

## **KEPAILITAN TERHADAP BANK BERDASARKAN ASAS KESEIMBANGAN SEBAGAI PERWUJUDAN PERLINDUNGAN KEPENTINGAN NASABAH PENYIMPAN**

**Rachmadi Usman**

*Fakultas Hukum Universitas Lambung Mangkurat, Jl. Brigjend H. Hasan Basry, Banjarmasin  
E-mail : usmanrachmadiu@yahoo.com*

### **Abstrak :**

*Dalam rangka penyelesaian bank bermasalah dibutuhkan suatu mekanisme yang mampu mawadahi dan menjamin perlindungan kepentingan nasabah penyimpan (kreditor bank). Terdapat dua mekanisme yang dapat digunakan dalam penyelesaian bank bermasalah dengan mendayagunakan pranata dan kelembagaan likuidasi bank dan kepailitan bank. Likuidasi bank merupakan mekanisme yang lazim digunakan dalam rangka pencabutan izin usaha, pembubaran badan hukum dan pelaksanaan likuidasi bank. Ketentuan likuidasi bank ini telah mereduksi ketentuan kepailitan bank sebagai kewenangan tunggal Bank Indonesia. Adanya pembatasan kewenangan dan hak dalam kepailitan bank tersebut, pada hakikatnya bentuk perlakuan diskriminasi dan tidak sesuai dengan asas keseimbangan serta mengingkari kebebasan berkontrak dari para pihak yang mengikatkan diri pada perjanjian simpanan. Kepailitan merupakan instrumen yang efisien, efektif, dan proporsional untuk penyelesaian utang piutang antara bank dan nasabah penyimpan. Oleh karena itu pembatasan kewenangan dan hak dalam kepailitan bank hanya pada Bank Indonesia tidak meniadakan hak dan perlindungan kepentingan nasabah penyimpan (kreditor bank) untuk mempailitkan bank sepanjang terdapat piutang bank. Sesuai dengan asas keseimbangan, sudah seyogianya nasabah penyimpan (kreditor bank) mempunyai hak istimewa dibandingkan dengan lebih mengutamakan perlindungan kepentingan publik dalam kepailitan bank.*

**Kata Kunci:** *Kepailitan Bank, Keseimbangan, dan Perlindungan Kepentingan Nasabah Penyimpan*

## **PENDAHULUAN**

Lembaga perbankan mempunyai karakteristik usaha yang berbeda dengan lembaga non bank pada umumnya. Diantara perbedaannya, eksistensi lembaga perbankan sangat bergantung pada unsur kepercayaan.<sup>1</sup> Ketidakpercayaan pada lembaga perbankan

dapat menjadikan lembaga perbankan ambruk dalam waktu sekejap.<sup>2</sup> Untuk itulah, menjaga kepercayaan masyarakat menjadi hal krusial yang mesti dikelola oleh pengurus bank.<sup>3</sup>

Karakteristik lain dari bisnis bank adalah sebagian besar usaha bank dibiayai dengan utang (simpanan masyarakat dan

---

<sup>1</sup> Sentosa Sembiring, "Sinopsis Hukum Perbankan", dalam *Percikan Gagasan tentang Hukum II: Kumpulan Tulisan Ilmiah Hukum Alumni dan Dosen Fakultas Hukum Universitas Parayangan*, A.F Erawaty, dkk, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, h. 104.

---

<sup>2</sup> Hikmahanto Juwana, *Bunga Rampai Hukum Ekonomi dan Hukum Internasional*, Lentera Hati, Jakarta, 2002, h. 4.

<sup>3</sup> Bank Indonesia, *Menyingkap Tabir Seluk Beluk Pengawasan Bank*, Bank Indonesia, Jakarta, 2010, h. 20.

utang lainnya). Sementara modal bank lebih kecil akan gampang habis bahkan menjadi negatif tatkala bank mengalami kerugian cukup besar, akibatnya bank pun akan mengalami masalah *solvabilitas*.<sup>4</sup>

Munculnya bank bermasalah sangatlah tidak diinginkan oleh semua pihak, baik masyarakat dan seluruh lembaga pengemban Jaring Pengaman Sektor Keuangan. Namun, jika terlanjur ada bank bermasalah, maka harus ditangani sesuai mekanisme dan ketentuan peraturan yang ada agar dampaknya tidak merugikan nasabah bank, para pemangku kepentingan (*stakeholders*) serta tidak sampai mengguncang industri perbankan.<sup>5</sup> Pencabutan izin usaha bank merupakan keputusan yang tidak diinginkan semua pihak.<sup>6</sup>

Bank bermasalah pada awalnya diselesaikan dengan hukum kepailitan umum. Sementara itu di negara-negara yang hukum kepailitannya tidak memberikan perlindungan yang cukup bagi nasabah dan kreditor lainnya atau tidak memberikan perlindungan bagi sistem perbankan, prosedur likuidasi khusus diberlakukan bagi bank. Alasannya penerapan hukum kepailitan umum kepada bank bermasalah menimbulkan kesulitan. Pengadilan akan kewalahan menyelesaikan banyaknya bank bermasalah pada saat krisis

perbankan. Kondisi ini menjadi pembenaran pengecualian bank dari prosedur kepailitan melalui pengadilan. Oleh karena itu bank-bank bermasalah diselesaikan melalui proses *extra judicial*.<sup>7</sup> Dipilihnya likuidasi sebagai proses keperdataan untuk membubarkan badan hukum dan menyelesaikan hak dan kewajiban bank, termasuk menjual aset, menagih piutang dan membayar utang, dengan tujuan agar nasabah penyimpan pada bank terlindungi haknya.<sup>8</sup>

Penyelesaian bank bermasalah melalui mekanisme likuidasi diatur dalam Pasal 37 ayat (2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1992 Nomor 31, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3472, untuk selanjutnya disebut UU 7/1992) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1998 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3790, untuk selanjutnya disebut UU 10/1998). Pasal ini memerintahkan likuidasi bank seiring dengan pencabutan izin usaha dan pembubaran badan hukum

---

<sup>4</sup>*Ibid*, h. 20-21.

<sup>5</sup> Rudjito, dkk, *5 Tahun LPS Menjamin Simpanan Nasabah dan Menjaga Stabilitas Sistem Perbankan*, Lembaga Penjamin Simpanan, Jakarta, 2011, h. 49.

<sup>6</sup>*Ibid*, h. 58.

---

<sup>7</sup>Zulkarnain Sitompul, "Likuidasi BDB dan Efektifitas Pengawasan Bank", *Pilars Nomor 28, Tahun VII, 12-18 Juli 2004*, dalam [sippm.unas.ac.id/page/download.php%3Fpath%3D../files/lp...](http://sippm.unas.ac.id/page/download.php%3Fpath%3D../files/lp...) diunduh tanggal 12 September 2013., h. 1.

<sup>8</sup>Adrian Sutedi, *Hukum Perbankan: Suatu Tinjauan Pencucian Uang, Merger, Likuidasi, dan Kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007, h.139.

bank. Kelanjutannya, segera diikuti dengan proses pemberesan berupa penyelesaian seluruh hak dan kewajiban (piutang dan utang) oleh tim likuidasi bank.

Dalam praktiknya, penanganan bank bermasalah melalui mekanisme likuidasi memerlukan waktu yang lama dan bahkan tidak jelas kapan selesainya.<sup>9</sup> Demikian pula kebijakan restrukturisasi perbankan yang dilakukan Indonesia pada masa krisis dulu membuahakan beban keuangan yang mahal dan terboros sepanjang sejarah perbankan dunia.<sup>10</sup> Mencabut izin usaha dan melikuidasi bank sudah barang tentu justru akan makin menghilangkan kepercayaan masyarakat kepada perbankan.<sup>11</sup> Penyelamatan bank bermasalah di Amerika Serikat melalui likuidasi hanya menempati porsi tidak berarti, hanya 5,2%, sedangkan di

Jepang, Norwegia, Finlandia, dan Swedia, cara likuidasi bank bahkan tidak dikenal.<sup>12</sup>

Pranata dan kelembagaan hukum perbankan secara implisit memberikan kemungkinan penyelesaian bank bermasalah melalui mekanisme kepailitan sebagai alasan likuidasi bank. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 9 ayat (3) UU 7/1992 sebagaimana telah diubah dengan UU 10/1998 yang menentukan bahwa dalam hal bank mengalami kepailitan, semua harta yang dititipkan pada bank tersebut tidak dimasukkan dalam harta kepailitan dan wajib dikembalikan kepada penitip yang bersangkutan. Pasal ini dapat dijadikan dasar hukum bahwa bank dapat dipailitkan, sehingga harta yang dititipkan pada bank tersebut tidak termasuk sebagai *boedel* kepailitan.

Ketentuan likuidasi bank sebagaimana diatur dalam Pasal 37 ayat (2) UU 7/1992 sebagaimana telah diubah dengan UU 10/1998 mereduksi kemungkinan kepailitan bank sebagaimana ditentukan dalam Pasal 9 ayat (3) UU 7/1992 sebagaimana telah diubah dengan UU 10/1998. Pasal 37 ayat (2) UU 7/1992 sebagaimana telah diubah dengan UU 10/1998 dengan tegas menghalangi kemungkinan kepailitan bank, yang mengharuskan penyelesaian bank bermasalah melalui mekanisme pencabutan

---

<sup>9</sup> Lihat Alex Kurniawan, "Kajian Hukum Terhadap Penyelesaian Likuidasi Bank Yang Dicitabur Izin Usahanya Sebelum Berlakunya Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan", *Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan, Volume 11, Nomor 1, Januari-April 2013*, Direktorat Hukum Bank Indonesia, Jakarta, 2013, h. 39-66.

<sup>10</sup> Masyud Ali sebagaimana mengutip dari Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, "Kewenangan dan Tanggung Jawab Bank Indonesia dalam Likuidasi dan Kepailitan Bank", *Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan, Volume 2 Nomor 2, Agustus 2004*, Direktorat Hukum Bank Indonesia, Jakarta, 2004, h. 40.

<sup>11</sup> Sutan Remy Sjahdeini, "Sudah Memadai Perindungan Yang Diberikan oleh Hukum Kepada Nasabah Penyimpan Dana", *Orasi Ilmiah Dies Natalis XL/Lustrum VIII Universitas Airlangga*, Universitas Airlangga, Surabaya, 10 Nopember 1994, h. 23 dan 25.

---

<sup>12</sup> Ari Purwadi, "Penerapan Ketentuan Kepailitan Pada Bank Yang Bermasalah", *Perpektif, Volume XVI, Nomor 3, Tahun 2011, Edisi Mei*, dalam [ejournal.uwks.ac.id/myfiles/201207081310382587/10.pdf](http://ejournal.uwks.ac.id/myfiles/201207081310382587/10.pdf), diunduh pada tanggal 13 September 2013, h. 129.

izin, pembubaran badan hukum, dan likuidasi bank.

Terkait dengan persyaratan prosedural kepailitan bank, ketentuan Pasal 2 ayat (3) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 131, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3943, untuk selanjutnya disebut UU 37/2004) telah mereduksi persyaratan kepailitan pada umumnya sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (1) UU 37/2004, yang menyatakan bahwa dalam hal debitor adalah bank, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia. Ketentuan ini menghalangi nasabah penyimpan (kreditor bank) untuk mengajukan permohonan pailit bank, karena terbentur pada aturan prosedural yang mensyaratkan yang berwenang mengajukan permohonan pernyataan pailit bank adalah hanya Bank Indonesia. Hal ini mengandung makna, bahwa nasabah penyimpan (kreditor bank) tidak mempunyai *legal standing* untuk dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit bank. Berdasarkan ketentuan ini, Mahkamah Agung pun menolak permohonan pailit Bank Global Internasional (dalam likuidasi) yang diajukan seorang nasabah penyimpannya berhubung yang bersangkutan tidak memiliki kapasitas *legitima persona standi in judicio*, permohonan pailit seperti ini

hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia sesuai dengan ketentuan Pasal 2 ayat (3) UU 37/2004.<sup>13</sup>

Pilihan kebijakan seperti ini tentu memperlemah perlindungan hak dari kreditor bank. Padahal dilahirkannya lembaga kepailitan bertujuan untuk memberi akses kepada kreditor atas harta debitor untuk mendapatkan pelunasan piutangnya.<sup>14</sup> Namun karena otoritas penuh berada pada Bank Indonesia, hal tersebut tidak sejalan dengan tahapan serta proses kepailitan itu sendiri yang secara umum memberikan "kedaulatan" kepada kreditor dengan dasar hubungan utang piutang yang ada dalam mempailitkan debitornya.<sup>15</sup>

Tampak dari uraian di atas terdapat ketidakharmonisan aturan penyelesaian bank bermasalah, di mana ketentuan likuidasi bank telah mereduksi ketentuan kepailitan bank, yang merupakan bentuk ketidakpastian hukum dalam memberikan perlindungan hukum terhadap nasabah

---

<sup>13</sup> Lihat Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 30/PAILIT/2006/PN.NIAGA.JKT.PST tanggal 14 Agustus 2006 dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 029 K/N/2006 tanggal 26 Juli 2007 dalam perkara *Lina Sugiharti Otto* melawan *PT Bank Global Internasional Tbk* (dalam likuidasi).

<sup>14</sup> M. Fauzi, "Kedudukan Bank Indonesia dalam Kepailitan Bank (The Position of Bank Indonesia in the Banking Bankruptcy)", dalam *risalah.fhummul.ac.id/wp-content/uploads/2012/02/5.-Ked.*, diunduh pada tanggal 14 September 2013, h. 1.

<sup>15</sup> M. Fauzi, "Menimbang Konstruksi Hukum Kepailitan Bank; Perspektif Nilai-nilai Dasar dan Tujuan Hukum (*Law Construction of Bankruptcy; Basic Values and Orientation of Law Perspective*)", *Risalah Hukum, Volume 6 Nomor 1*, Fakultas Hukum Universitas Mulawarman, Samarinda, Juni 2010, h. 2.

penyimpan (kreditor bank). Di samping itu, UU 37/2004 juga telah meniadakan hak nasabah penyimpan (kreditor bank) untuk mengajukan permohonan pailit bank. Hal ini juga sekaligus merupakan bentuk ketidakpastian keadilan dalam proses penyelesaian utang piutang antara bank dan nasabah penyimpan (kreditor bank).

## PEMBAHASAN

### Kewenangan Bank Indonesia dalam Kepailitan Terhadap Bank

Bila terjadi kepailitan, kendati bank berkedudukan sebagai debitor terkait dengan "perjanjian simpanan" atau "perjanjian penyimpanan dana", ternyata bank tidak dapat dipailitkan. Kalaupun dipailitkan, kepailitan bank hanya dapat dilakukan oleh Bank Indonesia sebagai otoritas tunggal dalam kepailitan bank.

Berdasarkan Pasal 2 ayat (3) UU 37/2004 ini, pada prinsipnya pihak lain diluar Bank Indonesia tidak dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit bank. Pihak lain diluar Bank Indonesia dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit bank sepanjang hal itu dilakukan dibawah koordinasi Bank Indonesia. Namun dalam proses kepailitannya, yang berhak mengajukan permohonan pernyataan pailit bank adalah Bank Indonesia. Dibandingkan dengan kepailitan pada umumnya, pertimbangan untuk mengajukan atau tidak mengajukan permohonan pernyataan pailit

bank oleh Bank Indonesia semata-mata didasarkan kepada penilaian atas kondisi keuangan bank yang bersangkutan dan kondisi perbankan secara keseluruhan.

Rezim hukum perbankan memberikan implikasi bahwa suatu bank dapat mengalami likuidasi, karena sebab selain akibat kepailitan, yaitu karena bank tersebut dicabut izin usahanya dan memerintahkan pembubaran badan hukum dan membentuk tim likuidasi. Hal ini berarti UU 7/1992 sebagaimana diubah dengan UU 10/1998 memberikan indikasi tentang dapat dialaminya likuidasi oleh suatu bank karena bank itu dinyatakan pailit atau karena bank itu dicabut izin usahanya.<sup>16</sup> namun dalam praktiknya, sampai dengan saat ini, Bank Indonesia belum pernah mempergunakan mekanisme kepailitan bank, namun cenderung menggunakan mekanisme likuidasi bank.<sup>17</sup>

Kewenangan mencabut izin usaha bank merupakan kewenangan yang diatribusikan kepada Bank Indonesia, yang merupakan kewenangan *diskresioner*, karena suatu bank telah gagal memenuhi ketentuan *prudential standards*, sedangkan likuidasi adalah cara/proses yang diperintahkan UU 7/1992 sebagaimana telah diubah

<sup>16</sup>Rahayu Hartini, *Hukum Kepailitan*, Bayu Media, Malang, 2003, h. 27.

<sup>17</sup>Rosalia Suci, dkk, "Aspek Hukum Kepailitan dan Insolvensi Bank Di Negara-negara ASEAN", *Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan*, Volume 9, Nomor 3, September-Desember 2011, Direktorat Hukum Bank Indonesia, Jakarta, 2011, h. 11.

dengan UU 10/1998 untuk menyelesaikan hak dan kewajiban bank. Jadi, pencabutan izin usaha bank merupakan *exercise* atas kewenangan hukum publik yang diberikan undang-undang kepada Bank Indonesia selaku otoritas perbankan. Sedangkan likuidasi dipilih oleh pembentuk UU 7/1992 sebagaimana telah diubah dengan UU 10/1998 sebagai proses keperdataan untuk mengakhiri/membubarkan badan hukum bank dan menyelesaikan hak dan kewajiban bank, termasuk menjual aset, menagih piutang dan membayar utang, dengan tujuan agar nasabah penyimpan sebagai kreditor dari bank terlindungi haknya.<sup>18</sup>

Bank Indonesia memiliki dua kewenangan sebagai pilihan dalam penyelesaian bank bermasalah, yaitu: (1) mencabut izin usaha bank dan (2) mengajukan permohonan pernyataan pailit bank sesuai kewenangan eksklusif yang dimiliki Bank Indonesia. Karena itu, tidaklah mungkin suatu bank yang sedang dalam proses likuidasi, kemudian dalam waktu bersamaan diajukan permohonan pernyataan pailit, berhubung kedua kewenangan itu hanya terletak di tangan Bank Indonesia. Dalam arti tidak mungkin bagi Bank Indonesia melakukan dua tindakan hukum

yang berbeda terhadap subjek hukum yang sama (bank).<sup>19</sup>

Pengaturan yang demikian ini menunjukkan bahwa pembentuk undang-undang memberikan perhatian tersendiri bagi bank sebagai debitor dalam kepailitan. Perhatian tersendiri ini diberikan karena bank memiliki karakter khusus, yaitu bertransaksi kepercayaan yang berdampak pada perekonomian nasional. Kegiatan usaha bank yang berkenaan dengan kepercayaan masyarakat ini sangat penting dijaga dan dipertahankan kesinambungannya, sehingga sangat tepat pengaturan undang-undang bahwa bank perlu diatur dan diawasi oleh Bank Indonesia.<sup>20</sup>

Dari uraian di atas, jelas Pasal 2 ayat (3) UU 37/2004 membatasi hak nasabah penyimpan (kreditor bank) dalam kepailitan terhadap bank. Bila kreditor bank berkehendak mengajukan permohonan pernyataan pailit bank, maka nasabah penyimpan (kreditor bank) tidak dapat serta merta mengajukan permohonannya kepada Pengadilan Niaga, melainkan hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia. Pembatasan hak semacam ini terkait dengan karakteristik bisnis perbankan yang menyangkut berbagai kepentingan yang harus tetap diberikan perlindungan dan kepentingan dunia per-

---

<sup>18</sup> Agus Santoso, "Kewenangan Bank Indonesia dalam Likuidasi dan Kepailitan Bank Terkait dengan RUU Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) serta RUU Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (KPKPU)", *Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan, Volume 2 Nomor 2, Agustus 2004*, Direktorat Hukum Bank Indonesia, Jakarta, 2004, h. 60-61.

---

<sup>19</sup>Jono, *Hukum Kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, h. 16

<sup>20</sup>Ramlan Ginting, "Kewenangan Tunggal Bank Indonesia dalam Kepailitan Bank", *Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan, Volume 2, Nomor 2, Agustus 2004*, Direktorat Hukum Bank Indonesia, Jakarta, 2004, h. 1.

bankan dalam mempertahankan bisnis usahanya. Walaupun kewenangan tunggal mengajukan kepailitan bank berada di tangan Bank Indonesia, pasal tersebut ternyata masih memberikan kemungkinan bank dapat dipailitkan sebagai dasar melakukan likuidasi bank.

### **Perlindungan Kepentingan Nasabah Penyimpan dalam Kepailitan Terhadap Bank Berdasarkan Asas Keseimbangan**

Bila dicermati nampaknya upaya kepailitan ini sangat sulit untuk diberlakukan bagi bank sebagai debitor, mengingat bank mengemban kepercayaan masyarakat termasuk masyarakat negara lain. Kepercayaan masyarakat ini terutama berupa kepercayaan para kreditor bank yang jumlahnya relatif banyak. Kepercayaan para kreditor ini sangat perlu dijaga dan dipertahankan agar tidak sampai menurun apalagi hilang sama sekali.<sup>21</sup>

Alasan lain kepailitan bank tidak digunakan oleh Bank Indonesia, mengingat pernyataan pailit terhadap suatu bank selaku debitor pailit akan beresiko adanya likuidasi bank berdasarkan putusan pengadilan dengan terhentinya kegiatan usaha bank sebelum dilakukan pencabutan izin usaha, serta pemberesan bank menjadi di luar lingkup kewenangan Bank Indonesia, melainkan diurus oleh kurator. Hal ini tidak sejalan dengan tujuan dan fungsi bank yakni

untuk meningkatkan taraf hidup orang banyak melalui dana simpanan masyarakat.<sup>22</sup>

Merujuk Pasal 2 ayat (3) UU 37/2004, diketahui bahwa Bank Indonesia memiliki kapasitas *persona standi in judicio* untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bank. Dalam kapasitas ini, UU 37/2004 memberikan kewenangan mutlak kepada Bank Indonesia untuk dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit bank di Pengadilan Niaga. Sudah seharusnya sebagai pemangku otoritas perbankan, Bank Indonesia mempunyai *legal standing* untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bank. Kehadiran Bank Indonesia dalam mekanisme kepailitan bank tersebut sebagai perwujudan perwakilan kepentingan perlindungan dana masyarakat.

Ternyata bila kapasitas Bank Indonesia sebagai kreditor, maka dalam mengajukan permohonan pernyataan pailit bank, hanya kepentingan Bank Indonesia saja yang akan diwakilinya dan atas hal yang demikian ini rasanya tidak adil diberikan kewenangan khusus kepada Bank Indonesia. Bank Indonesia sudah sewajarnya melaksanakan kewenangannya dalam kepailitan untuk menunjang perekonomian nasional.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup>*Ibid*, h. 7.

---

<sup>22</sup> Fakultas Hukum Universitas Surabaya, "Likuidasi dan Kepailitan Lembaga Perbankan", *Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan*, Volume 2 Nomor 2, Agustus 2004, Direktorat Hukum Bank Indonesia, Jakarta, 2004, h. 29.

<sup>23</sup> Adrian Sutedi, *Op.Cit.*, h. 227.

Sekali lagi, kewenangan Bank Indonesia dalam Pasal 2 ayat (3) UU 37/2004 yang diberikan oleh pembentuk undang-undang terkait dengan kedudukan hukum Bank Indonesia dalam kepailitan bank hanya karena fungsinya sebagai pemegang otoritas di bidang perbankan belaka dan sekaligus bermaksud untuk melindungi kepentingan yang lebih besar untuk tetap menjamin kepercayaan masyarakat terhadap dunia perbankan. Oleh karena itu dibutuhkan bisnis perbankan yang terpercaya dan bertanggung jawab dalam menjalankan fungsi dan kegiatannya. Hal ini akan dapat lebih meningkatkan tingkat kepercayaan masyarakat sebagai pengguna jasa bank untuk menitipkan dananya pada lembaga perbankan.

Konsep kepailitan dalam kepailitan bank tidak lagi merupakan sita umum yang mencakup seluruh kekayaan debitor yang ditujukan untuk kepentingan pelunasan piutang semua kreditor. Tujuan kepailitan dalam kepailitan bank tidak semata pembagian kekayaan debitor oleh kurator kepada semua kreditor dengan memperhatikan hak-hak mereka masing-masing sebagai pelunasan piutang, akan tetapi telah memasukkan tujuan-tujuan lain yang merupakan kepentingan publik sebagai pelaksanaan tugas dan fungsi otoritas moneter dari Bank Indonesia sebagai satu-satunya pihak yang diberikan kewenangan mengajukan permohonan per-

nyataan pailit atas bank.<sup>24</sup>

Sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam Pasal 2 ayat (3) UU 37/2004 pada prinsipnya suatu bank dapat dipailitkan, hanya saja pihak yang dapat bertindak sebagai pemohonnya dibatasi, tidak dapat diajukan pihak lain selain diajukan oleh Bank Indonesia. Ketentuan ini membatasi pihak yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit bank. Maksudnya, pembatasan prosedural pengajuan pailit bank dikenakan kepada nasabah penyimpan (kreditor bank), namun bukan meniadakan hak nasabah penyimpan (kreditor bank) untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bank sepanjang yang bersangkutan memiliki hak perdata berupa piutang bank.

Ketentuan Pasal 2 ayat (3) UU 37/2004 itu, telah memberlakukan standar ganda (*double standard*). Ketentuan hanya Bank Indonesia yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit dalam hal debitor adalah bank, telah merampas hak kreditor dari bank. Bank sebagai kreditor dalam menghadapi debitor nonbank dapat mandiri menjalankan haknya untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit, tetapi apabila bank sebagai kreditor menghadapi debitor yang merupakan bank, haknya untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit

---

<sup>24</sup>M. Fauzi, *Kedudukan Bank Indonesia dalam Kepailitan Bank, Op.Cit*, h. 5.



itu hilang.<sup>25</sup>

Sejalan dengan Pasal 2 ayat (3) UU 37/2004, permohonan pailit Bank Global Tbk (dalam likuidasi) yang diajukan oleh Lina Sugiharti Otto akhirnya ditolak majelis hakim Mahkamah Agung sebagaimana dalam perkara kepailitan Putusan Mahkamah Agung Nomor 029 K/N/2006 tanggal 26 Juli 2007. Menurut dua Hakim Agung, "*Bank Global Tbk walaupun telah dicabut izin usahanya (dalam likuidasi) masih berstatus sebagai bank, karenanya permohonan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia*".<sup>26</sup> Hakim Agung lainnya I.B. Ngurah Adnyana mempunyai pendapat berbeda, bahwa "*pada waktu itu "Bank Global Tbk sudah dicabut izin usahanya oleh Bank Indonesia, sehingga entitasnya bukan sebagai bank lagi dan karenanya nasabah penyimpan sebagai kreditor dari bank berhak untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap Bank Global Tbk*".<sup>27</sup> Dengan demikian dapat disimpulkan, bahwa bank dalam likuidasi tetap tidak dapat dipailitkan oleh nasabah penyimpan (kreditor bank).

Konstruksi hukum kepailitan bank yang terkandung dalam Pasal 2 ayat (3) UU 37/2004 tersebut, tidak sejalan dengan

prinsip *debt collection* dalam lembaga kepailitan. Dengan diserahkan sepenuhnya kewenangan mengajukan permohonan pernyataan pailit bank kepada Bank Indonesia, para kreditor bank kehilangan sebuah pranata hukum yang pada awalnya dimunculkan menjamin hak kreditor untuk mendapat pelunasan dari debitor. Para kreditor bank tidak dapat lagi mendapat pelunasan secara maksimal dari hasil likuidasi atas seluruh harta kekayaan debitornya, sehingga mungkin saja piutang kreditor tidak dapat dilunasi sepenuhnya, karena aset bank telah dialihkan sebelumnya.<sup>28</sup>

Selain itu, kewenangan Bank Indonesia dalam mengajukan kepailitan bank juga tidak sejalan dengan prinsip-prinsip hukum kepailitan yang berkaitan dengan kreditor, seperti prinsip *paritas creditorium* dan prinsip *pari passu prorata parte*. Pembatasan pihak yang dapat mengajukan kepailitan bank disertai dengan pembatasan dasar pertimbangan pengajuan permohonan, yang diserahkan sepenuhnya kepada Bank Indonesia yang tidak memiliki kepentingan hukum dalam kepailitan bank, telah mengenyampingkan hak dan kepentingan kreditor dalam lembaga kepailitan. Seharusnya kewenangan tersebut diberikan kepada pihak-pihak yang memiliki kepentingan hukum.<sup>29</sup>

Kehadiran Pasal 2 ayat (3) UU

---

<sup>25</sup>Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan: Memahami Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2009, h. 117.

<sup>26</sup>Lihat konsiderans menimbang Putusan Mahkamah Agung Nomor 029 K/N/2006 tanggal 26 Juli 2007, h. 29.

<sup>27</sup>*Ibid.*

---

<sup>28</sup>M. Fauzi, *Kedudukan Bank Indonesia dalam Kepailitan Bank, Loc.Cit.*

<sup>29</sup>*Ibid.*, 6.

37/2004 pada dasarnya membatasi pihak yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit bank, yang secara tidak langsung berarti membatasi hak nasabah penyimpan (kreditor bank) untuk menyelesaikan piutang bank. Konsekuensi dari pembatasan hak ini menyebabkan nasabah penyimpan (kreditor bank) kehilangan hak untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bank dan hal itu merugikan kepentingannya, bahkan nasabah penyimpan (kreditor bank) tadi tidak memiliki hak untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bank. Padahal bank sebagai debitor masih mempunyai utang yang belum dibayar kepada nasabah penyimpan (kreditor bank), yang menimbulkan hak tagih kepada bank pailit. Pembatasan hak subjektum yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit bank seperti ini merupakan salah satu bentuk ketidakadilan hukum, sehingga hak nasabah (kreditor bank) yang diakui tidak terjamin dan terlindungi oleh hukum lagi.

G.W. Paton berpendapat, bahwa hak berdasarkan hukum biasanya diartikan sebagai hak yang diakui dan dilindungi oleh hukum.<sup>30</sup> Sarah Worthington menyatakan, bahwa hak berdasarkan hukum ditetapkan oleh aturan hukum. Di negara-negara dengan sistem *civil law*, hak berdasarkan hukum ditetapkan dalam kitab undang-

undang, sebaliknya di negara-negara dengan sistem *common law*, hak berdasarkan hukum dapat diidentifikasi dari sanksi yang dijatuhkan oleh pengadilan atas pelanggaran yang dilakukan terhadap hak itu. Apabila pengadilan menjatuhkan sanksi, hal itu berarti berkaitan dengan hak dan kewajiban secara hukum.<sup>31</sup>

Sementara itu berdasarkan teori hak dari Houwing bahwa perlindungan merupakan unsur yang penting dalam hak, menyebutkan bahwa esensi hak bukanlah kekuasaan yang dijamin oleh hukum, melainkan kekuasaan yang dijamin oleh hukum untuk merealisasi suatu kepentingan.<sup>32</sup> Kemudian teori kepentingan yang dikemukakan oleh Jeremy Bentham dan Rudolf von Jhering, memandang hak adalah kepentingan-kepentingan yang dilindungi oleh hukum. Kepentingan-kepentingan ini bukan diciptakan oleh negara, karena telah ada dalam kehidupan bermasyarakat dan negara hanya memilihnya mana yang harus dilindungi.<sup>33</sup> Selanjutnya, teori fungsi sosial dari Leon du Guit, menyatakan tidak ada seorang manusia pun yang mempunyai hak, sebaliknya di dalam masyarakat, bagi manusia hanya ada suatu tugas sosial. Tata tertib hukum tidak didasarkan atas kebebasan manusia, tetapi

---

<sup>30</sup> G.W. Paton, *A Text of Jurisprudence* sebagaimana mengutip Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2012, h. 141.

---

<sup>31</sup> Sarah Worthington, *Equity*, sebagaimana mengutip Peter Mahmud Marzuki, *Ibid.*, h. 141-142.

<sup>32</sup> Uswatun Hasanah, *Perlindungan Hukum Nasabah: Filosofi, Teori, dan Konstruksi*, Interpena, Yogyakarta, 2012, h 60-61.

<sup>33</sup> G.W. Paton, *A Text of Jurisprudence* sebagaimana mengutip Uswatun Hasanah. *Ibid.*, h. 61.

atas tugas sosial yang harus dijalankan oleh anggota masyarakat".<sup>34</sup> Dalam pengertian perlindungan hukum juga berkaitan dengan bagaimana hukum memberikan keadilan, yaitu memberikan atau mengatur hak dan kewajiban terhadap subyek hukum, selain itu juga berkaitan dengan bagaimana hukum memberikan keadilan terhadap subyek hukum yang dilanggar haknya untuk mempertahankan haknya tersebut.<sup>35</sup>

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum, di samping kepastian dan kemanfaatan.<sup>36</sup> Sehubungan dengan itu, maka "hukum harus menjunjung tinggi keadilan"<sup>37</sup>, dalam artian bahwa "keadilan adalah prinsip hukum" sebagai "nilai tertinggi, fundamental dan absolut dalam hukum".<sup>38</sup> Teori-teori hukum alam sejak zaman Socrates hingga Francois Geny, tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum.<sup>39</sup> Teori hukum alam mengutamakan

"the search for justice".<sup>40</sup> Hal ini berarti "keadilan hanya bisa dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum, yang merupakan proses yang dinamis yang memakan banyak waktu. Upaya ini seringkali juga didominasi oleh kekuatan-kekuatan yang bertarung dalam kerangka umum tatanan politik untuk mengaktualisasikannya".<sup>41</sup>

Keadilan berkaitan erat dengan pendistribusian hak dan kewajiban, hak yang bersifat mendasar sebagai anugerah Ilahi sesuai dengan hak asasinya, yaitu hak yang dimiliki seseorang sejak lahir dan tidak dapat diganggu gugat. Keadilan adalah kehendak yang ajeg.<sup>42</sup> Menurut Gustav Radbruch dalam teorinya "hukum itu normatif, karena nilai keadilan".<sup>43</sup> Sebagai pengembian keadilan, maka hukum menjadi ukuran bagi adil tidak adilnya tata hukum. Tidak hanya ini, nilai keadilan juga menjadi dasar dari hukum sebagai hukum. Sehubungan dengan itu, keadilan memiliki sifat normatif sekaligus konstitutif bagi hukum.<sup>44</sup>

---

<sup>34</sup> van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1985, h. 221

<sup>35</sup> Sulistyandari, *Hukum Perbankan: Perlindungan Hukum Terhadap Nasabah Penyimpan Melalui Pengawasan Perbankan di Indonesia*, Laros, Sidoarjo, h. 283.

<sup>36</sup> Dardji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1995, h. 137.

<sup>37</sup> Hyronimus Rhiti, *Filsafat Hukum (Dari Klasik Sampai Postmodernisme)*, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2011, h. 238.

<sup>38</sup> *Ibid.* h. 239.

<sup>39</sup> Ahmad Zaenal Fanani, "Teori Keadilan dalam Perspektif Filsafat Hukum dan Islam", dalam *www.badilag.net.*, diunduh tanggal 10 Oktober 2012, h. 2.

---

<sup>40</sup> Theo Huijbers, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, 1995, h. 196.

<sup>41</sup> Carl Joachim Friedrich, *The Philosophy of Law in Historical Perspective*, terjemahan Raisul Mutaqqien, Nusa Media, Bandung, h. 239.

<sup>42</sup> R. Arry Mth. Soekowathy, "Fungsi dan Relevansi Filsafat Hukum Bagi Rasa Keadilan dalam Hukum Positif", dalam *Jurnal Filsafat Jilid 35, Nomor 3*, Fakultas Filsafat Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, h. 292

<sup>43</sup> Bernard L. Tanya, Yoan N. Simanjuntak dan Markus Y. Hage, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Kita, Surabaya, 2007, h. 149.

<sup>44</sup> Keadilan bersifat normatif, karena berfungsi sebagai prasyarat transendental yang

Ditekankan Gustav Radbruch, gagasan hukum hendaknya terarah pada *rechtsidee*, yakni keadilan. Keadilan, menurut Aristoteles<sup>45</sup>, diartikan "yang sama diperlakukan sama, dan yang tidak sama diperlakukan tidak sama. Untuk mengisi cita keadilan dengan isi yang kongkrit, harus menengok segi finalitas dan untuk melengkapi keadilan dan finalitas, dibutuhkan kepastian."<sup>46</sup>

Aristoteles berpendapat keadilan itu sikap pikiran yang ingin bertindak adil, yang tidak adil adalah orang yang melanggar

---

mendasari tiap hukum positif yang bermartabat. Keadilan tersebut menjadi landasan moral hukum dan sekaligus tolok ukur sistem hukum positif. Kepada keadilan-lah, hukum positif berpangkal. Sedangkan konstitutif, karena keadilan harus menjadi unsur mutlak bagi hukum sebagai hukum. Tanpa keadilan aturan tidak pantas menjadi hukum. *Ibid*, h. 151.

<sup>45</sup> Dalam hal ini Aristoteles menerangkan keadilan dengan ungkapan "*justice consists in treating equals equally and unequals unequally, in proportion to their inequality.*" Untuk hal-hal yang sama diperlakukan secara sama, dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama, secara proporsional. Lihat O. Notohamidjojo, *Masalah Keadilan*, Tirta Amerta, Semarang, 1971, h. 7.

<sup>46</sup> *Ibid*, h. 151. Menurut Gustav Radbruch hukum memiliki tiga aspek, yakni: **keadilan**, **finalitas (kemanfaatan)** dan **kepastian**. Aspek keadilan ini berarti **kesamaan hak** untuk semua orang di depan hukum. Aspek finalitas, menunjuk pada tujuan keadilan, yaitu **memajukan kebaikan** dalam hidup manusia. Aspek ini menentukan isi hukum, sebab isi hukum memang sesuai dengan tujuan yang hendak dicapai. Oleh karena itu dapat dikatakan, bahwa isi hukum selalu adalah sesuatu yang menumbuhkan nilai kebaikan di antara orang dan kebaikan ini ditentukan sebagai suatu nilai etis. Sementara itu, aspek kepastian hukum atau legalitas menunjuk pada **menjamin** bahwa hukum (yang berisi keadilan dan norma-norma yang memajukan kebaikan), dapat berfungsi sebagai peraturan yang harus ditaati. Dapat dikatakan, dua aspek yang disebut pertama merupakan kerangka ideal hukum, sedangkan aspek ketiga (kepastian) merupakan kerangka operasional hukum. Lihat Theo Huijbers, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, 1982, h. 163 dan Bernard Tanya, Yian N. Simanjuntak dan Markus Y. Hage, *Op.Cit.*, h. 152.

undang-undang dengan tidak sepatasnya menghendaki lebih banyak keuntungan dari orang lain dan hakikatnya tidak mengingini asas sama rata, sama rasa. Segala sesuatu yang ditetapkan dengan undang-undang adalah adil, sebab adil itu apa yang dapat mendatangkan kebahagiaan dalam masyarakat. Selama keadilan itu ditujukan kepada orang lain, maka merupakan kebijakan. Di antara dua kepentingan yang tidak sama, hukum itu harus "*berdiri sama tengah*" (penyeimbang).<sup>47</sup>

Aspek keadilan menunjuk pada kesamaan hak di depan hukum. Aspek manfaat, menunjuk pada tujuan keadilan tersebut yaitu memberikan manfaat dalam hidup manusia. Aspek ini yang menentukan dan menjadi isi hukum. Kepastian menunjuk pada jaminan bahwa hukum yang berisi keadilan dan norma-norma yang bertujua memajukan kebaikan dalam hidup manusia benar-benar berfungsi sebagai peraturan yang ditaati.<sup>48</sup>

Terkait dengan itu, John Rawls menyatakan, bahwa tidak adil mengorbankan hak dari satu atau beberapa orang hanya demi keuntungan ekonomis yang lebih besar bagi masyarakat secara keseluruhan, hal itu bertentangan dengan keadilan yang menghendaki prinsip kebebasan yang sama bagi semua orang.

---

<sup>47</sup> Muhammad Erwin, *Filsafat Hukum: Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, 2011, h. 224

<sup>48</sup> M, Fauzi, *Menimbang Konstruksi Hukum Kepailitan Bank .....* *Op.Cit.*, h. 6.

Keputusan sosial yang berkonsekuensi bagi semua anggota masyarakat harus dibuat atas dasar hak daripada atas dasar manfaat.<sup>49</sup>

Pranata dan lembaga kepailitan diadakan untuk memberikan keadilan bagi para pihak yang berkepentingan dalam penyelesaian urusan hutang piutang. Sekecil apapun jumlah utang debitor harus dibayar kembali kepada kreditor. Setiap debitor mempunyai kewajiban dan tanggung jawab untuk melunasi utangnya kepada kreditor. Keadilan dalam kepailitan terletak pada diakui, dijamin, dan dilindungi secara pasti dan adil atas hak perdata kreditor berupa tagihan kepada debitor. Kreditor menjamin dan bertanggung jawab secara pasti dan adil dalam pembayaran atas tagihan masing-masing debitornya. Bila debitor tidak sanggup lagi untuk membayar utangnya (*insolvency test*) kepada kreditor, maka debitor dapat dipailitkan dan selanjutnya harta debitor pailit tersebut disita sebagai jaminan pembayaran atas utang-utangnya secara adil, merata dan berimbang kepada para kreditor.<sup>50</sup> Dalam mekanisme kepailitan ini,

pembayaran utang-utang debitor kepada para kreditor dilakukan secara berimbang dan adil.

Kepailitan mempunyai makna ketidakmampuan pengutang (debitor) untuk memenuhi kewajibannya kepada pemberi utang (kreditor) tepat pada waktu yang sudah ditentukan. Jika terjadi ketidakmampuan untuk membayar utang, maka salah satu solusi hukum yang dapat ditempuh baik oleh debitor maupun kreditor melalui pranata hukum kepailitan.<sup>51</sup> Artinya, kepailitan merupakan salah satu cara untuk menyelesaikan sengketa utang piutang.<sup>52</sup>

Adanya kepailitan ini juga berguna untuk mendisiplinkan masyarakat bahwa masyarakat yang menjadi debitor tetap harus bertanggung jawab kepada kreditor atas segala utang-utangnya.<sup>53</sup> Melalui sita umum terhadap harta debitor adalah untuk mengamankan harta debitor tersebut dari perebutan atau saling mendahului yang dilakukan oleh para kreditornya, sehingga para kreditor harus bertindak secara bersama-sama (*concurso creditorium*).<sup>54</sup>

---

<sup>49</sup>Andre Ata Ujan, *Keadilan dan Demokrasi (Telaah Filsafat Politik John Rawls)*, Kanisius, Yogyakarta, 1999, h. 18.

<sup>50</sup>Dengan penyitaan atau eksekusi bersama, hasil penjualan semua kekayaan (harta pailit) dapat dibagi secara adil diantara para kreditor, mengingat para kreditor yang piutangnya dijamin dengan hak tanggungan, gadai atau hak agunan atas kebendaan lainnya, ataupun mempunyai hak yang diistimewakan atas suatu barang dalam harta pailit. Bahkan semua kreditor mempunyai hak yang sama tanpa memperhatikan siapa yang lebih dahulu menjadi kreditor bagi debitor yang bersangkutan. Lihat Bernadette Waluyo, *Hukum Kepailitan dan*

---

*Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, CV Mandar Maju, Bandung, 1999, h. 3-4.

<sup>51</sup>Sentosa Sembiring, *Hukum Kepailitan dan Peraturan Perundang-undangan Yang Terkait dengan Kepailitan*, Nuansa Aulia, Bandung, 2006, h. 13.

<sup>52</sup> Gatot Supramono, *Perjanjian Utang Piutang*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013, h. 181.

<sup>53</sup> Mutiara Hikmah, *Aspek-aspek Hukum Perdata Internasional dalam Perkara-perkara Kepailitan*, Refika Aditama, Bandung, 2007, h. 10.

<sup>54</sup>Isis Ikhwanasyah, Sonny Dewi Judiasih dan Rani Suryani Pustikasari, *Hukum Kepailitan: Analisis Hukum Perselisihan dan Hukum Keluarga Serta*

Lembaga kepailitan ini diharapkan berfungsi sebagai lembaga alternatif untuk penyelesaian kewajiban-kewajiban debitor terhadap kreditor secara lebih efektif, efisien, dan proporsional.<sup>55</sup> Selain itu, kepailitan sebenarnya dibutuhkan dalam dunia bisnis untuk menseleksi usaha yang tidak efisien.<sup>56</sup> Hal ini mengandung arti, bahwa kepailitan memberikan suatu mekanisme di mana kreditor dapat bersama-sama menentukan nasib perusahaan atau harta kekayaan debitor diteruskan untuk kelangsungan usahanya atau tidak.<sup>57</sup>

Menurut Sutan Remy Sjahdeini, kepailitan harus memberi manfaat bukan saja bagi kreditor tetapi juga bagi debitor. Sejalan dengan itu, Undang-undang Kepailitan juga harus memberikan perlindungan yang seimbang bagi kreditor dan debitor. Bagi kreditor diadakan untuk memberikan manfaat dan perlindungan apabila debitor tidak membayar utang-utangnya, sebaliknya bagi para kreditor dapat memperoleh akses terhadap harta kekayaan dari debitor yang dinyatakan pailit karena tidak mampu lagi

membayar utang-utangnya. Namun demikian, manfaat dan perlindungan yang diberikan oleh Undang-undang Kepailitan tidak boleh sampai merugikan kepentingan debitor dan para *stakeholder* debitor yang bersangkutan.<sup>58</sup>

Dikatakan pula oleh Sutan Remy Sjahdeini, bahwa suatu Undang-undang Kepailitan yang baik haruslah dilandaskan pada asas pemberian manfaat dan perlindungan yang seimbang bagi semua pihak yang terkait dan berkepentingan dengan kepailitan seorang atau suatu perusahaan. Sehubungan dengan itu, Undang-undang Kepailitan yang baik seyogianya tidak hanya memberikan manfaat dan perlindungan bagi kreditor tapi juga bagi debitor dan para *stakeholder*-nya.<sup>59</sup>

Pembentukan UU 37/2004 didasarkan pada beberapa asas, salah satunya diantaranya adalah asas keseimbangan. Penjelasan Umum atas UU 37/2004 terkait dengan asas keseimbangan menyatakan bahwa 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

---

*Harta Benda Perkawinan*, Keni Media, Bandung, 2012, h. 21.

<sup>55</sup> M. Hadi Shubhan, "Kepailitan Sebagai Jalan Keluar Perusahaan Bangkrut", dalam L. Budi Kagramanto dan Abd. Shomad, (Editor), *Perkembangan dan Dinamika Hukum Perdata Indonesia: Dalam Rangka Peringatan Ulang Tahun ke-80 Prof. Dr. Mr. R. Soetomo Prawirohamidjojo*, Lutfansah Mediatama, Surabaya, 2009, h. 259.

<sup>56</sup> *Ibid.*

<sup>57</sup> Emmy Yuhassarie dan Tri Harnowo, *Pendahuluan: Pemikiran Kembali Hukum Kepailitan Indonesia* sebagaimana mengutip dari Daniel Suryana, *Hukum Kepailitan: Kepailitan Terhadap Badan Usaha Asing oleh Pengadilan Niaga Indonesia*, Pustaka Sutra, Bandung, h. 36-37.

---

<sup>58</sup> Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan: .....*, *Op.Cit.*, h. 33-34.

<sup>59</sup> *Ibid.* Halnya yang sama dikemukakan Jerry Hoff, bahwa salah satu tujuan Undang-undang Kepailitan ini antara lain memberikan perlakuan baik yang seimbang dan yang dapat diperkirakan sebelumnya kepada para kreditor. Lihat Jerry Hoff, *Undang-Undang Kepailitan di Indonesia (Indonesian Bankruptcy Law)*, diterjemahkan Kartini Muljadi, Tatanusa, Jakarta, 2000, h. 10.

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.

Sesuai dengan asas keseimbangan tersebut, nasabah penyimpan (kreditor bank) seharusnya mendapatkan jaminan dan perlindungan hukum mempunyai *legal standing* dan hak untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bank seperti halnya Bank Indonesia, sehingga nasabah penyimpan (kreditor bank) dapat mengambil pembayaran piutang dari harta pailit bank. Pembatasan hak ini tidak memenuhi keseimbangan pemenuhan hak dan kewajiban dari para pihak yang mengikatkan diri dalam hubungan utang piutang berdasarkan perjanjian simpanan yang dianggap berkekuatan undang-undang bagi bank (debitor) dan nasabah penyimpan (kreditor bank). Adanya pembatasan hak seperti ini, juga mengabaikan atau mengurangi kewajiban dan tanggung jawab bank sebagai debitor untuk menepati janjinya kepada nasabah penyimpan (kreditor bank). Semua kepentingan yang terkait dengan kegiatan usaha bank, baik itu kepentingan nasabah penyimpan maupun kepentingan masyarakat, seyogianya diakui, dijamin, dan dilindungi secara adil dan seimbang.

Pengaturan kepailitan bank seharusnya bisa memberikan kepastian hukum perlindungan atas hak kreditor bank untuk

mendapat pelunasan piutangnya. Namun konstruksi hukum kepailitan bank yang "menyerahkan" wewenang kepada Bank Indonesia untuk mengajukan permohonan pailit bank membawa kepailitan bank ke wilayah kebijakan publik. Hal ini berkaitan dengan kedudukan Bank Indonesia sebagai otoritas perbankan, sehingga hak mengajukan pailit oleh kreditor yang merupakan kepentingan individu dari kreditor untuk mendapat pelunasan piutangnya akan selalu diabaikan oleh Bank Indonesia.<sup>60</sup>

Keadilan dan perlindungan hak kreditor merupakan batu sendi utama bagi perwujudan keadilan dalam hukum. Bila kepentingan publik untuk menjaga kredibilitas bank dan stabilitas perbankan yang dijadikan sebagai manfaat hukum yang hendak dicapai, maka Bank Indonesia sebagai satu-satunya pihak yang diberikan wewenang untuk mengajukan permohonan pailit bank seharusnya menggunakan kewenangan tersebut untuk mengajukan pailit bank yang telah memenuhi kriteria syarat pailit sebagai bentuk perlindungan dan jaminan dipenuhinya hak kreditor dari bank.<sup>61</sup>

Sungguh tidak adil jika konstruksi hukum kepailitan bank ini dijalankan secara legalistik formal sepenuhnya, dengan tanpa memperhatikan hak-hak kreditor dari bank. Selain "legal standing" para kreditor yang

---

<sup>60</sup>M. Fauzi, *Menimbang Konstruksi Hukum Kepailitan Bank .....*, *Op.Cit.*, h. 6.

<sup>61</sup>*Ibid.*, h. 7.

beralih kepada Bank Indonesia, piutang-piutang yang mereka miliki terhadap bank pun tidak dapat dijadikan sebagai dasar pengajuan permohonan pailit bank oleh Bank Indonesia. Ini merupakan bentuk kesewenang-wenangan terhadap kreditor dari bank sebagai individu (pihak) yang memiliki hak untuk diutamakan (*privelege*) dalam konsep dasar lembaga kepailitan.<sup>62</sup>

Bank Indonesia cenderung menggunakan pranata dan kelembagaan likuidasi bank dibandingkan kepailitan bank. Sementara itu, konstruksi hukum kepailitan bank yang terdapat dalam UU 37/2004 mengadakan persyaratan prosedural (hukum acara) yang ternyata tidak memberikan kemungkinan nasabah penyimpan (kreditor bank) secara pribadi atau *class action* mengajukan permohonan pernyataan pailit bank, yang semestinya secara hukum berhak dan berkepentingan dalam mengajukan permohonan pernyataan pailit bank.

Persyaratan prosedural semacam ini mengandung perlakuan diskriminasi perlindungan kepentingan kreditor dan debitor dalam konstruksi hukum kepailitan bank. Masalahnya, rezim hukum kepailitan bank tersebut lebih mengutamakan perlindungan kepentingan masyarakat dibandingkan memberikan keseimbangan perlindungan kepentingan kepada nasabah penyimpan (kreditor bank). Pasalnya, sesuai dengan Pasal 2 ayat (3) UU 37/2004, para kreditor bank tidak

memenuhi persyaratan secara prosedural untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bank, padahal para kreditor bank ini mempunyai hak dan kepentingan hukum yang lahir dari hubungan kontraktual pada perjanjian simpanan. Konstruksi hukum kepailitan bank yang demikian ini pada hakikatnya mengingkari hak dan perlindungan hukum kepentingan kreditor bank dalam pendayagunaan pranata dan kelembagaan kepailitan.

Diketahui pada hakikatnya kepailitan merupakan salah satu sarana penyelesaian utang piutang akibat kebangkrutan suatu usaha. Hal mana juga sebagai bentuk tanggung jawab debitor pailit terhadap para kreditor yang memiliki hak perdata berupa piutang kepada debitor pailit. Selanjutnya melalui kepailitan tadi, para kreditor bertindak secara bersama-sama guna menentukan nasib usaha atau harta kekayaan debitor pailit.

Adanya pembatasan subyektkum kreditor kepailitan bank mengakibatkan para kreditor bank tidak mempunyai kesempatan yang sama dan adil dalam memperjuangkan hak dan perlindungan kepentingannya dalam mekanisme kepailitan bank, yang belum tentu haknya diperjuangkan Bank Indonesia. Sehubungan dengan itu, dalam rangka memberikan perlindungan hukum yang seimbang dan adil kepada nasabah penyimpan (kreditor bank), maka perlu dimungkinkan pemberian pilihan upaya hukum lain,

---

<sup>62</sup>*Ibid.*



yang memungkinkan nasabah penyimpan (kreditor bank) dapat memperjuangkan hak dan perlindungan kepentingannya dalam mekanisme kepailitan.

Sesungguhnya pada prinsipnya pembatasan hak subyekturnya kreditor kepailitan bank hanya pada Bank Indonesia tidak dimaksudkan untuk meniadakan hak nasabah penyimpan (kreditor bank) untuk dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit bank, yang secara hukum diakui, dijamin dan dilindungi dalam hukum perdata materiil. Kalau secara hukum dapat dibuktikan bahwa nasabah penyimpan (kreditor bank) mempunyai piutang kepada bank, maka hal tersebut dapat menjadi dasar hukum untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bank, karena hak dan perlindungan hukum kepentingan sebagai kreditor bank tadi diakui, dijamin dan dilindungi oleh hukum.

Demikian pula terhadap pembatasan subyekturnya kreditor kepailitan bank tidak serta merta meniadakan hak dan perlindungan kepentingan hukum nasabah penyimpan (kreditor bank) yang merasa dirugikan untuk mengajukan gugatan secara perdata di muka pengadilan. Alasannya, akan dapat menimbulkan ketidakadilan baru bilamana hak dan perlindungan kepentingan nasabah penyimpan (kreditor bank) tidak diakui, dijamin dan dilindungi secara hukum, sementara kepentingan yang lebih

besar (masyarakat) juga diakui, dijamin dan dilindungi dalam mekanisme kepailitan.

## **PENUTUP**

Terdapat dua pranata dan kelembagaan hukum yang dapat dipergunakan Bank Indonesia dalam penyelesaian bank bermasalah, yaitu: melalui kepailitan dan likuidasi bank. Ketentuan kepailitan bank diatur dalam Pasal 9 ayat (3) UU 7/1992 sebagaimana diubah dengan UU 10/1998 dan ketentuan likuidasi bank diatur dalam Pasal 37 ayat (2) UU 7/1992 sebagaimana telah diubah dengan UU 10/1998. Ketentuan likuidasi bank mereduksi ketentuan kepailitan bank, sehingga dalam konteks rezim hukum perbankan tidak mengenal adanya mekanisme kepailitan bank, melainkan mekanisme pencabutan izin usaha, pembubaran, dan likuidasi perbankan dalam penyelesaian bank bermasalah. Pengaturan norma hukum yang semacam ini menciptakan ketidakpastian hukum dalam memberikan perlindungan hukum terhadap nasabah penyimpan (kreditor bank). Dalam praktiknya, Bank Indonesia cenderung menggunakan pranata dan kelembagaan likuidasi bank dibandingkan kepailitan bank dalam penyelesaian bank bermasalah, yang penyelesaiannya memakan waktu cukup lama dan tidak jelas berakhirnya.

Sebaliknya rezim hukum kepailitan memberikan kemungkinan menggunakan pranata dan kelembagaan kepailitan bank

dalam penyelesaian bank bermasalah, namun pendaagunaannya diserahkan sepenuhnya (sebagai kewenangan atribusi) kepada Bank Indonesia berdasarkan pertimbangan subjektifitas Bank Indonesia terkait dengan "penilaian kondisi keuangan" dan "kondisi perbankan secara keseluruhan". Pengaturan norma hukum kepailitan bank yang demikian ini bertentangan dengan prinsip keadilan dalam masyarakat yang menghendaki penyelesaian piutang bank secara adil dan proporsionalitas.

Dalam rezim hukum kepailitan bank ini yang dibatasi adalah hak nasabah penyimpan (kreditor bank) terkait dengan persyaratan prosedural pengajuan permohonan pernyataan pailit bank, sehingga permohonan pernyataan pailit bank tidak dapat diajukan oleh nasabah penyimpan (kreditor bank), melainkan hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia. Sehubungan dengan itu dalam rangka menciptakan keseimbangan yang berkeadilan, maka seyogianya dalam penyelesaian bank bermasalah mendayagunakan pranata dan kelembagaan kepailitan bank berdasarkan asas keseimbangan dengan memberikan hak yang seimbang kepada nasabah penyimpan (kreditor bank).

#### **DAFTAR PUSTAKA**

Abdullah, Burhanuddin, *Jalan Menuju Stabilitas Mencapai Pembangunan Ekonomi Berkelanjutan*, Pustaka LP3ES Indonesia, Jakarta, 2006.

- Anisah, Siti, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, 2008.
- Apeldoorn, van, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1985.
- Asikin, Zainal, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Di Indonesia*, Pustaka Reka Cipta, Bandung, 2013.
- Atmadjaja, Dojok Imbawani, "Kedudukan Menteri Keuangan dalam Kepailitan Perusahaan Asuransi", *Jurnal Media Hukum, Volume 19, Nomor 1*, Fakultas Hukum Universitas Widyagama, Malang, Juni 2012.
- Bank Indonesia, *Menyingkap Tabir Seluk Beluk Pengawasan Bank*, Bank Indonesia, Jakarta, 2010.
- Bentham, Jeremy, *An Introduction To The Principles of Moral and Legislation*, Hafner Publishing, New York, 1948.
- Darmodiharjo, Dardji, dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1995.
- Djumhana, Muhamad, *Asas-asas Hukum Perbankan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2008.
- Dworkin, Ronald, *Justice for Hedgehogs*, Harvard Universty Press, Cambridge, Massachusetts, London, 2011.
- Dworkin, Ronald, *Taking Rights Seriously*, Harvard Universty Press, Cambridge, Massachussetts, London, 1978.
- Erwin, Muhammad, *Filsafat Hukum: Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, 2011.