



UNIVERSITAS INDONESIA

**TINJAUAN YURIDIS HAK MENDAHULU PELUNASAN
UTANG PAJAK ATAS HARTA PAILIT DAN PENYELESAIAN
UTANG PAJAK DALAM KEPAILITAN**

SKRIPSI

FERNANDEZ

0706277623

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM SARJANA REGULER
DEPOK
JANUARI 2012**



UNIVERSITAS INDONESIA

**TINJAUAN YURIDIS HAK MENDAHULU PELUNASAN UTANG PAJAK
ATAS HARTA PAILIT DAN PENYELESAIAN UTANG PAJAK DALAM
KEPAILITAN**

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum

FERNANDEZ

0706277623

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
KEKHUSUSAN HUKUM TENTANG KEGIATAN EKONOMI
DEPOK
JANUARI 2012**


i

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

Skripsi ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.

Nama : Fernandez

NPM : 0706277623

Tanda Tangan : 

Tanggal : 21 Januari 2012

HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh :
Nama : Fernandez
NPM : 0706277623
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul Skripsi : Tinjauan Yuridis Hak Mendahulu Pelunasan Utang Pajak Atas Harta Pailit Dan Penyelesaian Utang Pajak Dalam Kepailitan

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum (SH) pada Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Teddy Anggoro S.H, M.H

Penguji : Ditha Wiradiputra S.H, M.E

Penguji : M. Sofyan Pulungan S.H, M.A

Penguji : Rosewitha Irawaty S.H, M.LI

Ditetapkan di : Depok

Tanggal : 21 Januari 2012

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur ke hadirat Tuhan Yang Maha Esa karena dengan kehendak-Nya, penulis dapat menyelesaikan penulisan skripsi ini sebagai syarat akhir memperoleh gelar Sarjana Hukum.

Dalam proses penulisan skripsi ini, penulis tidak terlepas dari segala masalah dan kendala yang datang silih berganti tetapi berkat dorongan, bimbingan dan bantuan dari berbagai pihak, segala masalah dapat diatasi dan dilewati sehingga skripsi ini dapat terselesaikan.

Penulis menyadari bahwa tanpa adanya bantuan tersebut, sangatlah sulit bagi saya untuk menyelesaikan skripsi ini. Oleh karena itu, saya sebagai penulis ingin mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Kedua orang tua penulis, St. Ir. Baginda Silalahi dan Diana Simanjuntak, dan adik Jhon Frans Silalahi, yang telah mendidik dan membesarkan penulis, serta tiada hentinya mendoakan dan mendukung setiap langkah penulis agar selalu mencapai kesuksesan dunia dan akhirat. Terima kasih, kalian adalah satu-satunya keluarga penulis yang dalam keadaan apapun akan selalu penulis hormati dan sayangi;
2. Bapak Teddy Anggoro S.H, M.H, selaku Pembimbing, yang telah menyediakan waktu, tenaga, pikiran dan kesediannya memberikan bimbingan yang luar biasa kepada penulis ditengah kesibukan beliau sebagai pengajar dan peneliti di Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Terimakasih banyak Bang, semoga Abang selalu diberikan kesehatan dan kesuksesan di bawah lindungan Allah SWT;
3. Ibu Farida Prihatini S.H., M.H., C.N. selaku Pembimbing Akademis selama penulis menuntut ilmu di Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah membantu penulis semasa perkuliahan dan kegiatan kemahasiswaan kampus, hingga penulis dapat menyelesaikannya dengan baik;
4. Seluruh staf Pengajar Fakultas Hukum Universitas Indonesia atas ilmu-ilmu yang telah diberikan dan kepada seluruh pegawai Fakultas Hukum

yang telah membantu penulis selama menempuh studi di Fakultas Hukum Universitas Indonesia;

5. Bapak Selam sebagai petugas Biro Pendidikan yang melayani angkatan 2007 termasuk saya yang telah bersedia melayani seluruh urusan administrasi penulis selama penulis menempuh pendidikan. Penulis juga berterima kasih atas pelayanan beliau yang telah bekerja keras menyelesaikan seluruh permohonan selama proses pengerjaan skripsi hingga waktunya sidang.
6. Keluarga Besar Op. Parlaungan Silalahi dan Op. Ranap Simanjuntak atas dukungan dan dorongannya selama ini dari saya kecil hingga sekarang.
7. Sahabat-sahabat terdekat penulis di Fakultas Hukum Universitas Indonesia; *Mizano Justitiano*, Ardyan Winansyah Pulungan, Randi Ikhlas Sardoni, Bayu Aji Saputro, Candra Adiguna Sinaga, Durma Jaya, Fajar Nurrahman Hartanto, Hanifan Ahda Tarmizi, Muhammad Gerry Adlan, Raissa Almira Pradipta, Ramadyani Prabawitri, Riani Atika Nanda Lubis, Rizki Hendarmin, Syariva Aya Syavirra, khususnya bagi Bagus Satrio Lestanto yang telah memberikan rumahnya sebagai tempat menghabiskan waktu dan pembantunya yang selalu siap “melayani” kami. *Haha.....* Waktu empat tahun adalah waktu yang cukup untuk merekatkan kita dan saling mengenal satu sama lain. Semoga kita tetap selalu hangat dan akrab dalam persahabatan kita walaupun banyak dilema tapi itulah yang akan membuat kita semakin menyatu. *I love you all...*
8. Sahabat-sahabat *Futsal Ceria*, Try Indriadi, Muhammad Syahrir, Abirul Trison, Heri Herdiansyah, Fahrurozi, Umar Faaris, Omar Smith, Danar Anindito, Agantaranansa, Batara Parlindungan sang Kepala Adat, Dhief Ramadhani, Fikri Hamadhani, M. Yahdi Salampessy, Syafvan Rizki, Taufan Ramdhani, Rian Hidayat, Yonathan Luther, Rio Panggabumi, Alexis Bramantia, dll, *thank you guys!* Dalamtertawa yang banyak terdapat jiwa yang sehat.
9. Teman-teman dalam pembuatan skripsi lainnya Tantyو Prabowo, Ilman Hadi, Ibnu Danisworo, Doddy Purnomo, Jennifer Tiurland, Erwin Pasaribu, yang telah saling membimbing dalam mengerjakan skripsi kita

dan memberika kosannya sebagai tempat beristirahat selepas mengerjakan skripsi.

10. Saudara-saudaraku Naposo Raja Parmahan Silalahi, Woldrik Suprihantoro Silalahi dan Ruth Primyra Siahaan, semoga selalu bahagia ya bapauda dan inanguda. Randy Tulus Pangihutan Silalahi dan Bornok Melisa Sirait semoga rencana kalian lancar dalam lindungan Tuhan Yesus dan bahagia selalu. Roy Sanbert Silalahi, Eric Yehezkiel Silalahi, Harry John Silalahi, Robby Silalahi, Oloan Silalahi, Aspinal Doloksaribu, David Nadapdap, Nova Silalahi, Christy Silalahi, Nancy Silalahi, Rouli Simanjuntak, Riri Doloksaribu, Lydia Oetawidawaty Sinurat, Tetty Anastasia Sinurat, dan lain-lain. Semoga kita tetap didalam suasana persaudaraan yang semakin erat setiap detiknya dan senantiasa dalam lindungan Tuhan.
11. Kepada almarhumah Namboru Lidia Sri Silalahi, yang telah memberi semangat dan dorongan kepada penulis untuk segera menyelesaikan pendidikannya. Semoga Namboru selalu dalam lindungan Tuhan dan diberikan kedamaian. *I love you!*
12. Seluruh rekan-rekan penulis yang selalu mendukung penulis selama ini hingga penulisan skripsi ini dapat penulis selesaikan;
13. Serta pihak-pihak lain yang telah membantu penulis dan tidak dapat penulis sebutkan satu per satu.

Penulis menyadari skripsi yang penulis buat ini masih jauh dari sempurna, untuk itu penulis selalu menerima segala kritik dan saran yang membangun bagi skripsi ini. Semoga skripsi ini dapat bermanfaat dalam pengembangan ilmu hukum di Indonesia.

Depok, 21 Januari 2012



Penulis

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Fernandez
NPM : 0706277623
Program Studi : Ilmu Hukum
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Skripsi

demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia Hak Bebas Royalti Non-eksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*) atas karya ilmiah saya yang berjudul :

Tinjauan Yuridis Hak Mendahulu Pelunasan Utang Pajak Atas Harta Pailit dan Penyelesaian Utang Pajak Dalam Kepailitan

Dengan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/format-kan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Depok

Pada tanggal : 21 Januari 2011

Yang menyatakan



(Fernandez)

ABSTRAK

Nama : Fernandez
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul : Tinjauan Yuridis Hak Mendahulu Pelunasan Utang Pajak Atas Harta Pailit dan Penyelesaian Utang Pajak Dalam Kepailitan

Utang pajak memiliki keistimewaan yang membedakannya dengan utang niaga. Dimana utang pajak memiliki Hak Istimewa yang pemenuhannya didahulukan di atas pemenuhan pembayaran utang lainnya. Pokok permasalahan yang akan dibahas dalam tulisan ini adalah mengenai kedudukan utang pajak dalam perkara kepailitan dan bagaimana seharusnya penyelesaian utang pajak atas perusahaan yang pailit. Pokok permasalahan tersebut akan dianalisa dengan menggunakan peraturan di bidang perpajakan dan peraturan di bidang kepailitan. Tujuan dari penelitian ini adalah untuk mengetahui kedudukan utang pajak yang memiliki hak mendahulu pada pelunasan utang pajak atas perusahaan yang pailit. Metode penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif yaitu penelitian yang mengacu kepada peraturan perundang-undangan dan penelitian kepustakaan dengan menggunakan data sekunder. Penelitian ini juga menjelaskan pengaturan utang pajak atas kepailitan yang diterapkan di Jepang dan Singapura. Berdasarkan hasil penelitian terhadap kitab undang-undang hukum perdata, undang-undang perpajakan, dan undang-undang kepailitan, utang pajak harus didahulukan karena memiliki hak mendahulu dan penyelesaiannya tunduk dengan yang diatur dalam undang-undang perpajakan.

Kata Kunci:
Utang Pajak, Kepailitan

ABSTRACT

Name : Fernandez
Study Program : Law
Title : Judicial Review of Priority of Tax Claims of Bankruptcy
Estate and Payment of Tax Claims in Bankruptcy Law.

Tax debt has specialties that make it different with commercial debt. Tax debt contains privilege to be fulfilled first than other debts. The main issues that would be discussed in this writing are about the position of tax debt in insolvency case and how it supposed to be settlement by the law. The issues would be analyzed with tax regulations and bankruptcy regulations. The purpose of this research is to know about tax debt position that has privilege in winding up process. Research method that is being used is juridical normative method, which means the research is based on regulation and library research that used secondary data. This research also explain the position of tax claims in Japan and Singapore. Based on the research of civil law, tax regulations, and bankruptcy regulations, tax debt must be fulfilled first because his privilege and winding up procedures based on process in tax regulation.

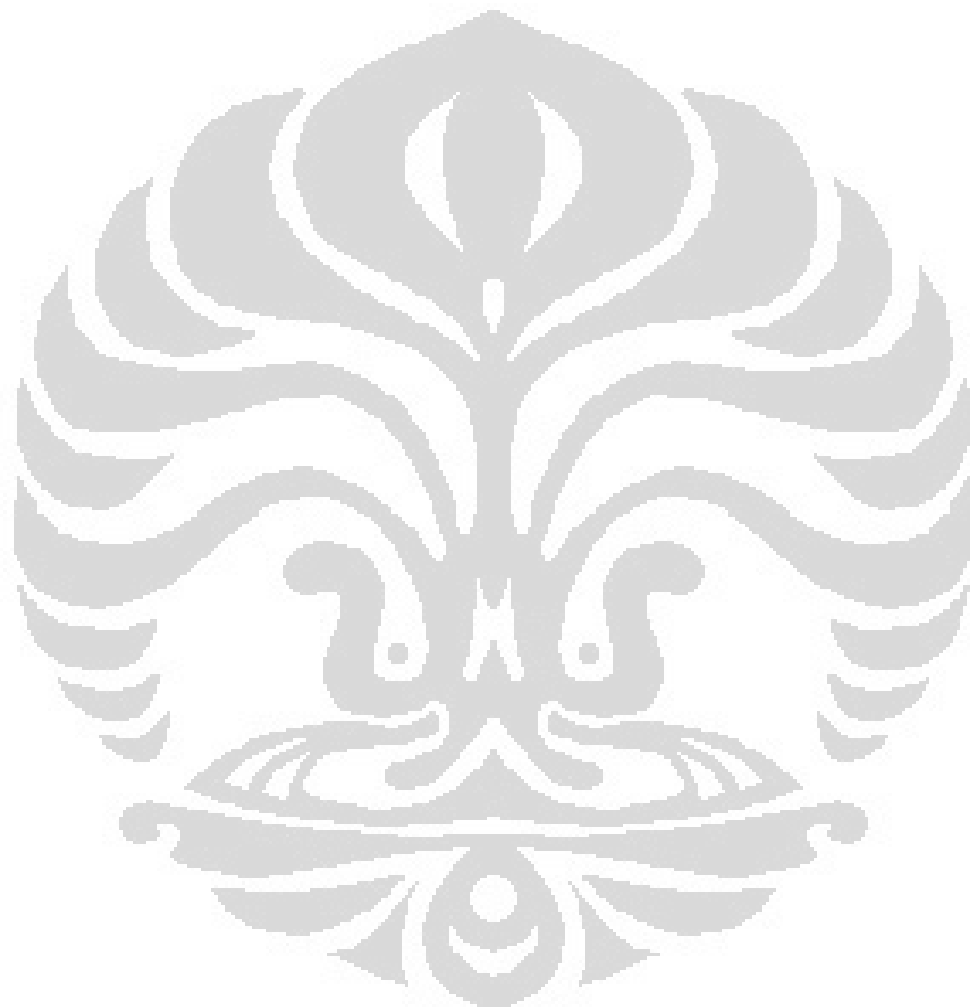
Keywords:
Tax debts, Insolvency, Bankruptcy

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
HALAMAN PERSETUJUAN PUBLIKASI	vii
ABSTRAK	viii
DAFTAR ISI	x
BAB I. PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang Masalah	1
1.2 Pokok Permasalahan	8
1.3 Tujuan Penulisan	8
1.4 Definisi Operasional	8
1.5 Metode Penulisan	11
1.6 Sistematika Penulisan.....	13
BAB II. TINJAUAN UMUM TENTANG KEPAILITAN.....	15
2.1 Pengertian, Pengaturan, dan Tujuan Hukum Kepailitan	15
2.2 Asas Hukum Kepailitan	21
2.3 Syarat Permohonan Pernyataan Pailit	22
2.3.1 Adanya Dua Kreditur atau Lebih	23
2.3.2 Adanya Minimal Satu Utang Yang Telah Jatuh Tempo	24
2.3.3 <i>Insolvency Test</i>	27
2.4 Pihak-pihak Yang Dapat Mengajukan Permohonan Pailit	29
2.4.1 Debitur Sendiri	29
2.4.2 Seorang Kreditur atau Lebih	30
2.4.3 Kejaksaan	31
2.4.4 Bank Indonesia	31
2.4.5 Badan Pengawas Pasar Modal	32
2.4.6 Menteri Keuangan	33

2.5 Klasifikasi Kreditur dalam Kepailitan	34
2.6 Urutan Pembayaran dalam Kepailitan	37
2.6.1 Utang Pajak	37
2.6.2 Utang Dengan Jaminan Hak Kebendaan	41
2.6.3 Biaya Kepailitan dan Imbalan Jasa Kurator	49
2.6.4 Utang Upah Buruh	51
2.6.5 Utang Kreditur Konkuren	54
BAB III. KEDUDUKAN UTANG PAJAK DALAM KEPAILITAN	55
3.1 Pengertian, Manfaat, dan Fungsi Pajak	55
3.2 Pajak Sebagai Utang Yang Lahir Berdasarkan Undang-Undang	60
3.3 Hak Mendahulu Utang Pajak	66
3.3.1 Faktor Penyebab Timbulnya Hak Mendahulu	67
3.3.2 Pengaturan Hak Mendahulu	69
3.3.2.1 UU Nomor 19 Tahun 2000 Tentang Perubahan UU Nomor 19 Tahun 1997 tentang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa	69
3.3.2.2 UU Nomor 28 Tahun 2007 Tentang Perubahan Ketiga UU Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan	70
3.3.2.3 UU Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang	72
3.3.2.4 Yurisprudensi Pengadilan	73
3.4 Kepailitan dan Utang Pajak di Jepang	74
3.5 Kepailitan dan Utang Pajak di Singapura	87
BAB IV. PENYELESAIAN UTANG PAJAK DALAM KEPAILITAN	95
4.1 Penerapan UU Kepailitan–PKPU dengan UU Perpajakan	95
4.2 Penyelesaian Utang Pajak Menurut UU KUP dan UU PPSP	107

BAB V. PENUTUP	116
5.1 Kesimpulan	116
5.2 Saran	117
DAFTAR PUSTAKA	118



BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Krisis Moneter yang melanda Indonesia pada tahun 1997 mengakibatkan kondisi perekonomian Indonesia mengalami keterpurukan. Keadaan tersebut berdampak pada perusahaan dalam negeri khususnya yang memiliki kewajiban-kewajiban yang tergolong besar terhadap kreditur asing. Banyak sekali perusahaan dalam negeri yang tidak mampu membayar utangnya kembali yang diakibatkan menurunnya nilai tukar rupiah terhadap mata uang dollar.¹ Hal ini mengakibatkan para pengusaha dalam negeri gulung tikar satu demi satu, yang akhirnya mempengaruhi perkembangan dunia usaha dalam negeri yang baru saja ingin memajukan dirinya.

Salah satu upaya yang dilakukan oleh pemerintah adalah dengan membenahi sistem hukum mengenai pemenuhan kewajiban yang dilakukan oleh debitur kepada kreditur dengan mengupayakan penyelesaian yang **adil**, yaitu dengan jalan pembentukan peraturan kepailitan yang dapat digunakan secara cepat, adil, terbuka dan efektif², serta sesuai dengan perkembangan kondisi zaman yang terjadi saat ini. Peraturan kepailitan yang diatur dalam *Faillissements-verordening* 1905 Staatsblad 1905-217 juncto Staatsblad 1906-348³ dirasakan sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman dan diharuskan dilakukan amandemen sebagai sebuah agenda yang amat diprioritaskan saat itu.⁴ Sebagai langkah antisipasi, pemerintah menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti

¹ Merosotnya nilai tukar rupiah sempat mencapai titik terburuk sekitar Rp 17.000 untuk setiap US Dollarnya.

² J. Djohansyah, *Pengadilan Niaga dalam Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, (Bandung: Alumni, 2001), hal. 26.

³ Peraturan untuk Kepailitan dan Penundaan Pembayaran bagi orang-orang Eropa di Hindia Belanda. Pada saat itu, para pihak yang dipailitkan umumnya adalah pedagang, pemilik toko, pendeknya adalah masyarakat kebanyakan yang benar-benar menggunakan kepailitan sebagai alat “keluar” dari utang yang tidak mampu dibayarnya.

⁴ Amandemen FV merupakan salah satu butir dalam Letter of Intent and Memorandum of Economic and Financial Policies by the Indonesian Government dated July 29, 1998.

Undang-Undang No. 1 Tahun 1998, berubah menjadi Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan,⁵ yang telah dicabut oleh Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (selanjutnya disebut UUK-PKPU).⁶

Dalam pengoperasian suatu perusahaan, setiap perusahaan dapat dipastikan mempunyai utang. Utang perusahaan tersebut bukan merupakan suatu hal yang buruk bagi perusahaan (debitur) apabila perusahaan tersebut masih mampu untuk membayar kembali utang-utangnya.⁷ Sebaliknya, jika perusahaan terus mengalami kerugian dan kemunduran sampai pada suatu keadaan di mana perusahaan berhenti membayar atau tidak mampu lagi membayar hutang-hutangnya, maka pihak debitur ini melakukan kelalaian. Kelalaian debitur ini dapat disebabkan oleh faktor kesengajaan (ketidakmauan) atau disebabkan karena keterpaksaan (ketidakmampuan).⁸

Menghadapi situasi di atas, maka hukum telah menyiapkan jalan keluar untuk menyelesaikan persoalan tersebut, yakni melalui dua cara :

1. Melalui Kepailitan
2. Melalui Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Kepailitan merupakan suatu proses dimana seorang debitur yang mempunyai kesulitan keuangan untuk membayar utangnya dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga karena tidak dapat membayar utangnya.⁹ Pengadilan Niaga yang berwenang, akan menyatakan debitur pailit apabila terbukti persyaratan

⁵ Peraturan Pemerintah No. 1 Tahun 1998 tentang Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Kepailitan LN No. 87 Tahun 1998, sebagaimana diubah dengan Undang-Undang No. 4 Tahun 1998, LN No. 135 Tahun 1998.

⁶ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kerwajiban Pembayaran Utang*, UU Nomor 37 Tahun 2004, Lembaran Negara Nomor 131 Tahun 2004, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4443.

⁷ H.M.N Purwosutjipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia: Perwasitan, Kepailitan dan Penundaan Pembayaran*, seri. 8, cet. 3, (Jakarta: Djambatan, 1992), hal. 27.

⁸ Zainal Asikin, *Hukum Kepailitan & Penundaan Pembayaran di Indonesia*, cet. 1., (Jakarta: Rajawali Press, 2001), hal. 25.

⁹ J. Djohansyah, *Pengadilan Niaga dalam Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, hal. 23.

untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat 1 UU Kepailitan dipenuhi.¹⁰

Pailit atas debitur dapat diajukan permohonannya ke Pengadilan Niaga oleh pihak kreditur dengan memenuhi syarat pailit sebagaimana terdapat dalam Pasal 2 ayat (1) UUK, yaitu debitur mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih.¹¹

Berdasarkan Pasal 1132 KUH Perdata bahwa asas keseimbangan dalam pelunasan piutang kreditur dikecualikan untuk para kreditur yang terdapat alasan-alasan sah untuk didahulukan. Sesuai ketentuan Pasal 1132 KUH Perdata, bahwa salah satu pengecualian yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan atas asas *paritas creditorum*¹² adalah terhadap kreditur separatis dan preferen, yakni kreditur yang mempunyai kedudukan terpisah dalam *boedel* pailit. Berdasarkan Pasal 1133 KUH Perdata, pengecualian tersebut terbit dari hak istimewa (*privilege*), gadai dan hipotik. Dalam Pasal 1134 KUH Perdata lebih lanjut dimuat ketentuan bahwa Gadai dan Hipotik mempunyai kedudukan lebih tinggi untuk didahulukan daripada Hak Istimewa¹³, kecuali dalam hal-hal dimana oleh Undang-Undang ditentukan sebaliknya.

Pasal 1134 KUH Perdata memberikan pengecualian untuk Hak Istimewa yang oleh undang-undang harus didahulukan daripada Hak Gadai dan Hipotek termasuk Hak Istimewa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan.

¹⁰ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Pasal 2 ayat 1.

¹¹ Sesuai dengan pasal 2 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, maka pihak yang dapat mengajukan permohonan kepailitan adalah Kreditur, Debitur, Kejaksaan untuk kepentingan umum, Bank Indonesia dalam hal Debiturnya adalah Bank, Badan Pengawas Pasar Modal dalam hal Debitur adalah Perusahaan Efek, Bursa efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian, Menteri Keuangan dalam hal Debiturnya adalah Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik.

¹² *Paritas Creditorum* adalah suatu asas yang menentukan bahwa para kreditur mempunyai hak yang sama terhadap semua harta debitur. Asas ini menimbulkan ketidakadilan yaitu bahwa para kreditur berkedudukan sama antara satu dengan yang lainnya, sehingga prinsip ini harus digandengkan dengan prinsip *pari passu prorata parte*.

¹³ Pasal 1134 KUH Perdata mendefinisikan Hak Istimewa yaitu suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi daripada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat utangnya.

Sebagaimana Telah Diubah Terakhir dengan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2007 (selanjutnya disebut UU KUP) yang menetapkan kedudukan negara sebagai kreditur preferen yang mempunyai hak mendahului atas barang-barang milik penanggung pajak di muka umum guna menutupi atau melunasi utang pajaknya.

14

Ketika hubungan Debitur merupakan hubungan utang pajak dengan negara, maka penyelesaian utang pajak berdasarkan ketentuan dalam KUH Perdata dan UU KUP bersifat mendahului penyelesaian utang kreditur lainnya. Maka berdasarkan ketentuan dimaksud, setelah Utang Pajak dilunasi barulah diselesaikan pembayaran kepada Kreditur lainnya.¹⁵

Dengan berdasarkan pada ketentuan Pasal 1134 KUH Perdata dan Pasal 21 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2007 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan, hak negara atas tagihan utang pajak merupakan hak istimewa yang dikecualikan atas dasar undang-undang untuk mendapatkan kedudukan lebih tinggi daripada hak jaminan, yang terdiri dari gadai, hipotik, atau fidusia, dan hak tanggungan.

Kepailitan Debitur akan membawa akibat hukum tidak hanya pada kreditur dan harta bendanya, tetapi juga pada buruh atau tenaga kerja. Dengan demikian sesuai ketentuan dalam Pasal 39 UUK PKPU maka upah pekerja atau buruh yang belum dibayar merupakan utang harta pailit. Lalu bagaimanakah kedudukan pelunasan utang upah pekerja dalam kepailitan?

Yang dimaksud dengan upah sebagaimana tertuang dalam Penjelasan Pasal 39 UUK PKPU adalah hak pekerja yang diterima dan dinyatakan dalam bentuk uang sebagai imbalan dari pemberi kerja kepada pekerja atas suatu pekerjaan atau jasa yang telah dan akan dilakukan, ditetapkan, dan dibayarkan menurut suatu perjanjian kerja, kesepakatan, atau peraturan perundang-undangan, termasuk tunjangan bagi pekerja dan keluarga.

¹⁴ Hak mendahului dalam piutang pajak juga ditegaskan dalam Pasal 19 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1997 tentang Penagihan Pajak dan Surat Paksa.

¹⁵ Indonesia, *Undang-Undang Perubahan Ketiga atas Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983 Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan*, UU Nomor 28 Tahun 2007, Lembaran Negara Nomor 85 Tahun 2007, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4740. Penjelasan Pasal 21.

UUK PKPU menyatakan kedudukan utang upah pekerja, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 39 ayat (2) yaitu bahwa utang upah pekerja merupakan utang harta pailit. Utang upah pekerja atau buruh merupakan utang harta pailit sehingga harus terlebih dahulu dikeluarkan dari harta pailit sebelum harta pailit dibagi-bagi kepada kreditur.

Aturan-aturan dalam kepailitan belum jelas mengatur mengenai posisi utang upah pekerja atau buruh yang perusahaannya dinyatakan pailit. Buruh pada prinsipnya berhak atas imbalan dari pekerjaan yang telah mereka kerjakan. Tagihan upah buruh oleh Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (selanjutnya disebut UU Ketenagakerjaan) dinyatakan sebagai utang yang lebih didahulukan pembayarannya daripada utang-utang lainnya.¹⁶ Namun demikian belumlah jelas batas mendahului, sejauh mana dapat mendahului dan atas utang yang mana upah buruh dapat melaksanakan hak mendahulunya itu. Apakah upah buruh dapat mendahului dari utang pajak?

Diputuskannya seorang debitur menjadi debitur pailit oleh Pengadilan Niaga, membawa konsekuensi hukum yaitu, bagi *debitur*, dijatuhkan sita umum terhadap seluruh harta debitur pailit dan hilangnya kewenangan debitur pailit untuk menguasai dan mengurus harta pailitnya. Sedangkan bagi *kreditur*, akan mengalami ketidakpastian tentang hubungan hukum yang ada antara kreditur dengan debitur pailit.

Untuk kepentingan tersebut di atas, Undang-Undang Kepailitan menentukan pihak yang akan mengurus persoalan debitur dan kreditur tersebut adalah kurator, yang akan melakukan pengurusan dan pemberesan atas harta pailit serta penyelesaian hubungan hukum antara debitur pailit dengan para krediturnya.

¹⁶ Indonesia, *Undang-Undang Ketenagakerjaan*, UU Nomor 13 Tahun 2003, Lembaran Negara Nomor 39 Tahun 2003, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4279. Pasal 95 ayat 4 menyatakan “Dalam hal perusahaan dinyatakan pailit atau dilikuidasi berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka upah dan hak-hak lainnya dari pekerja/buruh merupakan utang yang didahulukan pembayarannya”. Sedangkan penjelasan dari pasal ini mengatakan bahwa yang dimaksud didahulukan pembayarannya adalah upah pekerja/buruh harus dibayar lebih dahulu dari pada utang lainnya.

Jika suatu permohonan kepailitan dikabulkan oleh Pengadilan Niaga, maka pengurusan administratif dan likuidasi akan diteruskan oleh kurator.¹⁷ Terhitung sejak tanggal putusan ditetapkan, kurator berwenang melaksanakan tugas pengurusan dan pemberesan atas harta pailit, meskipun diajukan kasasi atau peninjauan kembali.¹⁸

Kewenangan untuk melaksanakan pengurusan dan pemberesan harta debitur pailit ada pada kurator, karena sejak adanya pernyataan pailit, debitur demi hukum kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus harta kekayaannya yang dimasukkan dalam kepailitan.¹⁹

Biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator merupakan utang harta pailit yang harus dikeluarkan dari harta pailit. UUK PKPU memberikan hak mendahului bagi biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18, yang harus didahulukan daripada kreditor konkuren. Kemudian dalam Pasal 191 UUK PKPU dinyatakan bahwa cara pemotongan dari biaya atau ongkos kepailitan dilakukan pada tiap bagian harta pailit, kecuali benda yang dibebani hak jaminan kebendaan yang dieksekusi sendiri oleh pemegang hak berdasarkan Pasal 55 UUK PKPU. Lalu bagaimana pemenuhan biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator? Apakah lebih tinggi daripada utang pajak?

Tujuan Negara Indonesia sebagaimana diamanatkan oleh Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 alinea kedua adalah Negara merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur.²⁰ Perwujudan Negara yang adil dan makmur tersebut dapat dicapai antara lain dengan melakukan pembangunan. Pembangunan yang terus menerus, berkesinambungan dan dilaksanakan dengan peran serta masyarakat merupakan kunci keberhasilan. Guna mewujudkan cita-cita luhur tersebut dibutuhkan dana yang tidak sedikit dan harus digali dari sumber-sumber penerimaan dalam negeri yang utamanya berasal dari sektor pajak.

¹⁷ Pasal 15 ayat 1 Undang-Undang Kepailitan menyatakan “Dalam putusan pernyataan pailit, harus diangkat Kurator dan seorang Hakim Pengawas yang ditunjuk dari Hakim Pengadilan”.

¹⁸ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 16 ayat 1.

¹⁹ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 24 ayat 1.

²⁰ Indonesia, Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea 2.

Pajak adalah salah satu sumber penerimaan negara yang paling potensial karena setiap kegiatan perekonomian tidak dapat dilepaskan dari pajak. Target penerimaan pajak dari tahun ke tahun selalu mengalami peningkatan yang disebabkan oleh peningkatan jumlah penduduk dan upaya meningkatkan kesejahteraan masyarakat. Pada APBN 2008, target penerimaan pajak adalah 534,5 Triliun, sedangkan untuk APBN 2009 target penerimaan pajak menjadi sebesar Rp 577,3 Triliun. Pada tahun 2010, Pemerintah dan DPR menetapkan bahwa target pajak adalah 742,7 triliun dan tahun 2011 menargetkan penerimaan pajak mencapai 878,7 Triliun.²¹

Berdasarkan uraian tersebut maka dapat kita pahami pentingnya penerimaan pajak bagi pembangunan negeri. Akan tetapi terdapat beberapa permasalahan yang dialami oleh sektor pajak dalam perkara kepailitan mengingat posisinya sebagai kreditur pailit. Adanya sifat hak istimewa dari utang pajak telah menimbulkan kerancuan dengan utang hak jaminan, karena aturan dalam KUHPerdara dan UU KUP secara jelas mendukung kedudukan utang pajak, akan tetapi pada kenyataannya dalam kepailitan masih terdapat pemegang hak yang lain yaitu upah pekerja atau buruh dan biaya-biaya kepailitan serta imbalan jasa kurator.

Fungsi hukum adalah memelihara kepentingan umum dalam masyarakat, menjaga hak-hak manusia, mewujudkan keadilan dalam hidup bersama.²² Masing-masing utang terkait dengan kepailitan mempunyai hak untuk didahulukan sesuai ketentuan perundang-undangan sehingga menyebabkan ketidaktaatan hukum, oleh karena itu penulis memandang perlu untuk meneliti secara mendalam bagaimana utang pajak memiliki sifat hak istimewa dan harus didahulukan daripada utang-utang niaga lain termasuk kreditur-kreditur pailit lainnya.

²¹ <http://www.suarapembaruan.com/home/target-penerimaan-pajak-2011-rp-8787-triliun/11902>.

²² Theo Huijbers, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, (Yogyakarta: Kanisius, 1988), hal 289.

1.2 Pokok Permasalahan

- a. Bagaimana kedudukan Hak Mendahulu Utang Pajak atas Harta Pailit?
- b. Bagaimana penyelesaian Utang Pajak dalam Kepailitan?

1.3 Tujuan Penulisan

Adapun tujuan dari penulisan ini adalah:

1.3.1 Tujuan Umum

Untuk menambah wawasan, pengetahuan dan wacana keilmuan dari segi hukum serta memberikan pemahaman tentang kedudukan Hak Mendahulu Utang pajak atas utang-utang niaga lainnya dalam Hukum Kepailitan dan perbandingan dengan beberapa mengenai bagaimana kedudukan utang pajak dalam kepailitan sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku di negara tersebut.

1.3.2 Tujuan Khusus

Adapun tujuan khusus dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Mengetahui bagaimana pengaturan dan implementasi tentang Hak Mendahulu Utang Pajak atas Harta Pailit dan perbandingan kedudukan utang pajak di negara lain.
- b. Mengetahui bagaimana seharusnya penyelesaian Utang Pajak dalam Kepailitan.

1.4. Definisi Operasional.

Beberapa istilah yang berkaitan dengan penelitian ini ialah sebagai berikut :

1. Debitur adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau Undang-Undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan.²³
2. Debitur Pailit adalah debitur yang sudah dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan.²⁴
3. Hakim Pengawas adalah hakim yang ditunjuk oleh Pengadilan dalam putusan pailit atau putusan penundaan kewajiban pembayaran utang.²⁵

²³ Indonesia, *Undang- Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 1 angka 3.

²⁴ *ibid*, Pasal 1 angka 3.

4. Hubungan Kerja adalah hubungan antara pengusaha dan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja, yang mempunyai unsur pekerjaan, perintah, dan upah.²⁶
5. 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.²⁷
6. Kreditur adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-Undang yang dapat ditagih di muka pengadilan.²⁸
7. Kurator adalah Balai Harta Peninggalan atau orang perseorangan yang diangkat oleh Pengadilan untuk mengurus dan membereskan harta Debitur Pailit di bawah pengawasan Hakim Pengawas sesuai dengan Undang-Undang.²⁹
8. Pajak adalah kontribusi wajib kepada negara yang terutang oleh pribadi atau badan yang bersifat memaksa berdasarkan Undang-Undang, dengan tidak mendapatkan imbalan secara langsung dan digunakan untuk keperluan negara bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.³⁰
9. Pajak Terutang adalah pajak yang harus dibayar pada suatu saat, dalam Masa Pajak, dalam Tahun Pajak, atau dalam bagian Tahun Pajak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan perpajakan.³¹
10. Pekerja/buruh adalah setiap orang yang bekerja dengan menerima upah atau imbalan dalam bentuk lain.³²
11. Pengadilan adalah Pengadilan Niaga dalam lingkungan peradilan umum.³³

²⁵ *ibid*, Pasal 1 angka 8.

²⁶ Indonesia, *Undang-Undang Ketenagakerjaan*, Pasal 1 angka 15.

²⁷ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 1 angka 1.

²⁸ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 1 angka 2.

²⁹ *ibid*, Pasal 1 angka 5.

³⁰ Indonesia, *Undang-Undang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan*, Pasal 1 angka 1.

³¹ *ibid*, Pasal 1 angka 10.

³² Indonesia, *Undang-Undang Ketenagakerjaan*, Pasal 1 angka 3.

12. Surat Ketetapan Pajak adalah surat ketetapan yang meliputi Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar, Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar Tambahan, Surat Ketetapan Pajak Nihil, atau Surat Ketetapan Pajak Lebih Bayar.³⁴
13. Surat Paksa adalah surat perintah membayar utang pajak dan biaya penagihan pajak.³⁵
14. Surat Tagihan Pajak adalah surat untuk melakukan tagihan pajak dan/atau sanksi administrasi berupa bunga dan/atau denda.³⁶
15. Tenaga Kerja adalah setiap orang yang mampu melakukan pekerjaan guna menghasilkan barang dan/atau jasa baik untuk memenuhi kebutuhan sendiri maupun masyarakat.³⁷
16. Upah adalah hak pekerja/buruh yang diterima dan dinyatakan dalam bentuk uang sebagai imbalan dari pengusaha atau pemberi kerja kepada pekerja/buruh yang ditetapkan dan dibayarkan menurut suatu perjanjian kerja, kesepakatan, atau peraturan perundang-undangan, termasuk tunjangan bagi pekerja/buruh dan keluarganya atas suatu pekerjaan dan/atau jasa yang telah atau akan dilakukan.³⁸
17. 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 Debitur dan apabila tidak dipenuhi memberi hak kepada Kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan Debitur.³⁹

³³ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 1 angka 7.

³⁴ Indonesia, *Undang-Undang KUP*, Pasal 1 angka 15.

³⁵ *ibid.*, Pasal 1 angka 21.

³⁶ *ibid.*, Pasal 1 angka 20.

³⁷ Indonesia, *Undang-Undang Ketenagakerjaan*, Pasal 1 angka 2.

³⁸ *ibid.*, Pasal 1 angka 30.

³⁹ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 1 angka 6.

18. Wajib Pajak adalah orang pribadi atau badan, meliputi pembayar pajak, pemotong pajak, dan pemungut pajak, yang mempunyai hak dan kewajiban perpajakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁴⁰

1.5. Metode Penelitian

1.5.1. Tipe Penelitian

Penelitian merupakan suatu sarana pokok dalam pengembangan ilmu pengetahuan. Hal ini disebabkan, penelitian bertujuan untuk menjelaskan suatu hal secara sistematis, metodologis, dan konsisten. Keberadaan suatu metodologi adalah suatu unsur yang harus ada dalam setiap penelitian dan pengembangan ilmu pengetahuan.⁴¹ Penelitian hukum yang akan digunakan adalah bersifat normatif dengan pertimbangan bahwa permasalahan hukum terkait dengan hak mendahului utang pajak. Tidak tertagihnya utang pajak dari perusahaan pailit tentunya dikarenakan adanya kendala-kendala yang menjadi penghambat implementasi hak mendahului tersebut. Kendala-kendala tersebut perlu diketahui dalam penelitian ini karena kendala tersebut tentunya akan mengurangi penerimaan negara dari sektor pajak.

Penelitian hukum normatif artinya penelitian hukum yang mendasarkan pada analisis terhadap bahan hukum, dalam hal ini ialah hukum kepailitan. Meskipun penelitian normatif ini juga akan menggunakan analisis ilmiah, dan kejadian empiris untuk menjelaskan fakta-fakta hukum yang diteliti dengan cara kerja ilmiah serta cara berpikir yuridis, mengolah hasil berbagai disiplin ilmu terkait untuk kepentingan analisis bahan hukum, namun tidak mengubah, karakteristik ilmu hukum sebagai ilmu normatif.

⁴⁰ Indonesia, *Undang- Undang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan*, Pasal 1 angka 2.

⁴¹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: Universitas Indonesia, 1984), hal. 7.

1.5.2. Pendekatan Masalah

Sehubungan dengan tipe penelitian yang digunakan yakni penelitian hukum normatif,⁴² maka pendekatan yang dilakukan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute-approch*). Pendekatan peraturan perundang-undangan yang dimaksud adalah memanfaatkan undang – undang yang ada untuk menganalisis kenyataan pelaksanaannya dengan memandang hukum sebagai sistem tertutup yang mempunyai sifat terkait satu dengan yang lain secara logis (*comprehensive*), norma hukum yang ada telah cukup menampung permasalahan hukum yang akan timbul (*all inclusive*), dan norma hukum tersebut saling bertautan tersusun secara hierarkis satu dengan lainnya (*systematic*). Pendekatan ini perlu dilakukan pertama kali untuk melihat kelengkapan ketentuan hukum terhadap pelaksanaan pembagian hasil penjualan harta pailit dan pembayaran utang.

1.5.3. Bahan Hukum

- a. Bahan hukum primer yakni bahan hukum yang terdiri dari aturan hukum yang diuruti berdasarkan hierarki mulai dari UUD 1945 hingga aturan lain di bawah undang-undang. Serta bahan hukum asing sebagai pembandingan bahan hukum yang ada dianalisis untuk melihat pada kesamaan dan perbedaan tentang aturan kepailitan. Sehingga dapat membantu dalam penyusunan atau penyempurnaan penelitian secara jelas.
- b. Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang diperoleh dari buku teks, jurnal-jurnal asing, pendapat para sarjana, kasus-kasus hukum, serta seminar yang membahas tentang kepailitan.

⁴² Penelitian hukum normative terdiri dari: 1. Penelitian terhadap asas-asas hukum; 2. Penelitian terhadap sistematika; 3. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal; 4. Perbandingan hukum; 5. Sejarah hukum (Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normative: Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Rajawali, 1986, hal.15). sedangkan Soetandyo Wingyosubroto menggunakan istilah penelitian hukum doktrinal. Penelitian ini terdiri dari: 1. Penelitian yang berupa usaha inventarisasi hukum positif; 2. Penelitian yang berupa usaha penemuan asas-asas dan dasar falsafah (dogma atau doktrin) hukum positif; 3. Penelitian yang berupa usaha penemuan hukum *in concreto* yang layak diterapkan untuk menyelesaikan suatu perkara hukum tertentu. (lihat: Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Jakarta: Rajawali, 1998, hal.43).

- c. Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan bermakna terhadap bahan hukum primer atau sekunder seperti kamus, ensiklopedia, dan lain-lain.

1.6. Sistematika Penulisan:

Adapun sistematika penulisan tulisan ini adalah sebagai berikut:

BAB I : Pendahuluan

Bab ini berisi tentang latar belakang masalah sehingga penulis mengambil topik ini sebagai subjek penelitian, pokok permasalahan, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian sebagai sarana untuk mencapai hasil penelitian secara metodologis dan sistematis, definisi operasional dan sistematika penulisan yang merupakan kerangka dasar penelitian.

BAB 2: Tinjauan Umum Kepailitan

Bab ini berisi tentang hal-hal dasar mengenai tinjauan umum dalam kepailitan, mulai dari sejarah dan pengertian kepailitan, syarat-syarat pailit, tujuan dan fungsi pailit, asas-asas yang berlaku dalam hukum kepailitan serta golongan tingkat kreditur dalam kepailitan.

BAB 3: Kedudukan Utang Pajak Dalam Kepailitan

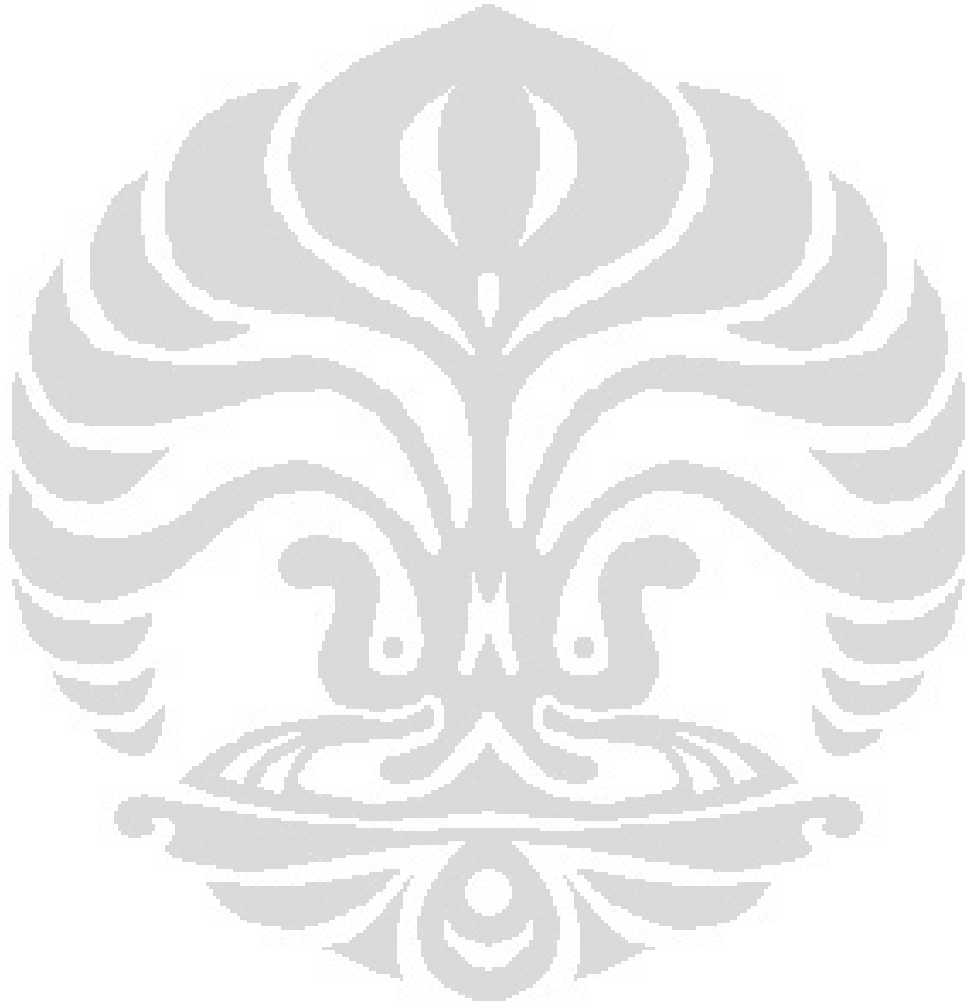
Dalam bab ini akan dibahas mengenai tinjauan umum terhadap kedudukan kreditur Utang Pajak mulai dari pengertian, manfaat, tujuan pajak, serta bagaimana utang pajak lahir sebagai amanat dari undang-undang.. Bab ini juga akan menjelaskan bagaimana lahirnya sifat Hak Mendahulu Utang Pajak atas utang-utang niaga lainnya dalam kepailitan.

BAB 4: Penyelesaian Utang Pajak Dalam Kepailitan

Bab ini berisi uraian mengenai bagaimana hubungan antara UU Kepailitan dan undang-undang di bidang perpajakan serta bagaimana seharusnya penyelesaian utang pajak dan penagihan pajak menurut ketentuan umum dan tata cara perpajakan yang prosesnya terpisah dari proses kepailitan.

Bab 5: Kesimpulan dan Saran.

Bab ini menjelaskan mengenai kesimpulan dari penulis serta saran-saran yang dapat dilaksanakan dalam permasalahan ini.



BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG HUKUM KEPAILITAN

2.1 Pengertian, Pengaturan, dan Tujuan Hukum Kepailitan

Istilah “*Pailit*” berasal dari kata Belanda “*Failliet*”. Kata *Failliet* berasal dari kata Perancis “*Failite*” yang artinya mogok atau berhenti membayar. Orang yang mogok atau berhenti membayar dalam bahasa Perancis disebut “*Le Failli*”. Kata kerja *Faillir* yang berarti gagal. Dalam bahasa Inggris kita mengenal kata “*To Fail*” yang artinya juga gagal. Di Negara yang menggunakan bahasa Inggris untuk penerangan pailit menggunakan istilah *Bankrup* dan untuk Kepailitan menggunakan *Bankruptcy*. Istilah *bankruptcy* berasal dari istilah yang digunakan para pedagang Italia pada abad pertengahan, yakni *banca rota* atau *bancarupta* yang secara harfiah berarti jatuh pailit (*broken bench*). Istilah tersebut kemudian digunakan untuk menyebutkan seseorang yang gagal membayar utang-utangnya. Istilah itu digunakan juga untuk dalam keadaan gagal bisnis.

Dalam Ensiklopedi Ekonomi Keuangan dan Perdagangan sebagaimana telah dikutip Munir Fuady, disebutkan bahwa yang dimaksud dengan pailit atau bangkrut, antara lain seorang debitur yang tidak sanggup lagi membayar. Lebih tepat, ialah seseorang yang oleh pengadilan dinyatakan bangkrut dan yang aktiva atau warisannya telah diperuntukkan untuk membayar utang-utangnya.⁴³

Sedangkan Kartono mengatakan bahwa kepailitan adalah suatu sitaan dan eksekusi atas seluruh harta kekayaan si debitur untuk kepentingan seluruh krediturnya bersama-sama, yang pada waktu si debitur dinyatakan pailit, mempunyai piutangan untuk jumlah piutang yang masing-masing kreditur miliki saat itu.⁴⁴

Pengertian pailit atau *bankrupt* dalam *Black,s Law Dictionary* adalah:

⁴³ Munir Fuady, *Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktek*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti,2002). Hal 8.

⁴⁴ Kartono, *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran* cet.16, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1985), hal 5.

*“The state or condition of a person (individual, partnership, corporation, municipality) who is unable to pay its debts as they are, or became due. The term includes a person against whom an involuntary petition has been filed, or who has filed a voluntary petition, or who has been adjudged a bankrupt.”*⁴⁵

Pengertian pailit yang diberikan dalam *Black’s Law Dictionary* tersebut dihubungkan dengan ketidakmampuan membayar dari Debitur atas utang-utangnya yang telah jatuh tempo. Ketidakmampuan tersebut harus disertai dengan suatu tindakan nyata untuk mengajukan suatu permohonan ke Pengadilan, baik yang dilakukan secara sukarela oleh Debitur sendiri, maupun atas permintaan pihak ketiga (di luar Debitur). Maksud dari pengajuan permohonan tersebut adalah asas publisitas.⁴⁶

Menurut Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, yang dimaksud dengan kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitur Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas. (Pasal 1 angka 1)

Di Indonesia, Kepailitan semula diatur oleh Undang-Undang Kepailitan yang dikenal dengan *Faillissement Verordening* (FV) yaitu *Staatsblad* Tahun 1905 Nomor 217 *juncto* *Staatsblaad* Tahun 1906 Nomor 348.⁴⁷ FV tersebut kemudian diubah dalam arti disempurnakan dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU) Nomor 1 Tahun 1998 sehubungan dengan gejolak moneter yang menimpa Negara Indonesia sejak pertengahan tahun 1997.

⁴⁵ Ahmad Yani & Gunawan Widjaja, *Seri Hukum Bisnis Kepailitan*. (Jakarta: PT. Raja Grafindo Perkasa, 2002) . hal 11.

⁴⁶ *Ibid*, hal 11-12.

⁴⁷ Sebelum 1906, Undang-undang ini merupakan bagian dari *Wetboek van Kophandel* (Kitab Undang-undang Hukum Dagang) yang hanya dimaksudkan untuk pedagang. Sejak diletakkan menjadi peraturan tersendiri, pada 1906, undang-undang ini dapat dipergunakan siapa saja (Lihat Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, hal 229). *Faillissements Verordening* terdiri dari 278 pasal dan merupakan satu-satunya hukum yang mengatur *insolvency* sebelum 1998. Ketika mulai diberlakukan pada 1906, pemerintah kolonial Belanda melaksanakan undang-undang ini berdasarkan sistem pluralisme hukum yang berlaku pada saat itu. Dengan sistem ini, peraturan tertentu hanya berlaku terhadap kelompok-kelompok masyarakat tertentu berdasarkan garis etnis. Semula, undang-undang ini hanya berlaku bagi keturunan Eropa dan tidak berlaku untuk penduduk pribumi, atau penduduk asing seperti keturunan Cina. Pada 1924, pemberlakuan undang-undang ini diperluas pada keturunan Cina dan Timur Jauh; ketentuan ini dicabut pada 1980-an dan undang-undang ini, untuk tujuan praktis, berlaku untuk seluruh individu dan perusahaan di Indonesia.

PERPU Nomor 1 Tahun 1998 selanjutnya ditetapkan sebagai Undang-Undang oleh Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, namun karena perubahan tersebut belum juga memenuhi perkembangan dan kebutuhan hidup masyarakat kemudian diperbaharui dengan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Salah satu masalah yang menimbulkan urgensi revisi FV adalah persyaratan pengajuan permohonan pailit. FV mengatur bahwa persyaratan pailit adalah sebagai berikut:

“Setiap berutang yang berada dalam keadaan berhenti membayar utang-utangnya, dengan keputusan Hakim, baik atas pelaporan sendiri, baik atas permintaan seorang atau lebih para berpiutangnya, dinyatakan dalam keadaan pailit.”⁴⁸

Sebagai dasar permohonan pailit, rumusan ini menimbulkan kesulitan tersendiri, sebab untuk membuktikan debitur yang berhenti membayar adalah keadaan berhenti membayar secara mutlak. Adakalanya debitur tidak dapat dinyatakan berhenti membayar, hanya karena debitur masih terus membayar bunga utangnya, meskipun pembayaran bunga tersebut sama sekali tidak sebanding dengan nilai pokok utangnya.⁴⁹

Selain itu beberapa alasan lain yang bersifat kontekstual juga dikemukakan sebagai latar belakang dilakukannya penyempurnaan FV. Pemerintah, dalam hal ini memberikan dua alasan utama yaitu⁵⁰

Pertama, adanya kebutuhan yang besar dan sifatnya mendesak untuk secepatnya mewujudkan sarana hukum bagi penyelesaian yang cepat, adil, terbuka, dan efektif guna menyelesaikan utang-piutang perusahaan yang besar pengaruhnya terhadap kehidupan perekonomian nasional.

Kedua, dalam kerangka penyelesaian akibat-akibat gejolak moneter yang terjadi sejak pertengahan 1997, khususnya terhadap masalah utang-piutang di kalangan dunia usaha nasional, penyelesaian yang cepat mengenai masalah ini akan sangat membantu mengatasi situasi yang tidak menentu di bidang perekonomian.

⁴⁸ Pasal 1 *Failissement Verordening*.

⁴⁹ Aria Sujudi, dkk, *Kepailitan di Negeri Pailit*, (Jakarta: Pusat Studi Hukum & Kebijakan Indonesia, 2004), hal 24.

⁵⁰ Penjelasan Umum Perpu no. 1 Tahun 1998.

Dalam UU Kepailitan Nomor 4 Tahun 1998 menawarkan 7 (tujuh) alternatif penyelesaian bagi masalah yang tidak dapat diselesaikan oleh FV, yaitu:

51

1. Penyempurnaan di sekitar syarat-syarat dan prosedur permintaan pernyataan kepailitan. Termasuk di dalamnya, pemberian kerangka waktu yang pasti bagi pengambilan putusan pernyataan kepailitan.
2. Penyempurnaan pengaturan yang bersifat penambahan ketentuan tentang tindakan sementara yang dapat diambil pihak-pihak yang bersangkutan, khususnya kreditur, atas kekayaan debitur sebelum adanya putusan pernyataan kepailitan.
3. Peneguhan fungsi kurator dan penyempurnaan yang memungkinkan berfungsinya pemberian jasa-jasa tersebut di samping institusi yang selama ini telah dikenal, yaitu Balai Harta Peninggalan. Ketentuan yang ditambahkan antara lain mengatur syarat-syarat untuk dapat melakukan kegiatan sebagai kurator berikut kewajiban mereka.
4. Penegasan upaya hukum yang dapat diambil terhadap putusan pernyataan kepailitan, yaitu dapat langsung diajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Tata cara dan kerangka waktu bagi upaya hukum tadi juga ditegaskan dalam penyempurnaan ini.
5. Dalam rangka penyempurnaan dan kelancaran proses kepailitan dan pengamanan berbagai kepentingan secara adil, juga ditegaskan adanya mekanisme penangguhan pelaksanaan hak di antara kreditur yang memegang hak tanggungan, gadai atau agunan lainnya. Diatur pula ketentuan mengenai status hukum atas perikatan-perikatan yang telah dibuat debitur sebelum adanya putusan pernyataan kepailitan.
6. Penyempurnaan dilakukan pula terhadap ketentuan tentang penundaan kewajiban pembayaran.
7. Penegasan dan pembentukan peradilan khusus yang akan menyelesaikan masalah kepailitan secara umum. Lembaga ini berupa Pengadilan Niaga, dengan hakim-hakim yang dengan demikian juga akan bertugas secara khusus. Pembentukan Pengadilan Niaga ini merupakan langkah diferensiasi

⁵¹ Penjelasan Umum Perpu No. 1 Tahun 1998.

atas Peradilan Umum,⁵² yang dimungkinkan pembentukannya berdasarkan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman.

Tujuan kepailitan pada dasarnya memberikan solusi terhadap para pihak apabila Debitur dalam keadaan berhenti membayar atau tidak mampu membayar utang-utangnya. Kepailitan mencegah/menghindari tindakan-tindakan yang tidak adil dan dapat merugi semua pihak, yaitu menghindari eksekusi oleh Kreditor dan mencegah kecurangan yang dilakukan Debitur sendiri.

Sedangkan menurut Sutan Remy Sjahdeini, tujuan utama hukum Kepailitan adalah sebagai berikut:⁵³

1. Melindungi para kreditor konkuren untuk memperoleh hak mereka sehubungan dengan berlakunya asas jaminan bahwa “semua kekayaan debitur baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang telah ada maupun yang akan ada di kemudian hari, menjadi jaminan bagi seluruh perikatan debitur”, dengan cara memberikan fasilitas dan prosedur agar mereka dapat memenuhi tagihan-tagihannya terhadap debitur.
2. Menjamin agar pembagian harta kekayaan debitur di antara para kreditor sesuai dengan asas *pari passu*⁵⁴ (membagi secara proporsional harta kekayaan debitur kepada para kreditor konkuren (*unsecured creditors*) berdasarkan perimbangan besarnya masing-masing tagihan kreditor tersebut).
3. Mencegah debitur agar tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang dapat merugikan kepentingan para kreditor. Dengan dinyatakan pailit seorang debitur, maka ia menjadi tidak lagi memiliki kewenangan untuk mengurus dan memindahtangankan harta kekayaannya. Status harta kekayaan debitur menjadi harta pailit. Dalam Hukum Kepailitan Amerika Serikat, hukum

⁵² Meskipun Pengadilan Niaga berdiri di bawah naungan Pengadilan Negeri, namun terdapat pemisahan yurisdiksi yang sangat ketat di sini.

⁵³ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan, Memahami Undang-undang No. 37 Tahun 2004*

Tentang Kepailitan, (Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2009), hal 28.

⁵⁴ Asas *pari passu prorata parte* adalah asas yang mengatkan bahwa harta kekayaan debitur merupakan jaminan bersama untuk para kreditor dan hasilnya harus dibagikan secara proporsional antara mereka kecuali terdapat kreditor yang menurut undang-undang harus didahulukan dalam menerima pembayaran tagihannya.

kepailitan memberikan perlindungan kepada debitur yang beritikad baik kepada krediturnya, dengan cara memperoleh pembebasan utang. Menurut Hukum Kepailitan Amerika Serikat, seorang debitur perorangan akan dibebaskan dari utang-utangnya setelah selesainya tindakan pemberesan terhadap harta kekayaannya. Sekalipun nilai harta kekayaannya setelah dilikuidasi atau dijual oleh likuidator tidak cukup untuk melunasi seluruh utangnya, debitur tersebut tidak lagi memiliki kewajiban untuk melunasi utang-utang tersebut. Kepada debitur tersebut diberikan kesempatan untuk memperoleh *financial fresh start*. Debitur tersebut dapat memulai kembali kegiatan bisnisnya tanpa dibebani utang-utang yang menggantung dari masa sebelum putusan pailit dijatuhkan. Menurut US Bankruptcy Code, *financial fresh start* hanya diberikan kepada debitur perorangan, sedangkan bagi kreditur badan hukum tidak memperoleh fasilitas tersebut.

4. Menghukum pengurus yang karena kesalahannya telah mengakibatkan perusahaan mengalami keadaan keuangan yang buruk, sehingga perusahaan mengalami insolvensi dan kemudian dinyatakan pailit oleh pengadilan. UUK-PKPU tidak mengatur sanksi pidana maupun perdata. Sanksi tersebut dapat ditemukan dalam UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
5. Memberikan kesempatan kepada debitur dan para krediturnya untuk berunding dan membuat kesepakatan mengenai restrukturisasi utang-utang debitur. Dalam Bankruptcy Code Amerika Serikat, mengenai hal ini diatur dalam Chapter 11 mengenai *Reorganization* atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU).

Kepailitan merupakan lembaga hukum yang memiliki fungsi penting, yaitu sebagai realisasi dua pasal dalam KUH Perdata mengenai tanggung jawab Debitur terhadap perikatan-perikatan yang dilakukan yaitu Pasal 1131 dan Pasal 1132 sebagai berikut:

Pasal 1131:

“Segala kebendaan si berutang baik yang bergerak maupun tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan”.

Pasal 1132:

“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara berpiutang ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”.

2.2 Asas Hukum Kepailitan

Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dibuat untuk kepentingan dunia usaha khususnya dalam penyelesaian permasalahan utang-piutang. Untuk dapat mengakomodir permasalahan tersebut, undang-undang memiliki beberapa asas yang terdapat dalam Penjelasan Umum Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang antara lain adalah⁵⁵ :

2.2.1 Asas Keseimbangan

Asas 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 Debitur yang tidak jujur, di lain pihak, terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga Kepailitan oleh Kreditur yang tidak beritikad baik.⁵⁶

2.2.2 Asas Kelangsungan Usaha

Asas ini mengandung pengertian bahwa lembaga kepailitan harus diarahkan pada upaya pemerintah untuk meningkatkan kegiatan ekonomi dengan ditumbuhkannya perusahaan-perusahaan yang secara ekonomis benar-benar sehat.⁵⁷

⁵⁵ Indonesia, *Undang-undang Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran*

Utang, No. 37 Tahun 2004, LN No. 131 Tahun 2004, TLN NO. 4443, Penjelasan Umum

⁵⁶ *ibid*

⁵⁷ *ibid*

2.2.3 Asas Keadilan

Asas yang mempunyai pengertian bahwa kepailitan harus diatur dengan sederhana dan memenuhi rasa keadilan, untuk mencegah kesewenang-wenangan pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihannya masing-masing dari Debitur dengan tidak memedulikan Kreditur lainnya.⁵⁸

2.2.4 Asas Integrasi

Terdapat 2 pengertian integrasi, yaitu :

- Integrasi terhadap hukum lain: mengandung pengertian bahwa sebagai suatu sub-sistem dari hukum perdata internasional, maka hukum kepailitan dan bidang-bidang hukum lain dalam sub-sistem hukum perdata nasional harus merupakan satu kebulatan yang utuh.
- Integrasi terhadap hukum acara perdata: mengandung maksud bahwa hukum kepailitan merupakan hukum di bidang sita dan eksekusi. Oleh karena itu, ia harus merupakan suatu kebulatan yang utuh pula dengan peraturan tentang sita dan eksekusi dalam hukum acara perdata.

2.3 Syarat Permohonan Pernyataan Pailit

Syarat pernyataan pailit pertama kali dimuat dalam *Faillissement Veroderning* Pasal 1 yang menyatakan bahwa:

“Setiap berutang yang berada dalam keadaan berhenti membayar utang-utangnya, dengan keputusan Hakim, baik atas pelaporan sendiri, baik atas permintaan seorang atau lebih para berpiutangnya, dinyatakan dalam keadaan pailit.”

Dari rumusan di atas, FV hanya mencantumkan satu syarat bagi dikabulkannya permohonan pernyataan pailit, yaitu debitur yang berada *dalam keadaan berhenti membayar utang-utangnya*. Perumusan syarat ini menimbulkan kesulitan terutama dari segi pembuktian kondisi “debitur berhenti membayar”.

Prasayarat ini juga mengundang perdebatan di dalam permohonan pailit oleh pakar hukum kepailitan mengenai jumlah utang si debitur untuk dapat dipailitkan. Sebagian pakar hukum berpendapat, sebagai prasyarat permohonan pailit, harus ada *lebih dari satu utang*, seperti yang dikemukakan oleh *M. Polak*.

⁵⁸ *ibid*

Menurutnya, keadaan berhenti membayar dianggap tidak ada, apabila si debitur berhenti membayar terhadap satu utang saja. Karena jika debitur hanya memiliki satu utang, maka si kreditur dapat menggunakan upaya sita lainnya selain kepailitan.⁵⁹ Sementara di lain pihak, pakar hukum *Vollmar* berpendapat sebaliknya. Menurutnya, upaya-upaya sita perorangan yang tersedia tidak cukup efektif dibandingkan kepailitan yang memberikan wewenang lebih kepada kurator dibandingkan kepada seorang eksekutan biasa. Lebih jauh *Vollmar* berpendapat, alangkah tidak adil bila debitur yang hanya memiliki satu utang harus dikecualikan dari pemberlakuan hukum kepailitan hanya karena tidak ada utang lainnya.⁶⁰

Pasal 2 UUK mensyaratkan “Debitur yang mempunyai dua atau lebih Kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu utangnya yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih”.

2.3.1 Syarat Adanya Dua Kreditur Atau Lebih

Syarat bahwa debitur harus mempunyai minimal dua kreditur, sangat terkait dengan filosofi lahirnya hukum kepailitan. Dengan adanya pranata hukum kepailitan, diharapkan pelunasan utang-utang debitur kepada para kreditur dapat dilaksanakan secara adil dan seimbang. Jika seorang Debitur hanya memiliki satu orang kreditur, maka eksistensi dari UU Kepailitan akan kehilangan maknanya. Hal ini dikarenakan seluruh harta kekayaan debitur otomatis menjadi jaminan atas pelunasan bagi kreditur satu-satunya tersebut dan tidak perlu lagi pembagian secara *pro rata* dan *pari passu*. Dengan demikian tidak ada ketakutan akan terjadi perlombaan dan perebutan terhadap harta kekayaan debitur karena hanya ada satu kreditur.⁶¹

Pada intinya, kepailitan merupakan proses pembagian harta debitur kepada *para krediturnya*. Pasal 1131 KUH Perdata mengatur bahwa harta debitur baik yang berupa barang bergerak maupun tidak bergerak serta baik yang sudah ada

⁵⁹ M. Polak, *Handbook voor het Nederlands Handels –en Faillissementsrecht*, Jilid I, cetakan ke-5, hal 521, seperti yang dikutip oleh Kartono, *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran*, hal 18.

⁶⁰ H.F.A Vollmar, *De Faillissementswet*, cetakan ke-4, tahun 1953, hal 19-20, seperti dikutip oleh Kartono, *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran*, hal 19.

⁶¹ Jono, *Hukum Kepailitan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hal 2

maupun yang akan datang adalah jaminan umum atas utang debitur terhadap kreditur. Sementara Pasal 1132 mengatur bahwa barang debitur merupakan jaminan bersama bagi *semua* krediturnya, yang hasil penjualannya dibagi menurut perbandingan piutang masing-masing kreditur., kecuali ada di antara kreditur yang memiliki alasan-alasan yang sah untuk didahulukan. Kedua pasal inilah yang menjadi dasar hukum kepailitan, yang bertujuan untuk *meletakkan sita umum terhadap seluruh harta debitur sebagai pelunasan utang-utangnya terhadap semua krediturnya*. Keberadaan lebih dari seorang kreditur di mana pembagian harta pailit ini dilakukan secara berimbang di antara para kreditur dikenal dengan konsep *concursum creditorum*.⁶²

2.3.2 Syarat Adanya Minimal Satu Utang Yang Telah Jatuh Tempo

Syarat lain yang harus dipenuhi bagi permohonan pernyataan pailit adalah tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih.⁶³ Selanjutnya apa yang dimaksud dengan utang? Kata “utang” diambil dari kata Gotisch “skulan” atau *sollen*,⁶⁴ yang pada mulanya berarti *harus dikerjakan menurut hukum*. Pada dasarnya, utang adalah kewajiban yang harus dilakukan terhadap pihak lain. Kewajiban ini lahir dari perikatan yang dilakukan antara para subjek hukum. Perikatan secara umum diartikan sebagai hubungan hukum kekayaan/harta benda antara dua orang atau lebih, berdasarkan mana orang yang satu terhadap yang lainnya berhak atas suatu penunaian/prestasi dan orang lain ini terhadap orang itu berkewajiban atas penunaian prestasi itu.⁶⁵ Sehingga pada dasarnya perikatan merupakan suatu hubungan hukum yang terjadi antara para pihak (subjek) perikatan terhadap suatu objek tertentu yang disebut sebagai prestasi, yang melahirkan hak dan kewajiban dari masing-masing pihak dalam perikatan.

⁶² Aria Sujudi, dkk, *Kepailitan di Negeri Pailit*, hal 122.

⁶³ Indonesia, UUK-PKPU Pasal 2 ayat 1

⁶⁴ C. Asser's, *Pengajian Hukum Perdata Belanda Jilid III- Hukum Perikatan*, (Jakarta: Dian Rakyat, 1991), hal 23.

⁶⁵ *Ibid*, hal 5.

Perikatan sendiri, dapat lahir dari undang-undang dan atau perjanjian. Perikatan yang lahir dari undang-undang terbagi menjadi:⁶⁶

1. Perikatan yang lahir dari undang-undang yang timbul dari hubungan kekeluargaan, misalnya: kewajiban seorang anak yang mampu untuk memberi nafkah pada orang tuanya yang miskin.
2. Perikatan yang lahir dari undang-undang karena suatu perbuatan yang diperbolehkan. Dalam KUH Perdata jenis perbuatan ini yaitu (i) perikatan yang timbul karena seseorang melakukan suatu “pembayaran yang tidak diwajibkan” (Pasal 1359); (ii) *zaakwaarneming*, di mana seseorang dengan sukarela dan dengan tidak diminta mengurus kepentingan-kepentingan orang lain, misalnya mengurus rumah tetangga yang sedang bepergian (Pasal 1354).
3. Perikatan yang lahir dari undang-undang karena Perbuatan Melanggar Hukum, seperti yang diatur pada Pasal 1365. Pasal ini mengatur bahwa tiap perbuatan PMH mewajibkan orang yang melakukannya untuk membayar kerugian, jika akibat tindakan PMHnya itu menimbulkan kerugian.

Pada dasarnya “utang” atau kewajiban yang timbul dari perikatan adalah prestasi yang harus dilaksanakan oleh para pihak dalam perikatan tersebut. Prestasi, sebagai objek perjanjian harus tertentu atau dapat ditentukan (Pasal 1320). Meski ada jenis prestasi yang tidak dapat diukur dengan uang,⁶⁷ tetapi menurut Suijling⁶⁸ setiap prestasi mempunyai nilai ekonomi, juga sekaligus nilai keuangan.

Pasal 1 angka 3 UUK-PKPU memberikan definisi bahwa Debitur adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau Undang-Undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan. Dari pengertian tersebut, maka unsur-unsur debitur adalah sebagai berikut:

1. Orang;

⁶⁶ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: Intermasa, 2003), hal 132-134.

⁶⁷ Prestasi jenis ini sering kali tidak bertujuan untuk mendapat akibat hukum di muka pengadilan, sehingga perikatan yang dilahirkannya bukan merupakan perikatan karena hukum. Yang termasuk dalam jenis ini misalnya kewajiban untuk menyimpan benda tertentu atau membaca suatu surat, memberikan kesempatan pada pekerja yang tinggal dalam rumah untuk menunaikan ibadatnya, dan lain-lain.

⁶⁸ Suijling II, no 68, seperti yang dikutip C. Asser's, *op.cit.*

2. Yang mempunyai utang;
3. Utang yang timbul dari Perjanjian;
4. Utang yang timbul dari undang-undang;
5. Utang yang dapat ditagih di Pengadilan.

Berseberangan dengan debitur adalah kreditur, Pasal 1 angka 2 UUK-PKPU menjelaskan bahwa Kreditur adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan. Dari definisi tersebut, terdapat unsur bagi seorang Kreditur adalah sebagai berikut:

1. Orang;
2. Mempunyai piutang;
3. Piutang yang timbul dari perjanjian
4. Piutang yang timbul dari undang-undang
5. Piutang yang dapat ditagih di pengadilan.

Apabila kita cermati unsur-unsur yang terdapat pada debitur dan kreditur, yaitu terkait utang dan piutang maka akan terdapat korelasi yang erat ketika dikaitkan dengan pengertian utang yang terdapat di Pasal 1 angka 6 UUK-PKPU yaitu:

“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 Debitur dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada Kreditur untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan Debitur.”

Definisi utang tersebut di atas, baru dirumuskan pada UUK-PKPU sedangkan di *Faillissementverordening* maupun Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tidak terdapat definisi tersebut maka tidaklah mengherankan apabila definisi utang dalam beberapa Putusan Pengadilan menjadi sangat beragam.⁶⁹

⁶⁹ Terdapat dua pandangan dalam penafsiran terhadap utang oleh Majelis Hakim, baik di tingkat Pengadilan Niaga maupun Mahkamah Agung. Perbedaan penafsiran ini terlihat sekali pada masa awal diberlakukannya UU Nomor 4 Tahun 1998. Sebagian Majelis Hakim berpendapat dan menafsirkan pengertian utang dalam kerangka hubungan perikatan pada umumnya. Namun, di sisi

Dengan dicantulkannya pengertian utang dalam UUK-PKPU diharapkan tidak lagi terjadi perbedaan pendapat mengenai ruang lingkup pengertian utang sebagaimana yang terjadi pada putusan-putusan pengadilan pada saat berlakunya UU Nomor 4 Tahun 1998 yang memberikan pengertian yang berbeda-beda, yaitu putusan yang mengartikan utang dalam arti sempit yaitu utang yang timbul dari perjanjian kredit saja, sedangkan utang dalam arti luas adalah semua kewajiban debitur yang harus dipenuhi terhadap krediturnya.⁷⁰

Masalah berikutnya adalah pengertian *jatuh waktu dan dapat ditagih*. Prasyarat jatuh waktu dan dapat ditagih merupakan satu kesatuan. Maksudnya utang yang telah jatuh waktu (atau yang lebih dikenal jatuh tempo) secara otomatis telah menimbulkan hak tagih pada kreditur.

Sehubungan dengan hal tersebut, Sutan Remy Sjahdeini dalam buku yang berjudul “Hukum Kepailitan, Memahami Undang-undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan” memberikan usulan seyogyanya kata-kata di dalam Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan yang berbunyi “utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih” diubah menjadi “utang yang telah dapat ditagih” atau “utang yang telah dapat ditagih baik utang tersebut telah jatuh waktu atau belum”. Penulisan seperti ini akan menghindarkan perselisihan pendapat apakah utang yang “telah dapat ditagih” tetapi belum “jatuh waktu” dapat dijadikan alasan untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit.⁷¹

2.3.3 *Insolvency Test*

Persyaratan pernyataan pailit dalam Pasal 2 ayat 1 UUK-PKPU secara tegas tidak mempersyaratkan harus dilakukannya *insolvency test*.⁷² Dalam hal terbukti secara sederhana bahwa debitur tersebut memiliki dua kreditur atau lebih dan sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih, maka debitur

lain ada pendapat yang keliru dari Majelis Hakim yang menganggap pengertian utang sebatas utang yang muncul dari perjanjian pinjam-meminjam saja.

⁷⁰*Ibid*, hal. 73.

⁷¹ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan, Memahami Undang-undang No. 37 Tahun 2004*

Tentang Kepailitan, hal 57.

⁷² *Insolvency Test* bertujuan untuk menguji apakah perusahaan yang dimohonkan pailit tersebut berada dalam keadaan tidak mampu membayar utang-utangnya.

tersebut akan dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga tanpa mempedulikan apakah sebenarnya debitur tersebut “tidak mampu” atau “tidak mau” membayar utang-utangnya.

Untuk membuktikan adanya utang, berarti melihat ada tidaknya hubungan perutangan, yaitu perikatan yang mendasari hubungan tersebut. Lebih jauh lagi, siapa yang berperan sebagai kreditur dan debitur serta apa objek perutangannya (prestasi). Bukti adanya hubungan perutangan ini dapat dilihat dari adanya akta perjanjian atau pun sekedar bukti tagihan, namun tidak jarang Majelis Hakim menyimpulkan adanya utang dari pengakuan debitur/termohon pailit.⁷³ Namun, pada praktiknya, beberapa permasalahan masih terjadi seputar pembuktian utang ini.

Pertama, sejauh mana pembuktian tersebut dilakukan, apakah pembuktian hanya sebatas membuktikan eksistensi adanya utang atau hingga jumlah utang itu sendiri. Pada dasarnya, Majelis Hakim hanya perlu memeriksa apakah ada utang yang sudah jatuh tempo dan dapat ditagih. Persoalan mengenai jumlah utang yang tepat dari utang itu sendiri diselesaikan pada proses verifikasi setelah pernyataan pailit dijatuhkan.

Kedua, dalam beberapa kasus suatu utang dianggap tidak dapat dibuktikan secara sederhana karena Majelis Hakim sulit untuk memposisikan para pihak sebagai kreditur dan debitur, misalnya bila termohon pailit mengajukan suatu *exceptio non adimpleti contractus*.⁷⁴

Jika kemudian setelah pernyataan pailit, debitur tersebut merasa mempunyai kemampuan untuk membayar utang-utangnya sehingga berkeinginan untuk menyelesaikannya, baik melalui pembayaran secara tunai atau

⁷³ Misalnya, pada kasus Phoenix Global Investment Corporation (PGIC) melawan PT. Putra Surya Multidana (PSM), PSM membenarkan dalil PGIC dengan menyatakan bahwa pihaknya tidak lagi membayar bunga sejak periode tertentu, di mana menurut perjanjian *Convertible Bond* di antara keduanya dapat mengakibatkan seluruh perjanjian menjadi jatuh tempo.

⁷⁴ Menurut S. Adiwinata, *exceptio non adimpleti contractus* dapat diartikan sebagai tangkisan bahwa persetujuan tidak dipenuhi; tangkisan dengan mengemukakan bahwa juga pihak lawannya tidak melakukan kewajibannya yang timbul dari persetujuan timbal balik. Secara sederhana, dalam suatu perjanjian timbal-balik masing-masing pihak memiliki kewajiban yang harus dipenuhi. Pemenuhan kewajiban oleh satu pihak menimbulkan kewajiban bagi pihak lain. Sehingga, apabila satu pihak tidak melakukan kewajiban, maka pihak yang lain dapat tidak melaksanakan kewajibannya.

restrukturisasi, maka berdasarkan Pasal 144 UUK-PKPU debitur tersebut mempunyai hak untuk mengajukan usulan perdamaian.

2.4 Pihak-pihak Yang Dapat Mengajukan Permohonan Pailit

Pemohon pailit adalah pihak yang mengambil inisiatif untuk mengajukan permohonan pailit ke pengadilan. Berdasarkan undang-undang, yang dapat mengajukan permohonan pailit adalah sebagai berikut:

2.4.1 Debitur Sendiri

Debitur dapat mengajukan permohonan pailit bagi dirinya sendiri⁷⁵ (*voluntary petition*). Jika debitur masih terikat dalam pernikahan yang sah, permohonan hanya dapat diajukan atas persetujuan suami atau isteri yang menjadi pasangannya.⁷⁶ Kemungkinan tersebut menandakan bahwa permohonan pailit bukan saja dapat diajukan untuk kepentingan para krediturnya tetapi pula dapat diajukan untuk kepentingan debitur sendiri.⁷⁷ Permasalahan yang sempat mengemuka tentang *Voluntary Petition* adalah adanya keharusan bagi debitur yang mengajukan permohonan mempailitkan diri sendiri untuk membuktikan keadaan berhenti atau tidak mampu membayar dengan audit pejabat publik yang berwenang.

Namun demikian dapat dipahami adanya kekhawatiran bahwa debitur dengan itikad buruk dapat saja mengajukan permohonan pailit untuk menghindari hal-hal yang dapat merugikan. Sehingga tahapan berikutnya yang harus dilakukan seperti verifikasi utang, publikasi, dan tahap-tahap lainnya yang melindungi kepentingan-kepentingan kreditur menjadi suatu hal yang penting untuk dicermati. Akan tetapi hal tersebut tidak mengakibatkan suatu *voluntary petition* “dipersulit” dengan menambahkan persyaratan baru untuk dapat

⁷⁵ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 2 ayat (1).

⁷⁶ *ibid*, Pasal 4 ayat (1).

⁷⁷ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan, Memahami Undang-undang No. 37 Tahun 2004*

Tentang Kepailitan, hal 104.

dinyatakan pailit. Karena permohonan pailit yang diajukan oleh debitur secara sukarela harus terlebih dahulu dipandang sebagai inisiatif dengan itikad baik.⁷⁸

2.4.2 Seorang Kreditur atau Lebih

Debitur dapat dinyatakan pailit atas permohonan satu atau lebih krediturnya.⁷⁹ Dalam Penjelasan Pasal 2 ayat (1) ditegaskan bahwa yang dimaksud dengan kreditur adalah baik kreditur konkuren, kreditur separatis maupun kreditur preferen. Kreditur separatis dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang dimiliki terhadap harta debitur dan haknya untuk didahulukan.⁸⁰

Perdebatan mengenai boleh atau tidaknya kreditur separatis mengajukan permohonan pailit terangkat di Pengadilan Niaga salah satunya dalam kasus PT Bank Niaga (BN), PT ING Indonesia Bank (IIB), dan International Finance Corporation (IFC) melawan PT Dharmala Agrifood Tbk (DA)⁸¹ dimana salah satu pemohonnya IFC selaku Pemohon III merupakan kreditur separatis dari DA yang merupakan termohon pailit. Pengadilan Niaga menolak permohonan pailit tersebut.

Kasasi dari para pemohon ditolak oleh Mahkamah Agung. Majelis Kasasi memandang bahwa kreditur separatis tidak mempunyai hak untuk mengeluarkan suara. Ini disebabkan karena sesuai Pasal 56 UU Kepailitan (UU Nomor 4 Tahun 1998), kreditur separatis dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan. Oleh sebab itu jika kreditur separatis hendak mengajukan permohonan kepailitan terhadap debitur, seharusnya terlebih dahulu melepaskan haknya sebagai kreditur separatis dan menjadi kreditur konkuren.

Pada tingkat Peninjauan Kembali, para pemohon pailit dimenangkan dan pengadilan menyatakan DA pailit. Pernyataan bahwa kreditur separatis tidak mempunyai hak untuk mengeluarkan suara sebenarnya terletak pada tahap pembicaraan mengenai rencana perdamaian, kecuali apabila mereka telah

⁷⁸ Aria Sujudi dkk, *Kepailitan di Negeri Pailit*, hal 80.

⁷⁹ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 2 ayat (1).

⁸⁰ Rahayu Hartini, *Hukum Kepailitan*, (Malang: UMM Press, 2007), hal 40.

⁸¹ Perkara No. 16/PAILIT/1998/PN. Niaga/Jkt.Pst.

melepaskan haknya untuk didahulukan demi kepentingan harta pailit sebelum diadakan pemungutan suara tentang rencana perdamaian tersebut. Hal tersebut telah diatur dalam Pasal 139 PERPU No. 1 Tahun 1998 jo. UU Nomor 4 Tahun 1998.

2.4.3 Kejaksanaan

Permohonan pailit terhadap debitur juga dapat diajukan oleh kejaksaan demi kepentingan umum.⁸² Pengertian kepentingan umum yaitu kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat luas, misalnya:

- a) Debitur melarikan diri;
- b) Debitur menggelapkan bagian dari harta kekayaan;
- c) Debitur mempunyai utang kepada BUMN atau badan usaha lain yang menghimpun dana dari masyarakat.;
- d) Debitur mempunyai utang yang berasal dari penghimpunan dana dari masyarakat luas;
- e) Debitur tidak beritikad baik atau tidak kooperatif dalam menyelesaikan masalah utang piutang yang telah jatuh waktu; atau
- f) Dalam hal lainnya yang menurut kejaksaan merupakan kepentingan umum.⁸³

2.4.4 Bank Indonesia

Permohonan pailit terhadap bank hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia⁸⁴ berdasarkan penilaian kondisi keuangan dan kondisi perbankan secara keseluruhan, oleh karena itu tidak perlu dipertanggungjawabkan. Kewenangan Bank Indonesia untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit ini tidak menghapuskan kewenangan Bank Indonesia terkait dengan ketentuan mengenai pencabutan izin usaha bank, pembubaran badan hukum, dan likuidasi bank sesuai dengan peraturan perundang-undangan.⁸⁵

Kewenangan permohonan pernyataan pailit oleh Bank Indonesia dilakukan dalam rangka fungsi pengaturan dan pengawasan BI. BI dengan merujuk kepada

⁸² Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 2 ayat (2).

⁸³ Penjelasan Pasal 2 ayat (2) UUK-PKPU.

⁸⁴ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 2 ayat (3).

⁸⁵ Penjelasan Pasal 2 ayat (3) UUK-PKPU.

UU Perbankan dapat melakukan beberapa tindakan-tindakan lebih lanjut dalam hal keadaan suatu bank menurut penilaian Bank Indonesia membahayakan kelangsungan usaha bank yang bersangkutan dan atau membahayakan sistem perbankan atau terjadi kesulitan perbankan yang membahayakan perekonomian nasional.

Bank sangat berhubungan dengan masyarakat dalam arti luas termasuk dunia usaha. Baik sebagai nasabah penyimpan, baik itu tabungan, deposito, giro, sertifikat deposito, maupun perusahaan ataupun lembaga lain yang meminjamkan dananya ke bank tersebut, baik itu di dalam negeri maupun di luar negeri. Dengan demikian harus dipahami bahwa harus sangat hati-hati apabila suatu bank ingin dipailitkan atau oleh BI ingin diajukan permohonan pailit kepada pengadilan niaga. Oleh sebab itu kewenangan permohonan pernyataan pailit bank hanya ada di tangan Bank Indonesia karena implikasinya tidak seperti implikasi pada perusahaan biasa, tapi menyangkut kepercayaan masyarakat baik domestik maupun masyarakat internasional.

2.4.5 Badan Pengawas Pasar Modal

Dalam hal debitur merupakan perusahaan efek,⁸⁶ bursa efek, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Badan Pengawas Pasar Modal (Bapepam).⁸⁷ Permohonan pernyataan pailit sebagaimana dimaksud hanya dapat diajukan oleh Bapepam karena lembaga tersebut melakukan kegiatan yang berhubungan dengan dana masyarakat yang diinvestasikan dalam efek di bawah pengawasan Bapepam. Lebih lanjut, Bapepam juga mempunyai kewenangan penuh dalam hal pengajuan permohonan pernyataan pailit untuk instansi-instansi yang berada di bawah pengawasannya, seperti halnya kewenangan Bank Indonesia terhadap bank.⁸⁸

⁸⁶ Yang dimaksud dengan perusahaan efek adalah pihak yang melakukan kegiatannya sebagai penjamin emisi efek, perantara pedagang efek, dan/atau manager investasi, sebagaimana yang dimaksudkan dalam perundang-undangan di bidang pasar modal. Munir Fuady, *Hukum Pailit 1998 Dalam Teori dan Praktek*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), hal 35.

⁸⁷ Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 2 ayat (4).

⁸⁸ Penjelasan Pasal 2 ayat (4) UUK-PKPU.

Perusahaan efek melakukan kegiatan jual beli saham, hal itu pastinya berkesinambungan, misalnya saham dibeli hari ini, sahamnya baru akan di dapat hari ketiga, kewajiban bayarnya juga pada hari ketiga meskipun transaksinya sudah terjadi secara elektronik di bursa dan sudah *done* (selesai). Lalu ketika beli setengah jam kemudian punya pikiran lain, ada harga naik saham tersebut dijual, hal itu bisa saja terjadi walaupun sahamnya belum diterima, sistem juga akan melakukan transaksi, dan kewajiban itu akan bergulir terus. Sehingga kalau satu perusahaan efek yang masih mempunyai banyak nasabah dan mengelola transaksi yang banyak dipailitkan, hal itu akan mengganggu sistem yang ada di pasar modal.

2.4.6 Menteri Keuangan

Pasal 2 ayat (5) UUK PKPU menentukan bahwa permohonan pernyataan pailit terhadap perusahaan asuransi, perusahaan reasuransi, dana pensiun, atau BUMN yang bergerak di bidang kepentingan publik hanya dapat diajukan oleh Menteri Keuangan.⁸⁹ Hal ini dimaksudkan untuk membangun tingkat kepercayaan masyarakat terhadap usaha-usaha tersebut.

Permohonan pernyataan pailit bagi perusahaan asuransi dan perusahaan reasuransi sepenuhnya ada pada Menteri Keuangan.⁹⁰ Ketentuan ini diperlukan untuk membangun tingkat kepercayaan masyarakat terhadap perusahaan asuransi dan perusahaan reasuransi sebagai lembaga pengelola resiko dan sekaligus lembaga pengelola dana masyarakat yang memiliki kedudukan strategis dalam pembangunan dan kehidupan perekonomian.

Dana Pensiun adalah badan hukum yang mengelola dan menjalankan program yang menjanjikan manfaat pensiun.⁹¹ Ketentuan tentang memberikan kewenangan permohonan pernyataan pailit kepada Menteri Keuangan didasarkan pada fungsi dana pensiun untuk mengelola dana masyarakat dalam jumlah besar dan memiliki peserta yang banyak.

⁸⁹ Indonesia, *Undang Undang Kepailitan dan PKPU*, Pasal 2 ayat (5).

⁹⁰ Penjelasan Pasal 2 ayat 5 UUK-PKPU.

⁹¹ Indonesia, *Undang Undang Dana Pensiun*, UU Nomor 11 Tahun 1992, Lembaran Negara Tahun 1992 Nomor 37, Tambahan Lembaran Negara 3477.

BUMN di bidang kepentingan publik yang dimaksud misalnya Pertamina, PLN, PT. KAI, dan Jasa Marga yaitu badan usaha milik negara yang seluruh modalnya dimiliki negara dan tidak terbagi atas saham.⁹²

2.5 Klasifikasi Kreditur dalam Kepailitan

Sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan yang menyatakan bahwa debitur telah pailit atau disebut juga dengan Debitur Pailit,⁹³ maka Debitur demi hukum kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit.⁹⁴ Akibat yuridis yang berlaku terhadap Debitur Pailit meliputi dua mode pemberlakuan yaitu:

1) Berlaku Demi Hukum

Akibat hukum yang langsung berlaku terhadap Debitur pailit antara lain cekal, kondisi “stay” dan sitaan umum atas harta debitur.

2) Berlaku Secara Rule of Reason

Akibat hukum yang tidak secara otomatis berlaku tetapi baru berlaku jika diberlakukan oleh pihak-pihak tertentu yang mempunyai alasan yang wajar untuk diberlakukan, misalnya penyanderaan (*gizjeling*) dan penyegehan.⁹⁵

Proses selanjutnya dari pernyataan pailit adalah penyelesaian utang debitur dengan mengelompokkan kedudukan kreditur. Berdasarkan prinsip *structured creditors*, kreditur diklasifikasikan dan dikelompokkan menjadi 3 (tiga), yaitu:

- 1) Kreditur Separatis;
- 2) Kreditur Preferen;
- 3) Kreditur Konkuren.

Jerry Hoff menjabarkan masing-masing kreditur tersebut sebagai berikut:

“Secured Creditor, Right of secured creditors, security interests are in rem right that vest in the creditor by agreement and subsequent performance of certain formalities. A creditor whose interests are secure by any rem right is usually entitled to cause the foreclosure of the

⁹² Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan, Memahami Undang-undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan*, hal 126.

⁹³ Indonesia, UUK-PKPU, Pasal 1 angka 3

⁹⁴ Indonesia, UUK-PKPU, Pasal 24.

⁹⁵ Munir Fuady, *Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktek*, hal 61-62.

collateral, without a judgement, to satisfy his claim from the proceeds with priority over the other creditors. The right to foreclosure without a judgement is called the right of immediate enforcement.”

”Preferred Creditors, unlike secured creditors, who have a preference issue is only relevant if there is more than one creditors and if the assets of the debtor are not sufficient to pay of all the creditors (there is a concursus creditorum). Preferred creditor are required to present their claims to the receiver for verification and are thereby charged a pro rata parte share of costs of the bankruptcy. There are several catagories of preferred creditors:

- 1. Creditors who have statutory priority;*
- 2. Creditors who have non statutory priority;*
- 3. estate creditors.”*

“Unsecured Creditors, they are do not have priority and will therefore be paid, if any proceed of the bankruptcy estate remain, after all the other creditors have received payment. Unsecured creditors are required to present their claims for verification to their receiver and they are charged a pro rata partai share of costs of the bankruptcy.”⁹⁶

Sedangkan Sutan Remy Sjahdeini menggolongkan 3 (tiga) jenis kreditur, yaitu sebagai berikut:

- a) Kreditur Konkuren atau *Unsecured Creditors*;
- b) Kreditur Preferen atau *Secured Creditors*;
- c) Kreditur Pemegang Hak Istimewa

Kreditur Konkuren adalah kreditur yang harus berbagi dengan para kreditur lain secara proporsional, atau disebut juga sebagai *pari passu*, yaitu menurut perbandingan besarnya masing-masing tagihan mereka, dari hasil penjualan harta kekayaan debitur yang tidak dibebani dengan hak jaminan.

Selanjutnya, kreditur kedua yaitu Kreditur Preferen adalah kreditur yang didahulukan dai kreditur-kreditur lainnya untuk memperoleh pelunasan tagihannya dari hasil penjualan kekayaan debitur asalkan benda tersebut telah dibebani dengan Hak Jaminan tertentu bagi kepentingan Kreditur tersebut.

⁹⁶ Jerry Hoff, *Indonesian Bankruptcy Law*, (Jakarta:Tatanusa, 1998), hal 96.

Kreditur ketiga yaitu Kreditur Pemegang Hak Istimewa, kreditur yang oleh undang-undang diberi kedudukan didahulukan dari para Kreditur Konkuren maupun Kreditur Preferen.⁹⁷

Hak Istimewa dapat timbul dari hak istimewa terhadap benda-benda tertentu, hal ini diatur dalam Pasal 1139 KUH Perdata, yaitu:

- a. biaya perkara yang semata-mata disebabkan suatu penghukuman untuk melelang suatu benda bergerak maupun benda tak bergerak. Biaya ini dibayar dari pendapatan penjualan benda tersebut lebih dahulu dari semua piutang-piutang lainnya yang diistimewakan, bahkan lebih dahulu daripada gadai dan hipotik;
- b. uang-uang sewa dari benda-benda tak bergerak, biaya-biaya perbaikan yang menjadi wajibnya si penyewa, beserta segala apa yang mengenai kewajiban memenuhi persetujuan sewa;
- c. harga pembelian benda-benda bergerak yang belum dibayar;
- d. biaya yang dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu barang;
- e. biaya untuk melakukan pekerjaan pada suatu barang, yang masih harus dibayar kepada seorang tukang;
- f. apa yang telah diserahkan kepada seorang pengusaha rumah penginapan sebagai demikian kepada seorang tamu.
- g. upah-upah pengangkutan dan biaya-biaya tambahan;
- h. apa yang harus dibayar kepada tukang-tukang batu, tukang-tukang kayu dan lain-lain tukang untuk pembangunan, penambahan dan perbaikan-perbaikan benda-benda tak bergerak, asal saja piutangnya tidak lebih tua dari tiga tahun dan hak milik atas persil yang bersangkutan masih tetap pada si berutang;
- i. penggantian-penggantian dan pembayaran-pembayaran yang harus dipikul oleh pegawai-pegawai yang memangku suatu jabatan umum, karena segala kelalaian, kesalahan, pelanggaran, dan kejahatan yang dilakukan dalam jabatannya.⁹⁸

⁹⁷ Sutan Remi Sjahdeini, *Hukum Kepailitan, Memahami Undang-undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan*, hal 299-300.

⁹⁸ R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2007) hal 292.

Lebih lanjut Hak Istimewa diatur pada Pasal 1149 KUH Perdata yaitu hak-hak istimewa atas semua benda bergerak dan benda tidak bergerak pada umumnya, yaitu:

- a. biaya-biaya perkara, yang disebabkan pelepasan dan penyelesaian suatu warisan. Biaya-biaya tersebut didahulukan dari gadai dan hipotik;
- b. biaya-biaya penguburan, dengan tidak mengurangi kekuasaan hakim untuk menguranginya, bila biaya-biaya tersebut dinilai terlampau tinggi;
- c. semua biaya perawatan dan pengobatan sari sakit yang penghabisan;
- d. upah para buruh selama tahun lalu dan upah yang sudah dibayar dalam tahun berjalan, beserta uang-uang yang harus dibayar oleh majikan baik kepada buruh maupun kepada keluarga buruh;
- e. piutang karena penyerahan bahan-bahan makanan;
- f. piutang-piutang sekolah berasrama untuk tahun yang penghabisan;
- g. piutang anak-anak yang belum dewasa dan orang yang terampu terhadap wali dan pengampu mereka, yang berkaitan dengan pengurusan mereka, dan tidak dapat diambil pelunasan dari hipotik dan lain jaminan.⁹⁹

Pengaturan utang yang diberikan kedudukan istimewa atau didahulukan tidak hanya dalam KUH Perdata saja, tetapi juga diatur dalam peraturan perundang-undangan lain yang merupakan *lex specialis* dari ketentuan dalam KUH Perdata yang sifatnya terbuka. Berikut ini akan dibahas kedudukan masing-masing kreditur dan urutan pelunasan utangnya baik dari UUK-PKPU maupun dari peraturan perundang-undangan khusus yang mengatur tentang itu.

2.6 Urutan Pembayaran Utang dalam Kepailitan

Berdasarkan penjelasan-penjelasan pada sub bab sebelumnya, dapat diperkirakan bahwa urutan pembayaran utang kepada kreditur terdapat beberapa tingkatan sebagai berikut:

⁹⁹ *ibid.*, hal 296.

2.6.1 Utang Pajak

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata telah menempatkan utang pajak untuk didahulukan daripada kreditur lainnya sebagaimana diatur dalam Pasal 1137 KUH Perdata sebagai berikut:

“Hak dari Kas Negara, Kantor Lelang, dan lain-lain badan umum yang dibentuk oleh Pemerintah, untuk didahulukan, tertibnya melaksanakan hak itu, dan jangka waktu berlangsungnya hak tersebut, diatur dalam berbagai undang-undang khusus mengenai hal-hal itu.”¹⁰⁰

Dari definisi Pasal 1137 KUH Perdata tersebut jelas kedudukan utang pajak sebagai pemegang hak istimewa dengan hak mendahului yang merujuk pada peraturan dalam undang-undang khusus, yaitu Undang-Undang Perpajakan. Sebelum membahas mengenai bagaimana Undang-Undang Perpajakan mengatur mengenai kedudukan utang pajak dalam kepailitan, perlu kita lihat mengenai utang dalam kepailitan. Inti dari definisi utang dalam UUK-PKPU adalah merupakan kewajiban yang dapat timbul dari perjanjian atau dari perikatan karena undang-undang.

Menurut Soemitro, pemahaman pajak dari perspektif hukum merupakan suatu perikatan yang timbul karena adanya undang-undang yang menyebabkan timbulnya kewajiban warga negara untuk menyetorkan sejumlah penghasilan tertentu kepada negara, dimana negara mempunyai kekuatan untuk memaksa dan uang pajak tersebut harus dipergunakan untuk penyelenggaraan pemerintah. Dari pendekatan hukum ini diperlihatkan bahwa pajak yang dipungut harus berdasarkan undang-undang sehingga menjamin adanya kepastian hukum, baik sebagai fiskus sebagai pengumpul pajak maupun wajib pajak sebagai pembayar pajak.¹⁰¹

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa utang pajak muncul berdasarkan undang-undang yang menimbulkan perikatan kepada warga negara untuk melakukan pembayaran pajak, sehingga utang pajak dapat dikategorikan

¹⁰⁰ R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.*, hal 291.

¹⁰¹ Rochmat Soemitro dan Dewi Kania Sugiharti, *Asas dan Dasar Perpajakan*, (Bandung: Refika Aditama, 2004), hal 48.

dalam lingkup utang dalam kepailitan yang luas, yaitu utang yang timbul karena undang-undang.

Utang atau tagihan pajak harus dilunasi oleh Wajib Pajak atau Penanggung Pajak. Wajib Pajak dalam menjalankan hak dan kewajiban sesuai peraturan perundang-undangan perpajakan dapat diwakili antara lain badan oleh pengurus, badan yang dinyatakan pailit oleh kurator, badan dalam pembubaran oleh orang atau badan yang ditugasi untuk melakukan pemberesan. Negara mempunyai hak mendahului untuk utang pajak tersebut atas barang-barang milik Penanggung Pajak. Hak mendahului tersebut diatur dalam Pasal 21 ayat (1) UU KUP yang secara lengkap berbunyi sebagai berikut:

“Negara mempunyai hak mendahului untuk utang pajak atas barang-barang milik Penanggung Pajak.”

Hak mendahului negara ini dijelaskan lebih lanjut dalam Penjelasan Pasal 21 ayat (1) UU KUP, yaitu untuk menetapkan negara sebagai kreditur preferen yang dinyatakan mempunyai hak mendahului atas barang-barang milik Penanggung Pajak yang akan dilelang di muka umum. Pembayaran kepada kreditur lain diselesaikan setelah utang pajak dilunasi. Pelaksanaan hak mendahului negara atas utang pajak tersebut adalah dengan dilakukan pembayaran atas utang pajak terlebih dahulu, pembayaran kepada kreditur lain diselesaikan setelah utang pajak dilunasi. Ketentuan tentang hak mendahului meliputi pokok pajak, sanksi administrasi berupa bunga, denda, kenaikan, dan biaya penagihan pajak.

Pada tahun 2007, terjadi perubahan pada UU KUP, khususnya Pasal 21 mengalami penambahan norma baru yaitu pada ayat (3a), yang menyatakan bahwa dalam hal Wajib Pajak dinyatakan pailit, maka kurator atau orang atau badan yang ditugasi untuk melakukan pemberesan dilarang membagikan harta Wajib Pajak dalam pailit kepada pemegang saham atau kreditur lainnya sebelum menggunakan harta tersebut untuk membayar utang pajak Wajib Pajak tersebut.

Namun demikian hak mendahului negara tersebut dikecualikan untuk didahulukan sesuai Pasal 21 ayat (3) yang menyatakan bahwa kedudukan utang pajak adalah mendahului dai hak mendahului lainnya kecuali terhadap *biaya perkara yang hanya disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu*

barang bergerak dan/atau barang tidak bergerak, biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan barang dimaksud; dan/atau biaya perkara yang hanya disebabkan oleh pelelangan dan penyelesaian suatu warisan.

UU KUP memberikan kedudukan istimewa untuk utang pajak melebihi kedudukan semua kreditur dalam kepailitan, termasuk hak jaminan dan juga mendahului dari upah buruh dan biaya kepailitan serta kreditur konkuren kecuali atas biaya pelelangan atau penyelesaian warisan.

Ketentuan Pasal 21 ayat (3a) UU KUP tersebut telah memberikan kedudukan hukum yang lebih tinggi dari pemegang saham ataupun kreditur lainnya seperti pemegang hak jaminan maupun upah pekerja/buruh, dengan dasar pertimbangan adalah sebagai berikut:

- 1) Kedudukan negara sebagai kreditur preferen, yaitu kedudukan untuk didahulukan yang diatur dalam pasal 1137 KUH Perdata yang pada intinya menyatakan bahwa hak dari Kas Negara, Kantor Lelang dan badan-badan umum yang dibentuk oleh Pemerintah untuk didahulukan dan diatur dalam berbagai undang-undang khusus. UU KUP dan UU PPSP merupakan undang-undang yang secara khusus mengatur tentang pajak (Kas Negara) dan penagihan pajak.
- 2) Pemegang hak jaminan utang dapat melakukan eksekusi sendiri atas jaminan utang seolah-olah tidak terjadi kepailitan sebagaimana diatur dalam Pasal 55 ayat (1) UUK-PKPU.
- 3) Penyelesaian utang pajak berada di luar jalur proses pailit karena mempunyai kedudukan istimewa penyelesaiannya sesuai Putusan Mahkamah Agung Nomor 15 K/N/1999 dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 17 K/N/2005.

Pemberian hak istimewa terhadap pajak juga terjadi di Amerika Serikat yaitu prioritas diberikan terhadap sejumlah tagihan pajak, termasuk pajak penghasilan, sebagaimana dinyatakan oleh John Duns dan John Glover:

“In the United States, for example, priority is given to a variety of tax claims, including income tax,. In the case of the US, the priority is further

bolstered both of statutory liens in favour of tax claims and the denial of release, upon discharge from bankruptcy, for liability for such claims."¹⁰²

2.6.2 Utang Dengan Jaminan Hak Kebendaan

KUH Perdata maupun peraturan perundang-undangan lain yang menjadi sumber hukum jaminan tidak memberikan perumusan pengertian istilah jaminan, Mariam Darus Badruzaman merumuskan jaminan sebagai tanggungan yang diberikan oleh seorang debitur dan/atau pihak ketiga kepada kreditur untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan.¹⁰³ Hal yang sama juga diberikan oleh Hartono Hadisaputro, yang menyatakan jaminan adalah sesuatu yang diberikan debitur kepada kreditur untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan.¹⁰⁴

Dari pengertian tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa jaminan adalah suatu tanggungan yang dapat dinilai dengan uang, yaitu berupa kebendaan tertentu yang diserahkan debitur kepada kreditur sebagai akibat dari hubungan utang piutang atau perjanjian lain. Kebendaan tertentu tersebut dapat dipergunakan untuk pelunasan seluruh atau sebagian pinjaman atau uang debitur. Dengan kata lain, jaminan berfungsi sebagai sarana atau menjamin pemenuhan pinjaman atau utang debitur seandainya wanprestasi sebelum sampai jatuh tempo pinjaman atau utangnya berakhir.¹⁰⁵

Jaminan dapat dibedakan dalam jaminan umum dan jaminan khusus.¹⁰⁶ Jaminan umum terdapat dalam ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata dan dipertegas lagi dengan ketentuan Pasal 1132 KUH Perdata yang menyatakan persamaan

¹⁰² John Dunes and John Glover, *The Taxation Priority in Insolvency: An Australian Perspective*, *International Insolvency Review*, Vol.14: 171-186 (2005), published Online in Wiley Interscience, www.interscience.com, John Wiley & Sons, Ltd.

¹⁰³ Mariam Darus Badruzaman, *Beberapa Permasalahan Hukum Hak Jaminan*, *Jurnal Hukum Bisnis Volume XI*, (Jakarta: Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis) hal 12.

¹⁰⁴ Hartono Hadisaputro, *Seri Hukum Perdata: Pokok-pokok Hukum Perdata dan Hukum Jaminan*, (Yogyakarta: Liberty, 1984) hal 50.

¹⁰⁵ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008) hal 69.

¹⁰⁶ Frieda Husni Hasbullah, *Hukum Kebendaan Perdata (Hak-hak Yang Memberi Jaminan)*, (Jakarta: Ind-Hill-Co, 2009) hal 8.

kedudukan para kreditur kecuali terdapat alasan untuk didahulukan karena undang-undang maupun karena telah diperjanjikan sebelumnya.

Sebagian hak jaminan merupakan hak kebendaan yang sifatnya memberikan jaminan dan karenanya disebut *zakerheidsrechten* yang artinya memberikan rasa aman atau terjamin. Jaminan kebendaan adalah jaminan yang memberikan kepada kreditur atas suatu kebendaan milik debitur hak untuk memanfaatkan benda tersebut jika debitur melakukan wanprestasi.¹⁰⁷

Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofyan, ciri-ciri hak kebendaan adalah sebagai berikut:

- a. Merupakan hak mutlak (absolut) yaitu dapat dipertahankan dari siapapun;
- b. Selalu mengikuti bendanya di tangan siapapun benda itu berada (*zaaksgevolg/doir de suite*);
- c. Mengandung asas prioritas yaitu hak kebendaan yang lebih dulu terjadi akan lebih diutamakan daripada yang terjadi kemudian (*droit de preference*);
- d. Dapat dipertahankan terhadap tuntutan oleh siapapun;
- e. Dapat diperalihkan seperti hipotik;
- f. Kreditur mempunyai hubungan langsung dengan benda-benda tertentu milik debitur;
- g. Bersifat perjanjian tambahan (*accessoir*).¹⁰⁸

Benda-benda bergerak dapat dijamin dengan gadai dan fidusia, sedangkan untuk benda tidak bergerak setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, hanya dapat dibebankan dengan hipotik atas kapal laut dengan bobot 20m³ ke atas dan pesawat terbang dengan helikopter. Sedangkan untuk tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah dapat dibebankan hak tanggungan.

2.6.2.1 Hak Gadai

Gadai ialah suatu hak yang diperoleh kreditur atas suatu barang bergerak, yang diberikan kepadanya oleh kreditur atau orang lain atas namanya untuk

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ Sri Soedewi Masjchoen, *Hukum Perdata: Hukum Benda*, (Yogyakarta: Liberty, 1981) Hal 25-27.

menjamin suatu utang, dan yang memberikan kewenangan kepada kreditur untuk mrndapat pelunasan dari barang tersebut terlebih dahulu dari kreditur-kreditur lainnya, terkecuali biaya-biaya untuk melelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk memelihara benda itu, biaya-biaya mana harus didahulukan.¹⁰⁹

Pengaturan gadai terdapat dalam Pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160 KUH Perdata. Hal penting dalam perjanjian gadai adalah bahwa benda yang dijadikan jaminan haruslah dilepaskan dari kekuasaan si pemberi gadai dan diserahkan kepada penerima gadai, hal tersebut disebut *inbezitstetting* yang diatur dalam Pasal 1152 KUH Perdata.

Ketentuan pasal 1150-1160 KUH Perdata tentang Gadai memberikan beberapa hak kepada penerima gadai atau kreditur sebagai berikut:

- a) Seorang kreditur dapat melakukan *parate executie* (*eigenmachtige verkoop*) yaitu menjual atas kekuasaan sendiri benda-benda debitur dalam hal debitur wanprestasi, diatur dalam Pasal 1155 KUH Perdata.
- b) Kreditur berhak menjual benda bergerak milik debitur melalui perantaraan Hakim dan disebut *rieel executie*.
- c) Kreditur berhak mendapatkan penggantian dari debitur semua biaya yang bermanfaat yang telah dikeluarkan Kreditur untuk keselamatan benda gadi, diatur dalam Pasal 1157 ayat (2) KUH Perdata.
- d) Jika suatu piutang digadaikan dan menghasilkan bunga, maka kreditur berhak memperhitungkan bunga tersebut untuk dibayarkan kepadanya, diatur dalam Pasal 1158 KUH Perdata.
- e) Kreditur mempunyai hak *retentie* yaitu hak kreditur untuk menahan benda debutr sampai debitur membayar sepenuhnya utang pokok ditambah bunga dan biaya-biaya lainnya yang telah dikeluarkan oleh Kreditur untuk menjaga keselamatan benda gadai, diatur dalam Pasal 1159 KUH Perdata.¹¹⁰

¹⁰⁹ *ibid.*

¹¹⁰ *Ibid.*, hal 36-39.

2.6.2.2 Hipotik

Definisi Hipotik terdapat dalam Pasal 1162 KUH Perdata yaitu:

“Hipotik adalah suatu hak kebendaan atas benda-benda tak bergerak, untuk mengambil penggantian daripadanya bagi pelunasan suatu perikatan.”

Namun beberapa ahli hukum, antara lain P. Schoten, Pitlo maupun Veegens Oppenheim menganggap bahwa rumusan yang diberikan undang-undang itu kurang lengkap, oleh karenanya mereka memberikan perumusan lain yaitu:

“Hipotik adalah Hak kebendaan atas benda tertentu milik orang lain yang secara khusus diperikatkan, untuk memberikan kepada suatu tagihan, hak untuk didahulukan di dalam mengambil pelunasan atas hasil eksekusi barang tersebut.”¹¹¹

Hipotik merupakan salah satu hak kebendaan yang digunakan sebagai jaminan pelunasan utang. Pengaturan hipotik terdapat dalam Pasal 1162 sampai Pasal 1232 KUH Perdata, namun dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, maka hipotik tidak dapat lagi dilakukan atas tanah dan segala benda yang berkaitan dengan tanah.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1164, 1168, 1171, 1175, dan Pasal 1176 KUH Perdata, unsur-unsur dari jaminan hipotik adalah:

- a) Harus ada benda yang dijamin;
- b) Bendanya adalah benda tidak bergerak;
- c) Dilakukan oleh orang yang memang berhak memindahtangankan benda jaminan;
- d) Ada sejumlah uang tertentu dalam perjanjian pokok dan yang ditetapkan dalam suatu akta;
- e) Diberikan dengan suatu akta otentik;
- f) Bukan untuk dinikmati atau dimiliki, namun hanya sebagai jaminan pelunasan utang saja.

2.6.2.3 Fidusia

Fidusia menurut asal katanya berasal dari bahasa Romawi *fides* yang berarti kepercayaan. Dalam terminologi Belanda, istilah ini sering disebut secara lengkap yaitu *Fiduciare Eigendom Overdracht (F.E.O)* yaitu penyerahan hak

¹¹¹ J. Satrio, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), hal 186.

milik secara kepercayaan. Sedangkan dalam istilah bahasa Inggris disebut *Fiduciary Transfer of Ownership*.

Pengertian fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tetap dalam penguasaan pemilik benda. Sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia terdapat berbagai pengaturan mengenai fidusia diantaranya adalah Undang-Undang Nomor 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun telah memberikan kedudukan fidusia sebagai lembaga jaminan yang diakui undang-undang.

Definisi Fidusia terdapat dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, yaitu pengalihan hak kepemilikan atas suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut dalam penguasaan pemilik benda. Sedangkan Pasal 1 angka 2 UU Fidusia merumuskan pengertian jaminan fidusia adalah sebagai berikut:

“Jaminan Fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan Pemberi fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditur lainnya.”

Berdasarkan Pasal 15 ayat (3) UU Fidusia, apabila debitur cidera janji, Penerima Fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri. Menjual atas kekuasaan sendiri di dalam doktrin diartikan: mempunyai parate eksekusi, yaitu eksekusi yang selalu siap di tangan, karena pelaksanaan eksekusi melalui parate eksekusi adalah di luar campur tangan pengadilan, tanpa harus mengikuti prosedur hukum.¹¹²

Dalam Sertifikat Jaminan Fidusia dicantumkan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”, dengan adanya orah-irah tersebut maka sertifikat jaminan fidusia mempunyai kekuatan eksekutorial dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum

¹¹² *ibid.*, 177.

tetap, selain itu pendaftaran Jaminan Fidusia memberikan Penerima Fidusia hak yang didahulukan terhadap kreditur lain.

2.6.2.4 Hak Tanggungan

Latar belakang munculnya hak tanggungan didasari oleh perlunya lembaga jaminan yang memberikan perlindungan baik kepada penyedia maupun penerima kredit dan kepastian hukum dalam rangka mendorong lembaga pembiayaan guna meningkatkan pembangunan serta amanat Pasal 51 UU Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria.

Hak Tanggungan memiliki tiga aspek penting yaitu:

1. Berkaitan dengan jaminan hak atas tanah
2. Berkaitan dengan perkreditan
3. Berkaitan dengan perlindungan hukum bagi para pihak yang terlibat.¹¹³

Hak Tanggungan diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah (selanjutnya disebut UUHT). Dalam Penjelasan Umum angka 3 UUHT diberikan ciri-ciri dari lembaga jaminan berupa Hak Tanggungan yaitu:

- 1) Memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya;
- 2) Selalu mengikuti objek yang dijaminakan dalam tangan siapa pun objek itu berada;
- 3) Memenuhi asas spesialitas dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada pihak-pihak yang berkepentingan;
- 4) Mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya

Dalam Pasal 20 ayat (1) huruf a dan b UUHT diatur ketentuan apabila debitur melakukan wanprestasi atau cidera janji terdapat dua cara untuk melakukan eksekusi, yaitu:

- (1) Apabila debitur cidera janji, maka berdasarkan:
 - a. hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual objek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau

¹¹³ Frieda Husni Hasbullah, *Hukum Kebendaan Perdata (Hak-hak Yang Memberi Jaminan)*, hal 142.

- b. titel eksekutorial yang terdapat dalam sertifikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), objek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahului dai pada kreditur lainnya.

Penjelasan ketentuan Pasal 20 ayat (1) UUHT tersebut di atas yaitu merupakan perwujudan dari kemudahan yang disediakan UUHT bagi para kreditur pemegang Hak Tanggungan dalam hal harus dilaksanakan eksekusi, karena pada prinsipnya setiap eksekusi harus dilaksanakan melalui pelelangan umum dan diharapkan dapat diperoleh harga yang paling tinggi untuk objek Hak Tanggungan. Kreditur berhak mengambil pelunasan piutang dari hasil penjualan objek Hak Tanggungan. Apabila hasil penjualan itu lebih besar daripada piutang, sisanya menjadi hak pemberi Hak Tanggungan.

Selanjutnya, dalam ketentuan Pasal 21 UUHT dinyatakan bahwa apabila pemberi Hak Tanggungan pailit maka pemegang Hak Tanggungan tetap berwenang melakukan segala hal yang diperoleh dari UUHT.

Ketentuan Pasal 20 dan 21 UUHT tersebut dapat disimpulkan bahwa kreditur pemegang Hak Tanggungan dapat mengeksekusi objek hak tanggungan dan menjualnya sendiri, yang artinya adalah dapat bertindak seakan-akan tidak terjadi kepailitan.

Penegang hak jaminan kebendaan memiliki hak istimewa atas dasar hak *preference* sesuai ketentuan dalam KUH Perdata untuk hak gadai dan hipotik, serta dalam UUHT untuk Hak Tanggungan dan UU Fidusia untuk jaminan fidusia.

Dalam Pasal 138 UUK-PKPU, kreditur yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotik, hak agunan atas kebendaan lainnya, atau kreditur yang mempunyai hak yang diistimewakan atas suatu benda tertentu yang termasuk dalam harta pailit dan kreditur tersebut dapat membuktikan bahwa sebagian piutang tersebut kemungkinan tidak akan dapat dilunasi dari hasil penjualan benda yang menjadi agunan, maka kreditur tersebut dapat meminta agar diberikan hak-hak yang dimiliki oleh kreditur konkuren atas bagian piutang tersebut, tanpa mengurangi haknya untuk didahulukan atas benda yang menjadi agunan atas piutangnya itu.

Lebih lanjut Pasal 199 UUK-PKPU menyatakan bahwa dalam hal suatu benda yang di atasnya terletak hak istimewa tertentu, gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotik, atau hak agunan atas kebendaan lainnya dan benda tersebut dijual, maka hasil penjualan benda tersebut dibayarkan kepada pemegang hak tersebut sebelum dibagikan kepada kreditur konkuren bila masih ada sisa dari hasil penjualan itu.

Menurut Pasal 189 ayat (4) UUK-PKPU, bahwa pembayaran kepada kreditur:

- 1) yang mempunyai hak yang diistimewakan, termasuk didalamnya hak yang dibantah;
- 2) pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotik, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, sejauh mereka tidak dibayar menurut ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55, dapat dilakukan dari hasil penjualan benda terhadap mana mereka mempunyai hak istimewa atau yang diagunkan kepada mereka.

Berdasarkan ketentuan Pasal 55 ayat (1) UUK-PKPU, hak separatis pemegang hak jaminan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1133 juncto Pasal 1134 KUH Perdata yang menempatkan kreditur pemegang hak jaminan sebagai kreditur separatis diakui oleh UUK-PKPU.¹¹⁴

Tetapi dalam ketentuan Pasal 56 ayat (1) UUK-PKPU menentukan bahwa hak eksekusi kreditur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) dan hak pihak ketiga untuk menuntut hartanya yang berada dalam penguasaan Debitur pailit atau Kurator, ditangguhkan untuk jangka waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari sejak tanggal putusan pailit diucapkan. Bahkan dalam Pasal 56 ayat (3) dikatakan bahwa selama jangka waktu penangguhan tersebut, Kurator dapat menggunakan atau menjual harta pailit tersebut.¹¹⁵

¹¹⁴ Pasal 55 ayat (1) UUK-PKPU menyatakan: “Dengan tetap memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56, Pasal 57, dan Pasal 58, setiap Kreditur pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotik, atau hak agunan atas kebendaan lainnya dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan”.

¹¹⁵ Pasal 56 ayat (3) UUK-PKPU: “Selama jangka waktu penangguhan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Kurator dapat menggunakan harta pailit berupa benda tidak bergerak maupun benda bergerak atau menjual harta pailit yang berupa benda bergerak yang berada dalam penguasaan Kurator dalam rangka kelangsungan usaha Debitur, dalam hal telah diberikan

Dengan adanya ketentuan pasal tersebut maka harta Debitur yang sudah dibebani hak jaminan pada masa *stay* dapat dijual oleh Kurator seperti halnya harta pailit. Hal ini tentu saja mengaburkan maksud dan tujuan dari hak jaminan itu sendiri yang seharusnya dapat dieksekusi dan dijual sendiri oleh kreditur pemegang hak jaminan.

Munir Fuady menjelaskan bahwa tidak selamanya jaminan utang dapat dieksekusi kreditur separatis. Ada kalanya dia harus menunggu (*stay*) atau bahkan harus mengeksekusi dalam jangka waktu tertentu, seperti dalam Pasal 59 UUK-PKPU.¹¹⁶

Dengan adanya ketentuan pasal 55 ayat (1), maka nampaknya UUK-PKPU telah mengakui hak separatis dari kreditur pemegang hak jaminan, sebagai hak yang didahulukan seolah-olah tidak terjadi kepailitan sekaligus juga telah menghilangkan esensi dai hak separatis itu sendiri dengan adanya masa *stay* dan dengan adanya ketentuan Pasal 56 ayat (1) UUK-PKPU.

2.6.3 Biaya Kepailitan dan Imbalan Jasa Kurator

Pengaturan tentang imbalan kurator terdapat dalam pasal 75 dan pasal 76 UUK-PKPU yang pada intinya menyatakan bahwa imbalan jasa kurator ditentukan setelah kepailitan berakhir dan ditetapkan berdasarkan keputusan Menteri yang ruang lingkup dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan perundang-undangan. Saat ini, besarnya imbalan jasa Kurator ditetapkan berdasarkan Keputusan Menteri Kehakiman Nomor M.09/HT.05.10/1998 tanggal 12 Desember 1998 tentang Pedoman Besarnya Imbalan Jasa Bagi Kurator dan Pengurus. Sedangkan bagi kurator yang dilakukan oleh Balai Harta Peninggalan, sebelumnya telah diatur dalam Keputusan Menteri Kehakiman Nomor M.02-UM.01.06 Tahun 1993 tentang Penetapan Biaya Pelayanan Jasa Hukum di Lingkungan Kantor Balai Harta Peninggalan.¹¹⁷

Dalam hal terdapat pembatalan atas putusan pernyataan pailit, maka selanjutnya Pasal 18 ayat (3), (4), (5) UUK-PKPU mengatur apabila harta pailit

perlindungan yang wajar bagi kepentingan Kreditur atau pihak ketiga sebagaimana dimaksud pada ayat (1).”

¹¹⁶ Munir Fuady, *Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktek.*, hal 23.

¹¹⁷ Rachmadi Usman, *Dimensi Hukum Kepailitan di Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2004), hal 83.

tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator maka Majelis Hakim menetapkan biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator dan membebankannya kepada Debitur. Biaya dan imbalan jasa kurator harus didahulukan atas semua utang yang tidak dijamin dengan agunan dan penetapan tersebut tidak dapat diajukan upaya hukum.

Pasal 18 UUK-PKPU:

- (1) Dalam hal harta pailit tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan maka Pengadilan atas usul Hakim Pengawas dan setelah mendengar panitia Kreditur sementara jika ada, serta setelah memanggil dengan sah atau mendengar Debitur, dapat memutuskan pencabutan putusan pernyataan pailit.
- (3) Majelis Hakim yang memerintahkan pencabutan pailit menetapkan jumlah biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator.
- (4) Jumlah biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dibebankan kepada Debitur.
- (5) Biaya dan imbalan jasa sebagaimana dimaksud pada ayat (3) harus didahulukan atas semua utang yang tidak dijamin dengan agunan
- (6) Terhadap penetapan majelis hakim mengenai biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator sebagaimana dimaksud pada ayat (3), tidak dapat diajukan upaya hukum

Biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator merupakan utang harta pailit yang harus dikeluarkan dari harta pailit. UUK-PKPU memberikan hak mendahulu bagi biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18, yang harus didahulukan daripada kreditur konkuren. Kemudian dalam Pasal 191 UUK-PKPU, dinyatakan bahwa cara pemotongan dai biaya atau ongkos kepailitan dilakukan pada tiap bagian harta pailit, kecuali benda yang dibebani hak jaminan kebendaan yang dieksekusi sendiri oleh pemegang hak berdasarkan Pasal 55 UUK-PKPU.

Biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator merupakan akibat adanya pemberesan tagihan dan harta pailit sehingga keberadaannya adalah mutlak dalam suatu kepailitan dan harus tetap dibebankan pada harta pailit, karena tidak ada sumber pembiayaan lain selain harta pailit. Negara juga tidak menyediakan dana untuk itu. Kurator sebagai pelaksana pengurusan dan pemberesan harta pailit, mendapatkan pembayaran jasanya dari harta pailit saja. Pembayaran imbalan jasa kurator merupakan hak kurator yang telah melaksanakan pekerjaannya melakukan pemberesan harta pailit. UUK-PKPU memberikan kedudukan mendahulu untuk

biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator dari kreditur separatis, yang berarti dengan kedudukan lebih tinggi daripada kreditur konkuren.

2.6.4 Utang Upah Buruh

Sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan, upah yang terutang sebelum maupun sesudah putusan pernyataan pailit diucapkan merupakan utang harta pailit. Ketentuan itu terdapat dalam Pasal 39 ayat (2) UUK-PKPU. Meskipun demikian, dalam Pasal 1149 KUH Perdata telah menempatkan upah buruh sebagai hak istimewa atas benda bergerak dan tak bergerak pada umumnya (*general statutory priority right*) sehingga termasuk dalam Hak Istimewa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1131 KUH Perdata yang artinya pelunasan piutangnya harus didahulukan atau berkedudukan sebagai kreditur preferen.

Pengaturan mengenai utang upah Buruh dalam pailit dilihat dari ketentuan peraturan perundangan di bidang ketenagakerjaan? Penyelesaian utang upah buruh Debitur pailit diatur dalam UU Ketenagakerjaan, dalam Bab X Perlindungan, Pengupahan, dan Kesejahteraan.

Tagihan pembayaran upah buruh dikategorikan sebagai hak istimewa umum. Ketentuan tersebut diatur dalam pasal 95 ayat (4) UU Ketenagakerjaan, yaitu:

“Dalam hal perusahaan dinyatakan pailit atau dilikuidasi berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka upah dan hak-hak lainnya dari pekerja/buruh merupakan utang yang didahulukan pembayarannya.”

Sekilas, posisi tawar buruh dalam memperjuangkan pembayaran upahnya sudah cukup kuat, karena (1) tagihan pembayaran upah pekerja adalah tagihan yang diistimewakan, (2) telah ada pengakuan undang-undang bahwa pembayaran upah menjadi utang harta pailit, dan (3) apabila terjadi perbedaan antara hitungan pekerja dengan daftar yang dikeluarkan oleh kurator, ada peran instansi pengadilan yang akan menengahi masalah tersebut. Artinya, posisi preferen (didahulukan) yang dimiliki oleh buruh tidak dapat begitu saja didahului.

Bagaimana kedudukan tagihan upah buruh? Tidak demikian halnya untuk piutang para buruh karena upah buruh tidak termasuk hak dai kas Negara. Meskipun Pasal 95 ayat (4) UU Ketenagakerjaan menentukan bahwa dalam hal perusahaan dinyatakan pailit atau dilikuidasi berdasarkan peraturan perundang-

undangan yang berlaku maka upah buruh dan hak-hak lainnya dari pekerja/buruh merupakan utang yang didahulukan pembayarannya. Penjelasan pasal ini menyebutkan yang dimaksud didahulukan pembayarannya adalah upah pekerja/buruh harus dibayar lebih dahulu daripada utang-utang lainnya. Kedudukan tagihan upah buruh tetap tidak dapat lebih tinggi dari kedudukan piutang Kreditur Separatis karena upah buruh bukan merupakan utang Kas Negara.¹¹⁸

Semua pihak menyadari bahwa pengupahan termasuk salah satu aspek penting dalam perlindungan pekerja atau buruh, hal itu secara tegas diamanatkan pada Pasal 88 ayat (1) UU Ketenagakerjaan, bahwa setiap pekerja atau buruh berhak memperoleh penghasilan yang memenuhi penghidupan yang layak.¹¹⁹

Dengan terjadinya pailit atau dengan telah dinyatakan pengusaha sebagai debitur pailit maka akibat hukum bagi pekerja atau buruh dapat berupa Pemutusan Hubungan Kerja (PHK).¹²⁰ Suatu perusahaan yang pailit dapat saja memang tidak mampu untuk membayar krediturnya sehingga dapat pula perusahaan tersebut mempunyai utang upah pula terhadap pekerjanya.

Sesuai Pasal 95 ayat (4) UU Ketenagakerjaan, maka pembayaran utang upah pekerja harus didahulukan dari utang lainnya, akan tetapi UU Ketenagakerjaan tidak menjelaskan utang upah buruh tersebut harus didahulukan dari utang yang mana karena dalam Undang-Undang tersebut hanya menyebutkan bahwa utang upah pekerja didahulukan dari utang lainnya.

Menurut Pasal 1134 KUH Perdata bahwa hak istimewa adalah hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi daripada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya. Gadai dan hipotik adalah lebih tinggi daripada hak istimewa, kecuali dalam hal-hal dimana oleh undang-undang ditentukan sebaliknya. Pasal 1134 ayat

¹¹⁸ Elijana Tansah “Kedudukan Tagihan Buruh, Tagihan Pajak Versus Kedudukan Separatis dalam Kepailitan Perusahaan”, (makalah ini disampaikan dalam National Seminar on Bankruptcy Law yang diselenggarakan oleh AKPI-in-ACE working Committee, di Hotel Grand Hyatt Jakarta tanggal 29 Oktober 2008).

¹¹⁹ Abdul Khakim, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003), hal 74.

¹²⁰ Pasal 165 UU Ketenagakerjaan

(2) jo Pasal 1137 KUH Perdata justru merupakan rambu-rambu agar tidak setiap undang-undang dapat menentukan bahwa utang yang diatur dalam undang-undang tersebut mempunyai kedudukan yang lebih tinggi dari tagihan kreditur separatis maupun tagihan pajak.

Akan tetapi, UUK-PKPU dalam Pasal 39 ayat (2) menyatakan bahwa utang upah buruh merupakan utang harta pailit (*estate debts*). Oleh karena itu, Kurator harus memasukan utang upah buruh sebagai utang harta pailit. Pengakuan dari undang-undang ini tidak banyak membantu apabila dalam suatu kondisi dimana harta pailit tidak cukup memenuhi jumlah utang yang ada, dan sebagian besar kreditur adalah kreditur separatis atau kreditur pemegang hak jaminan kebendaan dan untuk memenuhi utang pajak.

Pengaturan apakah upah buruh dapat mendahului dari kreditur separatis juga terdapat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No.18/PUU-VI/ 2008, atas permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang diajukan oleh Federasi Ikatan Serikat Buruh Indonesia, yaotu mengenai kedudukan kreditur separatis yang dianggap melanggar hak asasi manusia yaitu hak buruh. Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa apakah kedudukan hukum utang upah buruh yang tidak secara tegas (*expressis verbis*) menyebut sebagai kreditur separatis maupun kreditur preferen dalam UU K-PKPU, melainkan hanya dalam UU Ketenagakerjaan, hak-hak buruh dibayar lebih dahulu.

Selain itu menurut Hakim Mahkamah Konstitusi dalam perkara yang sama, bahwa apabila ternyata seluruh harta perusahaan habis untuk membayar kreditur separatis, sehingga upah buruh atau pekerja tidak terbayarkan, maka dibutuhkan campur tangan negara untuk mengatasi keadaan demikian melalui berbagai kebijakan sosial yang konkret serta menutup celah kelemahan hukum dengan mengatur hubungan antara buruh dan debitur dalam UU Ketenagakerjaan melalui berbagai kebijakan sosial yang konkret, sehingga ada jaminan kepastian hukum terhadap hak-hak buruh atau pekerja terpenuhi saat perusahaan dinyatakan pailit.

2.6.5 Utang Kreditur Konkuren

Kreditur Konkuren adalah kreditur yang harus berbagi dengan para kreditur lain secara proporsional, atau disebut juga *pari passu pro rata pane*, yaitu menurut perbandingan besarnya masing-masing tagihan mereka, dari hasil penjualan harta kekayaan debitur yang tidak dibebani dengan hak jaminan.¹²¹ Kreditur Konkuren atau *Unsecured Creditors* adalah kreditur selain kreditur preferen dan kreditur dengan hak istimewa. Sesuai Pasal 1136 KUH Perdata, semua orang berpiutang yang tingkatnya sama dibayar menurut keseimbangan. Demikian pula dinyakan oleh Jerry Hoff dalam *Indonesian Bankruptcy Law*, bahwa kreditur konkuren adalah sebagai berikut:

*“Unsecured Creditors, they are do not have priority and will therefore be paid, if any proceed of the bankruptcy estate remain, after all the other creditors have received payment. Unsecured creditors are required to present their claims for verification to their receiver and they are charged a pro rata parte share of costs of the bankruptcy.”*¹²²

Dengan adanya jenis kreditur preferen dalam kepailitan, dapat menyebabkan kreditur konkuren hanya dapat menerima sejumlah persentase kecil dari jumlah tagihan.

“A special group of unsecured creditors are the subordinated creditors. Subordination is an agreement whereby one kreditor (the subordinated or junior kreditor) of the borrower agrees not to be paid until another creditors (the senior kreditor) is paid in full. Basically, two types of subordination exist:

*Payment can be made on the junior debt until the borrower’s liquidation or until the commencement of an insolvency proceeding (for example bond issues); no payment may be made at all on the junior debt until the senior debt has been paid (for example shareholders loans).”*¹²³

Kedudukan kreditur konkuren menempati kedudukan paling akhir diantara kreditur preferen dan separatis, yang artinya pelunasan atas piutangnya adalah setelah piutang kedua jenis kreditur tersebut dilunasi, dan pelunasan piutang kreditur konkuren tersebut dilakukan pembagian secara proporsional di antara mereka.

¹²¹ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan, Memahami Undang-undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan*, hal 8.

¹²² Jerry Hoff, *Indonesian Bankruptcy Law*, hal 117.

¹²³ *Ibid.*

BAB III

KEDUDUKAN UTANG PAJAK DALAM KEPAILITAN

3.1 Pengertian, Manfaat, dan Fungsi Pajak

Pajak merupakan gejala sosial dan hanya ada dalam masyarakat. Tanpa ada masyarakat, tidak mungkin ada pajak.¹²⁴ Pajak adalah prestasi kepada Pemerintah yang terutang melalui norma-norma umum, dan yang dapat dipaksakan, tanpa adanya kontra prestasi yang dapat ditunjukkan dalam hal yang individual, yang digunakan untuk membiayai pengeluaran pemerintah.

Para ahli memberikan definisi tentang pajak antara lain¹²⁵ :

- a. Simon James dan Christopher Nobes
*“ a compulsory levy made by public authorities for which nothing is received directly in return ”.*¹²⁶
- b. Ray M. Sommerfeld, Hershel M. Anderson, dan Horace R. Brock
*“ ... any nonpenal yet compulsory transfer of resources from the private to the public sector, levied on the basis of predetermined kriteria and without receipt of a specific benefit of equal value, in order to accomplish some of nation’s economic and social objectives ”.*¹²⁷
- c. Richard A. Musgrave dan Peggy B. Musgrave tidak menyebutkan secara spesifik namun menyebutkan bahwa:¹²⁸
 - *Taxes and charges are withdrawn from the private sector without leaving the government with a liability to the payee.*

¹²⁴ Rochmat Soemitro dan Dewi Kania Sugiharti, *Asas dan Dasar Perpajakan*, hal 1.

¹²⁵ R. Santoso Brotodihardjo, *Pengantar Ilmu Hukum Pajak*, (Bandung: Refika Aditama, 2003), hal 3-6. Lihat juga Y. Sri Pudyatmoko, *Pengantar Hukum Pajak*, (Yogyakarta: Penerbit Andi, 2006), hal 2-4.

¹²⁶ Simon James and Christopher Nobes, *The Economis of Taxation: Principles, Policy, and Practice*, (Europe: Prentice Hall, 1996), hal 10.

¹²⁷ Ray M. Sommerfeld, Hershel M. Anderson, Horace R. Brock, *An Introduction to Taxation*, (New York:Harcourt Brace Jonovich, 1981), hal 1/1.

¹²⁸ Richard Musgrave and Peggy Musgrave, *Public Finance in Theory and Practice*, (New York: McGraw Hill Company, 1989), hal 20.

- *Taxes are compulsory imposts ...*

d. Dora Handcock

*All taxes have some features in Common. They are compulsory levy, imposed by government, either on income, expenditure or capital assets, for which the taxpayer receives nothing specific in return. The primary purpose of imposing a tax is to raise for public purposes”.*¹²⁹

e. Prof. Dr. Rochmat Soemitro, SH

Pajak adalah peralihan kekayaan dari pihak rakyat kepada kas negara untuk membiayai pengeluaran rutin dan “surplus”nya digunakan untuk *public saving* yang merupakan sumber utama untuk membiayai *public investment*.

f. Dr. Soeparman Soemahamidjaja

Pajak adalah iuran wajib, berupa uang atau barang, yang dipungut oleh penguasa berdasarkan norma-norma hukum, guna menutup biaya produksi barang-barang dan jasa-jasa kolektif dalam mencapai kesejahteraan umum.

g. Prof. P.J.A Adriani

Pajak adalah iuran kepada negara (yang akan dipaksakan) yang terhutang oleh yang wajib membayarnya menurut peraturan-peraturan, dengan tidak mendapat prestasi kembali, yang langsung dapat ditunjuk dan yang gunanya adalah untuk membiayai pengeluaran-pengeluaran umum berhubung dengan tugas negara untuk menyelenggarakan pemerintahan.

h. Prof. Dr. Smeets

Pajak adalah prestasi kepada pemerintah yang terutang melalui norma-norma umum, dan yang dapat dipaksakan, tanpa adanya kontraprestasi yang dapat ditunjukkan dalam hal yang individual, maksudnya adalah untuk membiayai pengeluaran pemerintah.

Meskipun reformasi perpajakan yang pertama kali dilakukan di Indonesia telah berlangsung hampir lebih 25 tahun,¹³⁰ namun definisi pajak belum

¹²⁹ Dora Hancock, *Taxation: Policy & Practices*, (UK: Thomson Bussiness Press, 1997), hal 1.

¹³⁰ Reformasi dilakukan pada tahun 1984 dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan, Undang-Undang Nomor 7 tentang Pajak Penghasilan, dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1983 tentang Pajak Pertambahan Nilai dan Pajak Penjualan Barang Mewah.

ditegaskan secara rinci dalam undang-undang. Peraturan perundang-undangan di bidang perpajakan baru memberikan definisi pajak pada tahun 2007 melalui Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2007 tentang Perubahan Ketiga atas Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan yaitu pada Pasal 1 angka 1:

“ Pajak adalah kontribusi wajib kepada negara yang terutang oleh orang pribadi atau badan yang bersifat memaksa berdasarkan undang-undang, dengan tidak mendapatkan imbalan secara langsung dan digunakan untuk keperluan negara bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.”

Istilah pajak erat kaitannya dengan wajib pajak, dalam Pasal 1 angka 2 UU KUP memberikan definisi sebagai berikut:

“ Wajib Pajak adalah orang pribadi atau badan, meliputi pembayar pajak, pemotong pajak, dan pemungut pajak, yang mempunyai hak dan kewajiban perpajakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan perpajakan.”

Kata-kata “bersifat memaksa” dan “tidak mendapatkan imbalan langsung” yang ada dalam definisi pajak, menunjukkan ketidaksimetrisan hubungan antara Negara dan Masyarakat. Padahal saat ini wacana untuk mengkonstruksi ulang definisi pajak semakin kuat, khususnya terkait dengan “kontraprestasi” atau imbalan yang harus diberikan Negara atas pajak yang sudah dibayar oleh Pembayar Pajak. Rekonstruksi ini tidak dimaksudkan untuk mengaburkan perbedaan antara pajak dan retribusi, namun untuk meminimalkan hubungan yang asimetris antara Negara dan Masyarakat serta terbangunnya sinergi positif yang dilandasi oleh kepatuhan tanpa keterpaksaan/ yang bersifat sukarela.¹³¹

Pemikiran untuk mendefinisikan kembali konsepsi “tidak mendapat imbalan langsung” juga berkembang di dunia. Hal ini antara lain terlihat dalam Kongres Pajak Sedunia pada bulan September 2005 di Buenos Aires, Argentina. Dalam konferensi tersebut diwacanakan bahwa pajak seharusnya memberikan

¹³¹ Haula Rosdiana, *Pengantar Perpajakan*, (Depok: FISIP UI, 2010), hal 1.

kontraprestasi langsung kepada Pembayar Pajak, antara lain dalam bentuk hak untuk mendapatkan akses informasi ke Pemerintah.¹³²

Manfaat pajak atau kegunaan pokok pajak menurut Fritz Neumark adalah¹³³ :

1. *Fiscal or Budgetary function*

Manfaat dan eksistensi pajak adalah untuk menutup pengeluaran-pengeluaran pemerintah sedemikian rupa, yakni untuk pos-pos pengeluaran yang tidak dibiayai dengan pos-pos tertentu seperti laba perusahaan pemerintah, pencetakan uang baru.

2. *Economic function*

Manfaat dan eksistensi pajak adalah untuk menggalakkan tujuan-tujuan umum pemerintah seperti mencegah pengangguran, kestabilan moneter, dan pertumbuhan ekonomi.

3. *Social function*

Manfaat dan eksistensi pajak adalah berperan sebagai alat pemerataan, yakni untuk memperkecil perbedaan pendapatan dan kekayaan yang tidak merata di antara penduduk suatu negara.

Pajak sangat penting dalam pelaksanaan fungsi negara/ pemerintah, baik dalam fungsi alokasi¹³⁴, distribusi¹³⁵, stabilisasi¹³⁶, dan regulasi¹³⁷ maupun

¹³² Rachmat Achyar, *Optimalisasi Pajak Daerah dalam Era Globalisasi dan Otonomi Daerah Guna Mewujudkan Good Governance: Tinjauan Pada Provinsi DKI Jakarta*, (Depok: HMPS D3 Pajak, 2006).

¹³³ Safri Nurmantu, *Pengantar Perpajakan*, (Jakarta: Granit, 2003), hal 54-55.

¹³⁴ Fungsi alokasi adalah salah satu fungsi negara atau pemerintah untuk menempatkan sumber-sumber ekonomi termasuk pengelolaan pasar secara tepat dan efisien.

¹³⁵ Fungsi distribusi adalah fungsi negara atau pemerintah untuk dapat mendistribusikan pendapatan dan kesejahteraan negara kepada masyarakat sehingga tidak terjadi penumpukan kekayaan pada salah satu golongan atau kelompok.

¹³⁶ Fungsi stabilisasi adalah kewajiban pemerintah untuk mengatur kebijakan anggaran sebagai alat untuk menjaga agar tingkat tenaga kerja tetap tinggi, tingkat stabilitas harga yang pantas/layak, pertumbuhan ekonomi yang tepat, yang mempertimbangkan dampaknya bagi perdagangan dan keseimbangan pembayaran.

¹³⁷ Fungsi pemerintah untuk mengatur keamanan dan ketertiban umum guna menjaga kesejahteraan masyarakat dari para produsen yang menjalankan usahanya tidak dengan baik dan melanggar hukum.

kombinasi antara keempatnya. Dari pernyataan tersebut dapat disimpulkan bahwa pajak pada hakikatnya memiliki 2 (dua) fungsi, yaitu:

1. Fungsi Budgetair

Fungsi pajak yang paling utama adalah untuk mengisi kas negara. Fungsi ini disebut dengan fungsi *budgetair* atau fungsi penerimaan. Oleh karena itu, pemungutan pajak yang baik sudah seharusnya memenuhi unsur *revenue productivity*.

2. Fungsi Regulerend

Pada kenyataannya, pajak bukan hanya berfungsi untuk mengisi kas negara. Pajak juga digunakan oleh pemerintah sebagai instrumen untuk mencapai tujuan-tujuan tertentu yang telah ditetapkan pemerintah. Pajak, seperti *custom duties/tariff*¹³⁸ (bea masuk) digunakan untuk mendorong atau melindungi produksi dalam negeri, khususnya untuk melindungi *infant industry* atau sektor-sektor industri yang dinilai strategis oleh pemerintah. Selain itu, ada juga pengenaan *excise*¹³⁹ (cukai) terhadap barang dan atau jasa tertentu yang mempunyai eksternalitas negatif dengan tujuan mengurangi atau membatasi produksi dan konsumsi barang dan atau jasa tersebut.

Selanjutnya menurut Earl R. Rolph, fungsi pajak adalah¹⁴⁰ :

1. *Revenue*

Pajak berfungsi di satu pihak mengurangi potensi kemampuan bayar wajib pajak, tetapi di lain pihak menaikkan kemampuan bayar pemerintah sebagai pemungut pajak. Fungsi ini pada hakikatnya sama dengan fungsi budgetair.

2. *Resource reallocation*

Pajak dapat mengubah perilaku konsumen, yaitu mendorong kegiatan atau sebaliknya menghambat kegiatan tertentu.

3. *Income redistribution*

¹³⁸ *Custom duties* adalah pajak atas lalu lintas barang. Dalam *International Tax Glossary* disebutkan bahwa “*custom duties are levied on goods imported into a country*”. Lihat International Bureau of Fiscal Documentation, *International Tax Glossary*, hal 70.

¹³⁹ *Excise* atau cukai adalah pajak yang dikenakan terhadap barang tertentu. Cukai dijadikan justifikasi untuk mengawasi konsumsi yang dianggap tidak bermoral dan tidak sehat, seperti produk tembakau dan minuman beralkohol.

¹⁴⁰ *Ibid*, hal 55-56.

Pajak dapat berfungsi sebagai pemerataan, melalui pengenaan tarif pajak progresif, maka penghasilan yang diterima secara berlebih-lebihan oleh sebagian kecil penduduk dikenakan tarif pajak progresif untuk membantu penduduk yang miskin. Jadi pajak penghasilan dengan tarif progresif adalah alat untuk pemerataan pendapatan atau *redistribution of income*.

3.2 Konsep Pajak Sebagai Utang Yang Lahir Berdasarkan Undang-Undang

Pajak merupakan komponen penting dalam pembangunan di Indonesia yang memberikan konsekuensi pengaturannya harus dilakukan melalui konstitusi negara. Pasal 23A UUD 1945 setelah Perubahan Ketiga menyatakan bahwa “Pajak dan pungutan lain yang bersifat memaksa untuk keperluan negara diatur dengan undang-undang”. Pernyataan dalam konstitusi negara tersebut mengandung makna filosofis dan makna yuridis.

Makna filosofis artinya bahwa pernyataan dalam pasal tersebut sesuai dengan cita-cita hukum (*rechtsidee*) sebagai nilai positif yang tertinggi (*uberpositiven werte*: Pancasila, masyarakat adil dan makmur).¹⁴¹ Kata-kata “pajak untuk keperluan negara” menunjukkan cita-cita hukum pemerintah memungut pajak untuk mewujudkan masyarakat adil dan makmur. Makna yuridis mempunyai pengertian bahwa pernyataan dalam pasal tersebut memenuhi persyaratan formal sesuai hierarki norma hukum.¹⁴² UUD 1945 sebagai konstitusi negara merupakan hukum positif tertinggi yang mempunyai wewenang untuk menjabarkan cita-cita hukum dari suatu bentuk norma hukum menjadi suatu ketentuan peraturan perundang-undangan yang positif dan nyata.

Pajak dipungut dengan tujuan untuk membiayai pengadaan *public goods*, namun bisa juga pajak dipungut untuk membiayai tujuan tertentu yang telah ditetapkan pemerintah.¹⁴³ Beberapa definisi yang telah diucapkan sebelumnya, mempunyai arti sangat penting untuk merumuskan unsur-unsur pajak, yaitu:

¹⁴¹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 2003), hal 95.

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ Haula Rosdiana dan Rasin Tarigan, *Perpajakan Teori dan Aplikasi*, (Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2005) hal 67.

1. Pungutan yang dapat dipaksakan

Salah satu yang membedakan pajak dengan pungutan atau iuran lainnya adalah sifat memaksa yang melekat di dalamnya. Dalam memungut pajak, pemerintah memiliki kewenangan penuh untuk melakukan pemaksaan agar Wajib Pajak memenuhi kewajiban perpajakannya. Oleh karena itu, pajak yang terutang menurut peraturan perundang-undangan selalu dapat dipaksakan. Di Indonesia, salah satu instrumen paksaan dalam memungut pajak adalah Penagihan Pajak dengan Surat Paksa.

2. Pajak dipungut berdasarkan undang-undang

Unsur definisi pajak yang sangat penting adalah bahwa pajak harus ditetapkan berdasarkan undang-undang. Pemungutan pajak tidak bisa dilakukan secara sembarang, namun harus ada kriteria-kriteria yang telah ditetapkan oleh otoritas publik dalam bentuk peraturan perundang-undangan.

3. Pembayar pajak tidak mendapat manfaat langsung

Pajak dipungut bukan untuk *special benefit*. Artinya pembayar pajak tidak menerima langsung manfaat atas kontribusi pembayaran pajaknya. Hal tersebut berbeda dengan pungutan lainnya seperti retribusi. Retribusi dipungut kepada orang yang akan atau ingin mengonsumsi barang dan jasa tertentu, artinya pembayar retribusi akan mendapat manfaat langsung atas pembayaran yang telah dilakukan.

4. Penerimaan pajak digunakan untuk menjalankan fungsi negara

Penerimaan pajak digunakan untuk tujuan membiayai pengadaan *public goods*, namun bisa juga pajak dipungut untuk mencapai tujuan tertentu yang telah ditetapkan oleh pemerintah, antara lain fungsi alokasi, distribusi dan stabilisasi. Pemanfaatan pajak untuk menjalankan fungsi negara hendaknya berpegang pada prinsip *good governance*, yaitu penegakan hukum, transparansi, akuntabilitas, efisiensi, profesionalisme, dan melibatkan partisipasi masyarakat secara luas.

Dalam Pasal 23A UUD 1945, bahwa pajak dan pungutan lain yang bersifat memaksa untuk keperluan negara diatur dengan undang-undang.¹⁴⁴ Jadi setiap pajak yang dipungut oleh pemerintah harus dipungut berdasarkan undang-undang,

¹⁴⁴ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

sehingga tidak mungkin ada pajak yang dipungut tidak dengan undang-undang. Pasal 23A UUD 1945 tersebut, yang merupakan sumber hukum formal dari pajak, didalamnya terdapat falsafah pajak yang mendalam.¹⁴⁵ Falsafah yang dikandung dalam Pasal 23A UUD 1945 sebagaimana dimaksud sama dengan falsafah pajak yang dianut di Inggris yang berbunyi “*No Taxation Without Representation*”¹⁴⁶ dan falsafah pajak di Amerika Serikat yang berbunyi “*Taxation Without Representation is Robbery*”.¹⁴⁷

Hukum pajak sebagai hukum positif merupakan bagian dari hukum nasional yang memiliki sumber hukum yaitu sebagai berikut¹⁴⁸:

A. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Sebelum amandemen UUD 1945, ketentuan mengenai pajak diatur dalam Pasal 23 ayat (2) UUD 1945, yang mengandung asas legalitas yang meletakkan kewenangan kepada negara untuk memungut pajak kalau negara membutuhkannya, tetapi dengan syarat harus berdasarkan undang-undang. Pelaksanaan Pasal 23 ayat (2) tersebut telah ditetapkan dalam berbagai Undang-Undang Pajak, baik yang sekedar materiil, formil maupun gabungan dari keduanya. Setelah amandemen UUD 1945, ketentuan mengenai pajak mengalami perubahan yang sangat prinsipil. Pasal 23A tetap mengandung asas legalitas sebagaimana terkandung dalam Pasal 23 ayat (2) UUD 1945 sebelum amandemen.

B. Perjanjian Perpajakan

Perjanjian perpajakan merupakan sumber hukum pajak yang tertulis sebagai hasil perjanjian dua negara atau lebih. Perjanjian perpajakan bertujuan untuk mencegah terjadinya pajak ganda internasional (*international double taxation*) yang menimbulkan beban berat terhadap wajib pajak, selain itu

¹⁴⁵ Rochmat Soemitro, *Pengantar Singkat Hukum Pajak*, (Bandung: Eresco, 1992), hal 13.

¹⁴⁶ Bersumber dari *The New Encyclopedia Britannica*, Volume 2, (London: Britannica Inc), hal 410 yang dikutip juga di dalam Rochmat Soemitro dan Dewi Kania Sugiharti.

¹⁴⁷ Rochmat Soemitro dan Dewi Kania Sugiharti, *Asas dan Dasar Perpajakan*, hal 15.

¹⁴⁸ Muhammad Djafar Saidi, *Pembaruan Hukum Pajak*, (Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2007), hal 5.

untuk mencegah penghindaran dan penyelundupan pajak internasional (*international tax avoidance and tax evasion*).

C. Yurisprudensi Perpajakan

Yurisprudensi Perpajakan adalah putusan mengenai perkara pajak yang meliputi sengketa pajak dan tindak pidana pajak yang telah memiliki kekuatan hukum yang tetap.

D. Doktrin Perpajakan

Doktrin perpajakan hanya dapat lahir karena pendapat ahli hukum pajak, bukan ahli hukum pada umumnya dikarenakan pajak memiliki ciri khas tersendiri yang mempunyai perbedaan dengan hukum lainnya.

Adam Smith dalam bukunya *Wealth of Nations* memberikan pedoman bahwa supaya peraturan pajak memenuhi rasa keadilan, harus memenuhi empat syarat berikut:¹⁴⁹

1. *Equality and equity*;

Equity atau kesamaan dalam sistem perpajakan lazim disebut *Discrimination* yang artinya setiap orang, baik warga negara asing atau Indonesia yang berada dalam keadaan yang sama akan diperlakukan sama dan dikenakan pajak yang sama besar.¹⁵⁰

2. *Certainty*

Certainty atau kepastian hukum adalah tujuan setiap undang-undang. Dalam penyusunan undang-undang perpajakan harus memenuhi syarat perundang-undangan dan menganut sistem tertentu dan diutamakan keadilan dan kepastian hukum. Kepastian hukum berarti bahwa makna kalimat dan makna istilah harus tepat, tegas dan tidak ambiguitas ataupun memberi kesempatan untuk ditafsirkan lain daripada yang dimaksudkan oleh pembuat undang-undang.¹⁵¹

3. *Convenience of payment*;

¹⁴⁹ Rochmat Soemitro dan Dewi Kania Sugiharti, *Asas dan Dasar Perpajakan*, hal 14.

¹⁵⁰ *Ibid*, hal 15.

¹⁵¹ *Ibid*.

Sedang *Convenience of payment* artinya adalah pajak harus dipungut pada saat yang tepat, yaitu pada saat wajib pajak mempunyai uang, ini akan membuat wajib pajak *convenience*.¹⁵²

4. *Economic of collection*.

Syarat selanjutnya adalah *Economic of collection* yang artinya bahwa dalam membentuk peraturan perundangan wajib mempertimbangkan bahwa dalam biaya pemungutan harus relatif lebih kecil dibandingkan uang pajak yang masuk.¹⁵³

Lalu apakah alasan negara memungut pajak dari setiap warga negaranya? Apakah hanya untuk menjalankan fungsinya sebagai negara maka dibenarkan setiap negara memungut pajak? Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya bahwa dalam memungut pajak harus ada kriteria-kriteria yang telah ditetapkan sebelumnya, yaitu dituangkan dalam bentuk peraturan (perundang-undangan). Dalam undang-undang tersebut, negara mengatur yurisdiksi atau kewenangan mengatur pemajakan berkenaan dengan orang, barang atau objek yang berada dalam wilayah kekuasaannya.

Yurisdiksi pemajakan yang dianut suatu negara akan mempengaruhi perlakuan perpajakan terhadap subjek dan objek luar negeri. Yurisdiksi pemajakan menurut Owen dan Ongwamuhana sebagaimana dikutip Gunadi¹⁵⁴, adalah kewenangan suatu negara untuk merumuskan dan memberlakukan ketentuan perpajakan.

Menurut Martha, terdapat empat teori justifikasi legal hak pemajakan yaitu:

Various scholar have attempted to answer the fundamental question pertaining to fiscal Jurisdiction: what is the legal justification of the right to tax under international law. Four main theories have been advanced in this respect: (1) the realistic or empirical theory; (2) the ethical or

¹⁵² *Ibid*, hal 25.

¹⁵³ *Ibid*, hal 26.

¹⁵⁴ Gunadi, *Pajak Internasional*, (Jakarta: Lembaga Penerbit FE UI, 1997), hal 48.

*retributive theory; (3) the contractual theory; and (4) the theory of sovereignty.*¹⁵⁵

1. Teori Realistis atau Empiris

Teori ini menyatakan bahwa yurisdiksi setara dengan kewenangan fisik, yaitu kewenangan untuk melaksanakan yurisdiksi terhadap orang dan harta yang berada dalam wilayah kekuasaan negara yang bersangkutan. Martha, mengutip pertanyaan Stimson yang mengatakan:

*The fundamental principle of Jurisdiction is simple enough. Jurisdiction is physical power. A sovereign State has no physical power over persons and property outside its territory.*¹⁵⁶

Namun secara empiris, yurisdiksi perpajakan bukanlah semata karena kewenangan fisik tetapi berdasarkan ketentuan perundang-undangan dan meluas sampai kepada orang yang secara fisik berada di luar kewenangan administrasi pengenaan pajak.¹⁵⁷

2. Teori Etis atau Retributif

Teori ini menyatakan bahwa pemajakan merupakan kontraprestasi (*return*) atas manfaat dan kemudahan yang diperoleh dari Negara, sebagaimana dinyatakan oleh Martha bahwa “ *the ethical or retributive doctrine affirms that taxation is a return for advantages or benefits received from the state*”.¹⁵⁸ Sudah menjadi norma yang diterima umum bahwa perusahaan merupakan bagian dari komunitas ekonomi yang harus menyampaikan kontribusi proporsional atas pengeluaran komunitas. Kontribusi dari para anggota komunitas tersebut lazimnya disebut sebagai pajak.¹⁵⁹ Teori ini pada dasarnya lebih menekankan kepada manfaat ekonomis (*economic allegiance*) sebagai justifikasi pemajakan, dengan mendasarkan pada asumsi bahwa keberadaan negara adalah masalah esensial politis.

¹⁵⁵ Rutsel Silvestre J. Martha, *The Jurisdiction to tax in International Law: Theory and Practice of Legislative Fiscal Jurisdiction*, Series on International Taxation, No. 9, (Deventer: Kluwer Law and Taxation Publisher, 1989), hal 18.

¹⁵⁶ *Ibid*, hal 19.

¹⁵⁷ Gunadi, *Pajak Internasional*, hal 47.

¹⁵⁸ *Ibid*.

¹⁵⁹ *Ibid*.

3. Teori Kontraktual

Teori ini menyatakan bahwa pemajakan sepertinya merupakan pembayaran atas barang dan jasa yang diterima dari negara pemungut pajak berdasarkan anggapan adanya kontrak (perjanjian tidak tertulis) antara pemegang yurisdiksi pemajakan dengan subjek pajak. Martha mengatakan bahwa:

*This theory advances the thesis that taxation is the payment for goods and services from the taxing State on the basis of a (presumed) contract between the holder of fiscal Jurisdiction and the fiscal subject.*¹⁶⁰

Kelemahan teori ini adalah banyak yang beranggapan bahwa kesepakatan tersebut hanya terbatas pada satu pihak sehingga merupakan penyimpangan dari asas kebebasan berkontrak.¹⁶¹

4. Teori Soverenitas

Teori ini menyatakan bahwa pemajakan adalah suatu bentuk pelaksanaan dari yurisdiksi sedangkan yurisdiksi sendiri merupakan atribut (kelengkapan) dari *soverenitas*. Sumber dari hak pemajakan (*taxing rights*) suatu negara berasal dari *soverenitas* (kedaulatan) negara tersebut. Sebagai kebutuhan historis akan adanya suatu negara, hak dan kewajiban utama suatu negara adalah untuk mengamankan dan melestarikan keberadaannya. Untuk keperluan itu, negara mempunyai hak untuk meminta sesuatu atau kontribusi dari siapa saja yang berada di bawah kewenangan hukumnya.¹⁶² Dengan kata lain, berbeda dengan teori etis atau retributif, teori *soverenitas*, cenderung memberikan justifikasi pemajakan berdasarkan keterkaitan politis (*political allegiance*).

3.3 Hak Mendahulu Utang Pajak

Hak Mendahulu adalah hak khusus yang dimiliki negara terhadap hasil lelang barang-barang milik penanggung pajak untuk pelunasan utang kepada kreditur. Hak mendahulu pada penagihan pajak dalam perkembangannya didasarkan pada suatu dasar pemikiran bahwa seorang debitur bertanggung jawab penuh terhadap segala utang-utangnya dengan segala harta bendanya. Atas dasar

¹⁶⁰ Rutsel Silvestre J. Martha, *The Jurisdiction to tax in International Law: Theory and Practice of Legislative Fiscal Jurisdiction*, hal 21.

¹⁶¹ Gunadi, *Pajak Internasional*, hal 48.

¹⁶² *Ibid.*

pemikiran tersebut maka negara mempunyai hak mendahulu (preferensi) atas pemungutan pajak melebihi kreditur-kreditur lain karena pajak yang dikenakan negara kepada warganya adalah untuk membiayai tugas pemerintahan atau tugas servis publik. Hak mendahulu pajak pada mulanya diatur dalam:

- Ordonantie Pajak Pendapatan 1944 yang dimuat dalam Pasal 19 ayat (2). Pasal tersebut menyatakan bahwa “Kas negara atas dasar piutang pajak mempunyai hak untuk didahulukan atas barang-barang bergerak maupun barang tidak bergerak si Wajib Pajak”.
- Ordonantie Pajak Perseroan, Pasal 49 menyatakan bahwa hak mendahulu dari kas negara itu ditujukan terhadap hak milik perseroan, perhimpunan, maskapai, lembaga atau badan, juga terhadap hak milik mereka yang menurut Pasal 12 ini, bertanggung jawab atas pajaknya.

Ketentuan-ketentuan ini dengan sendirinya tidak berlaku lagi setelah berlakunya Pasal 21 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983 sebagaimana yang telah diubah terakhir dalam Undang Undang Nomor 8 Tahun 2007 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan.

3.3.1 Faktor Penyebab Munculnya Hak Mendahulu

Kebijakan perpajakan adalah suatu kebijakan makro ekonomi yang dilakukan pemerintah untuk mengendalikan kondisi perekonomian atau sebagai stabilisator perekonomian. Dari sudut pandang ekonomi, pajak adalah sumber penerimaan negara yang sangat potensial. Pajak dapat meningkatkan pertumbuhan ekonomi dan kesejahteraan masyarakat.

Peningkatan pendapatan dalam negeri dari sektor pajak adalah sesuatu yang wajar karena secara logis jumlah pembayar pajak dari tahun ke tahun mengalami penambahan berbanding lurus dengan peningkatan jumlah penduduk dan kesejahteraan masyarakat.

Dalam negara modern, tiap pemungutan pajak membawa kewajiban untuk meninggikan kesejahteraan umum. Negara pemungut pajak membawa konsekuensi bahwa negara mutlak harus meninggikan kesejahteraan masyarakat. Negara dapat saja membebani rakyatnya dengan segala macam pajak yang memberatkan untuk satu atau dua tahun tanpa adanya reaksi apapun, namun hal

ini tidaklah adil jika pengorbanan masyarakat tidak disertai dengan peningkatan kesejahteraan masyarakat.¹⁶³

Utang pajak mempunyai kedudukan yang penting sehingga kedudukannya tidak dapat dihapuskan termasuk dalam keadaan pailit. Pengaturan tentang masalah kepailitan dan perpajakan diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berbeda. Indonesia mempunyai undang-undang yang secara khusus mengatur tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, serta undang-undang yang mengatur secara khusus masalah perpajakan. Keadaan ini juga terjadi di negara lain di dunia. Di negara bagian Ohio misalnya, pengaturan masalah perpajakan diatur dalam the Internal Revenue Code, sedangkan masalah kepailitan diatur dalam Bankruptcy Law.

Pengaturan tentang masalah kepailitan dan perpajakan diatur dalam dua hal yang berbeda, namun kedudukan utang pajak dalam kepailitan pada dasarnya selalu dihadapkan kepada dua hal yang saling berlawanan. Di satu sisi pemerintah sebagai pemegang utang pajak mempunyai kewenangan penuh terhadap pendapatan yang diperoleh dari pajak. Di lain pihak dengan adanya kepailitan diharapkan tercipta keadilan di antara para kreditur.

Pajak merupakan sumber utama untuk pembiayaan anggaran belanja dan pembangunan nasional. Pajak merupakan gejala sosial, artinya pajak hanya ada dalam masyarakat dan pajak sudah ada sejak masyarakat ada. Masyarakat adalah sekelompok manusia yang hidup dalam suatu daerah tertentu yang mempunyai tujuan yang sama untuk jangka waktu lama dan yang diperjuangkan bersama. Masyarakat demikian, yang merupakan kesatuan lazimnya dipimpin oleh seorang pemimpin (*primus inter pares*) yang dipilih atau ditunjuk oleh anggota masyarakat, dan kepadanya diberi wewenang untuk bertindak atas nama masyarakat untuk memenuhi kepentingan masyarakat. Kelompok masyarakat yang dipilih menjadi pemimpin diharapkan mampu mengatur setiap anggota masyarakat dan membangun kesejahteraan setiap anggota masyarakat yang dipimpinnya. Oleh karena itu, pemimpin atau pemerintah berhak mendapatkan balas jasa sekaligus modal untuk membangun masyarakatnya sesuai dengan

¹⁶³ Sindian Isa Djajadiningrat, *Hukum Pajak dan Keadilan*, (Bandung: Eresco, 1965) hal 6-7.

prinsip kontrak sosial. Modal tersebut tidak mungkin didapat dari pihak luar masyarakat melainkan berasal dari masyarakat itu sendiri melalui pungutan berupa pajak dan retribusi.

Kedudukan pajak yang sangat penting sebagai sumber pemasukan negara inilah yang mengakibatkan pajak mempunyai kedudukan yang diutamakan. Pemungutan pajak yang berdasarkan UU perpajakan nasional merupakan perwujudan dan pengabdian serta peran dari wajib pajak untuk secara langsung melaksanakan kewajiban perpajakan yang sangat diperlukan untuk pembiayaan negara dan pembangunan.

3.3.2 Pengaturan Hak Mendahulu

3.3.2.1 UU Nomor 19 Tahun 2000 Tentang Perubahan UU Nomor 19 Tahun 1997 tentang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa (UU PPSP)

Pasal 1 angka 8 UU Nomor 19 Tahun 2000¹⁶⁴ menyatakan bahwa Utang Pajak adalah pajak yang masih harus dibayar termasuk sanksi administrasi berupa bunga, denda, atau kenaikan yang tercantum dalam surat ketetapan pajak atau surat sejenisnya berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan perpajakan. Dalam Pasal 19 ayat (6) UU PPSP, dikemukakan hak mendahulu untuk tagihan pajak melebihi segala hak mendahulu lainnya, kecuali terhadap:

- a) Biaya perkara yang semata-mata disebabkan suatu penghukuman untuk melelang suatu barang bergerak dan atau barang tidak bergerak;
- b) Biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu barang dimaksud;
- c) Biaya perkara yang semata-mata disebabkan pelelangan dan penyelesaian suatu warisan.

Penjelasan Pasal ini menyatakan bahwa: ayat ini menetapkan kedudukan negara sebagai kreditur Preferen yang dinyatakan mempunyai hak mendahulu atas barang-barang milik Penanggung Pajak yang akan dijual kecuali terhadap biaya perkara yang semata-mata disebabkan oleh suatu penghukuman untuk

¹⁶⁴ Indonesia, *Undang-Undang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa*, UU Nomor 19 Tahun 2000, Lembaran Negara Nomor 129 Tahun 2000, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3987.

melelang suatu barang bergerak atau barang tidak bergerak, biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan barang yang dimaksud, atau biaya perkara yang semata-mata disebabkan pelelangan dan penyelesaian suatu warisan. Hasil penjualan barang-barang milik Penanggung Pajak terlebih dahulu untuk membayar biaya-biaya tersebut di atas dan sisanya dipergunakan untuk melunasi pajak.

Selain itu, Pasal 7 juga menyatakan bahwa: Surat Paksa berkepal kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” , mempunyai kekuatan eksekutorial dan kedudukan hukum yang sama dengan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Berdasarkan hal tersebut maka seharusnya penyelesaian penagihan utang pajak berada di luar jalur proses pailit karena mempunyai kedudukan hak istimewa dalam penyelesaiannya.

3.3.2.2 UU Nomor 28 Tahun 2007 Tentang Perubahan Ketiga UU Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan

Hak mendahulu yang diatur dalam Pasal 21 UU KUP, dinyatakan sebagai berikut:

- 1) Negara mempunyai hak mendahulu untuk utang pajak atas barang-barang milik Penanggung Pajak.
- 2) Ketentuan tentang hak mendahulu tersebut meliputi pokok pajak, sanksi administrasi berupa bunga, denda, kenaikan, dan biaya penagihan pajak.
- 3) Hak mendahulu untuk utang pajak melebihi segala hak mendahulu lainnya, kecuali terhadap:
 - a. Biaya perkara yang hanya disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu barang bergerak dan/atau barang tidak bergerak;
 - b. Biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan barang dimaksud; dan/atau
 - c. Biaya perkara yang hanya disebabkan oleh pelelangan dan penyelesaian suatu warisan.
- 3a) Dalam hal Wajib Pajak dinyatakan pailit, bubar, atau likuidasi maka kurator, likuidator, atau orang atau badan yang ditugasi untuk melakukan pemberesan dilarang membagikan harta Wajib Pajak dalam pailit, pembubaran atau

likuidasi kepada pemegang saham atau kreditur lainnya sebelum menggunakan harta tersebut untuk membayar utang pajak Wajib Pajak tersebut.

- 4) Hak mendahulu hilang setelah melampaui waktu 5 (lima) tahun sejak tanggal diterbitkan Surat Tagihan Pajak, Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar, Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar Tambahan, Surat Keputusan Pembetulan, Surat Keputusan Keberatan, Putusan Banding, atau Putusan Peninjauan Kembali yang menyebabkan jumlah pajak yang harus dibayar bertambah.
- 5) Perhitungan jangka waktu hak mendahulu ditetapkan sebagai berikut:
 - a. dalam hal Surat Paksa untuk membayar diberitahukan secara resmi maka jangka waktu 5 (lima) tahun sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dihitung sejak pemberitahuan Surat Paksa; atau
 - b. dalam hal diberikan penundaan pembayaran atau persetujuan angsuran pembayaran maka jangka waktu 5 (lima) tahun tersebut dihitung sejak batas akhir penundaan diberikan.

Hak mendahulu negara ini dijelaskan lebih lanjut dalam Penjelasan Pasal 21 ayat (1) UU KUP, yaitu untuk menetapkan kedudukan negara sebagai kreditur preferen yang dinyatakan mempunyai hak mendahulu atas barang-barang milik Penanggung Pajak yang akan dilelang di muka umum . Pembayaran kepada kreditur lain diselesaikan setelah utang pajak dilunasi. Pelaksanaan hak mendahulu negara atas utang pajak tersebut adalah dengan dilakukan pembayaran atas utang pajak terlebih dahulu, pembayaran kepada kreditur lain diselesaikan setelah utang pajak dilunasi. Ketentuan tentang hak mendahulu meliputi pokok pajak, sanksi administrasi berupa bunga, denda, kenaikan, dan biaya penagihan pajak.

Pada tahun 2007, terjadi perubahan pada UU KUP, khususnya Pasal 21 mengalami penambahan norma yaitu pada ayat (3a), yang menyatakan bahwa dalam hal Wajib Pajak dinyatakan pailit, maka kurator atau orang atau badan yang ditugasi untuk melakukan pemberesan dilarang membagikan harta Wajib Pajak dalam pailit kepada pemegang saham atau kreditur lainnya sebelum menggunakan harta tersebut untuk membayar utang pajak Wajib Pajak tersebut.

3.3.2.3 UU Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Undang-Undang Kepailitan sendiri kurang berpihak terhadap utang pajak. Undang-Undang kepailitan lebih cenderung menjamin kreditur separatis daripada utang pajak walaupun akhirnya ada beberapa pelanggaran terhadap eksekusi kreditur pemegang hak jaminan.

Pasal 60 UUK-PKPU mengatakan sebagai berikut:

- (1) Kreditur pemegang hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) yang melaksanakan haknya, wajib memberikan pertanggungjawaban kepada Kurator tentang hasil penjualan benda yang menjadi agunan dan menyerahkan sisa hasil penjualan setelah dikurangi jumlah utang, bunga, dan biaya kepada Kurator.
- (2) Atas tuntutan Kurator atau Kreditur yang diistimewakan yang kedudukannya lebih tinggi dari pada Kreditur pemegang hak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) maka Kreditur pemegang hak tersebut wajib menyerahkan bagian dari hasil penjualan tersebut untuk jumlah yang sama dengan jumlah tagihan yang diistimewakan.
- (3) Dalam hal hasil penjualan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak cukup untuk melunasi piutang yang bersangkutan, Kreditur pemegang hak tersebut dapat mengajukan tagihan pelunasan atas kekurangan tersebut dari harta pailit sebagai kreditur konkuren, setelah mengajukan permintaan pencocokan piutang.

Kreditur yang dimaksud pada Pasal 55 adalah kreditur pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan kebendaan lainnya. Sedangkan kreditur istimewa yang dimaksud pada Pasal 60 ayat (2) adalah kreditur yang diatur dalam Pasal 1139 dan 1149 KUH Perdata.¹⁶⁵

KUH Perdata sendiri menempatkan utang pajak sebagai utang yang wajib didahulukan karena berhubungan dengan Kas Negara seperti yang tercantum dalam Pasal 1137 KUH Perdata. Hal ini pun diakui dalam Landasan Konstitusi

¹⁶⁵ Penjelasan Pasal 60 ayat (2) UUK-PKPU.

negara kita yaitu Undang-Undang Dasar 1945 yang tertuang dalam Pasal 23. Keadaan inilah yang menimbulkan degradasi terhadap pelunasan utang pajak atas harta pailit dimana utang pajak seolah-olah tunduk terhadap undang-undang kepailitan padahal utang pajak memiliki mekanisme dan prosedur sendiri dalam pelunasannya sesuai dengan yang diatur oleh undang-undang.

3.3.2.4 Yurisprudensi Pengadilan

Dalam proses kepailitan yang tunduk pada UUK-PKPU, terdapat beberapa putusan hakim di Mahkamah Agung yang memberikan kedudukan mendahulu atas utang pajak, diantaranya:

- Kasus PT. Wahana Pandugraha melawan KPP Jakarta Gambir Dua, KPPBB Pandeglang, Hakim dalam tingkat Kasasi memberikan pertimbangan hukum sebagai berikut :

“Bahwa Kantor Pelayanan Pajak maupun Kantor Pelayanan Pajak Bumi dan Bangunan, tidak termasuk dalam kreditur dalam ruang lingkup pailit. Bentuk utang pajak adalah tagihan yang lahir dari Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983. Berdasarkan undang-undang tersebut, memberi kewenangan khusus Pejabat Pajak untuk melakukan eksekusi langsung terhadap utang pajak di luar campur tangan kewenangan pengadilan. Dengan demikian terhadap tagihan utang pajak harus diterapkan ketentuan Pasal 41 ayat (3) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 yaitu menempatkan penyelesaian penagihan utang pajak berada di luar jalur proses pailit, karena mempunyai kedudukan istimewa penyelesaiannya.”¹⁶⁶

- Kasus PT. Inti Mutiara Kimindo melawan KPP Jakarta Grogol Petamburan, Hakim dalam tingkat Kasasi memberikan pertimbangan hukum sebagai berikut:

“Bahwa tindakan Tergugat asal Dirjen Pajak Jakarta Grogol Petamburan melakukan peyitaan dan pemblokiran dana pada rekening-rekening Penggugat asal PT. Inti Mutiara Kimindo adalah tindakan yang timbul sebagai pelaksanaan penagihan pajak dengan surat paksa, tindakan tersebut tidak dapat diajukan ke Pengadilan Niaga berdasarkan Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, karena ketentuan tersebut tidak meliputi hal-hal yang berkaitan dengan hutang pajak, hutang pajak adalah hutang berdasarkan hukum publik dan harus dibayar lebih dahulu dari pada hutang-hutang lainnya, tidak mungkin diselesaikan dalam

¹⁶⁶ Putusan Mahkamah Agung tingkat Kasasi dalam perkara PT. Wahana Pandugraha v KPP Jakarta Gambir Dua, KPP PBB Pandeglang, Nomor 015 K/N/1999 tanggal 14 Juli 1999.

*proses PKPU. Gugatan pajak wajib terhadap pelaksanaan surat paksa dan lain-lain, hanya dapat diajukan ke Badan Peradilan Pajak.”*¹⁶⁷

3.4 Kepailitan dan Utang Pajak di Jepang

Perubahan hukum perusahaan di Jepang dimulai sejak abad yang lalu mengikuti jejak negara-negara industri lainnya yang dituntut oleh keadaan krisis ekonomi dan keuangan global. Berdasarkan hal itu tidak mengejutkan bila reformasi hukum Jepang yang dipercepat dari akhir abad 19 ke awal abad 21 merupakan efek dari meningkatnya resesi ekonomi.

Menurut sejarahnya, sistem hukum kepailitan Jepang dikembangkan secara sembarang dan tidak teratur. Undang-undang yang berlaku sebagian besar dibuat pada tahun 1920 dan 1930 an,¹⁶⁸ dengan tambahan pada tahun 1952 pada periode Okupasi dan reformasi di tahun 1960an. Pada masa pemerintahan Tokugawa¹⁶⁹, kreditur menggunakan hukum adat (yang disebut *Osadamegaki hyakkajô*) sebagai alat untuk menuntut pembayaran atas utang debitur.¹⁷⁰ Hukum insolvensi Jepang dipengaruhi oleh sistem Jerman, Austria, Inggris, dan Amerika. Pengaruh hukum kepailitan dari tiap negara meningkatkan kecenderungan Jepang untuk mengambil sistem hukum yang terbaik saat itu dan mengikuti perdebatan pro kontra sistem tersebut. Sebagai akibatnya, Jepang yang mengikuti trend dunia dalam menghadapi utang yang menjauhkan dari pailit dan kebangkrutan, memberikan jalan bagi debitur dan kreditur untuk pailit atau reorganisasi.

Hukum insolvensi Jepang terdiri dari lima sistem peradilan dan diatur dalam empat peraturan perundang-undangan. Prosedur insolvensi dibagi menjadi dua tipe yaitu Kepailitan dan Likuidasi Khusus. Sedangkan tiga prosedur lainnya disebut prosedur reorganisasi yang diantaranya adalah *Civil Rehabilitation*

¹⁶⁷ Putusan Mahkamah Agung tingkat Kasasi dalam perkara PT. Inti Mutiara Kimindo v KPP Jakarta Grogol Petamburan, Nimor 017 K./N/2005 tanggal 15 Agustus 2005.

¹⁶⁸ Sejak pergantian abad hingga sekarang, sistem hukum Jepang telah dikaji ulang pada masa Pemerintahan Meiji yang sesuai dengan kebijakan Barat. Pihak yang bertugas mengkaji ulang undang-undang mencari ide dari seluruh dunia tetapi lebih banyak menggunakan sistem hukum perdata (*civil law*).

¹⁶⁹ Keshogunan Tokugawa atau Keshogunan Edo adalah pemerintahan diktator militer Jepang yang didirikan oleh Tokugawa Ieyasu yang bertahan dari tahun 1600 hingga 1868 yang kemudian diganti dengan zaman Meiji (Restorasi Meiji).

¹⁷⁰ Makoto Itô, *Hasan hô*, (Tokyo: Yukiaku, 2000). Hal 45.

(Rehabilitasi Sipil),¹⁷¹ *Corporate Arrangement* (Kesepakatan Korporasi),¹⁷² dan *Corporate Reorganisation*.¹⁷³ Selain prosedur utama tersebut, terdapat juga prosedur khusus untuk menangani kepailitan lembaga keuangan, sekuritas, dan perusahaan asuransi luar negeri yang terdapat dalam Undang-Undang Pengakuan dan Bantuan Kepailitan Luar Negeri (*Gaikoku tôsan shori tetsuzuki no shônin enjo ni kan suru hôritsu* Nomor 129 Tahun 2000). Prosedur khusus juga tersedia untuk mediasi antara debitur dan kreditur yang diatur dalam Undang-Undang Konsultasi Sipil (*Minji chôtei hô* Nomor 222 Tahun 1951), dilengkapi dengan Undang-Undang Mediasi Khusus (*Tokutei semui tô no chôtei no sokushin no tame no tokutei chôtei n ikan suru hôritsu* Nomor 158 Tahun 1999). Di Jepang, banyak juga kasus kepailitan yang diselesaikan secara informal tanpa pengajuan ke pengadilan.¹⁷⁴ Prosedur yang berbeda memiliki tujuan yang berbeda, persyaratan berbeda juga diperlakukan bagi subjek yang berbeda.

Prosedur	Pengaturan	Objek
<i>Bankruptcy</i> (Kepailitan)	Undang-Undang Kepailitan (<i>Hasan hô</i> Nomor 71 Tahun 1922 yang diganti dengan	Perusahaan dan Individu

¹⁷¹ Merupakan salah satu prosedur yang bertujuan untuk membantu debitur perseorangan mencegah pailit atas dirinya, membantu pengembalian maksimal bagi kreditur, dan menyediakan sarana bagi debitur perseorangan yang kesulitan keuangan untuk dapat meneruskan kehidupannya.

¹⁷² *Corporate Arrangement* diatur sebagai sebuah prosedur rehabilitasi yang cepat dan murah bagi perusahaan saham gabungan yang berskala kecil dengan menyusun ulang perjanjian dengan mengadakan negosiasi antara pihak yang berkepentingan secara informal (di luar pengadilan). Lihat Yoshimitsu Aoyama, *et al*, *Hasan hô gaisetsu* (Outline of Bankruptcy Law), (Tokyo: Yukiaku, 1992) hal 302.

¹⁷³ Hampir sama dengan sistem Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) yang bertujuan agar debitur pailit bisa bertahan dan masih dapat melanjutkan usahanya (*Civil Rehabilitation Law* Art. 1).

¹⁷⁴ Negosiasi sukarela biasanya dilakukan oleh debitur dan kreditur selama keuangan debitur sedang sulit. Negosiasi umumnya menghasilkan perjanjian baru dimana kreditur biasanya mengesampingkan kepentingannya untuk memungkinkan debitur dapat melanjutkan bisnisnya dikutip dan diterjemahkan dari <http://www.halaw.jp/news/HALOBankruptcyMemo.pdf>.

	<i>Hasan hô</i> Nomor 75 Tahun 2004) ¹⁷⁵	
<i>Special Liquidation</i> (Likuidasi khusus)	Undang-Undang Likuidasi Khusus (<i>Shô hô</i> Nomor 48 Tahun 1899 yang telah diubah Tahun 1938)	Perusahaan yang memiliki saham gabungan (<i>Joint-stock Company</i>)
<i>Civil Rehabilitation</i> (Rehabilitasi Sipil)	Undang-Undang Rehabilitasi Sipil (<i>Minji saisei hô</i> Nomor 225 Tahun 1999) ¹⁷⁶	Perusahaan dan Individu
<i>Corporate Arrangement</i> (Kesepakatan Korporasi)	<i>Commercial Code</i> Kesepakatan Korporasi (<i>Shô hô</i> Nomor 48 Tahun 1899 yang telah diubah Tahun 1938)	Perusahaan yang memiliki saham gabungan (<i>Joint-stock Company</i>)
<i>Corporate Reorganisation</i> (Reorganisasi Perusahaan)	Undang-Undang Reorganisasi Perusahaan (<i>Kaisha kôsei hô</i> Nomor 154 Tahun 2002 yang menggantikan <i>Kaisha kôsei hô</i> Nomor 172 Tahun 1952) ¹⁷⁷	Perusahaan saham gabungan, apabila termasuk Perusahaan Tertutup diatur oleh Undang-Undang Rehabilitasi Lembaga Keuangan
<i>Private Agreement</i> (Perjanjian Pribadi)	Undang-Undang Konsiliasi Sipil (<i>Minji chôtei hô</i> Nomor 222 Tahun 1951) dan Undang-Undang Mediasi Khusus (<i>Tokutei</i>	Perusahaan dan Individu

¹⁷⁵ Hukum Kepailitan Jepang hampir memiliki model yang sama dengan Hukum Kepailitan Jerman tahun 1877 dengan mengalami sedikit perubahan pada struktur dasarnya.

¹⁷⁶ Telah diubah oleh *Minji saisei hô tô no ichibu o kaisei suru hôritsu* Nomor 128 Tahun 2000.

¹⁷⁷ Mengadopsi Bab X *Bankruptcy Code* Amerika

	<i>semui tô no chôsei no sokushin no tame no tokutei chôtei n ikan suru hôritsu</i> Nomor 158 Tahun 1999)	
<i>Financial Institutions Rehabilitation</i> (Rehabilitasi Lembaga Keuangan)	Undang-Undang Khusus Reorganisasi Lembaga Keuangan (<i>Kinyû kikan no kôsei tetsuzukino tokuri tô n ikan suru hôritsu</i> Nomor 95 Tahun 1996)	Lembaga Keuangan dan Asuransi
<i>Recognition and Assistance for Foreign Insolvency</i> (Pengakuan dan Bantuan Kepailitan Luar Negeri)	Undang-Undang Pengakuan dan Bantuan Bagi Kepailitan Dari Luar Negeri (<i>Gaikoku tôsan shori tetsuzuki no shônin enjo ni kan suru hôritsu</i> Nomor 129 Tahun 2000)	Proses insolvensi yang dimulai dari pengadilan luar negeri

Perkembangan yang kurang baik dan tidak teratur mengakibatkan hukum kepailitan Jepang tidak identik dengan satu sistem hukum saja. Perancis memberikan pengaruh pada Pemerintahan Meiji¹⁷⁸ berupa penangguhan pembayaran berdasarkan prinsip-prinsip merkantilis,¹⁷⁹ dengan menunjuk wali untuk meletakkan barang pailit di bawah kekuasaan hakim.¹⁸⁰ Selanjutnya adalah

¹⁷⁸ Zaman Meiji berlangsung pada 25 Januari 1868 hingga 30 Juli 1912. Kaisar Meiji yang memerintahkan pemindahan ibukota dari Kyoto ke Tokyo. Kebijakan dasar pemerintahan Meiji dinyatakan dalam *Sumpah Tertulis Lima Pasal* tahun 1868 yang isinya berupa pernyataan umum Kaisar Meiji untuk mendorong moral dan dukungan keuangan bagi pemerintah.

¹⁷⁹ Prinsip dasar sistem merkantilis adalah melindungi kepentingan ekonomi dalam negeri dengan memperkuat perdagangan dan pengembangan industri manufaktur ke luar negeri dan memperkecil impor barang. Kebijakan sistem ekonomi merkantilis biasanya menerapkan kebijakan upah buruh rendah, negara menetapkan pajak tinggi, kegiatan ekonomi dikuasai kaum pedagang, dan masyarakat hidup dalam level subsistem. Negara pendorong paham ini antara lain Inggris pada masa Ratu Elisabeth, Perancis pada masa pemerintahan Louis IV, Rusia pada jaman pemerintahan Peter The Great, Jerman pada masa Frederik The Great, Spanyol, Belanda, dan Austria.

¹⁸⁰ Makoto Ito, *Hasan hô*, hal 47.

Jerman yang di adaptasi kedudukan kreditur spesialnya (kreditur separatis) oleh Jepang, Inggris- sistem peradilan dalam proses kepailitan perusahaan, dan Amerika- yang mempengaruhi Jepang akan adanya bentuk reorganisasi perusahaan.

Secara umum, hukum Kepailitan Jepang menganut prinsip-prinsip hukum yaitu “kesamaan, kesetaraan, dan keadilan “ dan menjamin integritas dalam pelaksanaan proses kepailitan.¹⁸¹ Namun, masing-masing kebijakan yang mempengaruhi sistem kepailitan Jepang memiliki tujuan yang berbeda pula. Tujuan dari proses Kepailitan biasanya melikuidasi harta kekayaan debitur yang tidak membayar utang dan membagikan harta kekayaannya secara adil kepada para kreditur. Prosedur likuidasi lainnya adalah melalui Likuidasi Khusus (*Special Liquidation*) yang diatur dalam *Commercial Code*, merupakan penjabaran dari Likuidasi Umum (*Ordinary Liquidation*) dimana para pihak menginginkan pengawasan lebih dari pengadilan.

Dalam proses reorganisasi juga terdapat perbedaan tipis antara Rehabilitasi Sipil (*Civil Rehabilitation*) dengan Kesepakatan Korporasi (*Corporate Arrangement*). Tujuan dari Rehabilitasi Sipil biasanya untuk mencapai kesepakatan (konsensus) antara para kreditur untuk rencana rehabilitasi yang akan mengatur keuangan debitur yang buruk menjadi lebih baik. Sedangkan tujuan dari Kesepakatan Korporasi yang dianut *Commercial Code* adalah untuk membantu negosiasi antara debitur dan kreditur, tetapi dengan memperhatikan kewenangan setiap pihak. Tujuan dari dua prosedur ini hampir mirip karena konsep Rehabilitasi Sipil merupakan bagian dari konsep Kesepakatan Korporasi. Tujuan dari prosedur reorganisasi lainnya yaitu Reorganisasi Perusahaan adalah untuk melindungi kelangsungan usaha perusahaan di bawah pengawasan wali (*trustee*) dengan menunda pembayaran utang terhadap para kreditur, termasuk kreditur separatis.

Dalam hal ini, penulis akan menerangkan lebih khusus tentang hukum kepailitan bagi debitur perusahaan saja. Kepailitan bagi perusahaan dalam kepailitan Jepang harus memenuhi beberapa syarat, yaitu :

¹⁸¹ *Ibid.* hal 11 dan 14.

1. Debitur tidak mampu membayar utangnya (*shiharai funô*)¹⁸²
2. Hutang debitur melebihi aset kekayaan yang dimiliki (*saimu chôka*)¹⁸³

Tingkatan kreditur atas harta pailit dalam hal kepailitan perusahaan berdasarkan hukum Kepailitan Jepang (*Hasan hô* Nomor 147 Tahun 2004) dibagi menjadi empat jenis, yaitu:

1. Kreditur Separatis (*Secured Creditors*)

Posisi dari kreditur separatis pada Kepailitan Jepang memiliki posisi yang berbeda-beda tergantung dari prosedur yang dilaksanakan. Pada proses kepailitan, pihak yang mempunyai hak jaminan atas harta debitur pailit menjadi pihak yang memiliki hak separatis.¹⁸⁴ Pihak yang mempunyai hak separatis dapat mengeksekusi haknya tanpa harus tunduk terhadap proses kepailitan.¹⁸⁵ Konsep ini diterapkan pada hipotik (*teitôken*) dan non-hipotik (*ne-teitôken*) sebagai hak jaminan yang paling banyak digunakan di Jepang. Untuk menguatkan hak hipotik, kreditur harus mengajukan permohonan kepada petugas lelang. Petugas lelang membuka kesempatan kepada pihak ketiga untuk masuk dan biasanya membawa harga yang lebih rendah daripada harga pasar. Bentuk utang lainnya yang memiliki hak separatis adalah kreditur preferen spesial, kreditur dengan utang janji (*rights of pledge*), dan hak retensi yang diatur *Commercial Code* (Bankruptcy Law Art 92 dan 93).

¹⁸² Undang-Undang Kepailitan Jepang Pasal 15 yang berbunyi:

(1) *When a debtor is unable to pay debts, the Court, upon petition, shall commence bankruptcy proceedings*

(2) *When a debtor suspended payments, the debtor shall be presumed to be unable to pay debts.*

¹⁸³ Undang-Undang Kepailitan Jepang Pasal 16 (1) yang berbunyi: *the term “unable pay debts” shall be deemed to be replace with “unable to pay the debts or insolvent (meaning the condition in which a debtor is unable to pay its debts in full with its property).*

¹⁸⁴ Undang-Undang Kepailitan Jepang Pasal 1 (9) yang berbunyi: *“Right of separate satisfaction means a right that person who holds a special staturoy lien, pledge or mortgage against property that belongs to the bankruptcy estate may exercise at the time of commencement of bankruptcy proceedings against the property that is the subject of these Rights”.*

¹⁸⁵ Undang-Undang Kepailitan Jepang Pasal 65 (1) yang berbunyi: *“A right of separate satisfaction may be exercised without going through bankruptcy proceeding”.*

2. Kreditur Preferen (*Priority estate claims*)

Harta pailit harus terlebih dahulu dibayarkan kepada kreditur preferen secara lunas sebelum kreditur konkuren lainnya (Bankruptcy Law Art 40, 49, 50, dan 51). Secara umum utang-utang preferen itu antara lain:¹⁸⁶

- a. Utang bunga yang timbul dari proses kepailitan
- b. Utang pajak berdasarkan Undang-Undang Pemungutan Pajak Nasional (*Kokuzei chōshū hō* Nomor 147 Tahun 1959)¹⁸⁷
- c. Utang biaya kepailitan
- d. Utang yang timbul dari pengurusan wali (*trustee*) terhadap harta pailit
- e. Utang yang timbul sejak proses kepailitan untuk mengelola urusan debitur pailit tanpa adanya perintah (sukarela)
- f. Utang yang timbul dari dimulainya proses kepailitan karena tindakan yang mendesak dilakukan akibat berakhirnya kekuasaan debitur
- g. Utang yang timbul dari perjanjian yang dilakukan wali
- h. Utang yang timbul dari pemutusan perjanjian tetapi wali harus terlebih dahulu memberikan penawaran untuk mengakhiri perjanjian

➤ Subordinate Estate Claims

- a. Upah karyawan selama tiga bulan sebelum proses kepailitan dimulai
- b. Upah pensiun yang setara dengan jumlah tiga bulan gaji sebelum kepailitan dimulai.¹⁸⁸

3. Kreditur Umum (*General priority claims*)

Setelah utang kreditur preferen dilunasi seluruhnya maka sisa harta pailit dibagikan kepada kreditur umum¹⁸⁹ yang tingkatannya sebagai berikut:

- a. utang hak gadai atas aset-aset umum dan gaji karyawan yang tidak dibayar dalam enam bulan terakhir

¹⁸⁶ Undang-Undang Kepailitan Jepang, Pasal 97.

¹⁸⁷ Prioritas utama atas utang pajak sedang dikritisi dan menjadi topik perdebatan paling penting saat ini dalam rangka reformasi hukum di Jepang.

¹⁸⁸ Undang-Undang Kepailitan Jepang, Pasal 149.

¹⁸⁹ Undang-Undang Kepailitan Jepang Pasal 98.

b. utang biaya umum seperti biaya mengambang¹⁹⁰ (Biaya-biaya yang diatur dalam Undang-Undang Perusahaan *Kigyô tanpo hô* Nomor 106 Tahun 158 Art 2)

4. Kreditur Konkuren (*General Unsecured Claims*)

Segala utang atas pembayaran dan hak atas kekayaan yang muncul sebelum proses kepailitan yang dapat dibuktikan keberadaannya (*hasan saiken*).¹⁹¹ Hal itu termasuk utang atas perjanjian bersyarat, utang yang belum jatuh tempo dan belum dibayarkan. Semua utang akan dibayarkan dengan adil dan merata, tetapi biasanya tidak semua kreditur mendapat pelunasan karena hanya 25 persen kurang bagian harta pailit yang tersisa bagi kreditur konkuren. Oleh sebab itu, ada beberapa ketentuan yang harus dipenuhi bagi kreditur konkuren, yaitu:

- a. Menganggap utang jatuh tempo saat proses kepailitan dimulai
- b. Utang yang belum jatuh tempo termasuk pokok dan bunganya masih harus dibayarkan sampai dengan tanggal jatuh tempo asli di samping biaya kepailitan, tetapi setiap bunga setelah proses kepailitan dan biaya kepailitan menjadi utang sekunder
- c. Utang moneter dan non-moneter akan dikonversikan ke dalam yen setelah proses kepailitan
- d. Utang dari perjanjian bersyarat tidak akan dibayarkan selain telah dibuat menjadi perjanjian tanpa syarat.

5. Kreditur yang Ditangguhkan (*Deferred Creditors*)

Kreditur yang ditangguhkan (*deferred claims*) dibayarkan setelah semua utang di atas di bayar lunas dan masih terdapat sisa dari harta pailit.¹⁹²

- a. Bunga setelah proses kepailitan dimulai

¹⁹⁰ Biaya mengambang adalah istilah dalam ilmu ekonomi untuk menyebutkan suatu biaya yang selalu berubah-ubah tergantung dari kondisi ekonomi, seperti bunga bank, pajak, dan sebagainya.

¹⁹¹ Undang-Undang Kepailitan Jepang Pasal 15.

¹⁹² Undang-Undang Kepailitan Jepang Pasal 46.

- b. Segala biaya dan denda yang muncul karena kesalahan debitur setelah proses kepailitan dimulai
- c. Biaya yang timbul dalam proses kepailitan
- d. Denda akibat tindakan kriminalitas
- e. Jumlah bunga setelah proses kepailitan dimulai
- f. Perbedaan jumlah utang antara telah di hitung dan yang akan jatuh tempo kemudian hari yang belum ditentukan.

Dalam sistem hukum hampir semua hukum kepailitan menempatkan utang pajak lebih tinggi daripada utang perdata.¹⁹³ Dari perspektif sejarah, status utang pajak yang diberikan Jepang telah mengalami perubahan yang sangat menarik. Sebagai contoh dapat dilihat adanya degradasi dari kedudukan utang pajak dalam undang-undang Jepang sejak pemerintahan Meiji hingga hukum kepailitan baru tahun 2004. Prioritas utang pajak pada prinsipnya masih dipertahankan tetapi ada perubahan jelas dari yang bersifat prioritas mutlak hingga sekarang bersifat prioritas relatif.¹⁹⁴

Ketika pemerintahan Meiji, utang pajak diberikan prioritas tertinggi karena penerimaan pajak merupakan fondasi utama pembangunan negara. Contohnya adalah pada Masa Sebelum Perang Dunia, kedudukan utang pajak yang sudah jatuh tempo lebih tinggi dari utang kreditor separatis.¹⁹⁵

Semua mengabaikan kepentingan swasta dan menempatkan utang pajak sebagai prioritas dan tidak mendapatkan kritik karena dipengaruhi oleh struktur sosio-ekonomi saat itu. Pada masa itu, pajak hanya dikenakan pada tanah dan alkohol. Pemungutan pajak dikhususkan pada masyarakat kaya karena perekonomian saat itu didominasi sebagian besar oleh tuan tanah dan sebagian pengusaha industri (*zaibatsu*). Kegagalan membayar pajak sangat jarang terjadi karena mereka cukup kebal dari kebangkrutan.

¹⁹³ Yasuhei Tanuguchi, "Priority of Tax Claims and the Recent Bankruptcy Reforms in Japan", (makalah yang disampaikan dalam Konferensi Sho Sato tanggal 9-10 Maret 2009 atas kerja sama *International for Legal Research* dan *Robbins Religious and Civil Law Collection*, Universitas California, Berkeley), hal 2.

¹⁹⁴ *Ibid.*

¹⁹⁵ Pre-War National Tax Collection Law, Art 3.

Kondisi ini berlangsung dalam waktu yang cukup lama. Pada tahun 1930-an, industri di Jepang telah mencapai pembangunan yang cukup berarti, Profesor Sakae Wagatsuma, seorang ahli hukum saat itu, mengatakan bahwa akan ada masalah yang dipengaruhi oleh depresi di seluruh dunia. Jepang kemudian terlibat terus menerus dalam peperangan yang diakibatkan oleh tren militer sehingga isu tentang utang pajak diabaikan dan reformasi hukum tertunda. Setelah perang usai, barulah Profesor Sakae ditunjuk memimpin tim legislatif untuk mengamandemen undang-undang yang mengatur hubungan antara utang pajak dan kreditur separatis. Proses inilah yang melahirkan Undang-Undang Pemungutan Pajak Nasional Tahun 1959.

Prinsip prioritas utang pajak di atas utang perdata disebutkan dalam Pasal 8 yaitu:

“National tax shall be collected from the totality of the taxpayer’s Asset in precedence over a public duties and private obligation unless provisions of this Law otherwise provide.”

Ini menjelaskan tentang bagaimana kedudukan utang pajak dibandingkan utang perdata lainnya dan kedudukan hak jaminan yang didahulukan sebelum utang pajak jatuh tempo.

Arena yang paling sering terdapat perdebatan antara utang perdata dengan utang pajak adalah kepailitan. Undang-Undang Kepailitan modern Jepang tahun 1922. Undang-undang ini menyediakan prioritas mutlak utang pajak atas utang perdata. Utang pajak diberi prioritas utama setelah kreditur separatis dan ditempatkan dengan utang dari proses kepailitan.

Pada Undang-Undang Kepailitan 1922 diterapkan bahwa pajak termasuk *“assets claims”*. *Assets claims*, pertama kali diperkenalkan di Jerman dengan istilah *Masseanspruch*, biasanya berlaku untuk biaya yang dikeluarkan selama proses kepailitan misalnya remunerasi kurator, biaya penjualan harta pailit, dan sebagainya. *Assets claims* biasanya timbul setelah proses kepailitan dan dibayar penuh setelah jatuh tempo. Semua utang yang muncul sebelum kepailitan disebut dengan utang pailit (*bankruptcy claims*), yang diterapkan biasanya *pro-rata* dividen, yaitu pembayaran secara proporsional sehingga biasanya tidak dibayarkan penuh dari nilai asli utangnya.

Mahkamah Agung Jepang mengeluarkan dua putusan tentang prioritas pajak pada tahun 1970. Salah satu kasus mempersoalkan bagaimana memperlakukan utang pajak saat aktiva perusahaan tidak terlalu besar dan tidak cukup membayar semua utang. Hukum kepailitan pada saat itu mengatur bahwa setiap utang memiliki bagian yang sama dalam pembagian harta pailit. Pengadilan Banding memutuskan bahwa biaya wali dan biaya kebangkrutan tidak memiliki hak prioritas sehingga disamakan dengan utang pajak dan memerintahkan pembayaran secara pro rata. Sedangkan Mahkamah Agung memutuskan berbeda yaitu meskipun hukum memerintahkan pembayaran secara merata tetapi utang pajak harus tetap berada di bawah utang biaya wali.¹⁹⁶ Alasannya adalah biaya kepailitan harus dilunasi terlebih dahulu untuk menjaga proses kepailitan. Prinsip ini yang diterapkan dalam Undang-Undang Kepailitan 2004.¹⁹⁷

Putusan lainnya adalah persoalan apakah kantor pajak dapat melakukan proses pemungutan pajak terhadap harta pailit. Undang-undang Kepailitan mengatur apabila proses itu dimulai sebelum proses kepailitan maka hal itu bisa dilanjutkan. Mahkamah Agung menyatakan bahwa proses pemungutan pajak setelah proses kepailitan tidak diperbolehkan dan harus tunduk pada proses kepailitan.¹⁹⁸

Persoalan lain yang muncul adalah saat utang pajak berhadapan dengan utang kreditur separatis. Pengaturan pembayaran utang pajak secara *vis-a-vis* terhadap kedudukan kreditur separatis diatur dalam UU Pemungutan Pajak Nasional. Jika utang pajak telah jatuh tempo sebelum utang kreditur separatis dibayarkan maka utang pajak harus dilunasi terlebih dahulu.¹⁹⁹ Jika utang pajak jatuh tempo setelah pembayaran kreditur separatis maka utang pajak dibayarkan setelah utang kreditur separatis dilunasi. Lalu pertanyaan lain adalah utang pajak yang harus yang berhak atas pembayaran, dibayarkan langsung kepada kantor

¹⁹⁶ Shimada v. Jepang, 24 Minshu 1667 (Mahkamah Agung 30 Oktober 1970)

¹⁹⁷ Bankruptcy Law Art 152 II.

¹⁹⁸ Kurator Kataoka v. Kantor Pajak Fukushima, 24 Minshu 879, (Mahkamah Agung 19 Juli 1970)

¹⁹⁹ UU Pemungutan Pajak Nasional Pasal 15 sampai 25 yang berisi pengaturan prioritas utang pajak dengan kedudukan berbagai hak jaminan (kreditur separatis).

pajak atau dibayarkan oleh sebagai kurator sebagai utang harta pailit. Mahkamah Agung pernah memutuskan bahwa utang tersebut harus dibayarkan oleh kurator.²⁰⁰

Hukum Kepailitan 1922 tidak mengalami perubahan dalam mengatur kedudukan utang pajak hingga tahun 2004. Seperti yang telah disebutkan sebelumnya bahwa dalam menghadapi insolvensi Jepang menerapkan 3 (tiga) prosedur penanganan yaitu, Kepailitan, *Corporate Arrangement*, dan Undang-Undang Komposisi (*Composition Law*)²⁰¹ diberlakukan pada tahun 1992 tidak melakukan perubahan terhadap posisi utang pajak. Hal yang sama juga terjadi pada Undang-Undang Kesepakatan Korporasi (*Corporate Arrangement*) tahun 1938 yang tetap memprioritaskan utang pajak.

Undang-Undang Reorganisasi Perusahaan Tahun 1952 yang diadopsi dari Kepailitan Amerika mulai mencoba melemahkan kedudukan utang pajak. Pembatasan prioritas utang pajak dalam proses Reorganisasi Perusahaan didukung oleh keadaan sosio-ekonomi pada saat itu yang bertujuan untuk menyelamatkan perusahaan-perusahaan besar yang dapat menyebabkan krisis ekonomi lokal dan global. Hal ini juga untuk pertama kalinya pembatasan terhadap kreditur separatis diperkenalkan. Setelah proses Reorganisasi Perusahaan dimulai, kreditur separatis tidak diperbolehkan untuk mengeksekusi hak separatisnya tetapi harus tunduk pada Rencana Reorganisasi (*Reorganization Plan*) dimana hak mereka dapat dipotong dan diubah tetapi dengan tetap memperhitungkan kedudukan preferennya. Ini salah satu perubahan radikal dalam menanggapi prioritas utang pajak.

Undang-undang Rehabilitasi Sipil (*Civil Rehabilitation*) yang disahkan tahun 1999 bertujuan untuk menciptakan aturan reorganisasi perusahaan yang lebih sederhana dan efektif untuk perusahaan-perusahaan kecil. Utang preferen seperti utang pajak dan buruh dikecualikan dari rencana rehabilitasi yang dibentuk oleh suara mayoritas para kreditur. Oleh karena itu, debitur harus membayar

²⁰⁰ Kurator Muratsuji v. Jepang, 51 Minshu 4172, (Mahkamah Agung 18 Desember 1997).

²⁰¹ Undang-undang yang diberlakukan pada tahun 1922 sebagai Undang-Undang Kepailitan Jepang.

sendiri pajak tersebut sebagai seorang wajib pajak atau pengadilan dapat menunjuk administrator bila diperlukan.²⁰² Jika utang pajak terlalu besar dan menyebabkan kecilnya kemungkinan dilakukan rehabilitasi maka dilanjutkan dengan proses Kepailitan.

Undang-Undang Kepailitan 1922 benar-benar ditinjau ulang untuk menyimpulkan serangkaian undang-undang yang terbentuk dalam masa reformasi hukum di Jepang pada awal tahun 1990. Hasilnya adalah keseragaman yang merupakan harmonisasi dari Kepailitan, Rehabilitasi Sipil, dan Reorganisasi Perusahaan. Undang-Undang Kepailitan 2004 mengatur utang pajak sebagai berikut:

Utang pajak bukan lagi merupakan utang harta pailit tanpa syarat (*unconditionally claims*). Pajak yang hanya tertagih kurang dari satu tahun yang termasuk dalam utang harta pailit yaitu dapat dibayarkan penuh oleh kurator asalkan harta pailit mencukupi. Jika kantor pajak menunda pemungutan pajak lebih dari satu tahun maka hak mendahului pajak hilang. Hal ini merupakan solusi yang telah disepakati bersama. Ketika pajak telah jatuh tempo dan belum dibayar, maka kantor pajak dapat mulai tindakan pemungutan pajak secara paksa. Tetapi dalam praktik yang terjadi, kantor pajak bukan melakukan tindakan paksa melainkan membujuk wajib pajak agar membayarnya secara sukarela. Bahkan setelah proses penyitaan aset wajib pajak dilakukan, kantor pajak tidak langsung menjual barang-barang tersebut. Ini sangat bertentangan dengan prinsip reputasi dan efisiensi.²⁰³

Meskipun utang pajak telah mengalami degradasi dari peringkat *assets claims* tetapi masih menjadi *priority bankruptcy claims*. Perbedaan antara *assets claims* dengan *priority bankruptcy claims* adalah *assets claims* dibayarkan oleh kurator setelah jatuh tempo dan dibayarkan secara penuh sedangkan *bankruptcy claims* hanya dibayar sengan proses lambat dan mungkin tidak dibayarkan secara penuh.

²⁰² Hal ini diadopsi dari Bab XI UU Kepailitan Amerika yang menyebutkan istilah DIP (*debtor in possession*)

²⁰³ Yasuhei Tanuguchi, "Priority of Tax Claims and the Recent Bankruptcy Reforms in Japan", hal 11.

Prioritas utang pajak yang semula mutlak menjadi prioritas relatif dinilai masih lebih baik daripada posisi utang upah buruh. Upah buruh telah lama diletakkan dalam posisi utang prioritas (*priority claims*) yaitu dibawah *assets claims* sejauh utang upah tersebut muncul sebelum proses kepailitan dimulai. Akibatnya, sering kali utang upah buruh tidak terbayarkan karena utang pajak mengambil terlalu banyak dari harta pailit. Dari sudut pandang hak asasi, kebijakan ini tidak dapat dibenarkan. Oleh karena itu, Undang-Undang Kepailitan 2004 mengangkat utang upah buruh yang belum dibayar sampai tiga bulan sebelum dimulainya proses kepailitan menjadi *assets claims*.²⁰⁴

3.5 Kepailitan dan Utang Pajak di Singapura

Sistem hukum Singapura adalah hamparan permadani yang kaya dengan undang-undang, institusi-institusi, nilai-nilai, sejarah serta budaya. Setiap helai sistem hukum dijalin bersama sehingga membentuk kaleidoskop yurisprudensi yang diikat dengan identitas nasional.²⁰⁵

Asal usul sistem hukum negara Singapura dapat ditelusuri sejak negara itu menjadi jajahan Inggris. Oleh karena itu, sistem hukum *common law* sangat berakar kuat dalam sistem hukum Singapura.²⁰⁶ Selain itu lingkungan peradilan, sistem peradilan, struktur pengadilan, lembaga-lembaga pemerintah dan administrasi, semuanya itu memiliki model yang sama dengan model negara Inggris.

Sejak ditemukan Sir Thomas Stamford Raffles dari British East Asia Company di tahun 1819 dan memperoleh kemerdekaannya di tahun 1965, perkembangan hukum Singapura telah sangat berhubungan erat dengan majikan kolonial Inggris-nya. Tradisi-tradisi hukum, kebiasaan-kebiasaan, kasus-kasus

²⁰⁴ Undang-Undang Kepailitan Jepang Pasal 149.

²⁰⁵ <http://www.singaporelaw.sg/content/LegalSystIndon.html> diakses tanggal 22 Desember 2011.

²⁰⁶ Pada tanggal 27 November 1826, *The Second Charter of Justice* disetujui oleh Parlemen Inggris atas petisi East Asia Company. Dalam Piagam itu ditetapkan pendirian Pengadilan Yudikatur (*Court of Judicature*), baik pengadilan pidana maupun perdata yang sejenis dengan pengadilan di Inggris. Piagam tersebut tidak secara eksplisit menyebutkan bahwa hukum Inggris harus diterapkan di Singapura, namun diasumsikan bahwa Piagam tersebut telah meletakkan dasar hukum bagi penerimaan hukum Inggris secara umum di Singapura.

hukum dan perundang-undangan menurut hukum Inggris diserap tanpa banyak pertimbangan apakah hal tersebut cocok dengan keadaan setempat Singapura.²⁰⁷

Meskipun pengaruh sistem hukum Inggris sangat kuat, sistem hukum Singapura, seperti banyak koloni lainnya, telah mengalami evolusi dan berkembang semakin independen. Prinsip kuncinya adalah setiap penyerapan suatu praktek hukum atau norma harus sesuai dengan kondisi budaya, sosial, dan ekonomi.²⁰⁸ Pertumbuhan dan perkembangan sistem hukum adat telah sangat jelas dalam lima belas tahun terakhir, bahkan sebagai sebuah Negara telah berusaha untuk menentukan sendiri dan membangun sendiri identitasnya di dunia internasional.

Berdasarkan latar belakang sejarahnya, tidaklah mengejutkan bila hukum insolvensi Singapura sangat terpengaruh oleh hukum insolvensi Inggris dan sebagian lagi oleh negara Persemakmuran lain misalnya Australia. Singapura membedakan pengaturan antara insolvensi perseorangan dan perusahaan. Insolvensi perseorangan diatur dalam *Bankruptcy Act (Cap 20)* yang berisi prosedur dan hal-hal lain, serta yang paling penting adalah *Bankruptcy Rules*. Insolvensi Perusahaan dan prosedurnya dapat ditemukan di *Companies Act (Cap 50)* dan *Companies (Winding Up) Rules*.

Hukum Kepailitan Inggris pertama kali diterima di Singapura tahun 1848. Melalui Ordonansi II Tahun 1888, hukum kepailitan mengalami perubahan signifikan tapi setelah itu hukum kepailitan Victorian-Inggris yang diterapkan selama lebih dari 100 (seratus) tahun. Setelah Singapura memperoleh kemerdekaan dan perkembangan kegiatan keuangan dan bisnis yang terjadi sekarang, undang-undang ini semakin terlihat usang dan tidak relevan dengan kehidupan komersial di Singapura. Saat Parlemen Singapura meninjau ulang undang-undang ini pada awal tahun 1990an banyak pihak-pihak yang merasa bahwa hal tersebut sudah sangat terlambat.

Bankruptcy Act 1995 mulai berlaku pada tanggal 15 Juli 1995. Amandemen selanjutnya dilakukan pada tahun 1999, sesuai dengan tujuan

²⁰⁷ <http://www.singaporelaw.sg/content/LegalSystIndon.html> diakses tanggal 22 Desember 2011.

²⁰⁸ *Ibid.*

pemerintah Singapura untuk mendorong jiwa wirausaha dengan mengembangkan budaya *risk-taking* dan membangun iklim toleransi atas kegagalan bisnis atau *default*.

Companies Act yang disahkan tahun 1967 dibuat berdasarkan *Companies Act* Malaysia 1965, yang banyak mendapat pengaruh dari *Uniform Companies Act* 1961 Victoria, Australia. Seperti dengan undang-undang insolvensi bagi perseorangan, pengaturan insolvensi bagi perusahaan juga memiliki model yang sama dengan sistem insolvensi Inggris.

Tidak seperti pada insolvensi perseorangan, undang-undang insolvensi perusahaan Singapura tidak mengalami banyak perubahan. Perubahan yang paling penting mengenai insolvensi perusahaan adalah bentuk dari rehabilitasi perusahaan yang disebut *Judicial Management*,²⁰⁹ yang diperkenalkan dalam *Companies Act* Amandemen 1987. Ketika pemerintah mulai meninjau ulang hukum insolvensi awal tahun 1990 diputuskan bahwa tidak ada ketentuan penting yang perlu diubah sesuai perintah Menteri Hukum saat itu.

Sejarah dan perkembangan hukum insolvensi Singapura, baik perseorangan dan perusahaan, mengindikasikan perubahan bertahap dalam mengambil sikap terhadap debitur pailit. Pada awalnya, hukum insolvensi sangat berpihak terhadap kreditor. Perkembangannya menunjukkan sikap yang berbeda dengan lebih simpatik terhadap debitur pailit dan tidak selalu menyalahkan debitur tersebut atas kegagalan bisnis yang dialami.

Peradilan Singapura memiliki dua cara sebagai alternatif dalam tes insolvensi perusahaan. Cara pertama adalah ketika perusahaan tidak dapat mampu memenuhi tagihan utang. Cara kedua adalah ketika perusahaan memiliki total kewajiban yang lebih rendah dari total aset yang dimiliki.²¹⁰

²⁰⁹ *Judicial Management* mulai diperkenalkan di Singapura pada tahun 1987. Hal ini merupakan tindakan yang diambil pemerintah sebagai bentuk pengakuan bahwa diperlukan adanya sebuah aturan yang menyediakan jalan bagi perusahaan yang layak yang mengalami kesulitan keuangan untuk melakukan rehabilitasi bisnis. Fungsi lainnya adalah untuk menjaga perusahaan yang insolvent agar dapat dilikuidasi dengan cara yang teratur. Permohonan *Judicial Management* dapat diajukan oleh perusahaan, direksi, atau kreditor baik secara bersama-sama maupun sendiri-sendiri.

²¹⁰ Christopher Chong, "Recourse Available to Creditors in Singapore Against Singapore Incorporated Company", *International Bar Association Volume 15 Nomor 2*, September 2005, hal 12.

Bankruptcy Act menyediakan beberapa cara dalam menanggapi insolvensi perseorangan atau individu yaitu *voluntary arrangement*,²¹¹ *compositions of arrangement with creditors*,²¹² dan kepailitan. Sedangkan dalam menghadapi perusahaan yang insolven, kebijakan yang tersedia hampir sama dengan individu insolvent hanya terdapat *Judicial Management*.

Tingkatan utang kreditur menjadi isu paling menarik ketika perusahaan atau seseorang dinyatakan pailit. Oleh sebab itu *Companies Act* Section 328 memberikan tingkatan tentang kreditur atas harta pailit, yaitu:

1. Kreditur Separatis (Secured Creditors)

Kreditur separatis adalah julukan yang diberikan bagi kreditur yang memiliki hak jaminan atas aset perusahaan.²¹³ Kreditur separatis memiliki prioritas atas harta pailit atas hak istimewanya daripada kreditur lainnya. Kreditur separatis berhak untuk menuntut hak separatisnya secara penuh sejauh yang diperbolehkan oleh hukum yang berlaku dan kontrak yang ada, dan beberapa hak juga dijamin undang-undang ketika debitur dinyatakan insolven. Namun, dalam beberapa kasus, kreditur separatis oleh hukum diharuskan menahan haknya apabila diperlukan dalam rangka adanya kesempatan bagi debitur untuk merehabilitasi usahanya guna mencegah likuidasi atau kepailitan.

2. Kreditur Preferen (Preferred Creditors)

Kreditur preferen terdiri dari biaya kepailitan (upah kurator, kuasa hukum, dan auditor), karyawan perusahaan, dan kantor pajak yang diatur sebagai berikut:

²¹¹ Ketentuan mengenai *voluntary arrangement* mengatur debitur insolven, yang sedang dimohonkan pailit, untuk menghindari kepailitan dengan cara mengadakan perjanjian dengan krediturnya. *Bankruptcy Act* memberikan kesempatan bagi debitur untuk mengajukan proposal berupa perjanjian. Apabila proposal diterima oleh kreditur maka permohonan kepailitan dibatalkan dan sebaliknya bila proposal ditolak akan dilanjutkan dengan proses kepailitan. Proses kepailitan dimulai dengan adanya permohonan dari satu atau lebih kreditur atau debitur sendiri.

²¹² Ini adalah salah satu bentuk perdamaian antara debitur dan kreditur yang diselesaikan dengan bantuan pengadilan. Perusahaan, likuidator, dan kreditur dapat mengajukan permohonan ke pengadilan dengan tujuan mengadakan kompromi atau kesepakatan antara perusahaan dengan krediturnya sesuai dengan yang diatur dalam Section 210 *Companies Act*.

²¹³ Christopher Chong, "Recourse Available to Creditors in Singapore Against Singapore Incorporated Company", hal 12.

- 1) Biaya dan pengeluaran dalam proses pemberesan harta pailit termasuk imbalan jasa kurator dan upah auditor.
- 2) Upah dan tunjangan karyawan secara maksimum yang setara dengan lima bulan gaji atau 7.500 dollar Singapura.
- 3) Jumlah dari penghematan keuntungan dan pengeluaran lain di bawah kontrak kerja yang setara dengan lima bulan gaji atau 7.500 dollar Singapura.
- 4) Segala biaya kompensasi bagi karyawan dan pekerja.
- 5) Segala tunjangan pensiun yang ada dalam waktu 12 bulan sebelum proses pemberesan.
- 6) Segala remunerasi yang dapat dibayarkan kepada karyawan atas liburan yang tidak diambil.
- 7) Segala utang pajak atas pemakaian barang dan jasa yang lahir berdasarkan undang-undang dan ada sebelum proses pemberesan dimulai.

3. Kreditur Konkuren (Unsecured Creditors)

Companies Act tidak menjabarkan secara jelas utang apa saja yang termasuk dalam kreditur konkuren. Pelunasan utang atas kreditur konkuren dilakukan setelah pembayaran utang terhadap kreditur preferen selesai dan dibagikan secara *pari passu*.

Di Singapura, kreditur preferen terdiri dari biaya dan pengeluaran dalam proses kepailitan, hak dan upah karyawan, pajak, klaim asuransi pihak ketiga.²¹⁴ Peraturan lain di bidang bank dan asuransi menempatkan bank deposan dan polis asuransi sebagai prioritas.

Tingkatan utang di Singapura hampir memiliki model yang sama dengan negara bekas jajahan Inggris lainnya seperti Malaysia dan Australia. Oleh sebab itu akan lebih baik bila membandingkan pandangan ketiga negara ini dalam memandang utang pajak dalam kepailitan. Di Australia, prioritas pembayaran didahulukan terhadap utang dari biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator. Pajak mengalami degradasi yang sebelumnya sejajar dengan kedua utang tersebut menjadi di bawahnya. Sedangkan di Malaysia, kreditur preferen meliputi biaya

²¹⁴ Companies Act Section 328.

dan pengeluaran lain yang timbul dari proses kepailitan, upah karyawan, dan pajak federal termasuk barang dan jasa.²¹⁵

Dalam ketiga yurisdiksi itu menempatkan biaya kepailitan dan pemberesan harta pailit menjadi utang yang didahulukan. Prioritas ini ditujukan sebagai jaminan untuk kurator untuk menyelesaikan tugasnya dalam mengatur pembagian harta pailit.

Di Australia, prioritas utang ini mencakup pajak dari biaya permohonan pailit, imbalan jasa kurator, biaya-biaya audit, hak-hak cuti dan PHK dari karyawan yang pekerjaannya dilanjutkan oleh kurator. Ini juga termasuk utang dan kewajiban yang timbul selama proses pemberesan, jika kurator menjalankan usahanya, maka termasuk upah karyawan, biaya sewa dan pajak (jika perusahaan mendapatkan keuntungan dalam waktu pengurusan oleh kurator). Biaya dan pengeluaran untuk memulihkan, mempertahankan harta perusahaan, dan untuk menjalankan usahanya diberikan peringkat pertama karena semua kreditur memiliki kepentingan atas pembayaran utang secara maksimal dari harta pailit.

Imbalan kurator diberikan prioritas dalam pembayarannya sebagai utang pailit tetapi peringkat utang tersebut masih di bawah biaya kepailitan. Imbalan kurator telah sering diperdebatkan sebagai utang preferen karena tidak termasuk utang yang harus dibayarkan secara *pari passu* terhadap kreditur lainnya. Alasan ini muncul karena imbalan tersebut tidak akan dibayarkan oleh perusahaan bila perusahaan mampu melanjutkan sebagai perusahaan yang solven. Akan tetapi, para pendukung memberikan pendapat bahwa dalam proses kepailitan terdapat kepentingan publik sehingga harus dilakukan secara profesional dan kompeten sehingga apabila tidak ada jaminan akan pelunasan imbalan kurator dipenuhi maka akan sulit mendapatkan orang atau kurator yang berkualitas untuk melakukan pekerjaannya.

Di Malaysia, utang biaya kepailitan ini termasuk biaya dalam proses pemberesan harta pailit, pajak dari biaya permohonan pailit, upah kurator, dan biaya-biaya audit yang diperintahkan *Official Receiver*.²¹⁶ Pengadilan juga dapat memaksakan pembayaran biaya-biaya tersebut dari luar harta pailit. Kedudukan

²¹⁵ Companies Act Malaysia 1965 Section 292.

²¹⁶ *Ibid.*

imbalan jasa kurator diberikan tempat yang cukup memadai akan pelunasannya. Namun, biaya kepailitan dan imbalan jasa kurator masih lebih rendah dari kedudukan kreditur separatis.

Prioritas pelunasan utang pajak mengalami degradasi di beberapa negara dunia. Australia tidak lagi menjadikan utang pajak sebagai *crown debts* dan tidak lagi mendapat prioritas tidak seperti Malaysia dan Singapura yang masih memberikan prioritas sejak jaman kolonialnya. Bahkan beberapa negara telah menghapus sama sekali prioritas dalam pembayaran utang pajak seperti Australia, Denmark, Norwegia, Swedia, Finlandia, Kanada, Portugal, Austria, dan United Kingdom. Sedangkan negara yang masih memberikan prioritas terhadap utang pajak dalam kepailitan antara lain Jerman, Perancis, Italia, Irlandia, Spanyol, Selandia Baru, Polandia, dan Amerika Serikat. Sebagian besar negara yang masih memberikan prioritas terhadap pelunasan utang pajak biasanya memberikan batas waktu dan pelunasannya setelah upah karyawan atau buruh seperti yang terjadi di Singapura dan Malaysia.

Pemberian hak mendahului kepada utang pajak memiliki banyak alasan. Australia menganggap bahwa utang pajak berutang kepada masyarakat bukan individu sehingga sangat memungkinkan untuk diberikan prioritas. Kebutuhan ini juga didasari kepada kebutuhan pendapatan pemerintah sehingga pengeluaran pemerintah dapat terbantu. Selanjutnya ada yang berpendapat bahwa Kantor Pajak memiliki hubungan hukum dengan wajib pajak sehingga utang pajak tersebut tidak mungkin dihapus. Namun pihak yang berlawanan mengatakan bahwa keadaan ekonomi Australia sekarang sudah jauh lebih baik sehingga dampak dari satu perusahaan menjadi bangkrut dan tidak membayar pajak tidak terlalu berpengaruh terhadap perekonomian. Beberapa pihak juga mengatakan bahwa ketentuan tersebut menimbulkan kerugian serius bagi kreditur konkuren.

Alasan lain yang memperdebatkan tentang kedudukan prioritas utang pajak di Singapura adalah mengembangkan kemampuan perusahaan dalam konteks penyelamatan perusahaan. Di beberapa negara di Asia, mengalami perubahan sikap dalam menanggapi keadaan insolvensi, khususnya rehabilitasi bisnis dan reorganisasi perusahaan untuk lebih menjamin kepentingan semua pihak.

Singapura telah mengenal perjanjian sukarela (*voluntary arrangement*) sejak tahun 1995 dan *Judicial Management* sejak tahun 1987. Hal ini menimbulkan kemungkinan bagi pemerintah Singapura untuk menekan prioritas terhadap utang pajak. Pemerintah Singapura sekarang telah memiliki peningkatan yang signifikan dalam sektor keuangan dan pajak berbeda dengan jaman dulu dimana keuangan masyarakat masih rendah dan pendapatan pajak yang rendah. Meskipun mengalami krisis ekonomi pada akhir tahun 1990an, penghapusan prioritas utang pajak tidak menyebabkan pendapatan pajak secara signifikan. Ekonomi Singapura berhasil mengatur performa yang relatif lebih sehat dari negara lain di Asia selama dan setelah krisis finansial.²¹⁷

Pendapat lainnya adalah beberapa negara membentuk suatu regulasi yang selalu menguntungkan mereka dalam menghadapi kepailitan. Kejadian ini menyebabkan pemerintah tidak perlu khawatir akan kedudukannya sebagai kreditur atas harta pailit sehingga mempengaruhi pemerintah untuk membuat aturan tentang perpajakan yang bertujuan untuk mencegah kegagalan usaha suatu perusahaan. Pemerintah dapat menempatkan pejabat atau seorang ahli untuk memperhitungkan kemampuan suatu perusahaan mempertahankan usahanya dan memastikan penilaian tingkat risiko yang akurat.

Seperti yang telah disebutkan sebelumnya bahwa Australia telah menghapus hak prioritas atas utang pajak. Singapura dan Malaysia mencoba menerapkan penghapusan prioritas utang pajak ini tetapi belum terlihat hasil yang signifikan terhadap perekonomian. Dampak yang cukup terlihat adanya gairah ekonomi yang menguat yang disebabkan oleh penghapusan prioritas tersebut sehingga kreditur konkuren mendapat distribusi harta pailit yang lebih besar.

²¹⁷ Dampak dari krisis ekonomi 1998 bagi Singapura adalah semakin mendorong pendekatan baru dalam kegiatan ekonomi, yaitu dari bentuk manufaktur tradisional dan industri jasa pada bidang ekonomi yang menggunakan kreativitas, ilmu pengetahuan, dan imajinasi manusia. Sumber: <http://www.tabloiddiplomasi.org/previous-issue/72-desember-2009/661-perkembangan-industri-kreatif-di-singapura.html> diakses tanggal 29 Desember 2011

BAB IV

PENYELESAIAN UTANG PAJAK DALAM KEPAILITAN

4.1 Penerapan UU Kepailitan dan UU Perpajakan

Putusan pailit yang diucapkan dalam sidang permohonan pernyataan pailit membawa konsekuensi hukum yang harus ditaati oleh semua pihak, beberapa agenda yang harus dilaksanakan adalah sebagai berikut:²¹⁸

1. Putusan Pailit (tingkat pertama)

Dengan telah diucapkan putusan pailit, sesuai dengan Pasal 24 ayat (1) UUK-PKPU bahwa Debitur demi hukum kehilangan haknya untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang termasuk harta pailit. Setelah putusan pernyataan pailit, mulai berlaku penangguhan eksekusi hak jaminan (*stay*). Sesuai pasal 86 UUK-PKPU, maka setelah putusan pernyataan pailit akan dilakukan Rapat Kreditur.

Dalam Jangka waktu 90 hari setelah Putusan Pengadilan maka masa *stay* berakhir dan debitur berada dalam insolvensi. Setelah dua bulan sejak insolven, kreditur separatis tidak lagi berwenang melakukan eksekusi, namun berlaku ketentuan sebagai berikut:

- a. Kreditur Separatis tidak berwenang lagi mengeksekusi hak jaminannya, kewenangan tersebut diambil oleh Kurator.
- b. Kreditur Separatis dalam hal dia tetap akan mendapatkan seluruh haknya namun harus menunggu pembagian harta pailit.

2. Putusan Pailit berkekuatan tetap (*inkracht*)

3. Mulai tindakan verifikasi (pencocokan piutang)

Berdasarkan Pasal 113 UUK-PKPU, setelah putusan pailit berkekuatan hukum tetap, maka dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari, Hakim Pengawas menetapkan:

- a. Batas akhir pengajuan tagihan, yaitu 14 (empat belas) hari sejak penetapan Hakim Pengawas mengenai batas akhir pengajuan tagihan.

²¹⁸ Munir Fuady, *op.cit*, hal 22.

b. Batas akhir verifikasi pajak untuk menentukan besarnya kewajiban pajak sesuai dengan peraturan perundang-undangan di bidang perpajakan

c. Waktu Kreditur untuk mengadakan pencocokan piutang

Pada masa pengajuan tagihan, berdasarkan Pasal 145 UKK-PKPU, debitur pailit memasukkan rencana perdamaian dan daftar piutang mulai ditempatkan di kantor Kurator

Dalam waktu 14 (empat belas) hari sejak batas akhir pengajuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 145 UUK-PKPU. Dalam hal debitur mengajukan rencana perdamaian maka pada masa ini dilakukan rapat untuk mengambil keputusan mengenai rencana perdamaian.

4. Dicapai komposisi (*accoord*, perdamaian)²¹⁹

UUK-PKPU mengenal dua macam perdamaian, pertama, ialah perdamaian yang ditawarkan oleh debitur dalam rangka PKPU (Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang atau *Surseance van Beffaling* atau *Suspension of Payment*) sebelum debitur dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga. Kedua, perdamaian yang ditawarkan debitur setelah dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga.²²⁰

5. Pengadilan memberikan homologasi (mengesahkan perdamaian)

Berdasarkan Pasal 160 UUK-PKPU, atas pengesahan perdamaian melalui putusan Pengadilan Niaga dapat dilakukan upaya hukum Kasasi dalam waktu 8 hari setelah homologasi.

6. Atau dinyatakan insolvensi (debitur dalam keadaan tidak mampu membayar utang)

7. Dilakukan pemberesan (termasuk penyusunan daftar piutang dan pembagian)

8. Kepailitan berakhir

9. Dilakukan rehabilitasi

Penyelesaian utang pajak dalam kepailitan diawali dengan diajukannya tagihan pajak kepada kurator untuk kemudian dilakukan verifikasi tagihan pajak.

Tahap verifikasi ini diatur pada pasal 113 ayat (1) yaitu:

²¹⁹ Dalam beberapa literatur yang membahas kepailitan, tidak ada keseragaman dalam penggunaan istilah *accoord*. Ada yang memalai istilah “akor” (*akkoord*), ada yang menggunakan istilah “akur” dan ada yang tetap menggunakan istilah aslinya “*accoord*” (bahasa Belanda). Dalam bahasa Inggris biasa disebut “*composition*”, yang berarti persetujuan pembayaran utang.

²²⁰ Sutan Remy Sjahdeini, *op.cit*, hal 375.

“Paling lambat 14 (empat belas) hari setelah putusan pernyataan pailit diucapkan, Hakim Pengawas harus menetapkan:

- a. Batas akhir pengajuan tagihan
- b. Batas akhir verifikasi pajak untuk menentukan besarnya kewajiban pajak sesuai dengan peraturan perundang-undangan di bidang perpajakan
- c. Hari, tanggal, waktu, dan tempat rapat Kreditur untuk mengadakan pencocokan piutang”

Proses permohonan pailit yang dijelaskan sebelumnya memperlihatkan bagaimana utang pajak seolah-olah menundukkan diri kepada undang-undang kepailitan. Pada Putusan Pailit Nomor 14/PAILIT/2007/PN. Niaga JKT.PST tanggal 30 April 2008, Majelis Hakim dalam salah satu pertimbangan hukumnya menyebutkan bahwa Negara bukanlah kreditur sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 1 angka 2 UUK-PKPU tetapi apabila Negara mendaftarkan tagihannya kepada Kurator untuk dibayar dari harta pailit maka Negara harus dianggap menundukkan diri kepada UUK-PKPU sehingga apabila terdapat keberatan atau bantahan, Pengadilan Niaga berhak memeriksa dan mengadilinya.

²²¹ Kedudukan tagihan Negara yang memiliki hak mendahului di atas tagihan-tagihan lainnya juga diakui dalam UUK-PKPU, namun segala tagihan yang didaftarkan kepada kurator dalam kepailitan haruslah melalui verifikasi utang dan tunduk pada aturan-aturan yang diatur dalam UUK-PKPU.²²²

Hal yang sama juga terdapat dalam Putusan Pailit Nomor 22/PAILIT/2007/PN. Niaga/JKT.PST dimana Majelis Hakim dalam salah satu pertimbangan hukumnya mengatakan bahwa dengan diajukannya keberatan oleh KPP atas Daftar Pembagian Harta Pailit maka Negara telah menundukkan diri kepada UUK-PKPU sehingga apabila terdapat keberatan atau bantahan terhadap tagihan tersebut, Pengadilan Niaga berwenang memeriksa dan mengadili

²²¹ Putusan Pengadilan Niaga dalam perkara PT. Koryo International Indonesia, Reza Syafaat Rizal dan Gunawan Widyadma v KPP Bea Cukai Tipe A2 Tangerang dan KPP Penanaman Modal Asing Empat dengan Nomor 14/Pailit/2007/PN. Niaga Jkt.Pst.

²²² *Ibid.*

sepanjang berkaitan dengan verifikasi tagihan dan penentuan jumlah bagian yang dapat diberikan dari besarnya budel pailit yang diperoleh dari hasil pelelangan.²²³

Pertimbangan hakim tersebut adalah keliru karena instansi pemerintah yang merupakan representasi negara tidak dapat didudukkan sebagai kreditur berdasarkan Pasal 1 angka 2,3,6, dan 11 UUK-PKPU dengan alasan sebagai berikut:

- Angka 2: Kreditur adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-Undang yang dapat ditagih di muka Pengadilan.
- Angka 3: Debitur adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka Pengadilan.
- Angka 6: 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 Debitur dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditur untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan Debitur.
- Angka 11: Setiap orang adalah orang perseorangan atau korporasi termasuk korporasi yang berbentuk badan hukum maupun yang bukan badan hukum dalam likuidasi.

Berdasarkan uraian tersebut dia atas ditentukan bahwa yang menjadi kreditur adalah orang, yaitu orang perseorangan atau korporasi termasuk korporasi yang berbadan hukum maupun yang bukan badan hukum dalam likuidasi, tidak termasuk negara dalam hal ini Kantor Pelayanan Pajak karena KPP hanya menjalankan ketentuan formal dalam UUK-PKPU.

Pailit bersumber dari adanya utang yang tidak dibayarkan. Dalam perspektif ekonomi, utang yaitu sesuatu yang diutangkan oleh seseorang kepada orang lain, termasuk uang, barang-barang, atau jasa-jasa.²²⁴

Hubungan utang-piutang melahirkan kedudukan debitur dan kreditur. Kedudukan debitur dan kreditur dalam hukum perdata pada dasarnya tidak sama dengan kedudukan debitur dan kreditur dalam hukum pajak. Dalam utang biasa atau utang yang timbul kaitannya dengan ruang lingkup hukum perdata tidak

²²³ Putusan Pengadilan Niaga dalam Perkara PT. Bank Mandiri (Persero), KPP Pratama Jakarta Tanah Abang Dua v Darwin Marpaung kurator PT. Artika Optima Inti (dalam pailit) dengan Nomor 22/Pailit/ PN. Niaga/ JKT. PST.

²²⁴ A. Abdurachman, *Ensiklopedi Ekonomi, Keuangan, dan Perdagangan*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1982), hal 303.

terlepas dari hubungan hukum antara debitur dan kreditur sebagai akibat adanya suatu perjanjian.

Utang yang telah jatuh tempo dan seharusnya dipenuhi oleh debitur memang harus dilakukan. Jika tidak sudah tentu akan membawa kerugian bagi kreditur. Jika debitur tetap tidak melakukan pemenuhan tersebut maka kreditur dapat melakukan upaya kepailitan. Utang yang telah jatuh tempo merupakan salah satu unsur penting dalam kaitannya dengan masalah kepailitan.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tidak memberikan suatu rumusan mengenai utang yang sudah jatuh tempo, walaupun demikian merujuk pada ketentuan pasal 1238 yang menyatakan bahwa:

Debitur adalah lalai, apabila ia dengan surat perintah, atau dengan sebuah akta sejenis itu telah dinyatakan lalai, atau demi perikatannya sendiri, ialah jika ini menetapkan, bahwa debitur harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan.

Dari rumusan tersebut dapat dilihat bahwa, dalam perikatan untuk memberikan atau menyerahkan sesuatu, undang-undang membedakan kelalaian berdasarkan adanya ketetapan waktu dalam perikatannya dimana:

1. Dalam hal terdapat ketetapan waktu, maka terhitung sejak lewatnya jangka waktu yang telah ditentukan dalam perikatan tersebut, debitur dianggap telah lalai melaksanakan kewajibannya
2. Dalam hal tidak ditentukan terlebih dahulu saat mana debitur berkewajiban untuk melaksanakan kewajibannya tersebut, maka debitur baru dianggap lalai jika ia telah ditegur untuk memenuhi atau menunaikan kewajibannya yang terutang tersebut masih juga belum memenuhi kewajibannya tersebut. Dalam hal yang demikian maka bukti tertulis dalam bentuk teguran yang disampaikan oleh kreditur kepada debitur mengenai kelalaian debitur untuk memenuhi kewajibannya menjadi dan merupakan satu-satunya bukti debitur telah lalai.

Dalam konstruksi hukum tersebut berarti:

1. Dalam hal terdapat ketetapan waktu, maka saat jatuh tempo adalah saat atau waktu yang telah ditentukan dalam perikatan, yang juga merupakan saat pemenuhan kewajiban oleh debitur;

2. Dalam hal tidak ditentukan waktu pelaksanaan kewajiban oleh debitur dalam perikatannya, maka saat jatuh tempo adalah saat dimana debitur telah ditegur oleh kreditur untuk memenuhi kewajibannya. Tanpa adanya teguran tersebut maka kewajiban atau utang debitur kepada kreditur belum dapat dianggap jatuh tempo.

Dengan demikian berarti atas perikatan untuk menyerahkan atau memberikan sesuatu dalam bentuk uang tunai, yang telah ditentukan saat penyerahannya, maka terhitung dengan lewatnya jangka waktu tersebut, utang tersebut demi hukum telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Dalam konteks ini berarti, jika kreditur bermaksud untuk memajukan kepailitan atas diri debitur maka kreditur tidak perlu lagi mengajukan bukti-bukti lain, selain perjanjian yang menetapkan saat jatuh temponya, yang telah terlewati tersebut.²²⁵

Dalam hal perikatan untuk menyerahkan atau memberikan sesuatu dalam bentuk uang tunai, tidak telah ditentukan saat penyerahannya, maka untuk memajukan kepailitan atas diri debitur yang berkewajiban untuk menyerahkan uang tersebut, harus dapat dibuktikan terlebih dahulu, bahwa debitur telah ditegur untuk melakukan penyerahan dan tidak telah menyerahkannya dalam jangka waktu yang ditentukan dalam surat teguran tersebut. Surat teguran tersebut, yang berisikan kapan pembayaran harus telah dipenuhi oleh debitur merupakan bukti telah jatuh tempo dan dapat ditagihnya utang debitur tersebut.

Terhadap perikatan untuk menyerahkan atau memberikan sesuatu yang bukan uang tunai, maka harus diperhatikan dengan seksama perjanjian yang melahirkan perikatan untuk menyerahkan atau memberikan sesuatu yang bukan uang tunai tersebut. Dalam kaitannya dengan perjanjian, untuk menentukan saat jatuh tempo perlu memperhatikan beberapa hal:

- a. Jika telah ditentukan, maka terhitung sejak lewatnya jangka waktu tersebut, maka debitur telah dianggap lalai
- b. Jika tidak telah ditentukan jangka waktu penyerahannya, maka debitur baru dapat dianggap lalai jika telah ditegur untuk itu dan tidak juga melaksanakan kewajibannya tersebut.

²²⁵ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Pedoman Mengenai Perkara Kepailitan*, (Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2003), hal 74.

Utang atau kewajiban atau prestasi yang dimohonkan kepailitan haruslah suatu utang yang telah tertentu, yang dalam hal ini harus terwujud dalam sejumlah uang tertentu. Dalam hal ini tidaklah mutlak bahwa uang tersebut telah pasti jumlahnya pada saat permohonan diajukan, tetapi haruslah dapat dihitung secara pasti pada saat rapat pencocokan piutang diadakan untuk itu.

Utang yang timbul dari perikatan perdata pada dasarnya memiliki perbedaan dengan utang pajak. Perbedaan tersebut adalah mencakup:

1. Utang pajak diliputi atau dikuasai oleh ketentuan hukum publik, sedangkan utang biasanya dikuasai oleh hukum perdata
2. Utang biasanya penagihannya berdasarkan hukum perdata, sedangkan utang pajak penagihannya berdasarkan hukum publik yang diatur dalam Undang-Undang Perpajakan. Baik penagihan utang biasa maupun penagihan utang pajak keduanya dapat dipaksakan, hanya berlainan dalam prosedur penagihannya. Utang biasa prosedur untuk memaksakan penagihannya harus melalui keputusan hakim, tetapi utang pajak prosedurnya lebih singkat, yaitu langsung dengan paksaan berdasarkan surat paksa.

Timbulnya utang perdata dan utang pajak memang tidak sama. Ketidaksamaan utang pajak dan utang biasa dapat dilihat dalam hal:²²⁶

- a. Cara timbulnya utang
- b. Sifat utangnya

Timbulnya utang dalam hukum perdata (utang biasa) disebabkan adanya perikatan yang dikuasai oleh hukum perdata. Dalam perikatan, maka pihak yang satu berkewajiban memenuhi apa yang menjadi hak pihak lain, misalnya terjadi perjanjian jual beli, maka kewajiban penjual menyerahkan barang yang dijualnya sedangkan si pembeli berkewajiban membayar harga yang telah ditetapkan. Sedangkan perikatan yang timbul dari undang-undang saja, misalnya adanya kelahiran yaitu bila seorang anak lahir maka menurut undang-undang, orang tuanya berkewajiban mengurus dan memelihara anaknya.

Utang pajak timbul karena undang-undang, dimana antara negara dan rakyat sama sekali tidak ada perikatan yang melandasi utang itu. Utang pajak timbul karena adanya justifikasi pemerintah untuk menarik pajak dari rakyat

²²⁶ Bohari, *Pengantar Hukum Pajak*, (Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2004), hal 111.

seperti yang telah disebutkan pada bab sebelumnya. Hak dan kewajiban antara negara dan rakyat tidak sama. Negara dapat memaksakan utang itu untuk dibayar bila seorang wajib pajak berutang terhadap negara.

Pajak merupakan suatu iuran atau kewajiban menyerahkan sebagian kekayaan (pendapatan) kepada negara. Dapat dikatakan bahwa pemerintah menarik sebagian daya beli rakyat untuk negara. Perpindahan atau penyerahan iuran itu adalah bersifat wajib, dalam arti bahwa bila kewajiban itu tidak dilaksanakan maka dengan sendirinya dapat dipaksakan, artinya utang itu dapat ditagih dengan menggunakan kekerasan seperti surat paksa. Perpindahan adalah berdasarkan undang-undang atau peraturan yang dibuat oleh pemerintah yang berlaku umum. Sekiranya pemungutan pajak tidak didasarkan pada undang-undang atau peraturan, maka ini tidak sah dan dianggap sebagai perampasan hak.

Dalam hukum pajak diatur adanya hubungan pemerintah dengan rakyat, dimana pemerintah berperan dalam fungsinya sebagai pemungut pajak (diskus) sementara rakyat dalam kedudukannya sebagai subjek pajak atau Wajib Pajak. Karena hubungan seperti ini, maka masalah perpajakan dikategorikan sebagai hukum publik.

Utang pajak timbulnya karena undang-undang dengan syarat adanya *tatbestand*, yaitu rangkaian dari perbuatan-perbuatan, keadaan-keadaan dan peristiwa-peristiwa yang dapat menimbulkan pajak itu, seperti:

- a. Perbuatan-perbuatan, seperti pengusaha yang mengimpor barang mewah atau melakukan penyerahan barang di daerah pabean dalam lingkungan perusahaan, dikenakan atau terutang Pajak Pertambahan Nilai Barang dan Jasa dan Pajak Penjualan atas Barang Mewah.
- b. Keadaan-keadaan, seperti memiliki harta bergerak dan harta tidak bergerak, dikenakan atau terutang pajak penghasilan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1983, yang telah diubah dengan UU Nomor 17 Tahun 2000.
- c. Peristiwa, seperti meninggal pewaris. Sejak saat meninggal si pewaris, maka harta warisan yang belum terbagi merupakan subjek pajak penghasilan dan dikenakan pajak. Jika warisan itu sudah dibagi-bagi kepada ahli warisnya maka tidak lagi terkena pajak.

Yang dapat menjadi sasaran pajak adalah keadaan, perbuatan, dan peristiwa. Kekayaan seseorang pada saat tertentu dapat menjadi sasaran pajak. Misalnya memiliki kendaraan bermotor, memiliki tanah, atau memiliki rumah. Dapat pula melakukan suatu perbuatan menjadi sasaran pajak. Misalnya mendirikan rumah, mengadakan pertunjukkan. Peristiwa juga dapat menjadi sasaran pajak. Misalnya mendapatkan keuntungan yang tidak digunakan sebelumnya.

Sebagai utang yang timbul karena undang-undang maka kedudukan dari utang pajak sangat utama. Oleh karena itu, utang pajak mempunyai sifat mendahului dalam segala hal termasuk dalam kaitannya dengan masalah kepailitan.

Sehubungan dengan hak mendahului atas penjualan seluruh benda milik debitur dalam kepailitan, secara teoritis hak mendahului tersebut hanya mungkin dapat terjadi karena dua hal, yaitu:²²⁷

1. Pemberesan yang mengikuti kepailitan debitur
2. Pemberesan yang mengikuti pembubaran debitur (yang merupakan badan hukum)

Dengan demikian, seberapa jauh diatur secara khusus dalam UUK-PKPU, hal tersebut juga dapat diberlakukan bagi pemberesan dalam hal pembubaran debitur (yang merupakan badan hukum). Sehubungan dengan pemberesan tersebut, perlu diperhatikan ketentuan yang ditentukan dalam Pasal 1137 KUH Perdata yang mengatakan:

Hak dari Kas Negara, Kantor Lelang dan lain-lain badan umum yang dibentuk pemerintah, untuk didahulukan, tertibnya melaksanakan hak itu dan jangka waktu berlangsungnya hak tersebut, diatur dalam undang-undang khusus mengenai hal itu.

Dalam hubungannya dengan ketentuan tersebut, salah satu hak mendahului dari Negara atas penjualan secara umum harta kekayaan milik debitur adalah mengenai Pajak yang diatur dalam ketentuan Pasal 21 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan sebagaimana telah beberapa kali diubah dan terakhir diubah dengan dikeluarkannya Undang-

²²⁷ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Hak Istimewa, Gadai, dan Hipotek*, (Jakarta: Kencana, 2005), hal 28.

Undang Nomor 16 Tahun 2000, kemudian Pasal 19 ayat 6 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1997 tentang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2000.

Hak mendahulu yang diatur dalam Pasal 21 UU KUP, dinyatakan sebagai berikut:

- 6) Negara mempunyai hak mendahulu untuk utang pajak atas barang-barang milik Penanggung Pajak.
- 7) Ketentuan tentang hak mendahulu tersebut meliputi pokok pajak, sanksi administrasi berupa bunga, denda, kenaikan, dan biaya penagihan pajak.
- 8) Hak mendahulu untuk utang pajak melebihi segala hak mendahulu lainnya, kecuali terhadap:
 - a. Biaya perkara yang hanya disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu barang bergerak dan/atau barang tidak bergerak;
 - b. Biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan barang dimaksud; dan/atau
 - c. Biaya perkara yang hanya disebabkan oleh pelelangan dan penyelesaian suatu warisan.
- 3a) Dalam hal Wajib Pajak dinyatakan pailit, bubar, atau likuidasi maka kurator, likuidator, atau orang atau badan yang ditugasi untuk melakukan pemberesan dilarang membagikan harta Wajib Pajak dalam pailit, pembubaran atau likuidasi kepada pemegang saham atau kreditur lainnya sebelum menggunakan harta tersebut untuk membayar utang pajak Wajib Pajak tersebut.
- 9) Hak mendahulu hilang setelah melampaui waktu 5 (lima) tahun sejak tanggal diterbitkan Surat Tagihan Pajak, Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar, Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar Tambahan, Surat Keputusan Pembetulan, Surat Keputusan Keberatan, Putusan Banding, atau Putusan Peninjauan Kembali yang menyebabkan jumlah pajak yang harus dibayar bertambah.
- 10) Perhitungan jangka waktu hak mendahulu ditetapkan sebagai berikut:
 - a. dalam hal Surat Paksa untuk membayar diberitahukan secara resmi maka jangka waktu 5 (lima) tahun sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dihitung sejak pemberitahuan Surat Paksa; atau

- b. dalam hal diberikan penundaan pembayaran atau persetujuan angsuran pembayaran maka jangka waktu 5 (lima) tahun tersebut dihitung sejak batas akhir penundaan diberikan.

Sedangkan dalam Pasal 19 ayat (6) UU PPSP, dikemukakan hak mendahului untuk tagihan pajak melebihi segala hak mendahului lainnya, kecuali terhadap:

- d) Biaya perkara yang semata-mata disebabkan suatu penghukuman untuk melelang suatu barang bergerak dan atau barang tidak bergerak;
- e) Biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu barang dimaksud;
- f) Biaya perkara yang semata-mata disebabkan pelelangan dan penyelesaian suatu warisan.

Secara nyata undang-undang pada dasarnya telah mengatur bahwa tagihan pajak bersifat mendahului. Namun dalam praktik, tagihan pajak tersebut tidak selamanya bersifat hak mendahului. Tagihan pajak sering kali dikalahkan dengan tagihan-tagihan lainnya.

Dalam menghadapi putusan pengadilan, masing-masing pihak akan mempertahankan alasan-alasannya atau argumentasi serta mempertahankan hak. Kreditur pada dasarnya dapat mengupayakan agar seluruh harta kekayaan debitur disita untuk jaminan pembayaran bila Pengadilan Niaga memutuskan perkara pailit.

Dalam suatu proses hukum baik wajib pajak maupun aparat pajak pada dasarnya berhak mendapatkan keadilan. Baik wajib pajak maupun negara dalam hal ini dilakukan oleh aparat pajak berhak untuk melakukan langkah-langkah tertentu dalam kaitannya dengan upaya untuk memperoleh keadilan.

Kesalahan dalam praktik sering kali muncul berkaitan dengan gugatan terhadap masalah perpajakan. Di dalam hukum pajak diatur adanya hubungan pemerintah dengan rakyat, dimana pemerintah berperan dalam fungsinya sebagai pemungut pajak (*fiscus*) sementara rakyat dalam kedudukannya sebagai subjek pajak atau Wajib Pajak. Karena hubungan ini, maka Hukum Pajak dikategorikan sebagai hukum publik.

Sengketa hukum antara rakyat sebagai Wajib Pajak dengan Pemerintah sebagai Pemungut Pajak harus diselesaikan secara cepat dan memberikan kepastian hukum. Hal inilah yang menyebabkan dibentuknya Pengadilan Pajak berdasarkan UU Nomor 14 Tahun 2002. Sengketa Pajak adalah sengketa yang timbul dalam bidang perpajakan antara Wajib Pajak atau Penanggung Pajak dengan pejabat yang berwenang sebagai akibat dikeluarkannya keputusan yang dapat diajukan Banding atau Gugatan kepada Pengadilan Pajak berdasarkan peraturan perundang-undangan.²²⁸

Dalam kaitannya jika negara berada dalam posisi yang dirugikan terutama dalam hubungannya dengan putusan pailit maka hal ini tidak akan menutup atau menghalangi negara dalam pemungutan pajak. Negara pada dasarnya tetap mempunyai utang tersebut terutama mengingat putusan dijatuhkan oleh peradilan yang sebenarnya tidak berwenang untuk memeriksa dan memutuskan perkara dalam hal ini Pengadilan Niaga. Mengingat berakhirnya utang pajak hanya melalui pembayaran, kompensasi, daluwarsa, pembebasan, penghapusan, atau penundaan pembayaran.²²⁹ Hak mendahului dalam perpajakan tidak akan pernah hilang. Apalagi mengingat utang pajak merupakan utang yang timbul karena undang-undang.

Berdasarkan uraian-uraian tersebut di atas dapatlah diambil kesimpulan bahwa utang pajak tidak sama dengan utang perdata lainnya disebabkan:

- 1) Dasar hukum munculnya utang pajak adalah Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2007 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan. Sedangkan utang perdata lainnya timbul karena perikatan.
- 2) Seorang Wajib Pajak tidak pernah menerima apapun dari negara sampai munculnya utang pajak yang berbeda dengan keadaan utang perdata
- 3) Sengketa pajak diselesaikan menurut aturan main di Pengadilan Pajak bukan di Pengadilan Niaga.

Utang pajak adalah utang yang lahir dari undang-undang maka pelunasan utang pajak dapat dipaksakan secara langsung dengan cara-cara yang dilindungi

²²⁸ Indonesia, *Undang-Undang Pengadilan Pajak*, Pasal 1 angka 5.

²²⁹ R. Santoso Brotodihardjo, *op.cit*, hal 126-129.

oleh hukum.²³⁰ Oleh sebab itu seharusnya utang pajak tidak disamakan dengan utang perdata lainnya karena utang pajak memiliki prosedur khusus dalam penyelesaiannya yang diatur secara tegas oleh undang-undang, yaitu:

4.2 Penyelesaian Utang Pajak Berdasarkan UU KUP dan UU PPSP

Berdasarkan sistem *self assessment*²³¹ yang dianut di Indonesia, wajib pajak yaitu orang pribadi atau badan, meliputi pembayar pajak, pemotong pajak, dan pemungut pajak, yang mempunyai hak dan kewajiban mendaftarkan diri pada Kantor Direktorat Jenderal Pajak untuk dicatat sebagai wajib pajak dan memperoleh Nomor Pokok Wajib Pajak.²³²

Badan yang dimaksud dalam pengertian wajib pajak adalah sekumpulan orang dan/atau modal yang merupakan kesatuan baik yang melakukan usaha maupun yang tidak melakukan usaha yang meliputi perseroan terbatas, perseroan komanditer, perseroan lainnya, badan usaha milik negara atau badan usaha milik daerah dengan nama dan dalam bentuk apapun, firma, kongsi, koperasi, dana pensiun, persekutuan, perkumpulan, yayasan, organisasi massa, organisasi sosial politik, atau organisasi lainnya, lembaga dan bentuk badan lainnya termasuk kontrak investasi kolektif dan bentuk usaha tetap.²³³

Sesuai ajaran materil²³⁴ yang menyatakan bahwa utang pajak timbul karena undang-undang, maka wajib pajak dengan tidak menggantungkan pada Surat Ketetapan Pajak²³⁵ adalah wajib membayar pajak yang terutang. Surat

²³⁰ R. Santoso Brotodihardjo, *op.cit.*, hal 13.

²³¹ *Self assessment system* adalah suatu sistem pemungutan pajak yang memberikan kewenangan kepada Wajib Pajak untuk menentukan sendiri besarnya pajak yang terutang. Wajib Pajak secara aktif menghitung, menyetor, dan melaporkan sendiri pajak yang terutang sedangkan Fiskus tidak ikut campur dan hanya mengawasi.

²³² Indonesia, *Undang-Undang Ketentuan Umum Perpajakan*, Pasal 2 ayat 1.

²³³ *Ibid.* Pasal 1 angka 3.

²³⁴ Ajaran materil adalah ajaran yang menyatakan bahwa utang pajak timbul karena undang-undang, dengan syarat adanya *tatbestand*, yaitu rangkaian dari perbuatan-perbuatan, keadaan-keadaan, dan peristiwa-peristiwa yang dapat menimbulkan utang pajak. Bohari, *Pengantar Hukum Pajak*, (Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2008) hal 112.

²³⁵ Surat ketetapan yang meliputi Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar, Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar Tambahan, Surat Ketetapan Pajak Nihil, atau Surat Ketetapan Pajak Lebih Bayar.

Ketetapan Pajak hanya berfungsi sebagai surat keputusan yang menentukan besarnya jumlah pajak yang terutang, jumlah kredit pajak, jumlah kekurangan pembayaran pokok pajak, besarnya sanksi administrasi, dan jumlah pajak yang masih harus dibayar. Pajak pada prinsipnya terutang pada saat timbulnya objek pajak yang dapat dikenai pajak, tetapi untuk kepentingan administrasi perpajakan saat terutangnya pajak tersebut adalah:

- a. Pada suatu saat, untuk Pajak Penghasilan yang dipotong oleh pihak ketiga;
- b. Pada akhir masa, untuk Pajak Penghasilan yang dipotong oleh pemberi kerja, atau yang dipungut pihak lain atas kegiatan usaha, atau oleh Pengusaha Kena Pajak atas pemungutan Pajak Pertambahan Nilai Barang dan Jasa dan Pajak Penjualan Atas Barang Mewah; atau
- c. Pada akhir Tahun Pajak, untuk Pajak Penghasilan.²³⁶

Wajib Pajak dapat mengajukan keberatan kepada Direktorat Jenderal Pajak atas utang pajak yang tercantum dalam Surat Ketetapan Pajak. Keputusan atas keberatan yang diajukan oleh wajib pajak harus diberikan oleh Direktur Jenderal Pajak dalam jangka waktu 12 bulan sejak tanggal surat itu diterima.²³⁷

Apabila Wajib Pajak tidak setuju dan masih keberatan atas Surat Keputusan Keberatan,²³⁸ maka dapat mengajukan permohonan banding kepada badan peradilan pajak yaitu Pengadilan Pajak sesuai Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2002.²³⁹ Pengadilan Pajak merupakan pengadilan tingkat pertama dan terakhir dalam memeriksa dan memutus sengketa pajak. Sengketa Pajak adalah sengketa yang timbul dalam bidang perpajakan antara Wajib Pajak atau penanggung pajak dengan pejabat yang berwenang sebagai akibat dikeluarkannya keputusan yang dapat diajukan Banding atau Gugatan kepada Pengadilan Pajak berdasarkan peraturan perundang-undangan perpajakan, termasuk Gugatan atas

²³⁶ Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3262, Penjelasan Pasal 12 ayat 1.

²³⁷ Indonesia, *Undang-Undang Ketentuan Umum Perpajakan*, Pasal 26 ayat 1.

²³⁸ Surat Keputusan Keberatan adalah surat Keputusan atas keberatan terhadap surat ketetapan pajak atau terhadap pemotongan atau pemungutan oleh pihak ketiga yang diajukan oleh Wajib Pajak (Pasal 1 angka 34).

²³⁹ Indonesia, *Undang-Undang Pengadilan Pajak*, UU Nomor 14 Tahun 2002, Lembaran Negara Nomor 22 Tahun 2007, Tambahan Lembaran Negara 4189.

pelaksanaan penagihan berdasarkan Undang-Undang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa.²⁴⁰

Apabila atas utang pajak yang seharusnya dibayar oleh wajib pajak tidak dilakukan pelunasannya sampai jatuh tempo maka akan dilakukan tindakan penagihan dengan menerbitkan Surat Tagihan Pajak, yaitu surat untuk melakukan tagihan pajak dan/atau sanksi administrasi berupa bunga dan/atau denda.²⁴¹

Tindakan penagihan yang dilakukan sesuai dengan UU KUP dan UU PPSP meliputi:

1. Penagihan
2. Penagihan dengan Seketika dan Sekaligus
3. Penagihan dengan Surat Paksa

Penagihan, sesuai dengan Pasal 1 angka 1 UU PPSP adalah serangkaian tindakan agar Penanggung Pajak melunasi utang pajak dan biaya penagihan pajak dengan menegur atau memperingatkan, melaksanakan penagihan seketika dan sekaligus, memberitahukan Surat Paksa, mengusulkan pencegahan, melaksanakan penyitaan, melaksanakan penyanderaan, menjual barang yang telah disita. Dasar penagihan pajak sesuai Pasal 18 UU KUP adalah:

- a. Surat Tagihan Pajak
- b. Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar
- c. Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar Tambahan
- d. Surat Keputusan Pembetulan, Surat Keputusan Keberatan
- e. Putusan Banding
- f. Putusan Peninjauan Kembali

Keseluruhan surat keputusan tersebut di atas menyebabkan jumlah pajak yang masih harus dibayar bertambah.

Penagihan seketika dan sekaligus adalah penagihan yang dilakukan tanpa menunggu tanggal jatuh tempo pembayaran berdasarkan Surat Perintah Penagihan Seketika dan Sekaligus yang diterbitkan Pejabat apabila:²⁴²

²⁴⁰ *Ibid*, Pasal 1 angka 5.

²⁴¹ Indonesia, *Undang-Undang KUP*, Pasal 1 angka 20.

²⁴² Indonesia, *Undang-Undang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa*, Pasal 6 ayat 1.

- a) Penanggung Pajak meninggalkan Indonesia untuk selama-lamanya atau berniat untuk itu;
- b) Penanggung Pajak memindahtangankan barang yang dimiliki atau yang dikuasai dalam rangka menghentikan atau mengecilkan kegiatan perusahaan, atau pekerjaan yang dilakukannya di Indonesia;
- c) Terdapat tanda-tanda bahwa Penanggung Pajak akan membubarkan badan usahanya, atau menggabungkan usahanya, atau memekarkan usahanya, atau memindahtangankan perusahaan yang dimiliki atau dikuasainya, atau melakukan perbuatan bentuk lainnya;
- d) Badan usaha akan dibubarkan oleh Negara;
- e) Terjadi penyitaan atas barang-barang Penanggung Pajak oleh pihak ketiga atau terdapat tanda-tanda kepailitan.

Penagihan dengan surat paksa adalah penagihan yang dilakukan oleh juru sita dengan menggunakan surat paksa yang penerbitannya memenuhi syarat-syarat berikut ini.²⁴³

- a) Penanggung Pajak tidak melunasi utang pajak dan kepadanya telah diterbitkan Surat Teguran atau Surat Peringatan atau surat lain yang sejenis;
- b) Terhadap Penanggung Pajak telah dilaksanakan penagihan seketika dan sekaligus; atau
- c) Penanggung Pajak tidak memenuhi ketentuan sebagaimana tercantum dalam keputusan persetujuan angsuran atau penundaan pembayaran pajak.

Surat Paksa berkepal kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”, mempunyai kekuatan eksekutorial dan kedudukan hukum yang sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Agar tercapai efektivitas dan efisiensi penagihan pajak yang didasari Surat Paksa, ketentuan ini memberikan kekuatan eksekutorial serta memberi kedudukan hukum yang sama dengan *gross akte* yaitu putusan pengadilan perdata yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Dengan demikian, Surat Paksa langsung dapat dilaksanakan tanpa bantuan putusan pengadilan lagi dan tidak dapat diajukan banding. Sarana yang dapat digunakan

²⁴³ *Ibid.* Pasal 8 ayat 1.

untuk melaksanakan penagihan cara paksa adalah dengan Surat Paksa, Penyitaan, Pencegahan dan Penyanderaan.

Ketiga macam tindakan penagihan pajak secara konkretnya dapat dilakukan melalui penerbitan surat sebagai berikut:²⁴⁴

a) Surat Teguran

Untuk Utang Pajak yang tidak dilunasi setelah lewat 7 (tujuh) hari dari tanggal jatuh tempo pembayaran, maka akan dilakukan tindakan penerbitan Surat Teguran oleh Direktorat Jenderal Pajak.²⁴⁵

b) Surat Paksa

Penerbitan Surat Paksa dilakukan jika utang pajak belum juga dilunasi setelah lewat 21 (dua puluh satu) hari dari tanggal penerbitan Surat Teguran. Surat Paksa tersebut diberitahukan oleh Jurusita Pajak dengan dibebani biaya penagihan pajak dengan Surat Paksa sebesar Rp 50.000,00 (lima puluh ribu rupiah). Utang Pajak harus dilunasi dalam jangka waktu 2x24 jam setelah Surat Paksa diberitahukan oleh Jurusita Pajak.

c) Surat Sita

Tindakan penyitaan dengan menerbitkan surat sita dilakukan jika utang pajak tidak dilunasi dalam jangka waktu 2x24 jam setelah Surat Paksa diberitahukan oleh Jurusita Pajak. Jurusita Pajak dapat melakukan tindakan penyitaan, dengan biaya pelaksanaan Surat Perintah Melakukan Penyitaan sebesar Rp 100.000,00 (seratus ribu rupiah).

d) Lelang

Dalam jangka waktu paling singkat 14 (empat belas) hari setelah tindakan penyitaan, utang pajak belum juga dilunasi akan dilanjutkan dengan pengumuman lelang melalui media massa (kecuali barang dengan nilai maksimal Rp 20.000.000,00 tidak harus diumumkan di media massa). Penjualan secara lelang melalui Kantor Lelang Negara terhadap barang yang disita, dilaksanakan paling singkat 14 (empat belas) hari setelah pengumuman lelang. Dalam hal biaya penagihan paksa dan biaya pelaksanaan sita belum

²⁴⁴ Keputusan Menteri Keuangan Nomor 561/KMK.04/2000 tentang Tata Cara Pelaksanaan Penagihan Seketika dan Sekaligus dan Pelaksanaan Surat Paksa.

²⁴⁵ Indonesia, *Undang-Undang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa*, Pasal 8 ayat 2.

dibayar maka akan dibebankan bersama-sama dengan biaya iklan untuk pengumuman lelang dalam surat kabar dan biaya lelang pada saat pelelangan.

Keseluruhan tindakan penagihan tersebut di atas mempunyai masa daluarsa sebagaimana diatur dalam Pasal 22 UU KUP yang berbunyi:

“Hak untuk melakukan penagihan pajak, termasuk bunga, denda, kenaikan, dan biaya penagihan pajak, daluarsa setelah melampaui waktu 5 (lima) tahun terhitung sejak penerbitan Surat Tagihan Pajak, Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar, serta Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar Tambahan, dan Surat Keputusan Pembetulan, Surat Keputusan Keberatan, Putusan Banding, serta Putusan Peninjauan Kembali”

Selain daluarsa penagihan, utang pajak dapat berakhir dengan keadaan-keadaan berikut ini:

a) Pembayaran²⁴⁶

Sebagaimana diuraikan pada Pasal 9 ayat (1) UU KUP, Menteri Keuangan menentukan tanggal jatuh tempo pembayaran dan penyetoran pajak yang terutang untuk suatu saat atau Masa Pajak bagi masing-masing jenis pajak, paling lama 15 (lima belas) hari setelah saat terutangnya pajak atau berakhirnya Masa Pajak. Pembayaran dilakukan dengan mata uang negara pemungut pajak. Wajib Pajak wajib membayar atau menyetor pajak yang terutang dengan menggunakan Surat Setoran Pajak ke kas negara melalui tempat pembayaran yang diatur dengan atau berdasarkan Peraturan Menteri Keuangan. Selanjutnya Pasal 1- ayat (2) UU KUP mengatur tata cara pembayaran, penyetoran pajak, dan pelaporannya serta tata cara mengangsur dan menunda pembayaran pajak diatur dengan atau berdasarkan Peraturan Menteri Keuangan.

b) Kompensasi²⁴⁷

Kompensasi adalah cara pelunasan utang pajak dengan memperhitungkan kelebihan pembayaran pajak terhadap utang pajak lainnya. Kelebihan pembayaran pajak merupakan hak Wajib Pajak dan dapat dikreditkan yang artinya dapat dikompensasi dengan utang pajak. Utang pajak tidak dapat

²⁴⁶ Achmad Tjahyono dan Muhammad Fakhri Husein, *Perpajakan*, (Yogyakarta: UPP AMP YKPN, 2000), hal 21.

²⁴⁷ Hamdan Aini, *Perpajakan*, (Jakarta: Bina Aksara, 1985), hal 33.

dikompensasikan dengan utang biasa karena utang pajak berada dalam konteks hukum publik, sedangkan utang biasa berada pada ranah hukum privat.

c) Penghapusan Utang

Penghapusan utang dikarenakan daluarsa dan meninggalnya wajib pajak. Daluarsa utang pajak apabila tunggakan dalam jangka waktu sepuluh tahun tidak dilakukan tindakan penagihan pajak, maka setelah dilakukan penelitian administrasi dapat diusulkan untuk dihapuskan.

d) Pembebasan

Pembebasan pada umumnya hanya untuk denda dan atau bunga, contoh pembebasan utang pajak yaitu ketentuan dalam Undang-Undang PPN yang memberikan tarif pajak ekspor 0%.

Menurut UU KUP, hak mendahului pajak mempunyai daluarsa setelah melampaui waktu 5 (lima) tahun. Akan tetapi, hak mendahului juga akan hilang apabila dalam penerbitannya terdapat cacat prosedur, misalnya, setelah lewat satu bulan dari jatuh tempo surat ketetapan pajak telah dilakukan tindakan penerbitan Surat Paksa tanpa didahului Surat Teguran.

Dalam melaksanakan penagihan pajak dengan Surat Paksa, Jurusita Pajak berwenang melaksanakan penyitaan terhadap harta kekayaan Penanggung Pajak yang tersimpan pada bank. Penyitaan terhadap harta kekayaan Penanggung Pajak sebagaimana dimaksud dilaksanakan dengan pemblokiran terlebih dahulu. Pemblokiran sebagaimana dimaksud diajukan oleh Pejabat kepada pimpinan bank tempat harta kekayaan Penanggung Pajak tersimpan disertai dengan salinan Surat Paksa atau Surat Perintah Melaksanakan Penyitaan. Pimpinan atau pejabat bank yang ditunjuk wajib melaksanakan pemblokiran terhadap harta kekayaan Penanggung Pajak sebagaimana dimaksud seketika setelah menerima perintah pemblokiran.

Daluarsa dalam penagihan pajak tersebut tertangguh apabila diterbitkan Surat Paksa, ada pengakuan utang pajak dari Wajib Pajak baik langsung maupun tidak langsung, diterbitkan Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 ayat (5), atau Surat Ketetapan Pajak Kurang Bayar

Tambahan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (4); atau dilakukan penyidikan tindak pidana di bidang perpajakan.

Upaya terakhir yang dilakukan Negara terhadap penagihan utang pajak bisa dilakukan dengan pencegahan dan penyanderaan. Pencegahan yaitu larangan yang bersifat sementara terhadap Penanggung Pajak tertentu untuk keluar dari wilayah Negara Republik Indonesia berdasarkan alasan tertentu sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencegahan ditujukan kepada Penanggung Pajak yang mempunyai jumlah utang pajak sekurang-kurangnya Rp 100.000.000, 00 (seratus juta rupiah) dan diragukan itikad baiknya dalam melunasi utang pajak. Tindakan ini dilakukan sengan selektif dan hati-hati serta didasarkan pada Keputusan Menteri Keuangan atas permintaan pejabat atau atasan pejabat yang bersangkutan. Jangka waktu pencegahan paling lama 6 (enam) bulan dan dapat diperpanjang untuk selama-lamanya 6 (enam) bulan.

Penyanderaan adalah pengkangan sementara waktu kebebasan Penanggung Pajak dengan menempatkannya di tempat tertentu. Agar penyanderaan tidak dilaksanakan sewenang-wenang dan juga tidak bertentangan dengan rasa keadilan bersama, maka diberikan syarat-syarat tertentu, baik syarat yang bersifat kuantitatif, yakni harus memenuhi utang pajak dalam jumlah tertentu, maupun syarat yang bersifat kualitatif, yakni diragukan itikad baik Penanggung Pajak dalam melunasi utang pajak serta telah dilaksanakan penagihan pajak sampai dengan Surat Paksa. Penyanderaan hanya dilaksanakan secara sangat selektif, hati-hati, dan merupakan upaya terakhir.

Penulis berpendapat bahwa penyelesaian utang pajak harus diselesaikan melalui jalur tersendiri yaitu dengan mekanisme penyelesaian sesuai Undang-Undang Perpajakan, karena dalam hal dilakukan penagihan pajak, dapat dilakukan dengan Surat Paksa yang dapat ditindaklanjuti dengan penyitaan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2000 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1997 tentang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa. Pasal 14 UU PPSP mengatakan penyitaan dilaksanakan terhadap barang milik penanggung pajak yang berada di tempat tinggal, tempat usaha, tempat, kedudukan, atau tempat lain termasuk yang penguasaannya berada di tangan pihak lain atau yang dijamin sebagai pelunasan utang tertentu yang

dapat berupa barang bergerak dan barang tidak bergerak. Dalam penjelasan Pasal 14 ini disebutkan bahwa yang dimaksud dengan penguasaan berada di tangan pihak lain misalnya disewakan atau dipinjamkan, sedangkan yang dimaksud dibebani hak tanggungan adalah sebagai jaminan pelunasan utang tertentu misalnya barang yang dihipotekkan, digadaikan, atau diagunkan.

UU PPSP telah memberikan kekuatan eksekutorial pada surat paksa dan kedudukan sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Surat paksa dapat dilaksanakan tanpa bantuan putusan pengadilan lagi (*parate executie*) dan tidak dapat diajukan Banding. Sehubungan dengan pemberian kekuatan eksekutorial tersebut, surat paksa tidak dapat digugat di Pengadilan Niaga karena dalam Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2002 tentang Pengadilan Pajak secara tegas dinyatakan bahwa sengketa yang timbul dalam bidang perpajakan antara Wajib Pajak atau Penanggung Pajak dengan pejabat yang berwenang sebagai akibat dikeluarkannya keputusan yang dapat diajukan Banding atau Gugatan kepada Pengadilan Pajak berdasarkan peraturan perundang-undangan perpajakan, termasuk Gugatan atas pelaksanaan penagihan berdasarkan Undang-Undang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa.

Pasal 37 ayat (1) UU PPSP menyatakan atas pelaksanaan UU PPSP hanya dapat diajukan gugatan kepada Badan Peradilan Pajak. Ketentuan ini diperkuat dengan Pasal 2 UU Pengadilan Pajak yang menyatakan bahwa Pengadilan Pajak adalah badan peradilan yang melaksanakan kekuasaan kehakiman bagi Wajib Pajak yang mencari keadilan terhadap sengketa pajak. Putusan Pengadilan Niaga maupun Mahkamah Agung yang tidak seragam dalam kasus kepailitan yang melibatkan penyelesaian utang pajak, akan menjadi preseden bagi wajib pajak untuk menghindarkan kewajiban pembayaran utang pajak dengan membawa penyelesaiannya ke Pengadilan Niaga. Dalam penyelesaian kasus kepailitan yang berhadapan dengan utang pajak, dirasakan perlunya ada sinkronisasi dan harmonisasi antara undang-undang yang berkaitan yaitu undang-undang kepailitan dengan undang-undang perpajakan atau undang-undang keuangan negara melalui Direktorat Harmonisasi Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia.

BAB V

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan yang telah dilakukan pada bab-bab sebelumnya maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Tujuan perpajakan adalah menghimpun dana dari masyarakat yang akan digunakan untuk kepentingan pembiayaan pemerintah dan pembangunan Negara. Utang pajak timbul dari undang-undang dan bukan timbul sebagai akibat adanya hubungan hukum sehingga utang pajak termasuk utang publik karena diatur oleh hukum publik. Negara sebagai pemegang utang pajak mempunyai hak mendahului dalam pelunasannya atas harta pailit sesuai dengan yang diatur dalam UU Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan, UU Penagihan Pajak dengan Surat Paksa, dan UU Kepailitan sendiri. Negara lain pun menempatkan pajak di dalam prioritas pembayaran utang atas harta pailit meskipun beberapa negara telah mendegradasikan utang pajak yang diakibatkan terpenuhinya penerimaan pajak mereka. Indonesia sebagai negara berkembang sangat membutuhkan penerimaan pajak sebagai sumber pendanaan bagi pembangunan tetapi tidak didukung oleh pemaksaan pajak dan penyelewengan dana pajak. Oleh karena itu pemenuhan pembayaran terhadap tagihan pajak harus didahulukan daripada pembayaran terhadap kreditur-kreditur lainnya dalam kepailitan guna memenuhi pendanaan kinerja pemerintah.
2. Penyelesaian utang pajak atas harta pailit dijalankan melalui proses pencocokan utang yang dilakukan oleh kurator. Menurut UUK-PKPU, keberatan atas keputusan kurator diselesaikan oleh hakim dalam Pengadilan Niaga. Prosedur ini mengakibatkan utang pajak dianggap menundukkan diri terhadap UUK-PKPU sehingga utang pajak disamakan dengan utang niaga lainnya. Utang pajak adalah utang yang timbul dari perundang-undangan sehingga memiliki perbedaan sangat mendalam dari utang perdata yang timbul akibat adanya kontrak atau perjanjian. Dengan demikian, proses

pelunasan terhadap tagihan pajak pun harus berbeda dengan tagihan terhadap utang perdata. Utang pajak mempunyai unsur memaksa untuk dilunasi sehingga utang pajak mempunyai mekanisme atau prosedur sendiri dalam proses pelunasannya sebagaimana diatur dalam UU Ketentuan Umum Perpajakan dan UU Penagihan Pajak dengan Surat Paksa.

5.2 Saran

Berdasarkan kesimpulan yang telah diuraikan maka penulis dapat memberikan saran sebagai berikut:

1. Pemerintah harus menciptakan peraturan yang lebih tegas guna menetapkan utang pajak sebagai utang yang istimewa dan harus dilakukan sehingga tidak bertabrakan dengan kreditur pemegang hak jaminan, utang upah buruh, dan imbalan jasa kurator.
2. Pemerintah harus lebih tegas dalam upaya mendapatkan pemenuhan dari tagihan pajak diantaranya dengan menetapkan bahwa penyelesaian utang pajak adalah melalui Pengadilan Pajak dan bukan Pengadilan Niaga sehingga utang pajak tidak tunduk terhadap UUK-PKPU. Pemerintah melalui Direktorat Harmonisasi Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia perlu mengkaji dan melakukan harmonisasi terhadap peraturan-peraturan yang memiliki pengaturan ganda dan menciptakan penafsiran yang bertolak belakang antara pihak-pihak sehingga menimbulkan kerancuan hukum.

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

- Abdurachman, A. *Ensiklopedi Ekonomi, Keuangan, dan Perdagangan*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1982.
- Aini, Hamdan. *Perpajakan*. Jakarta: Bina Aksara, 1985.
- Aoyama, Yoshimitsu *et al.* *Hasan hô gaisetsu* (Outline of Bankruptcy Law). Tokyo: Yuhaku, 1992.
- Askin, Zainal. *Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran di Indonesia*. Cet. I. Jakarta: Rajawali Press, 2001.
- Assers's, C. *Pengajian Hukum Perdata Belanda Jilid III- Hukum Perikatan*. Jakarta: Dian Rakyat, 1991.
- Bohari. *Pengantar Hukum Pajak*. Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2004.
- Brotodihardjo, R. Santoso. *Pengantar Ilmu Hukum Pajak*. Bandung: Refika Aditama, 2003.
- Djajadiningrat, Sindian Isa. *Hukum Pajak dan Keadilan*. Bandung: Eresco, 1965.
- Djohansyah, J. *Pengadilan Niaga dalam Penyelesaian Utang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*. Bandung: Alumni, 2001.
- Fuady, Munir. *Hukum Pailit 1998 Dalam Teori dan Praktek*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2002.
- Fuady, Munir. *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktek*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2002.
- Gunadi. *Pajak Internasional*. Jakarta: Lembaga Penerbit FE UI, 1997.
- Hadisaputro, Hartono. *Seri Hukum Perdata: Pokok-pokok Hukum Perdata dan Hukum Jaminan*. Yogyakarta: Liberty, 1984.
- Hancock, Dora. *Taxation: Policy and Practice*. UK: Thomson Bussiness Press, 1997.
- Hartini, Rahayu. *Hukum Kepailitan*. Malang: UMM Press, 2007.
- Hasbullah, Frieda Husni. *Hukum Kebendaan Perdata (Hak-hak Yang Memberi Jaminan)*. Jakarta: Ind-Hill Co, 2009.
- Hoff, Jerry. *Indonesian Bankruptcy Law*. Jakarta: Tatanusa, 1998.

- Huijbers, Theo. *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*. Yogyakarta: Kanisius, 1988.
- Itô, Makoto. *Hasan hô*. Tokyo: Yukiaku, 2000.
- James, Simon and Christopher Nobes. *The Economics of Taxation: Principles, Policy, and Practices*. Europe: Prentice Hall, 1996.
- Jono. *Hukum Kepailitan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2010.
- Kartono. *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran*. Cet XVI. Jakarta: Pradnya Paramita, 1985.
- Khakim, Abdul. *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003.
- Martha, Rutsel Silvestre J. *The Jurisdiction to tax in International Law: Theory and Practice of Legislative Fiscal Jurisdiction*. Deventer: Kluwer Law and Taxation Publisher, 1989.
- Masjchoen, Sri Soedewi. *Hukum Perdata: Hukum Benda*. Yogyakarta: Liberty, 1981.
- Mertokusumo, Sudikno. *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Liberty, 2003.
- Muljadi, Kartini dan Gunawan Widjaja. *Pedoman Mengenai Perkara Kepailitan*. Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2003.
- Muljadi, Kartini dan Gunawan Widjaja. *Hak Istimewa, Gadai, dan Hipotek*. Jakarta: Kencana, 2005.
- Musgrave, Richard and Perry Musgrave. *Public Finance in Theory and Practices*. New York: McGraw Hill Company, 1989.
- Nurmantu, Safri. *Pengantar Perpajakan*. Jakarta: Granit, 2003.
- Pudyatmoko, Y. Sri. *Pengantar Hukum Pajak*. Yogyakarta: Penerbit Andi, 2006.
- Purwosutjipto, H.M.N. *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia: Perwasitan, Kepailitan, dan Penundaan Pembayaran*. Seri VIII. Cet III. Jakarta: Djambatan, 1992.
- Rosdiana, Haula. *Pengantar Perpajakan*. Depok: FISIP UI, 2010.
- Rosdiana, Haula dan Rasin Tarigan. *Perpajakan Teori dan Aplikasi*. Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2005.

- Saidi, Muhammad Djafar. *Pembaharuan Hukum Pajak*. Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2007.
- Satrio, J. *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002.
- Sjahdeini, Sutan Remy. *Hukum Kepailitan, Memahami Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan*. Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2009.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: Universitas Indonesia, 1984.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normative: Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: Rajawali, 1986.
- Soemitro, Rochmat dan Dewi Kania Sugiharti. *Asas dan Dasar Perpajakan*. Bandung: Refika Aditama, 2004.
- Soemitro, Rochmat. *Pengantar Singkat Hukum Pajak*. Bandung: Eresco, 1992.
- Sommerfeld, Ray M, Hershel M. Anderson, Horace R. Brock. *An Introduction to Taxation*. New York: Harcourt Brace Jonovich, 1981.
- Subekti. *Pokok-pokok Hukum Perdata*. Jakarta: Intermasa, 2003.
- Subekti, R dan R. Tjitrosudibio. *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*. Jakarta: Pradnya Paramita, 2007.
- Sujudi, Aria et. al. *Kepailitan di Negeri Pailit*. Jakarta: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, 2004.
- Sunggono, Bambang. *Metodologi Penelitian Hukum*. Jakarta: Rajawali, 1998.
- Tjahyono, Achmad dan Muhammad Fakhri Husein. *Perpajakan*. Yogyakarta: UPP AMP YKPN, 2000.
- Usman, Rachmadi. *Dimensi Hukum Kepailitan di Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2004.
- Usman, Rachmadi. *Hukum Jaminan Keperdataan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Yani, Ahmad dan Gunawan Widjaja. *Seri Hukum Bisnis Kepailitan*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Perkasa, 2002.

B. ARTIKEL, MAKALAH, KORAN

- Achyar, Rahmat. *Optimalisasi Pajak Daerah dalam Era Globalisasi dan Otonomi Daerah Guna Mewujudkan Good Governance*. Depok: HMPS D3 Pajak, 2006.

- Badruzaman, Mariam Darius. *Beberapa Permasalahan Hukum Jaminan*. Artikel dari Jurnal Hukum Bisnis Volume XI. Jakarta: Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis.
- Chong, Christopher. “*Recourse Available to Creditors in Singapore Against Singapore Incorporated Company*”. International Bar Association Volume 15 Nomor 2. September 2005
- Dunes, John dan John Glover. *The Taxation Priority in Insolvency: An Australian Perspective, International Insolvency Review*. Vol. 14 dipublikasikan Online di www.interscience.com.
- Tanuguchi, Yasuhei. “*Priority of Tax Claims and the Recent Bankruptcy Reforms in Japan*”. Makalah yang disampaikan dalam Konferensi Sho Sato atas kerja sama *International for Legal Research* dan *Robbins Religious and Civil Law Collection*, Universitas California, Berkeley, 9-10 Maret 2009.
- Tansah, Elijana. *Kedudukan Tagihan Buruh, Tagihan Pajak Versus Kedudukan Separatis dalam Kepailitan Perusahaan*. Makalah disampaikan dalam National Seminar on Bankruptcy Law, diselenggarakan oleh AKPI-in-ACE Workong Committe, Grand Hyatt, Jakarta 29 Oktober 2008.

C. INTERNET

- Bankruptcy Act Japan (Act No. 75 of June 2, 2004, as last amended by Act No. 109 of December 15, 2006 diunduh dari <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=6955>
- Dampak dari krisis ekonomi 1998 bagi Singapura diunduh dari <http://www.tabloiddiplomasi.org/previous-isuue/72-desember-2009/661-perkembangan-industri-kreatif-di-singapura.html> .
- Sistem hukum Singapura diunduh dari <http://www.singaporelaw.sg/content/LegalSystIndon.html> .
- Singapore Company Law diunduh dari <http://www.singaporelaw.sg/content/CompanyLaw.html>
- Singapore Bankruptcy Act diunduh dari <http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p?page=0;query=CompId%3A51810310-d2bc-469d-b175->

[9f5ac8e50772;rec=0;resUrl=http%3A%2F%2Fstatutes.agc.gov.sg%2Faol%2Fbrowse%2FtitleResults.w3p%3Bletter%3DB%3BpNum%3D1%3Btype%3DactsAll](http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p?page=0;query=CompId%3A41700288-8c25-48aa-89eba-012f855895e;rec=0;resUrl=http%3A%2F%2Fstatutes.agc.gov.sg%2Faol%2Fbrowse%2FtitleResults.w3p%3Bletter%3DC%3BpNum%3D1%3Btype%3DactsAll)

Singapore Companies Act diunduh dari <http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p?page=0;query=CompId%3A41700288-8c25-48aa-89eba-012f855895e;rec=0;resUrl=http%3A%2F%2Fstatutes.agc.gov.sg%2Faol%2Fbrowse%2FtitleResults.w3p%3Bletter%3DC%3BpNum%3D1%3Btype%3DactsAll>

D. PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Indonesia, *Undang-Undang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa*, UU Nomor 19 Tahun 2000, Lembaran Negara Nomor 129 Tahun 2000, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3987.

Indonesia, *Undang-Undang Pengadilan Pajak*, UU Nomor 14 Tahun 2002, Lembaran Negara Nomor 27 Tahun 2002, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4189.

Indonesia, *Undang-Undang Ketenagakerjaan*, UU Nomor 13 Tahun 2003, Lembaran Negara Nomor 39 Tahun 2003, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4279.

Indonesia, *Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kerajiban Pembayaran Utang*, UU Nomor 37 Tahun 2004, Lembaran Negara Nomor 131 Tahun 2004, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4443.

Indonesia, *Undang-Undang Perubahan Ketiga atas Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1983 Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan*, UU Nomor 28 Tahun 2007, Lembaran Negara Nomor 85 Tahun 2007, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4740.

Peraturan Pemerintah No. 1 Tahun 1998 tentang Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Kepailitan LN No. 87 Tahun 1998, sebagaimana diubah dengan Undang-Undang No. 4 Tahun 1998, LN No. 135 Tahun 1998.

E. PUTUSAN PENGADILAN

Putusan Mahkamah Agung tingkat Kasasi dalam perkara PT. Wahana Pandugraha v KPP Jakarta Gambir Dua, KPP PBB Pandeglang, Nomor 015 K/N/1999 tanggal 14 Juli 1999.

Putusan Mahkamah Agung tingkat Kasasi dalam perkara PT. Inti Mutiara Kimindo v KPP Jakarta Grogol Petamburan, Nomor 017 K./N/2005 tanggal 15 Agustus 2005.

Putusan Pengadilan Niaga dalam Perkara PT. Bank Mandiri (Persero), KPP Pratama Jakarta Tanah Abang Dua v Darwin Marpaung kurator PT. Artika Optima Inti (dalam pailit), Nomor 22/Pailit/ PN. Niaga/ JKT. PST.

Putusan Pengadilan Niaga dalam perkara PT. Koryo International Indonesia, Reza Syafaat Rizal dan Gunawan Widyaadmaja v KPP Bea Cukai Tipe A2 Tangerang dan KPP Penanaman Modal Asing Empat, Nomor 14/Pailit/2007/PN. Niaga Jkt.Pst.

