan yang baik adalah yang memiliki kebergunaan, memberikan manfaat, dan

⁶⁰ A Mangunhardjana, *Isme-Isme Dalam Etika Dari A Sampai Z*, Kanisius, Yogyakarta, 1999, hlm. 231

memberikan sesuatu yang menguntungkan, sedangkan tindakan-tindakan yang tidak baik adalah yang memberikan penderitaan dan kerugian.⁶¹

Utilitarianisme Jeremy Bentham memandang tujuan kepastian hukum itu tidak berakhir ketika suatu putusan, keputusan, atau suatu peraturan perundang-undangan telah ditetapkan, tetapi juga harus melalui evaluasi etis-etika, agar dapat menentukan keberlangsungan dan keberlanjutan dari produk hukum tersebut. Hal ini dimaksudkan agar dapat melihat bagaimana kedayagunaannya di dalam masyarakat, sehingga dapat dijadikan sebagai acuan mengenai keberlanjutan dari produk hukum tersebut.⁶² Utilitarianisme Jeremy Bentham memberikan beberapa postulat mengenai bagaimana mengevaluasi suatu produk hukum, dimana hal itu dipakai sebagai acuan keberlanjutan dari kepastian produk hukum tersebut. Evaluasi ini didasarkan kepada dua aspek, yaitu *pleasure* (kemanfaatan, kenikmatan, kesenangan, kebahagiaan, dan lain-lain), dan *pain* (rasa sakit, rasa takut, rasa tidak nyaman, dan lain-lain). Inilah yang membedakan aliran positivisme hukum dengan teori utilitarianisme Jeremy Bentham.

⁶¹ Tim Mulgan, *Utilitarianism*, Cambridge University Press, New York, 2020, hlm. 1

⁶² Philip Schofield, "Jeremy Bentham, the Principle of Utility, and Legal Positivism," *Current Legal Problems* 56, No. 1, 2003, hlm. 1–39

b. Kemanfaatan menurut John Stuart Mill

Tujuan hukum sebagaimana dimaksud oleh Racburch adalah keadilan yang utama, kemanfaatan, dan kepastian hukum atau juga disebut sebagai cita hukum.⁶³ Dalam konteks keadilan inilah Mill mengungkapkan bahwa keadilan pada dasarnya adalah memberi kemanfaatan berupa kebahagiaan dan bukan penderitaan.⁶⁴ Itu artinya keadilan sebagai tujuan hukum hanya dapat diukur bila mampu memberikan kebahagiaan, kesenangan, dan ketiadaan rasa sakit. Menurut Mill, kebahagiaan berkorelasi secara terminologi dengan rasa sakit dan ketiadaan rasa sakit.⁶⁵

Keadilan menurut Mill adalah seperangkat kaidah moral tertentu yang dapat menjelaskan hakekat manfaat bagi manusia secara lebih dekat dibandingkan aturan moral yang lain, sehingga gagasan keadilan adalah pemberian hak kepada individu harus ditegakkan dan digunakan untuk menunjukkan komitmen kewajibannya.⁶⁶ Menurut Mill, pemahan mengenai keadilan melalui tiga tahap, tahap pertama adalah mengkaji dan mengukur bentuk-bentuk ketidakadilan sekaligus mengkaji sifat umum ketidakadilan tersebut. Tahap

⁶³ Hyronimus Rheti, *Filsafat Hukum: Dari Klasik Sampai Postmodernisme*, Univesitas Atma Jaya Press, Yogyakarta, 2012, hlm 15

⁶⁴ Lindebaum, Dirk, and Effi Raftopoulou, "What would John Stuart Mill say? A utilitarian perspective on contemporary neuroscience debates in leadership", *Journal of Business Ethics* 144.4, 2017, hlm. 813-822.

⁶⁵ Bentham. Jeremy, *An introduction to the principles of morals and legislation*, McMaster University Archive for the History of Economic Thought, 1781, hlm. 11-12

⁶⁶ Fahmi, Khairul. Menelusuri konsep keadilan pemilihan umum menurut UUD 1945. *Jurnal Cita Hukum*, Vol.4, No. 2, 2016, hlm. 167-186

kedua, menggali alasan-alasan tentang rasa keadilan dan kemudian menyelidiki apakah perasaan tersebut didasarkan pada kemanfaatan. Tahap terakhir, melakukan kajian terhadap kasus kontroversial yang menunjukkan bahwa keadilan tidak bisa menyelesaikan perselisihan, karena sisi kemanfaatan hanya bisa diukur dengan perhitungan.⁶⁷

Kemanfaatan dengan demikian menurut Mill adalah landasan untuk menemukan keadilan. Keadilan diukur dari kemanfaatan itu sendiri, ukuran adil tidak adil terhadap perbuatan di dasarkan pada prinsip kemanfaatan. Kriteria benar salahnya atau adil tidaknya suatu peraturan atau hukum sangat bergantung pada akibat yang ditimbulkan dimana sejauh aturan tersebut berakibat baik, maka peraturan atau tindakan itu dengan sendirinya baik dan adil, dan sebaliknya.

Sifat-sifat esensial keadilan menurut Mill diantaranya pengakuan terhadap eksistensi hak-hak individu yang didukung masyarakat. Keadilan mensyaratkan aturan-aturan yang ditetapkan menjadi yang ditetapkan oleh masyarakat demi menjamin pemenuhan kewajiban-kewajiban tertentu dan demi melindungi hak-hak individu. Namun demikian keadilan harus memadukan konsep mengenai perlakuan setara dan konsep pengabaian, dimana keadilan bergantung

⁶⁷ Karen Lebacqz, *Sixth Theories of Justice (Teori-Teori Keadilan: Analisis Kritis Terhadap Pemikiran J.S. Mill, John Rawls, Robert Nozick, Reinhold Neibuhr, Jose Porfirio Miranda)*, Terj. Yudi Santoso, hlm. 19-20

sepenuhnya pada kemanfaatan sosial sebagai fondasinya bukan kemanfaatan individu semata.⁶⁸

1.3. Kepastian Hukum (*Legal Certainty*)

Prinsip ketiga dalam *ideas of law* adalah kepastian hukum (*legal certainty*), dimana dari sinilah kemudian kita juga dapat mengidentifikasi perbedaan antara *law* dan *legal* dalam pandangan Radburch. *Legal certainty* merupakan prinsip ketiga dalam *ideas of law*, dimana dalam pandangan Radburch *the law that is, the administration of justice as well as the body of authoritative rules underlying judicial decision*.⁶⁹ Kepastian hukum inilah yang menurut Radburch menjadi sumber dari validitas, yang mana dinyatakan oleh Radburch sebagai berikut :

“In the conception of legal certainty, the problem of the idea of law touches the problem of the validity of law, which we now explicitly present for discussion. The question of the validity of law is the question of the "normativity of the factual" (Georg Jellinek): How can a norm issue from a fact, a legal Ought issue from the legal will of the state or society, since it seems that a Will, if accompanied by power, can produce a Must but can never produce an Ought?”

⁶⁸ Karen Lebacqz, *Teori-Teori Keadilan*, Nusa Media, Bandung, 2014, hlm. 23-24

⁶⁹ Anton-Hermann Chroust, *Op.Cit*, hlm. 29

Bagi Radburch, problem validitas hukum yang seolah-olah bersifat imperatif dan menjauhkannya dari *ought to* pertama dapat dijawab dengan menunjuk konstitusi sebagai kehendak otoritatif yang menjadi awal dan satu-satunya sumber validitas (*Juridical Doctrine of Validity*).⁷⁰

Kedua, Radburch menawarkan apa yang ia sebut sebagai *Sosiological Doctrine of Validity*,⁷¹ dimana dinyatakan bahwa ia merupakan kelanjutan dari *juridical doctrine of validity*. Doktrin ini berkaitan dengan kelemahan doktrin yuridis tentang validitas, dimana sekalipun konstitusi sebagai *causa sui*, namun terdapat norma-norma lain dalam bentuk kebiasaan dan moral. Radburch menyatakan bahwa akan terjadi *collisions of norm* atau benturan norma dalam banyak hal jika tetap bersandar pada doktrin yuridis tentang validitas, dinyatakan oleh Radburch “*Thus it is helpless when faced with "collisions of norms" in all their numerous forms. In the conflict between custom, morals, and law, it can forever side only with the law, which is its given subject-matter, and can never serve as an impartial judge above the disputing parties*”.⁷²

Ketiga, berkaitan dengan validitas hukum, Radbuch juga menawarkan dengan apa yang disebut sebagai *Philosophical Doctrin of*

⁷⁰ Gustav Radbruch, *Op.Cit.* hlm, 113

⁷¹ *Ibid*, 114

⁷² *Loc.Cit*, hlm. 113

Validity.⁷³ *Philosophical Doctrin of Validity* merupakan tahapan terakhir dari apa yang disebut sebagai normativitas faktual dari tahap validitas yuridis, validitas sosiologis, dan terakhir validitas filosofis. Kata kunci dari *Philosophical Doctrin of Validity* ini adalah hukum harus dibuat oleh otoritas yang trans-individual, karena dalam pandangan Radburch, hukum tidak dapat dibuat atau diserahkan pada individu-individu tertentu yang justru akan saling berkontradiksi. Kehendak ini harus diserahkan pada otoritas yang melampaui individu atau yang disebut sebagai trans-individual.

Pada titik inilah kemudian validitas oleh Radburch tidak dapat dipahami secara sempit sebagai kehendak hukum sebatas kekuasaan belaka, namun jauh dari itu semua melalui validitas hukum sebagaimana dinyatakan Radburch berasal dari kehendak yang seharusnya.

5. Teori sistem hukum

Lawrence M. Friedman, mengemukakan mengenai *Legal System Theory* didalam bukunya *American Law An Introduction*, yang dinyatakan sebagai *A legal system in actual operation is a complex organisme in which structure, substance, and culture interact. A legal system is the union of "primary rules" and "secondary rules." Primary rules are norms of behavior, secondary rules are norms about those norms- how to decide whether they are valid, how to enforce them, etc.*⁷⁴

⁷³ *Ibid*, hlm. 116

⁷⁴ Lawrence M. Friedman, *The Legal System: A Social Science Perspective*, Russel Sage Foundation, New York, 1975, hlm. 6

Menurut Friedman, sistem hukum dalam bekerjanya hukum terdiri dari struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*), dan budaya hukum (*legal culture*) yang saling berinteraksi.⁷⁵ Sedangkan pengertian sistem hukum adalah suatu kesatuan antara peraturan primer yang berupa norma kebiasaan dengan peraturan sekunder yang berupa norma yang akan menentukan apakah norma kebiasaan itu valid dan dapat diterapkan atau tidak.⁷⁶

a. Struktur hukum

Pengertian struktur hukum atau *legal structure* dinyatakan oleh Friedman sebagai berikut :

*The structure of a system body of the system, the tough, rigid bones that keep the process flowing within bounds. We describe the structure of judicial system when we talk about the number of judges, the jurisdiction of courts, how higher court are stacked on top of lower courts, what persons are attached to various courts, and what their roles consist of.*⁷⁷

Struktur hukum diartikan sebagai pranata hukum yang menopang tegaknya sistem hukum, dimana struktur hukum berupa tatanan hukum, lembaga-lembaga hukum, aparat penegak hukum dan kewenangannya, perangkat hukum, dan proses serta kinerja mereka

⁷⁵

⁷⁶ Lutfil Ansori, "Reformasi Penegakan Hukum Perspektif Hukum Progresif", Jurnal Yuridis, Vol. 4 No. 2, 2017, hlm. 148-163

⁷⁷ Lawrence M. Friedman *Op.Cit*, hlm. 16

dalam melaksanakan dan menegakkan hukum. Itu artinya, struktur hukum adalah lembaga yang diciptakan oleh sistem hukum itu dengan berbagai macam fungsi operasional dalam rangka mendukung bekerjanya hukum tersebut.

b. Substansi hukum

Pengertian substansi hukum atau *legal substance* dinyatakan oleh Friedman sebagai *The substance is composed of substantive rules and rules about how institutions should behave.*⁷⁸ Artinya bahwa substansi hukum terdiri dari aturan substantif dan juga bagaimana seharusnya institusi berperilaku. Substansi hukum dapat juga diartikan terdiri dari aturan-aturan tertulis maupun norma-norma substantif yang mengatur masyarakat maupun institusi berperilaku.

c. Budaya hukum

Budaya hukum menurut Friedman diartikan sebagai berikut :

*It is the element of social attitude and value. Behavior depends on judgement about which options are useful or correct. Legal culture refers to those parts of general culture-customs, opinions, ways of doing and thinking-that bend social forces toward or away from the law.*⁷⁹

Budaya hukum adalah elemen dari sikap dan nilai sosial, dimana didalamnya adalah ide, nilai-nilai, pemikiran, pendapat, dan

⁷⁸ *Ibid*, hlm. 14

⁷⁹ *Ibid*, hlm. 15

perilaku anggota masyarakat dalam penerapan hukum. Budaya hukum ini terkait dengan kesadaran, pemahaman, dan penerimaan masyarakat terhadap hukum yang diberlakukan pada mereka, sebab hukum tidak boleh hanya dipandang sebagai rumusan aturan di atas kertas, tetapi juga dipahami sebagai realitas sosial yang terjadi di masyarakat. Dalam konteks budaya hukum, pengaruh yang sangat dominan adalah faktor-faktor non hukum seperti nilai, sikap, dan pandangan masyarakat terhadap hukum yang diberlakukan.

Seringkali kesenjangan terjadi antara perkembangan hukum dan perkembangan masyarakat, sehingga membuat hukum tidak dapat diterima dengan baik dalam suatu tatanan masyarakat karena bertentangan dengan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakatnya.⁸⁰ Bahkan Friedman menempatkan budaya hukum sebagai sumber hukum,⁸¹ sebab dalam budaya hukum sarat akan nilai yang terkandung dalam ide, opini, dan perilaku masyarakat. Nilai-nilai itulah yang menurut Friedman sangat berguna sebagai pembentuk norma hukum positif yang dapat memvalidasi dan menentukan perubahan dalam masyarakat, termasuk kepatuhan terhadap hukum.

⁸⁰ Fithriatus Shalihah, *Sosiologi Hukum*, PT RajaGrafindo Persada, 2017, hlm. 62-64

⁸¹ Jo. Carrillo, "Links And Choices: Popular Legal Culture In The Work Of Lawrence M. Friedman," *Southern California Interdisciplinary Law Journal* 17, No. 1, Fall, 2007, hlm.

6. Teori hierarki perundang-undangan

Sumbangsih Hans Kelsen dan Hans Nawiasky dalam ilmu hukum diantaranya yang terpenting adalah bagaimana Hans Kelsen mengemukakan mengenai teori *stufenthorie* atau hierarki norma hukum dan rantai validitas yang membentuk piramida hukum,⁸² yang kemudian oleh Hans Nawiasky dikembangkan melalui *Theorie von stufenufbau der rechtsordnung*.⁸³

Bagi Hans Kelsen, hierarki norma hukum ini bertolak pada keberadaan norma dasar atau disebut *grundnorm*⁸⁴ sebagai suatu norma terakhir yang alasan validitas dan keabsahannya tidak dapat dipertanyakan kembali karena merupakan norma dasar. Norma dasar inilah yang kemudian juga menjadi pusat dari rantai validitas, dimana ia membentuk satu kesatuan dengan norma lainnya dan memberikan alasan validitas dan keabsahan norma-norma tersebut. Penjelasan mengenai norma dasar oleh Hans Kelsen dapat kita lihat pada bukunya yang berjudul *Pure Theorie of Law*, dimana ia menyatakan bahwa :⁸⁵

The norm which represents the reason for the validity of another norm is called, as we have said, the "higher" norm. but the search for the reason of a norm's validity cannot go on indefinitely like the search for

⁸² Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H., Dr. M. Ali Safa'at, S.H., M.H., Teori Hans Kelsen Tentang Hukum, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI : Jakarta, 2006. Hlm. 169

⁸³ Pengembangan atas teori stufen Hans Kelsen oleh Hans Nawiasky setidaknya dinyatakan oleh Jimly Assiddiqie dan M. Ali Safa'at. *Ibid*.

⁸⁴ Hans Kelsen, *Pure Theorie Of Law*, Translation by Max Knight, The Lawbook Exchange. Ltd, New Jersey, 2005. Hlm. 8

⁸⁵ *Ibid*. Hlm.194

the cause an effect. it must end with a norm which, as te last and highest, is presupposed. it must be presupposed, because it cannot be "posited" that is to say : created, by an authority whose competence would have to rest on a still higher norm. this final norm's validity cannot be derived from a higher norm, the reason for is validity cannot be questioned. such a presupposed highest norm is referred to in this book as basic norm.

... It is the basic norm that constitutes the unity in the multitude of norms by representing the reason for the validity of all norms that belong to this order.⁸⁶

Pandangan Hans Kelsen merujuk pada *stufentheorie* yang dibangunnya pada konteks hierarki norma hukum adalah berkaitan dengan kedudukan norma dasar sebagai presuposisi terakhir dari semua norma-norma yang ada, sementara rantai validitasnya adalah menunjuk pada kedudukan norma dasar sebagai sumber validitas dan keabsahan semua norma-norma yang ada dibawahnya. Dengan demikian maka norma dasar menurut Hans Kelsen tidak dibuat dengan prosedur hukum, sebab ia terlepas dari itu, ia bukanlah sesuatu yang di maknai *is*, namun ia bermakna *ought*, karenanya validitas norma dasar tersebut valid karena dipresuposisikan valid.

Pengembangan⁸⁷ atas *stufentheorie* ini dilakukan oleh Hans Nawiasky, dimana menurut Nawiasky norma dasar atau *basic norm* sebaiknya disebut

⁸⁶ *Ibid.* Hlm. 195

⁸⁷ Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H., Dr. M. Ali Safa'at, S.H., M.H., Teori Hans Kelsen, *Op-Cit.* Hlm. 170

sebagai *Staatsfundamentalnorm*, atau norma fundamental negara, sebab norma dasar tidak dapat berubah, sementara norma tertinggi dapat diubah dengan cara misalnya kudeta atau revolusi.⁸⁸ Sehingga dalam *theorie von stufenufbau der rechtsordnung* atau hierarki norma hukum menurut Nawiasky susunannya menjadi :⁸⁹

1. Norma fundamental negara (*Staatsfundamentalnorm*);
2. Aturan dasar negara (*staatsgrundgesetz*);
3. Undang-undang formal (*formell gesetz*); dan
4. Peraturan pelaksanaan dan peraturan otonom (*verordnungen autonome sätze*)

Meskipun Nawiasky berusaha untuk mereidentifikasi norma dasar yang disebut sebagai *basic norm* oleh Hans Kelsen dengan norma fundamental negara atau *Staatsfundamentalnorm*, namun terdapat kesamaan dimana *Staatsfundamentalnorm* telah ada terlebih dahulu sebelum adanya konstitusi sebagaimana *grundnorm*, dan ia juga diposisikan presuposisi valid, dan menjadi dasar validitas dan keabsahan konstitusi.⁹⁰

1.1. Kedudukan Pancasila dalam *Stufen Theory*

⁸⁸ Menurut Kelsen suatu tata hukum kehilangan validitasnya secara keseluruhan jika terjadi kudeta atau revolusi. Kudeta atau revolusi adalah perubahan tata hukum selain dengan cara yang ditentukan oleh tata hukum itu sendiri. Kudeta atau revolusi menjadi fakta hilangnya presuposisi validitas konstitusi pertama dan digantikan dengan presuposisi yang lain. Tata hukum yang berlaku adalah sebuah tata hukum baru meskipun dengan materi yang sama dengan tata hukum lama. Dalam Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H., Dr. M. Ali Safa'at, S.H., M.H., Teori Hans Kelsen, *Ibid.* Hlm. 173

⁸⁹ A. Hamid A. Attamimi, Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara; Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I–Pelita IV, Disertasi Ilmu Hukum Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990. Hlm. 287, dalam *Ibid.*

⁹⁰ *Ibid.*

Sebelum menempatkan kedudukan Pancasila dalam *stufen theory* Hans Kelsen, setidaknya kita harus melihat kembali konsepsi norma dasar dari Hans Kelsen adalah sebagai *the final of legal validity*, dimana dalam pernyataannya bahwa :⁹¹

...the basic norm is the condition under which the subjective meaning of the constitution-creating act, and the subjective meaning of the acts performed in accordance with the constitution, are interpreted as their objective meaning, as valid norms...

*(... Norma dasar merupakan kondisi gimana makna subjektif dari tindakan penciptaan undang-undang dan makna subjektif dari Tindakan yang diambil berdasarkan konstitusi diinterpretasikan sebagai makna objektifnya, sebagai norma yang absah...)*⁹²

Sebagai konsekuensi atas hal tersebut, maka norma dasar menjadi lebih dahulu ada, ia menjadi sumber validitas dari apa yang dinamakan Konstitusi, ia ada karena diposisikan valid tanpa melalui mekanisme organ pembuat norma hukum. Tanpa menafikan terminology *Staatsfundamentalnorn* menurut Hans Nawiasky dalam memandang norma fundamental negara, maka kedudukan *basic norm* atau *grundnorm* merupakan dasar fundamental suatu negara.

1.2. Hierarki Norma dan Perundang-undangan

⁹¹ Hans Kelsen, *Pure Theory Of Law*, *Op.Cit.* Hlm. 204

⁹² Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni : Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif*, Di terjemahkan dari Hans Kelsen : *Pure Theory Of Law*, Barkely Univercity of California Press, 1978, Penerjemah Raisul Muttaqien, Cetakan-VII, Nusa Media : Bandung, 2010. Hlm. 228

Teori Hierarki norma hukum awalnya oleh Hans Kelsen bertolak pada keberadaan norma dasar atau disebut *grundnorm* sebagai suatu norma terakhir yang alasan validitas dan keabsahannya tidak dapat dipertanyakan kembali karena merupakan norma dasar. Norma dasar inilah yang kemudian juga menjadi pusat dari rantai validitas, dimana ia membentuk satu kesatuan dengan norma lainnya dan memberikan alasan validitas dan keabsahan norma-norma tersebut.

Menurut Hans Kelsen dalam hierarki norma hukum, norma dasar merupakan norma tertinggi yang menjadi legitimasi dan menjadi sumber keabsahan norma lainnya, dan dengan demikian terbentuklah tatanan hukum dalam struktur hierarki.⁹³ Lebih lanjut Hans Kelsen menyatakan bahwa .⁹⁴

The analysis of law, which reveals the dynamic character of this normative system and the function of the basic norm, also exposes a further peculiarity of law : Law regulates its own creation inasmuch as one legal norm determines the way in which another norm is created, and also, to some extent, the content of that norm. since a legal norm is valid, because it is created in a way determined by another legal norm, the latter is the reason of validity of the former.

⁹³ Hans Kelsen, *Pure Theory Of Law*, *Op.Cit.* Hlm. 222

⁹⁴ Hans Kelsen, *General Theory Of Law And State*, Translated By Anders Wedberg, 3rd Printing, Cambridge : Harvard University Press, 1949. Hlm. 123-124

(Analisis hukum, yang mengungkapkan karakter dinamis dari sistem normatif ini dan fungsi norma dasar, juga mengungkapkan kekhasan hukum lebih lanjut: Hukum mengatur ciptaannya sendiri karena satu norma hukum menentukan cara norma lain dibuat, dan juga sampai batas tertentu tentang isi norma itu. Suatu norma hukum itu sah, karena dibuat dengan cara yang ditentukan oleh norma hukum lain, maka norma hukum itu menjadi alasan berlakunya norma hukum yang pertama.)

Rantai validitas akan menentukan hubungan antara norma yang mengatur norma hukum lain dimana norma yang menentukan pembuatan norma lain adalah norma superior, dan norma yang dibuat atas dasar norma lain tersebut adalah norma inferior. Karena norma pembuat akan menentukan validitas norma yang dibuat maka dalam dalam rantai validitas juga akan tersusun hierarki norma yang mempunyai kedudukan atau level berbeda.

Secara utuh memang tidak dijelaskan oleh Hans Kelsen mengenai hierarki norma hukum, hal inilah yang kemudian dikembangkan oleh Hans Nawiasky dengan menyusun hierarki norma hukum sebagaimana dalam *stufentheory*. Susunan hierarki yang disusun oleh Hans Nawiasky adalah mendudukan norma fundamental negara (*Staatsfundamentalnorm*) sebagai norma dasar bagi pembentukan konstitusi atau undang-undang dasar suatu negara (*staatsverfassung*). Kemudian dibawah *Staatsfundamentalnorm* adalah *staatsverfassung* atau konstitusi atau

Staatsgrundgesetz, yang berisi mengenai pokok kebijaksanaan negara, kesejahteraan sosial, aturan-aturan pokok pemerintahan, serta sebagai sumber validitas terhadap norma hukum peraturan-peraturan perundang-undangan dibawahnya.⁹⁵ Selanjutnya *Staatsgrundgesetz* ini merupakan sumber validitas bagi norma hukum Undang-undang formal (*formell gesetz*), dimana undang-undang ini berisi tentang norma konkrit yang mengatur kebolehan dan ketidak bolehan tentang suatu hal, termasuk sanksi-sanksi bagi siapapun yang melanggarnya. Disamping itu, norma ini sudah dibuat oleh otoritas ataupun lembaga yang ditunjuk oleh konstitusi sebagai pembuat undang-undang (legislative).⁹⁶ Sedangkan norma terakhir yang dijelaskan oleh Hans Nawiasky adalah Peraturan pelaksanaan dan peraturan otonom (*verordnung en autonome satzung*). Norma ini merupakan peraturan yang dibawah undang-undang dan berfungsi sebagai ketentuan pelaksana undang-undang, dimana peraturan pelaksana dapat bersumber dari kewenangan delegasi, dan peraturan otonom bersumber dari kewenangan atribusi.⁹⁷

Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Pasal 7 ayat (1) diatur mengenai hierarki peraturan perundang-undangan, yaitu :

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

⁹⁵ Maria Farida Indrati, Ilmu Perundang-Undangan, Jenis, Fungsi dan Materi Muatan. Yogyakarta: Kanisius, 2007. Hlm. 31

⁹⁶ *Ibid.* Hlm. 34

⁹⁷ *Ibid.* Hlm. 34-35

2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi;
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Tata hukum dalam suatu Negara merupakan suatu struktur atau suatu tatanan tata hukum yang disebabkan oleh adanya hubungan norma hukum yang satu dengan norma hukum yang lain. Dalam konsep Negara hukum, suatu norma hukum akan menemukan validitasnya manakala norma tersebut di buat melalui cara-cara yang diatur dan ditentukan oleh norma hukum yang lain.⁹⁸ Namun demikian, hubungan dalam ekosistem tata hukum antara satu norma hukum dengan norma hukum lainnya menjadi tidak lagi setara, sebab suatu norma hukum yang menentukan norma hukum lain menjadi norma yang lebih superior, dan sebaliknya norma hukum yang ditentukan menjadi inferior. Hubungan antara norma yang mengatur pembuatan norma lain dan norma lain tersebut dapat disebut sebagai hubungan super dan sub-ordinasi dalam konteks spasial.⁹⁹

1.3. Prinsip-prinsip dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan

⁹⁸ Dengan demikian maka hukum mengatur kreterianya sendiri sepanjang suatu norma hukum menentukan cara norma lain dibuat, dan juga isi dari norma tersebut. Lihat Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H. M. Ali Safa'at, S.H., M.H., Teori Hans Kelsen Tentang Hukum, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI Jakarta, Cetakan pertama, 2006. Hlm. 110

⁹⁹ *Ibid.*

Terdapat setidaknya empat prinsip dalam hierarki peraturan perundang-undangan, yakni sebagai berikut :

1. Prinsip *lex superiori derogat legi inferiori*, dimana peraturan atau undang-undang yang lebih rendah harus tunduk dan tidak boleh bertentangan dengan peraturan atau undang-undang yang lebih tinggi. Asas ini berlaku pada dua peraturan yang hierarkinya tidak sederajat dan saling bertentangan.
2. Prinsip *lex specialis derogat legi generali*, dimana peraturan atau undang-undang yang lebih khusus mengesampingkan peraturan yang lebih umum. Asas ini berlaku pada dua peraturan yang hierarkinya sederajat dengan materi yang sama.
3. Prinsip *lex posteriori derogat legi priori*, dimana peraturan atau undang-undang yang baru mengesampingkan peraturan lama. Asas ini berlaku saat ada dua peraturan yang hierarkinya sederajat dengan tujuan mencegah ketidakpastian hukum.
4. Prinsip peraturan atau undang-undang hanya bisa dihapus dengan peraturan atau undang-undang yang kedudukannya sederajat atau lebih tinggi.

7. Teori Hukum Progresif

Di Indonesia, muncul sebuah teori hukum yang dinamakan teori hukum progresif, teori ini digagas oleh salah satu pakar hukum di Indonesia,, yaitu Satjipto Rahardjo. Istilah hukum progresif digunakan Satjipto pertama kali dalam artikelnya yang dimuat harian Kompas 15 Juni

2002 dengan judul “Indonesia Butuhkan Penegakan Hukum Progresif ”. Setelah itu *hukum progresif* juga dipakai sebagai bagian judul bukunya, *Membedah Hukum Progresif* (2006), *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia* (2009), dan *Penegakan Hukum Progresif* (2010). Dalam buku *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, yang dieditori Ufran, diurutkan di situ artikel Satjipto yang menjelaskan hukum progresif yang pernah dimuat dalam jurnal atau pertemuan ilmiah, khususnya *Jurnal Hukum Progresif*, jurnal yang saat ini sudah tidak terbit lagi.¹⁰⁰

Sebagaimana evolusi yang terus berkembang dari sisi keilmuan, maka pemikiran untuk mengukuhkan keberadaan ilmu hukum untuk menjadi sebenar ilmu juga terus berkembang. Hukum bukanlah sesuatu yang final (*finite scheme*) akan tetapi terus bergerak dan dinamis mengikuti perubahan jaman. Sehingga, hukum harus terus ditelaah dengan melakukan *review* melalui upaya-upaya yang progresif sehingga kebenaran yang hakiki dapat dicapai dan menghadirkan kemerdekaan manusia dalam menggapai keharmonisan, kedamaian, ketertiban yang pada akhirnya mewujudkan kesejahteraan yang adil dan beradab sesuai dengan semangat nilai-nilai Pancasila.¹⁰¹

Hukum progresif lahir karena selama ini ajaran ilmu hukum positif (*analytical jurisprudence*) yang dipraktikkan pada realitas empirik di

¹⁰⁰ M. Zulfa Aulia, *Hukum Progresif dari Satjipto Rahardjo: Riwayat, Urgensi, dan Relevansi*, termuat dalam Undang : Jurnal Hukum Vol. 1 NO. 1 (2018), hal. 164

¹⁰¹ Deni Nuryadi, *Teori Hukum Progresif dan Penerapannya di Indonesia*, termuat dalam Jurnal Ilmiah Hukum De'Jure: Kajian Ilmiah Hukum Vol. 1 No. 2 (September 2016) hal. 399

Indonesia tidak memuaskan. Gagasan Hukum Progresif muncul karena prihatin terhadap kualitas penegakan hukum di Indonesia terutama sejak terjadinya reformasi pada pertengahan tahun 1997. Untuk mencari solusi dari kegagalan penerapan *analytical jurisprudence*, Hukum Progresif memiliki asumsi dasar hubungan antara hukum dengan manusia. Progresivisme bertolak dari pandangan kemanusiaan, bahwa manusia pada dasarnya adalah baik, memiliki sifat-sifat kasih sayang serta kepedulian terhadap sesama. Dengan demikian, asumsi dasar Hukum Progresif dimulai dari hakikat dasar hukum adalah untuk manusia. Hukum tidak hadir untuk dirinya-sendiri sebagaimana yang digagas oleh ilmu hukum positif-tetapi untuk manusia dalam rangka mencapai kesejahteraan dan kebahagiaan manusia. Posisi yang demikian mengantarkan satu predisposisi bahwa hukum itu selalu berada pada status “*law in the making*” (hukum yang selalu berproses untuk menjadi).¹⁰²

Dalam logika inilah revitalisasi hukum dilakukan. Perubahan tak lagi pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Aksi perubahan pun bisa segera dilakukan tanpa harus menunggu perubahan peraturan, karena pelaku hukum progresif dapat melakukan pemaknaan yang progresif terhadap peraturan yang ada. Menghadapi suatu aturan, meskipun aturan itu tidak aspiratif misalnya, aparat penegak hukum yang progresif tidak harus

¹⁰² Liky Faizal, *Problematika Hukum Progresif di Indonesia*, termuat dalam Jurnal Pengembangan Islam *Ijtima'iyah*, Vol. 9, No. 2, Agustus 2016, hal. 5

menepis keberadaan aturan itu. Ia setiap kali bisa melakukan interpretasi secara baru terhadap aturan tersebut untuk memberi keadilan dan kebahagiaan pada pencari keadilan.¹⁰³

Kata progresif itu sendiri berasal dari *progress* yang berarti adalah kemajuan. Jadi, di sini diharapkan hukum itu hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri. Selain itu, konsep hukum progresif tidak lepas dari konsep *progresivisme*, yang bertitik tolak dari pandangan kemanusiaan, bahwa manusia itu pada dasarnya adalah baik, memiliki kasih sayang serta kepedulian terhadap sesama sebagai model penting bagi membangun kehidupan ber hukum dalam masyarakat. Hukum yang progresif mengajarkan bahwa hukum bukanlah raja, tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan yang berfungsi memberikan rahmat kepada dunia dan manusia. Hukum yang progresif tidak ingin menjadikan hukum sebagai teknologi yang tidak bernurani, melainkan suatu institusi yang bermoral kemanusiaan (Satjipto Rahardjo, 2006: 228). Satjipto Rahardjo melalui tradisi berfikirnya yang kritis melahirkan suatu gagasan yang berdiri pada satu maksim “hukum untuk manusia, dan bukan sebaliknya”. Beliau merupakan pencetus yang berusaha

¹⁰³ Afrohatul Laili, Anisa Rizki Fadhila, *Teori Hukum Progresif (Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H.)*, termuat dalam Jurnal SINDA *Comprehensive Journal of Islamic Social Studies*

mentransformasikan istilah yang dipopulerkan dengan kata “hukum progresif” (Satjipto Rahardjo, 2006: 20)¹⁰⁴

Dalam paradigma hukum progresif, hukum adalah suatu institusi yang bertujuan untuk menjembatani manusia pada kehidupann yang adil, sejahtera dan bahagia. Artinya paradigma hukum progresif menegaskan bahwa manusia berada pada titik perputaran hukum dan tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral. Hukum itu berputar di sekitar manusia sebagai sentral. Hukum ada untuk manusia, bukan manusia untuk hukum.¹⁰⁵ hukum progresif menolak untuk mempertahankan keadaan status *quo* dalam berhukum. Mempertahankan status *quo* memberi efek yang sama, seperti pada waktu orang berpendapat, bahwa hukum adalah tolak ukur untuk semuanya dan manusia adalah untuk hukum. Cara berhukum yang demikian itu sejalan dengan cara positivistik, normatif dan legalistik. Sekali undang-undang mengatakan atau merumuskan seperti itu, kita tidak bias berbuat banyak, kecuali hukumnya diubah lebih dulu. Sindrom ketidakberdayaan inilah yang dipertontonkan lewat pengadilan O.J. Simpson tahun 1994 yang diyakini oleh banyak publik Amerika sebagai pelaku pembunuhan terhadap mantan istrinya. Pada waktu Simpson dinyatakan *not guilty* oleh dewan juri, maka orang pun mengangkat bahu seraya mengatakan “ya apa boleh buat, memang

¹⁰⁴ Putera Astomo, *Perbandingan Pemikiran Hans Kelsen Tentang Hukum dengan Gagasan Satjipto Rahardjo Tentang Hukum Progresif Berbasis Teori Hukum*, Termuat dalam *Jurnal Yustisia* Edisi 90 September-Desember 2014, hal. 10

¹⁰⁵ Afrohatul Laili, *Op.Cit.*

begitulah bekerjanya sistem kita”. Oleh sebab Hukum Progresif berasumsi dasar bahwa hukum itu ada dan hadir untuk manusia maka sangat tepat jika dikatakan bahwa “*law as a great anthropological document*”. Dengan pengertian tersebut, maka Hukum Progresif menempatkan hukum sebagai suatu “institusi manusia” yang saling melengkapi satu dengan lain dengan aspek manusia, baik dalam hubungan antar manusia maupun masyarakat yang lebih luas.¹⁰⁶

Hukum Progresif menempatkan perilaku jauh lebih penting sebagai faktor signifikan dalam *ber-hukum* daripada peraturan-peraturan yang tidak lain adalah teks-teks. Lebih riil lagi adalah teks-teks yang tertulis di atas kertas-kertas. Menurut Satjipto Rahardjo, teks-teks hukum itu tidak dapat sepenuhnya dipercaya sebagai representasi kehidupan hukum yang otentik. Yang lebih otentik adalah perilaku, sebuah entitas di mana hukum itu berada. Dengan perilaku manusia, hukum menjadi hidup. Tanpa perilaku, hukum hanya bermakna teks.¹⁰⁷ Skema hukum dari perilaku menjadi teks membuat hukum menjadi stagnan, keras dan kaku (*lex dura sed tamen scripta*). Itu merupakan salah satu sebab, mengapa hukum modern mengalami kegagalan serius. Karena itu hukum mesti dikembalikan secara “progresif ” kepada perilaku. Meskipun perilaku berada di atas peraturan-peraturan, tidaklah berarti peraturan hukum positif tidak diperlukan sama sekali. Norma hukum positif ternyata

¹⁰⁶ Deni Nuryadi, *Op.Cit*, hal. 401

¹⁰⁷ Hyronimus Rihti, *Landasan Filosofis Hukum Progresif*, termuat dalam JUSTITIA ET PAX Jurnal ilmu Hukum, Volume 2 Nomor 1, Juni 2016, hal. 37

tetap diperlukan, dan Satjipto Rahardjo sama sekali tidak menolak atau menyangkal adanya hukum positif.¹⁰⁸

Inti pokok program yang perlu dipertahankan dalam hukum progresif adalah hukum adalah untuk manusia, bukan sebaliknya. Adagium bahwa hukum adalah untuk manusia perlu dipertahankan dari berbagai bentuk *falsifiable* agar kedudukan hukum sebagai alat (*tool*) untuk mencapai sesuatu, bukan sebagai tujuan yang sudah final. Ada tiga landasan filosofis pengembangan ilmu, termasuk hukum, yaitu ontologis, epistemologis, dan aksiologis.

Landasan ontologis hukum progresif lebih terkait dengan persoalan realitas hukum yang terjadi di Indonesia. Masyarakat mengalami krisis kepercayaan terhadap peraturan hukum yang berlaku. Landasan epistemologis hukum progresif lebih terkait dengan dimensi metodologis yang harus dikembangkan untuk mengukuhkan kebenaran ilmiah. Landasan ini bergerak pada upaya menemukan metode agar hukum progresif menjadi dasar kebenaran. Landasan epistemologis hukum progresif lebih terkait dengan dimensi metodologis yang harus dikembangkan untuk mengukuhkan kebenaran ilmiah.¹⁰⁹ Ada 3 metode hukum Progresif yaitu, terbuka, dinamis, dan mengalir. Terbuka artinya tidak terikat secara total kepada bentuk hukum undang-undang melainkan terikat kepada substansi undang-undang yang berorientasi pada

¹⁰⁸ Hyronimus, *Loc. Cit.*

¹⁰⁹ Rizal Mustansyir, *Landasan Filosofis Mazhab Hukum Progresif : Tinjauan Filsafat Ilmu*, termuat dalam Jurnal Filsafat Vol. 18 No. 1, April 2008, hal. 20

kesejahteraan umat manusia. Metode kedua ialah dinamis, dinamika hukum tidak terikat pada bentuknya, melainkan substansi hukum itu sendiri sehingga cara hidup ber hukum tidak kaku berdasarkan apa yang tertulis, melainkan apa yang dipahami di balik tulisan hukum yang bersangkutan. Ketiga ialah metode mengalir, hukum progresif berkeinginan untuk ber hukum secara substansial, berusaha untuk mencairkan kekuatan kemapanan hukum kodifikasi, sehingga hukum kembali mengalir. Hukum kodifikasi dianggap kaku dan tidak fleksibel, karena hukum undang-undang adalah karya artificial yang canggih, sehingga hanya dapat dipahami oleh mereka-mereka yang belajar khusus tentang hukum itu. Satjipto Rahardjo mengatakan bahwa hukum itu berkembang secara diam-diam dan selalu mencari jalannya sendiri yang dituntun oleh alasan social. Oleh karenanya hukum progresif perlu mengusahakan agar struktur-struktur rasional hukum itu tidak menghambat proses pencarian jalan tersebut.¹¹⁰ Landasan aksiologis hukum progresif terkait dengan problem nilai yang terkandung di dalamnya.¹¹¹

Agenda besar gagasan hukum progresif adalah menempatkan manusia sebagai sentralitas utama dari seluruh perbincangan mengenai hukum. Dengan kebijaksanaan hukum progresif mengajak untuk lebih memperhatikan faktor perilaku manusia. Oleh karena itu, tujuan hukum

¹¹⁰ Max Boli Sabon, *Teori Hukum Progresif Pengendali Dunia Yang Lepas Kendali*, termuat dalam Jurnal MMH, Jilid 42, No. 4, Oktober 2013, hal.506-507

¹¹¹ Rizal Mustansyir, *Op.Cit*, hal. 21

progresif menempatkan perpaduan antara faktor peraturan dan perilaku penegak hukum didalam masyarakat. Disinilah arti penting pemahaman gagasan hukum progresif, bahwa konsep “hukum terbaik” mesti diletakkan dalam konteks keterpaduan yang bersifat utuh (*holistik*) dalam memahami problem-problem kemanusiaan.¹¹²

Dengan demikian, hukum harus dibentuk secara demokratis dan aspiratif, isinya menjamin perikemanusiaan, dan ditujukan bagi keadilan dan kesejahteraan sosial. Para pembentuknyapun harus memperhatikan secara cermat kebutuhan masyarakat, memperhatikan hukum yang memang sudah ada di masyarakat. Sehingga, selain hukum yang akan terlahir adalah *living law*, juga hukum yang demokratis di negara hukum Indonesia ini akan segera mewujudkan nyata

H. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara memecahkan isu hukum dan sekaligus memberi preskripsi¹¹³ mengenai apa yang seyogyanya (*ought to*), dan bukan untuk menguji atau membuktikan suatu hipotesis.¹¹⁴ Menurut Philipus M Hadjon, ilmu hukum memiliki karakteristik yang khas, dimana pada satu sisi

¹¹² Mukhidin, *Hukum Progresif Sebagai Solusi Hukum yang mensejahterakan Rakyat*, Termuat dalam Jurnal Pembaharuan Hukum Volume I No. 3, September-Desember 2014, hal. 278

¹¹³ Peter Marzuki Mahmud, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, Kencana, Jakarta 2005, hlm. 181

¹¹⁴ Morris L. Cohen menyatakan bahwa *legal research is the process finding the law that governs activities in human society*, dalam Morris L. Cohen, Kent Olson, *Legal Research*, St. Paul. Minn. West Publishing Co., 1992, hlm. 1

ia berkarakter ilmu normatif, sedang pada sisi lain ia juga memiliki segi-segi empiris.¹¹⁵ Dalam konteks empirisnya, kajian ilmu hukum dapat dikaji dalam ruang *sociological jurisprudence* dan *socio legal jurisprudence* sebagaimana sering kita lihat dalam negara-negara *common law* yang melahirkan aliran *legal realism* dan *legal pragmatism*. Ilmu hukum yang memiliki Karakteristik ilmu hukum yang bersifat khas atau *sui generis*¹¹⁶ inilah yang membuat penelitian hukum menjadi berbeda dengan penelitian-penelitian ilmu-ilmu lainnya.

2. Sifat Penelitian

Penelitian ini bersifat preskriptif, dimana penelitian hukum atau *legal research* bertujuan untuk mencapai kebenaran koherensi, yaitu adakah aturan hukum yang sesuai dengan norma hukum dan adakah norma yang berupa perintah atau larangan itu sesuai dengan prinsip hukum, serta apakah tindakan seseorang sesuai dengan norma hukum atau prinsip hukum maupun menemukan inkohherensi antara aturan hukum yang satu dengan aturan hukum yang lainnya.¹¹⁷ Untuk memahami ini tentu kita harus memahami perbedaan antara norma hukum, dan aturan hukum, maupun memahami mengapa positivisme Austin tidak dapat diterapkan dalam konteks memahami hukum. Normatif adalah hal yang berbeda dengan positivisme, hal tersebut ditegaskan oleh Oliver W. Holmes maupun Alf Ross yang memandang bahwa norma

¹¹⁵ Philipus M. Hadjon, "Pengkajian Ilmu Hukum Dogmatik (Normatif)", *Yuridika Jurnal Hukum Universitas Airlangga Surabaya*, No. 6, Tahun IX, November-Desember 1994, hlm. 2

¹¹⁶ *Ibid*, hlm. 1

¹¹⁷ Peter Marzuki Mahmud, *Op. Cit*, hlm. 47

bukanlah aturan apalagi aturan tertulis, namun ia merupakan *standard of behaviour*.¹¹⁸

Dalam penelitian ini, penulis berusaha untuk memberikan preskripsi berkaitan dengan inkoherensi antara ketentuan mengenai aturan sita umum dalam undang-undang kepailitan dengan ketentuan mengenai sita pidana dalam KUHAPidana sehingga nantinya akan mampu untuk merekonstruksi aturan sita umum dalam undang-undang kepailitan dan ketentuan mengenai sita pidana guna mewujudkan keadilan.

3. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan beberapa pendekatan sebagai suatu langkah untuk mendapatkan informasi secara akurat mengenai masalah-masalah atau isu-isu hukum yang diteliti. Pendekatan-pendekatan dalam penelitian ini, sebagai berikut :

a. Pendekatan Undang-Undang (*statute approach*)

Pendekatan undang-undang ini dilakukan oleh penulis dengan melakukan telaah pada semua aturan perundang undangan pada umumnya maupun undang-undang kepailitan dan undang-undang hukum acara pidana pada khususnya. Telaah ini untuk mencari dan mempelajari *ratio legis* terhadap teks maupun konteks masalah yang diangkat penulis, sehingga akan ditemukan langkah preskriptif dalam melakukan rekonstruksi terhadap isu hukum yang diangkat penulis.

b. Pendekatan Historis (*historical approach*)

¹¹⁸ *Ibid.* Hlm. 49

Pendekatan historis ini dilakukan oleh penulis untuk mengungkap landasan historis, sosiologis, maupun filosofis baik mengenai kepailitan pada umumnya, maupun sita umum dan sita pidana pada khususnya, sehingga penulis mampu mengungkap masalah-masalah yang ada, dan membantu penulis dalam menyelesaikan isu hukum yang diangkat.

c. Pendekatan Perbandingan Hukum (*comparatif law*)

Pendekatan ini dilakukan dengan membandingkan undang-undang suatu negara dengan undang-undang dari satu atau lebih negara lain mengenai hal yang sama. Hal ini untuk menjawab mengenai isu antara ketentuan undang-undang dengan filosofi yang melahirkan undang-undang itu. Dengan demikian peneliti akan memperoleh gambaran mengenai *ratio legis* penerapan undang-undang di antara negara-negara tersebut. Dalam hal ini penulis melakukan kajian terhadap ketentuan mengenai undang-undang kepailitan di Amerika Serikat, Singapura dan Thailand yang berkaitan dengan sita umum.

d. Pendekatan Kasus (*case approach*)

Pendekatan kasus dilakukan guna melihat putusan-putusan pengadilan yang berkaitan dengan sita umum dan sita pidana dalam kepailitan, sehingga penulis dapat melakukan telaah terhadap *ratio legis*, dan *ratio decidendi* Hakim dalam memutus perkara tersebut. Selain itu dengan melakukan *case approach* maka penulis dapat melihat bagaimana Kurator maupun Penyidik dalam melakukan upaya-

upaya hukum yang berkaitan dengan sita umum dan sita pidana. Tujuannya tentu agar penulis dapat mengidentifikasi masalah yang ada, kemudian menemukan formulasi yang tepat untuk merekonstruksi aturan yang berkaitan dengan sita umum dan sita pidana dalam kepailitan

4. Sumber Bahan Penelitian

Dalam penelitian normatif tidak mengenal data-data, maka dalam penelitian ini sumber-sumber penelitian berasal dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, sebagai berikut :¹¹⁹

1. Bahan hukum primer

Bahan hukum primer dalam penelitian normatif adalah berupa peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan kepailitan dan KUHA Pidana, peraturan perundang-undangan yang memuat mengenai penyitaan baik benda bergerak maupun tidak bergerak, risalah pembuatan peraturan perundang-undangan, dan putusan-putusan pengadilan dalam perkara kepailitan yang bersegi pidana maupun sebaliknya.

2. Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder dalam penelitian normatif adalah berupa publikasi, buku-buku hukum, kamus hukum, jurnal hukum, serta komentar atau pendapat mengenai peraturan perundang-undangan

¹¹⁹ Peter Marzuki Mahmud, *Op.Cit*, hlm 183

dan/atau putusan-putusan, maupun bahan-bahan non hukum yang memiliki relevansi dan keterkaitan dengan tema penelitian

5. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah studi dokumen atau studi kepustakaan dengan mengumpulkan bahan hukum melalui membaca, memahami, menelaah, mengkaji, membuat catatan dari buku-buku, peraturan perundang-undangan, dokumen dan literatur-literatur hukum lain yang berhubungan dengan permasalahan yang akan diteliti yang kemudian dianalisis untuk mendapatkan jawaban atas permasalahan atau isu hukum yang hendak diteliti.

6. Teknik Analisis Bahan Hukum

Teknik analisis bahan hukum yang digunakan dalam penulisan hukum ini adalah menggunakan pola pikir deduktif, dimana hal ini digunakan untuk merumuskan fakta hukum dengan cara membuat konklusi atau premis mayor (pernyataan yang bersifat umum) dan premis minor (pernyataan yang bersifat khusus).¹²⁰

I. Orisinitas Penelitian

Penelitian disertasi dengan judul “Rekonstruksi Regulasi Sita Umum Dengan Sita Pidana Dalam Kepailitan, Yang Berbasis Nilai Keadilan” adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (sarjana, magister, ataupun doktor), baik di Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang maupun di perguruan tinggi lainnya.

¹²⁰ *Ibid*, hlm. 47

Promovendus berusaha melacak beberapa penelitian terdahulu yang berkaitan dengan judul penelitian dan dapat dijadikan dasar orisinalitas penelitian yang akan promovendus lakukan, sebagai berikut :

No	Nama dan Tahun	Judul	Permasalahan
1.	S. Makmur (Unissula 2020)	Rekonstruksi Peran Advokat dalam Penegakkan Hukum Kepailitan Berbasis Nilai Keadilan	<p>1. Mengapa peran advokat dalam penegakan hukum kepailitan menurut UndangUndang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) belum mencerminkan nilai-nilai keadilan ?</p> <p>2. Apa yang menjadi kekuatan dan kelemahan hukum yang terdapat dalam pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang(PKPU) yang harus diajukan oleh seorang Advokat ?</p> <p>3. Bagaimanakah Rekonstruksi</p>

			<p>Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) dalam proses pengajuan permohonan kepailitan berbasiskan nilai keadilan?</p>
2.	<p>Roni Pandiangan, (Jayabaya - 2021)</p>	<p>Diskrepansi Sita Umum Kepailitan Dengan Sita Pidana Dihubungkan Dengan Pemberesan Harta Pailit Yang Mengandung Unsur Pidana</p>	<p>1. Bagaimana pengaturan, karakteristik, dan supremasi sita umum kepailitan dengan sita pidana dalam pemberesan harta pailit yang mengandung unsur pidana, serta diskrepansi yang menyertainya?</p> <p>2. Bagaimana idealnya pengaturan dan penyelesaian masalah diskrepansi dan supremasi antara sita umum kepailitan dan sita pidana sehingga memberikan kepastian hukum dan kemanfaatan bagi kreditur sebagai korban?</p>

3.	Soedison Tan dra(UGM - 2018	Sita Umum Yang Di Atasnya Terdapat Sita Pidana	<p>1. Bagaimana Pengaruh Sita Pidana Atas Sita Umum Terhadap Penyelesaian Boedel Pailit ?</p> <p>2. Bagaimana Upaya Hukum Kurator Mengangkat Sita Pidana atas Boedel Pailit ?</p> <p>3. Bagaimana Putusan Pengadilan Terhadap Perkara Sita Umum yang di Atasnya Diletakkan Sita Pidana ?</p> <p>4. Pengaturan Sita Umum Yang Di Atasnya Diletakkan Sita Pidana Di Masa Mendatang ?</p>
4.	Yuhelson (Jayabaya – 2016)	Prioritas Pembagian Harta Kekayaan ebitor Pailit (Boedel Pailit) Terhadap Kreditor Preferen	1. Bagaimana pengaturan penyelesaian pengurusan dan pemberesan harta kekayaan debitor pailit (boedel pailit) oleh kurator terhadap para kreditor sesuai dengan prinsip kepastian hukum?

		<p>Dan Kreditor Separatis Berdasarkan Prinsip-Prinsip Keadilan Dan Kepastian Hukum</p>	<p>2. Bagaimana penentuan prioritas pembagian harta kekayaan debitor pailit (boedel pailit) terhadap kreditor preferen dan kreditor separatis sesuai prinsip-prinsip keadilan?</p> <p>3. Bagaimana instrumen sistem hukum kepailitan Indonesia dalam pemberesan harta kekayaan debitor pailit (boedel pailit) yang diharapkan memenuhi rasa keadilan dan kepastian hukum bagi para kreditor?</p>
5.	Asra (UII -2014)	<p>Corporate Rescue : Key Concept Dalam Kepailitan Korporasi</p>	<p>1. Bagaimanakah Hhubungan konsep likuidasi dengan pailitnya perusahaan-perusahaan solvable dan viable (prospektif) di Indonesia ?</p> <p>2. Bagaimanakah sikap Mahkamah Agung terhadap pailitnya perusahaan-perusahaan solvable di Indonesia ?</p>

			3. Bagaimanakah Konsep Ideal hukum kepailitan korporasi Indonesia di masa depan ?
6.	Siti Anisah (UI-2008)	Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan Di Indonesia	<p>1. Bagaimana perkembangan perlindungan terhadap kepentingan kreditor dan debitor dalam hukum kepailitan di Indonesia ?</p> <p>2. Bagaimana sikap Pengadilan dalam usaha melindungi kepentingan kreditor, debitor, dan stakeholders ?</p> <p>3. Adakah persamaan dan perbedaan antara hukum kepailitan barat dengan hukum kepailitan Islam yang melindungi kepentingan kreditor dan debitor ?</p> <p>4. Bagaimana seharusnya Undang-Undang Kepailitan Indonesia di masa depan untuk melindungi kepentingan kreditor dan debitor?</p>

J. Sistematika Isi Penelitian

Sistematika penulisan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

- Bab I Merupakan bab pendahuluan yang berisi latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, kegunaan penelitian, kerangka konseptual, kerangka teoritis, metode penelitian, orisinalitas penelitian, dan sistematika penulisan.
- Bab II Kajian Pustaka yang berisi mengenai tinjauan umum Rekonstruksi Hukum, Kepailitan, Penyitaan, *Three Ideas Of Law* Gustav Radburch
- Bab III Regulasi sita umum terhadap sita pidana dalam kepailitan belum berbasis nilai keadilan
- Bab IV Konflik regulasi sita umum dengan sita pidana serta kedudukannya berdasarkan Hukum Kepailitan
- Bab V Rekonstruksi regulasi sita umum terhadap sita pidana dalam kepailitan yang berbasis nilai keadilan
- Bab VI Merupakan Bab Penutup yang berisi kesimpulan yang merupakan jawaban dari rumusan masalah yang telah dibahas, serta saran dan rekomendasi penulis setelah melakukan penelitian

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Kepailitan

Kepailitan di Indonesia pertama kali diatur dalam *Staatsblad* 1905 jo. *Staatsblad* 1906 tentang *Faillissement Verordening*, yang kemudian diganti melalui Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 dan kemudian disahkan menjadi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, dan terakhir digantikan dengan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UU KPKPU). Kepailitan merupakan salah satu jalan atau sarana atau alternatif yang disediakan oleh hukum untuk menyelesaikan permasalahan utang-piutang, disamping sarana gugatan wanprestasi. Berbeda dengan wanprestasi, kepailitan secara maksud dan tujuan adalah upaya untuk menjamin kepentingan kreditor atas piutangnya kepada debitor yang dalam keadaan tidak mampu membayar (*insolvency*).¹²¹

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, kepailitan dimaknai sebagai sita umum atas semua kekayaan Debitur Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini. Hal tersebut mengindikasikan bahwa kepailitan hakikatnya adalah sita umum atas seluruh

¹²¹ *Insolvency* merupakan keadaan tidak mampu membayar, dimana menurut Hadi Subhan dapat saja disebabkan karena kondisi keuangan debitor, maupun usaha milik debitor mengalami kemunduran. *Insolvency* sebagai syarat kepailitan memang tidak dikenal di Indonesia, namun di beberapa negara Anglo Saxon, *insolvency test* merupakan salah satu syarat debitor dapat diajukan pailit. Dalam M. Hadi Subhan, 2008, *Hukum Kepailitan : Prinsip, Norma dan Praktek di Pengadilan*, Kencana Prenadamedia Goup, Jakarta, hlm. 1

kekayaan debitor, dimana harta tersebut nantinya akan diurus, dibereskan guna membereskan utang debitor (dibagikan) kepada seluruh kreditor.¹²² Dengan demikian maka sita umum terhadap harta kekayaan debitor memiliki kepentingan guna menjamin dan melindungi hak tagih dari kreditor.

1. Pengertian dan Tujuan kepailitan

Kepailitan merupakan pranata hukum penyelesaian utang dan memberikan perlindungan hukum baik kepada debitor dan kreditor dimana kepailitan merupakan sita umum atas semua harta kekayaan debitor guna pembayaran utang kepada kreditor. Levinthal menyatakan, sebagaimana dikutip dalam Sutan Remy Sjahdeini, kepailitan memiliki 3 (tiga) tujuan umum. Pertama, mengamankan dan membagi hasil penjualan harta milik Debitor secara adil kepada semua kreditornya, kedua, adalah mencegah agar debitor yang insolvent tidak merugikan kepentingan kreditornya serta ketiga, memberikan perlindungan kepada debitor yang beriktikad baik dari para kreditornya.¹²³

Tujuan utama kepailitan menurut L.E. Levinthal dinyatakan bahwa :

“All bankruptcy law, however, no matter when or where devised and enacted, has at least two general object in view. It aims, first, to secure an equitable division of the insolvent debtor’s property among all his creditors, and, in the second place, to prevent on the part

¹²² Yuhelson, 2019, *Hukum Kepailitan di Indonesia*, Ideas Publishing, Gorontalo, hlm. 14

¹²³ Sutan Remy Sjahdeini, *Sejarah, Asas, dan Teori Hukum Kepailitan, Memahami Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Edisi Kedua, Jakarta: Prenadamedia Group, 2016, hlm. 3

*of the insolvent debtor conduct detrimental to the interest of his creditors. In the others word, bankruptcy law seeks to protect the creditors, first, from one another and, secondly, from their debtor. A third object, the protection of the hones debtor from his creditors, by means of the discharge, is sought to be attained in some of the systems of bankruptcy, but this is by no means a fundamental feature of the law.”*¹²⁴

Kepailitan menurut Levinthal memiliki tiga tujuan umum, *pertama*, untuk menjamin adanya pembagian yang adil atas harta milik debitor pailit di antara semua kreditornya, dan yang *kedua*, untuk mencegah perbuatan debitor pailit yang merugikan kepentingan para kreditornya. Dengan kata lain, undang-undang kepailitan berupaya melindungi para kreditor, *pertama*, terhadap satu sama lain, dan *kedua*, terhadap debitor. Tujuan *ketiga*, memberikan perlindungan kepada debitor jujur atau beritikad baik dari para kreditornya.

Menurut Ricardo Simanjuntak, kepailitan merupakan sarana penyelesaian utang yang dapat ditempuh sebagai jalan terakhir atau *ultimum remidium*¹²⁵ dimana kreditor sudah tidak memiliki solusi lain untuk menyelesaikan utang tersebut. Pengambilan solusi melalui kepailitan ini dilakukan agar para kreditor terutama kreditor konkuren paling tidak masih memiliki potensi memperoleh pembayaran piutang dari hasil penjualan harta-

¹²⁴ Levinthal, Louis Edward, The Early History of Bankruptcy Law, *University of Pennsylvania Law Review and American Law*, Register 66, No. 5/6, 1918, hlm. 225

¹²⁵ Ricardo Simanjuntak, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU Indonesia – Teori dan Praktek*, Cetakan Pertama, Jakarta: Kontan Publishing, 2023, hlm. 7-8

harta debitor pailit. Kepailitan ini juga ditempuh agar pola penyelesaian utang-piutang dapat diselesaikan secara kolektif, seimbang sehingga adil bagi para kreditor, dan menghindari praktek penyelesaian utang-piutang secara sendiri-sendiri.

Bahwa sejalan dengan yang dimaksud oleh Levinthal dan Ricardo Simanjuntak, tujuan kepailitan didalam penjelasan umum Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang dinyatakan bahwa :¹²⁶

- a Untuk menghindari perebutan harta Debitor apabila dalam waktu yang sama ada beberapa Kreditor yang menagih piutangnya dari Debitor.
- b Untuk menghindari adanya Kreditor pemegang hak jaminan kebendaan yang menuntut haknya dengan cara menjual barang milik Debitor tanpa memperhatikan kepentingan Debitor atau para Kreditor lainnya.

Untuk menghindari adanya kecurangan-kecurangan yang dilakukan oleh salah seorang Kreditor atau Debitor sendiri. Misalnya, Debitor berusaha untuk memberi keuntungan kepada seorang atau beberapa orang Kreditor tertentu sehingga Kreditor lainnya dirugikan, atau adanya perbuatan curang dari Debitor untuk melarikan semua harta kekayaannya dengan maksud untuk melepaskan tanggung jawabnya terhadap para Kreditor.

¹²⁶ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Kepailitan sebagai salah satu cara dan solusi penyelesaian utang dalam persepsi kreditor secara umum adalah dalam rangka memperoleh pembayaran dan pelunasan atas utang debitor. Dalam aspek hukum, terdapat persamaan antara lembaga kepailitan dengan gugatan perdata biasa dalam sengketa utang-piutang, yakni sama sama bertujuan untuk menyelesaikan permasalahan utang-piutang. Namun demikian terdapat perbedaan substansial, bila dilihat dari sudut kepentingan kreditor, diantaranya sebagai berikut :

a *Collective settlement of debts*

Penyelesaian permasalahan utang-piutang melalui lembaga kepailitan bagi kreditor adalah penyelesaian secara kolektif, untuk menghindarkan adanya penyerobotan dan perlombaan sengketa individual yang dapat mengakibatkan terabaikannya hak-hak kreditor lainnya atas harta debitor dalam pembayaran utang-utangnya.¹²⁷ Melalui penyelesaian pailit, para kreditor terutama kreditor konkuren maupun kreditor lainnya mendapatkan kesempatan dan hak yang sama dalam hal hak pembayaran piutang yang dihasilkan dari penjualan harta debitor pailit.

b Kepentingan *kreditor* dari debitor beritikad tidak baik

Penyelesaian permasalahan utang-piutang melalui lembaga kepailitan bagi kreditor adalah untuk menghindarkan dari perbuatan-perbuatan debitor yang tidak beritikad baik. Menurut Elyta Ras

¹²⁷ Ricardo Simanjuntak, *Op.Cit.* hlm, 42-43

Ginting¹²⁸, tindakan tidak beritikad baik dari debitor setidaknya ada dua hal, yaitu *pertama*, perbuatan dengan kategori *insolvent transaction* dimana debitor secara sengaja melakukan transaksi bisnis, baik itu berupa peminjaman maupun pengalihan atas harta kekayaannya, dengan maksud menguntungkan diri sendiri, padahal debitor mengetahui bahwa dirinya sudah tidak *solvent*. *Kedua*, perbuatan yang dikategorikan sebagai *Bankruptcy Fraud* dimana debitor menggunakan perbuatan-perbuatan yang didalamnya mengandung unsur penipuan maupun penggelapan yakni menggunakan keadaan palsu, martabat palsu, dan tipu muslihat. Sebagai contoh perbuatan debitor baik sendiri maupun bersama-sama dengan kreditor yang melakukan *insolvent transaction* diantaranya :

- 1) Debitor melakukan *Insolvent transaction*, melanggar ketentuan Pasal 396 dan Pasal 398 KUHPidana;
- 2) Debitor baik sendiri maupun bersama dengan kreditor melanggar ketentuan Pasal 397, Pasal 400, Pasal 401, dan Pasal 402 KUHPidana;
- 3) Debitor menggelapkan harta pailit sebagaimana diatur dalam Pasal 404 KUHPidana

¹²⁸ Elyta Ras Ginting, *Hukum Kepailitan-Teori Kepailitan*, Buku-1 Seri Kepailitan, Jakarta: Sinar Grafika, 2018, hlm. 373-381

2. Syarat-Syarat Pernyataan Pailit

Ketentuan pada pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang secara imperatif mensyaratkan dua hal, yakni jumlah kreditor minimal dua orang kreditor dan adanya utang sebagai pelaksanaan asas *concursum creditorium*.¹²⁹ Dari definisi di atas, dapat diketahui syarat untuk dapat dinyatakan pailit melalui putusan pengadilan adalah :

- a. Terdapat minimal 2 (dua) orang kreditor;
- b. Debitor tidak membayar lunas sedikitnya satu utang; dan utang tersebut telah jatuh waktu dan dapat ditagih.

Menurut Kartono bahwa kepailitan mengandung syarat-syarat yuridis sebagai berikut :¹³⁰

- a. Adanya debitor;
- b. Adanya kreditor;
- c. Adanya utang;
- d. Minimal satu utang sudah jatuh tempo;
- e. Minimal satu utang dapat ditagih;
- f. Kreditor lebih dari satu;
- g. Pernyataan pailit dilakukan oleh putusan pengadilan.

¹²⁹ Bagus Irawan, 2007, *Aspek-aspek Hukum Kepailitan, Perusahaan, dan Asuransi*, Cetakan Kesatu, Alumni, Bandung, hlm. 15

¹³⁰ Kartono, 1974, *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran*, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 5.

- i. Sedangkan menurut H. Man Sastrawidjaya bahwa syarat untuk dapat dinyatakan pailit adalah : ¹³¹
4. Terdapat minimal dua orang kreditor;
5. Debitor tidak membayar lunas sedikitnya satu utang; dan
6. Utang tersebut jatuh waktu dan dapat ditagih.

Menurut Sutan Remy Syahdeini, harus dibedakan antara pengertian kreditor dalam kalimat "...mempunyai dua atau lebih kreditor..." dengan kreditor dalam kalimat "...atas permintaan seorang atau lebih kreditornya" dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004. Kalimat yang pertama adalah untuk mensyaratkan bahwa debitor tidak hanya mempunyai utang kepada satu kreditor saja, kreditor di sini adalah menunjuk pada baik kreditor konkuren, separatis maupun kreditor preferen. Penekanannya di sini adalah bahwa sepanjang debitor memiliki utang dan memikul beban kewajiban membayar utang-utangnya.¹³² Sementara maksud kata kreditor yang kedua adalah permohonan pailit dapat diajukan bukan saja oleh debitor sendiri tetapi juga oleh kreditor, sepanjang syarat dua kreditor yang salah satunya sudah jatuh tempo dan dapat ditagih terpenuhi.¹³³

Syarat yang kedua adalah adanya utang, dimana utang sebagaimana dimaksud Pasal 1 angka 6 Undang Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dinyatakan :

¹³¹ Man Sastrawidjaya, 2006, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran-an Utang*, Alumni, Bandung, hlm. 90.

¹³² Sutan Remy Syahdeini, *Hukum Kepailitan, Memahami Faillissementsver-ordering juncto Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998*, Grafiti, Jakarta, 1998, hlm. 66

¹³³ *Ibid.* Hlm. 67

Utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh Debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada Kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan Debitor

Menurut Jerry Hoff pengertian utang dalam undang-undang kepailitan terlalu sempit. Seharusnya utang diartikan secara luas, yakni sebagai kewajiban membayar sejumlah uang tertentu yang timbul karena adanya perjanjian utang-piutang, maupun kewajiban pembayaran sejumlah uang tertentu yang timbul dari perjanjian atau kontrak lain yang menyebabkan debitor harus membayar sejumlah uang tertentu.¹³⁴ Sutan Remy Syahdeini sependapat dengan Jerry Hoff, utang di dalam Undang-Undang Kepailitan tidak seyogyanya diberi arti yang sempit, yaitu diartikan hanya berupa kewajiban untuk membayar utang yang timbul karena perjanjian utang-piutang saja, tetapi utang merupakan setiap kewajiban debitor yang berupa kewajiban untuk membayar sejumlah uang kepada kreditor, baik kewajiban itu timbul karena perjanjian apapun juga.¹³⁵

Syarat ketiga adalah pembuktian sederhana, dimana dalam Pasal 8 ayat (4) Undang Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan

¹³⁴ Bagus Irawan, *Op.Cit.*, hlm, 44.

¹³⁵ Sutan Remy Syahdeini, *Hukum Kepailitan*, Op. Cit, hlm. 110

Kewajiban Pembayaran Utang dinyatakan bahwa “Permohonan pernyataan pailit harus dikabulkan apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) telah dipenuhi.”

Berkaitan dengan hal ini, undang-undang kepailitan tidak memberikan penjelasan secara rinci mengenai apa dan bagaimana pembuktian sederhana itu, sehingga relatif pelaksanaan dan penafsiran dilakukan sepenuhnya oleh majelis hakim pemeriksa dan pemutus. Namun demikian, ketentuan ini juga dapat dimaknai bahwa pembuktian sederhana adalah menyangkut pembuktian formil semata, yakni sepanjang dapat dibuktikan adanya fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana mengenai adanya 2 (dua) atau lebih kreditor dan fakta salah satu utang yang telah jatuh waktu dan tidak dibayar. Sementara berkaitan dengan pembuktian materiil berkaitan perbedaan besarnya jumlah utang tidak menghalangi dijatuhkannya putusan pernyataan pailit.¹³⁶

3. Akibat kepailitan

Menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, yang dimaksud kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitur Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini. Kepailitan dengan demikian hakikatnya adalah sita umum atas seluruh

¹³⁶ Erma Defiana Putriyanti, dan Wijayanta T., “Kajian Hukum tentang Penerapan Pembuktian Hukum tentang Penerapan Pembuktian Sederhana dalam Perkara Kepailitan Asuransi,” *Jurnal Mimbar Hukum* Vol. 22, No. 3, 2010, hlm. 482-497

kekayaan debitor, dimana harta tersebut nantinya akan diurus, dibereskan guna membereskan utang debitor (dibagikan) kepada seluruh kreditor oleh kurator. Prinsip sita umum dengan demikian adalah upaya hukum dalam rangka menjaga, dan menjamin pembayaran utang debitor kepada kreditor.

Secara umum, terdapat beberapa akibat kepailitan yang diatur dalam ketentuan Undang-Undang Kepailitan, diantaranya :

1. Akibat secara umum

- a. Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitur Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas.
- b. Pasal 21 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Kepailitan meliputi seluruh kekayaan Debitur pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan

2. Akibat terhadap debitor

Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

3. Akibat terhadap segala perikatan debitur

Pasal 25 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Semua perikatan Debitor yang terbit sesudah putusan pernyataan pailit tidak lagi dapat dibayar dari harta pailit, kecuali perikatan tersebut menguntungkan harta pailit

4. Akibat terhadap tuntutan kepada debitur

Pasal 29 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Suatu tuntutan hukum di Pengadilan yang diajukan terhadap Debitor sejauh bertujuan untuk memperoleh pemenuhan kewajiban dari harta pailit dan perkaranya sedang berjalan, gugur demi hukum dengan diucapkan putusan pernyataan pailit terhadap debitur

5. Akibat terhadap penetapan pelaksanaan pengadilan

Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Putusan pernyataan pailit berakibat bahwa segala penetapan pelaksanaan Pengadilan terhadap setiap bagian dari kekayaan Debitor yang telah dimulai sebelum kepailitan, harus dihentikan seketika dan sejak itu tidak ada suatu putusan yang dapat dilaksanakan termasuk atau juga dengan menyandera Debitor

6. Akibat terhadap semua penyitaan

Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus dan jika diperlukan Hakim Pengawas harus memerintahkan pencoretannya.

7. Akibat terhadap penahanan debitur

Pasal 31 ayat (3) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Debitur yang sedang dalam penahanan harus dilepaskan seketika setelah putusan pernyataan pailit diucapkan

8. Akibat terhadap kewajiban pembayaran uang paksa

Pasal 32 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Selama kepailitan Debitur tidak dikenakan uang paksa Selama kepailitan Debitur tidak dikenakan uang paksa

9. Akibat terhadap penjualan harta benda debitur

Pasal 33 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Dalam hal sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, penjualan benda milik Debitur baik bergerak maupun tidak bergerak dalam rangka eksekusi sudah sedemikian jauhnya hingga hari penjualan benda itu sudah ditetapkan maka dengan izin Hakim Pengawas, Kurator dapat meneruskan penjualan itu atas tanggungan harta pailit

10. Akibat terhadap perjanjian pemindahtanganan

Pasal 34 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini, perjanjian yang bermaksud memindahtangankan hak atas tanah, balik nama kapal, pembebanan hak tanggungan, hipotek, atau jaminan fidusia yang telah diperjanjikan terlebih dahulu, tidak dapat dilaksanakan setelah putusan pernyataan pailit diucapkan.

11. Akibat terhadap perjanjian tertentu

a. Pasal 36 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Dalam hal pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan, terdapat perjanjian timbal balik yang belum atau baru sebagian dipenuhi, pihak yang mengadakan perjanjian dengan Debitor dapat meminta kepada Kurator untuk memberikan kepastian tentang kelanjutan pelaksanaan perjanjian tersebut dalam jangka waktu yang disepakati oleh Kurator dan pihak tersebut.

b. Pasal 38 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Dalam hal Debitor telah menyewa suatu benda maka baik Kurator maupun pihak yang menyewakan benda, dapat menghentikan perjanjian sewa, dengan syarat pemberitahuan penghentian dilakukan

sebelum berakhirnya perjanjian sesuai dengan adat kebiasaan setempat.

c. Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Pekerja yang bekerja pada Debitor dapat memutuskan hubungan kerja, dan sebaliknya Kurator dapat memberhentikannya dengan mengindahkan jangka waktu menurut persetujuan atau ketentuan perundang-undangan yang berlaku, dengan pengertian bahwa hubungan kerja tersebut dapat diputuskan dengan pemberitahuan paling singkat 45 (empat lima) hari sebelumnya.

d. Pasal 40 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Warisan yang selama kepailitan jatuh kepada Debitor Pailit, oleh Kurator tidak boleh diterima, kecuali apabila menguntungkan harta pailit.

12. Akibat terhadap pemegang hak jaminan

a. Pasal 55 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, setiap Kreditor pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan.

b. Pasal 56 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Hak eksekusi Kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1)

dan hak pihak ketiga untuk menuntut hartanya yang berada dalam penguasaan Debitor Pailit atau Kurator, ditangguhkan untuk jangka waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan.

- c. Pasal 57 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56 ayat (1) berakhir demi hukum pada saat kepailitan diakhiri lebih cepat atau pada saat dimulainya keadaan insolvensi

13. Akibat terhadap hak retensi

Pasal 61 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Kreditor yang mempunyai hak untuk menahan benda milik Debitor, tidak kehilangan hak karena ada putusan pernyataan pailit.

Menurut Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, tercakup beberapa unsur-unsur kepailitan, sebagai berikut :¹³⁷

1. *Sita umum* adalah penyitaan atau pembeslahan terhadap seluruh harta debitor pailit. Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 tidak memberikan pengertian sita umum. Istilah sita umum ini diberikan untuk membedakan dengan istilah sita-sita yang lain seperti sita marital

¹³⁷ Bagus Irawan, *Op.Cit.*, hlm. 21, 27, dan 28.

(*marital beslag*), sita *revindikatoir*, sita jaminan, dan sita eksekusi, atau sita atas hak tanggung-an;

2. *Terhadap kekayaan debitor pailit*. Ketentuan ini menegaskan bahwa ke-pailitan ditujukan terhadap kekayaan debitor pailit bukan terhadap pribadi debitor;
3. *Pengurusan dan pemberasan oleh kurator*. Sejak debitor dinyatakan pailit melalui putusan pengadilan, debitor pailit kehilangan kewenangannya (*onbevoegd*) dan dianggap tidak cakap (*onbekwaam*) untuk mengurus dan menguasai hartanya tersebut. Pengurusan dan penguasaan atas harta debitor beralih kepada kurator. Hal tersebut sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang menyebutkan bahwa : “Debitor demi hukum kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit, sejak tanggal putusan per-nyataan pailit diucapkan”.
4. Hakim pengawas. Tugas utama hakim pengawas sesuai ketentuan Pasal 65 Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang adalah untuk mengawasi peng-urusan dan pemberesan harta pailit. Tugas-tugas lain dari hakim pengawas ditentukan dalam Pasal 65, Pasal 67, dan Pasal 68 Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

4. Jenis-Jenis Kreditor

Klasifikasi kreditor didasarkan pada Pasal 1131, 1132, 1133, dan Pasal 1137 KUH Perdata, dimana diatur klasifikasi kreditor yang biasa, memiliki hak istimewa, maupun hak untuk didahulukan dalam hal pembayaran utangnya. Dalam kepailitan, kreditor diklasifikasikan dalam beberapa jenis berdasarkan pada hak yang diberikan oleh undang-undang, sebagai berikut :¹³⁸

1. Kreditor preferen, kreditor yang didahulukan karena kreditor jenis ini mendapat hak istimewa yang diberikan oleh undang-undang.¹³⁹
2. Kreditor Separatis adalah kreditor pemegang hak jaminan kebendaan, sehingga sifatnya terjamin karena jenis ini memiliki jaminan kebendaan atas utang yang dimiliki debitor.
3. Kreditor konkuren (*unsecured creditor*), kreditor yang harus berbagi secara proporsional (*paripasu*) dari penjualan harta debitor. Dengan kata lain, untuk jenis kreditor ini kedudukannya sama;

B. Sita Umum

8. Pengertian Penyitaan

Pengertian penyitaan atau sita secara umum menurut M. Yahya Harahap berasal dari bahasa Belanda yakni *beslagi/beslah* yang mengandung pengertian, sebagai berikut :¹⁴⁰

¹³⁸ Sentosa Sembiring, *op.cit.*, hlm. 17 dan 18.

¹³⁹ Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 67/PUU-XI/2013 Pengujian Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan Terhadap Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

¹⁴⁰ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm. 282

- a. Tindakan menempatkan harta kekayaan tergugat secara paksa berada dalam keadaan penjagaan;
- b. Tindakan paksa penjagaan yang dilakukan secara resmi berdasarkan perintah pengadilan atau hakim;
- c. Barang yang ditempatkan dalam penjagaan tersebut berupa barang yang disengketakan dan bisa juga barang yang akan dijadikan sebagai alat pembayaran atas pelunasan utang debitur atau tergugat dengan cara menjual lelang barang yang disita tersebut;
- d. Penetapan dan penjagaan barang yang disita berlangsung selama proses pemeriksaan sampai dikeluarkannya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang menyatakan sah atau tidak tindakan penyitaan itu.

Tindakan penyitaan tersebut merupakan bagian yang berkelanjutan dari adanya ketentuan pada Pasal 1131 KUH Perdata mengatur bahwa segala barang bergerak dan tak bergerak milik debitur, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan untuk perikatan perorangan debitur itu. Ketentuan ini merupakan dasar dari asas sita jaminan umum yang secara hukum (*by law*) menempatkan segala kebendaan milik debitur menjadi jaminan untuk pelunasan hutangnya. Namun demikian, sekalipun secara hukum segala kebendaan debitur menjadi jaminan atas hutangnya, namun guna melindungi

keberadaan benda tersebut dari itikad buruk debitor, maka pada Pasal 227 (1) *Herziene Indonesisch Reglement* (HIR) dinyatakan bahwa :¹⁴¹

Jika ada persangkaan yang beralasan, bahwa seorang yang berhutang, selagi belum dijatuhkan keputusan atasnya atau selagi putusan yang mengalahkannya belum dapat dijalankan, mencari akal akan menggelapkan atau membawa barangnya baik yang tidak tetap maupun yang tetap dengan maksud akan menjauhkan barang itu dari penagih hutang, maka atas surat permintaan orang yang berkepentingan Ketua Pengadilan Negeri dapat memberi perintah, supaya disita barang itu untuk menjaga hak orang yang memasukkan permintaan itu, dan kepada peminta harus diberitahukan akan menghadap persidangan, pengadilan negeri yang pertama sesudah itu untuk memajukan dan menguatkan gugatannya.

Ketentuan inilah yang kemudian mendasari adanya jenis-jenis sita yang dimohonkan dalam suatu perkara perdata berdasarkan jenis barang dan perkaranya, yakni sita revindikasi (*revindicatoir beslag*); sita jaminan (*conservatoir beslag*); sita marital, dan sita eksekusi (*executorial beslag*). Ketentuan mengenai sita jaminan ini secara konsep bukan perpindahan kepemilikan, namun peralihan penguasaan secara paksa atas dan terhadap segala kebendaan. Undang-undang dngan

¹⁴¹ David Adrian, Perlindungan Hukum Terhadap Kreditur Atas Objek Hak Tanggungan Dari Upaya Sita Jaminan Oleh Pihak Ketiga, *Lex Privatum*, Vol.II/No. 1/Jan-Mar/2014, hlm. 144-152

demikian memberikan hak dan wewenang kepada Pengadilan untuk menguasai segala kebendaan, demi adanya jaminan kepada kreditur. Konsekuensi hukumnya maka apabila pihak yang dikalahkan tidak dapat membayar ganti rugi, maka terhadap sesuatu yang diletakkan sita jaminan tersebut dapat dilakukan eksekusi untuk menjamin dan menutup ganti rugi bagi pihak yang menang.¹⁴²

Tujuan dari adanya penyitaan ini menurut M. Yahya Harahap setidaknya menyangkut dua hal, yaitu :

a. Gugatan menjadi tidak *illusoir*

Terdapat beberapa kasus dimana dalam suatu perkara perdata, dimana pihak yang menang tidak dapat memperoleh keuntungan dari dimenangkannya perkara tersebut (menang diatas kertas). Oleh karena itu, tujuan utama dari penyitaan adalah agar barang harta kekayaan tergugat tidak dipindahkan dialihkan, maupun disembunyikan kepada orang lain. Dengan adanya penguasaan secara paksa dan penjagaan tersebut maka keutuhan dan keberadaan harta kekayaan tergugat tetap utuh hingga saat putusan memperoleh kekuatan hukum tetap, untuk kemudian barang yang disengketakan dapat diserahkan dengan sempurna kepada pihak yang menang.

¹⁴² Sudjana, Hak Cipta sebagai Jaminan Kebendaan Bergerak dikaitkan dengan Pengembangan Obyek Fidusia, Jurnal Mimbar Hukum UGM, Volume 24, Nomor 3, 2012., hal, 406-407.

b. Objek eksekusi pasti

Dengan adanya penyitaan maka dengan sendirinya Pengadilan secara mudah dapat melakukan eksekusi atas objek sengketa, sebab keberadaan, identitas objek, dan jenis objek sudah pasti. Hal ini juga membantu Hakim untuk memberikan putusan hukum yang memiliki kepastian hukum.

9. Pengertian Sita Umum

Sita umum diatur dalam ketentuan pada Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang menyatakan bahwa Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini.

Pengertian terhadap konsep sita umum sebagaimana dalam undang-undang kepailitan menempatkan sita umum secara garis besar termasuk kedalam konsep penyitaan berdasarkan ketentuan pada Pasal 1131 KUHPerdara. Namun demikian, terdapat kekhususan yang membuat sifat dan karakter sita umum menjadi berbeda dibandingkan dengan sita-sita lainnya. Alasannya sederhana, bahwa dalam kepailitan kepentingan kreditor mutlak dan wajib dilindungi secara hukum, sehingga undang-undang kepailitan memberikan ruang yang begitu rapat dan aman pada harta kekayaan debitor, sebab dari harta kekayaan debitor, pembayaran dan pelunasan piutangnya dapat terlaksana.

Terdapat beberapa ketentuan yang berkaitan dengan sita umum sebagai sarana perlindungan harta kekayaan debitor dalam undang-undang kepailitan, diantaranya :

- 1) Melindungi harta pailit dari potensi dan itikad buruk debitor, dimana pada Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang menyatakan bahwa sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan debitor demi hukum kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit.
- 2) Melindungi harta pailit dari segala tuntutan hukum di Pengadilan yang berkaitan dengan harta pailit, bahkan perkara tersebut gugur demi hukum, dimana hal tersebut diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.
- 3) Melindungi harta pailit dengan menghentikan seluruh penetapan pelaksanaan Pengadilan, serta mengamputasi putusan pengadilan terhadap setiap bagian dari harta pailit, sebagaimana diatur dalam Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.
- 4) Melindungi harta pailit dengan menghapuskan semua penyitaan yang telah dilakukan sebagaimana diatur dalam Pasal 31 ayat (2)

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

- 5) Melindungi harta pailit dengan meminta pembatalan segala perbuatan hukum Debitor yang telah dinyatakan pailit yang merugikan kepentingan Kreditor, yang dilakukan sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan, sebagaimana dalam Pasal 41 ayat 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Selain demi kepentingan harta pailit, undang-undang kepailitan juga memberikan kewenangan dan karakteristik yang sangat kuat terhadap sita umum, dimana hal tersebut dapat kita lihat, pada Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang menyatakan bahwa Putusan pernyataan pailit berakibat bahwa segala penetapan pelaksanaan Pengadilan terhadap setiap bagian dari kekayaan Debitor yang telah dimulai sebelum kepailitan, harus dihentikan seketika dan sejak itu tidak ada suatu putusan yang dapat dilaksanakan termasuk atau juga dengan menyandera Debitor.

Karakteristik sita umum yang membuatnya menjadi determinan adalah bahwa undang-undang memberikan kekuatan hukum yang lebih tinggi kepada sita umum, hingga bisa menghentikan segala penetapan pelaksanaan Pengadilan. Putusan pailit demi hukum akan langsung

memberikan status terhadap seluruh harta kekayaan debitor berada dalam sita umum.

Selain itu, undang-undang kepailitan juga memberikan power yang sedemikian kuat terhadap sita umum, dimana berdasarkan ketentuan Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, terhadap semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus dan jika diperlukan Hakim Pengawas harus memerintahkan pencoretannya. Berdasar pada ketentuan dimaksud maka, secara hukum, undang-undang kepailitan menempatkan sita umum lebih tinggi dan sita-sita lainnya.

C. Pengertian Sita Pidana

Hukum publik khususnya hukum pidana mengenal sita pidana yang dikenal dengan nama penyitaan.¹⁴³ Berdasarkan pasal 1 angka 16 KUHP diartikan sebagai serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan dibawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan. Penyitaan merupakan suatu tindakan “upaya paksa” yang dilakukan penyidik untuk mengambil atau merampas hak milik orang lain, penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik, dimana penyitaan tersebut juga harus melalui surat izin ketua pengadilan negeri setempat. sebagaimana ketentuan pasal 38 ayat (1) KUHP.¹⁴⁴

¹⁴³ Josua Fernando, Susanti Adi Nugroho, *Kedudukan Sita Pidana Terhadap Sita Sita Umum Kepailitan*, Jurnal Hukum Adigama, Vol. 1, Nomor 1, 2018, hlm. 12.

¹⁴⁴ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHP*, Ed. 2 Cet. 11, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm. 276.

Penyitaan dalam hukum acara pidana merupakan upaya paksa yang dilakukan penyidik untuk:

1. Mengambil atau merampas sesuatu barang tertentu dari seorang tersangka, pemegang, atau penyimpan. Tapi perampasan yang dilakukan dibenarkan hukum dan dilaksanakan menurut aturan undang-undang bukan perampasan liar dengan cara melawan hukum;
2. Setelah barangnya diambil atau dirampas oleh penyidik, barang tersebut ditaruh atau disimpan di bawah kekuasaannya.

Terdapat beberapa bentuk penyitaan menurut KUHAP yakni:

1. Penyitaan biasa, penyitaan dengan bentuk dan tata cara biasa ini merupakan aturan hukum penyitaan;
2. Penyitaan dalam keadaan perlu dan mendesak sebagai pengecualian penyitaan biasa, maka pasal 38 ayat (2) KUHAP memberi kemungkinan melakukan penyitaan tanpa melalui tata cara biasa;
3. Penyitaan dalam keadaan tertangkap tangan. Penyitaan dalam keadaan tertangkap tangan diatur dalam pasal 40 dan pasal 41 KUHAP;
4. Penyitaan terhadap surat atau tulisan lain penyitaan terhadap surat atau tulisan lain diatur dalam pasal 43 KUHAP.

Benda-benda yang dapat disita diatur dalam pasal 39 ayat (1) KUHAP sebagai berikut:

1. Benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dari tindak pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana;
2. Benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;
3. Benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana;
4. Benda yang khusus dibuat atau diperuntukan melakukan tindak pidana;
5. Benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.

D. Kepailitan Menurut Islam

Kata islam dalam kaidah perbendaharaan kosa kata Bahasa Arab (*qaidah Shorfyyah*) merupakan cabang dari kata *Aslama Yuslimu Islaman* dari akar kata *Salima* yang memiliki arti sejahtera, damai, tentram, dan pasrah. Sedangkan secara istilah, islam merupakan agama yang dibawa oleh Baginda Rasulullah SAW. Untuk kebahagiaan kehidupan manusia, baik di dunia maupun akhirat.¹⁴⁵ islam juga diartikan sebagai sebuah falsafah atau pedoman yang mengatur kehidupan manusia, dimana Al-quran dan Hadits menjadi rujukannya. Sebagai agama Islam tidak hanya mengatur hubungan vertical antara

¹⁴⁵ Sayyid Abdurrahman bin Segaf bin Husain Assegaf, *Durusul Fiqhiyyah Jilid I*, Maktab Assyaikh Salim bin Said Nabhan : Surabaya, hal. 2

manusia dengan Allah Swt. (*Hablun Minallah*) Tapi juga mengatur hubungan horizontal antara manusia dengan manusia dalam kehidupan sosial (*Hablun minannas*).

Salah satu bentuk hubungan manusia dengan manusia dalam kehidupan sosial adalah utang piutang. Alqur'an telah menjelaskan mengenai utang piutang di dalam Surat Al-Baqarah Ayat 280 Allah SWT. berfirman :

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۗ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ

Artinya : “Jika dia (orang yang berutang itu) dalam kesulitan, berilah tenggang waktu sampai dia memperoleh kelapangan. Kamu bersedekah (membebaskan utang) itu lebih baik bagimu apabila kamu mengetahui(-nya).”¹⁴⁶

Kemudian pada ayat QS. AL-Baqarah Ayat 282-283 Allah Swt. Berfirman :

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْب كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمْلَ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيَّهُ بِالْعَدْلِ ۚ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتٌ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ وَلَا يَأْب الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَنْ تَكُونَ

¹⁴⁶ <https://quran.nu.or.id/al-baqarah/280> diakses pada tanggal 06 juni 2024 Pukul 18.55
WIB

تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ
وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفَعَّلُوا فَإِنَّهُ فَسُوقٌ بِكُمْ وَانْفُوا اللَّهُ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ
بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ

Artinya : “Wahai orang-orang yang beriman, apabila kamu berutang piutang untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu mencatatnya. Hendaklah seorang pencatat di antara kamu menuliskannya dengan benar. Janganlah pencatat menolak untuk menuliskannya sebagaimana Allah telah mengajar-kan kepadanya. Hendaklah dia mencatat(-nya) dan orang yang berutang itu mendiktekan(-nya). Hendaklah dia bertakwa kepada Allah, Tuhannya, dan janganlah dia menguranginya sedikit pun. Jika yang berutang itu orang yang kurang akalnya, lemah (keadaannya), atau tidak mampu mendiktekan sendiri, hendaklah walinya mendiktekannya dengan benar. Mintalah kesaksian dua orang saksi laki-laki di antara kamu. Jika tidak ada (saksi) dua orang laki-laki, (boleh) seorang laki-laki dan dua orang perempuan di antara orang-orang yang kamu sukai dari para saksi (yang ada) sehingga jika salah seorang (saksi perempuan) lupa, yang lain mengingatkannya. Janganlah saksi-saksi itu menolak apabila dipanggil. Janganlah kamu bosan mencatatnya sampai batas waktunya, baik (utang itu) kecil maupun besar. Yang demikian itu lebih adil di sisi Allah, lebih dapat menguatkan kesaksian, dan lebih mendekatkan kamu pada ketidakraguan, kecuali jika hal itu merupakan perniagaan tunai

yang kamu jalankan di antara kamu. Maka, tidak ada dosa bagi kamu jika kamu tidak mencatatnya. Ambillah saksi apabila kamu berjual beli dan janganlah pencatat mempersulit (atau dipersulit), begitu juga saksi. Jika kamu melakukan (yang demikian), sesungguhnya hal itu suatu kefasikan padamu. Bertakwalah kepada Allah, Allah memberikan pengajaran kepadamu dan Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.”¹⁴⁷

وَأِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهْنَ مَقْبُوضَةً فَإِنْ مِنْ بَعْضِكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ
الَّذِي أَوْثِقَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ
بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ

Artinya : “Jika kamu dalam perjalanan, sedangkan kamu tidak mendapatkan seorang pencatat, hendaklah ada barang jaminan yang dipegang. Akan tetapi, jika sebagian kamu memercayai sebagian yang lain, hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (utangnya) dan hendaklah dia bertakwa kepada Allah, Tuhannya. Janganlah kamu menyembunyikan kesaksian karena siapa yang menyembunyikannya, sesungguhnya hatinya berdosa. Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.”¹⁴⁸

utang dalam Islam juga merupakan sesuatu yang harus dikembalikan sebagaimana mestinya dan dalam suatu hadis dikatakan

WIB ¹⁴⁷ <https://quran.nu.or.id/al-baqarah/282> diakses pada tanggal 06 juni 2024 Pukul 18.55

WIB ¹⁴⁸ <https://quran.nu.or.id/al-baqarah/283> diakses pada tanggal 06 juni 2024 Pukul 18.55

bahwa apabila debitor tidak membayar utangnya maka ia dinilai telah berdosa dan dosa tersebut merupakan dosa yang tidak terampuni.¹⁴⁹

Sebagaimana disebutkan di dalam hadits sebagai berikut :

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ الْعَاصِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : يُعْفَرُ

لِلشَّهِيدِ كُلِّ ذَنْبٍ إِلَّا الدَّيْنَ (رواه مسلم)

Abdullah bin 'Amr bin Al Ash meriwayatkan bahwa Rasulullah saw bersabda: "Diampuni untuk seorang syahid setiap dosa kecuali hutang." (HR. Muslim)

Menurut Ibnu Rusyd, seseorang yang memiliki hutang yang mana jumlah hutangnya melebihi jumlah harta yang dimiliki disebut sebagai orang yang terkena pailit, sehingga harta yang ada padanya tidak bisa untuk melunasi hutang-hutangnya. Atau seseorang yang tidak memiliki harta sama sekali menurut pandangan Ibnu Rusyd juga disebut dengan pailit.¹⁵⁰ dalam kaidah hukum islam, pailit disebut dengan istilah *taflis*. Adapun pengertian *taflis* secara etimologi, at-*taflis* berarti pailit, tekor atau jatuh miskin. Orang yang pailit disebut *mufлис*, yaitu seorang yang tekor, di mana hutangnya lebih besar dari assetnya. Sedangkan secara terminologi dalam konsep ekonomi syari'ah adalah At-*taflis*

¹⁴⁹ Liza Dzulhijjah, Fahmi Fatwa Rosyadi Satria Hamdani, Asep Hakim Zakiran, *Pandemi Covid-19 Sebagai Upaya Pencegahan Kepailitan Dalam Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam*, termuat dalam TAHKIM, Jurnal Peradaban dan Hukum Islam Vol. 4 No.2 Oktober 2021, hal. 3-4

¹⁵⁰ Dian Asriani Lubis,, *Kepailitan Menurut Ibnu Rusyd dan Perbandingannya Dengan Hukum Kepailitan Indonesia*, termuat dalam Jurnal Hukum Islam Vol. XIII, No. 2 Nopember 2013, hal 260-261

(penetapan pailit) ”Keputusan hakim yang melarang seseorang bertindak hukum atas hartanya”. Larangan itu dijatuhkan karena ia terlibat hutang yang meliputi atau bahkan melebihi seluruh hartanya.¹⁵¹

Pailit didefinisikan secara berbeda menurut pandang empat madzhab. Madzhab Hanafi mendefinisikan pailit ialah seseorang yang mempunyai utang menjadikan disitanya harta kekayaannya yang mana dalam penetapannya harus melalui putusan hakim. Madzhab Maliki mendefinisikan pailit sebagai keadaan seseorang yang tidak memiliki harta sedikitpun setelah *Ghurma’/shohibul mal* mengambilnya. Madzhab syafi’i mendefinisikan bahwa pailit ialah putusan yang diputus oleh hakim berisi pembatasan ruang gerak kepada nasabah agar tidak melakukan perbuatan apapun pada hartanya dengan syarat-syarat tertentu. Sementara madzhab Hambali lebih memperhatikan kepada *Mufliis* (debitur Pailit) yaitu orang yang diputus oleh hakim bahwa dia dalam keadaan *taflis* sehingga dibatasi hak dan kewenangannya atas hartanya.¹⁵² Sedangkan menurut jumhur ulama menyatakan bahwa seseorang dinyatakan jatuh pailit hanya berdasarkan putusan hakim, sehingga apabila belum ada putusan hakim tentang statusnya sebagai orang pailit, maka segala bentuk tindakan hukumnya dinyatakan tetap

¹⁵¹ Ahmad Mujahidin, S.H., M.H., *Kepailitan (Taflis) Dalam Konsep Ekonomi Syari’ah dan Tata Cara Penyelesaian Dalam Sengketa*. Dipublikasikan melalui website Mahkamah Agung pada tanggal 25 November 2020, hal. 2

¹⁵² Afifatul Masitho, *Pertimbangan Hukum Dalam Putusan No. 16/Pdt.Sus-Pailit/2020/PN.Niaga.Jkt.Pst Tentang Perkara Kepailitan Perseroan Perspektif Hukum Islam dan UU No. 37 Tahun 2004*, termuat dalam *Journal Of Islamic Business Law* Volume 6, Issue 3, 2022, hal. 8-9

sah. Sebaliknya, apabila yang berhutang itu telah dinyatakan hakim jatuh pailit, maka hakim berhak melarangnya untuk tidak bertindak hukum terhadap sisa hartanya, apabila perbuatannya itu akan membawa mudharat pada hak-hak orang yang memberinya hutang, dan hakim juga berhak menjadikannya di bawah pengampuan, serta hakim berhak menahannya. Dalam masa tahanan itu hakim boleh menjual sisa harta orang yang dinyatakan jatuh pailit dan membagi- bagikannya kepada para pemberi hutang, sesuai dengan prosentase piutang masing-masing.¹⁵³

Mengenai harta orang yang bangkrut yang dituntut oleh pemilik piutang, sesungguhnya hal tersebut kembali kepada kadar harta tersebut. Adapun larangan terhadap *muflis*, yaitu ketika seorang menjadi seorang *Muflis* (Pailit) karena banyak utang, sementara harta yang ada di tangannya tidak cukup untuk melunasi utang-utangnya yang sudah jatuh tempo, maka boleh menetapkan *Hajr* yakni menghentikan atau mempersempit harta muflis yang masih ada di tangannya.¹⁵⁴

Mengacu kepada Syarah Bulughul Maram, terdapat hal-hal penting dari hadits mengenai penyelesaian sengketa taflis (pailit) ini, maka langkah-langkah penyelesaiannya adalah sebagai berikut :

1. Langkah pertama atas kondisi taflis ini adalah pembekuan (al-hajru) yaitu pelarangan atau pencegahan, di mana secara terminologi adalah melarang

¹⁵³ Ahmad Mujahidin, *Op.Cit*, hal. 3

¹⁵⁴ Dian Asriani Lubis, *Op.Cit.*, hal. 262

orang yang pailit untuk membelanjakan hartanya yang didapatkan dari warisan dan yang lainnya. Pelarangan ini legal secara hukum dengan syaratnya, demi menjaga hak-hak orang yang memberikan utang. Efek dari pelarangan pembelanjaan harta ini bahwa pembelanjannya tidak sah dan pembelanjaan harta yang dikemukakan tidak dapat dilaksanakan dan demikian pula dengan pernyataannya

2. Pelarangan pembelanjaan harta harus keluar dari hakim dengan meminta agar masing-masing orang yang memberikan hutang kepadanya atau meminta sebagian dari mereka menghentikan transaksi kepadanya, karena pelarangan pembelanjaan membutuhkan ijtihad di dalam menetapkan hukumnya, sebagaimana dibutuhkan juga kepada adanya kekuasaan legislatif dan eksekutif dan hal tersebut tidak ada kecuali seorang hakim. Ibnu Qayyim berkata, “Apabila utang yang ia miliki melebihi hartanya, maka pembelanjaan harta dan kerja sosialnya dinilai tidak sah karena membahayakan peminut, hakim melarang pembelanjaan tersebut kepadanya atau tidak melarang.” Atas pernyataan tersebut di atas Ibnu Rajab dan ulama lainnya menetapkan hal ini dan ia membenarkannya di dalam Al Inshaf.
3. Hakim harus menjual harta orang yang pailit dan membagikan hasil penjualan tersebut kepada orang-orang yang memberikan hutang padanya, dengan prioritas sesuai dengan haknya yang ada. Cara pemberian prioritasnya adalah utang-utangnya dikumpulkan lalu dihubungkan kepada harta orang yang pailit dan masing-masing orang yang memberikan utang

kepadanya diberikan sesuai dengan prosentase utang orang yang pailit tersebut kepada mereka

4. Dengan terselesaikannya pembagian harta milik orang yang pailit oleh hakim, maka tuntutan kepadanya terputus. Tidak boleh mengikuti dan menuntut serta menahan orang yang memiliki utang ini, tetapi ia harus dilepaskan dan bersikap lemah lembut sampai ia mendapatkan harta. Hal tersebut bukan berarti bahwa orang yang memberikan utang kepadanya hanya mendapatkan apa yang ditemukannya atau yang berhasil dikumpulkan oleh hakim, dan sisa hutangnya menjadi hilang, atas keadaan tersebut maka Allah SWT berfirman “Dan jika (orang berutang itu) dalam kesukaran, maka berilah tangguh sampai dia berkelapangan.” (QS. Al-Baqarah (2) : 280)¹⁵⁵

Menurut jumhur ulama, seseorang yang telah dinyatakan pailit oleh hakim, boleh dianggap sebagai seorang yang berada di bawah pengampunan, dan dia dianggap tidak cakap lagi bertindak hukum terhadap hartanya yang ada. Hal ini dilakukan dengan tujuan untuk memelihara hak-hak orang yang memberi hutang kepadanya. Menurut mereka, apabila tindakan hukumnya terhadap harta yang masih ada tidak dibatasi, maka orang pailit ini akan lalai membayar hutangnya, yang pada akhirnya membuat perselisihan semakin kuat antara para pemberi hutang dengan orang yang pailit itu.

¹⁵⁵ Ahmad Mujahidin, *Op.Cit*, hal. 4

Apabila seseorang telah dinyatakan jatuh pailit oleh hakim, maka para ulama fiqh sepakat menyatakan bahwa segala tindak hukumnya dinyatakan tidak sah, harta yang ada di tangannya menjadi hak para pemberi hutang, dan sebaiknya kepailitannya diumumkan, agar khalayak ramai mengetahui keadaannya, dan lebih berhati-hati dalam melakukan transaksi ekonomi dengan orang yang dinyatakan pailit itu.

Adapun Akibat Hukum Taflis (Pernyataan Pailit) dan Mahjur Alaih (di bawah Pengampuan) para ulama fiqh mengemukakan beberapa akibat hukum ditetapkannya seseorang yang jatuh pailit dan berstatus di bawah pengampuan. Diantara akibat hukum itu adalah :

1. Sisa harta orang pailit itu menjadi hak para da-in (pemberi hutang). Oleh sebab itu, ia tidak dibenarkan bertindak hukum pada sisa hartanya itu. Hal ini disepakati para ulama fiqh.
2. Para ulama fiqh juga sepakat menyatakan bahwa, orang yang telah ditetapkan jatuh pailit oleh hakim, boleh dikenakan tahanan sementara sampai hutang-hutangnya ia bayar.¹⁵⁶

Jumhur ulama, termasuk sebagian ulama Syafi'iyah dan Hanabilah, mengemukakan bahwa apabila harta orang yang jatuh pailit telah dibagi-bagikan kepada para pemberi hutang sesuai dengan pebrandingannya, sekalipun tidak lunas, maka status di bawah

¹⁵⁶ Ahmad Mujahidin, *Ibid*, hal. 5

pengampuannya dinyatakan hapus, karena penyebab yang menjadikan ia berada di bawah pengampuan telah hilang¹⁵⁷.



¹⁵⁷ Ahmad Mujahidin, *Op.Cit*, hal. 6

BAB III

**REGULASI SITA UMUM DENGAN SITA PIDANA DALAM
KEPAILITAN BELUM BERBASIS NILAI KEADILAN**

A. Konstruksi Regulasi Antara Sita Umum dengan Sita Pidana

1. Regulasi dan Akibat Hukum Sita Umum dalam Kepailitan

Regulasi sita umum kepailitan secara ketentuan hukum baru dikenal pada rezim diberlakukannya Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, dimana hal tersebut terdapat pada Pasal 1 angka 1 yang berbunyi :

“Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini.”

Lebih lanjut pada Pasal 21 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, dijelaskan bahwa ruang lingkup sita umum sebagaimana pada pasal 1 angka 1 Kepailitan adalah meliputi seluruh kekayaan Debitor pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan. Itu artinya, ruang lingkup kekayaan debitor yang berada dalam sita umum berasal dari seluruh kekayaan yang sebelumnya telah ada dan dimiliki oleh debitor

sebelum adanya putusan pailit, maupun yang diperoleh selama kepailitan ada. Berkaitan dengan kekayaan debitor pailit, Sutan Remy Sjahdeini menjelaskan bahwa kekayaan debitor pailit tersebut meliputi semua kekayaan debitor baik yang sudah ada pada saat pernyataan pailit diucapkan oleh majelis hakim Pengadilan Niaga serta segala sesuatu yang baru akan diperoleh debitor selama berlangsungnya kepailitan hingga berakhirnya kepailitan.¹⁵⁸

Karakteristik sita umum yang secara otomatis terjadi dan berlaku terhitung sejak putusan pernyataan pailit diucapkan ini membuat sita umum menjadi berbeda dengan sita-sita lain yang harus membutuhkan penetapan ketua pengadilan berdasarkan permohonan pihak pemohon maupun penggugat. Namun hal demikian berbeda dengan sita umum, dimana sekalipun tidak ada permohonan sita umum dari pemohon pernyataan pailit, bila dalam perkara pailit telah diputus pailit maka seketika itu sita umum berlaku terhadap kekayaan debitor (*by law*).

Karakteristik sita umum yang demikian tidak lepas dari konsepsi penyitaan secara filosofis, dimana pranata lembaga kepailitan memang sejak lahir sudah di *set up* sebagai salah satu upaya hukum yang bersifat *ultimum remedium* dalam rangka menyelesaikan perkara utang piutang secara adil, cepat, terbuka dan efektif. Sebagai upaya hukum *ultimum remedium*

¹⁵⁸ Lihat pada Pasal 125 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, serta dalam Sutan Remy Sjahdeini. Hukum Kepailitan Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan. Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2009, hlm. 179

maka lembaga kepailitan dibekali dengan prinsip-prinsip yang berbeda dengan pranata hukum lain dalam konteks penyelesaian perkara utang. Prinsip ini adalah prinsip *paritas creditorium* yang secara umum terdapat pada Pasal 1131 KUH Perdata, dimana segala harta kekayaan debitor akan menjadi jaminan bagi perutangannya dengan semua kreditor.¹⁵⁹ Bahkan, dalam keadaan tertentu, kurator dapat memintakan pembatalan perbuatan hukum debitor pailit terkait dengan harta kekayaannya, yang dilakukan oleh debitor sebelum adanya putusan pernyataan pailit.

Berdasarkan atas prinsip tersebut maka seluruh harta debitor pailit harus diamankan dan salah satu cara mengamankannya adalah dengan melakukan penyitaan melalui sita umum. Tujuannya jelas, dengan adanya sita umum dalam kepailitan maka akan mencegah adanya kreditor pemegang hak jaminan kebendaan menuntut haknya dengan melakukan eksekusi sendiri-sendiri dengan cara menjual barang debitor tanpa memperhatikan kepentingan debitor maupun kreditor lainnya. Dapat kita bayangkan jika pranata lembaga kepailitan tidak ada ketentuan mengenai sita umum maka akan terjadi eksekusi sendiri-sendiri yang dilakukan secara terus menerus, bergantian maupun bersamaan yang berpotensi menimbulkan konflik berupa perebutan antar kreditor.

Sebagai bentuk dari berlakunya sita umum yang seketika bersamaan dengan putusan permohonan pernyataan pailit maka seketika

¹⁵⁹ Rachmadi Usman, *Dimensi Hukum Kepailitan di Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2004, hlm.12

itu pula debitor kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit, sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan. Penegasan ini diatur pada ketentuan Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Dengan adanya putusan pailit maka segala tindakan penguasaan, dan pengurusan berpindah demi hukum kepada Kurator yang ditunjuk oleh Pengadilan. Tindakan penguasaan dan pengurusan harta pailit ini tidak memerlukan izin dari debitor pailit, itu artinya sepanjang menguntungkan harta pailit maka semua tindakan pengamanan harta pailit dapat dilakukan kurator, termasuk didalamnya tindakan penyegelan. Namun demikian, berbeda dengan penyitaan yang *by law*, tindakan penyegelan yang dilakukan oleh kurator harus atas persetujuan Pengadilan berdasarkan Pasal 99 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Secara umum, M. Yahya Harahap memberi pengertian penyitaan adalah:¹⁶⁰

1. Tindakan menempatkan harta kekayaan tergugat secara paksa ke dalam keadaan penjagaan (*to take into custody the property of a defendant*);
2. Tindakan paksa penjagaan (*custody*) itu dilakukan secara resmi (*official*) berdasarkan perintah pengadilan atau hakim;

¹⁶⁰ H. Zulkarnaen, Penyitaan Dan Eksekusi, Pustaka Setia, Bandung, 2017, hlm. 353

3. Barang yang ditempatkan dalam penjagaan tersebut, berupa barang yang disengketakan, tetapi boleh juga barang yang akan dijadikan sebagai alat pembayaran atau pelunasan utang debitur atau tergugat, dengan jalan menjual lelang (*executorial verkoop*) barang yang disita tersebut; dan
4. Penetapan dan penjagaan barang yang disita, berlangsung selama proses pemeriksaan, sampai ada putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, yang menyatakan sah atau tidak tindakan penyitaan itu.

Berbeda dengan penyitaan sebagaimana dimaksud oleh M. Yahya Harahap, sita umum merupakan perintah undang-undang langsung bersamaan dengan putusan pengadilan. Sita umum maupun kepailitan tidak mengakibatkan debitur kehilangan kecakapannya untuk melakukan perbuatan hukum pada umumnya maupun kepemilikan atas harta kekayaannya, tetapi hanya kehilangan kekuasaan atau kewenangannya untuk mengurus dan mengalihkan harta kekayaannya saja. Dengan demikian, debitur tetap dapat melakukan perbuatan hukum seperti, menikah atau membuat perjanjian nikah atau menerima hibah, dan sebagainya. Dengan kata lain, akibat kepailitan hanyalah terhadap kekayaan debitur.

Secara hukum, beberapa akibat hukum dari sita umum, diantaranya adalah :

1. Akibat terhadap penetapan pelaksanaan pengadilan

Putusan pernyataan pailit yang didalamnya demi hukum membuat seluruh kekayaan debitor berada dalam sita umum mengakibatkan segala penetapan pelaksanaan Pengadilan terhadap setiap bagian dari kekayaan debitor yang telah dimulai sebelum kepailitan, harus dihentikan seketika dan sejak itu tidak ada suatu putusan yang dapat dilaksanakan termasuk atau juga dengan menyandera Debitor. Konstruksi pada Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang ini merupakan wujud dari bagaimana hukum utamanya lembaga kepailitan menjaga dan mengamankan harta debitor pailit. Tujuannya jelas, bahwa dengan mengamankan harta debitor pailit maka kepentingan kreditor atau pembayaran dan pelunasan piutangnya menjadi terjamin.¹⁶¹

2. Akibat terhadap semua penyitaan

Putusan pernyataan pailit yang didalamnya demi hukum membuat seluruh kekayaan debitor berada dalam sita umum mengakibatkan semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus dan jika diperlukan Hakim Pengawas harus memerintahkan pencoretannya. Rumusan pada Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang ini membuat seluruh penyitaan

¹⁶¹ Munir Fuady, *Hukum Pailit dalam Teori & Praktek*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2017, hlm. 8

demikian hukum menjadi hapus, sehingga semua tindakan yang berkaitan dengan pelaksanaannya tidak dapat dilaksanakan. Dengan demikian maka terhadap semua kreditor yang memohonkan atas penyitaan dimaksud harus melaporkannya kepada kurator, dan mendaftarkan tagihan atas beban kewajiban yang ditimbulkan atas penyitaan dimaksud kepada kurator.

Memang secara limitatif tidak disebutkan penyitaan apa saja yang kemudian menjadi hapus, namun frasa “semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus” harus dimaknai pada konteks semua penyitaan yang ada, baik secara perdata maupun pidana. Namun demikian, ketentuan pada Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang inilah yang menimbulkan banyak permasalahan, sebab terdapat beberapa ketentuan dalam undang-undang lain yang bertentangan dengan sita umum.

2. Regulasi dan Akibat Hukum Sita Pidana

Hukum pidana sebagai hukum materiil mempunyai tujuan yaitu untuk mencari dan mendekatkan kebenaran materiil, yakni kebenaran yang selengkap-lengkapya dari suatu perkara pidana dengan menetapkan ketentuan hukum acara pidana secara jujur dan tepat.¹⁶² Berkaitan atas hal tersebut, dalam konteks pemeriksaan atas suatu perkara dugaan tindak

¹⁶² Afiah, Ratna, Nurul, Barang Bukti Dalam Proses Pidana, Sinar Grafika, Jakarta, 1988, hlm. 14

pidana, dibutuhkan alat bukti formil sebagai syarat mutlak untuk dapat dilanjutkannya proses pemeriksaan perkara pidana.

Sebagai suatu proses lanjutan dari perkara dugaan tindak pidana, penetapan tersangka yang dilakukan oleh penyidik berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 14 KUHPidana harus berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia No.21/PUU-XII/2014 Tentang pengujian UU No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana Terhadap Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 dinyatakan bahwa penetapan tersangka harus berdasarkan minimal 2 alat bukti sebagaimana termuat dalam Pasal 184 KUHP dan disertai dengan pemeriksaan calon tersangkanya.¹⁶³ Keadaan ini tentu membuat penyidik harus memenuhi ketentuan formil berkaitan dengan alat bukti sebagai syarat untuk dapat dilanjutkannya pemeriksaan laporan dalam kasus dugaan suatu tindak pidana.

Atas hal tersebut maka didalam ketentuan KUHPidana telah diatur mekanisme penyitaan, dimana penyitaan ini merupakan suatu instrumen hukum bagi penyidik untuk memperoleh bukti materiil atas suatu perbuatan yang masuk dalam ranah tindak pidana. Penyitaan ini dalam KUHP menurut Pasal 1 angka 16 diartikan sebagai berikut :

“Penyitaan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya

¹⁶³ Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia No.21/PUU-XII/2014 Tentang pengujian UU No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana Terhadap Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945

benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan.”

Berdasarkan Pasal 38 ayat (1) KUHPidana, penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik, dimana penyitaan tersebut juga harus melalui surat izin ketua pengadilan negeri setempat. Pasal 38 ayat (2) KUHP memberi kemungkinan melakukan penyitaan tanpa melalui tata cara yang ditentukan Pasal 38 ayat (1) KUHP. Hal ini diperlukan agar penyidik bertindak cepat sesuai dengan keadaan yang diperlukan. Hal ini dimungkinkan untuk menjaga dari kemacetan dan hambatan pada kasus tertentu, yang mengharuskan penyidik segera bertindak dalam keadaan yang “sangat perlu dan mendesak”, dapat menempuh tata cara penyitaan yang ditentukan Pasal 41 KUHP.¹⁶⁴

Hal berbeda juga dalam hal penyitaan benda dalam keadaan tertangkap tangan merupakan “pengecualian” penyitaan biasa. Dalam keadaan tertangkap tangan, penyidik dapat “langsung” menyita suatu benda dan alat yang ternyata digunakan untuk melakukan tindak pidana atau benda yang “patut diduga” telah dipergunakan untuk melakukan tindak pidana atau benda lain yang dapat digunakan sebagai barang bukti.¹⁶⁵

¹⁶⁴ M. Yahya Harahap, Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata, PT. Sinar Grafika, Jakarta, 2007, hlm. 269-270

¹⁶⁵ *Ibid*, hlm. 271-272

Mengenai benda yang dapat dilakukan penyitaan oleh penyidik, pada pasal 39 KUHAHPidana menjelaskan tentang hal-hal yang dapat disita, yaitu berupa benda-benda yang diduga sebagai hasil kejahatan.¹⁶⁶ Menurut KUHAHPidana pada Pasal 39 ayat (1), yang dapat dikenakan penyitaan adalah:

1. Benda atau tagihan tersangka atau terdakwa atau sebagian diduga di peroleh dari tindak pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana.
2. Benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya.
3. Benda yang digunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana.
4. Benda yang khusus dibuat atau diperuntukkan melakukan tindak pidana.
5. Benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.

Sedangkan pada Pasal 39 ayat (2) KUAHPidana dinyatakan bahwa Benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata' atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan ayat (1).

Berkaitan dengan penyitaan pidana, secara limitatif undang-undang membatasi beberapa hal, pertama adalah membatasi hal-hal yang

¹⁶⁶ Hartono, Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana melalui Pendekatan Hukum Progresif, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2010,hal: 183

dapat disita, dan kedua adalah membatasi bahwa penyitaan adalah demi kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan. Pembatasan secara limitatif berkaitan dengan kepentingan penyitaan ini merupakan bentuk dari keleluasaan yang diberikan oleh penyidik untuk menguasai secara paksa atas obyek sita, sehingga kepentingan formil berkaitan dengan pembuktian dalam proses penyidikan, penuntutan dan peradilan dapat dipenuhi.

B. Konflik Regulasi Antara Sita Umum dengan Sita Pidana dan Akibatnya

Pertentangan rumusan norma sita umum dalam undang undang kepailitan dengan rumusan norma sita pidana pada KUHAPidana disebabkan oleh konstruksi norma yang saling bertentangan dan saling menegasikan antara satu dengan yang lain. Konflik atau pertentangan norma ini terdapat pada ketentuan Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dengan Pasal 39 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. Pada rumusan Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, dinyatakan bahwa putusan pernyataan pailit mengakibatkan semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus. Sedangkan pada Pasal 39 ayat (2) KUHAPidana, benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata' atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan ayat (1).

Bila melihat kedua rumusan tersebut, maka terdapat dua hal yang bertentangan antara satu dengan lainnya, yakni pada satu sisi putusan pailit berakibat hapusnya penyitaan yang telah dilakukan, namun sementara itu rumusan KUHPidana menyatakan bahwa benda yang berada dalam sitaan karena pailit dapat disita pidana. Pertentangan rumusan norma sita umum dan sita pidana ini yang saling menegasikan, juga mengakibatkan persoalan yang sangat esar dan berpotensi menggerus kepentingan pihak-pihak terkait, terutama kepentingan kreditor dan pihak-pihak yang terkait dalam lembaga kepailitan pada umumnya.

Pada kasus-kasus kepailitan yang bersegi pidana, konflik dimaksud telah menyebabkan perselisihan antara penyidik yang berkepentingan terhadap sita pidana, maupun kurator yang berkepentingan terhadap kepentingan harta pailit. Pertentangan ini semakin menajam dengan adanya dikotomi antara penyidik dan kurator, sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum dan akibatnya kinerja kurator dalam melaksanakan tugasnya untuk melakukan pemberesan harta pailit terganggu yang otomatis merugikan kreditor sekaligus sebagai korban. Realitas pertentangan norma dalam rumusan sita umum dalam undang-undang kepailitan dan sita pidana dalam KUHP secara prinsip justru menjauhkan dari capaian tujuan hukum yakni, kedamaian dalam arti keserasian antara nilai ketertiban dengan ketentraman.¹⁶⁷ Seharusnya keberlakuan

¹⁶⁷ Substansi undang-undang yang baik adalah sebagai jalan untuk mencapai tujuan hukum dalam mencapai kedamaian, kedamaian dalam arti keserasian antara nilai ketertiban dengan ketentraman. Dalam Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekano, Op.Cit., hlm.5

undang-undang justru harus sesuai dengan asas-asas kemanfaatan hukum, yang muaranya memberi keadilan dan kemanfaatan bagi masyarakat.¹⁶⁸

Hans Kelsen dalam bukunya *“Allgemeine Der Normen”* mendefinisikan konflik norma sebagai berikut :¹⁶⁹

“ein konflikt zwischen zwei normen liegt vor, wenn das, was die eine als gesollt setzt, mit dem, was die andere als gesollt setzt, unvereinbar ist, und daher die befolgung oder anwendung der einen norm notwendiger oder moeglicherweise die verletzung der anderen involviert”,

Menurut Hans Kelsen, konflik norma terjadi apabila antara apa yang diperintahkan dalam ketentuan suatu norma dengan apa yang diperintahkan dalam ketentuan norma lainnya tidak kompatibel atau tidak cocok sehingga mematuhi atau melaksanakan salah satu norma tersebut akan niscaya atau mungkin menyebabkan pelanggaran terhadap norma lainnya.

Permasalahannya, atas konflik norma yang terjadi antara sita umum dengan sita pidana tersebut, banyak sekali persoalan kepailitan yang terkatung-katung karena sebagian besar harta pailit juga disita pidana oleh penyidik. Sebagai contoh, dalam perkara kepailitan PT. Sinar Central Rejeki atau PT. SCR, dimana pada tanggal 31 Juli 2009 PT. Sinar Central Rejeki telah diputus pailit oleh Pengadilan Niaga Jakarta Pusat berdasar Putusan Nomor

¹⁶⁸ Tanto Lailam, Asas-asas Hukum Sebagai Tolak Ukur Pertentangan Norma Hukum Dalam Putusan Pengujian Undang-Undang, *Jurnal Konstitusi Vol. II No.1 September 2019*, hlm. 53

¹⁶⁹ Putusan Mahkamah Agung Nomor 55 P/HUM/2022, hlm. 87

26/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst.¹⁷⁰ Bahwa pada saat sebelumnya, dalam perkara dugaan tindak pidana pencucian uang, penipuan dan penggelapan dana nasabah PT. Antaboga Delta Sekuritas Indonesia pada bank Cetry, diketahui Badan Reserse Kriminal Mabes Polri telah melakukan penyitaan pidana terhadap aset PT. SCR berupa Plaza Serpong yang diduga merupakan hasil dari tindak pidana yang dilakukan oleh Robert Tantular, Hartawan Alwy dan Anton Tantular.

Bila melihat kasus sita pidana dan kepailitan PT. SCR maelalui *framework* konstruksi tentang sita umum, maka seharusnya sita umum demi hukum menghapuskan sita pidana yang telah dilakukan oleh Bareskrim Mabes Polri terhadap seluruh atau sebagian harta pailit. Namun kenyataannya tidak demikian, justru penyitaan pidana yang dilakukan oleh Bareskrim Mabes Polri tetap eksis dan bahkan membuat kurator PT. Sinar Central Rejeki, Wahyudi Dewantara, S.H. menggugat Bareskrim Mabes Polri dengan alasan telah menyita harta pailit PT. Sinar Central Rejeki. Gugatan tersebut bahkan sampai pada tingkat Peninjauan Kembali, dimana brdasarkan Putusan Mahkaah Agung Republik Indonesia No. 202PK/Pdt.Sus/2012, yang dalam amarnya menyatakan :¹⁷¹

“Pengadilan Niaga berwenang untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara a qua dan mengabulkan gugatan Kurator untuk

¹⁷⁰ Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 26/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst. tanggal 31 Juli 2009

¹⁷¹ Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 202 PK/PDT.SUS/2012 tanggal 20 Mei 2013

sebagian dan menyatakan penyitaan dan pemblokiran terhadap Gedung Pusat Niaga Serpong Plaza, 5 lantai, terdiri dari 658 unit kios, dengan luas bangunan 31.209,32 m² berikut tanahnya seluas 16.980 m², dengan Sertifikat HGB No. 00846/Ds. Pakualam atas nama PT. Sinar Central Sandang, terletak di Jl. Raya Serpong Km. 7, Kel. Pakualam, Kec. Serpong, Tangerang, tidak mempunyai kekuatan hukum dengan pertimbangan hukum sebagai berikut:

- a. Bahwa PT. Sinar Central Rejeki telah dinyatakan pailit, dan kepailitan tersebut meliputi seluruh harta kekayaan PT. Sinar Central Rejeki, dan demi hukum PT. Sinar Central Rejeki kehilangan haknya dalam menguasai serta mengurus kekayaannya yang masuk menjadi harta pailit.
- b. Bahwa berdasarkan Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang RI No. 37 Tahun 2004 semua pernyataan yang telah dilakukan menjadi hapus.
- c. Bahwa tanggung jawab Robert Tantular sebagai Komisaris PT. Sinar Central Rejeki hanya bertanggung jawab terhadap PT. Sinar Central Rejeki sebatas jumlah saham yang ia miliki saja, bukan keseluruhan asset perseroan.

Bahwa namun demikian, dalam perkara yang lain, sebagai contoh dalam perkara kepailitan PT. Aliga Internasional Pratama yang telah diputus pailit berdasarkan Putusan Nomor 67/Pailit/2012/Pn.Niaga.Jkt.Pst. jo Putusan

Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 40 PK/Pdt.Sus-Pailit/2013.,¹⁷² Mahkamah Agung Republik Indonesia justru menolak permohonan dari pemohon kasasi yakni Tim Kurator PT. Aliga Internasional Pratama (dalam pailit). Dalam amar putusan dan pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 156 K/Pdt.SusPailit/2015 yang diputus pada tanggal 1 April 2015, menyatakan bahwa :¹⁷³

“Menolak permohonan kasasi Gindo Hutahaean, S.H., serta H. Martin Erwan, S.H., sebagai Tim Kurator PT. Aliga Internasional Pratama (dalam pailit) dengan pertimbangan hukum :”

- a. Bahwa gugatan a quo tidak memenuhi rumusan Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang RI Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, tetapi masuk secara absolute dalam yurisdiksi Peradilan Pidana
- b. Bahwa, dikarenakan sita yang dilakukan oleh Termohon Kasasi dilakukan berdasarkan pemeriksaan pidana, sehingga pembatalan sita harus dilakukan melalui ketentuan yang diatur dalam KUHAP.

Hal yang sama terjadi dalam perkara kepailitan PT. Amanah Bersama (Abu Tours), dimana berdasarkan Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Makasar Nomor. 04/Pdt.Sus-PKPU.PAILIT/2018/PN.Niaga Mks.

¹⁷² Putusan Nomor 67/Pailit/2012/Pn.Niaga.Jkt.Pst. tanggal 10 Januari 2013, jo Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 40 PK/Pdt.Sus-Pailit/2013 tanggal 30 Mei 2013

¹⁷³ Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 156 K/Pdt.SusPailit/2015 tanggal 1 April 2015

telah menjatuhkan Putusan Pailit. Sama seperti dalam dua kasus kepailitan yang telah diuraikan diatas, terjadi tarik menarik kepentingan terhadap harta pailit Abu Tours antara kurator atas dasar sita umum, dan penyidik atas dasar sita pidana. Namun demikian, berdasarkan putusan Pengadilan Negeri Makassar 1377/Pid.B/2018/PN.Mks Tanggal 21 Februari 2019, Jo. Putusan Putusan Pengadilan Tinggi Makasar Nomor 194/Pid/2019/PT.Mks tanggal 20 Mei 2019 menyatakan dalam salah satu amarnya untuk mengembalikan seluruh barang bukti sebagaimana tercantum dalam daftar bukti diserahkan kepada Kurator.¹⁷⁴

Dari tiga putusan tersebut dapat kita simpulkan bahwa pertentangan norma sita umum dalam Undang-Undang Kepailitan dan norma sita pidana dalam KUHPidana dalam perkara kepailitan telah menimbulkan carut marutnya proses pengurusan dan pemberesan harta pailit oleh kurator. Terlebih la, dalam beberapa kasus, penyitaan pidana dilanjutkan kemudian dengan tuntutan perampasan aset untuk negara sebagaimana dalam kasus kepailitan PT. SCR dan PT. Aliga Internasional Pratama, termasuk kepailitan First Travel. Dalam beberapa kasus, penyitaan pidana seolah-olah menjadi semacam pintu masuk dalam rangka untuk melakukan perampasan aset yang sejatinya merupakan harta pailit yang tujuannya untuk kepentingan pemenuhan pembayaran dan pelunasan kreditor.

¹⁷⁴ Pengadilan Negeri Makassar 1377/Pid.B/2018/PN.MKS Tanggal 21 Februari 2019, Jo. Putusan Putusan Pengadilan Tinggi Makasar Nomor 194/Pid/2019/PT.Mks. tanggal 20 Mei 2019

Berbeda dengan sita umum, kepentingan utama dari sita pidana adalah berkaitan dengan pemenuhan dari aspek formil mengenai pembuktian dalam proses dugaan suatu tindak pidana. Sita pidana merupakan legalisasi perampasan atau penguasaan paksa atas suatu benda yang dianggap memiliki kualifikasi yang cukup sebagai alat bukti oleh penyidik, sehingga keberadaannya sangat diperlukan guna memenuhi hukum formil pada proses penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana.

Permasalahan yang ada, setidaknya terdapat beberapa hal yang terjadi sebagai akibat dari adanya pertentangan norma antara sita pidana dengan sita umum, diantaranya :

1. Adanya konflik antar institusi pelaksana hukum yaitu antara kurator maupun penyidik dalam hal siapa yang paling berhak atas objek penyitaan. Konflik ini mengakibatkan masing-masing pihak merasa sama-sama paling memiliki dasar hukum yang paling kuat, sehingga menganggap penyitaan oleh pihak lain tidak berdasarkan hukum.
2. Terjadi dua sita terhadap satu benda, dimana hal tersebut bertentangan dengan prinsip hukum penyitaan, dimana bahwa barang yang telah disita, tidak boleh disita lagi, tetapi dapat diletakkan sita penyesuaian.¹⁷⁵

¹⁷⁵ M. Yahya Harahap juga menguraikan bahwa barang yang telah disita, tidak boleh disita lagi, tetapi dapat diletakkan sita penyesuaian. Apabila atas permintaan penggugat atau kreditur telah diletakkan sita jaminan (*conservatoir beslag*), sita revindicoir, sita eksekusi (*executorial beslag*), atau sita marital (*maritaal beslag*). Dengan demikian pada waktu yang bersamaan, tidak dapat dilaksanakan penyitaan terhadap barang itu atas permintaan penggugat atau kreditur lain, sesuai dengan asas bahwa pada waktu yang bersamaan hanya dapat diletakkan 1 kali saja penyitaan terhadap barang yang sama; Permintaan sita yang kedua dari pihak ketiga, harus ditolak atau tidak dapat diterima atas alasan pada barang yang bersangkutan telah diletakkan sita sebelumnya atas permintaan penggugat atau kreditur terdahulu; dan Yang dapat dikabulkan kepada pemohon yang

3. Terjadinya dua sita atas terhadap benda mengakibatkan tumpang tindih antara hak dan kewajiban atas benda tersebut, dimana sebagai konsekuensi dari sita umum, kurator memiliki kewajiban untuk menjaga, serta memelihara, dan bahkan bertanggung jawab bilamana harta pailit tersebut mengalami penyusutan yang diakibatkan oleh kelalaiannya.¹⁷⁶
4. Proses pengurusan dan pemberesan harta pailit oleh kurator dalam kepailitan menjadi terganggu dan bahkan mungkin menjadi semakin panjang, hal mana tentu akan semakin memperbesar potensi biaya proses kepailitan.
5. Merugikan kepentingan kreditor, dimana dengan semakin lama dan berlarutnya proses pemberesan harta pailit karena harus menunggu diangkatnya sita pidana atau bahkan penyelesaian penyitaan harus ditempuh upaya hukum sebagai akibat dirampasnya harta pailit untuk negara, maka kepentingan kreditor menjadi semakin terabaikan.

Berbicara mengenai sita umum dan sita pidana, tentu kita dihadapkan pada persoalan *legal substance*, dimana dalam rumusan sita pailit dalam undang-undang kepailitan maupun sita pidana dalam KUHAPidana, masing masing tidak memperhatikan sinergitas, sehingga keduanya justru saling

belakangan hanya berbentuk sita penyesuaian. Dalam M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm. 317.

¹⁷⁶ Pasal 72 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Kewajiban Penundaan Pembayaran Utang menyatakan bahwa Kurator bertanggung jawab terhadap kesalahan atau kelalaiannya dalam melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan yang menyebabkan kerugian terhadap harta pailit

bertentangan. Menurut Lawrence M. Friedman, agar hukum bekerja dengan baik, maka sistem hukum yang berupa *legal structure*, *legal substance*, dan *legal culture* harus memiliki interrelasi agar dapat saling bersinergi dan berinteraksi dengan baik.

Substansi hukum, sebagai perwujudan nilai, norma dan budaya dalam masyarakat kedalam norma positif, agar dapat memiliki validasi, maka ia harus memiliki prinsip keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Pada titik dimana kepastian hukum inilah kemudian norma positif dapat mewujudkan konsep keadilan, oleh sebab dengan adanya kepastian hukum maka struktur hukum sebagai pelaksana hukum dan *legal cultur* sebagai pengemban hukum dapat mematuhi. Ini merupakan syarat dari suatu sistem hukum serta guna menjamin agar suatu peraturan perundang-undangan dapat kompatibel masuk ke dalam sistem hukum.¹⁷⁷ Keberadaan pertentangan normatif sita umum dan sita pidana dapat saja dianggap sebagai satu hal yang bertentangan dengan asas hukum, oleh sebab pertentangan tersebut mengakibatkan tidak dapat bekerjanya sistem hukum dengan baik, malah justru semakin buruk. Satjipto Rahardjo mengungkapkan asas hukum merupakan jantungnya peraturan hukum, karena dari pengertiannya terlihat bahwa asas hukum merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum, sehingga apabila terjadi masalah dalam peraturan-peraturan hukum itu pada akhirnya dapat dikembalikan kepada asas-asas tersebut.¹⁷⁸

¹⁷⁷ Sapto Budoyo, "Konsep Langkah Sistemik Harmonisasi Hukum dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan", *Jurnal Ilmiah CIVIS*, Vol. 4 No. 2 Tahun 2014, hal. 617

¹⁷⁸ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012, hlm. 89

Suhartono menjelaskan bahwa penyebab disharmoni hukum terjadi ketika terdapat ketidakselarasan antara satu norma hukum dengan norma lainnya, antara lain :¹⁷⁹

- a. Perbedaan antara berbagai undang-undang atau peraturan perundang-undangan, yang semakin bertambah jumlahnya dan menyebabkan kesulitan untuk mengenal dan memahami semua peraturan tersebut.
 - b. Pertentangan antara undang-undang dengan peraturan pelaksanaannya.
 - c. Perbedaan antara peraturan perundang-undangan dengan kebijakan instansi pemerintah, seperti juklak yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.
 - d. Perbedaan antara peraturan perundang-undangan dengan yurisprudensi dan surat edaran mahkamah agung.
 - e. Kebijakan-kebijakan instansi pemerintah pusat yang saling bertentangan.
 - f. Perbedaan antara kebijakan pemerintah pusat dan daerah
- Akibatnya, kepentingan kreditor menjadi terabaikan sebagai akibat adanya pertentangan atau konflik regulasi antara sita umum dengan sita pidana. Pada hampir sebagian kasus kepailitan beregi pidana, faktor eksistensi sita pidana yang dilakukan oleh penyidik melanggar batas-batas demarkasi hukum. Berbicara praktek, penyidik sebenarnya telah mengetahui mengenai keadaan suatu benda yang telah menjadi harta pailit dan di atasnya terdapat sita umum.

¹⁷⁹ Fakhry Amin. Dkk., *Ilmu Perundang-Undangan*, Sada Kurnia Pustaka, Banten, 2023, hlm. 171

Namun demikian, penyidik tidak pernah membuka komunikasi kepada kurator, dan bahkan mengajukan permohonan sita pidana kepada Ketua Pengadilan Negeri setempat tanpa mencantumkan keadaan benda tersebut telah berada dalam sita umum dan menjadi harta pailit.¹⁸⁰ Hal ini dilakukan oleh penyidik, semata-mata agar permohonan sita pidana yang dimohonkan akan diterima, dan sita pidana dapat dilaksanakan.

Argumentasi tersebut menjadi benar, apabila direlasikan dengan apa yang dinyatakan oleh M. Yahya Harahap, dimana menurutnya Pengadilan atau hakim dilarang mengabulkan dan meletakkan sita jaminan terhadap barang yang diagunkan dan dijaminakan pada waktu yang bersamaan; Permohonan sita terhadap barang yang sedang diagunkan harus ditolak, demi melindungi kepentingan pihak pemegang agunan; dan Yang dapat diberikan pengadilan atas permintaan sita tersebut, hanya sebatas sita penyesuaian.¹⁸¹

Pengemban hukum dalam hal ini kurator maupun penyidik menjadi dalam melaksanakan tugas dan tanggungjawabnya, sebagai konsekuensi dari pertentangan norma hukum tersebut. Padahal, menurut Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, salah satu tujuan dari susunan *stufenbau* dalam konsepsi Hans Kelsen adalah sebagai petunjuk dan pengarah sikap tindak hukum penyelenggaraan berbangsa dan bernegara.¹⁸² Dalam persoalan ini,

¹⁸⁰ Dalam kasus pailit CV. Samudera berdasarkan Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Semarang No.19/Pdt.Sus-Pailit/2019/PN.NiagaSmg. jo Putusan No.15/Pdt.SusPKPU/2019/PN.Smg., terdapat penyitaan pidana terhadap sebagian harta pailit oleh Polda Jawa Tengah.

¹⁸¹ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara...2013*, hlm. 320

¹⁸² Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekano, *Ikthisar Antinomi: Aliran Filsafat Sebagai Landasan Filsafat Hukum*, CV.Rajawali, Jakarta, 1993, hlm.5

hukum ternyata tidak dapat melayani, mengabdikan pada *ideas of law* yakni *justice, expediency, dan legal certainty*. Pada hal terkecil, kemanfaatan dan kepastian hukum bagi kepentingan kreditor atas pelunasan dan pembayaran utang menjadi tidak terjamin sebagaimana prinsip *paritas creditorum pari passu pro rata parte* dalam kepailitan.

Kepentingan kreditor yang tidak terjamin dalam kepailitan sebagai akibat konflik norma ini bisa berkaitan dengan jangka waktu yang lama tanpa kejelasan sebagai akibat harta pailit berada dalam sita pidana. Ketidakpastian ini dapat juga dilihat dari perspektif ketidakjelasan pada konteks terbayarnya piutang mereka dari harta pailit yang disita, maupun ketidakjelasan apakah harta pailit yang disita pada akhirnya akan diserahkan kepada kurator ataukah dirampas untuk mengganti kerugian negara. Asumsi ini dikuatkan dengan beberapa Putusan Hakim yang berbeda-beda, diantaranya :

1. Kelompok pertama yang memutuskan sita umum menghapus sita lainnya dalam kasus pencoretan sita pajak yang dilakukan oleh hakim pengawas pada kasus Cipaganti dan Putusan PK No. 202PK/Pdt.Sus/2012 yang mencabut pemblokiran dan penyitaan yang dilakukan Bareskrim dan Badan Pertanahan Nasional terkait sertifikat Hak Guna Bangun Plaza Serpong milik debitor pailit, PT SCR.
2. Kelompok kedua yang memutuskan sita umum tidak bisa membatalkan sita-sita lainnya sebagaimana Putusan Mahkamah Agung dalam perkara hubungan industrial PT Bhineka Karya Manunggal dan Putusan Kasasi No. 156 K/Pdt.Sus-Pailit/2015 terkait kepailitan PT

Aliga International Pratama. Pada kasus PT Aliga International Pratama yang menjadi pertimbangan majelis hakim untuk menolak gugatan kurator untuk mencabut sita yang dilakukan oleh jaksa atas harta pailit adalah karena sita yang dilakukan jaksa berdasarkan pemeriksaan pidana, maka pembatalan sita harus dilakukan melalui ketentuan yang diatur dalam KUHAP.

Segala ketidakpastian inilah yang kemudian menurut Gustav Radburch harus dihapuskan dalam konteks ber hukum. Menurut Radburch, hukum harus memiliki sumber validitas, dengan menempatkan apa yang disebutnya sebagai doktrin yuridis validitas, doktrin sosiologi validitas dan terakhir doktrin filosofis validitas. Pada aspek kepastian hukumlah kemudian hukum menampakan diri otoritatifnya, dimana validitas ke-otoritatif-annya tidak hanya mendasarkan pada aspek yuridis dan sosiologis, namun harus juga berdasar pada aspek filosofis. Konsekuensi dari hal tersebut, maka *anasir* yang menyebabkan ketidakpastian dalam hukum harus dihilangkan, oleh karena ketidakpastian menyebabkan hukum kehilangan validitasnya. Dengan kehilangan validitasnya maka segala gagasan mengenai *ideas of law* yang utama yakni *justice* tidak akan terwujud.

BAB IV

KEDUDUKAN SITA UMUM TERHADAP SITA PIDANA BERDASARKAN HUKUM KEPAILITAN

A. Kedudukan Sita Umum Terhadap Sita Lainnya

Sita atau penyitaan terdiri dari beberapa jenis, dimana masing-masing jenis sita dapat dilihat dari jenis kebendaan dan kepemilikannya. Selain sita umum, setidaknya terdapat 5 jenis sita, yaitu :

1. Sita Jaminan (*Conservatoir Beslag*)

Sita Jaminan (*Conservatoir Beslag*) Conservatoir berasal dari kata “*conserveren*” yang berarti menyimpan.¹⁸³ Sedangkan Sita Jaminan (*Conservatoir Beslag*) ialah sita yang diletakkan baik terhadap harta yang disengketakan maupun terhadap harta kekayaan Tergugat yang bergerak maupun yang tidak bergerak atas ganti rugi atau hutang piutang, yang bertujuan untuk memberi jaminan kepada Penggugat, terhadap harta yang disengketakan atau harta milik Tergugat akibat ganti rugi atau hutang piutang, agar tetap ada dan utuh. Sita itu dimaksud untuk memberikan jaminan kepada penggugat bahwa kelak gugatannya “tidak illusoir” atau “tidak hampa” pada saat putusan dieksekusi (dilaksanakan).¹⁸⁴

Sebagai dasar hukum Sita Jaminan (*Conservatoir Beslag*) terdapat pada Pasal 227 HIR atau Pasal 261 Rbg, yang bunyinya sebagai berikut :

¹⁸³ R. Soepomo, *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri*, Pradnya Paramita, Jakarta, suyuti

1986, hlm. 124

¹⁸⁴ Wildan Suyuthi, *Sita dan Eksekusi: Praktek Kejurusitaan Pengadilan*, PT. Tatanusa, Jakarta, 2004, hlm. 20

“Apabila ada alasan yang cukup untuk menyangka bahwa seorang yang berhutang yang terhadapnya belum lagi diperoleh suatu keputusan hukum atas terhadapnya telah diucapkan suatu keputusan hukum tetapi belum dapat dijalankan, dan dia sedang berusaha menghilangkan atau menyingkirkan barang-barang bergerak atau barang tidak bergerak dengan maksud menjauhkan barang-barang itu dari pihak penagih hutangnya, maka atas permohonan yang berkepentingan Ketua Pengadilan Negeri atau apabila yang berhutang bertempat tinggal atau berdiam diluar wilayah Pemerintahan Magistraat dari tempat kedudukan Pengadilan Negeri tidak bertempat tinggal di tempat yang disebut belakangan itu, Magistraat di daerah tempat tinggalnya barang tersebut disita, untuk menjaga hak Pemohon yang kepadanya selanjutnya diberitahukan untuk hadir di persidangan Pengadilan Negeri pada tanggal dan hari yang ditentukan untuk itu, seharusnya pada hari persidangan pertama Pengadilan yang akan datang untuk memajukan dan membenarkan gugatannya.”

a. Sita Hak Milik (*Revindicoitir Beslag*)

Sita Revindikasi atau *Revindicoitir* berasal dari kata “*revindeceren*” yang artinya mendapatkan.¹⁸⁵ Sedangkan sita hak milik memiliki arti bahwa sita yang diajukan Penggugat terhadap Tergugat mengenai suatu barang bergerak berdasar alasan hak milik Penggugat yang sedang berada di tangan Tergugat. Benda tersebut dikuasai secara

¹⁸⁵ R. Soepomo, *Op. Cit.* hlm. 125

tidak sah atau dengan cara melawan hukum atau Tergugat berhak atasnya.¹⁸⁶ Sita hak milik diatur pada Pasal 226 HIR atau Pasal 260 ayat

(1) R.Bg yang bunyinya sebagai berikut:

“Seorang pemilik barang bergerak dapat secara lisan atau secara tertulis mengajukan permohonan ke hadapan Ketua Pengadilan Negeri dalam wilayah hukum tempat pemegang barang itu tinggal atau berdiam, agar barang tersebut disita dari pemegang itu.”

Itu artinya yang dapat mengajukan sita revindicatoir ialah setiap pemilik barang bergerak yang barangnya dikuasai oleh orang lain sebagaimana diatur dalam Pasal 1751 dan 1977 ayat (2) KUHPerdara. Demikian pula setiap orang yang mempunyai hak reklame, yaitu hak daripada harga tidak dibayar, dapat mengajukan permohonan sita revindicatoir sebagaimana diatur dalam Pasal 1145 KUHPerdara dan Pasal 232 KUHD.¹⁸⁷

b. Sita Harta Bersama (*Marital Beslag*)

Pengertian sita harta bersama ialah sita yang diletakkan atas harta bersama dalam perkawinan antara suami isteri baik yang berada ditangan suami maupun sebaliknya. Penyitaan ini dilakukan dalam hal terjadi sengketa perceraian, dimana sita tersebut diletakkan selama berlangsungnya gugatan perceraian tersebut. Tujuan dari sita marital

¹⁸⁶ Suyuthi, *Op. Cit.*, hlm. 23

¹⁸⁷ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty. Yogyakarta, 2006, hlm. 90-91

adalah untuk melindungi hak pemohon selama pemeriksaan perkara perceraian di pengadilan dengan menyimpan atau membekukan barang-barang yang disita, agar jangan sampai jatuh di tangan pihak ketiga.¹⁸⁸ Namun demikian, dalam sita marital tidak diperbolehkan atas sebagian-sebagiannya (partia).¹⁸⁹

Dasar hukum sita bersama adalah Pasal 823 Rv yang bunyinya sebagai berikut :

“Bilamana si isteri masih dalam kedudukan sebagaimana tersebut dalam Pasal 190 BW, maka tindakan penyegelan barang, *Conservatoir Beslag* dari barang-barang bergerak milik bersama atau dari milik si isteri dan *Conservatoir Beslag* terhadap barang-barang tidak bergerak milik bersama dilakukan sesuai dengan ketentuan-ketentuan dari sepuluh pasal berikut (BW. 251 RV.241, 652 V, 672 V, 675-3,720 V, 763 h V, 824, 840).”

Selain itu, dalam ketentuan Pasal 24 ayat (2) huruf c Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyatakan :

“Selama berlangsungnya gugatan perceraian atau permohonan Penggugat atau Tergugat, Pengadilan dapat menentukan hal-hal yang perlu untuk menjamin terpeliharanya

¹⁸⁸ Suyuthi, *Op. Cit.*, hlm. 26

¹⁸⁹ Sudikno Mertokusumo, *Op. Cit.*, hlm. 92

barang-barang yang menjadi hak bersama suami isteri atau barang-barang yang menjadi hak suami atau barang-barang yang menjadi hak isteri.”

c. Sita Penyesuaian (*Vergelijkende Beslag*)

Sita penyesuaian atau *vergelijkende beslag* tidak diatur dalam HIR dan RBG, tetapi dalam Pasal 436 Rv. Pasal ini mengatur prinsip *saisie sur saisie ne vault*. Pasal 436 Rv dianggap sebagai dasar prinsip agar tidak terjadi penyitaan yang tumpang tindih atas barang debitur yang sama pada waktu yang bersamaan.¹⁹⁰ Prinsip ini diuraikan sebagai berikut :

- 1) Sita jaminan atau sita eksekusi atau sita pada umumnya, hanya boleh diletakkan satu kali atas suatu barang yang sama pada saat yang bersamaan;
- 2) Oleh karena itu, apabila pihak ketiga meminta sita diletakkan atas suatu barang debitur atau Tergugat, yang telah diletakkan sita sebelumnya, atas permintaan kreditor atau Penggugat, permintaan sita tersebut (yang belakangan) harus dinyatakan tidak dapat diterima atau ditolak dan sebagai gantinya hanya dapat diletakkan sita persamaan, yang dinyatakan dan dicatat dalam berita sita yang menjelaskan, oleh karena atas barang yang diminta sita telah lebih dahulu disita atas permintaan orang lain maka yang dapat dikabulkan adalah sita penyesuaian

¹⁹⁰ M. Yahya Harahap, *Op. Cit.*, hlm. 316

d. Sita Eksekusi (*Executoir Beslag*)

Sita eksekusi sebenarnya bukan merupakan bentuk sita pada umumnya, sebab ia merupakan sita yang diletakkan atau barang-barang yang tercantum dalam amar putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, dimana objek sita tersebut dijual melalui pelelangan.¹⁹¹ Pasal 208 R.Bg merupakan dasar dari sita eksekusi, dimana dijelaskan bahwa :

“Apabila jangka waktu yang ditetapkan telah berakhir tanpa memenuhi keputusan ataupun pihak yang dihukum tidak hadir walaupun telah dipanggil dengan sempurna, maka Ketua atau kepala Pamongpraja (magistraat) yang dikuasakan mengeluarkan surat perintah untuk menyita sekian banyak barang-barang bergerak dan apabila barang-barang itu tidak ada atau tidak cukup, sekian barang-barang tidak bergerak milik yang dihukum yang dianggapnya cukup untuk dikabulkan ditambah ongkos-ongkos pelaksanaan keputusan, dengan pengertian bahwa dalam keresidenan-keresidenan Bengkulu, Sumatera Barat dan Tapanuli barang-barang harta pusaka hanya dapat disita apabila barang-barang harta pencaharian yang terdapat baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak tidak mencukupi untuk melunaskan jumlah-jumlah tersebut (Pasal 197 HIR atau Pasal 444 Rv).”

¹⁹¹ Suyuthi, *Op. Cit.*, hlm. 28

Terhadap seluruh jenis sita yang dalam hal ini sita jaminan, berdasarkan Pasal 227 *Herzien Inlandsch Reglement* (“HIR”), pemohon harus membuat permohonan sita jaminan dalam Surat Gugatan, yang nantinya Majelis Hakim akan mengabulkan atau menolak permohonan sita jaminan. Bilamana diterima, maka akan ada Penetapan Sita Jaminan sebagai dasar sita jaminan dapat dilaksanakan oleh Panitera/Jurusita yang bersangkutan dengan disertai dua orang saksi. Lebih lanjut, berdasarkan Pasal 226 ayat (7) HIR secara tegas memerintahkan hakim untuk menyatakan sah dan berharga atas sita jaminan tersebut (*goed en van waarde verklaren*). Meskipun sita telah diletakkan sebelum pemeriksaan dan sebelum dijatuhkannya putusan, saat menyatakan sah dan berharganya penyitaan ialah bersamaan dengan penjatuhan dan pengucapan Putusan, dengan cara mencantumkannya dalam amar putusan.

2. Kedudukan Sita Umum Terhadap Sita Jaminan

Sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, bahwa :

Semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus dan jika diperlukan hakim pengawas harus memerintahkan pencoretannya.

Berdasarkan atas pemahaman secara gramatikal atas rumusan Pasal 31 ayat (2), maka sita umum karena putusan pernyataan pailit demi

hukum langsung mengampulasi kedudukan dan eksistensi dari seluruh penyitaan yang telah ada sebelumnya. Dapat dipahami bahwa hapusnya penyitaan yang telah dilakukan sebelum adanya putusan pailit secara esensi tujuannya adalah memperoleh jaminan terhadap pembayaran atas suatu hak yang diperoleh dari pihak pemohon dalam suatu perkara. Sehingga dalam keadaan pailit berdasarkan Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang maka semua pihak yang memiliki kepentingan atau hak terhadap harta pailit sebagai akibat tidak ditunaikannya kewajiban dari debitor pailit, harus melaporkan atau mendaftarkan tagihannya kepada kurator.

Posisi sita umum yang demikian ini diberikan undang-undang kepailitan agar selaras dengan kepentingan dibentuknya pranata lembaga kepailitan sebagai upaya hukum *ultimum remidium* dalam menyelesaikan persoalan sengketa utang. Selain itu, kedudukan sita umum yang superior jika dibandingkan dengan sita jaminan merupakan pelaksanaan dari asas *paritas creditorium* dan *pari passu pro rata parte*, demi menghindari perebutan harta debitor secara sendiri-sendiri yang akan merugikan kepentingan kreditor lain.

Kepentingan sosial masyarakat umum ini sejalan dengan konsep utilitarianisme Jeremy Bentham, dimana utilitarianisme pada dasarnya melihat kebahagiaan sebagai tolak ukur moralitas yang sifatnya “*impartial promotion of well-being*”, yaitu menjunjung kebahagiaan atau

kesejahteraan yang tidak memihak.¹⁹² Justru dengan konsep *paritas creditorium pari passu pro rata parte* maka keadilan bergantung sepenuhnya pada kemanfaatan sosial sebagai fondasinya bukan kemanfaatan individu semata.

B. Kedudukan Sita Umum Terhadap Sita Pidana Dalam Kepailitan

Salah satu tema diskursus panjang dalam menyelesaikan persoalan konflik regulasi antara sita umum dengan sita pidana diantaranya adalah berkaitan dengan kedudukan diantara keduanya, manakah yang superior, dan mana yang inferior. Oleh karena itu, jauh sebelum melakukan rekonstruksi, maka perlu diperjelas dari berbagai sudut pandang dan perspektif dalam menyelesaikan persoalan ini.

Berbicara konstruksi norma positif dalam konteks *legal system* Lawrence M. Friedman maka yang pertama dipahami adalah kita harus membahas mengenai nilai, asas, maupun struktur hukum positif yang ada berkaitan dengan sita umum dan sita pidana, dengan demikian maka kita dapat melihat tepat atau tidaknya suatu rumusan. Lain dari itu, membedah kedudukan sita umum terhadap sita pidana merupakan langkah yang harus ditempuh guna menemukan validitas hukum diantara keduanya sebagai syarat kepastian hukum sebagaimana dimaksud Gustav Radburch.

1. Membedah Dikotomi Hukum Publik Dan Hukum Private

Berbicara soal kedudukan sita umum terhadap sita pidana maka isu pertama yang harus dibahas dan diselesaikan adalah mengenai dikotomi

¹⁹² A Mangunhardjana, *Op.Cit*, hlm. 231

antara hukum publik dan hukum private, dimana seringkali dinyatakan bahwa hukum publik harus didahulukan daripada hukum private. Hal lain yang menjadi persoalan adalah seolah-olah suatu undang-undang tertentu berdasarkan sistem hukum dapat dengan mudahnya diidentifikasi sebagai undang-undang yang masuk dalam hukum private dan sebaliknya, sehingga keberlakuannya harus diletakan pada posisi *inferior* atau *superior*. Namun apakah memang benar demikian, ataukah ini bagian dari kekeliruan atau sesat berfikir yang diimani secara umum ? selain itu, apakah memang hukum kepailitan adalah murni hukum private, ataukah ia juga bersegi publik ? serta hal terpenting adalah bahwa apakah memang selamanya hukum publik selalu diidentifikasi dengan kepentingan publik dan negara sehingga harus didahulukan ?

Machmudin membagi hukum berdasarkan isi atau kepentingan menjadi dua klasifikasi hukum, yaitu hukum pidana (publik) dan hukum perdata (private).¹⁹³ C.S.T. Kansil menyebut hukum perdata sebagai hukum sipil yang terbagi menjadi dua, yakni hukum sipil dalam arti luas, yang meliputi hukum perdata dan hukum dagang, serta kedua adalah hukum sipil dalam arti sempit yang hanya meliputi hukum perdata saja.¹⁹⁴ Sedangkan hukum publik atau hukum negara terdiri dari hukum tata negara, hukum administrasi negara, hukum pidana, dan hukum internasional.¹⁹⁵ Sebagai

¹⁹³ Machmudin, Dudu Duswara, *Pengantar Ilmu Hukum*, Refika Aditama, Bandung, 2013, hlm. 60

¹⁹⁴ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm. 75

¹⁹⁵ *Ibid*, hlm. 76

sebuah gambaran yang semakin memudahkan kita untuk menilai dan menakar mana hukum publik dan mana hukum private adalah dengan mengikuti mengenai isi dari keduanya.

C.S.T. Kansil¹⁹⁶ mengungkapkan isi dari kedua hukum tersebut, dimana pertama hukum perdata atau private berisi mengenai aturan-aturan hubungan hukum antara orang yang satu dengan orang yang lain, dengan menitik beratkan kepada kepentingan perseorangan, termasuk negara sebagai pribadi. Sedangkan hukum pidana atau hukum publik mengatur hubungan hukum antara seorang dalam kapasitasnya sebagai anggota masyarakat (warganegara) dengan negara yang menguasai tata tertib masyarakat itu.

Hal penting yang didapatkan dari penjelasan C.S.T. Kansil bahwa dalam keadaan tertentu, negara merupakan subjek hukum private, yakni dalam keadaan negara sebagai pribadi. Artinya negara dalam keadaan tertentu berada dalam ranah private, dan tidak selamanya berada dalam ranah publik. Dengan demikian maka pemerintah sebagai wakil negara, ada saat tertentu masuk dalam ranah hukum private, dan publik.

Argumentasi ini dibangun bukan atas dasar asumsi, dimana menurut P. Nicolai jabatan-jabatan kenegaraan ini terdapat jabatan pemerintahan, yang menjadi objek hukum administrasi negara yang memiliki kewenangan dan tanggung jawab hukum sebagai subjek hukum perdata. Hal ini terdapat

¹⁹⁶ *Ibid*, hlm. 76-77

pada ciri-ciri jabatan atau organ pemerintahan yang dikemukakan oleh P Nicolai, diantaranya adalah

“Pada prinsipnya organ pemerintahan tidak memiliki harta kekayaan sendiri. Organ pemerintahan merupakan bagian (alat) dari badan hukum menurut hukum privat dengan harta kekayaannya. Jabatan Bupati atau Walikota adalah organ-organ dari badan umum ”Kabupaten”. Berdasarkan aturan hukum badan umum inilah yang dapat memiliki harta kekayaan, bukan organ pemerintahannya.”¹⁹⁷

Philipus M. Hadjon menyatakan negara melalui pemerintah dapat melakukan tindakan hukum keperdataan dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan, dengan menyatakan sebagai berikut :¹⁹⁸

”Sekalipun tindakan hukum keperdataan untuk urusan pemerintahan oleh badan atau pejabat tata usaha negara dimungkinkan, bukan tidak mungkin pelbagai ketentuan hukum publik (hukum tata usaha negara) akan menyusup dan mempengaruhi peraturan hukum perdata. Contohnya beberapa ketentuan peraturan perundang-undangan yang secara khusus mengatur tata cara atau prosedur tertentu yang harus ditempuh berkenaan upaya perbuatan hukum keperdataan yang dilakukan oleh badan atau pejabat tata usaha negara.”

¹⁹⁷ Philipus M. Hadjon, et.all., *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2002, hlm. 150.

¹⁹⁸ *Ibid*, hlm. 167

Sejalan dengan apa yang disampaikan oleh Philipus M. Hadjon, Apeldoorn¹⁹⁹ menyatakan bahwa negara, propinsi, kotapraja dan lain sebagainya adalah badan hukum, namun pendiriannya tidak dilakukan secara khusus, melainkan tumbuh secara historis. Pemerintah juga dapat dianggap sebagai badan hukum, karena pemerintah menjalankan kegiatan komersial (*acts jure gestionisi*).

Pasal 1653 KUHPerdata ternyata juga menganggap bahwa pemerintah tidak selalu merepresentasikan kepentingan negara dalam arti hukum publik, namun ia juga tunduk dalam koneksi hukum private. Hal tersebut dinyatakan :

Selain perseroan perdata sejati, perhimpunan orang-orang sebagai badan hukum juga di akui undang undang, entah badan hukum itu diadakan oleh kekuasaan umum atau di akui sebagai demikian, entah pula badan hukum itu di terima sebagai yang di perkenankan atau telah didirikan untuk suatu maksud tertentu yang tidak bertentangan dengan undang-undang atau kesusilaan”

Sebagai contoh ilustrasi, dalam suatu kontrak pengadaan barang atau jasa atau pengadaan jasa, pemerintah dapat melakukan perbuatan hukum dengan menjadi salah satu pihak dalam sebuah kontrak. Dalam konteks demikian pemerintah telah terlepas dari konteksnya sebagai regulator, ia tidak dapat memposisikan dirinya lebih tinggi dari penyedia barang atau

¹⁹⁹ L. J van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Noor Komala, Jakarta, 1982, h.164

jasa, serta harus tunduk pada ruang hukum perdata dengan segala akibat hukumnya.

Terdapat contoh lain dalam konteks kepailitan, dimana negara harus tunduk pada proses kepailitan tanpa kecuali. Bilamana terdapat utang berupa pajak terutang dari debitor pailit pada kantor pajak, maka segala kewenangan atribusi petugas pajak baik dalam hal penahanan debitor pailit seketika hapus, dan kantor pajak harus mengajukan tagihan piutang pajaknya kepada kurator.²⁰⁰ Artinya, kepentingan negara harus tunduk pada proses kepailitan.

Atas dasar dari argumentasi dimaksud, maka menjadi tidak tepat manakala menjawab persoalan kedudukan sita umum dan sita pidana melalui dikotomi hukum publik dan private. Sebab, dengan argumentasi diatas maka tidak selamanya hukum pidana lebih tinggi dari hukum kepailitan dengan alasan hukum publik selalu merepresentasikan kepentingan negara. Bahkan jika lebih tinggi, maka mekanisme hukum harus ditempuh terlebih dahulu dalam hal tersebut.

Pada akhirnya, dikotomi antara hukum publik dan hukum private sebagai dasar legitimasi sita pidana lebih *superior* terhadap sita umum adalah hal yang keliru dan salah. Praktek main serobot dari penyidik yang tanpa pemberitahuan melakukan sita pidana terhadap harta pailit yang diatasnya terdapat sita umum merupakan perbuatan melawan hukum. Bahkan

²⁰⁰ Pasal 113 ayat (1) Undang Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

pun bila sita pidana lebih superior, maka penyidik harus terlebih dahulu melakukan upaya hukum baik untuk membatalkan sita umum, memohon sita persamaan, maupun upaya hukum lainnya terlebih dahulu. Bahkan bilamana hal hal tertentu menyebabkan sita pidana dilaksanakan maka, ketika proses peradilan selesai objek tersebut harus dikembalikan kepada kurator.

2. Kedudukan Sita Umum Berdasarkan Asas - Asas Hukum

Setiap peraturan hukum itu berakar atau bertumpu pada asas hukum, asas-asas hukum itu sebagai pikiran-pikiran dasar yang terdapat di dalam dan di belakang sistem hukum, masing-masing dirumuskan dalam aturan - aturan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim sebagai penjabarannya.²⁰¹ Paul Scholten, mengemukakan asas-asas hukum adalah “ukuran-ukuran hukum hukum-ethis yang memberikan arah kepada pembentukan hukum”.²⁰² Sementara H.J. Homes, dalam bukunya “*Betekenis van de Algemene Rechtsbeginselen voor d praktijk*” bahwa asas-asas hukum “tidak boleh dianggap sebagai norma-norma hukum yang konkret, tetapi perlu dipandang sebagai dasar-dasar umum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku.”²⁰³

²⁰¹ O. Notohamidjoyo, *Demi Keadilan Dan Kemanusiaan: Beberapa Bab Dari Filsafat Hukum*, BPK. Gunung Mulia, Jakarta, 1975, hlm.49.

²⁰² J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum: Pengertian-Pengertian Dasar dalam Teori Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hlm. 119.

²⁰³ *Ibid*

Fuller mencoba untuk menjabarkan mengenai asas tersebut secara umum kedalam apa yang disebutnya sebagai *principles of legality*, atau prinsip-prinsip hukum yang dibagi menjadi delapan prinsip, yaitu :²⁰⁴

1. Suatu sistem hukum harus mengandung peraturan-peraturan. Yang dimaksud disini adalah, bahwa ia tidak boleh mengandung sekedar keputusan-keputusan yang bersifat ad hoc.
2. Peraturan-peraturan yang telah dibuat itu harus diumumkan.
3. Tidak boleh ada peraturan yang berlaku surut, oleh karena apabila yang demikian itu tidak ditolak, maka peraturan itu tidak bisa dipakai untuk menjadi pedoman tingkah laku. Membolehkan pengaturan secara berlaku surut berarti merusak integritas peraturan yang ditujukan untuk berlaku bagi waktu yang akan datang.
4. Peraturan-peraturan harus disusun dalam rumusan yang bisa dimengerti.
5. Suatu sistem tidak boleh mengandung peraturan-peraturan yang bertentangan satu sama lain.
6. Peraturan-peraturan tidak boleh mengandung tuntutan yang melebihi apa yang dapat dilakukan.
7. Tidak boleh ada kebiasaan untuk sering mengubah peraturan sehingga menyebabkan seorang akan kehilangan orientasi.

²⁰⁴ Ruben Ahmad, *Hukum Pidana Sebagai Suatu Sistem*, Legalitas Edisi Desember 2012 Volume III, Nomor 2, hlm. 71-72

8. Harus ada kecocokan antara peraturan yang diundangkan dengan pelaksanaannya sehari – hari.

Berdasarkan asas hal tersebut, sebagaimana dinyatakan oleh Fuller bahwa suatu sistem tidak boleh mengandung peraturan-peraturan yang bertentangan satu sama lain, maka dapat kita tarik beberapa asas dan prinsip dalam hukum yang dapat dijadikan untuk mendudukan sita umum kedalam kedudukannya yang benar menurut hukum.

Pertama, terhadap barang atau benda atau dapat disebut sebagai objek sita terdapat prinsip bahwa objek yang telah disita, tidak boleh disita lagi. Ketentuan mengenai hal ini didasarkan pada Pasal 201 HIR dan 463 Rv, yang pada pokoknya menyatakan bahwa pada waktu yang bersamaan, tidak dapat dilaksanakan penyitaan terhadap barang itu atas permintaan penggugat atau kreditur lain; Permintaan sita yang kedua dari pihak ketiga, harus ditolak atau tidak dapat diterima atas alasan pada barang yang bersangkutan telah diletakkan sita sebelumnya atas permintaan penggugat atau kreditur terdahulu; dan yang dapat dikabulkan kepada pemohon yang belakangan hanya berbentuk sita penyesuaian.²⁰⁵ Berdasarkan atas prinsip tersebut maka kedudukan sita umum menjadi superior terhadap sita pidana, dan sebaliknya, sita pidana inferior terhadap sita umum.

Kedua, dalam konteks penghapusan suatu norma hukum, yang dalam hal ini jika mengacu pada rumusan norma Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan

²⁰⁵ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara...Op.Cit.* hlm. 3200

Kewajiban Pembayaran Utang, maka berkaitan dengan frasa "Semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus" dapat diartikan sebagai ketentuan yang menghapus seluruh penyitaan. Prinsip *stufenbau* menyatakan bahwa suatu norma hukum hanya dapat dihapus atau tidak diberlakukan oleh norma hukum, yaitu norma yang menyatakan penghapusan.

Selain itu ketentuan penghapusan norma selalu dapat dilihat sebagai norma sekaligus menimbulkan norma baru. Dengan demikian maka, penghapusan norma "semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus" sekaligus telah membuat suatu norma baru, dimana sita umum merupakan satu-satunya sita yang berlaku dalam kepailitan. Lalu bagaimana dengan kedudukan norma pada Pasal 39 ayat 2 mengenai sita pidana yang juga mengatur mengenai sita pidana dapat dilakukan terhadap benda yang telah disita karena kepailitan ?

Pertanyaan ini dapat dijawab dengan menggunakan konsep *stufenbau theory* dimana terdapat prinsip bahwa norma tersebut juga hanya dapat dihapuskan oleh ketentuan yang harus dimuat dalam bentuk hukum tertentu, yang sama dengan bentuk hukum dari norma yang dihapuskan atau bentuk hukum yang lebih tinggi dari norma yang dihapuskan itu sendiri. Dengan menggunakan pisau analisis ini maka kita harus melihat bagaimana proses terjadinya sita umum dan sita pidana.

Putusan pernyataan pailit memiliki konsekuensi atau akibat hukum pada seluruh kekayaan debitor pailit berada dalam sita umum sebagaimana

dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Secara jelas keadaan sita umum atas kekayaan debitor adalah demi hukum berdasarkan putusan pernyataan pailit. Sementara itu, dalam Pasal 38 ayat (2) dinyatakan bahwa Penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik dengan surat izin ketua pengadilan negeri setempat. Penyitaan pidana dengan demikian mendasarkan validitasnya pada Penetapan Pengadilan untuk keberlakuannya. Penyidik mendapatkan kewenangannya berdasarkan penetapan, sehingga tindakan penyitaan terhadap benda yang diduga digunakan untuk melakukan kejahatan atau digunakan sebagai alat kejahatan atau diperoleh dari hasil kejahatan termasuk benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit mendapat keabsahannya.

M. Hadi Subhan menyatakan bahwa putusan pengadilan hanya dapat dibatalkan dengan putusan pengadilan.²⁰⁶ Dengan realitas yang demikian maka sesungguhnya kedudukan sita umum lebih supreme terhadap sita pidana, dimana seharusnya terhadap suatu putusan pengadilan atas jatuh pailitnya debitor pailit termasuk dengan sita umum hanya dapat dibatalkan dengan putusan pengadilan, dan bukan penetapan pengadilan.

²⁰⁶ Pro Kontra Sita Pidana vs Sita Umum Pailit, <https://www.hukumonline.com/berita/a/prokontra-sita-pidana-vs-sita-umum-pailit-lt51836ecd9bbf8/?page=2>, diakses pada tanggal 06 Juni 2024

3. Kedudukan Sita Umum Berdasarkan Tujuan Filosofis

Konsep keadilan adalah sesuatu yang diyakini oleh John Rawls sebagai konsep *justice as fairness*). Konsepsi *Liberal egalitarian of social justice* akan menghasilkan keadilan dalam bentuk kesetaraan, dimana ia nyatakan sebagai berikut :²⁰⁷

“First: each person is to have an equal right to the most extensive scheme of equal basic liberties compatible with a similar scheme of liberties for others. Second: social and economic inequalities are to be arranged so that they are both (a) reasonably expected to be to everyone’s advantage, and (b) attached to positions and offices open to all.”

Postulat pertama Rawls menyatakan kebebasan individu dipostulasikan dari keberlakuan umum kategoris imperatif yang diturunkan dari kaidah moral berdasarkan unifikasi kebebasan dari yang satu dengan kebebasan dari yang lain. Prinsip pertama ini berkenaan diantaranya dengan kebebasan warga negara sebagai perwujudan kebebasan politik, kebebasan berbicara dan berserikat, kebebasan berkeyakinan, kebebasan berfikir, kebebasan untuk mempertahankan hak milik, dan kebebasan dari penangkapan sewenang-wenang sebagaimana didefinisikan oleh konsep *rule of law*.

²⁰⁷ John Rawls, *A Theory Of Justice*, Revised Edition, Cambridge, The Belknap Press Of Harvard University Press, Massachusetts, 1971, hlm. 53

Prinsip kedua mengacu pada basis distribusi pendapatan, kekayaan, dan desain organisasi yang menggunakan alas diferensiasi otoritas, tanggung jawab atau rantai komando. Di mana, prinsip distribusi kekayaan dan pendapatan tidak perlu sama, namun semua harus demi keuntungan semua orang.

Pada prinsip kedua Rawls inilah tujuan kepailitan menjadi sangat relevan dengan kesetaraan dan kepentingan umum, dimana hukum berusaha melayani hak-hak kreditor yang lain agar terhindar dari perebutan harta kekayaan debitor secara sendiri-sendiri. Hukum hadir dan memberi ruang kepada kreditor-kreditor yang sekalipun pada akhirnya akan mendapatkan proporsi yang berbeda terhadap pembagian harta pailit, namun sama sama menjalani proses *trial* yang sama guna mengakses hak tagih dan hak mendapatkan pembayaran. Pranata lembaga kepailitan membuat ketidaksetaraan strata kreditor, privilese, kekuasaan mendapatkan hak yang sama yakni kesetaraan, dimana kondisi tersebut menjadikan pihak yang kurang beruntung lebih baik dari kondisi sebelumnya. Selaras dengan hal tersebut maka tepat pendekatan utilitarian dari Mill yang menjadikan hak-hak individu dapat disingkirkan demi tuntutan kebaikan terbesar orang lain untuk dipadukan dengan konsep Rawls melindungi pihak-pihak yang paling kurang beruntung dari masyarakat.

Kepailitan merupakan jalan keluar untuk proses pendistribusian harta kekayaan debitor yang nantinya merupakan boedel pailit secara pasti dan adil melalui Prinsip *Paritas Creditorium Pari Passu Pro Rata Parte*.

Kepailitan adalah *exit from financial distress* yaitu suatu jalan keluar dari persoalan yang membelit secara finansial dan sudah tidak bisa diselesaikan. Kunci utama dari kepailitan adalah sita umum atau *pembeslahan missal* dan pembayaran yang merata serta pembagian yang seadil-adilnya diantara para kreditur oleh kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas.

Sita pailit demikian dilihat dari segi teknis peradilan, tujuan penyitaan adalah :

1. Langkah hukum bagi kreditor agar terjamin dan terlindungi kepentingannya atas keutuhan dan keberadaan harta kekayaan debitor guna jaminan pembayaran dan pelunasan piutangnya;
2. Upaya itu bermaksud untuk menghindari tindakan itikad buruk (*bad faith*) debitor dengan berusaha melepaskan diri memenuhi tanggung jawabnya maupun kreditor lain yang melakukan eksekusi secara sendiri-sendiri.

Ketika kreditor mengeksekusi hartanya secara sendiri-sendiri akan merugikan debitor dan kreditor yang lainnya sehingga penguasaan atas harta pailit perlu ditaruh di bawah penguasaan pengadilan. Hal ini tertuang dalam prinsip debt collection yaitu utang debitor harus segera dibayar dengan harta yang dimiliki oleh debitor sesegera mungkin agar kreditor tidak mengklaim hartanya secara sendiri-sendiri dan untuk menghindari itikad buruk dari debitor dengan cara menyembunyikan dan menyelewengkan harta

bendanya yang sebenarnya diagunkan sebagai jaminan kepada para kreditornya.²⁰⁸

Sedangkan penyitaan merupakan serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan/atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan, dan peradilan.²⁰⁹

Penyitaan digunakan oleh penyidik untuk mengamankan benda yang berkaitan dengan perkara yang sedang disidik, dituntut, atau diperadilkan agar tidak hilang atau dimusnahkan oleh tersangka atau terdakwa untuk dijadikan barang bukti dalam perkara tersebut. Ini menyangkut aspek pembuktian formil alat bukti perkara pidana yang akan diajukan di depan pengadilan yang harus dilengkapi dengan barang bukti. Penyidik berwenang memerintahkan kepada orang yang menguasai benda yang dapat disita, menyerahkan benda tersebut kepadanya untuk kepentingan pemeriksaan dan kepada yang menyerahkan benda itu harus diberikan surat tanda penerimaan.

Dari konteks tujuan kepailitan ini maka sita umum harus didahulukan dan superior terhadap sita pidana, dimana justru kepentingan publik dalam konsep kepailitan sangat besar bila dibandingkan dengan sita pidana yang hanya berkuat pada konteks pemenuhan alat bukti demi

²⁰⁸ Hadi M. Shubhan, *Op.cit.*, hlm.164

²⁰⁹ Pasal 1 angka 16 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan suatu perkara dugaan tindak pidana.



BAB V

REKONSTRUKSI REGULASI SITA UMUM DENGAN SITA PIDANA DALAM KEPAILITAN YANG BERBASIS NILAI KEADILAN

Rekonstruksi hukum regulasi sita umum dengan sita pidana sebagaimana dimaksud ini adalah suatu upaya guna menjawab semua persoalan yang berkaitan keberadaan norma sita umum dan sita pidana. Proses rekonstruksi ini dimaknai sebagai suatu proses dialektis sebagai konsekuensi dari fakta bahwa keberadaan norma hukum sita umum dan sita pidana mengalami diskrepansi hukum. Fakta diskrepansi ini merupakan akibat dari kedua norma tersebut sama-sama mengatur tentang satu hal yang saling menegasikan satu sama lain, atau lebih tepat diantara kedua norma tersebut terjadi apa yang disebut sebagai *antinomy norm*.²¹⁰ Dalam konsep *general theory of norms*, *antinomy norms* menurut Hans Kelsen didefinisikan sebagai konflik antara dua norma yang terjadi apabila terdapat ketidakcocokan antara apa yang diperintahkan oleh suatu ketentuan terhadap suatu ketentuan yang lainnya.²¹¹

Pure Theory of Law adalah suatu teori yang dibangun oleh Hans Kelsen dalam upayanya menyelesaikan persoalan *antinomy norms*. *Pure Theory of Law* merupakan teori yang dibangun melalui pendekatan *The Scientific-Critical Philosophy*, berupaya menyusun argumen-argumen basis epistemologi dengan menggabungkan tesis normativitas dan tesis keterpisahan, serta dengan merujuk

²¹⁰ Hans Kelsen, *General Theory of Norms*, ed. Hartney Michael, Clarendon Press, Oxford, 1991, hlm. 101

²¹¹ *Ibid.*

pada konsep universal kategori dualistis antara *is* dan *ought* menggunakan dasar-dasar filosofis argumen-argumen transendental neo-Kantian dan Heidelberg.²¹²

Menurut Hans Kelsen suatu norma hukum menjadi bagian sistem hukum tertentu, hanya berasal dari fakta bahwa keabsahan norma yang bersangkutan, bisa diruntut kembali sampai ke norma dasar yang menyusun sistem tersebut. Kelsen²¹³ menggunakan argumen teori struktur hierarkis norma-norma dengan merujuk pada konsep *stufenbaulehre* Adolf Rudolf Merkl untuk menjelaskan delegasi wewenang dari norma dasar ketingkatan yang lebih rendah. Sedangkan untuk mencari sandaran filosofis sehingga norma yang tertinggi memperoleh dasar keabsahannya, Kelsen merujuk pada konsep transendental dari Immanuel Kant, terutama yang diajarkan oleh filosof dari kalangan Neo-Kantinian Heidelberg. Kesatuan hierarkis dari norma dasar sebagai sumber validitas bagi norma-norma hukum dibawahnya ini yang dikonsepsikan sebagai satu kesatuan sistem hukum.

Sementara itu, dalam telaah yang berbeda dengan tanpa melepaskan konteks validitas Kelsen melalui norma dasar, Satjipto Rahardjo menyatakan bahwa asas hukum merupakan jantung dari suatu peraturan hukum, sehingga untuk memahami suatu peraturan maka diperlukan asas hukum.²¹⁴ Sebab, asas hukum merupakan ukuran-ukuran hukum etis yang memberikan arah dan jembatan kepada pembentukan hukum yang sesuai dengan cita-cita sosial dan pandangan etisnya.

²¹² E. Fernando M. Manullang, *Menggapai Hukum Berkeadilan : Tinjauan Hukum Kodrat dan Antinomi Nilai*, Jakarta: Buku Kompas, 2007, hlm. 25

²¹³ Stanley L. Paulson, On The Implication of Kelsen's Doctrine of Hierarchical Structure, *The Liverpool Law Review*, Vol. XXV, Springer Netherlands, 2010, hlm. 49-62

²¹⁴ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti: Bandung, 2012, hlm. 45

Berbeda dengan Kelsen yang menempatkan konsep transedental sebagai dasar keabsahan norma dasar sehingga norma dasar sebagai satu-satunya sumber validitas bagi norma dibawahnya, Satjipto Rahardjo menggunakan konsep *three ideas of law* dari Gustav Radbruch dalam menentukan validitas norma hukum. Radbruch mendasarkan pandangannya dengan menyatakan bahwa gagasan hukum berisi tiga nilai dasar, yakni: Keadilan (*Gerechtigkeit*); Kemanfaatan (*Zweckmassigkeit*); dan Kepastian Hukum (*Rechtssicherheit*).²¹⁵ Sebagai basis dan dasar rekonstruksi hukum, pemahaman mengenai asas-asas hukum sebagai sumber validitas filosofis norma positif merupakan hal penting. Pemahaman akan asas membuat kita dapat meniti jembatan menuju pada maksud dan tujuan dari norma hukum dibuat, sehingga dapat menentukan bagaimana pelaksanaannya.

Konsep rekonstruksi regulasi sita umum dengan sita sita pidana pertama adalah dengan menggunakan pendekatan hierarki perundang-undangan atau konsep *stufenbau* guna melacak sumber validitas keberlakuan suatu norma, termasuk mendudukan suatu norma pada kedudukannya secara tepat.

Bahwa Sita Umum atas harta kekayaan Debitor Pailit ada sebagai akibat dari Putusan Pernyataan Pailit oleh Pengadilan Niaga, sehingga status hukumnya bersifat mengikat bagi semua pihak. Pada prinsipnya, suatu keadaan hukum yang lahir karena putusan pengadilan maka pembatalannya harus berdasarkan atas putusan pengadilan. Dalam Pasal 11 ayat 1 Undang Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang secara jelas telah

²¹⁵ Mirza Satria Buana, *Hubungan Tarik-Menarik Antara Asas Kepastian Hukum (Legal Certainpi) Dengan Asas Keadilan (Substantial Justice) Dalam Putusan-Putusan Mahkamah Konstltusi*, Yogyakarta: Tesis Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia, 2010, hlm. 34

dinyatakan bahwa upaya hukum yang dapat diajukan terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit adalah kasasi ke Mahkamah Agung. Dengan demikian maka putusan pernyataan pailit kepada debitor pailit beserta seluruh akibat hukumnya hanya dapat dibatalkan melalui putusan pengadilan tingkat kasasi.

Sita umum terhadap seluruh kekayaan debitor pailit sebagai akibat putusan pernyataan pailit sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 angka 1 juncto Pasal 21 Undang Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang berlaku demi hukum melalui mekanisme putusan Pengadilan. Kewenangan kurator berdasarkan Pasal 16 ayat 1 Undang Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang atas pengurusan dan pemberesan harta pailit berlaku seketika bersamaan dengan tanggal putusan pailit. Dengan demikian seluruh kekayaan debitor pailit dei hukum beralih penguasaannya kepada kurator melalui sita umum, terhitung sejak putusan pernyataan pailit. Bahkan dalam pasal 16 ayat (2) dinyatakan oleh undang-undang bahwa apabila putusan pernyataan pailit dibatalkan, segala perbuatan yang telah dilakukan oleh Kurator sebelum atau pada tanggal Kurator menerima pemberitahuan tentang putusan pembatalan tetap sah dan mengikat debitor.

Dengan argumentasi sebagaimana telah diuraikan mengenai putusan pernyataan pailit beserta sita pailit maka sebenarnya kedudukan sita pailit menjadi terang, dimana sita pailit sebagai akibat hukum atas putusan pailit maka pembatalannya juga selalu tetap mengikuti putusan pernyataan pailit. Bila direlasikan dengan konteks *stufenbau* Kelsen maka putusan pengadilan merupakan sumber validitas dari berlakunya sita umum. Dengan demikian, agar memiliki

validitas dan keberlakuan hukum, pembatalan sita umum hanya dapat dilakukan melalui putusan Pengadilan.

Konsep *stufenbau* menyatakan agar sistem hukum dapat berjalan dengan baik maka, norma dasar merupakan sumber bagi norma-norma dibawahnya. Menurut Kelsen, bahwa sistem hukum itu merupakan suatu sistem per-tangga-an (bertingkat-tingkat) kaidah artinya, suatu keadaan hukum yang tingkatnya lebih rendah haruslah mempunyai dasar atau pegangan pada kaidah hukum yang lebih tinggi sifatnya. Hierarki norma hukum bertujuan menentukan derajatnya masing-masing dengan konsekuensi jika ada peraturan yang bertentangan maka yang dinyatakan berlaku adalah yang derajatnya lebih tinggi. Hierarki norma merupakan dasar dari lahirnya asas hukum *asas lex superiori derogat legi inferiori* yang berarti hukum yang derajatnya lebih tinggi mengesampingkan hukum yang derajatnya lebih rendah.²¹⁶

Sebelum sampai pada akibat hukum sita pailit terhadap sita-sita lainnya maka, berdasarkan konsep *stufenbau* atau hierarki norma maka, segala norma yang berkaitan dengan hal yang sama dengan penyitaan, yang sumber validitasnya berada dibawah sita umum bersifat inferior, dan harus tunduk pada sita umum. Sita pidana sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 1 angka 16 UU No 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dapat dilaksanakan berdasarkan Penetapan Pengadilan sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 38 KUHAPidana. Oleh karenanya, sita pidana memperoleh validitasnya dari Penetapan Pengadilan,

²¹⁶ Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, FH UII Press, Yogyakarta, 2003, hlm.206

sehingga secara hukum, kedudukan sita pidana inferior terhadap sita umum, dan sebaliknya sita umum bersifat superior terhadap sita pidana.

Dengan menggunakan dasar tersebut maka perlu dilakukannya rerkonstruksi berkaitan dengan penambahan ketentuan atau norma hukum mengenai pengertian dan tujuan penyitaan pidana. Argumentasi *pertama* mengenai penambahan norma yang memuat pengertian dan tujuan penyitaan dilakukan untuk mengakomodir kepentingan tujuan penyitaan apakah hanya untuk sementara dalam kepentingan formil pembuktian bagi penyidik berkaitan dengan keberadaan alat bukti yang cukup dalam proses penyidikan, penuntutan, dan peradilan semata, ataukah yang *kedua* berkaitan dengan penyitaan dalam konteks tujuan untuk melakukan perampasan aset dalam perkara-perkara tindak pidana tertentu.

Doktrin penyitaan saat ini sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 38 ayat (2) KUHPidana, Penyitaan hanya dimaknai sebagai serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan/atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan, dan peradilan. Doktrin penyitaan saat ini berdasarkan ketentuan KUHPidana hanya ditujukan pada kepentingan formil untuk memenuhi alat bukti suatu tindak pidana, sehingga penyitaan digunakan oleh penyidik untuk mengamankan benda yang berkaitan dengan perkara yang sedang disidik, dituntut, atau diperadilkan agar tidak hilang atau dimusnahkan oleh tersangka atau terdakwa untuk dijadikan barang bukti dalam perkara tersebut.

Suatu dugaan tindak pidana pada proses penyidikan, untuk menetapkan tersangka, berdasarkan ketentuan perundang-undangan harus didasarkan pada

adanya 2 alat bukti. Sepanjang ditemukan 2 alat bukti yang cukup sebagai syarat minimal, maka proses pelaksanaan penegakan hukum dari jenjang penyidikan hingga peradilan baru dapat dilaksanakan. Mengenai sifat sementara penyitaan pidana dapat kita lihat pada Pasal 129 KUHPidana mengenai berakhirnya penyitaan, sebagai berikut :

1. Penyitaan dapat berakhir sebelum ada putusan hakim, apabila :
 - a. kepentingan penyidikan dan penuntutan tidak memerlukannya lagi;
 - b. perkara tersebut tidak jadi dituntut karena tidak cukup bukti atau ternyata tidak merupakan tindak pidana;

Bahwa bilamana sifat penyitaan adalah sementara hanya untuk kepentingan formil pembuktian pada proses penyidikan, penuntutan dan peradilan maka tidak perlu ada upaya hukum tertentu berkaitan dengan pembatalan sita umum, cukup diajukan kepada kurator dan hakim pengawas untuk diregister sehingga dapat digunakan kepentingan formil pembuktian pada proses penyidikan, penuntutan dan peradilan.

Namun demikian, bilamana kepentingan penyitaan adalah bertujuan untuk nantinya dilaksanakan perampasan atas benda tersebut maka perlu adanya penambahan norma hukum pada Pasal 38 KUHPidana yang memuat ketentuan dalam hal benda yang disita pidana diketahui terdapat sita umum di atasnya, untuk dapat melakukan sita pidana penyidik harus melakukan upaya hukum melalui mekanisme gugatan lain-lain pada pengadilan niaga, dalam hal pembatalan sita umum. Penambahan ketentuan ini perlu dan penting dalam hal kepentingan sita

pidana dimaksudkan untuk kepentingan perampasan untuk negara, terutama untuk mengakomodasi kepentingan kurator, kreditor dan kepentingan negara.

Secara filosofis, kepentingan sita umum yang berlaku demi hukum sejak diputuskan putusan pernyataan pailit terhadap debitor adalah suatu *privillage* yang diberikan undang-undang kepailitan terhadap pranata lembaga kepailitan. Pemberian *privillage* berupa sita umum harus dimaknai karena mekanisme kepailitan adalah bukan mekanisme hukum biasa, tetapi mekanisme hukum *ultimum remidium* dalam menyelesaikan persoalan utang. Keistimewaan dari pranata lembaga kepailitan diantaranya adalah *pertama* ia bertujuan untuk menghindarkan para kreditor dari itikad buruk debitor baik dalam hal tidak membayar hutang, menyembunyikan aset, maupun tindakan-tindakan negatif lain yang mengakibatkan kerugian bagi debitor.

Tujuan *kedua* adalah, pranata lembaga kepailitan berusaha menghindarkan kreditor dari potensi kehilangan jaminan pembayaran atas piutangnya, sebagai akibat dari eksekusi harta kekayaan debitor oleh kreditor lain secara mandiri-mandiri. Perebutan harta kekayaan debitor sangat mungkin terjadi, terutama dalam hal eksekusi hak jaminan kebendaan yang dimiliki oleh kreditor-kreditor separatis. Dengan adanya eksekusi secara sendiri-sendiri, potensi kreditor lain terutama kreditor konkuren menjadi semakin mengecil, sebab bukan tidak mungkin debitor sudah tidak lagi memiliki aset. Padahal satu-satunya jaminan pembayaran utang debitor ketika tidak tersedia *fresh cash money* adalah aset atau harta kekayaan yang berupa kebendaan.

Tujuan yang *ketiga* adalah berkaitan dengan kepentingan debitor solven dari itikad buruk kreditor. Menurut Hadi Subhan, kepentingan bagi debitor terutama debitor korporasi dalam memilih penyelesaian utang-piutang menggunakan lembaga kepailitan adalah berkaitan dengan kepentingan stabilisasi makro ekonomi suatu negara.²¹⁷

Ketiga tujuan tersebut merupakan bentuk dari tujuan kepailitan yakni keseimbangan kepentingan, dimana prinsip keseimbangan kepentingan ini diwujudkan dalam bentuk asas pada bagian penjelasan umum Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang mengenai asas keseimbangan yang dinyatakan :

“Undang-Undang ini mengatur beberapa ketentuan yang merupakan perwujudan dari asas keseimbangan, yaitu di satu pihak, terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh Debitor yang tidak jujur, di lain pihak, terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh Kreditor yang tidak beritikad baik.”

Prinsip keseimbangan kepentingan kreditor dengan debitor inilah yang melahirkan asas keseimbangan dalam undang undang kepailitan, guna mengupayakan suatu keadaan dimana debitor dan kreditor merupakan subyek hukum yang sama-sama memiliki kepentingan yang seimbang, dan hukum harus sama-sama memberikan perlindungan dari tindakan-tindakan berupa ketidak jujuran dan itikad buruk serta penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan antar

²¹⁷ M. Hadi Subhan, *Op.Cit.*, hlm. 60

pihak yang terlibat satu sama lain, yakni oleh debitor beritikad buruk, maupun kreditor beritikad buruk.

Keseimbangan kepentingan antara debitor dengan kreditor yang menjadi tujuan pranata lembaga kepailitan tersebut karenanya ditopang dengan prinsip *paritas creditorium*, dimana seluruh harta kekayaan debitor adalah sebagai jaminan pembayaran utang kepada kreditor. Tujuannya jelas bahwa dengan adanya prinsip *paritas creditorium* maka potensi perebutan harta debitor menjadi hilang, dan seluruh kreditor merasa terjamin pembayaran utangnya. *Paritas Creditorium* inilah yang kemudian disebut sebagai asas utama dari lahirnya norma hukum sita umum, dimana seluruh kekayaan debitor beralih penguasaannya kepada kurator untuk diurus dan dibereskan demi kepentingan pembayaran utang kepada seluruh kreditor secara adil dan proporsional (*pari passu pro rata parte*).

Prinsip *paritas creditorium* dan *pari passu pro rata parte* menjadi tidak tepat bila direlasikan dengan sita pidana yang dihubungkan dengan perampasan aset untuk negara. Sebab, justru berdasarkan tujuan kepailitan adalah tujuan yang bersifat kepentingan publik, bahkan dalam kepailitan kepentingan negara diakomodasi. Sebagai contoh adalah bagaimana lembaga kepailitan memposisikan piutang pajak sebagai piutang preferen yang mempunyai hak didahulukan. Itu artinya posisi negara dalam kepailitan adalah sama dengan kreditor lainnya, yakni sebagai kreditor, sekalipun terdapat keistimewaan dalam klasifikasi jenis piutangnya oleh sebab undang-undang.

Urgensi rekonstruksi dengan penambahan norma hukum yang memuat upaya hukum melalui mekanisme gugatan lain-lain pada pengadilan niaga, dalam

hal pembatalan sita umum adalah untuk menjaga aspek kepastian hukum yang oleh Gustav Radburch masuk kedalam *ideas of law*. Kepastian hukum ini untuk menjamin bahwa hukum konsisten dalam prosesnya, sehingga ketaatan masyarakat kepada hukum dapat terwujud. Tanpa ada penambahan upaya hukum melalui mekanisme gugatan lain-lain, kurator akan mengalami ketidakpastian pemberesan harta pailitnya. Beberapa ketidakpastian hukum yang dihadapi oleh kurator akibat *antinomy norma* berkaitan dengan sita pidana dan sita pailit saat ini, diantaranya :

1. Berkaitan dengan penjualan harta pailit kurator akan mempunyai persoalan berkaitan dengan pemberesan harta pailit, apakah harus dibereskan saat ini, ataukah menunggu hingga proses pidananya berakhir?
2. Kurator akan mengalami ketidakjelasan perihal apakah harta pailit yang disita pidana akan dikembalikan kepada kurator, ataukah dirampas untuk negara?
3. Memperpanjang jangka waktu dan proses kepailitan, karena harus menunggu hingga perkara pidana selesai, yang berakibat pada banyaknya biaya kepailitan yang harus ditanggung kurator.
4. Berpotensi mengakibatkan sengketa hukum yang berakibat pada timbulnya biaya-biaya kepailitan yang dibebankan pada harta pailit.
5. Akan terjadi persoalan terhadap siapa yang memiliki kewajiban terhadap harta pailit yang di atasnya terdapat sita umum dan sita pidana, sebab, kurator dibebani pertanggungjawaban untuk menjaga harta pailit agar jangan sampai merugikan harta pailit.

Selain hal tersebut, kreditor juga mengalami ketidakpastian hukum, dimana kreditor tidak lagi merasa terjamin pembayaran utangnya sebagai akibat dari adanya sita pidana. Selain itu, dengan adanya upaya hukum oleh kurator maka berpotensi mengurangi harta pailit yang akan dibagikan kepada kreditor.

Aspek penting lain dilakukannya rekonstruksi berupa penambahan norma baru pada Pasal 39 ayat (2) adalah memastikan tidak adalagi dualisme sita dalam satu objek sita. Praktek saat ini yang terjadi adalah terjadi dua sita terhadap satu objek sita, dimana secara hukum hal tersebut dilarang. Ketentuan tersebut terdapat pada Pasal 463 Rv yang pada mulanya hanya mengatur tentang eksekusi barang bergerak. Pada Pasal 463 Rv dinyatakan bahwa :

"Apabila juru sita akan melakukan penyitaan dan menemukan barang-barang yang akan disita sebelumnya telah disita, maka juru sita tidak dapat melakukan penyitaan lagi, namun juru sita mempunyai wewenangan untuk mempersamakan barang-barang yang disita dengan Berita Acara Penyitaan yang harus diperlihatkan oleh tersita kepadanya. Juru sita kemudian dapat menyita barang-barang yang tidak disebut dalam Berita Acara itu dan segera kepada penyita pertama untuk menjual barang-barang tersebut secara bersamaan dalam waktu sebagaimana ditentukan dalam Pasal 466 R.V. Berita Acara sita persamaan ini berlaku sebagai sarana pencegahan hasil lelang kepada penyita pertama".

Ketentuan yang hampir serupa terdapat dalam Pasal 11 ayat (12) Undang-undang PUPN, Undang-undang No. 49 Tahun 1960, sebagai berikut:

"Atas barang yang terlebih dahulu disita untuk orang lain yang berpiutang tidak dapat dilakukan penyitaan. Jika jurusita mendapatkan barang yang demikian, ia dapat memberikan salinan putusan Surat paksa sebelum tanggal penjualan tersebut kepada Hakim Pengadilan Negeri yang selanjutnya menentukan bahwa penyitaan yang dilakukan atas barang itu akan juga dipergunakan sebagai jaminan untuk pembayaran hutang menurut Surat paksa".

Menurut Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma, dimana norma adalah pernyataan yang menekankan aspek "seharusnya" atau *das sollen* yang validitasnya didasarkan pada norma dasar atau *grundnorm*.²¹⁸ Sedangkan *grundnorm* sendiri memperoleh sandaran validitasnya dari apa yang disebut sebagai konsep transendental. Bagi Kelsen, norma adalah produk dan aksi manusia yang deliberatif sebagai pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Secara saling berinteraksi kepatuhan menjalankan norma dan validitas norma akan menjadi kepastian hukum bagi manusia. Karena itu, kejelasan norma, logis, dan tidak multi tafsir menjadi prasyarat mengenai keberlakuan suatu norma agar dapat dijalankan secara jelas.

Sejalan dengan Kelsen, Gustav Radburch menganggap bahwa keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum merupakan bagian-bagian yang tetap dari hukum, bahkan sebagai gagasan hukum, cita hukum, dan tujuan hukum. Baginya, hukum itu harus memiliki kepastian, agar menghasilkan output kemanfaatan, dan

²¹⁸ Stanley L. Paulson, *Op. Cit*, hlm. 49-62

kemanfaatan akan menghasilkan tujuan utama hukum yakni ingin pencapaian nilai keadilan dan kebahagiaan.²¹⁹ Bagi Radburch, cerminan yang harus ditampakkan oleh hukum pertama kali adalah cerminan kepastian hukum, karena dengan kepastian hukum maka nilai kemanfaatan dan keadilan dapat diraih.

Lain dari itu, penyidik, peuntut umum, dan pengadilan seringkali memberikan alasan bahwa kepentingan perampasan aset dalam perkara tindak pidana tertentu adalah hal utama yang harus didahulukan diatas kepentingan kepailitan. Hal tersebut mendorong timbulnya *abuse of power* dari lembaga penegak hukum untuk melakukan kewenangannya dalam hal merampas aset terpidana yang masih terdapat sita diatasnya. Sebagaimana dinyatakan pada uraian diatas, bahwa kedudukan sita umum tidak akan hapus bilamana tidak terjadi pembatalan putusan pernyataan pailit melalui putusan pengadilan ataupun kepailitan berakhir. Dengan demikian maka perbuatan perampasan aset yang didahului dengan sita pidana terhadap harta pailit yang ada sita umum diatasnya merupakan perbuatan melawan hukum oleh pemerintah.

Saat ini, dalih penyitaan pidana diantara tujuan yang hendak dicapai adalah melakukan tindakan perampasan, dimana dalam KUHPidana, tindaan perampasan merupakan pidana tambahan, dan bukan pidana pokok. Berdasarkan Pasal 10 butir (b) KUHPidana yang menyatakan pidana tambahan terdiri dari :

- a. Pencabutan hak-hak tertentu;
- b. Perampasan barang-barang tertentu;

²¹⁹ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Gunung Agung, Jakarta, 2002, hlm. 82-83

c. Pengumuman putusan hakim

Praaktek perampasan dilakukan didasarkan atas putusan atau penetapan dari hakim pidana, terhadap barang-barang tertentu. perampasan tersebut dilakukan secara limitatif sesuai dengan apa yang ditentukan oleh KUHP yaitu barang-barang kepunyaan terpidana yang diperoleh dari kejahatan atau yang disengaja dipergunakan untuk melakukan kejahatan. Pada umumnya ada dua jenis perampasan yang digunakan secara internasional untuk mengembalikan dan sebagai sarana penanganan hasil kejahatan yaitu Perampasan secara pidana (*criminal forfeiture atau in personam forfeiture*). dan perampasan secara perdata (*civil forfeiture, NCB asset forfeiture atau in rem forfeiture*). Mereka berbagi tujuan yang sama, yaitu perampasan yang dilakukan oleh negara terhadap hasil/sarana kejahatan.²²⁰

Beberapa tujuan dari perampasan aset, diantaranya pertama, mereka yang melakukan kegiatan melanggar hukum seharusnya tidak diperbolehkan untuk menikmati hasil dari kejahatan mereka. Hasil kejahatan tersebut harus dihilangkan dan digunakan untuk kompensasi kepada korban, apakah itu negara atau individu. Kedua, kegiatan pelanggaran hukum harus berakhir. Menghapus keuntungan dari kejahatan ekonomi dan menghambat perilaku kriminal. Kehilangan dari sarana dan prasana tersebut untuk memastikan bahwa aset tersebut tidak akan digunakan untuk tujuan kriminal lebih lanjut, dan itu juga berfungsi sebagai tindakan pencegahan.²²¹

²²⁰ Direktorat Hukum, *Kajian Hukum: Permasalahan Hukum seputar Perampasan Aset dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang dan upaya Pengoptimalisasiannya*, Dirrektorat Hukum Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan, karta, 2021hlm. 27

²²¹ *Ibid*, hlm. 31

Menurut Reda Manthovani, perampasan aset secara *in personam* atau perampasan aset secara pidana (*criminal forfeiture*) atau *conviction based* adalah suatu *judgement in personam against the defendant*, yang artinya perampasan yang dilakukan berkaitan dengan erat dengan pemidanaan seorang terpidana.²²² Jaksa Penuntut Umum harus terlebih dahulu membuktikan tindak pidana yang dilanggar oleh terdakwa dan hubungan antara tindak pidana yang dilakukan oleh terdakwa dengan aset yang merupakan hasil atau instrumen dari suatu tindak pidana yang dikuasai oleh terdakwa.²²³ jika telah terbukti maka putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetaplah yang menjadi dasar hukum untuk merampas harta dari terdakwa. Hak pengadilan untuk melakukan perampasan aset dari hasil dan instrumen tindak pidana muncul dengan dinyatakan bersalahnya terdakwa terhadap dakwaan yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum.

Namun demikian ternyata perampasan aset tidak dapat dilakukan dalam keadaan, sebagai berikut :²²⁴

- a. terdakwa meninggal dunia pada saat menjalani proses berdasarkan hukum acara pidana sebelum dapat dibuktikannya asal usul dari harta kekayaannya
- b. karena kematian terdakwa mengakhiri proses hukum acara pidana;
- c. Pelaku tindak pidana tidak bisa dituntut (*immune from prosecution*);

²²² Reda Manthovani dan R. Narendra Jatna, *Rezim Anti Pencucian Uang dan Perolehan Hasil Kejahatan di Indonesia*. Jakarta: CV. Malibu, 2012, hlm. 74

²²³ Matthew P. Harrington, "Rethinking In Rem: The Supreme Court's New (and Misguided) Approach to Civil Forfeiture," *Yale Law & Policy Review*, Vol. 12, No. 2, 1994, hlm. 301

²²⁴ Theodore S. Greenberg, et. al, *Stolen Asset Recovery, A Good Practices Guide For Non-Conviction Based Asset Forfeiture*, The World Bank 2009, hlm. 15

- d. Tidak ditemukannya tersangka dalam suatu tindak pidana akan tetapi aset yang diduga merupakan hasil dan instrumen dari tindak pidana telah ditemukan;
- e. Aset yang merupakan hasil dan instrumen tindak pidana telah berada di dalam penguasaan pihak ketiga yang belum dilakukan penuntutan terhadap suatu tindak pidana;
- f. Aset yang merupakan hasil dan instrumen tindak pidana telah berada di dalam penguasaan pihak ketiga yang beritikad baik;
- g. Apabila tidak ditemukan cukup bukti untuk melakukan penuntutan suatu tindak pidana;

Berdasarkan atas hal tersebut, perampasan aset tidak dapat dilakukan terhadap objek atau benda yang merupakan harta pailit, kecuali dapat dibuktikan bahwa kepailitan dilakukan dengan itikad tidak baik. Proses kepailitan dan demikian dengan adanya sita umum terhadap kekayaan debitor pailit demi hukum merupakan perbuatan yang sah dan memiliki dasar hukum, sehingga tidak mungkin penguasaan kurator atas harta pailit berdasarkan sita umum diperoleh melalui itikad tidak baik.

Bahwa namun demikian, dalam hal terdapat perkara kepailitan yang bersegi pidana maka rekonstruksi regulasi dapat dilakukan dengan menambahkan norma baru yang menyatakan bahwa kerugian negara yang telah berkekuatan hukum tetap berdasarkan putusan pengadilan dapat diajukan dalam perkara kepailitan sebagai piutang negara dengan klasifikasi kreditur preferen, sehingga persoalan mengenai kepentingan penegakan hukum pidana dengan kepailitan dapat sinergis.

Sesungguhnya hal ini bukanlah hal baru, sebab dalam kepailitan, kepentingan piutang negara berupa pajak telah diakomodir secara adil dan seimbang.

Dari uraian tersebut diatas maka sita pidana dalam pelaksanaannya harus direkonstruksi dengan cara menambahkan norma hukum baru mengenai kewajiban dilakukannya upaya hukum guna melepaskan objek sita tersebut dari Sita Umum, artinya Penyidik ataupun Penuntut Umum dibebani kewajiban untuk taat terhadap asas-asas hukum yang berkaitan dengan Sita maupun yang berhubungan dengan hak-hak kebendaan dalam aspek hukum perdata. Perampasan aset secara *in personam* merupakan tindakan yang ditujukan kepada diri pribadi seseorang secara individu, sehingga Jaksa Penuntut Umum harus terlebih dahulu membuktikan tindak pidana yang dilanggar oleh terdakwa dan hubungan antara tindak pidana yang dilakukan oleh terdakwa dengan aset yang merupakan hasil atau instrumen dari suatu tindak pidana yang dikuasai oleh terdakwa.²²⁵ Jika telah terbukti maka putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetaplah yang menjadi dasar hukum untuk merampas harta dari terdakwa.

Berlaku saat ini	Rekonstruksi
<p>Pasal 39 ayat (2) KUHAPidana</p> <p>“Benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata' atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan</p>	<p>Menambahkan ayat (3) pada pasal 39 KUHAPidana :</p> <p>Benda yang berada dalam sita umum kepailitan sebagaimana dimaksud pada ketentuan ayat (2) terlebih dahulu</p>

²²⁵ Theodore S. Greenberg, *Op. Cit*, page. 13

dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan ayat (1).”	dilakukan upaya hukum Gugatan Lain-lain guna melepaskan sita.
---	---

A. Perbandingan Hukum Kepailitan Indonesia dengan Hukum Kepailitan Amerika

1. Sistem Hukum Kepailitan Indonesia

Dalam “Undang-Undang No 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UU Kepailitan)” dijelaskan pada Pasal 1 ayat 1 yakni “Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan debitur pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator dibawah pengawasan hakim pengawas sebagaimana diatur dalam undang-undang ini”. Putusan pailit mempunyai efek besar pada harta kekayaan debitur pailit, yang mana debitur pailit kehilangan semua hak pada hartanya ke harta pailit yang mana dijelaskan dalam Pasal 21 UU Kepailitan yakni “kepailitan mempunyai akibat hukum terutama terhadap harta benda debitur yaitu.”²²⁶

- a. Seluruh harta kekayaan debitur pailit berada dalam keadaan penyitaan umum yang bersifat konservatif;
- b. Terjadi penangguhan eksekusi;

²²⁶ Faishal Fatahillah & Atik Winant, 2023, Perbandingan konsep Hukum Kepailitan Amerika (Chapter 11) dan Hukum Kepailitan Indonesia, JURNAL USM LAW REVIEW, Vol. 6, No. 3, hlm. 1296

- c. Perkara di pengadilan ditangguhkan atau diambil alih kurator;
- d. Harta kekayaan debitur pailit berada dalam pengurusan curator untuk kepentingan semua debitur; dan
- e. Membawa akibat kepailitan terhadap perikatan-perikatan yang telah dibuat oleh kurator”.

Jelasnya putusan pernyataan pailit menyatakan harta kekayaan debitur dari putusan keluar, sudah masuk menjadi harta pailit. Penerima hak tanggungan diberi wewenang 90 hari sejak tanggal pernyataan pailit dan preferensi hak tanggungan tidak berlaku lagi karena debitur telah mengalami kepailitan.²²⁷

Pelaksanaan hukum kepailitan di Indonesia dimulai dengan peninjauan kembali kepailitan melalui “permohonan kepailitan” yang diajukan oleh pihak-pihak yang berwenang (debitur, kreditur, pengacara, dan lain-lain) kepada ketua pengadilan niaga yang memiliki wewenang. Panitera lalu mendaftarkan pada tanggal permohonan dan pemohon akan menerima tanda penerimaan. Panitera mengajukan permohonan pernyataan pailit kepada Ketua Pengadilan selambat-lambatnya 2 (dua) hari sejak tanggal pendaftaran permohonan. Dalam kurun waktu 3 (tiga) hari terhitung sejak tanggal pendaftaran permohonan pailit, Pengadilan akan mempelajari permohonan tersebut

²²⁷ Ariyanto, “Akibat Hukum Pemegang Hak Tanggungan Yang Tidak Mendaftarkan Sebagai Kreditor Dalam Kepailitan,” *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 29, no. 2 (2022): 305–23

dan menetapkan tanggal persidangan. Sidang akan dilaksanakan paling lambat 20 (dua puluh) hari dihitung sejak tanggal pendaftaran permohonan. Ketika debitur mengajukan permohonan dan apabila terdapat alasan yang cukup, pengadilan boleh menunda penyelesaiannya paling lambat 25 (dua puluh lima) hari dihitung sejak tanggal permohonan didaftarkan.

Selain itu, mengenai hak tagih terhadap harta kekayaan dari pihak debitur pada Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUH Perdata dijelaskan di Pasal 20 UU Kepailitan. Filosofi dasar mengenai Hukum Kepailitan Indonesia terutama ditujukan pada pembagian harta berkaitan dengan kepailitan, hal ini mengakibatkan belum adanya konsep memulai kembali bagi orang yang pailit sesudah berakhirnya kepailitan.

2. Sistem Hukum Kepailitan Amerika

Chapter 11 US Bankruptcy Code, jika dibandingkan dengan konsep kepailitan dan PKPU di Amerika Serikat, "proses hukum kepailitan dan penundaan pembayaran utang berhubungan dengan reorganisasi utang dan aset debitur, yang memungkinkan debitur untuk melanjutkan usahanya dalam pengawasan. Permohonan tersebut dapat diajukan secara sukarela (*voluntary petition*) oleh debitur, yang bertujuan untuk melakukan penyesuaian utang, baik dengan cara pengurangan utang, dengan penambahan waktu pembayaran atau dengan mengajukan reorganisasi perusahaan. Hal ini dengan menyertakan dokumen yang berisi pemasukan saat ini, aset dan

kewajiban yang dimiliki, perjanjian-perjanjian, serta laporan keuangan. Dalam hal ini, kreditur tidak dapat mengajukan permohonan terkait penyesuaian utang melainkan hanya dapat mengajukan permohonan likuidasi sebagaimana diatur dalam *Chapter 7 US Bankruptcy Code*”.²²⁸

Sebagaimana disebutkan dalam kerangka reorganisasi, di Amerika Serikat, debitur memiliki kemampuan untuk menahan pembayaran tagihan pajak untuk jangka waktu lebih dari enam tahun. Sehingga debitur diperbolehkan melunasi utangnya lebih lambat dari jadwal semula, asalkan pembayarannya sama dengan nilai tagihan ketika pinjaman.

Undang-undang Kepailitan Amerika Serikat, yang mana tujuan utamanya adalah memberikan kesempatan kepada debitur untuk mencoba lagi melunasi utang lamanya. Penekanannya lebih ke konsep fresh start. Di bukunya Henry R. Cheesemen mengatakan “Hukum Kepailitan Amerika Serikat mengenal adanya reorganisasi perusahaan yang mana kondisi debitur dalam keadaan berhenti membayar atau tidak mampu membayar utang-utangnya memiliki beberapa alternatif, yaitu *Liquidation, dan Reorganizations*.”

²²⁸ Faishal Fatahillah & Atik Winant, *Op cit*, hlm. 1274

BAB VI

PENUTUP

A. SIMPULAN

1. Bahwa regulasi sita umum dengan sita pidana belum berbasis keadilan sebab terjadi konflik regulasi antara sita umum dan sita pidana. Konflik regulasi ini berkaitan dengan rumusan Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang menyatakan putusan pernyataan pailit dan sita umum mengakibatkan hapusnya seluruh sita yang telah dilakukan, sementara rumusan pada Pasal 39 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana menyatakan penyitaan dapat dilakukan terhadap benda yang di atasnya terdapat sita perdata maupun sita karena pailit. Akibatnya terjadi ketidakpastian hukum baik menyangkut kewenangan dan sita apa yang berlaku, sehingga mengakibatkan kepentingan kurator dan kreditor atau kepentingan pranata lembaga kepailitan terabaikan.
2. Bahwa kedudukan sita umum lebih tinggi, *superior*, *supreme*, terhadap sita pidana, pertama berdasarkan analisis dari *stufenbau theory* dimana didasarkan pada sita umum mendapatkan validitasnya berdasarkan Putusan Pengadilan, sementara sita pidana melalui Penetapan Ketua Pengadilan sehingga kedudukan sita umum lebih tinggi dan menegasikan sita pidana, kedua berdasarkan asas *asas lex superiori derogat legi inferiori* dimana Putusan Pengadilan superior terhadap

Penetapan Ketua Pengadilan dan sebaliknya, dan berdasarkan *philosophy doctrin of validity* dimana validitas sita umum adalah kepailitan dimana kepailitan merupakan kepentingan sosial dan publik, bila hanya dibandingkan dengan kepentingan formil pembuktian dari tujuan sita pidana. Bahkan dalam kepailitan, posisi negara adalah subjek hukum, bukan regulator, sehingga negara harus tunduk pada hukum private.

3. Bahwa rekonstruksi regulasi sita umum dengan sita pidana adalah pertama membuat konsep dan tujuan penyitaan pidana dengan menambah rumusan norma baru pada Pasal 1 angka 16 dengan memisahkan tujuan penyitaan untuk proses formil pembuktian pada penyidikan, penuntutan, peradilan, dan tujuan penyitaan untuk perampasan. Kedua adalah menambahkan norma baru berupa ayat (3) pada Pasal 39 KUHPidana mengenai kewajiban penyidik untuk mengajukan upaya hukum gugatan lain lain melalui Pengadilan Niaga bilamana sita pidana dilakukan terhadap benda yang di atasnya terdapat sita umum kepailitan. Rekonstruksi yang ketiga adalah merumuskan norma yang menyatakan bahwa kerugian negara yang diakibatkan putusan pidana dapat ditagihkan kepada kurator dalam proses kepailitan yang bersegi pidana.

B. SARAN

1. Sebagaimana hasil penelitian yang diuraikan dalam Disertasi ini maka saya memberikan saran kepada Lembaga Legislatif dan Pemerintah untuk segera melakukan revisi atau perubahan pada ketentuan pasal 39 ayat (2) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana yang semula berbunyi “Benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan ayat (1)” selanjutnya ditambahkan ayat (3) Benda yang berada dalam sita umum kepailitan sebagaimana dimaksud pada ketentuan ayat (2) terlebih dahulu dilakukan upaya hukum Gugatan Lain-lain guna melepaskan sita.
2. Dapat juga dilakukan permohonan *judicial review* kepada Mahkamah Konstitusi dalam hal melakukan perubahan atau rekonstruksi atas ketentuan pasal 39 KUHAPidana.
3. Saran kepada penyidik dalam hal melaksanakan sita pidana terhadap harta pailit maka terlebih dahulu mengajukan upaya hukum Gugatan Lain Lain pada Pengadilan Niaga dengan tujuan untuk mengangkat sita umum terhadap objek yang akan dilakukan sita pidana.
4. Kepada masyarakat yang berkepentingan dalam perkara kepailitan agar tidak perlu melakukan upaya hukum pidana kepada debitor pailit untuk menghindari konflik penyitaan, dan disarankan untuk mengikuti mekanisme kepailitan sebagaimana Undang-Undang Nomor 37 Tahun

2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

C. IMPLIKASI HASIL PENELITIAN

1. Secara Teoritis

Bahwa hasil dari pada penelitian Disertasi ini tentunya mempunyai implikasi secara teoritis dalam memahami dan menjalankan segala akibat dari putusan pernyataan pailit, yang mana menjadi landasan teori bahwa kedudukan Sita Umum kepailitan superior terhadap Sita Pidana.

2. Secara Praktis

Bahwa implikasi secara praktis dari hasil penelitian Disertasi ini, menjadi dasar secara yuridis normatif karena sebab adanya perubahan dan/atau penambahan ayat (3) pada ketentuan pasal 39 ayat (2) KUHAPidana. Sehingga dalam rangka melaksanakan sita pidana terhadap benda yang berada dalam sita umum, maka harus terlebih dahulu dilakukan upaya hukum Gugatan Lain-lain.

DAFTAR PUSTAKA

Buku – Buku :

- A Mangunhardjana, *Isme-Isme Dalam Etika Dari A Sampai Z*, Kanisius, Yogyakarta, 1999
- Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Gunung Agung, Jakarta, 2002
- Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011
- Bagir Manan, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Bandung: Mandar Maju, 1995
-, *Teori dan Politik Konstitusi*, FH UII Press, Yogyakarta, 2003
- Bagus Irawan, *Aspek-aspek Hukum Kepailitan, Perusahaan, dan Asuransi*, Cetakan Kesatu, Alumni, Bandung, 2007
- Bahder Johan Nasution, Kajian Filosofis Tentang Konsep Keadilan dari Pemikiran Klasik Sampai Pemikiran Modern *Jurnal Yustisia Vol. 3 No. 2 Mei-Agustus 2014*
- C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1989
- Direktorat Hukum, *Kajian Hukum: Permasalahan Hukum seputar Perampasan Aset dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang dan upaya Pengoptimalisasiannya*, Dirrektorat Hukum Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan, karta, 2021
- E. Fernando M. Manullang, *Menggapai Hukum Berkeadilan : Tinjauan Hukum Kodrat dan Antinomi Nilai*, Jakarta: Buku Kompas, 2007
- Ed. Bryan A Garner, *Black Law Dictionary*, 9th Edition, West Publishing Co., 2009
- Elyta Ras Ginting, *Hukum Kepailitan-Teori Kepailitan*, Buku-1 Seri Kepailitan, Jakarta: Sinar Grafika, 2018
- Fakhry Amin. Dkk., *Ilmu Perundang-Undangan*, Sada Kurnia Pustaka, Banten, 2023
- Ferry Irawan Febriansyah, Keadilan Berdasarkan Pancasila Sebagai Dasar Filosofis dan Ideologis Bangsa, *DIH Jurnal Hukum Volume 13 Nomor 25*, Februari, 2017
- Fithriatus Shalihah, *Sosiologi Hukum*, PT Raja Grafindo Persada, 2017
- Gustav Radbruch, "Legal Philosophy," dalam *The Legal Philosophies of Lask, Radbruch, and Dabin*, ed. John H. Wigmore, dkk., *20 th Century Legal Philosophy Series : Vol. IV*, Massachusetts: Harvard University Press, 1950

- Hadi M. Shubhan, *Hukum Kepailitan Prinsip, Norma, dan Praktik Dalam Pengadilan*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012
- Hans Kelsen, *General Theory Of Law And State*, Translated By Anders Wedberg, 3rd Printing, Cambridge : Harvard Univercity Press, 1949
- Hans Kelsen, *General Theory of Norms*, ed. Hartney Michael, Clarendon Press, Oxford, 1991
-, *Pure Theory Of Law*, Translation by Max Knight, The Lawbook Exchange. Ltd, New Jersey, 2005
-, *Teori Hukum Murni : Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif*, Di terjemahkan dari Hans Kelsen : Pure Theory Of Law, Barkely Univercity of California Press, 1978, Penerjemah Raisul Muttaqien, Cetakan-VII, Nusa Media : Bandung, 2010
- Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana melalui Pendekatan Hukum Progresif*, Cetakan Pertama, Jakarta, Sinar Grafika, 2010
- Hasan Alwi, *Tata Bahasa Baku Bahasa Indonesia*, Pusat Bahasa dan Balai Pustaka, Jakarta, 2010
- Henry Campbell Black, M.A, *Black Law Dictionary*, 4th Edition, West Publishing Co., 1968
- Hyronimus Rhiti, *Filsafat Hukum: Dari Klasik Sampai Postmodernisme*, Univesitas Atma Jaya Press, Yogyakarta, 2012
- J.C.T. Simorangkir. dkk, *Kamus Hukum*, Jakarta, Aksara Baru, 1983
- J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum: Pengertian-Pengertian Dasar dalam Teori Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996
- Jeremy Bentham, *An introduction to the principles of morals and legislation*, McMaster University Archive for the History of Economic Thought, 1781
- Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Dan Konstitusionalisme*, Jakarta Konstitusi Press, 2006
-, *Konstitusi Ekonomi*, Jakarta: Kompas, 2010
- Jimly Asshiddiqie, M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006.
- Jo. Carrillo, "Links And Choices: Popular Legal Culture In The Work Of Lawrence M. Friedman," *Southern California Interdisciplinary Law Journal* 17, No. 1, Fall, 2007
- John Rawls, *A Theory Of Justice*, Revised Edition, Cambridge, The Belknap Press Of Harvard University Press, Massachusetts, 1971

- John Rawls, *A Theory of Justice*, Oxford University Press, London, Terjemahan. Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, ***Teori Keadilan***, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006
- Karen Lebacqz, *Sixth Theories of Justice (Teori-Teori Keadilan: Analisis Kritis Terhadap Pemikiran J.S. Mill, John Rawls, Robert Nozick, Reinhold Neibuhr, Jose Porfirio Miranda)*, Terj. Yudi Santoso, Nusa Media, Bandung, 2015
-, *Teori-Teori Keadilan*, Nusa Media, Bandung, 2014
- Kartono, 1974, *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran*, Pradnya Paramita, Jakarta
- L. J van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Noor Komala, Jakarta, 1982
- Lawrence M. Friedman, *The Legal System: A Social Science Perspective*, Russel Sage Foundation, New York, 1975
- M. Hadi Subhan, *Hukum Kepailitan : Prinsip, Norma dan Praktek di Pengadilan*, Kencana Prenadamedia Goup, Jakarta, 2008.
- M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, Ed. 2 Cet. 11, Sinar Grafika, Jakarta, 2009
-, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013
-, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016
- Machmudin, Dudu Duswara, *Pengantar Ilmu Hukum*, Refika Aditama, Bandung, 2013
- Majjid Khadduri, *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London : The Johns Hopkins University Press, 1984
- Man Sastrawidjaya, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran-an Utang*, Alumni, Bandung, 2006
- Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan, Jenis, Fungsi dan Materi Muatan*, Yogyakarta: Kanisius, 2007
- Marsillam Simandjuntak, *Pandangan Negara Integralistik Sumber, Unsur, Dan Riwayatnya Dalam Persiapan UUD 1945*, Grafiti, Jakarta, 2003
- Morris L. Cohen menyatakan bahwa *legal research is the process finding the law that governs activities in human society*, dalam Morris L. Cohen, Kent Olson, *Legal Research*, St. Paul. Minn. West Publishing Co., 1992. 1
- Muhammad Yamin, *Naskah Persiapan Undang Undang Dasar 1945, Djilid Pertama*, Siguntang, Djakarta, 1971

- Mukhidin, *Hukum Progresif Sebagai Solusi Hukum yang mensejahterakan Rakyat*, *Jurnal Pembaharuan Hukum Volume I No. 3, September-Desember 2014*
- O. Notohamidjoyo, *Demi Keadilan Dan Kemanusiaan: Beberapa Bab Dari Filsafat Hukum*, BPK. Gunung Mulia, Jakarta, 1975
- Peter Marzuki Mahmud, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, Kencana, Jakarta 2005
- Philipus M. Hadjon, et.all., *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2002
- Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekano, *Ikhtisar Antinomi: Aliran Filsafat Sebagai Landasan Filsafat Hukum*, CV.Rajawali, Jakarta, 1993
- R. Soepomo, *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri*, Pradnya Paramita, Jakarta, suyuti 1986
- Reda Manthovani dan R. Narendra Jatna, *Rezim Anti Pencucian Uang dan Perolehan Hasil Kejahatan di Indonesia*. Jakarta: CV. Malibu, 2012
- Ricardo Simanjuntak, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU Indonesia – Teori dan Praktek*, Cetakan Pertama, Jakarta: Kontan Publishing, 2023
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012
- Sekretariat Negara Republik Indonesia, *Himpunan Risalah Sidang-Sidang dari Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) (tanggal 29 Mei 1945 - 16 Juli 1945) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) (tanggal 1 dan 19 Agustus 1945) Yang Berhubungan dengan Penyusunan Undang-Undang Dasar 1945*, Sekretariat Negara Republik Indonesia, PT. Ghalia Indonesia, 1995
- Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 2006
- Sutan Remy Sjahdeini, *Sejarah, Asas, dan Teori Hukum Kepailitan, Memahami Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Edisi Kedua, Jakarta: Prenadamedia Group, 2016
- Swasono, Sri Edi dan Ridjal, Fauzie, ed. *Mohammad Hatta, Demokrasi Kita, Bebas Aktif, Ekonomi Masa Depan*, UI Press, Jakarta, 1992.
- Theodore S. Greenberg, et. al, *Stolen Asset Recovery, A Good Practices Guide For Non-Conviction Based Asset Forfeiture*, The World Bank 2009
- Tim Mulgan, *Utilitarianism*, Cambridge University Press, New York, 2020
- Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Bahasa Indonesia*, Departemen Pendidikan Nasional, Jakarta, 2008
- Wildan Suyuthi, *Sita dan Eksekusi: Praktek Kejurusitaan Pengadilan*, PT. Tatanusa, Jakarta, 2004

Yuhelson, *Hukum Kepailitan di Indonesia*, Ideas Publishing, Gorontalo, 2019

Jurnal :

Anton-Hermann Chroust , The Philosophy of Law of Gustav Radbruch, *Duke University Press on behalf of Philosophical Review*, Jan., 1944, Vol. 53, No.1

Afrohatul Laili, Anisa Rizki Fadhila, Teori Hukum Progresif (Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H.), *Jurnal SINDA Comprehensive Journal od Islamic Social Studies*

Ariyanto, “Akibat Hukum Pemegang Hak Tanggungan Yang Tidak Mendaftarkan Sebagai Kreditor Dalam Kepailitan,” *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 29, no. 2 (2022): 305–23

David Adrian, Perlindungan Hukum Terhadap Kreditur Atas Objek Hak Tanggungan Dari Upaya Sita Jaminan Oleh Pihak Ketiga, *Lex Privatum, Vol.II/No. 1/Jan-Mar/2014*

Deni Nuryadi, Teori Hukum Progresif dan Penerapannya di Indonesia, *Jurnal Ilmiah Hukum De’Jure: Kajian Ilmiah Hukum Vol. 1 No. 2* (September 2016)

Fadli Zon, Muhammad Iskandar, dan Susanto Zuhdi, Tinjauan Sejarah Hukum Pasal 33 UUD 1945 Sebagai Ideologi Ekonomi, *Jurnal Negara NEGARA HUKUM : Vol. 7, No. 1, Juni 2016*, Fakultas Ilmu Pengetahuan Budaya, Universitas Indonesia

Fahmi, Khairul. Menelusuri konsep keadilan pemilihan umum menurut UUD 1945. *Jurnal Cita Hukum*, Vol.4, No. 2, 2016

Faishal Fatahillah & Atik Winant, Perbandingan konsep Hukum Kepailitan Amerika (Chapter 11) dan Hukum Kepailitan Indonesia, *Jurnal USM Law Review*, Vol. 6, No. 3, 2023

Ferry Irawan Febriansyah, Keadilan Berdasarkan Pancasila Sebagai Dasar Filosofis dan Ideologis Bangsa, *DIH Jurnal Hukum Volume 13 Nomor 25*, Februari, 2017, hlm. 10

Fuji Rahmadi P, “Teori Keadilan (*Theory of Justice*) Kajian Dalam Perspektif Hukum Islam dan Barat *Jurnal ilmu Syari’ah, Perundang-undangan dan Hukum Ekonomi Syariah Jurisprudensi, vol. 10, no. 1*, 2018

Hyronimus Rhiti, Landasan Filosofis Hukum Progresif, *JUSTITIA ET PAX Jurnal ilmu Hukum, Volume 2 Nomor 1*, Juni 2016

Josua Fernando, Susanti Adi Nugroho, *Kedudukan Sita Pidana Terhadap Sita Sita Umum Kepailitan*, *Jurnal Hukum Adigama*, Vol. 1, Nomor 1, 2018

Levinthal, Louis Edward, The Early History of Bankruptcy Law, *University of Pennsylvania Law Review and American Law*, Register 66, No. 5/6, 1918

- Liky Faizal, Problematika Hukum Progresif di Indonesia, *Jurnal Pengembangan Islam Ijtima'iyah*, Vol. 9, No. 2, Agustus 2016.
- Lindebaum, Dirk, and Effi Raftopoulou, "What would John Stuart Mill say? A utilitarian perspective on contemporary neuroscience debates in leadership", *Journal of Business Ethics* 144.4, 2017.
- Lutfil Ansori, "Reformasi Penegakan Hukum Perspektif Hukum Progresif", *Jurnal Yuridis*, Vol. 4 No. 2, 2017
- M. Zulfa Aulia, *Hukum Progresif dari Satjipto Rahardjo: Riwayat, Urgensi, dan Relevansi*, termuat dalam Undang : Jurnal Hukum Vol. 1 NO. 1, 2018
- Matthew P. Harrington, "Rethinking In Rem: The Supreme Court's New (and Misguided) Approach to Civil Forfeiture," *Yale Law & Policy Review*, Vol. 12, No. 2, 1994
- Max Boli Sabon, Teori Hukum Progresif Pengendali Dunia Yang Lepas Kendali, *Jurnal MMH*, Jilid 42, No. 4, Oktober 2013
- Muhammad Taufik, *Filsafat John Rawls tentang Teori Keadilan*, termuat dalam *Jurnal Mukaddimah*, Vol 19 No 1, 2013
- Philip Schofield, "Jeremy Bentham, the Principle of Utility, and Legal Positivism," *Current Legal Problems* 56, No. 1, 2003
- Philipus M. Hadjon, "Pengkajian Ilmu Hukum Dogmatik (Normatif)", *Yuridika Jurnal Hukum Universitas Airlangga Surabaya*, No. 6, Tahun IX, November-1994
- Putera Astomo, *Perbandingan Pemikiran Hans Kelsen Tentang Hukum dengan Gagasan Satjipto Rahardjo Tentang Hukum Progresif Berbasis Teori Hukum*, *Jurnal Yustisia Edisi 90*, September-Desember 2014
- Riza Awaludin Rahmansyah, dkk. Studi Hukum Berdasarkan Tipe-Tipe Keadilan perspektif aristoteles, *Jurnal Filsafat Terapan Edisi Januari 2023*, Forum Riset Ilmiah Kajian Masyarakat Indonesia, hlm. 1-25
- Rizal Mustansyir, Landasan Filosofis Mazhab Hukum Progresif : Tinjauan Filsafat Ilmu, termuat dalam *Jurnal Filsafat Vol. 18 No. 1*, April 2008
- Ruben Ahmad, Hukum Pidana Sebagai Suatu Sistem, *Legalitas Edisi Desember*, Volume III, Nomor 2, 2012
- Sapto Budoyo, "Konsep Langkah Sistemik Harmonisasi Hukum dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan", *Jurnal Ilmiah CIVIS*, Vol. 4 No. 2 Tahun 2014
- Stanley L. Paulson, On The Implication of Kelsen's Doctrine of Hierarchical Structure, *The Liverpool Law Review*, Vol. XXV, Springer Netherlands, 2010,

Sudjana, Hak Cipta sebagai Jaminan Kebendaan Bergerak dikaitkan dengan Pengembangan Obyek Fidusia, *Jurnal Mimbar Hukum UGM*, Volume 24, Nomor 3, 2012

Tanto Lailam, Asas-asas Hukum Sebagai Tolak Ukur Pertentangan Norma Hukum Dalam Putusan Pengujian Undang-Undang, *Jurnal Konstitusi Vol. II No.1* September 2019

Zakki adhiyati & Achmad, Keadilan dalam Regulasi Poligami, *Jurnal Undang : Jurnal Hukum* Vol. 2 No. 2 (2019)

Sudjana, Hak Cipta sebagai Jaminan Kebendaan Bergerak dikaitkan dengan Pengembangan Obyek Fidusia, *Jurnal Mimbar Hukum UGM*, Volume 24, Nomor 3, 2012

Undang-Undang, Putusan, dan Peraturan :

Kitab Undang Hukum Acara Perdata

Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana

Kitab Undang Undang Hukum Pidana

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Putusan Mahkamah Agung Nomor 1208K/Pid.Sus/2018.

Putusan Mahkamah Agung Nomor 3096 K/Pid.Sus/2018.

Putusan Mahkamah Agung Nomor 365 PK/Pid.Sus/2022.

Putusan Mahkamah Agung Nomor 55 P/HUM/2022

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 156 K/Pdt.SusPailit/2015 tanggal 1 April 2015

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 202 PK/PDT.SUS/2012 tanggal 20 Mei 2013

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 40 PK/Pdt.Sus-Pailit/2013 tanggal 30 Mei 2013

Putusan No.15/Pdt.SusPKPU/2019/PN.Smg.

Putusan Nomor 67/Pailit/2012/Pn.Niaga.Jkt.Pst. tanggal 10 Januari 2013

Putusan Pengadilan Negeri Depok Nomor 424/Pid.Sus/2017/PN.Dpk, tanggal 11 Desember 2018

Putusan Pengadilan Negeri Depok Nomor 83/Pid.B/2018/PN.Dpk.

Putusan Pengadilan Negeri Makassar 1377/Pid.B/2018/PN.MKS Tanggal 21 Februari 2019

Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat d nomor perkara 105/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN Jkt.Pst. tertanggal 30 Mei 2018

Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 11/Pdt.Sus-Gugatan Lain-lain/2018/PN.Jkt.Pst

Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 26/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst. tanggal 31 Juli 2009

Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Semarang No.19/Pdt.Sus-Pailit/2019/PN.NiagaSmg.

Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat Nomor 195/Pid/2018/PT.Bdg.

Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat Nomor 37/Pid.Sus/2018/PT. Bdg. tanggal 28 Februari 2018

Putusan Putusan Pengadilan Tinggi Makasar Nomor 194/Pid/2019/PT.Mks. tanggal 20 Mei 2019

Disertasi, Karya Imiah, dan Seminar :

A. Hamid A. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara; Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I–Pelita IV*, Disertasi Ilmu Hukum Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990

Mirza Satria Buana, *Hubungan Tarik-Menarik Antara Asas Kepastian Hukum (Legal Certainpi) Dengan Asas Keadilan (Substantial Justice) Dalam Putusan-Putusan Mahkamah Konstltusi*, Yogyakarta: Tesis Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia, 2010

Website :

Pro Kontra Sita Pidana vs Sita Umum Pailit, <https://www.hukumonline.com/berita/a/prokontra-sita-pidana-vs-sita-umum-pailit-lt51836ecd9bbf8/?page=2>, diakses pada tanggal 06 Juni 2024