

## PENATAAN ULANG PARADIGMA NORMATIF HUKUM KEPAILITAN SEIRING TINGGINYA BONUS DEMOGRAFI DI INDONESIA

**Adi Suliantoro, Fitika Andraini.**  
Fakultas Hukum Unisbank Semarang

### ABSTRAK

*Bonus demografi berupa tingginya usia produktif mengakibatkan kegiatan usaha masyarakat menjadi tinggi. Tingginya kegiatan usaha mengakibatkan resiko bisnis juga tinggi, yang pada beberapa kasus mengakibatkan pailit. Disisi lain ketentuan tentang kepailitan perlu ditinjau ulang.*

*Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (4) UU No 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang telah menimbulkan polemik pada masyarakat, terlebih dengan adanya kasus Telkomsel dan pembangunan apartemen yang terhenti (contohnya Apartemen Kemanggisan Residence di Jakarta), semua karena putusan pailit. Hakim menerapkan secara normatif bunyi pasal – pasal tersebut.*

*Permasalahannya adalah dengan penerapan secara normatif ketentuan Kepailitan ini, ternyata menimbulkan keresahan dan kerugian besar bagi masyarakat dan melanggar azas keadilan, sehingga muncul keberatan – keberatan.*

*Menghindari kerugian besar masyarakat, maka perlu para hakim dan kurator untuk menerapkan hukum yang responsif, dengan mengedepankan hati nurani sehingga dapat mencapai keadilan substantif.*

**Kata kunci:** Bonus Demografi, Hukum Kepailitan, Progresif.

### 1.PENDAHULUAN

Bonus demografi di Indonesia berupa tingginya usia produktif (15 s/d 64 tahun) mengakibatkan dampak positif dan negatif. Salah satu dampak positifnya adalah kegiatan usaha atau bisnis di masyarakat menjadi tinggi. Tingginya kegiatan usaha mengakibatkan resiko bisnis juga tinggi, yang pada beberapa kasus mengakibatkan pailit, karena ketidakmampuan mengatasi persaingan. Apalagi di era Revolusi Industri 4.0, yang membutuhkan profesionalisme dan percepatan usaha sekaligus efisiensi bisnis. Mereka yang tidak mampu bergerak cepat dan sekaligus efisiensi bisnis akan “tergerus” jaman dan kemudian “kolaps” atau pailit. Disisi lain ketentuan tentang kepailitan, masih mengalami kendala, terutama bila ditinjau dari sisi keadilan masyarakat. Hal ini dapat terjadi, dikarenakan UU No 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Utang, memang dibuat dalam keadaan darurat, yang seharusnya sudah memerlukan penyesuaian.

UU No 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang telah diundangkan pada 18 Oktober 2004. Latar belakang diundangkannya ketentuan ini tidak terlepas dari krisis moneter pada tahun 1997 – 1998. Kondisi krisis ini telah menimbulkan kesulitan yang sangat besar dalam perdagangan nasional dan perekonomian pada umumnya. Kemampuan dunia usaha dalam mengembangkan usahanya sangat terganggu karena krisis tersebut. Pada akhirnya akan mengganggu kemampuan likuiditas mereka, sehingga mempengaruhi kemampuan untuk memenuhi kewajiban pembayaran utangnya. Hal ini menimbulkan efek berantai sehingga harus segera diselesaikan. Salah satu cara yang cepat dan “efektif” adalah dengan membuat ketentuan yang baru tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, atau merubah “frame” hakim dan kurator dari normatif ke progresif.

Syarat utama untuk dapat dinyatakan pailit, sesuai Pasal 2 ayat (1) adalah bahwa seorang Debitor mempunyai paling sedikit 2 (dua) Kreditor dan tidak membayar lunas salah satu utangnya yang sudah jatuh waktu. Dalam pengaturan pembayaran ini, tersangkut baik kepentingan Debitor sendiri, maupun kepentingan para Kreditornya. Dengan adanya putusan pernyataan pailit tersebut, diharapkan agar harta pailit Debitor dapat digunakan untuk membayar kembali seluruh utang Debitor secara adil dan merata serta berimbang.<sup>1</sup>

Selanjutnya, Pasal 8 ayat (4) UU No 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang menjelaskan 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.

Berdasarkan ke-dua pasal ini maka keputusan pailit dapat cepat dijatuhkan hakim Pengadilan Niaga. Pada saat krisis model seperti ini tepat untuk diterapkan karena membutuhkan penanganan yang cepat, agar tidak terjadi debitor yang lepas tanggung jawab. Akan tetapi setelah krisis, ketentuan ini masih diterapkan, padahal kondisi sudah berbeda. Dari sisi kepastian hukum memang terjamin, akan tetapi tidak dari sisi keadilan. Hal inilah yang kemudian menimbulkan masalah. Sebagai contoh putusan pailit Telkomsel dan putusan pailit terhadap Apartemen Kemanggisan Residence di Jakarta, yang pernah diteliti oleh penulis. Putusan Pailit yang dijatuhkan, terutama terhadap dua kasus diatas dianggap masyarakat sebagai putusan yang aneh.

Hal ini terjadi karena hakim hanya melihat secara peraturan dan logika bunyi pasal 2 dan 8 UU Kepailitan & PKPU. Jadi paradigma normatif yang dikedepankan, tidak mempunyai “keberanian” melihat dari sisi keadilan.

<sup>1</sup>Penjelasan Umum UU No 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Pada akhirnya putusan pailit ini akan dapat menimbulkan "korban" dari pihak – pihak terkait. Inilah inti dari permasalahan yang akan dibahas pada paparan ini.

## 2.PERMASALAHAN

Berdasarkan uraian diatas maka dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut:

1. Bagaimanakah Paradigma Normatif diterapkan dalam Undang – Undang Kepailitan dan PKPU dan apa keberatan – keberatan terhadap pemberlakuan secara normatif / kuper ketentuan ini?
2. Bagaimanakah masukan dari Hukum Progresif terhadap Undang – Undang Kepailitan dan PKPU ini?

## 3.PEMBAHASAN

Sebelum dibahas tentang Paradigma Normatif Hukum Kepailitan, maka perlu disampaikan 2 (dua) contoh kasus kepailitan di Indonesia.

### 1. Kasus Telkomsel dan kasus Apartemen Kemanggis Residence

#### a. Kasus PT Telkomsel

Telkomsel dinyatakan pailit pada 14 September 2012. Majelis hakim Pengadilan Niaga yang dipimpin hakim Agus Iskandar memutuskan Telkomsel mempunyai utang Rp 5,3 miliar kepada PT Prima Jaya Informatika. Selain itu, Telkomsel juga mempunyai utang kepada PT Extend Media Indonesia sebesar Rp 21.031.561.274 dan Rp 19.294.652.520.

Direktur Utama Telkomsel Alex Sinaga menjelaskan, masalah pailit ini berawal dari nota kesepahaman dengan Prima Jaya Informatika pada 16 Juni 2010 silam. Perjanjian itu berupa penyediaan voucher kepada Prima. Nota kesepahaman kemudian direalisasikan pada 9 Mei 2012 lalu. Prima Jaya Informatika mengajukan purchase order (PO) ke Telkomsel sebesar Rp 4,8 miliar yang jatuh tempo pembayarannya pada tanggal 15 Mei 2012. Dirut PT Telkomsel menyatakan bahwa Rp 4,8 milyar ini tidak dibayarkan oleh mereka sampai masa jatuh temponya sehingga kena sistem blocking otomatis pada 23 Mei 2012.

Selanjutnya, Prima Jaya kembali mengajukan pemesanan sebesar Rp 5,6 milyar tapi tidak disetujui oleh Telkomsel. Akibat sengketa ini, Prima Jaya lantas mengajukan permohonan pailit.<sup>2</sup>Dasarnya adalah PT Telkomsel dianggap mangkir terhadap kewajibannya mengalokasikan voucher isi ulang dan kartu perdana sebesar Rp 5,3 M. Aset PT Telkomsel sendiri adalah Rp 58.723.227.000.000.

#### b. Kasus Apartemen Kemanggis Residence / AKR Jakarta.

PT.Mitra Safir Sejahtera dinyatakan "PAILIT" berdasarkan Putusan No. 28/PKPU/2011/PN.NIAGA.JKT.PST tertanggal 28 Februari 2012. Pengadilan Niaga menyatakan PT.MITRA SAFIR SEJAHTERA berada dalam keadaan pailit dengan segala akibat hukumnya. Pailit tersebut disebabkan oleh karena<sup>3</sup> :

1. Debitur secara diri pribadi telah terpailitkan oleh pengajuan pailit pada putusan yang lain.
2. Proposal Perdamaian tidak terjamin.
3. Fee Pengurus PKPU tidak terjamin

Hakim menolak proposal perdamaian yang diajukan perusahaan pengembang debitur PT Mitra Safir Sejahtera (MSS), karena tidak menjamin terealisasinya perdamaian dengan para kreditur separatis dan kreditur konkuren.

"Majelis hakim menilai proposal rencana perdamaian yang diajukan debitur PT Mitra Safir Sejahtera tidak menjamin terlaksananya perdamaian dengan para kreditur, sehingga cukup beralasan untuk menolak rencana perdamaian tersebut dan menyatakan pailit," ungkap majelis hakim diketuai Soejatmiko di Pengadilan Niaga<sup>4</sup>.

Disamping mempunyai Apartemen Kemanggis Residence dengan tanah sertifikat HGB No 2018 seluas 1.063M<sup>2</sup>, aset PT Mitra Safir Sejahtera yang sudah masuk dalam daftar aset tim kurator adalah tanah HGB seluas 7.938M<sup>2</sup> di Kebon Jeruk, tanah HGB seluas 35.670M<sup>2</sup> di desa Bitung Jaya, tanah HGB seluas 35.903M<sup>2</sup> di desa Bitung Jaya juga dan tanah HGB seluas 650M<sup>2</sup> di desa Sukarasa Tangerang. Kelima tanah ini tentu akan dilakukan lelang karena sudah resmi menjadi aset PT MSS yang pailit.

Yang "mengerikan" adalah bahwa pembeli apartemen ini sekitar 400 orang, yang dengan putusan pailit hakim Pengadilan Niaga Jakarta Pusat menjadi Kreditur Konkuren yang terkatung – katung tentang nasib mereka.

### 2. Paradigma Normatif dalam UU Kepailitan dan PKPU dan Keberatan – keberatannya.

<sup>2</sup><http://tekno.kompas.com/read/2012/10/06/11284610/DPR.Telkomsel.Remehkan.Gugatan.Pailit>, Sabtu, 6 Oktober 2012 | 11.28 WIB

<sup>3</sup><http://apartemenkemanggis-news.com/content/pailit-lalu-bagaimana>.

<sup>4</sup>[http://www.propertykita.com/artikel/Berita/Pengembang\\_Rusunami\\_Kemanggis\\_Residence\\_Inkar\\_Janji](http://www.propertykita.com/artikel/Berita/Pengembang_Rusunami_Kemanggis_Residence_Inkar_Janji)

Paradigma dalam disiplin intelektual adalah cara pandang orang terhadap diri dan lingkungannya yang akan mempengaruhinya dalam berpikir, bersikap, dan bertindak laku. Paradigma juga dapat berarti seperangkat asumsi, konsep, nilai, dan praktik yang di terapkan dalam memandang realitas dalam sebuah komunitas yang sama, khususnya, dalam disiplin intelektual.<sup>5</sup> Sedangkan Pandangan Normatif adalah pandangan tentang hukum, yang pembentukannya, penerapannya, dan penegakannya harus berdasar kepada peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang hukum tersebut.<sup>6</sup> Pandangan ini juga disebut sebagai pandangan positivistik karena bersumber pada hukum positif.

Penganut pandangan ini akan melihat pada bunyi peraturan. Tujuannya untuk menjamin kepastian hukum. Oleh karena itu pandangan ini kaku dan tidak melihat kondisi senyatanya (empiris). Apabila tujuannya adalah untuk mencari nilai keadilan maka pandangan normatif ini tidak dapat mencapai sasaran, terutama apabila dikaitkan dengan Hukum Kepailitan.

Dalam Undang – Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, ada beberapa pasal yang kaku atau penulis sebut sebagai “kuper”, yang apabila diterapkan secara kaku juga oleh hakim maka akan menimbulkan polemik dan melanggar azas yang lebih tinggi yaitu keadilan. Pemberlakuan ketentuan secara normatif terhadap Undang – Undang Kepailitan akan dapat menimbulkan banyak korban, karena saat putusan pailit, maka debitur pailit akan dianggap “mati” dan tidak dapat melakukan kegiatan bisnis tanpa perintah Kurator atau Hakim. Dampak berganda terhadap hal ini tidak dapat dihindarkan. Apalagi putusan pailit terhadap pengembang perumahan atau apartemen. Perlu diketahui, bahwa pembeli perumahan atau apartemen dianggap sebagai kreditur konkuren yang diakhirkan pengembalian dananya.

Beberapa pasal dalam UU No 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang “membahayakan” adalah:

a. Pasal 2 ayat (1)

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

Maksud dari pasal ini jelas bahwa hakim dalam pengadilan niaga dapat memutus pailit hanya dengan permohonan satu atau lebih kreditornya, dimana cukup ada dua utang saja yang tidak dibayar debitur. Apabila dapat ditafsirkan lebih lanjut, maka cukup hanya dengan dua tagihan yang tak terbayar, kreditor ini dapat mengajukan permohonan pailit. Pasal ini apabila diterapkan secara normatif yang kaku oleh Hakim Pengadilan Niaga akan sangat membahayakan. Terbukti dari 2 (dua) kasus di atas, yaitu kasus Telkomsel dan Apartemen.

**Keberatan terhadap pasal ini adalah:**

1. Pada kasus Telkomsel hakim “hanya” melihat bunyi pasal. Syarat material dari pasal ini (yaitu ada dua tagihan, dan satu tagihan tidak dibayar Telkomsel sebesar Rp 5,3 M), sudah terpenuhi sehingga hakim memutus pailit. Hakim tidak melihat bahwa kasus ini sebenarnya bukan merupakan kasus sederhana<sup>7</sup>. Seharusnya Pengadilan Niaga tidak berwenang. Yang berwenang menangani adalah Pengadilan Negeri. Perkara ini merupakan perkara utang piutang dan penolakan Telkomsel untuk membayar tentu ada dasarnya. PT Telkomsel tidak membayar utang tentu bukan karena tidak mampu (karena asetnya Rp 58 T) akan tetapi tidak mau membayar. Tugas “explore” ini bukan tanggung jawab pengadilan niaga, akan tetapi kewajiban hakim pada sidang di pengadilan negeri. Putusan Pengadilan Niaga hanyalah “yes” or “no”. apabila terbukti secara sederhana, maka putusannya “yes”. Hakim tidak perlu melihat besar / kecilnya utang. Hal ini memang karakteristik yang dituntut oleh UU Kepailitan dan PKPU. Ketentuan seperti ini tidak dapat dibiarkan terus menerus eksis. Maka perlu ada perubahan mendasar dari UU Kepailitan dan PKPU, atau perubahan “frame” hakim, untuk lebih berani ber-progresif.
2. Keberatan yang kedua adalah bahwa hakim tidak melihat dampak berganda atau “multiplier effect” dari diputusnya pailit PT Telkomsel. Dampak berganda dari putusan pailit ini adalah paling tidak:
  - Pelanggan akan dirugikan atas akses layanan yang selama ini digunakan sebagai sarana untuk berkomunikasi, baik untuk keperluan pribadi maupun bisnis, bila kemudian perusahaan itu berhenti beroperasi.
  - Rekan bisnis PT Telkomsel yang lain akan sangat terganggu dan segala utang – piutang yang terjadi antara mereka akan juga akan terganggu. Dikatakan terganggu, karena putusan pailit tidak serta merta membuat PT Telkomsel berhenti berusaha. Peran Kurator sangat penting. Kurator akan dapat melihat aset besar PT Telkomsel, sehingga utang yang “hanya Rp 5,3 M” dapat dibayar dan PT Telkomsel masih dapat “going concern” dengan bisnisnya.

<sup>5</sup><http://id.wikipedia.org/wiki/Paradigma>

<sup>6</sup><http://programdokterhukum.blogspot.com/2012/09/arti-normatif-dalam-ilmu-hukum-1.html>

<sup>7</sup>Yang dapat diajukan permohonan pailit ke Pengadilan Niaga adalah kasus yang sederhana seperti yang tertera pada Pasal 8 ayat (4).

- Kepercayaan masyarakat terhadap operator seluler lain menurun.  
Beruntung Kasasi ke MA diterima dan membatalkan Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat, dengan perkara kasasi bernomor 704 K/Pdt.Sus/2012 antara PT Telekomunikasi Selular (Telkomsel) melawan PT Prima Jaya Informatika yang telah diputus pada 21 November 2012 oleh Majelis Hakim Abdul Kadir Mappong, Suwardi, dan Sultoni. Namun masih menyisakan “sakit” yaitu biaya Kurator sebesar Rp 146,808 M<sup>8</sup>.
3. Terhadap Putusan Pailit Apartemen Kemanggisan Residence di Jakarta  
Putusan Pailit Apartemen Kemanggisan (AKR) di Jakarta dijatuhkan majelis Hakim Pengadilan Niaga Jakarta Pusat, atas permohonan satu krediturnya.  
Terkait pasal 2 ayat (1) UUKepailitan & PKPU maka secara normatif syarat material sudah terpenuhi, karena krediturnya lebih dari 400 orang.  
Dalam perkara pailit pengembang apartemen (debitur), kasus ini terbilang khas dan berbeda dengan perkara kepailitan yang lain. Dalam kepailitan AKR yang menjadi kreditur sebagian besar adalah **pembeli**. Pembeli (baik yang sudah lunas maupun yang menggunakan KPR) telah melaksanakan kewajibannya berupa pembayaran. Perikatan sudah terjadi dengan pengikatan yang diketahui notaris melalui PPJB. Pembayaran sudah dilakukan akan tetapi karena sesuatu yang tidak diketahui, pengembang tidak dapat melaksanakan pembangunan unit, sehingga “mangkrak”. Oleh karena itu satu atau beberapa kreditur mengajukan permohonan kepailitan ke Pengadilan Niaga Jakarta Pusat.  
Syarat material Pasal 2 ayat (1) terpenuhi. Kreditur lebih dari satu, tagihan ada 1 atau lebih tak terbayar. Pembayaran yang dilakukan oleh Pembeli Apartemen, dianggap sebagai utang oleh hakim, karena pembayaran sudah dilaksanakan, tetapi pembangunan gagal dilaksanakan, sehingga ada utang barang dari pihak debitur. Dengan demikian terdapat lebih kurang 400 utang barang (unit apartemen) debitur.

**Keberatan terhadap hal ini:**

Hakim terlalu kaku dengan putusannya yang menerima syarat material. Asal syarat terpenuhi maka jatuh putusan pailit. Hakim seharusnya menolak karena dampak bagi 400 manusia selaku pembeli yang semuanya beriktikad baik membeli unit (membuat laku jualan debitur) sangat “mengerikan”. Dengan dikabulkannya permohonan pailit (yang hanya dilakukan oleh satu atau dua orang pembeli saja) maka para pembeli berubah status, dari pembeli (sebagai raja) menjadi kreditur konkuren (yang tidak mempunyai hak didahulukan pembayarannya). hal ini jelas fatal, walaupun secara normatif benar. Artinya hakim yang bermazhab positivistik akan memutus seperti bunyi pasal 2 ayat (1). Namun bagi “hakim tipe progresif” akan menolak permohonan pemohon pailit, karena ini bukan perkara sederhana.

- b. Pasal 8 ayat (4)  
Bunyi Pasal 8 ayat (4) UUKepailitan dan PKPU adalah:  
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.

Hakim normatif melihat pasal ini, akan melihat bukti secara sederhana saja. Dalam waktu singkat (hanya 20 hari dan diperpanjang 26 hari, sesuai Pasal 6) hakim membuat putusan.

**Keberatan terhadap pasal ini:**

Terhadap kasus Telkomsel maupun AKR, pasal ini sangat merugikan (Telkomsel maupun pembeli apartemen). Secara sederhana memang dapat dilihat bahwa Pasal 2 ayat (1) UUK&PKPU terbukti secara material. Hakim Normatif demi kepastian hukum dapat langsung memutuskan. Akan tetapi hukum tidak hanya untuk dirinya sendiri akan tetapi untuk manusia. Hukum memang memihak, memihak pada keadilan. Hakim yang progresif tidak khawatir terhadap pemihakan ini, walaupun sedikit melanggar kepastian hukum, karena keadilan lebih utama.

Pasal 8 ayat (4) memang mensyaratkan adanya bukti secara sederhana. Apabila secara sederhana dapat langsung dibuktikan, maka hakim harus memutus pailit.

---

<sup>8</sup><http://tekno.kompas.com/read/2013/02/13/11195894/Telkomsel.Tolak.Bayar.Rp.146.8.Miliar>

Dalam penjelasan pasal disebutkan bahwa: Yang dimaksud dengan "fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana" adalah adanya fakta dua atau lebih Kreditor dan fakta utang yang telah jatuh waktu dan tidak dibayar. Sedangkan perbedaan besarnya jumlah utang yang dialihkan oleh pemohon pailit dan termohon pailit tidak menghalangi dijatuhkannya putusan pernyataan pailit.

Hakim progresif akan dapat melihat walaupun dapat dibuktikan secara sederhana syarat pasal 8 ayat (4), akan tetapi dampak berganda dari vonis pailit akan sangat kompleks dan merugikan masyarakat. Sebagai contoh: dalam kasus AKR di Jakarta, gara-gara bukti sederhana, hakim langsung memutus pailit. Kurator yang juga berpikiran normatif menetapkan bahwa debitur insolvensi, sehingga langsung dilelang. Hasilnya dibagi untuk para kreditor dan fee kurator. Hukum mengatur bahwa pembeli apartemen, masuk ke dalam kreditor konkuren, karena tidak memegang benda jaminan. Kreditor Konkuren akan mendapatkan pengembalian dana bila semua kreditor di atasnya sudah terbayar lunas (kreditor preferen dan separatis), bila masih ada dana. Padahal, mereka adalah pembeli. Dalam Hukum Perlindungan Konsumen, kedudukan pembeli sangat diunggulkan dan mendapat perlindungan hukum. Akan tetapi terhadap kasus kepailitan, undang – undang lain akan “tergusur”. Hasilnya, pembeli sangat dirugikan, bahkan bisa jadi tidak mendapatkan uangnya kembali, karena sudah dibagi-bagi kepada kreditor di atasnya, termasuk gaji karyawan, termasuk fee kurator yang sangat besar. Hakim paham tentang hal ini. Jadi, hakim yang berparadigma progresif, akan menolak permohonan pailit dan melimpahkannya ke pengadilan negeri, karena sebenarnya kasusnya tidak sederhana. Namun, karena masih banyak hakim yang berprinsip normatif, maka mereka tidak mempunyai keberanian untuk menyimpangi bunyi pasal 2 dan 8. Oleh karena itu penataan ulang perlu dilakukan secara substansial terhadap undang – undang (UUK&PKPU) maupun secara struktur terhadap hakim, kurator.

Sebenarnya, masih ada beberapa pasal lain yang dapat dijabarkan dalam makalah ini, namun keterbatasan jumlah kata dan halaman, penjabaran pasal lain tidak dapat dilakukan. Pasal – pasal lain misalkan: Pasal 6 ayat (6) dan (7), Pasal 11 (2), Pasal 16 (2), Pasal 17 ayat (2) (3), Pasal 18 ayat (5) dan Pasal 21 (terkait fee kurator yg dihitung dari harta bukan dari nilai utang).

### 3. Masukan Hukum Progresif terhadap Undang – Undang Kepailitan

Gagasan hukum progresif berangkat dari pemahaman bahwa hukum itu adalah sebuah ilmu, bukan hanya sebuah aturan / hukum tertulis. Oleh karena itu hukum akan selalu berkembang dan mengalami proses pendewasaan menuju pada kebenaran dan keadilan. Oleh karena itu apabila hukum tertulis sudah tidak mampu lagi mewadahi keadilan, maka hakim harus berani berpikir progresif untuk menerobos dari norma – norma tertulis tersebut.<sup>9</sup>

Hakim yang berpikiran progresif harus berani untuk melakukan *rule breaking* (menggambil istilah dari Ari Wibowo). Menurut Satjipto Rahardjo, ada tiga cara, yaitu:

- a. Mempergunakan kecerdasan spiritual untuk bangun dan mencari jalan baru yang tidak melukai rasa keadilan;
- b. Masing – masing pihak yang terlibat dalam proses penegakan hukum harus selalu bertanya kepada hati nurani tentang makna hukum yang lebih dalam.
- c. Hukum dijalankan dengan perasaan, kepedulian dan keterlibatan kepada kelompok yang lemah.<sup>10</sup>

Sebenarnya *rule breaking*, atau perubahan mendasar, bukan hanya terletak pada hakim, akan tetapi pada semua sisi hukum, baik dari sisi hukum substantif, struktur, kultur hukum masyarakat dan kepemimpinan<sup>11</sup>, karena semua saling terkait dan bersifat dinamis. Hukum itu sendiri bersifat dinamis. Mengambil istilah Prof Satjipto Rahardjo, dinamika hukum itu mengikuti pola “tantangan dan jawaban (*challenge and response*). Hukum itu didasarkan pada asumsi tertentu yang disebut sebagai keadaan normal. Maka apabila keadaan normal itu bergeser atau tidak ada lagi, maka hukum tidak dapat lagi dipertahankan.<sup>12</sup> Ini menunjukkan bahwa hukum itu tidak kaku. Hukum bukan hanya sekedar pasal. Ada “lingkungan” yang mempengaruhi pasal<sup>13</sup>, misal: dalam kondisi apa pasal itu dibuat, dalam kondisi apa pasal itu diterapkan. Mampukah keadilan tercipta dari penerapan pasal itu. Maka apabila pasal itu diterapkan dan ternyata melanggar rasa keadilan, aparat penegak hukum tidak perlu khawatir untuk “mencari jalan baru”.

<sup>9</sup> Ari Wibowo, *ed.et.al*. Membumikan Hukum Progresif. (Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2013). hlm 7-9.

<sup>10</sup> Ari Wibowo, *ibid*, hlm 9.

<sup>11</sup> Suteki “*Putusan Hakim Progresif*”, Kompas, 17 Oktober 2013. hlm 7

<sup>12</sup> Satjipto Rahardjo dalam Sabian Utsman: *Menuju Penegakan Hukum responsif*. (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010). hlm 6.

<sup>13</sup> Ingat teori “black box”.

Dapat ditambahkan bahwa dalam perspektif responsif, hukum yang baik bukan hanya berbicara tentang keadilan prosedural, akan tetapi selain adil juga harus kompeten. Hukum responsif harus mampu mengenali keinginan publik dan berkomitmen untuk mencapai keadilan substantif.<sup>14</sup>

#### 4.KESIMPULAN

Dari uraian di atas maka dapat dirumuskan kesimpulan sebagai berikut:

1. Bonus demografi berupa tingginya usia produktif mengakibatkan kegiatan usaha masyarakat menjadi tinggi. Tingginya kegiatan usaha mengakibatkan resiko bisnis yang pada beberapa kasus mengakibatkan pailit. Disisi lain ketentuan tentang kepailitan perlu ditinjau ulang.
2. Dalam UU No 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, sedikitnya ada 2 (dua) pasal yang apabila diterapkan oleh hakim Pengadilan Niaga dan Kurator, akan menimbulkan ketidak-adilan dalam masyarakat, sehingga muncul keberatan – keberatan. Kedua pasal tersebut yaitu Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (4).
3. Keberatan terhadap dua pasal tersebut adalah bahwa apabila kedua pasal tersebut dilaksanakan secara normatif, maka banyak masyarakat akan dirugikan, terlebih lagi dalam kasus kepailitan pengembang apartemen, seperti pada kasus AKR Jakarta, dimana pembeli dianggap sebagai kreditur konkuren.
4. Menghindari kerugian besar masyarakat, maka perlu para hakim dan kurator untuk menerapkan hukum yang responsif, dengan mengedepankan hati nurani sehingga dapat mencapai keadilan substantif.

#### DAFTAR PUSTAKA

- [1] <http://tekno.kompas.com/read/2012/10/06/11284610/DPR.Telkomsel.Remehkan.Gugatan.Pailit,Sabtu>, 6 Oktober 2012 | 11.28 WIB, diakses pada tanggal 12 oktober 2017
- [2] <http://apartemenkemanggisan-news.com/content/pailit-lalu-bagaimana,diakses> pada tanggal 2 oktober 2017
- [3] [http://www.propertykita.com/artikel/Berita/Pengembang\\_Rusunami\\_Kemanggisan\\_Residence\\_Ingkar\\_Janji,diakses](http://www.propertykita.com/artikel/Berita/Pengembang_Rusunami_Kemanggisan_Residence_Ingkar_Janji,diakses) pada tanggal 12 oktober 2017
- [4] <http://id.wikipedia.org/wiki/Paradigma>, diakses pada tanggal 12 oktober 2017
- [5] <http://programdokterhukum.blogspot.com/2012/09/arti-normatif-dalam-ilmu-hukum-1.html>, diakses apada tanggal 12 oktober 2017
- [6] <http://tekno.kompas.com/read/2013/02/13/11195894/Telkomsel.Tolak.Bayar.Rp.146.8.Miliar>
- [7] Nonet, Phillipe & Selznick Philip. 2010. *Hukum Responsif*, Terjemahan dari *Law & Soceity in Transition: Toward Responsive Law*, Alih Bahasa Raisul Muttqien. Nusa Media, Bandung.
- [8] Suteki “*Putusan Hakim Progresif*”, Kompas, 17 Oktober 2013.
- [9] Utsman, Sabian.2010: *Menuju Penegakan Hukum responsif*. Pustaka Pelajar. Yogyakarta.
- [10] Wibowo,Ari. 2013. *Mewujudkan Keadilan Melalui Penerapan Hukum Progresif dalam Ali, mahrus ed. Membumikan Hukum Progresif*. Yogyakarta, Aswaja Pressindo.

---

<sup>14</sup>Philppe Nonet&Philip Selznick.*Hukum Responsif*, Terjemahan dari *Law & Soceity in Transition: Toward Responsive Law*, Alih Bahasa Raisul Muttqien, (Bandung: Nusa Media,2010), hlm 84