



UNIVERSITAS INDONESIA

**JOINT OPERATION SEBAGAI SUBYEK DALAM
KEPAILITAN**

**(STUDI KASUS : PERKARA NO. 42/PAILIT/2010/PN.JKT.PST
JO. NO. 740 K/PDT.SUS/2010)**

**Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Memperoleh Gelar
Magister Hukum**

TESIS

CHRISTIAN FRANK.S

1006736463

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA
JAKARTA
JUNI 2012**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

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

Nama : Christian Frank Sinatra, S.H.

NPM : 10006736463

Tanda Tangan : 

Tanggal : 26 Juni 2012

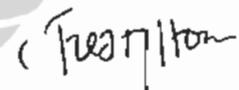
HALAMAN PENGESAHAN

Tesis ini diajukan oleh :
Nama : Christian Frank Sinatra, S.H.
NPM : 1006736463
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul Tesis : Joint Operation Sebagai Subyek Dalam Kepailitan
(Studi Kasus : Perkara No.
42/Pailit/2010/PN.JKT.PST Jo. No. 740
K/PDT.SUS/2010)

Telah berhasil dipertahankan dihadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada program studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Pembimbing/Penguji : Kurnia Toha, S.H., LL.M., Ph.D ()

Penguji : Dr. Freddy Harris, S.H. LL.M ()

Penguji : Teddy Anggoro, S.H., M.H. ()

Ditetapan di : Jakarta

Tanggal : 26 Juni 2012

KATA PENGANTAR

Puji dan Syukur Penulis haturkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, atas berkat dan karunia yang diberikannya kepada Penulis hingga dapat menyelesaikan Tesis ini sesuai dengan jadwal.

Tesis yang berjudul “*Joint Operation Sebagai Subyek Dalam Kepailitan (Studi Kasus : Perkara No. 42/Pailit/2010/PN.JKT.PST Jo. No. 740 K/PDT.SUS/2010)*” ini adalah hasil penelitian dari perkara yang ditangani penulis dalam rangka memenuhi syarat untuk memperoleh gelar akademik Magister Hukum, pada program Pasca Sarjana Universitas Indonesia.

Penulis menyadari tulisan ini tidak akan terselesaikan tanpa bimbingan, bantuan dan dorongan dari berbagai pihak. Pada kesempatan Penulis ingin menyampaikan rasa terima kasih dan penghargaan yang sebesar-besarnya kepada seluruh pihak yang telah memberikan bimbingan bantuan dan dukungan kepada penulis khususnya kepada :

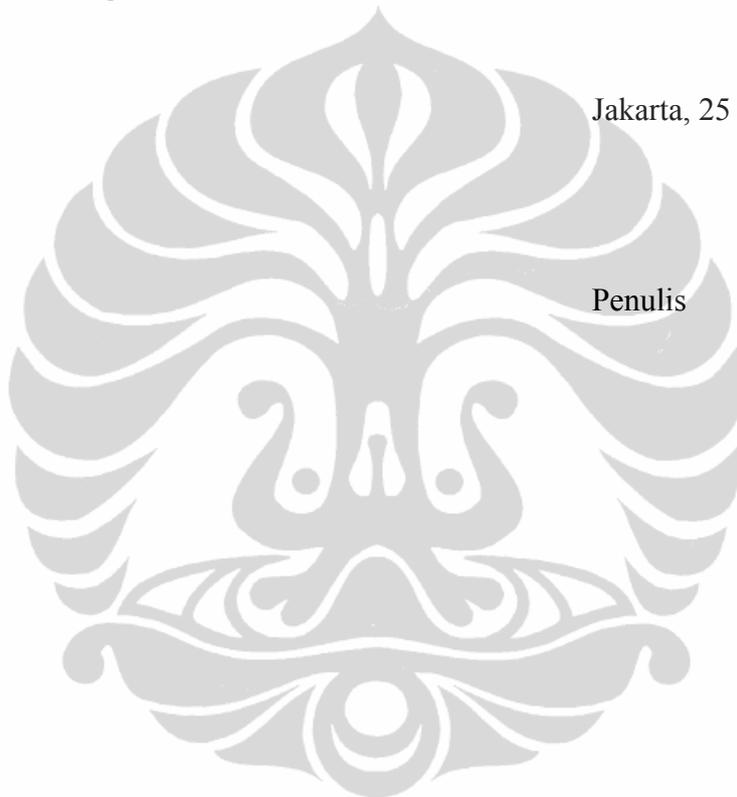
1. Orang tua tercinta, khususnya saya dedikasikan untuk mendiang ayah Almarhum P.L Gaol sebagai satu kesatuan almamater dan kepada Ibu Derbin Flora, yang telah memberi inspirasi dan semangat serta doa hingga Penulis dapat menyelesaikan studi Magister Hukum ini. Kakak-kakak dan keponakan-keponakan yang selalu memberikan semangat dalam pendidikan Penulis.
2. Bapak Kurnia Toha, S.H., LL.M., Ph.D, sebagai pembimbing yang memberikan banyak masukan dan bantuan untuk menyelesaikan Tesis ini sesuai dengan waktunya.
3. Seluruh staff administrasi Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah membantu Penulis menyelesaikan studi Penulis dengan kesabaran dan ketulusan.
4. Marlina Puspasari yang selalu memberikan semangat dan kasih sayang sepanjang studi pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
5. Sahabat-sahabat seperjuangan S-1 FHUI; Mimi, Nanda, Anikha, Ninda, Jeje, Nyanya, Fira, Tia, Hasna, Imam, Aristo, Kake, Imanuel, Norman, Aji Babe, Fridoun, Ian, Acok, Aji, Boling, Naser, yang tetap memberikan semangat dan dukungan kepada Penulis di sela-sela kesibukan masing-masing.
6. Teman-teman Pasca Sarjana; Bang Rifki, Agung, Icha, Yudha, Risha, Mimi, Bang Indra, Bang Anggi, Bang Ade, Mas Danar, Brahma, Yeyie, dll. Terima kasih atas waktu dan pengalaman yang berharga selama masa perkuliahan.
7. Bpk. Yan Apul, S.H., sebagai inspirasi dan pemberi dorongan serta sarana kepada Penulis untuk melanjutkan studi pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universtas Indonesia.

8. Bpk. William Eduard Daniel, S.E., S.H., LL.M, MBL., selaku pimpinan pada kantor Penulis yang telah memberikan kesempatan kepada Penulis untuk tetap melanjutkan studi pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Serta kepada seluruh pihak yang tidak mungkin penulis sebutkan satu per satu. Penulis menyadari bahwa dalam penulisan Tesis ini masih terdapat kekurangan, oleh karena itu Penulis mengharapkan kritik maupun saran untuk penyempurnaan Tesis ini. Semoga tulisan ini dapat bermanfaat dan menambah wawasan dalam bidang hukum.

Jakarta, 25 Juni 2012

Penulis



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

Sebagai Civitas Akademika Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Christian Frank Sinatra, S.H.
NPM : 1006736463
Program Studi : Hukum Bisnis
Departemen : Paseasarjana
Fakultas : Hukum Universitas Indonesia
Jenis Karya : Tesis

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:

Joint Operation Sebagai Subyek Dalam Kepailitan (Studi Kasus : Perkara No. 42/Pailit/2010/PN.JKT.PST Jo. No. 740 K/PDT.SUS/2010)

Beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Non eksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan mempublikasikan tugas akhir saya tanpa meminta izin dari saya selama tetap meneantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Jakarta
Pada tanggal : 25 Juni 2012

Yang menyatakan



(Christian Frank Sinatra, S.H.)

ABSTRAK

Nama : Christian Frank Sinatra, S.H.

Program Studi : Ilmu Hukum

Judul : **Joint Operation Sebagai Subyek Dalam Kepailitan (Studi Kasus Perkara No. 42/Pailit/2010/PN.JKT.PST Jo. No. 740 K/PDT.SUS/2010)**

Tesis ini membahas kepailitan yang diajukan oleh Joint Operation dalam memenuhi syarat sebagai subjek dalam kepailitan, yaitu dua kreditur. Penelitian ini adalah penelitian deskriptif analitis dengan menggunakan kajian hukum normatif dan tipologi pendekatan kasus (*case approach*). Hasil penelitian adalah Joint Operation tidak memenuhi syarat sebagai subjek pailit yaitu dua kreditur, karena Joint Operation dapat dikategorikan sebagai Firma dengan memperhatikan aspek pembentukan dan nama bersamanya, oleh karena itu dihitung sebagai satu kreditur. Hasil penelitian menyarankan perlu dibentuk suatu aturan khusus mengenai Joint Operation baik mengenai status maupun hubungan hukumnya.

Kata kunci :

Joint Operation, Kepailitan, Firma

ABSTRACT

Name : Christian Frank Sinatra, S.H.

Study Program: Law

Judul : **Joint Operation as a Subject in Bankruptcy (Case Study: Case No. 42/Pailit/2010/PN.JKT.PST Jo. No. 740 K/PDT.SUS/2010)**

This thesis discusses the bankruptcy filed by Joint Operation in connection to meet the requirements as a subject in bankruptcy; two creditors. This is a descriptive analysis research using normative legal analysis and case approach typology. This research conclude that Joint Operation could not meet the requirements as a subject of bankruptcy; two creditors, because Joint Operation could be categorized as a firm, considering the aspect of establishment and the body names. This research suggest to create a specific law for Joint Operation for its status and legal relation.

Keywords:

Joint Operation, Bankruptcy, Firm

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS	vi
ABSTRAK/ABSTRACT	vii
DAFTAR ISI	ix

BAB 1 PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang.....	1
1.2. Rumusan Permasalahan.....	9
1.3. Tujuan Penelitian.....	10
1.4. Manfaat dan Kegunaan.....	10
1.5. Metode Penelitian.....	11
1.6. Landasan Teori.....	14
1.7. Definisi Operasional.....	20
1.8. Sistematika Penulisan.....	21

BAB 2 KEPAILITAN DI INDONESIA

2.1. Pengertian Hukum Kepailitan.....	23
2.2. Tujuan Pailit.....	27
2.3. Syarat-syarat Pailit.....	27
2.4. Debitor Yang Dapat Dinyatakan Pailit.....	28
2.5. Pemohon Pernyataan Pailit.....	28
2.6. Kreditor dan Debitor dalam Kepailitan.....	29
2.7. Akibat Putusan Pailit.....	30
2.8. Tugas dan Tanggung Jawab Kurator.....	31
2.9. Peradilan dalam Perkara Kepailitan.....	32
2.9.1. Keputusan Kepailitan Harus Dinyatakan Putusan Hakim.....	32
2.9.2. Pengumuman Putusan Pailit.....	33
2.9.3. Upaya Hukum Terhadap Putusan Pailit.....	34

BAB 3 BENTUK BADAN USAHA JOINT OPERATION

3.1. Bentuk Badan Usaha.....	36
3.1.1. Maatschap atau Persekutuan Perdata.....	37
3.1.2 VOF atau Vennootschap Onder Firma atau Fa.....	39
3.1.3 CV atau Commanditaire Vennootschap.....	41
3.1.4. Perseroan Terbatas atau PT.....	43
3.2. Badan Usaha Joint Operation.....	44
3.2.1. Definisi Joint Operation.....	44
3.2.2. Definisi Joint Operation Menurut Peraturan Menteri Pekerjaan Umum.....	46
3.2.3. Definisi Joint Operation dalam Ketentuan Pajak	47
3.2.4. Definisi Joint Operation Menurut Putusan MA No. 01 K/N/1999, tanggal 23 Februari 1999.....	48

3.2.5. Definisi Joint Operation Menurut Keterangan Ahli M. Yahya Harahap.....	49
--	----

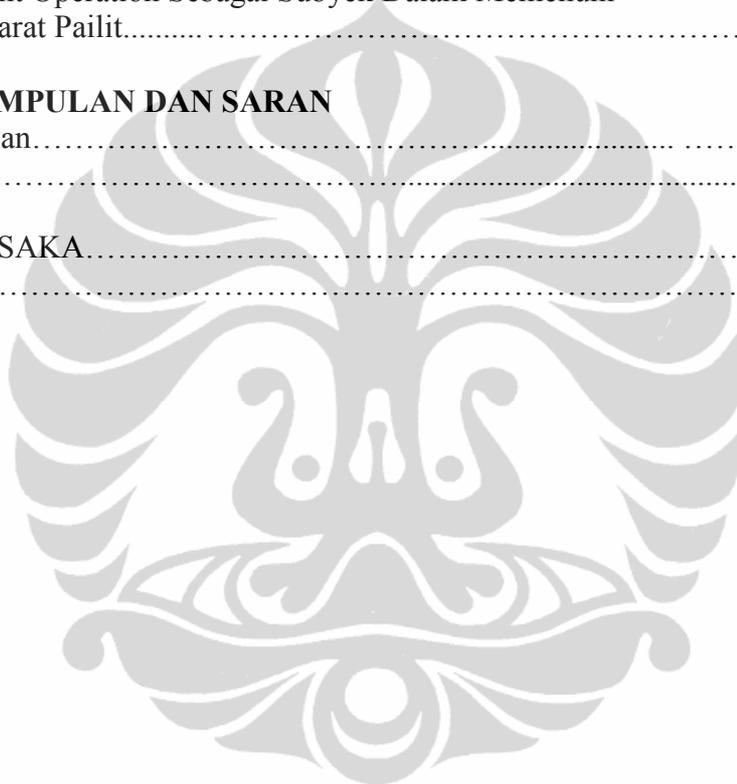
**BAB 4 ANALISA KASUS JOINT OPERATION SEBAGAI SUBYEK
DALAM KEPAILITAN**

4.1. Kasus Posisi.....	51
4.2. Pertimbangan Putusan.....	54
4.3. Analisa Kasus.....	61
4.3.1. Bentuk Badan Usaha Joint Operation.....	61
4.3.2. Hubungan Hukum Joint Operation dengan Pihak Ketiga.....	64
4.3.3. Joint Operation Sebagai Subyek Dalam Memenuhi Syarat Pailit.....	67

BAB 5 KESIMPULAN DAN SARAN

5.1. Kesimpulan.....	69
5.2. Saran.....	70

DAFTAR PUSAKA.....	71
LAMPIRAN.....	75



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1. LATAR BELAKANG

Krisis moneter yang melanda hampir seluruh belahan dunia di pertengahan tahun 1997 telah memporak-porandakan sendi-sendi perekonomian. Dunia usaha merupakan dunia yang paling menderita dan merasakan dampak krisis yang tengah melanda. Tidak sedikit dunia usaha yang gulung tikar.

Untuk mengantisipasi adanya kecenderungan dunia usaha yang bangkrut yang akan berakibat pula pada tidak dapat dipenuhinya kewajiban kewajiban yang sudah jatuh tempo, maka pemerintah melakukan perubahan-perubahan yang cukup signifikan dalam peraturan perundang-undangan, salah satunya adalah dengan merevisi Undang-undang Kepailitan yang ada.

Dalam UU Kepailitan No. 4 tahun 1998, sistem yang dipergunakan dalam perubahan terhadap *Faillissements Verordening* – Peraturan Kepailitan (Staatsblad Tahun 1905 Nomor 217 juncto Statsblad Tahun 1906 omor 348) adalah tidak melakukan perubahan perubahan secara total, tetapi hanya menambah pasal-pasal tertentu yang perlu diubah dan menambah berbagai ketentuan baru ke dalam Undang-undang yang sudah ada.¹

Penyempurnaan yang terdapat dalam UUK No. 4 tahun 1998 salah satunya adalah mengenai syarat-syarat prosedur permintaan pernyataan kepailitan.

¹ Gunawan Widjaja, *Risiko Hukum & Bisnis Perusahaan Pailit*, (Jakarta : Forum Sahabat, 2009), hal. 4

termasuk didalamnya, pemberian kerangka waktu yang pasti bagi pengambilan putusan pernyataan pailit.²

Dalam UU Kepailitan No. 4 tahun 1998, kemungkinan untuk mengajukan pernyataan pailit terbuka untuk Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih. Permohonan pernyataan pailit itu dapat diajukan oleh Debitur sendiri atau permintaan seorang atau lebih krediturnya, kejaksaan untuk kepentingan umum, Bank Indonesia untuk Debitur yang merupakan perusahaan efek dan Badan Pengawas Pasar Modal untuk Debitur yang merupakan perusahaan efek.³

Pemerintah melakukan perubahan terhadap UU Kepailitan No. 4 tahun 1998 dengan UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Materi yang terdapat dalam Undang-undang No 37 tahun 2004 antara lain :⁴

1. Agar tidak menimbulkan berbagai penafsiran dalam Undang-undang Kepailitan dan PKPU, maka pengertian utang diberikan batasan secara tegas dan demikian juga terhadap pengertian jatuh waktu.
2. Mengenai syarat-syarat dan prosedur permohonan pernyataan pailit dan permohonan PKPU termasuk didalamnya pemberian kerangka waktu secara pasti bagi pengambilan putusan pernyataan pailit dan/atau PKPU.

Seperti dijelaskan diatas, syarat untuk mengajukan permohonan pailit dalam UU No. 37 tahun 2004 tidak terlalu banyak perubahan dari UU No. 4 tahun 1998, yaitu mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih.

Bahwa menurut Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, syarat pernyataan pailit adalah :

“ Debitur yang mempunyai dua atau lebih Kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih,

² *Ibid*, hal 7

³ *Ibid*, hal. 8

⁴ *Ibid*, hal. 13

dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.“

Permohonan pernyataan pailit dapat diajukan, jika persyaratan kepailitan tersebut dibawah ini telah terpenuhi :⁵

1. Debitur tersebut mempunyai dua atau lebih kreditur;

Pengertian kreditur menurut Pasal 1 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU adalah “ *orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-undang yang dapat ditagih di muka pengadilan* “

2. Debitur tersebut tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih

Pengertian utang menurut Pasal 1 ayat 6 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU adalah :

“ 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 Kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan Debitur “

Sedangkan mengenai pengertian utang yang telah jatuh waktu menurut Penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU adalah :

“ Yang dimaksud dengan "utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih" adalah kewajiban untuk membayar utang yang telah jatuh waktu, baik karena telah diperjanjikan, karena percepatan waktu penagihannya sebagaimana diperjanjikan, karena pengenaan sanksi

⁵ *Ibid* , hal. 33

atau denda oleh instansi yang berwenang, maupun karena putusan pengadilan, arbiter, atau majelis arbitrase.”

Syarat pertama dalam pernyataan pailit adalah “ mempunyai dua atau lebih kreditur “. Secara harafiah syarat ini mudah diartikan, terdapat lebih dari satu kreditur, dimana secara *a contrario*, jika kreditur hanya satu, permohonan pernyataan pailit tidak dapat diajukan.

Kreditur dapat berupa orang pribadi atau badan hukum. Lalu bagaimana dengan badan usaha yang tidak berbentuk badan hukum? Dalam hal ini kita dapat merujuk kepada peraturan perundang-undangan dan literatur yang mengatur tentang badan usaha tersebut mengenai bagaimana kedudukan hukum suatu badan usaha jika melakukan hubungan hukum dengan pihak ketiga, termasuk sebagai kreditur terhadap pihak ketiga.

Seiring dengan perkembangan waktu dan kebutuhan masyarakat dalam menjalankan usaha, terbentuk jenis-jenis badan usaha yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan pelaku-pelaku usaha. Salah satu bentuk badan usaha tersebut adalah dalam bentuk *Joint Operation*.

Secara singkat, *Joint Operation* adalah kerjasama operasional antara dua badan usaha untuk mengerjakan suatu proyek. Bentuk badan usaha ini pada umumnya dibentuk untuk pelaku usaha asing yang ingin melakukan pengerjaan proyek di Indonesia, dimana disyaratkan oleh peraturan di Indonesia, pelaku usaha asing tersebut membutuhkan *partner* lokal untuk dapat mengerjakan proyek di Indonesia. Atas dasar tersebut, dibentuklah *Joint Operation*. *Joint Operation* dalam praktek dipersiapkan sama dengan bentuk badan usaha *Joint Venture*.

Dalam Ensiklopedia Ekonomi Keuangan perdagangan *joint venture* diartikan sebagai suatu persetujuan antara dua peserta atau lebih yang mempersatukan sumber-sumber atau jasa-jasanya, atau kedua-duanya dalam satu perusahaan tertentu dengan tanpa membentuk suatu persekutuan yang tersusun.⁶

⁶ A. Abdurrachman, *Ensiklopedia Ekonomi, Keuangan dan Perdagangan*, (Jakarta Pradnya Paramita, 1992), hlm. 580

Sedangkan dalam *Black's Law Dictionary* dijelaskan bahwa *joint venture* adalah suatu badan hukum (*legal entity*) yang berwujud suatu perserikatan (*in the nature of a partnership*) yang diperjanjikan dalam usaha bersama sebagai suatu transaksi khusus dalam mencari kemanfaatan bersama. Suatu kumpulan dari beberapa orang yang secara bersama-sama menjalankan usaha komersial. *Joint venture* memerlukan persamaan kepentingan dalam menjalankan pokok urusan, adanya hak dan kewajiban untuk mengarahkan atau pengurusan dengan kebijaksanaan tertentu, yang dapat diubah melalui perjanjian, untuk memperoleh keuntungan dan menanggung kerugian secara bersama-sama.⁷

Menurut Erman Rajagukguk, perusahaan patungan adalah suatu perusahaan yang terbentuk dari dua pihak atau lebih baik secara pribadi maupun perusahaan bermaksud menjadi *partner* satu sama lainnya untuk suatu perusahaan yang baru yang saham-sahamnya dimiliki secara bersamapula.⁸

Sedangkan menurut Pedoman Perundingan Pembentukan *Joint Venture* yang dikeluarkan oleh *United Nations Industrial Organization* (UNIDO), terdapat dua bentuk usaha patungan, yaitu.⁹

1. *Contractual joint Venture*;
2. *Equity Joint Venture*.

Pada *Contractual Joint Venture*, kerjasama dilakukan atas dasar perjanjian antara pihak asing dengan pemerintah negara penerima modal dalam perjanjian antara pihak asing dan pemerintah negara penerima modal dalam penyediaan modal, peralatan, hak milik industri, bantuan teknik dan ketrampilan. Pemilikan perusahaan berada di tangan pemerintah, sedangkan pihak asing memperoleh

⁷ Harry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, (Minnesota USA :West Publishing 7 Co, St Paul,1990), hal. 751

⁸ Erman Rajagukguk, *Indonesianisasi Saham*, (Jakarta : Bina Aksara, 1985), hal. 12

⁹ UNIDO, *Pedoman Perundingan Joint Venture*, diterjemahkan oleh R. Harun al Rasyid Wira Saputra, (Bandung : Karya Nusantara,1971), hal. 1-2

imbalan *royalty* yang dibayarkan berdasarkan hasil produksi, hasil penjualan, dan keuntungan perusahaan. Usaha patungan seperti ini lazimnya terdapat di negara-negara yang tidak mengenal adanya hak kekayaan pribadi.

Sedangkan *Equity Joint Venture* merupakan bentuk usaha patungan yang umum terjadi dalam rangka penanaman modal asing di negara-negara berkembang. Pada usaha patungan semacam ini para pihak memiliki usaha secara bersama-sama melalui penggabungan modal berdasarkan perbandingan modal yang ditanam. Kerjasama atas perbandingan modal ini dapat dilakukan melalui suatu perusahaan yang sudah ada, tetapi pada umumnya para mitra cenderung untuk mendirikan perusahaan baru melalui pembentukan *Joint Company*.

Berdasarkan pandangan dan pedoman tersebut dalam penanaman modal asing di Indonesia, maka penggunaan istilah *joint venture* atau usaha patungan menunjuk pada kerjasama investasi antara pihak asing dengan pihak nasional melalui pembentukan perusahaan baru berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku di Indonesia. Perusahaan patungan yang dibentuk khusus untuk itu, sahamnya dimiliki secara bersama, dijalankan bersama untuk menghasilkan sejumlah keuntungan yang dapat dinikmati secara bersama pula sesuai dengan perbandingan saham yang dimiliki oleh para mitra dalam perusahaan tersebut. Sedangkan Ismail Suny membedakan kerjasama dalam penanaman modal asing atas *joint venture*, *joint enterprise* dan kontrak karya. *Joint venture* merupakan suatu kerjasama melalui suatu perjanjian biasa tanpa membentuk suatu perusahaan baru, sedangkan dalam *joint enterprise* para pihak bersama-sama dengan modalnya membentuk perusahaan baru.¹⁰ Dengan demikian usaha patungan memperlihatkan adanya suatu kerjasama bisnis yang saling menguntungkan bagi para pihak. Kerjasama tersebut dapat diadakan untuk satu transaksi khusus maupun yang bersifat umum dan untuk jangka waktu yang cukup lama.

¹⁰ Ismail Suny dan Rudioro Rochmat, *Tinjauan dan Pembahasan Undang-Undang Penanaman Modal Asing dan Kredit Luar Negeri*, (Jakarta : Pradnya Paramita, 1968), hal. 106-108

Para pihak dalam kerjasama ini dapat terdiri dari individu/perseorangan maupun perusahaan dan kerjasama tersebut dapat terjadi dalam bentuk hubungan kontraktual atau melalui pembentukan badan hukum/perusahaan yang dibentuk secara khusus. Persoalan yang harus ditegaskan terlebih dahulu dari pengertian usaha patungan tersebut di atas adalah berkenaan dengan bentuk dari kerjasama, dalam hal ini Friedmann membedakan dua bentuk kerjasama patungan sebagai berikut:¹¹

1. *Joint Venture*, dalam bentuk ini tidak terjadi penggabungan modal karena kerjasama hanya terbatas pada *know-how* yang dibawa ke dalam kerjasama patungan melalui berbagai persetujuan bisnis seperti *Technical Services Agreement, Franchise and Brand Use Agreement, Construction and Other Job Performance Contracts*, dan *Management Contracts*. Kerjasama ini terjadi melalui bentuk hubungan kontraktual;
2. *Equity Joint Venture*, yaitu bentuk kerjasama patungan berdasarkan penggabungan modal dari para pihak melalui pembentukan badan hukum.

Akhirnya sebagai ciri utama dari usaha patungan dalam bentuk *joint venture* adalah adanya kebersamaan, dan kebersamaan tersebut meliputi kebersamaan dalam kepemilikan dan kebersamaan untuk mencapai keuntungan usaha, termasuk di dalamnya kebersamaan dalam menghindari kerugian atau risiko dari usaha bersama.

Sampai dengan saat ini, pengaturan mengenai bentuk badan usaha *Joint Operation* belum diatur dengan jelas dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Oleh karena itu banyak pendapat mempersepsikan bentuk badan usaha *Joint Operation* disamakan dengan bentuk-bentuk badan usaha yang sudah ada yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Kitab Undang-undang Hukum Dagang.

¹¹ Wolfgang G. Friedmann & George Kalmanoff, *Joint International Business Ventures*, (New York : Columbia University Press, 1971), hal. 110

Dalam perkara kepailitan No. 01 K/N/1999, Mahkamah Agung memberikan pendapat mengenai Joint Operation dalam pertimbangan putusannya sebagai berikut :

“ Menimbang bahwa peraturan khusus yang berlaku terhadap Joint Operation dibidang konstruksi adalah Peraturan Menteri Pekerjaan Umum No. 50/PRT/1991 tanggal 17 Februari 1991;

Menimbang bahwa dalam pasal 1 sub. D Peraturan Menteri tersebut ditentukan “Usaha kerjasama (Joint Operatioan) adalah usaha antar satu atau beberapa perusahaan jasa konstruksi asing dan nasional yang bersifat sementara untuk menangani satu atau beberapa proyek dan tidak merupakan badan hukum baru berdasarkan peraturan perundang-undangan Indonesia;

Menimbang bahwa dari ketentuan pasal 1 sub d tersebut jelas bahwa Joint Operation bukanlah suatu badan hukum tersendiri dan hanya bersifat sementara, sedangkan dalam peraturan i.e tidak diatur secara tersendiri mengenai status hukum atau hukum yang berlaku terhadap Joint Operation;

Menimbang, bahwa dengan memperhatikan cara-cara pembentukan hukum pembentukan Hutama Bina Maint Joint Operation yakni merupakan usaha bersama yang tidak berbentuk badan hukum antara PT. Hutama Karya dan PT. Bina Maint dengan tujuan mencari keuntungan bersama dan masing-masing dengan perbandingan 60% dan 40%. Mahkamah Agung berpendapat bahwa usaha bersama tersebut dapat dikategorikan sebagai sebuah perseroan sebagaimana dimaksud dalam ketentuan pasal 1618 BW, dan apabila diperhatikan cara penggunaan nama bersama yakni Hutama Bina Maint Joint Operation, maka perseroan yang merupakan usaha

bersama dari para Termohon kasasi sapat dikategorikan sebagai perseroan Firma sebagaimana dimaksud dalam pasal 16 KUH Dagang.”¹²

Pendapat ini juga didukung oleh pendapat ahli M. Yahya Harahap, SH dalam keterangannya di depan persidangan kepailitan No. 42/Pailit/PN.Niaga.Jkt.Pst. Ahli M. Yahya Harahap yang merupakan mantan Hakim Agung di Mahkamah Agung Republik Indonesia, memberikan pendapat bahwa Joint Operation dapat dikategorikan sebagai Persekutuan Perdata (*burgerlijke maatschap*) sebagaimana diatur dalam Pasal 1618-1652 KUH Perdata.

Bertitik tolak dari pendapat Mahkamah Agung dan keterangan ahli M. Yahya Harahap, peneliti mencoba menguraikan mengenai kapasitas hukum Joint Operation dalam mengajukan permohonan pailit secara sendiri.

Joint Operation pada dasarnya terdiri dari dua *legal entity* yang bergabung untuk melaksanakan usaha tertentu. Dalam perkara kepailitan, untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit, debitur disyaratkan memiliki dua atau lebih kreditur. Apakah Joint Operation ini memenuhi syarat dua atau lebih kreditur, jika kita melihat dari kaca mata bahwa memang terdapat dua legal entity dari Joint Operation tersebut?

Berdasarkan dasar-dasar diatas, penulis beranggapan perlu dikaji secara lebih mendalam mengenai aspek hukum *Joint Operation* tersebut, mengenai hubungan hukum sekutu dengan pihak ketiga, termasuk sebagai kreditur terhadap pihak ketiga. Dan secara khusus, mengenai *Joint Operation* mengajukan permohonan pernyataan pailit dalam memenuhi syarat pailit “dua atau lebih kreditur”.

1.2. RUMUSAN PERMASALAHAN

Berdasarkan uraian latar belakang permasalahan yang telah dikemukakan, maka pembahasan dalam penelitian ini dirumuskan sebagai berikut :

1. Bagaimana menurut hukum kedudukan badan usaha *Joint Operation*?

¹² Himpunan Putusan-putusan Mahkamah Agung Dalam Perkara Kepailitan Jilid 2 (Januari s/d Apri 1999), 1999, PT. Tata Nusa, Jakarta, hlm. 9-10

2. Bagaimana hubungan hukum Joint Operation dengan pihak ketiga?
3. Bagaimana kedudukan Joint Operation sebagai kreditur dalam memenuhi syarat pailit menurut hukum kepailitan yang berlaku?

1.3. TUJUAN PENELITIAN

Dari kerangka rumusan permasalahan yang diuraikan diatas, maka penelitian ini mempunyai tujuan yang dijabarkan sebagai berikut :

1. Untuk mengkaji mengenai bentuk badan usaha *Joint Operation* dan memberi pemahaman dari ketentuan-ketentuan hukum yang ada mengenai definisi *Joint Operation*.
2. Untuk mengkaji acuan hukum dalam hubungan hukum Joint Operatioan dengan pihak ketiga.
3. Untuk mengkaji apakah *Joint Operation* dapat memenuhi syarat pailit menurut hukum kepailitan yang berlaku.

1.4. MANFAAT DAN KEGUNAAN

Manfaat yang dihasilkan dari penelitian ini adalah :

a. Manfaat akademis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan pemahaman mengenai definisi bentuk badan usaha *Joint Operation* dari segi hukum. Dari didapatnya pengertian mengenai bentuk badan usaha *Joint Operation*, diharapkan dapat menjadi acuan untuk perkara-perkara yang berhubungan dengan banda usaha Joint Operation, khususnya dalam bidang kepailitan. Hasil penelitian ini juga diharapkan dapat menjadi dasar penelitian selanjutnya serta menambah wawasan bagi pembacanya.

b. Manfaat praktis

Penelitian ini diharapkan dapat menjadi tambahan informasi dan acuan bagi pihak-pihak yang ingin membentuk badan usaha *Joint Operation* serta akibat-akibat hukumnya dalam bidang kepailitan.

1.5. METODE PENELITIAN

Penelitian ini adalah penelitian deskriptif analitis, yaitu penelitian yang memberikan pengertian atau penjelasan dan untuk memberikan data yang seteliti mungkin tentang obyek penelitian terutama untuk membantu didalam memperkuat teori-teori lama atau didalam kerangka menyusun teori-teori baru.¹³

Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan kajian hukum normatif, yaitu penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif.¹⁴ Penelitian dilakukan dengan cara meneliti data-data sekunder berupa peraturan perundang-undangan dan pendapat ahli hukum, berkenaan dengan kedudukan Joint Operation dalam permohonan pailit.

Tipologi penelitian yang digunakan peneliti adalah penelitian kasus.¹⁵ Nilai ilmiah suatu pembahasan dan pemecahan terhadap legal issue yang diteliti sangat tergantung kepada cara pendekatan (*approach*) yang digunakan. Pendekatan yang digunakan peneliti dalam penelitian ini adalah :

- Pendekatan Perundang-undangan (*Statute approach*)¹⁶

Suatu penelitian normative tentu harus menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian.

Dengan pendekatan perundang-undangan ini, peneliti mempergunakan peraturan-peraturan terkait mengenai objek penelitian. Adapun peraturan yang digunakan sebagai acuan bagi peneliti adalah Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Kitab Undang-undang Hukum Dagang.

- Pendekatan kasus (*Case approach*)¹⁷

¹³ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta : Grafindo Persada, 2007), hal. 29.

¹⁴ Johnny Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Normatif*, Edisi Revisi, (Malang: Bayumedia Publishing, 2006), hal. 295.

¹⁵ Bambang Sunggono, S.H., M.S., *Metodologi Penelitian Hukum* (Jakarta : Grafindo Persada, 2007), hal. 36.

¹⁶ Johnny Ibrahim, *Op.Cit*, hal. 46.

Pendekatan kasus (*case approach*) bertujuan untuk mempelajari penerapan norma-norma atau kaidah hukum yang dilakukan dalam praktik hukum. Terutama mengenai kasus yang telah diputus sebagaimana dapat dilihat dalam putusan hakim terhadap perkara yang menjadi fokus penelitian peneliti. Kasus tersebut dipelajari untuk memperoleh gambaran terhadap penerapan aturan hukum dalam praktik.

Kasus dalam penelitian ini adalah mengenai perkara kepailitan antara PT. Bali Turtle Island Development dengan Penta-SPU Joint Operation. Kasus ini telah memperoleh kekuatan hukum tetap dimana fokus penelitian ini adalah pertimbangan putusan hakim terhadap perkara kepailitan PT. Bali Turtle Island Development vs Penta-SPU Joint Operation.

Penelitian terhadap pertimbangan putusan No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst jo. putusan kasasi No. 740 K/Pdt.Sus/2010, berfokus pada pemberian definisi mengenai *Joint Operation* oleh Majelis Hakim dimana pertimbangan tersebut memiliki pendapat yang bertentangan dengan pertimbangan Mahkamah Agung dalam perkara kepailitan No. 01 K/N/1999.

Untuk memahami hal-hal tersebut, penelitian dilakukan dengan mengkaji peraturan perundang-undang yang terkait dengan badan usaha, yakni Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Kitab Undang-undang Hukum Dagang dan literatur terkait.

Penelitian ini akan menggunakan bahan hukum berupa data primer dan sekunder. Data primer diperoleh dari hasil wawancara untuk mengetahui berbagai pendapat narasumber dengan menggunakan pedoman wawancara (*interview guide*). Narasumber dalam penelitian ini adalah Majelis Hakim yang memutus perkara kepailitan No. 01 K/N/1999. Data sekunder dalam penelitian ini berasal dari studi kepustakaan, yang terdiri dari bahan hukum primer, berupa peraturan perundang-undangan di Indonesia seperti Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Kitab Undang-undang Hukum Dagang dan Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, putusan

¹⁷ *Ibid.*, hal. 321.

perkara No. 01 K/N/1999, beserta putusan Pengadilan Negeri dan putusan Mahkamah Agung terkait upaya keberatan dan kasasi terhadap kedua perkara tersebut.

Adapun bahan hukum sekunder yang digunakan berupa dokumen-dokumen resmi seperti buku-buku teks antara lain:; jurnal-jurnal ilmiah antara lain dengan judul *Risiko Hukum Bisnis dan Kepailitan*; literatur; dan tulisan-tulisan lain yang berkaitan dengan Kepailitan dan Joint Operation.

Adapun bahan hukum tersier dijadikan sebagai pedoman untuk mengkaji bahan primer dan sekunder diperoleh dari kamus dan ensiklopedia, yaitu *Black's Law Dictionary*, *West's Law Commercial Dictionary*, dan *Ensiklopedia Ekonomi, Keuangan dan Perdagangan*.

Proses pengumpulan bahan hukum dan studi kepustakaan dilakukan dengan memanfaatkan koleksi perpustakaan yang ada di dalam negeri Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, dan Perpustakaan Pusat Universitas Indonesia, serta dengan memanfaatkan website-website yang memiliki informasi berkaitan dengan bahan penulisan peneliti seperti *Westlaw* dan *Social Science Research Network (SSRN)*.

Bahan hukum yang diperoleh dalam penelitian studi kepustakaan dan aturan perundang-undangan akan diuraikan dan dihubungkan sedemikian rupa sehingga disajikan dalam penulisan yang lebih sistematis guna menjawab permasalahan yang telah dirumuskan. Pengolahan bahan hukum dilakukan secara deduktif yakni menarik kesimpulan dari suatu permasalahan yang bersifat umum terhadap permasalahan konkret yang dihadapi.¹⁸ Selanjutnya bahan hukum yang ada dianalisis untuk untuk memahami lebih lanjut mengenai permasalahan hukum yang menjadi objek penelitian peneliti, dilanjutkan dengan suatu perbandingan. Perbandingan yang dimaksud yaitu norma yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan pertimbangan putusan perngadilan. Hal ini merujuk khususnya berkenaan dengan kedudukan Joint Operation dalam permohonan pailit yang kemudian dibandingkan dengan peraturan perundang-undangan, buku-buku dan hasil wawancara.

¹⁸ *Ibid.*, hal. 393.

1.6. LANDASAN TEORI

Teori yang akan digunakan untuk menguraikan kedudukan hukum mengenai *Joint Operation* sebagai suatu badan usaha bertitik tolak dari asumsi belum ada peraturan yang mengatur secara jelas mengenai status *Joint Operation* sebagai badan usaha dan pengaturan mengenai hubungan hukum *Joint Operation* maupun sekutu peserta *Joint Operation* dengan pihak ketiga, terutama dalam masalah kapasitas *Joint Operation* sebagai kreditur dalam kepailitan. Bahwa menurut teori penemuan hukum (*recht vinding*) bila peraturan tidak mengatur suatu perkara maka hakim harus bertindak atas inisiatif sendiri untuk menemukan dan menggali nilai-nilai hukum yang tidak tertulis yang hidup di kalangan rakyat (*living law*)¹⁹. Untuk itu, ia harus terjun ke tengah-tengah masyarakat untuk mengenal, merasakan dan mampu menyelami perasaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Penemuan hukum lazimnya diartikan sebagai proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang diberi tugas melaksanakan hukum terhadap peristiwa-peristiwa hukum yang konkrit. Ini merupakan proses konkritisasi dan individualisasi peraturan hukum yang bersifat umum dengan mengingat peristiwa konkrit. Sementara orang lebih suka menggunakan istilah “*pembentukan hukum*” dari pada “*penemuan hukum*”, oleh karena istilah penemuan hukum memberi sugesti seakan-akan hukumnya sudah ada.²⁰

Lembaga penemuan hukum ini akan membawa kita kepada lembaga interpretasi hukum dan konstruksi hukum. Karena dalam melakukan penyesuaian peraturan perundang-undangan dengan peristiwa konkrit yang terjadi dalam masyarakat, tidak selalu dapat diselesaikan dengan jalan menghadapkan fakta dengan peraturannya saja melalui interpretasi, tetapi lebih jauh dari itu kadangkala

¹⁹ Van Eikema Hommes, *Logika en Rechtsvinding*, (Tanpa kota: Vrije Universiteit, tanpa tahun), hal.30.

²⁰ *Ibid.*, hal. 32.

hakim terpaksa mencari dan membentuk hukumnya sendirinya melalui konstruksi dengan cara *Analogi*, *Rechtsverfijning* dan *Argumentum a contrario*.²¹

Menurut van Apeldoorn, hakim harus menyesuaikan (*waarderen*) undang-undang dengan hal-hal yang konkrit yang terjadi di masyarakat dan hakim dapat menambah (*aanvullen*) undang-undang apabila perlu. Hakim harus menyesuaikan undang-undang dengan hal yang konkrit, karena undang-undang tidak meliputi segala kejadian yang timbul dalam masyarakat. Bukankah pembuat undang-undang hanya menetapkan suatu petunjuk hidup yang umum saja? Pertimbangan mengenai hal-hal yang konkrit, yaitu menyesuaikan undang-undang dengan hal-hal yang konkrit diserahkan kepada hakim.²²

Keputusan hakim dapat memuat suatu hukum dalam suasana "*werkelijkheid*" yang menyimpang dari hukum dalam suasana "*positiviteit*". Hakim menambah undang-undang karena pembuat undang-undang senantiasa tertinggal pada kejadian-kejadian yang baru yang timbul di masyarakat.

Undang-undang itu merupakan suatu "*momentopname*" saja, yaitu suatu "*momentopname*" dari keadaan di waktu pembuatannya. Berdasarkan dua kenyataan tadi, maka dapat dikatakan bahwa hakim pun turut serta menentukan mana yang merupakan hukum dan mana yang tidak atau dengan kata lain hakim menjalankan *rechtsvinding*. Scholten menyatakan bahwa menjalankan undang-undang itu selalu "*rechtsvinding*".²³

Kemandirian hakim dalam menemukan dan pembentukan hukum itu, serta dapat menentukan mana yang merupakan hukum dan mana yang tidak atau dalam mengisi ruangan yang kosong dalam undang-undang, adalah tidak bertentangan dengan undang-undang, karena keputusan hakim yang demikian itu hanya berlaku bagi para pihak yang berperkara saja dan tidak berlaku sebagai peraturan umum.

Namun keputusan hakim yang didasarkan oleh hukum yang ditemukannya itu, dalam keadaan dan waktu tertentu, dapat diikuti oleh hakim-hakim yang lain

²¹ *Ibid.*

²² E. Utrecht, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, (Jakarta : Balai Buku Bachtiar, 1962), hal. 230

²³ *Ibid*, hal. 230-231.

dalam hal perkara yang sama dan akhirnya menjadi suatu yurisprudensi yang tetap dan sekaligus menjadi sumber hukum yang formil.

Kedudukan yurisprudensi di Indonesia sangat berbeda dengan keputusan hakim yang merupakan “*Preseden*” sebagaimana yang terdapat di Inggris dan Amerika, seperti apa yang dikemukakan oleh Gray. Teori Gray dikenal dengan nama teori mengenai *All the law is judge made law*. Suatu peraturan barulah menjadi peraturan hukum apabila peraturan itu telah dimasukkan dalam putusan hakim. Anggapan Gray ini berdasarkan peradilan dilaksanakan di negeri Inggris, di Amerika Serikat dan di Afrika Selatan dan disebut sebagai peradilan preseden (*Presedenten rechtspraak*).²⁴

Hakim wajib mengikuti keputusan hakim yang kedudukannya menurut hierarki pengadilan lebih tinggi, wajib mengikuti keputusan hakim yang lain yang kedudukannya sederajat, tetapi telah lebih dahulu membuat penyelesaian suatu perkara semacam, bahkan wajib mengikuti keputusan sendiri yang dibuatnya lebih dahulu dalam perkara semacam (*stare desicis*). Hukum yang berasal dari pengadilan preseden disebut “*judge made law*” atau “*judiciary law*”. Terutama di negeri Inggris sering “*judge made law*” itu dianggap lebih penting dari pada “*Statute law*” (hukum yang ada di dalam peraturan perundang-undangan). Pentingnya “*judge made law*” itu diperbesar oleh Gray dalam rumusannya “*All the law is judge made law*”.²⁵

Fungsi hakim yang bebas untuk mencari dan merumuskan nilai hukum adat dalam masyarakat, diharapkan dapat memfungsikan hukum untuk merekayasa masyarakat dalam seluruh aspek kehidupan dengan memenuhi rasa keadilan, kegunaan dan kepastian hukum secara serasi, seimbang dan selaras. Dewasa ini di Indonesia telah berkembang faham untuk memfungsikan hukum

²⁴ *Ibid.*, hal. 263

²⁵ *Ibid.*

sebagai rekayasa sosial (*law as a tool of social engineering*) terutama dalam bidang hukum privat adat menjadi hukum privat nasional.²⁶

Berbekalkan konsep dan rancangan kebijakan seperti itu, tak pelak para pendukung hukum adat tak dapat bertindak lain selain mengandalkan kemampuan para hakim untuk mengembangkan pendayagunaan hukum dalam masyarakat, atas dasar prinsip-prinsip kontigensi yang harus benar-benar kreatif. Sekalipun dalam era orde baru badan-badan kehakiman diidealkan akan menjadi hakim yang bebas dan pembagian kekuasaan dalam pemerintah akan dihormati dengan penuh komitmen, akan tetapi harapan-harapan kepada badan-badan ini sebagai badan yang mandiri dan kreatif untuk merintis pembaharuan hukum-lewat pengartikulasian hukum dan moral rakyat agaknya terlampaui berlebihan.²⁷

Salah satu aspek dalam kehidupan hukum adalah kepastian, artinya, hukum berkehendak untuk menciptakan kepastian dalam hubungan antar orang dalam masyarakat. Salah satu yang berhubungan erat dengan masalah kepastian tersebut adalah masalah dari mana hukum itu berasal. Kepastian mengenai asal atau sumber hukum menjadi penting sejak hukum menjadi lembaga semakin formal. Dalam konteks perkembangan yang demikian itu, pertanyaan mengenai “*sumber yang manakah yang dianggap sah?*” menjadi penting.²⁸

Tentang masalah dari mana hukum itu berasal atau bersumber yang dapat kita anggap sah, dalam ilmu hukum hal ini dapat ditinjau dari *dalam arti kata formil* dan *dalam arti kata material*.

Sumber hukum dalam arti kata formil adalah dapat dilihat dari cara dan bentuk terjadinya hukum positif (*ius constitutum*) yang mempunyai daya laku

²⁶ *Ibid.*, hal. 291

²⁷ Soetandyo Wignjosebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional Dinamika Sosial Politik Dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1994), hal. 244.

²⁸ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung : Alumni, 1986), hal. 111.

yang mengikat para hakim dan penduduk warga masyarakat, dengan tidak mempersoalkan asal-usul isi dari peraturan hukum tersebut.²⁹

Sumber hukum dalam arti kata material, dapat dilihat dari pandangan hidup dan nilai-nilai (*values waarden*) yang hidup dan berkembang dalam masyarakat dan keyakinan serta kesadaran hukum bangsa Indonesia (*ius contituendum*).³⁰

Kemampuan para hakim kita agaknya dihadapkan dengan suatu dilema, antara harapan dan kenyataan, terlebih lagi dalam era globalisasi ini. Kebutuhan hukum dalam masyarakat dengan cepat berkembang, sehingga para hakim “diharapkan” dapat menyesuaikan hukum dengan peristiwa yang konkrit dan mengambil keputusan berdasarkan hukum yang ditemukannya sendiri dan akhirnya dapat menjadi yurisprudensi yang tetap dan berwibawa.

Doktrin dan tradisi yang dianut dalam badan-badan pengadilan di Indonesia, telah mengkonsepkan hakim sebatas sebagai corong undang-undang yang mereka temukan dari sumber-sumber formal yang telah ditetapkan terlebih dahulu secara doktrinal. Pendidikan hukum dan kehakiman di Indonesia telah terlanjur sangat menekankan cara berfikir deduktif lewat silogisme logika formal, tanpa pernah mencoba mendedah mahasiswa juga ke cara berfikir induktif yang diperlukan untuk menganalisis kasus-kasus dan beranjak dari kasus-kasus untuk mengembangkan *case laws*.³¹

Secara formil yang menjadi sumber hukum bagi seorang hakim pada hakekatnya adalah: segala peristiwa-peristiwa bagaimana timbulnya hukum yang berlaku, atau dengan kata lain dari mana peraturan-peraturan yang dapat mengikat para hakim dan penduduk warga masyarakat yaitu terdiri dari: undang-undang, adat, kebiasaan, *yurisprudensi*, *traktat* dan *doktrina*.

²⁹ Van L.J Apeldoorn. *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta : Pradnya Pramita, 1986), hal.134

³⁰ Ibid., hal .135

Namun demikian hakim dalam rangka menegakkan keadilan dan kebenaran, terpaksa harus melihat sumber-sumber hukum dalam arti kata material, apabila sumber-sumber hukum dalam arti formil tidak dapat dipergunakan untuk menyelesaikan suatu perkara yang sedang diperiksanya. Di sini perlu adanya kemandirian hakim dalam proses menyesuaikan undang-undang dengan peristiwa yang konkrit, mefungsikan hakim untuk turut serta menentukan mana yang merupakan hukum dan mana yang tidak, atau bertindak sebagai penemu hukum dalam upaya menegakkan keadilan dan kepastian hukum.

Menurut von Savigny hukum itu berdasarkan sistem asas-asas hukum dan pengertian dasar dari mana untuk setiap peristiwa dapat diterapkan kaedah yang cocok (*Begriffsjurisprudenz*). Hakim bebas dalam menerapkan undang-undang, tetapi ia tetap bergerak dalam sistem yang tertutup.³²

Anggapan bahwa hukum itu merupakan suatu kesatuan yang tertutup (*logische Geschlossenheit*), pada saat sekarang sudah tidak lagi dapat diterima. Scholten mengatakan bahwa, hukum itu merupakan suatu sistim yang terbuka (*open systeem*), kita menyadari bahwa hukum itu dinamis yaitu terus-menerus dalam suatu proses perkembangan. Hal ini membawa konsekuensi, bahwa hakim dapat bahkan harus memenuhi ruang kosong yang ada dalam sistim hukum, asal saja penambahan itu tidak mengubah sistim tersebut. Namun hakim tidak dapat menentukan secara sewenang-wenang hal-hal yang baru, tetapi ia harus mencari hubungan dengan apa yang telah ada.

Setiap undang-undang pada dasarnya dibentuk secara *in abstracto* atau dalam keadaan abstrak, yakni pembentuk undang-undang hanya merumuskan aturan-aturan umum yang berlaku untuk semua orang yang berada di bawah penguasaannya, sedangkan hakim menjalankan undang-undang itu secara *in concreto* atau dalam keadaan konkrit, yaitu yang hanya berlaku antara pihak-pihak yang bersangkutan dalam suatu perkara tertentu.

³¹ Soetandyo Wignjosoebroto, *Op.cit*, hal. 244.

³² Sudikno Mertokusumo, *Bab-bab Tentang Penemuan Hukum*. (Jakarta : Balai Buku Ichtar, 1962), hal. 11.

Hakim dalam menyesuaikan peraturan perundang-undangan dengan suasana konkrit untuk menegakkan keadilan dan kebenaran serta kepastian hukum (*rechts zekerheid*), harus dapat memberi makna dari isi ketentuan undang-undang serta mencari kejelasan dengan melakukan penafsiran yang disesuaikan dengan kenyataan, sehingga undang-undang itu dapat berlaku konkrit jika dihadapkan dengan peristiwanya.

1.7. DEFINISI OPERASIONAL

Untuk menghindari terjadinya perbedaan terhadap istilah-istilah yang digunakan dalam penulisan penelitian ini, dibawah ini adalah definisi-definisi dari istilah yang akan digunakan tersebut:

- a. Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator dibawah pengawasan Hakim Pengawas.³³
- b. Joint Operation adalah perkumpulan dua badan atau lebih yang bergabung untuk menyelesaikan suatu proyek, dimana penggabungan bersifat sementara sampai proyek selesai.³⁴
- c. Permohonan adalah permohonan pailit pada Pengadilan Niaga.
- d. Pemohon adalah pihak yang mengajukan permohonan pailit, baik dari dari pihak kreditur atau debitur sendiri.
- e. Kreditur adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-undang yang dapat ditagih di muka pengadilan.³⁵
- f. Debitur adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan.³⁶

³³ Indonesia, *Undang-undang Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, UU No. 37 Tahun 2004 LN No. 131, TLN No. 443, ps 1 ayat (1)

³⁴ A. Abdurrachman, 1992, *Ensiklopedia Ekonomi, Keuangan dan Perdagangan*, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 580

³⁵ Indonesia, *Op.Cit.*, Ps. 1 ayat (3)

³⁶ *Ibid.* Ps 1 ayat (4)

- g. Pengadilan adalah Pengadilan Niaga pada dalam lingkungan peradilan umum.³⁷
- h. Persekutuan Perdata adalah suatu persetujuan dimana dua orang atau lebih mengkatkan diri untuk memasukkan sesuatu ke dalam persekutuan, dengan maksud untuk membagi keuntungan yang terjadi karenanya.³⁸
- i. Firma adalah tiap perusahaan yang didirikan untuk menjalankan suatu perusahaan dibawah nama bersama atau Firma. Firma yaitu nama yang dipakai untuk berdagang bersama-sama.³⁹
- j. CV adalah suatu perusahaan yang didirikan oleh satu atau beberapa orang secara tanggung-menanggung, bertanggung jawab untuk seluruhnya atau bertanggung jawab secara solider dengan satu orang atau lebih sebagai pelepas uang.⁴⁰

1.8. SISTEMATIKA PENULISAN

Bab pertama dari penelitian ini meupakan Pendahuluan, yang akan membahas mengenai latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian, kerangka teori, definisi operasional dan sistematika penulisan.

Bab kedua dari penelitian ini akan membahas mengenai Hukum Kepailitan secara umum, dan syarat-syarat pernyataan pailit, serta penjabaran mengenai syarat-sayat pailit tersebut.

Bab ketiga dari penelitian ini akan membahas tentang Joint Operation, tinjauan umum Joint Operation, definisi Joint operation dikaitkan Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Kitab Undang-undang Hukum Dagang, definisi Joint

³⁷ *Ibid.*, Ps 1 ayat (7)

³⁸ Prof. R. Subekti, S.H., *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, (Jakarta : PT. Pradnya Paramitha, 2009), Pasal 1131.

³⁹ C.S.T Kansil dan Christine S.T., *Hukum Perusahaan Indonesia (Aspek Hukum Bisnis)*”, (Jakarta : Pradnya Paramitha, 1994), hal. 34.

⁴⁰ I.G Rai Widjaja,S.H., M.A., *Hukum Perusahaan*, (Jakarta : Kesaint Blanc, 2000), hal. 51

Operation menurut Putusan No. 01 K/N/1999, dan definisi Joint Operation menurut ahli.

Bab keempat dari penelitian ini akan membahas tentang Kedudukan Joint Operation dalam permohonan kepailitan. Dimana akan dijelaskan mengenai syarat pailit dan kedudukan Joint Operation dalam memenuhi syarat permohonan pailit. Dalam bab ini akan dibahas mengenai perkara kepailitan No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst, sebagai perbandingan pengertian Joint Operation dalam perkara kepailitan.

Bab ke V merupakan Kesimpulan dan Saran dari Penulis akan pembahasan keseluruhan penelitian.



BAB 2

KEPAILITAN DI INDONESIA

2.1. Pengertian Hukum Kepailitan

Hukum kepailitan di Indonesia diatur dalam *Faillissementsverordening* (S. 1905 No. 217 jo S. 1906 No. 438) kemudian diubah dan ditambah dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No. 1 Tahun 1998 yang kemudian diganti dengan Undang-undang No. 4 Tahun 1998 tentang Kepailitan, yang kemudian diganti dengan Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Kepailitan merupakan suatu lembaga hukum perdata Eropa, sebagai realisasi dua asas hukum yang terkandung dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUH Perdata.⁴¹

Pasal 1131 KUH Perdata mengatakan :

“ Segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”.⁴²

Pasal 1132 KUH Perdata mengatakan :

“ Benda-benda itu dimaksudkan sebagai jaminan bagi para kreditornya bersama-sama dan hasil penjualan benda-benda itu

⁴¹ Siti Soemarti Hartono, *Pengantar Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran*, (Yogyakarta :Seksi Hukum Dagang FH UGM), hal. 53.

⁴² Prof R. Subekti, S.H., *Loc.cit.*, Psl 1131

akan dibagi di antara mereka secara seimbang, menurut imbang/perbandingan tagihan-tagihan mereka kecuali bilamana di antara para kreditor terdapat alasan-alasan pendahulu yang sah”.⁴³

Istilah “pailit” sendiri berasal dari bahasa Belanda “*failliet*”, yang mempunyai arti rangkap, yaitu sebagai kata benda dan sebagai kata sifat. Kata “*failliet*” sendiri berasal dari bahasa Perancis “*faillite*”, yang berarti pemogokan atau kemacetan pembayaran, sedangkan orang yang mogok atau berhenti membayar dalam bahasa Perancis disebut “*le faili*” . Kata kerja “*faillir*” berarti gagal. Juga dalam bahasa Inggris kita kenal kata “*to fail*” dengan arti yang sama.⁴⁴

Pailit, di dalam khasanah ilmu pengetahuan hukum diartikan sebagai keadaan debitor yang berhenti membayar (tidak membayar) utang-utangnya.⁴⁵ Pernyataan kepailitan tidak perlu ditunjukkan bahwa debitor tidak mampu untuk membayar utangnya, dan tidak dipedulikan, apakah berhenti membayar itu sebagai akibat dari tidak dapat atau tidak mau membayar.⁴⁶

Istilah berhenti membayar tidak mutlak harus diartikan debitor sama sekali berhenti membayar utang-utangnya. Tetapi debitor dapat dikatakan dalam keadaan berhenti membayar apabila ketika diajukan permohonan pailit ke pengadilan, debitor tidak dapat membayar utangnya.⁴⁷

Keadaan berhenti membayar juga tidak sama sekali dengan keadaan, bahwa kekayaan debitor tidak cukup untuk membayar utangnya yang sudah

⁴³ *Ibid.*, Pasal 1132

⁴⁴ *Ibid.*, hal 54.

⁴⁵ Zainal Asikin, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran Utang*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2001), hal. 27.

⁴⁶ Siti Soemarti Hartono, *Op. cit*, hal. 55

⁴⁷ Putusan Pengadilan Tinggi Bandung No. 171/1973/Perd/PTB, Tgl : 31 Juli 1973

dapat ditagih, melainkan bahwa debitor tidak membayar utangnya itu.⁴⁸ Selain itu debitor dapat dianggap dalam keadaan berhenti membayar walaupun utang-utangnya itu belum dapat ditagih pada saat itu.⁴⁹

Sebelum seseorang atau badan hukum bisa dimohonkan pernyataan pailit, maka harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Debitor yang memiliki minimal dua kreditor

Menurut Pasal 2 ayat (1) UUK, salah satu syarat yang harus dipenuhi ialah debitor mempunyai dua kreditor atau lebih. Dengan demikian, undang-undang ini hanya memungkinkan seorang debitor dinyatakan pailit apabila debitor memiliki paling sedikit 2 (dua) kreditor. Ketentuan Pasal 2 Ayat (1) UK sesuai dengan bunyi ketentuan Pasal 1132 KUHPerdara.

2. Harus ada utang

Syarat lain yang harus dipenuhi bagi seorang pemohon pernyataan pailit ialah harus adanya utang. Jika kita melihat putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia tanggal 2 Desember 1998 No. 03/K/N/1998, dalam perkara Kepailitan PT. Modernland Realty lawan Drs. Husein Saini dan John Subekti, Lee A. Weng mengatakan utang merupakan kewajiban pembayaran yang terbit dari adanya hubungan hukum pinjam meminjam/perikatan utang piutang, di mana pihak kreditor yang memiliki piutang dan pihak debitor yang mempunyai utang berupa kewajiban melakukan pembayaran kembali utang yang telah diterima dari kreditor berupa utang pokok ditambah bunga.⁵⁰

Arti utang sendiri dijabarkan dalam Pasal 1 ayat (6) UUK :

“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

⁴⁸ Putusan HR. 23 Maret 1946 NJ 1946, hal. 233

⁴⁹ Putusan HR 26 Januari 1940 NJ 1940, hal. 515

⁵⁰ Imran Nating, *Peranan dan Tanggung Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pembersihan Harta Pailit*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2004), hal. 25

kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitur dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitur”.

Pengertian utang menurut Putusan MA tersebut merupakan utang dalam arti sempit, sementara Pasal 1 ayat (6) UUK merupakan pengertian utang dalam arti luas.

3. Jatuh tempo dan dapat ditagih

Suatu utang dikatakan jatuh tempo dan harus dibayar jika utang tersebut sudah waktunya untuk dibayar. Dalam perjanjian biasanya diatur kapan suatu utang harus dibayar.

Kepailitan merupakan suatu proses di mana seorang debitur yang mempunyai kesulitan keuangan untuk membayar utangnya dinyatakan pailit oleh pengadilan, dalam hal ini pengadilan niaga, dikarenakan debitur tersebut tidak dapat membayar utangnya. Harta debitur dapat dibagikan kepada para kreditor sesuai dengan peraturan pemerintah.

Jika dikaitkan antara UUK dengan KUHPerdara, dapat dikatakan bahwa UUK adalah realisasi KUHPerdara. Menurut Pasal 132 UUK Tahun 2004, kreditor yang piutangnya dijamin dengan hak tanggungan, gadai atau hak agunan atas kebendaan lainnya dan dapat membuktikan bahwa sebagian piutangnya tersebut kemungkinan tidak akan dapat dilunasi dari hasil penjualan barang yang dijadikan agunan, dapat minta hak-hak yang dimiliki kreditor konkuren atas bagian piutang tersebut, tanpa mengurangi hak untuk didahulukan atas barang yang menjadi agunan atas piutangnya.

Pasal 132 UUK Tahun 2004 ini tidak lain dari realisasi Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUHPerdara, yaitu bahwa semua kekayaan debitur yang sudah ada maupun yang akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan semua perikatannya. Kekayaan debitur yang baru ada di kemudian hari, akan menjadi jaminan bagi perikatan debitur sejak barang tersebut menjadi milik debitur.

2.2. Tujuan Pailit

Adapun tujuan dari pernyataan pailit adalah untuk mendapatkan penyitaan umum atas kekayaan si berutang, yaitu segala harta benda si berhutang disita atau dibekukan untuk kepentingan semua orang yang menghutangkannya.

Tujuan lainnya adalah untuk:

1. Menghindarkan pertentangan apabila ada kreditor pada waktu bersamaan meminta pembayaran kembali piutangnya dari debitor.
2. Menghindari adanya kreditor yang ingin mendapatkan hak istimewa yang menuntut hak-haknya dengan cara menjual sendiri barang milik debitor, tanpa memperhatikan kepentingan kreditor lainnya.
3. Menghindarkan kecurangan-kecurangan yang dilakukan oleh debitor sendiri, misalnya debitor melarikan diri atau menghilangkan semua harta kekayaannya dengan maksud melepaskan tanggung jawabnya terhadap para debitor, debitor menyembunyikan harta kekayaannya, sehingga para kreditor tidak akan mendapatkan apa-apa.

2.3. Syarat-syarat Pailit

Adapun syarat-syarat untuk mengajukan pailit terhadap debitor diatur dalam Pasal 2 UUK yang mengatakan : “Debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya”.

Dari ketentuan Pasal 2 UUK tersebut dapat disimpulkan bahwa permohonan pernyataan pailit terhadap seorang debitor hanya dapat diajukan apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

1. Debitor terhadap siapa permohonan itu diajukan harus paling sedikit mempunyai dua kreditor
2. Debitor tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo kepada salah satu kreditornya

3. Utang yang tidak dibayar itu harus telah jatuh tempo dan telah dapat ditagih.

2.4. Debitor Yang Dapat Dinyatakan Pailit

Setiap debitor dapat dipailitkan apabila dalam keadaan berhenti membayar. Debitor ini dapat berupa :

1. Orang perorangan; pria dan wanita; menikah atau belum menikah; apabilas berstatus menikah maka permohonan hanya dapat diajukan atas persetujuan suami atau isterinya, kecuali tidak ada percampuran harta (Pasal 4 ayat (1) dan ayat (2) UUK).
2. Badan hukum sebagaimana terdapat dalam Pasal 3 ayat (5) UUK yang mengatakan :
“Dalam hal kreditur merupakan badan hukum tempat kedudukan hukumnya adalah sebagaimana dimaksud dalam anggaran dasarnya”.
3. Bukan badan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (3) yang mengatakan :
“Dalam hal debitor adalah persero suatu firma, pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan firma tersebut juga berwenang memutuskannya.”

2.5. Pemohon Pernyataan Pailit

Dalam UUK telah diatur secara berurutan siapa saja yang dapat memohonkan pernyataan pailit bagi seorang debitor, yaitu :

1. Atas permohonan debitor sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya (Pasal 2 ayat (1)).
2. Diajukan oleh kejaksaan untuk kepentingan umum (Pasal 2 ayat (2)).
3. Diajukan oleh Bank Indonesia dalam hal debitornya adalah Bank (Pasal 2 ayat (3)).
4. Diajukan oleh Badan Pengawas Pasar modal dalam hal debitor adalah Perusahaan Efek, Bursa Efek, lembaga kliring, dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian (Pasal 2 ayat (4)).

5. Diajukan oleh Menteri Keuangan dalam hal debitor adalah Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik (Pasal 2 ayat (5)).

2.6. Kreditor dan Debitor dalam Kepailitan

Dalam hukum kepailitan ada dua pihak yaitu kreditor dan debitor. Pasal 1 ayat (2) UUK mengatakan : “Kreditor adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang yang dapat di tagih di muka pengadilan.”

Adapun kreditor dibedakan menjadi dua jenis kreditor. Yang pertama adalah kreditor yang didahulukan dari kreditor-kreditor lainnya untuk memperoleh pelunasan dari hasil penjualan harta kekayaan debitor asalkan benda tersebut telah dibebani dengan hak jaminan tertentu bagi kepentingan kreditor tersebut. Kreditor jenis ini disebut kreditor preferen atau dalam istilah bahasa Inggris adalah *secured creditor*.⁵¹

Jenis yang kedua adalah kreditor yang harus berbagi dengan lainnya secara proporsional, atau disebut juga secara pari pasu, yaitu menurut perbandingan besarnya masing-masing piutang mereka, dari hasil penjualan harta kekayaan debitor yang tidak dibebani dengan hak jaminan. Kreditor jenis ini disebut kreditor konkuren atau dalam bahasa Inggris adalah *unsecured creditor*.⁵²

Sedangkan Pasal 1 ayat (3) mengatakan: “Debitor adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan”.

Debitor baru dapat dikatakan dalam keadaan pailit, apabila telah dinyatakan oleh hakim atau pengadilan dengan suatu keputusan hakim. Berhubung pernyataan pailit terhadap debitor itu harus melalui proses

⁵¹ Sutan Remi Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Faillissementverordening Juncto Undang-Undang No. 4 Tahun 1998*, (Jakarta : PT. Pustaka Utama Grafiti, 2002), hal. 67.

⁵² *Ibid.*, Hal. 67

pengadilan, maka segala sesuatu yang menyangkut tentang peristiwa pailit itu disebut dengan istilah “kepailitan”.

Dalam Pasal 1 ayat (1) UUK mengatakan :

“Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam undang-undang ini”.

2.7. Akibat Putusan Pailit

Secara umum, akibat pernyataan pailit adalah :

1. Putusan pernyataan pailit mengakibatkan harta kekayaan debitor sejak putusan itu dikeluarkan, dimasukkan dalam harta pailit. Pasal 21 UUK mengatakan: “Kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitor pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan.” Ketentuan Pasal 21 UUK ini merupakan pelaksanaan dari ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata, yang mengatakan seluruh harta kekayaan debitor, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi agunan bagi seluruh utang debitor. Ketentuan Pasal 21 tersebut bukan tanpa perkecualian, dalam Pasal 22 mengatakan: “Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 tidak berlaku terhadap:
 - a. benda, termasuk hewan yang benar-benar dibutuhkan oleh debitor sehubungan dengan pekerjaannya, perlengkapannya, alat-alat media yang dipergunakan untuk kesehatan, tempat tidur dan perlengkapannya yang dipergunakan debitor dan keluarganya, dan bahan makanan untuk 30 (tigapuluh) hari bagi debitor dan keluarganya di tempat itu.
 - b. Segala sesuatu yang diperoleh dari pekerjaannya sendiri sebagai penggajian dari suatu jabatan atau jasa, sebagai upah, pensiun, uang tunggu, atau uang tunjangan, sejauh yang ditentukan oleh hakim pengawas; atau
 - c. Uang yang diberikan kepada debitor untuk memenuhi suatu kewajiban memberi nafkah menurut undangundang”

2. Kepailitan semata-mata hanya mengenai harta pailit dan tidak mengenai pribadi debitor pailit.
3. Debitor pailit demi hukum kehilangan hak untuk mengurus dan menguasai kekayaannya yang termasuk harta pailit (Pasal 24 ayat (1) UUK).
4. Segala perikatan debitor yang terbit sesudah pernyataan pailit tidak lagi dapat dibayar dari harta pailit, kecuali perikatan tersebut menguntungkan harta pailit (Pasal 25 UUK).
5. Tuntutan mengenai hak atau kewajiban yang menyangkut harta pailit harus diajukan oleh atau terhadap kurator (Pasal 26 UUK).
6. Selama berlangsungnya kepailitan tuntutan untuk memperoleh pemenuhan perikatan dari harta pailit yang ditujukan terhadap debitor pailit hanya dapat diajukan dengan mendaftarkannya untuk dicocokkan (Pasal 27 UUK).

2.8. Tugas dan Tanggung Jawab Kurator

Selanjutnya untuk mengurus harta kekayaan debitor yang telah dinyatakan pailit adalah kurator. Kurator menurut Pasal 1 ayat (5) adalah Balai Harta Peninggalan atau orang perorangan yang diangkat oleh Pengadilan untuk mengurus dan membereskan harta debitor pailit di bawah pengawasan Hakim Pengawas.

Tugas Kurator menurut Pasal 69 ayat (1) adalah melakukan pengurusan dan pembereskan harta pailit. Yang dimaksud Kurator menurut Pasal 70 ayat (1) adalah BHP atau Kurator lainnya. Yang dapat menjadi kurator lainnya menurut Pasal 70 ayat (2) adalah:

1. orang perorangan yang berdomisili di Indonesia, yang memiliki keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus dan atau membereskan harta pailit.
2. Terdaftar pada kementerian yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan peraturan perundang-undangan.

2.9. Peradilan dalam Perkara Kepailitan

2.9.1. Keputusan Kepailitan Harus Dinyatakan Dengan Putusan Hakim

Seorang debitor (yang berutang) baru dapat dikatakan dalam keadaan pailit apabila telah dinyatakan oleh hakim atau pengadilan dengan suatu keputusan hakim. Penyelenggaraan kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Pengadilan Umum itu sendiri dibedakan menjadi :

- 1) Pengadilan Negeri, yaitu yang sehari-hari memeriksa dan memutus perkara dalam tingkat pertama, segala perkara perdata dan pidana untuk semua golongan penduduk.
- 2) Pengadilan Tinggi, yaitu pengadilan banding yang mengadili tingkat kedua terhadap perkara perdata dan pidana yang telah diadili/diputuskan pada tingkat pertama
- 3) Mahkamah Agung, merupakan puncak peradilan dan sebagai pengadilan tinggi dari semua lingkungan peradilan yang bertugas menyelesaikan perkara pada tingkat kasasi baik terhadap perkara perdata maupun pidana.

Berdasarkan pembagian pengadilan seperti tersebut diatas dengan masing-masing kompetensinya, maka layaklah apabila perkara-perkara kepailitan diperiksa pada Pengadilan Negeri. Dalam Pasal 1 ayat (7) UUK diatur bahwa pengadilan yang berhak memeriksa dan memutus perkara kepailitan adalah sebuah pengadilan khusus dengan nama Pengadilan Niaga yang berada di lingkungan Pengadilan Umum yaitu pada Pengadilan Negeri. Pada bidang kepailitan apabila ada yang tidak puas maka dapat langsung mengajukan ke Mahkamah Agung.

Berkenaan dengan proses pemeriksaan permohonan kepailitan, maka Hukum Acara yang berlaku adalah Hukum Acara Perdata yang berlaku di Pengadilan Negeri pada umumnya, kecuali ditentukan lain oleh UUK sebagaimana diatur dalam Pasal 299. Dalam hal ini berarti yang berlaku adalah *Het Herziene Indonesisch Reglement* (HIR) untuk Jawa dan Madura, dan *Rechtsreglement Buitengewesten* (RBg) untuk luar Jawa dan Madura, juga *Reglement of de Rechtsvordering* (Rv) jika dianggap perlu dan relevan.⁵³

Menurut Soepomo, dengan dihapuskannya *Raad Justitie* dan *Hoogerechtshof* maka Rv tidak berlaku lagi, sehingga yang berlaku hanya HIR dan Rbg.⁵⁴

2.9.2. Pengumuman Putusan Pailit

Dalam waktu paling lambat 5 (lima) hari setelah tanggal putusan pernyataan pailit, maka kurator mengumumkan dalam Berita Negara RI sekurang-kurangnya dalam dua surat kabar harian yang ditetapkan oleh Hakim Pengawas sesuai yang diatur dalam Pasal 14 ayat (4) UUK.

Pengumuman tersebut minimal harus memuat tentang :

- nama, alamat dan pekerjaan debitor
- nama Hakim Pengawas
- nama, alamat dan pekerjaan kreditor
- nama, alamat dan pekerjaan anggota sementara kreditor apabila telah ditunjuk
- tempat dan waktu penyelenggaraan rapat para kreditor

⁵³ Ahmad Yani & Gunawan Wijaya, *Seri Hukum Bisnis Kepailitan*,(Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2000), hal. 18.

⁵⁴ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*,(Yogyakarta: Liberty, 1998), hal. 7.

2.9.3. Upaya Hukum Terhadap Putusan Pailit

Dengan berlakunya UUK maka upaya hukum yang dapat dilakukan terhadap putusan pailit hanya kasasi dan peninjauan kembali sebagaimana ditetapkan dalam, Pasal 11 dan Pasal 14.

Pengajuan permohonan kasasi dilakukan paling lambat dalam waktu 8 (delapan) hari setelah tanggal putusan yang dimohonkan kasasi diucapkan, dengan mendaftarkan kepada Panitera Pengadilan yang memutus permohonan pernyataan pailit sebagaimana diatur dalam Pasal 11 ayat (2) UUK Tahun 2004.

Pada saat pengajuan kasasi, maka pemohon wajib menyampaikan memori kasasi, pada tanggal permohonan kasasi didaftarkan sebagaimana diatur Pasal 12 ayat (1) UUK Tahun 2004. Termohon kasasi dapat mengajukan kontra memori kasasi melalui panitera paling lambat 7 (tujuh) hari sejak termohon menerima salinan memori kasasi sebagaimana diatur Pasal 12 ayat (3). Sidang pemeriksaan permohonan kasasi dilakukan paling lambat 20 (duapuluh) hari sejak tanggal permohonan didaftarkan sesuai yang diatur Pasal 13 ayat(3). Putusan atas permohonan kasasi harus ditetapkan paling lambat 30 (tigapuluh) hari terhitung sejak tanggal permohonan kasasi didaftarkan sesuai yang diatur Pasal 13 ayat (4).

Tata cara pengajuan permohonan dan pemeriksaan peninjauan kembali (PK) diatur dalam Pasal 295-298. Berdasarkan ketentuan Pasal 286 ayat (2) maka PK dapat diajukan apabila:

- setelah perkara diputus, ditemukan bukti baru yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa di Pengadilan sudah ada tetapi belum ditemukan; atau
- dalam putusan hakim yang bersangkutan terdapat kekeliruan yang nyata.

Permohonan PK disampaikan kepada Panitera Pengadilan Niaga yang memutus perkara pada tingkat pertama sebagaimana diatur dalam Pasal 296 ayat (3). Permohonan ini harus dilengkapi dengan bukti pendukung yang menjadi dasar pengajuan PK sesuai yang diatur Pasal

297 ayat (1) dan akan disampaikan kepada Mahkamah Agung (MA) dalam waktu 2 (dua) hari terhitung sejak didaftarkan sebagaimana diatur Pasal 296 ayat (5).

Dalam jangka waktu 10 (sepuluh) hari terhitung sejak permohonan didaftarkan, termohon PK wajib menyampaikan jawaban dan akan disampaikan kepada MA dalam jangka waktu paling lambat 12 (duabelas) hari sejak permohonan PK didaftarkan sebagaimana diatur dalam Pasal 297 ayat (3 dan 4). Kemudian dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak permohonan diajukan, MA segera memeriksa dan memberikan keputusan atas permohonan PK tersebut (Pasal 298 ayat 1). Putusan atas permintaan kasasi maupun PK ini harus diucapkan dalam sidang yang terbuka untuk umum sebagaimana diatur dalam Pasal 298 ayat (2).

Berkaitan dengan upaya hukum yang dapat diajukan terhadap putusan pernyataan pailit perlu diperhatikan ketentuan Pasal 16 yang memuat prinsip *Uitvoerbaar bij vooraad* yaitu sifat putusan hakim dapat dilaksanakan terlebih dahulu di mana terhitung sejak tanggal putusan pailit dijatuhkan kurator berwenang melaksanakan tugas pengurusan dan atau pemberesan harta pailit meskipun terhadap putusan diajukan upaya hukum. Dalam hal putusan pailit dibatalkan akibat adanya kasasi dan PK maka segala perbuatan yang dilakukan kurator sebelum atau setelah pembatalan tetap sah dan mengikat debitor.

BAB 3

BENTUK BADAN USAHA JOINT OPERATION

3.1. Bentuk Badan Usaha

Seiring dengan perkembangan dan tuntutan dalam dunia bisnis, pengusaha pada umumnya lebih memilih untuk mendirikan badan usaha berbentuk persekutuan atau perseroan secara bersama-sama untuk menjalankan bisnis, daripada berusaha dan bertindak sendiri. Disamping untuk memperkuat permodalan, hal tersebut juga dapat meminimalisir resiko bisnis.

Badan usaha diartikan sebagai kesatuan yuridis, teknis dan ekonomis yang bertujuan mencari laba atau keuntungan dan merupakan suatu badan yang menjalankan usaha/kegiatan perusahaan. Singkatnya badan usaha adalah institusinya dan perusahaan adalah aktivitasnya.⁵⁵

Badan usaha secara umum dibagi dalam beberapa bentuk yaitu :

- a. Maatschap atau Persekutuan Perdata;
- b. VOF atau Vennootschap Onder Firma atau Fa
- c. CV atau Commanditaire Vennotschap
- d. Perseroan Terbatas atau PT;

⁵⁵ Hasanuddin Rahman, *Aspek-aspek Hukum Pemberian Kredit Perbankan di Indonesia (Panduan Dasar : Legal Officer*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 1995), hal 17.

e. Koperasi

3.1.1. Maatschap atau Persekutuan Perdata

Maatschap diatur dalam Pasal 618 hingga pasal 1652 KUH Perdata. Namun Maatschap diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dengan “Persekutuan” atau “Perseroan”, namun disamping itu ada juga yang menerjemahkan menjadi “Perkongasian, “Kompanyon” dan lain-lain.⁵⁶

Menurut KUH Perdata yang dimaksud dengan Maatschap atau Persekutuan Perdata adalah:

“ suatu persetujuan dimana dua orang atau lebih mengangkat diri untuk memasukkan sesuatu ke dalam persekutuan, dengan maksud untuk membagi keuntungan yang terjadi karenanya”⁵⁷

Kata “sesuatu” disini dimaksudkan dalam arti luas, yaitu bisa berupa uang atau bisa juga kerajinan yang dimasukkan ke dalam persekutuan sebagai kontribusi dari anggota atau mitra yang bersangkutan. Kerajinan yang dimaksud bisa saja berupa tenaga atau ketrampilan yang dimasukkan ke dalam persekutuan karena hal ini merupakan syarat mutlak bagi terbentuknya Persekutuan Perdata.

3.1.1.1. Hubungan Hukum Persekutuan Perdata

a. Hubungan Hukum Internal

Para anggota Maatschap bisa dengan perjanjian khusus menunjuk salah seorang diantara mereka atau orang ketiga sebagai pengurus Persekutuan Perdata. Pasal 1673 KUH Perdata menetapkan bahwa pengurus yang ditunjuk tersebut berhak melakukan semua tindakan kepengurusan yang ia anggap perlu, walaupun tidak disetujui oleh beberapa atau semua anggota asalkan dilakukan dengan itikad baik. Jadi, pengurus dapat bertindak atas nama

⁵⁶ I.G Rai Widjaja, S.H., M.A., *Loc.cit.*, hal. 35

⁵⁷ Prof R. Subekti, S.H., *Loc. cit.*, Pasal 618

anggota dan mengikat para anggota terhadap pihak ketiga dan pihak ketiga terhadap mitra selama masa penunjukannya. Para anggota tentunya masih bebas untuk menggeser atau mengganti pengurus tersebut. Selagi pengurus yang ditunjuk ada, maka anggota yang bukan pengurus tidak mempunyai kewenangan untuk bertindak atas nama mitra dan tidak bisa mengikat para anggota lainnya terhadap pihak ketiga.⁵⁸

Apabila tidak ada peraturan-peraturan khusus mengenai kepengurusan yang telah disetujui, Pasal 1639 KUH Perdata menetapkan bahwa setiap anggota dianggap secara timbal balik telah memberikan kuasa, supaya yang satu melakukan pengurusan terhadap yang lain, bertindak atas nama Persekutuan Perdata dan atas nama mereka.

Berkenaan dengan tanggung jawab intern antara anggota, kecuali dibatasi secara tegas dengan perjanjian, setiap anggota berhak bertindak atas nama persekutuan dan mengikat para anggota terhadap pihak ketiga dan pihak ketiga terhadap para anggota. Tetapi dengan syarat dari Pasal 1639 KUH Perdata yang menetapkan untuk setiap anggota hak khusus untuk menyatakan keberatan terhadap tindakan dari anggota lain sebelum tindakan dimaksud dilaksanakan. Dalam hal keberatan tepat pada waktunya, anggota yang berkeberatan akan dibebaskan dari tanggung jawab untuk tindakan-tindakan tersebut.

b. Hubungan Hukum dengan Pihak Ketiga

Ketentuan umum mengenai tanggung jawab terhadap pihak ketiga adalah bahwa pihak ketiga yang mengadakan perjanjian dengan anggota Persekutuan Perdata tidak dapat mengandalkan para anggota tersebut mengikat Persekutuan Perdata secara keseluruhan atau anggota lain secara perseorangan. Ketiadaan kuasa khusus atau persetujuan dari anggota lain,

⁵⁸ I.G Rai Widjaaja, S.H., M.A, *Loc.cit*, hal. 37

pihak ketiga hanya dapat meminta pertanggungjawaban pada anggota yang membuat perikatan.⁵⁹

Menurut Pasal 1642 KUH Perdata menyatakan bahwa :

*“ para anggota tidaklah terikat masing-masing untuk seluruh utang Persekutuan; dan masing-masing anggota tidak bisa mengikat anggota lainnya, apabila mereka tidak telah memberikan kuasa kepadanya untuk itu.”*⁶⁰

Pengecualian terhadap ketentuan ini apabila perikatan yang dilaksanakan seorang anggota itu menguntungkan Persekutuan secara keseluruhan, dalam hal demikian pihak ketiga bisa mengharap pada persekutuan secara keseluruhan untuk pemenuhan gugatannya, sebagaimana diatur pada Pasal 1644 KUH Perdata.

3.1.2. VOF atau Vennootschap Onder Firma atau Fa

Firma adalah bentuk persekutuan yang umumnya digunakan dalam bidang komersial seperti usaha perdagangan dan pelayanan. Berbeda halnya Persekutuan Perdata yang diatur dalam KUH Perdata, Firma diatur dalam KUH Dagang. Hubungan hukum perdatan dan hukum dagang menurut Pasal 1 KUH Dagang adalah : “Ketentuan-ketentuan KUH Perdata berlaku juga terhadap hal-hal yang diatur dalam KUH Dagang, kecuali apabila KUH Dagang sendiri mengaturnya secara khusus atau menyatakan sebaliknya.”

Ketentuan tentang Persekutuan Perdata dalam KUH Perdata berlaku juga untuk firma. Lebih lanjut sebagaimana dikatakan sebelumnya, kedua bentuk persekutuan ini diatur oleh Hukum Perjanjian yang ada dalam KUH Perdata.

Firma diatur dalam Pasal 16 sampai Pasal 35 KUH Dagang atau yang dulu disebut Wetboek van Koophandel. Firma adalah tiap perusahaan yang didirikan

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Prof R. Subekti, S.H., *Loc. cit.*, Pasal 1642

untuk menjalankan suatu perusahaan dibawah nama bersama atau Firma. Firma yaitu nama yang dipakai untuk berdagang bersama-sama.⁶¹

Setiap anggota dalam firma memiliki kewenangan dan tanggung jawab :⁶²

- a. setiap anggota berhak untuk melakukan pengumuman dan bertindak keluar atas nama Firma;
- b. perjanjian yang dibuat oleh seorang anggota juga mengikat anggota-anggota lainnya;
- c. segala sesuatu yang diperoleh oleh seorang anggota Firma menjadi harta Firma;
- d. tiap-tiap anggota secara tanggung menanggung bertanggung jawab untuk seluruhnya atas perikatan Firma.

Dengan demikian Firma secara langsung dan sendiri-sendiri bertanggung jawab sepenuhnya terhadap pihak ketiga. Ciri utama dari Firma yang membedakan dengan Persekutuan Perdata adalah penggunaan nama bersama. Firma melakukan usaha bisnis dibawah nama dagang bersama, sedangkan dalam Persekutuan Perdata para anggota bertindak atas nama sendiri, kecuali ditentukan lain.

3.1.2.1. Hubungan Hukum Firma

a. Hubungan Hukum Internal

KUH Dagang tidak menyebutkan hubungan hukum antara anggota Firma, oleh karena itu ketentuan yang mengatur hubungan hukum antara anggota persekutuan mengacu kepada ketentuan dalam KUH Perdata.

b. Hubungan Hukum dengan Pihak Ketiga

⁶¹ C.S.T Kansil dan Christine S.T., *Hukum Perusahaan Indonesia (Aspek Hukum Bisnis)*, (Jakarta : Pradnya Paramitha, 1994), hal. 34.

⁶² *Ibid.*

Dalam Firma, menurut pasal 17 KUH Dagang setiap anggota mempunyai hak untuk bertindak atas nama Firma dalam lingkup kegiatannya dan mengikat Firma terhadap orang-orang ketiga kecuali dia telah menyatakan menolak hak tersebut.

Menurut Pasal 18 KUH Dagang setiap anggota bertanggung jawab masing-masing dan untuk setiap tanggung jawab Firma terhadap pihak ketiga.

3.1.3. CV atau Commanditaire Vennotschap

Commanditaire Vennootschap atau CV yang biasa disebut perseroan komanditer adalah suatu perusahaan yang didirikan oleh satu atau beberapa orang secara tanggung-menanggung, bertanggung jawab untuk seluruhnya atau bertanggung jawab secara solider dengan satu orang atau lebih sebagai pelepas uang.⁶³

Pasal 19 KUH Dagang menyatakan bahwa CV adalah permitraan terdiri dari satu atau lebih anggota dan satu atau lebih anggota diam (komanditer), yang secara pribadi bertanggung jawab untuk semua utang persekutuan. Anggota diam kontribusinya hanya modal untuk persekutuan dan bertanggung hanya sebesar kontribusinya. Kehadiran anggota diam adalah ciri dari CV.

Status anggota diam atau komanditer adalah berbeda dengan kreditor, dimana kreditor menahan tagihan terhadap CV meskipun setelah aset persekutuan dikosongkan. Anggota diam hanya mempunyai hak mengambil bagian dalam aset persekutuan bila ada untung maupun rugi sebatas kontribusinya dalam persekutuan.

Anggota pengurus bertanggung jawab sepenuhnya terhadap perikatan dengan pihak ketiga. Tiap-tiap anggota komanditer yang ikut melakukan perbuatan pengurusan dalam CV dan mengizinkan pemakaian namanya bertanggung jawab secara solider atau bertanggung jawab secara seluruhnya.

⁶³ I.G Rai Widjaja, S.H., M.A., *Loc. cit.*, hal. 51

Seperti dijelaskan sebelumnya, ciri utama CV adalah adanya anggota diam. Perbedaan antara anggota biasa dengan anggota diam yaitu :

- a. Anggota biasa mempunyai hak untuk mengelola CV sedangkan anggota diam tidak;
- b. Anggota biasa secara pribadi bertanggung jawab untuk seluruh utang CV, sedangkan anggota diam hanya bertanggung jawab untuk transaksi CV sampai sejumlah kontribusinya.

Dari kedua anggota (sekutu) tersebut, yang justru lebih menentukan untuk dapat disebut sebagai CV yaitu keberadaan sekutu diam (komanditer), karena ketiadaan sekutu komanditer pada struktur suatu CV, maka persekutuan tersebut tidak dapat disebut sebagai CV. Apabila terdapat beberapa sekutu komplementer ada kemungkinan juga disebut sebagai firma atau maatschap apabila didalamnya hanya terdapat sekutu komplementer.

Sebaliknya jika hanya terdapat sekutu komplementer saja, tentu tidak mungkin disebut sebagai CV karena tidak ada sekutu yang menjalankan perusahaan. Jadi di dalam konstruksi CV, baik sekutu komanditer atau sekutu komplementer mempunyai fungsinya masing-masing saling melengkapi. Sekutu komanditer ini berfungsi seolah-olah sebagai pemegang merk pada bentuk CV. CV tanpa sekutu komanditer bukanlah CV.⁶⁴

3.1.3.1. Hubungan Hukum dengan Pihak Ketiga

Hubungan hukum yang terjadi antara CV dengan pihak ketiga adalah hubungan antara anggota pengurus dengan pihak ketiga. Pihak ketiga yang melakukan hubungan hukum dengan CV hanya boleh menuntut CV atau anggota biasa. Tetapi bila anggota diam menampilkan kewenangan mengurus CV, dia dapat dituntut sebagai anggota biasa oleh pihak ketiga, sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 21 KUHD.

⁶⁴ Sentosa Sembiring, *Hukum Dagang Cet. 2*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2004, hal. 23.

3.1.4. Perseroan Terbatas atau PT

Dalam pasal 1 ayat (1) Undang-undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, disebutkan bahwa :

“ Perseroan Terbatas adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian, melakka kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memnuhi persyaratan yang ditetapkan dalam Undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya”.

Dalam UUPT dinyatakan dengan tegas bahwa PT adalah badan hukum dan dianggap sebagai “manusia”. Badan hukum adalah suatu badan yang ada karena hukum dan memang diperlukan keberadaannya sehingga disebut legal entity dan oleh karena itu sering disebut “artificial person” atau “person in law” atau “legal person”.⁶⁵

Jadi disamping “manusia” (natuurlijk persoon atau natural person) ada “manusia” lain yang merupakan orang tiruan atau orang yang diciptakan oleh hukum.

Dengan status PT sebagai badan hukum, maka sejak saati itu hukum memberlakukan pemilik atau pemegang saham dan pengurus atau Direksi terpisah dari PT itu sendiri yang dikenal dengan “separate legal personality” yaitu sebagai individu yang berdiri sendiri.

Ini dikenal dengan sebutan “Coporate Personality, yang esensinya adalah suatu perusahaan mempunyai personalitas atau keribadian berbeda dari orang yang menciptakannya. Maksudnya meskipun bila orang yang menjalankan perusahaan terus berganti, perusahaannya tetap memiliki identitas tersendiri terlepas dari adanya pergantian para anggota pengurus ataupun pemegang sahamnya. Demikian pula kepentingan perusahaan tidak berhenti ataupun diulang

⁶⁵ I.G. Rai Widjaja, *Pedoman Dasar Perseroan Terbatas*, (Jakarta : Pradnya Paramita, 1994), hal. 7

kembali setiap terjadi pergantian manajer atau perubahan pemegang saham perusahaannya.

Perusahaan dengan tanggung jawab terbatas, tidak hanya kepemilikan kekayaan oleh perusahaan saja yang terpisah dengan uang yang dimiliki oleh orang yang menjalankan perusahaan, melainkan juga pemegang saham perusahaan tidak bertanggung jawab atas utang-utang perusahaan. PT bisa mempunyai harta serta hak dan kewajiban sendiri terlepas dari harta serta hak dan kewajiban yang dimiliki oleh para anggota pendiri.

Berkenaan dengan pendirian suatu PT, undang-undang menganut suatu prinsip atau asas bahwa PT harus didirikan sekurang-kurangnya oleh 2 (dua) orang/badan hukum. Oleh karena menganut prinsip perjanjian maka tidak mungkin pendirian PT dilakukan oleh hanya satu orang saja.

Dengan statusnya sebagai individu tersendiri, hubungan hukum yang terjadi dengan pihak ketiga adalah antara PT itu sendiri dengan pihak ketiga.

3.2. Badan Usaha Joint Operation

3.2.1. Definsi Joint Operation

Secara singkat, *Joint Operation* adalah kerjasama operasional antara dua badan usaha untuk mengerjakan suatu proyek. Bentuk badan usaha ini pada umumnya dibentuk untuk pelaku usaha asing yang ingin melakukan pengerjaan proyek di Indonesia, dimana berdasarkan peraturan di Indonesia, pelaku usaha asing tersebut membutuhkan *partner* lokal untuk dapat mengerjakan proyek di Indonesia. Atas dasar tersebut, dibentuklah *Joint Operation*. *Joint Operation* dalam praktek sering dipersepsikan dengan bentuk badan usaha *Joint Venture*.

Dalam Ensiklopedia Ekonomi Keuangan perdagangan *joint venture* diartikan sebagai suatu persetujuan antara dua peserta atau lebih yang

mempersatukan sumber-sumber atau jasa-jasanya, atau kedua-duanya dalam satu perusahaan tertentu dengan tanpa membentuk suatu persekutuan yang tersusun.⁶⁶

Dalam *Black's Law Dictionary* dijelaskan bahwa *joint venture* adalah suatu badan hukum (*legal entity*) yang berwujud suatu perserikatan (*in the nature of a partnership*) yang diperjanjikan dalam usaha bersama sebagai suatu transaksi khusus dalam mencari kemanfaatan bersama. Suatu kumpulan dari beberapa orang yang secara bersama-sama menjalankan usaha komersial. *Joint venture* memerlukan persamaan kepentingan dalam menjalankan pokok urusan, adanya hak dan kewajiban untuk mengarahkan atau pengurusan dengan kebijaksanaan tertentu, yang dapat diubah melalui perjanjian, untuk memperoleh keuntungan dan menanggung kerugian secara bersama-sama.

Menurut Erman Rajagukguk, perusahaan patungan adalah suatu perusahaan yang terbentuk dari dua pihak atau lebih baik secara pribadi maupun perusahaan bermaksud menjadi *partner* satu sama lainnya untuk suatu perusahaan yang baru yang saham-sahamnya dimiliki secara bersamapula.⁶⁷

Sedangkan Friedmann membedakan dua bentuk kerjasama patungan sebagai berikut:⁶⁸

1. *Joint Venture*, dalam bentuk ini tidak terjadi penggabungan modal karena kerjasama hanya terbatas pada *know-how* yang dibawa ke dalam kerjasama patungan melalui berbagai persetujuan bisnis seperti *Technical Services Agreement*, *Franchise and Brand Use Agreement*, *Construction and Other Job Performance Contracts*, dan *Management Contracts*. Kerjasama ini terjadi melalui bentuk hubungan kontraktual;
2. *Equity Joint Venture*, yaitu bentuk kerjasama patungan berdasarkan penggabungan modal dari para pihak melalui pembentukan badan hukum.

⁶⁶ A. Abdurrachman, *Loc.cit.*, hlm. 580

⁶⁷ Erman Rajagukguk, *Loc.c it.*, hal. 12

⁶⁸ Wolfgang G. Friedmann & George Kalmanoff, *Loc. cit.*, hal. 110

3.2.2. Definisi Joint Operation Menurut Peraturan Menteri Pekerjaan Umum

Bentuk badan usaha Joint Operation banyak ditemukan dalam ruang lingkup Jasa Konstruksi mengingat Joint Operation pada umumnya dibentuk untuk pengerjaan suatu proyek dimana kontraktor asing diwajibkan untuk menggandeng kontraktor lokal untuk pengerjaan proyek tersebut.

Peraturan Menteri Pekerjaan Umum No. 05/PRT/M/2011 tentang Pedoman Persyaratan Pemberian Izin Perwakilan Badan Usaha Jasa Konstruksi Asing, memberikan definisi mengenai Joint Operation.

Dalam pasal 1 ayat (6) Peraturan Menteri Pekerjaan Umum No. 05/PRT/M/2011, dijelaskan bahwa :

“ Kerjasama operasi (joint operation) adalah kerjasama usaha antara satu atau lebih BUJKA dengan satu atau lebih BUJK, bersifat sementara untuk menangani satu atau beberapa proyek dan tidak merupakan suatu badan hukum baru berdasarkan perundang-undangan Indonesia”.

Dalam pasal 1 ayat (2) Peraturan Menteri Pekerjaan Umum No. 05/PRT/M/2011, dinyatakan bahwa :

“ Badan Usaha Jasa Konstruksi yang selanjutnya disingkat sebagai BUJK adalah badan usaha yang berbentuk badan hukum, yang kegiatan usahanya bergerak di bidang jasa konstruksi.”

dan Pasal 1 ayat (3) menyatakan :

“ Badan Usaha Jasa Konstruksi Asing yang selanjutnya disingkat BUJKA adalah badan usaha yang didirikan menurut hukum dan berdomisili di Negara asing, memiliki kantor perwakilan di Indonesia dan dipersamakan dengan badan hukum Perseroan Terbatas yang bergerak di bidang usaha jasa konstruksi.”

Dari definisi yang diberikan oleh peraturan di atas dapat diartikan bahwa Joint Operation adalah kerjasama yang dilakukan oleh dua badan hukum atau lebih, yaitu antara badan hukum lokal dan badan hukum asing yang dipersamakan dengan Perseroan Terbatas, yang khusus bergerak di bidang jasa konstruksi.

Peraturan Menteri Pekerjaan Umum No. 05/PRT/M/2011 tidak mengatur lebih lanjut mengenai status hukum, bentuk badan usaha, maupun peraturan khusus yang berlaku bagi Joint Operation, hanya dijelaskan bahwa Joint Operation “berkewajiban untuk mematuhi peraturan perundang-undangan”.⁶⁹ Oleh karena itu diperlukan literatur-literatur dan pendapat-pendapat hukum lain untuk dapat memahami bentuk badan usaha Joint Operation.

3.2.3. Definisi Joint Operation dalam Ketentuan Pajak

Dari ketentuan bidang perpajakan juga memberikan definisi tentang Joint Operation. Dalam Surat Dirjen Pajak N0. S-323/PJ.2/1989 tentang Masalah Perpajakan bagi Joint Operation, mendefinisikan “Joint Operation adalah kumpulan dua badan atau lebih yang bergabung untuk menyelesaikan suatu proyek penggabungan yang bersifat sementara sampai proyek tersebut selesai.”⁷⁰

Berdasarkan pasal 2 ayat 1 Undang-undang Pajak Penghasilan (PPh), disebutkan bahwa Subyek Pajak Penghasilan terdiri dari Orang Perbadi, Warisan yang belum dibagi sebagai satu kesatuan menggantikan yang berhak, Badan dan Badan Usaha Tetap. Joint Operation merupakan bentuk kerjasama yang tidak memiliki badan hukum terpisah dari para anggotanya, sehingga Joint Operation tidak termasuk dalam pengertian Subyek Pajak sebagaimana disebutkan di atas. Namun Joint Operation tetap berkewajiban untuk memiliki Nomor Pokok Wajib Pajak (NPWP). Berdasarkan surat Dirjen Pajak No. S-323/pj.42.1989 dinyatakan

⁶⁹ Peraturan Menteri Pekerjaan Umum No. 05/PRT/M/2011 tentang Pedoman Persyaratan Pemberian Izin Perwakilan Badan Usaha Jasa Konstruksi Asing, Pasal 12 ayat (2) huruf b

⁷⁰ Pasal 1 Surat Dirjen Pajak N0. S-323/PJ.2/1989 tentang Masalah Perpajakan bagi *Joint Operation*

bawa pemberian NPWP kepada Joint Operation semata-mata hanya untuk keperluan pemotongan/pemungutan PPh Pasal 21, Pasal 23, dan PPN atas transaksi yang dilakukan atas nama Joint Operation.

3.2.4 Definisi Joint Operation Menurut Putusan MA No. 01 K/N/1999, tanggal 23 Februari 1999

Dalam perkara kepailitan pada tingkat kasasi No. 01 K/N/1999 tanggal , yang dipimpin oleh Ketua Majelis Johannes Djohansjah, SH, Soekirno, SH dan Ny. Hj. Marnis Kahar, SH, Hakim Agung pada Mahkamah Agung RI, memberikan definisi tentang *Joint Operation* dalam pertimbangan putusannya sebagai berikut :

“ Menimbang bahwa peraturan khusus yang berlaku terhadap Joint Operation dibidang konstruksi adalah Peraturan Menteri Pekerjaan Umum No. 50/PRT/1991 tanggal 17 Februari 1991;

Menimbang bahwa dalam pasal 1 sub. D Peraturan Menteri tersebut ditentukan “Usaha kerjasama (Joint Operatioan) adalah usaha antar satu atau beberapa perusahaan jasa konstruksi asing dan nasional yang bersifat sementara untuk menangani satu atau beberapa proyek dan tidak merupakan badan hukum baru berdasarkan peraturan perundang-undangan Indonesia;

Menimbang bahwa dari ketentuan pasal 1 sub d tersebut jelas bahwa Joint Operation bukanlah suatu badan hukum tersendiri dan hanya bersifat sementara, sedangkan dalam peraturan i.e tidak diatur secara tersendiri mengenai status hukum atau hukum yang berlaku terhadap Joint Operation;

Menimbang, bahwa dengan memperhatikan cara-cara pembentukan hukum pembentukan Hutama Bina Maint Joint Operation yakni merupakan usaha bersama yang tidak berbentuk badan hukum antara PT. Hutama Karya dan PT. Bina Maint dengan tujuan mencari keuntungan bersama dan masing-masing dengan perbandingan 60%

Universitas Indonesia

*dan 40%. Mahkamah Agung berpendapat bahwa usaha bersama tersebut dapat dikategorikan sebagai sebuah perseroan sebagaimana dimaksud dalam ketentuan pasal 1618 BW, dan apabila diperhatikan cara penggunaan nama bersama yakni *Hutama Bina Maint Joint Operation*, maka perseroan yang merupakan usaha bersama dari para Termohon kasasi sapat dikategorikan sebagai perseroan Firma sebagaimana dimaksud dalam pasal 16 KUH Dagang.”⁷¹*

3.2.5 Definisi Joint Operation Menurut Keterangan Ahli M. Yahya Harahap

Dalam persidangan perkara kepailitan No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst, tanggal 14 Juli 2010, antara Penta Ocean Co.Ltd (POC) sebagai Pemohon melawan PT. Bali Turtle Island Development (PT. BTID) sebagai Termohon, diajukan ahli dari Termohon untuk menjelaskan mengenai badan usaha Joint Operation.

M. Yahya Harahap, mantan Hakim Agung pada Mahkamah Agung RI di depan persidangan memberikan keterangan sebagai berikut :

- a. Joint Operation (JO) adalah Kerjasama Operasional (KSO) untuk mengerjakan suatu proyek dan hasil atau keuntungan dari kerja tersebut dibagi bersama-sama secara proporsional atau pro rata kepada masing-masing pihak yang terikat dalam JO;
- b. Ditinjau dari segi hukum perdata, JO hampir sama bentuknya dengan Persekutuan Perdata (*begerlijke maatschap, civil partnership*) yang diatur pada buku ketiga, bab ketujuh (Ps. 1618-1652 KUH Perdata);
- c. Jika diamati, terdapat beberapa variable bentuk JO, antara lain:

⁷¹ *Himpunan Putusan-putusan Mahkamah Agung Dalam Perkara Kepailitan Jilid 2 (Januari s/d Apri 1999)*, (Jakarta : PT. Tata Nusa, Jakarta, 1999), hal. 9-10

- 1) Para pihak yang terikat dalam JO, membentuk suatu badan hukum yang akan bertindak melaksanakan JO dan masing-masing pihak yang terkait menjadi pemegang saham dalam badan hukum tersebut;
- 2) Para pihak yang terlibat tidak membentuk badan hukum, namun dalam Joint Operation Agreement (JOA) disepakati dan ditentukan siapa diantara para pihak yang ditetapkan atau ditunjuk sebagai leader atau pelaksana JO yang sah bertindak untuk dan atas nama JO (for and behalf of JO).

Dalam bentuk JO atau KSO yang demikian yang sah bertindak untuk dan atas nama JO hanya leader, yang sah dan valid mewakili JO, mengurus JO hanya leader. Pihak lain yang terikat dalam JOA tidak memiliki kapasitas dan kewenangan mewakili maupun mengatasnamakan diri mewakili sebagai representasi dari JO.

- d. Pada dasarnya JO bentuk dan strukturnya hampir sama dengan Persekutuan Perdata (*burgerlijke maatschap, civil partnership*), dengan demikian JO dapat bertindak sebagai person yang terpisah dari para peserta yang terikat dalam JOA. Oleh karena itu JO dapat bertindak mengadakan perikatan/perjanjian dengan pihak ketiga untuk dan atas nama JO;

BAB 4

ANALISA KASUS

JOINT OPERATION SEBAGAI SUBYEK DALAM KEPAILITAN

(STUDI KASUS PERKARA KEPAILITAN

No.42/PAILIT/2010/PN.JKT.PST Jo. No. 740 K/PDT.SUS/2010)

4.1. Kasus Posisi

Selain menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan (Statue Approach), Tesis ini menggunakan pendekatan kasus (case approach) untuk menganalisa penerapan norma-norma atau kaidah hukum yang dilakukan dalam praktik hukum.⁷²

Kasus yang diangkat sebagai objek pembahasan dalam Tesis ini adalah perkara kepailitan No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst, antara Penta Ocean Co, Ltd (POC) sebagai Pemohon Pailit melawan PT. Bali Turtle Island Development (PT. BTID). Adapun latar belakang diajukannya permohonan pailit tersebut sebagai berikut :

1. PT. Bali Turtle Island Development (PT.BTID) adalah suatu perusahaan pengembang (developer) yang bermaksud melakukan proyek pengembangan di Pulau Serangan, Bali;
2. Bahwa untuk pelaksanaan proyek tersebut, PT. BTID melakukan tender Kontraktor sebagai pelaksana proyek tersebut;

⁷² Johnny Ibrahim, *Loc. cit*, hal. 46

3. Bahwa Penta Ocean Co, Ltd (POC) adalah perusahaan asing yang bermaksud mengikuti tender tersebut, namun karena peraturan perundang-undangan mengenai jasa konstruksi mewajibkan untuk perusahaan asing menggandeng perusahaan nasional dalam pengerjaan suatu proyek, POC menggandeng PT. Surya Prasudi Utama (PT. SPU) dalam bentuk badan usaha Joint Operation yang diberi nama Penta-SPU Joint Operation, sebagaimana diperjanjikan dalam Perjanjian Operasi Gabungan antara POC dan PT. SPU, tanggal 30 November 1995;
4. Dalam Perjanjian Operasi Gabungan Penta-SPU JO tersebut, disepakati bahwa yang menjadi pimpinan (leader) dalam Operasi Gabungan tersebut adalah POC, sebagai pihak yang berwenang untuk bertindak mewakili Joint Operation; menandatangani, memulai, mengirimkan dan melakukan negosiasi, sebagian atau seluruh hal dalam memenuhi kewajiban Operasi Gabungan (Joint Operation) yang berkaitan dengan proyek dan hal-hal yang berhubungan dengannya.⁷³
5. Bahwa Penta-SPU JO keluar sebagai pemenang tender dan untuk itu ditandatangani Perjanjian Kerjasama Pengerukan dan Reklamasi Zona 11 Pulau Serangan Bali, tanggal 24 November 1995, antara PT. BTID dengan Penta-SPU JO;
6. Bahwa karena situasi politik, ekonomi dan keamanan Indonesia yang tidak stabil dan tidak kondusif pada tahun 1998, proyek pengerukan dan reklamasi zona 11 Pulau Serangan, dihentikan sementara;
7. Untuk kelangsungan proyek tersebut, PT BTID dan Penta-SPU JO melakukan negosiasi dan menandatangani Perjanjian tanggal 9 Februari 2000, yang pada intinya sepakat bahwa jumlah terutang sesuai progress statement terhitung sejak tanggal 30 September 1998 US \$ 16,158,683.00 dan Rp. 796.695.864, yang jumlah tersebut dianggap benar dan dapat dibayar sesuai dengan kondisi sebagai berikut :

⁷³ Perjanjian Operasi Gabungan antara Penta Ocean Construction Co, Ltd dengan PT. Surya Prasudi Utama, tanggal 30 November 1995.

- a. Kontak ditunda sementara mulai tanggal 30 September 1998, sampai dengan keadaan situasi politik dan ekonomi Indonesia memungkinkan atau sam sampai dengan tanggal yang disebutkan dalam kondisi 3 dibawah ini;
 - b. Apabila keadaan kondusif dan BTID setuju untuk melanjutkan proyek, Penta Ocean Constuction harus menyelesaikan proyek sesuai Kontrak sampai dengan semua fase dalam pekerjaan yang dinyatakan dalam Kontrak completed and secured berdasarkan kondisi dan ketentuan (termasuk jadwal pembayaran diatas) harus diselesaikan oleh kedua belah pihak
 - c. Apabila sampai dengan tanggal 1 Nopember 2000 BTID tidak dapat melanjutkan proyek, para pihak akan mndiskusikan dan setuju untuk memperpanjang waktu penundaan atau pemutusan kontrak sesuai dengan ketentuan dan kondisi yang dapat diterima ole kedua belah pihak;
8. Setelah beberapa kali mengadakan negosiasi mengenai kelanjutan proyek, PT. BTID dan Penta-SPU JO tidak mencapai suatu kesepakatan mengenai pembayaran progress statement yang tertunda dan kelanjutan proyek pengerukan dan reklamasi zona 11, Pulau Serangan, Bali;
 9. Berdasarkan hal tersebut POC sebagai salah satu pihak dalam Joint Operation, mengajukan permohonan pailit terhadap PT. BTID pada tanggal 25 Mei 2010, ke Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dibawah register perkara No. 42/Pailit/2010/PN.Niaga.Jkt.Pst.

Perkara No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst, diputus pada tanggal 21 Juli 2010, oleh Majelis Hakim yang diketuai Marsudin Nainggolan, SH, yang pada intinya mengabulkan permohonan pailit dari POC yang merupakan salah satu pihak dari Penta-SPU JO :

M E N G A D I L I

1. *Menolak keberatan Termohon untuk seluruhnya;*
2. *Mengabulkan Permohonan Pernyataan Pailit Pemohon;*

Universitas Indonesia

Putusan No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst tersebut telah dikuatkan dengan putusan kasasi No. 740 K/Pdt.Sus/2010, tanggal 28 Oktober 2010.

4.2. Pertimbangan Putusan

Majelis Hakim perkara No. 42/Pailit/2011/PN.Niaga.Jkt.Pst, dalam putusannya pada intinya memberikan pertimbangan-pertimbangan sebagai berikut.⁷⁴

1. Bahwa dalam eksepsi Majelis Hakim yang menangani perkara tersebut menolak keberatan dari PT. BTID (Termohon Pailit) yang mengajukan keberatan atas kuasa Pemohon yang pada pokoknya menyatakan Hayuru Tsuda tidak berwenang lagi menandatangani surat kuasa dalam mengajukan permohonan pailit dengan alasan berdasarkan pemberitahuan tertanggal 25 Juni 2010 oleh Yoshito Murashige selaku Direktur Utama dan Perwakilan, berisi keterangan bahwa Hayuru Tsuda masih sebagai Direktur Perwakilan dan Pejabat Senior Pengelola, yang berwenang untuk memberikan kuasa kepada kantor hukum Elza Syarief menangani masalah hukum POC dan terhadap keberatan Termohon mengenai alamat perwakilan Pemohon juga ditolak mengingat menurut pendapat Majelis Hakim, keberatan tersebut tidak relevan dan tidak merugikan pihak Termohon dalam proses perkara permohonan pailit tersebut karena alamat POC dan kuasa hukumnya telah jelas;
2. Bahwa Pemohon (POC) dan PT. SPU adalah dua badan usaha jasa konstruksi berbentuk badan hukum asing dan badan hukum Indonesia yang secara *Joint Operation* telah melakukan pekerjaan pengerkan dan reklamasi zona 11 milik Termohon di Pulau Serangan Bali, sesuai dengan perjanjian tanggal 24 November 1995, dimana Termohon mempunyai kewajiban kepada Pemohon sebesar US\$ 16,158,683.00 (enam belas juta seratus lima puluh delapan ribu enam ratus delapan puluh tiga dolar Amerika) dan Rp.796.695.684,- (tujuh

⁷⁴ Putusan No. 42/Pailit/2010/PN.Niaga.Jkt. Pst, tanggal 21 Juli 2010

ratus Sembilan puluh enam ratus Sembilan puluh lima ribu enam ratus delapan puluh empat rupiah) yang jatuh tempo pada tanggal 1 Mei 1998;

3. Bahwa dalam rangka menjamin kewajiban Termohon Pailit untuk membayar prestasi kepada Pemohon sebesar US\$ 16,158,683.00 (enam belas juta seratus lima puluh delapan ribu enam ratus delapan puluh tiga dolar Amerika) dan Rp.796.695.684,- (tujuh ratus Sembilan puluh enam ratus Sembilan puluh lima ribu enam ratus delapan puluh empat rupiah), maka pada tanggal 1 Mei 1998 Termohon memberikan jaminan tanah miliknya seluas 75 Ha kepada Pemohon
4. Bahwa Pemohon dan PT. SPU telah beberapa kali melakukan penagihan utang yang telah jatuh tempo tersebut kepada Termohon namun Termohon tidak dapat melakukan kewajiban membayar tagihan kepada Pemohon;
5. Bahwa berdasarkan intisari singkat *Agreement* (Perjanjian) yang dibuat tanggal 24 November 1995 antara PT. BTID yang disebut Bouwheer dengan Penta-SPU Joint Operation yang disebut sebagai Kontraktor untuk pekerjaan Zona 11 Pengerukan dan Reklamasi, spesifikasi lengkap *The Contract Agreement between PT. BTID dan Penta-SPU JO for Zone 11 Dredging and Reclamation November 24th 1995*, membuktikan bahwa Pemohon (POC) dan PT. SPU yang bergabung beroperasi melakukan perjanjian dengan Termohon (PT. BTID) untuk melaksanakan pekerjaan pengerukan dan reklamasi proyek milik Termohon, dengan demikian kedua badan hukum yang berbeda POC dan PT. SPU yang bergabung beroperasi tersebut bukan membentuk badan hukum ketiga atau badan hukum baru dimana menurut teori hukum persekutuan harus memiliki persekutuan modal dan persekutuan pengurus melainkan kedua badan hukum tersebut hanya bergabung beroperasi (*Joint Operation*) sebagai pihak pelaksana kontrak pekerjaan milik Termohon karenanya dalam konsekuensi pertanggungjawaban hukum masing-masing kedua badan hukum yang bergabung beroperasi tersebut mempunyai kedudukan kewajiban (prestasi) dan hak-hak yang sama terhadap Termohon, demikianpun sebaliknya Termohon hanya dapat menuntut

pertanggungjawaban hukum kepada kedua badan hukum masing-masing secara bersama-sama;

6. Bahwa berdasarkan Schedule of Progress Payment/Jadwal kemajuan pembayaran dari nilai kontrak US\$ 48,051,279.00, Termohon berutang kepada Pemohon karena berhenti melakukan pembayaran atas nilai kemajuan (progress) pekerjaan pengerukan dan penimbunan sejak kwartal periode ke-6 pekerjaan Agustus s/d Oktober 1997, tagihan tanggal 4 Desember 1997 diakumulasikan menjadi sebesar US\$ 20,096,008.00 periode ke-7 dari bulan November 1997 s/d Januari 1998, tagihan tanggal 8 Mei 1998 diakumulasikan menjadi sebesar US\$ 25,967,858.00, period ke-9 Mei s/d Juli 1998, tagihan tanggal 23 Juli 1998 diakumulasikan sebesar US\$ 28,073,371.00, dan untuk periode 10 sejak Agustus s/d Oktober 1998, tagihan September 1998 sehingga seluruhnya berjumlah sebesar US\$ 29,853,570.00;
7. Bahwa telah diadakan negosiasi pengurangan nilai utang Termohon kepada Pemohon menjadi sebesar US\$ 16,158,683.00 (enam belas juta seratus lima puluh ribu delapan ribu enam ratus delapan puluh tiga dolar Amerika) dan Rp. 796.695.684,- (tujuh ratus Sembilan puluh enam ratus Sembilan puluh lima ribu enam ratus delapan puluh empat rupiah) karena Termohon kesulitan akibat dampak krisis moneter, dengan demikian Pemohon adalah merupakan kreditor terhadap Termohon;
8. Bahwa utang Termohon dalam jumlah rupiah adalah sebesar Rp. 796.695.684,- (tujuh ratus Sembilan puluh enam ratus Sembilan puluh lima ribu enam ratus delapan puluh empat rupiah) termasuk didalamnya tagihan dari PT. SPU yang mana PT. SPU telah melakukan penagihan langsung kepada Termohon;
9. Bahwa berdasarkan pertimbangan diatas, maka keberadaan Pemohon (POC) dan PT. SPU adalah dua badan hukum yang berbeda masing-masing sebagai kreditor dari debitor Termohon sehingga dengan demikian syarat mempunyai dua atau lebih kreditor telah terpenuhi;

10. Bahwa mengenai sangkalan Termohon yang mengatakan Penta-SPU *Joint Operation* sebagai satu badan usaha, karena Mr. Masayuki Nakamura yang menandatangani perjanjian dengan Termohon, menurut Majelis Hakim bahwa berdasarkan bukti-bukti yang diajukan oleh Pemohon sebagaimana dipertimbangkan diatas, POC dan SPU adalah dua badan hukum yang berbeda yang memiliki kewajiban dan hak-hak yang sama terhadap Termohon, sedangkan yang dimaksud dengan *Joint Operation* bukan berarti melahirkan suatu badan hukum yang baru (bukan badan hukum ketiga) melainkan kedua badan hukum diatas hanya bergabung untuk bekerja sama melakukan pekerjaan yang namanya disingkat menjadi Penta-SPU *Joint Operation*;
11. Bahwa terhadap putusan kasasi perkara pailit Nomor 01/K/N 1999, tanggal 23 Februari 1999 yang didalamnya mengenai status *Joint Operation* menurut Majelis Hakim pertimbangan diatas telah sejalan dengan pendapat ahli Yahya Harahap, SH yang mengatakan *Joint Operation* perusahaan lokal dan asing adalah dua badan hukum yang separate entity (dua badan hukum yang berbeda) membuat *Joint Operation*, karenanya sangkalan Termohon harus ditolak;
12. Bahwa keterangan Ahli Yahya Harahap dalam persidangan yang mengatakan bahwa hanya Leader yang berhak mewakili kepentingan *Joint Operation*, menurut pendapat Majelis Hakim sebagaimana telah dipertimbangkan diatas, pendapat ahli tersebut tidak tepat dalam menuntut pertanggungjawaban hukum dalam perkara permohonan pernyataan pailit, karena permohonan pernyataan pailit dapat dilakukan oleh seorang kreditor namun harus dapat dibuktikan bahwa terdapat 2 (dua) atau lebih kreditor terhadap si debitor dan berdasarkan pertimbangan diatas POC dan PT. SPU adalah 2 (dua) kreditor badan hukum yang berbeda terhadap debitor;
13. Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka (6) Jo. Penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU, maka dapat dipahami bahwa segala bentuk kewajiban yang dapat dinilai dengan uang adalah merupakan utang;

14. Bahwa pada tanggal 9 Februari 2000 telah dilakukan negosiasi antara Termohon dengan Permohon yaitu Pemohon bersedia dikurangkan nilai tagihannya kepada Termohon menjadi sebesar US\$ 16,158,683.00 (enam belas juta seratus lima puluh ribu delapan ribu enam ratus delapan puluh tiga dolar Amerika) dan Rp. 796.695.684,- (tujuh ratus Sembilan puluh enam ratus Sembilan puluh lima ribu enam ratus delapan puluh empat rupiah) karena adanya perjanjian :
- a. Penghentian pekerjaan hanya sementara saja;
 - b. Jika keadaan kondusif maka Termohon akan melanjutkan pekerjaan dan Pemohon bersedia menyelesaikan kontrak; dan
 - c. Jika sampai dengan tanggal 1 November 2000 tidak ada kejelasan melanjutkan pekerjaan apakah ditunda atau diteruskan, maka akan dibicarakan oleh Pemohon dan Termohon, dan Pemohon telah berkali-kali mengirimkan surat teguran kepada Termohon, namun kenyataannya Termohon tidak mempunyai dana untuk dapat meneruskan pekerjaan hingga saat ini.
15. Bahwa mengenai sangkalan Termohon yang menyatakan Pemohon wanprestasi kepada Termohon harus dikesampingkan karena Perjanjian antara Pemohon dengan Termohon adalah Perjanjian untuk berbuat sesuatu (untuk melakukan pekerjaan konstruksi), dimana nilai atas prestasi kerja dibayar oleh Termohon kepada Pemohon per periode (termin) setai kwartal 3 (tiga) bulan sekali, hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 60 revisi 4 Perjanjian dan Keterangan Saksi Pemohon yaitu Wong Sing Fang, Takeshi Tachibana, dan saksi Termohon I Gusti Ngurah Saputra yang menerangkan pembayaran dilakukan oleh Termohon setiap 3 (tiga) bulan sesuai sertifikasi pekerjaan yang telah selesai dan diuji kualitas pekerjaan tersebut, dengan demikian nilai prestasi kerja Pemohon menjadi utang bagi Termohon;
16. Bahwa PT. SPU juga mempunyai tagihan utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih terhadap Termohon, yang mana melalui kuasa hukumnya telah melakukan beberapa kali penagihan terhadap Termohon, berdasarkan bukti-

bukti tersebut telah terbukti bahwa utang Termohon telah jatuh tempo kepada masing-masing kreditor yaitu POC dan PT. SPU;

17. Bahwa beberapa kali kuasa Termohon mengatakan Termohon berusaha mencari investor yang mau membiayai proyek zone 11 Dredging and Reclamation Works, tanggal 24 November 1995, dari bukti ini terbukti secara sederhana eksistensi atau keadaan Termohon yang tidak mampu membayar utangnya kepada kreditor;
18. Bahwa mengenai sangkalan Termohon yang mengatakan Perjanjian tanggal 9 Februari 2000 tentang tagihan POC sebesar US \$ 16,158,683.00 (enam belas juta seratus lima puluh ribu delapan ribu enam ratus delapan puluh tiga dolar Amerika) dan Rp. 796.695.684,- (tujuh ratus Sembilan puluh enam ratus Sembilan puluh lima ribu enam ratus delapan puluh empat rupiah) dapat dibayar dengan 3 (tiga) syarat salah satu persyaratan tersebut adalah apabila thapan pekerjaan yang disepakati dalam pekerjaan Zone 11 Dredging and Reclamation Works tertanggal 24 November 1995 diselesaikan oleh Pemohon dan dijamin oleh Pemohon (completed and secured) sehingga utang Termohon kepada Pemohon belum jatuh tempo, maka Majelis Hakim berpendapat Termohon telah menafsirkan secara sepihak dan memenggal bagian tengah bunyi redaksi Pasal 2 Perjanjian tertanggal 9 Februari 2000, sehingga seolah-olah tampak seperti pengertian yang dikemukakan oleh Termohon diatas, sedangkan kenyataannya Termohon hanyalah menginginkan agar Pemohon pada suatu saat menyelesaikan proyek yang tertunda tersebut kembali seandainya ada investor yang baru atau jika kondisi Termohon memungkinkan mendekati perkiraan kontrak semula (asli);
19. Bahwa sebagaimana telah dipertimbangkan diatas berdasarkan keterangan saksi dan bukti-bukti surat mengenai jatuh tempo utang Termohon kepada Pemohon telah terjadi sejak termohon gagal (default) membayar termin kemajuan (progress) nilai pekerjaan kepada Pemohon selama 5 (lima) kwartal sejak periode pekerjaan kwartal Agustus-Oktober 1997 sampai dengan kwartal Agustus-Oktober 1998 dan terakhir tanggal 9 Februari 2000 kedua belah pihak telah menandatangani Summary of Progress (ringkasan dari pernyataan

kemajuan) proyek sampai dengan waktu penundaan 30 September 1998, namun pembayaran tertunda-tunda hingga saat ini;

20. Bahwa utang Termohon kepada Pemohon timbul karena perjanjian (pelaksanaan pengerkan dan reklamasi) dan dari seluruh bukti yang diajukan Termohon tidak terdapat bukti perjanjian atau bukti yang menghapuskan perjanjian atas perlunashan utang Termohon kepada Pemohon yaitu sebesar US \$ 16,158,683.00 (enam belas juta seratus lima puluh ribu delapan ribu enam ratus delapan puluh tiga dolar Amerika) dan Rp. 796.695.684,- (tujuh ratus Sembilan puluh enam ratus Sembilan puluh lima ribu enam ratus delapan puluh empat rupiah) karenanya Termohon masih tetap berhutang kepada Pemohon dan PT. SPU;
21. Bahwa berpendapat berdasarkan keseluruhan uraian pertimbangan hukum diatas Majelis Hakim berpendapat Permohonan pernyataan pailit Pemohon dalam perkara ini telah sesuai dengan ketentuan Pasal 8 ayat (4) UU Kepailitan dan PKPU dan karenanya harus dikabulkan karena terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU telah terpenuhi;
22. Bahwa tentang sangkalan Termohon yang menyatakan pembuktian tidak sederhana, menurut Majelis Hakim sangkalan ini telah kontradiksi dengan Perjanjian tanggal 9 Februari 2000 antara POC dengan Termohon dan pengakuan utang Termohon yang mengakui utangnya sebesar US \$ 16,158,683.00 (enam belas juta seratus lima puluh ribu delapan ribu enam ratus delapan puluh tiga dolar Amerika) dan Rp. 796.695.684,- (tujuh ratus Sembilan puluh enam ratus Sembilan puluh lima ribu enam ratus delapan puluh empat rupiah);

4.3. Analisa Kasus

4.3.1. Bentuk Badan Usaha Joint Operation

Dalam pertimbangannya Majelis Hakim yang memeriksa perkara No. 42/Pailit/2010/PN.Niaga.Jkt.Pst jo. putusan kasasi No. 740 K/Pdt.Sus.2010, berpendapat bahwa *Joint Operation* adalah dua badan hukum yang berbeda yang memiliki kewajiban dan hak-hak yang sama terhadap Pemohon dan bukan melahirkan suatu badan hukum yang baru (bukan badan hukum ketiga), melainkan kedua badan hukum diatas hanya bergabung untuk bekerja sama dalam melakukan pekerjaan yang namanya disingkat menjadi Penta-SPU *Joint Operation* (JO).

Pertimbangan ini bertolak belakang dengan pertimbangan Majelis Hakim dalam perkara kepailitan tingkat kasasi No. 01 K/N/1999 di Mahkamah Agung. Majelis Hakim yang dipimpin oleh Ketua Majelis Johannes Djohansjah, SH, Soekirno, SH dan Ny. Hj. Marnis Kahar, SH, Hakim Agung pada Mahkamah Agung RI, memberikan definisi tentang *Joint Operation* yang dituliskan dalam pertimbangan putusan yang pada intinya meng-kategorikan Joint Operation sebagai perseroan yang tidak berbentuk badan hukum sebagaimana dimaksud dalam ketentuan pasal 1618 BW dan apabila diperhatikan cara penggunaan nama bersama yakni Utama Bina Maint Joint Operation, maka perseroan yang merupakan usaha bersama dapat dikategorikan sebagai Perseroan Firma sebagaimana dimaksud dalam pasal 16 KUH Dagang.

M. Yahya Harahap, SH, mantan Hakim Agung pada Mahkamah Agung RI yang bertindak sebagai ahli dalam persidangan perkara No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst dalam keterangannya juga memberikan penjelasan mengenai definisi *Joint Operation*. Beliau memberikan definisi bahwa bentuk dan struktur *Joint Operation* hampir sama dengan Persekutuan Perdata (*burgerlijke maatschap*). Dengan demikian *Joint Operation* dapat bertindak sebagai person yang terpisah dari peserta yang terikat dalam *Joint Operation Agreement* (JOA) dan *Joint Operation* dapat bertindak mengadakan perikatan atau perjanjian dengan pihak ketiga untuk dan atas nama *Joint Operation*.

Dari definisi yang diberikan oleh kedua mantan Hakim Agung diatas, dapat diambil kesimpulan bahwa *Joint Operation* adalah suatu badan usaha tersendiri yang dibentuk oleh dua atau lebih badan usaha.

Majelis hakim yang memeriksa perkara No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst jo. putusan kasasi No. 740 K/Pdt.Sus.2010, lebih menitikberatkan penjelasan *Joint Operation* pada aspek ada tidaknya badan hukum dari *Joint Operation*, sedangkan pendapat dari kedua mantan Hakim Agung diatas, lebih menitikberatkan pada aspek adanya suatu badan usaha tersendiri.

Dalam peraturan-peraturan terkait lainnya, seperti Peraturan Menteri Pekerjaan Umum No. No. 05/PRT/M/2011 dinyatakan bahwa :

“Kerjasama operasi (joint operation) adalah kerjasama usaha antara satu atau lebih BUJKA dengan satu atau lebih BUJK, bersifat sementara untuk menangani satu atau beberapa proyek dan tidak merupakan suatu badan hukum baru berdasarkan perundang-undangan Indonesia”.

Dari ketentuan tersebut tidak diatur secara tersendiri mengenai mengenai status hukum atau hukum yang berlaku terhadap *Joint Operation*.

Sedangkan dalam Surat Dirjen Pajak N0. S-323/PJ.2/1989, *Joint Operation* diartikan sebagai kumpulan dua badan atau lebih yang bergabung untuk menyelesaikan suatu proyek penggabungan yang bersifat sementara sampai proyek tersebut selesai. *Joint Operation* juga tidak termasuk dalam pengertian Subyek Pajak sebagaimana dimaksudkan dalam UU PPh. Namun *Joint Operation* tetap berkewajiban untuk memiliki Nomor Pokok Wajib Pajak (NPWP) untuk transaksi yang dilakukan *Joint Operation*. Dari kewajiban untuk membuat NPWP tersebut dapat dipersepsikan bahwa pada dasarnya keberadaan *Joint Operation* sebagai badan tersendiri diakui dari segi hukum pajak.

Berdasarkan penjabaran diatas, jelas terdapat kekosongan hukum mengenai pengaturan *Joint Operation*. Tidak ada ketentuan hukum yang mengatur tentang status hukum *Joint Operation* dan aturan hubungan hukumnya. Oleh karena kekosongan hukum tersebut membawa kita kepada lembaga penemuan

hukum untuk permasalahan Joint Operation ini, mengingat praktek Joint Operation dewasa ini adalah hal yang sudah banyak diterapkan dalam masyarakat khususnya dalam bidang jasa konstruksi.

Karena belum ada aturan yang mengatur mengenai Joint Operation, hakim harus menyesuaikan peraturan perundang-undangan dengan peristiwa konkrit yang terjadi dalam masyarakat, dimana tidak selalu dapat diselesaikan dengan jalan menghadapkan fakta dengan peraturannya saja melalui intepretasi, tetapi lebih jauh hakim terpaksa mencari dan membentuk hukumnya sendiri melalui argumentasi dengan cara analogi, *Rechtsverfining dan argumentum a contrario* atau konstruksi hukum.

Hakim Agung yang menangani perkara kepailitan tingkat kasasi No. 01 K/N/1999, melakukan metode penemuan hukum dalam putusannya dengan mengkategorikan Joint Operation sebagai bentuk badan usaha Perseroan dan Firma, sehingga aturan hukum terhadap badan usaha Joint Operation mengacu kepada ketentuan dalam KUH Perdata dan KUH Dagang.

Majelis Hakim Agung yang dipimpin oleh Ketua Majelis Johannes Djohansjah, SH, Soekirno, SH dan Ny. Hj. Marnis Kahar, SH, telah menghadapkan fakta atau peristiwa hukum yang belum ada aturannya dengan peraturan yang memiliki kaitan dengan fakta tersebut. Hakim Agung tersebut melakukan metode penemuan hukum; konstruksi hukum dengan memberikan pengertian terhadap bentuk badan usaha Joint Operation, melalui aspek cara pembentukan badan usaha tersebut dan penggunaan nama dari bentuk badan usaha, dihubungkan dengan badan usaha yang telah ada aturan hukumnya.

Berbeda dengan Majelis Hakim pada perkara kepailitan No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst yang hanya melakukan penafsiran secara sederhana atas bentuk badan usaha Joint Operation sebagai suatu badan yang tidak berbentuk badan hukum yang didirikan oleh dua badan hukum yang berbeda, tanpa memberikan pengertian yang lebih mendalam mengenai pengertian bentuk badan usaha Joint Operation dan aturan hukum yang berlaku bagi badan usaha Joint Operation.

Berdasarkan pendapat-pendapat diatas dan kaitannya dengan teori penemuan hukum, penulis sependapat dengan pertimbangan yang diberikan oleh Hakim Agung yang memeriksa perkara kepailitan tingkat kasasi No. 01 K/N/1999, yang memberikan pengertian atas bentuk badan usaha Joint Operation sebagai Perseroan dan Firma, sebagaimana diatur dalam KUH Perdata dan KUH Dagang. Hal mana dikuatkan oleh keterangan ahli mantan Hakim Agung dalam keterangannya sebagai ahli dalam persidangan perkara kepailitan No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst.

Hakim Agung pada perkara kepailitan tingkat kasasi No. 01 K/N/1999 telah menerapkan apa yang disebut lembaga penemuan hukum konstruksi hukum dengan memberikan pengertian terhadap suatu fakta atau peristiwa hukum yang tidak memiliki aturan hukum atau dengan kata lain terdapat kekosongan hukum atas fakta atau peristiwa hukum yang terjadi. Dalam kaitannya dengan penulisan tesis ini, penulis berpendapat bahwa landasan teori yang digunakan dalam tesis ini, sejalan dengan teori yang digunakan pertimbangan putusan yang diberikan Hakim Agung dalam perkara kasasi No.01 K/N/1999.

4.3.2. Hubungan Hukum Joint Operation dengan Pihak Ketiga

Sebagaimana pendapat Hakim Agung dalam perkara kasasi No. 01 K/N/1999 dan pendapat mantan Hakim Agung M. Yahya Harahap serta pendapat penulis sendiri yang mengkategorikan *Joint Operation* sebagai Persekutuan Perdata dan lebih lagi Firma, aturan mengenai hubungan hukum dengan pihak ketiga terhadap bentuk badan usaha tersebut mengacu kepada ketentuan hubungan hukum dalam KUH Perdata untuk Persekutuan Perdata dan ketentuan hubungan hukum dalam KUH Dagang untuk Firma.

Dalam ketentuan KUH Perdata mengenai hubungan hukum Persekutuan Perdata dengan pihak ketiga, aturan umum yang berlaku mengenai hubungan hukum tersebut adalah :

- a. Sekutu yang mengadakan hubungan hukum dengan pihak ketiga, bertanggung jawab atas secara pribadi atas perbuatan hukum yang dilakukannya, walaupun dilakukan untuk kepentingan persekutuan;
- b. Perbuatan tersebut dapat mengikat sekutu lain apabila; (1) ada surat kuasa dari sekutu lain, (2) hasil perbuatannya dinikmati oleh sekutu lain;
- c. Apabila beberapa orang sekutu mengadakan hubungan dengan pihak ketiga, maka dapat dipertanggungjawabkan secara merata walaupun pemasukan tidak sama, kecuali ditetapkan secara tegas imbalan tanggung jawab masing-masing sekutu;
- d. Jika seorang sekutu mengadakan perjanjian atas nama persekutuan maka persekutuan dapat menuntut pelaksanaan perjanjian itu.

Dari penjabaran aturan-aturan di atas lebih banyak ditekankan mengenai pertanggungjawaban sekutu dalam Persekutuan Perdata terhadap pihak ketiga. Namun yang menjadi titik pembahasan dari tesis ini adalah adanya suatu entitas yang mengadakan hubungan hukum dengan pihak ketiga, sebagaimana dalam ketentuan pada huruf (d) di atas menyatakan bahwa jika seorang sekutu mengadakan perjanjian, maka persekutuan dapat menuntut pelaksanaan perjanjian itu. Dari hal tersebut dapat diinterpretasikan adanya suatu entitas tersendiri yang melakukan hubungan hukum dengan pihak ketiga, dimana entitas tersebut merupakan satu kesatuan yang dibentuk beberapa entitas pendirinya.

Terkait dengan Joint Operation dengan nama Penta-SPU JO yang dibentuk oleh Penta Ocean Co, Ltd dan PT. SPU untuk mengerjakan proyek pengerukan dan reklamasi pulau serangan, Penta-SPU JO membuat kesepakatan untuk menunjuk Penta Ocean Co, Ltd untuk bertindak mewakili Joint Operation melakukan hubungan hukum dengan pihak ketiga.

Kesepakatan yang dituangkan dalam *Joint Operation Agreement* (JOA) ini, sama halnya dengan ketentuan mengenai hubungan hukum Persekutuan Perdata dengan pihak ketiga sebagaimana dijelaskan pada paragraph di atas, bahwa terdapat sebuah entitas (persekutuan) melakukan hubungan hukum dengan

pihak ketiga. Jadi untuk hubungan hukum dengan pihak ketiga, nama yang bertindak sebagai pihak adalah nama entitas (persekutuan).

Dalam ketentuan dalam KUH Dagang khususnya pada pasal 16, menyatakan bahwa Firma adalah persekutuan perdata dibawah satu nama bersama.⁷⁵ Dalam pasal 17 KUH Dagang juga disebutkan bahwa hanya sekutu yang berwenang menurut anggaran dasar yang dapat mengikat pihak ketiga dengan firma. Sama halnya dengan persekutuan perdata, Firma adalah suatu entitas tersendiri dalam melakukan hubungan hukum dengan pihak ketiga, namun perbedaannya terletak pada penggunaan nama bersama dan tanggung jawab sekutu dalam hubungan dengan pihak ketiga. Pada Firma, tiap-tiap sekutu bertanggung jawab secara tanggung renteng atas segala perikatan Firma, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 KUH Dagang.

Dikaitkan dengan kasus pada Tesis ini, sejalan dengan pendapat Hakim Agung pada perkara kasasi No. 01 K/N/1999, penulis berpendapat bahwa penggunaan nama bersama atas suatu bentuk Joint Operation cq. Penta-SPU JO adalah tepat dikategorikan sebagai suatu bentuk badan usaha Firma sebagaimana diatur dalam KUH Dagang. Dimana Firma adalah suatu entitas tersendiri dengan sebuah nama bersama yang melakukan hubungan hukum dengan pihak ketiga, seperti halnya yang terjadi dalam kasus diatas. Penta-SPU JO melakukan hubungan hukum dengan PT. Bali Turtle Island Development melalui Perjanjian Kerjasama Pengerukan dan Reklamasi Zona 11 Pulau Serangan Bali, tanggal 24 November 1995, antara PT. BTID dengan Penta-SPU JO.

Hubungan hukum yang terjadi adalah antara Penta-SPU JO dengan PT. Bali Turtle Island Development, bukan antara masing-masing sekutu dalam Penta-SPU JO (Penta Ocean Co, Ltd dan PT. Surya Prasudi Utama) dengan PT. Bali Turtle Island Development.

⁷⁵ Kitab Undang-undang Hukum Dagang, Pasal 16

4.3.3. Joint Operation Sebagai Subyek Dalam Memenuhi Syarat Pailit

Dalam pembahasan pada angka 4.3.1 dan 4.3.2, dapat diambil kesimpulan bahwa penulis berpendapat bentuk badan usaha Joint Operation adalah suatu entitas yang dikategorikan sebagai Firma dan melakukan hubungan hukum dengan pihak ketiga sebagai suatu entitas tersendiri.

Dalam kaitannya dengan Joint Operation dalam mengajukan permohonan pailit dan dengan pendapat seperti paragraph diatas, kiranya pengkajian kasus dalam Tesis ini dapat menjawab rumusan permasalahan yang dibuat penulis.

Dalam Bab 2 telah dijelaskan sebelumnya bahwa syarat pailit sebagaimana diamanatkan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Kepailitan dan PKPU adalah Debitor mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih.

Syarat pailit pertama yang disyaratkan Undang-undang No. 37 tahun 2004 adalah adanya “dua atau lebih kreditor”. Dalam putusan perkara No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst, Majelis Hakim memberikan pertimbangan bahwa Joint Operation adalah dua badan hukum yang berbeda, oleh karena itu syarat dua atau lebih kreditor terpenuhi.

Berangkat dari pendapat penulis bahwa Joint Operation adalah satu kesatuan entitas, penulis memiliki pertimbangan yang bertolak belakang dengan pertimbangan Majelis Hakim perkara 42/Pailit/2010/PN.Jkt.Pst.

Dari pembahasan pada sub bab 4.3.1 dan 4.3.2, pendapat penulis yang didukung oleh pendapat dari Hakim Agung yang menangani perkara yang serupa serta pendapat ahli M. Yahya Harahap bahwa *Joint Operation* adalah merupakan satu kesatuan entitas yang dapat dikategorikan sebagai Firma, syarat pailit dua atau lebih kreditor tidak terpenuhi.

Sebagai satu kesatuan entitas, *Joint Operation* dihitung sebagai satu kreditor. Oleh karena itu permohonan pailit yang diajukan hanya oleh *Joint Operation* tanpa mendalilkan kreditor lain, tidak memenuhi syarat pailit suatu subjek hukum yang dimohonkan pailit

Berdasarkan pembahasan-pembahasan pada sub bab ini, penulis berpendapat bahwa Majelis Hakim perkara No. 42/Pailit/2010/PN.Jkt/Pst kurang tepat dalam memberikan pertimbangan hukum mengenai bentuk badan usaha Joint Operation dan tidak memperhatikan kaidah-kaidah hukum yang telah ada sebelumnya, sebagaimana dalam Putusan Kasasi No.01 K/N/1999, tanggal 23 Februari 1999.



BAB 5

KESIMPULAN DAN SARAN

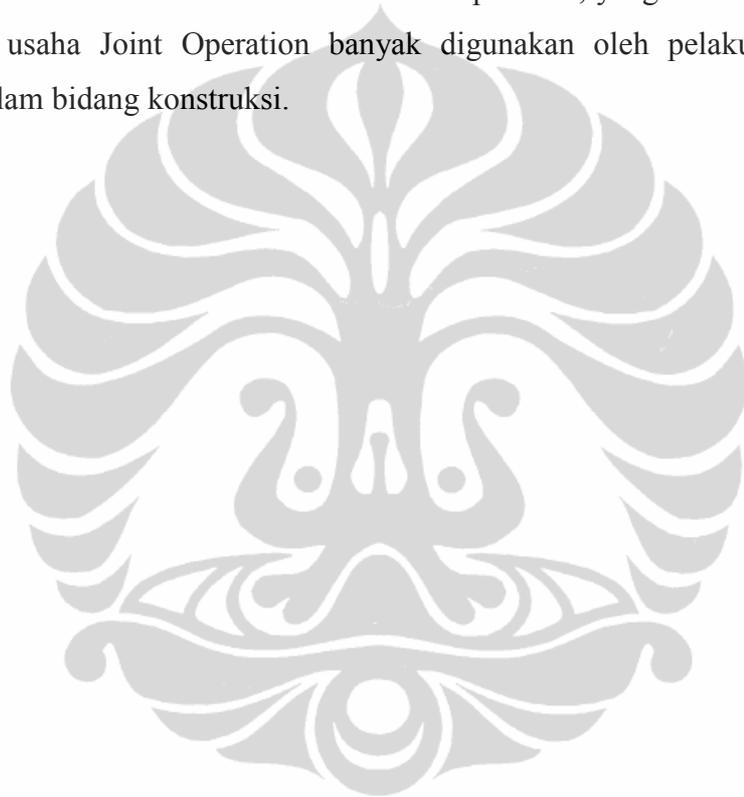
5.1. KESIMPULAN

Berdasarkan uraian pada bab-bab sebelumnya, pada akhir penulisan Tesis ini dapat diambil kesimpulan dari keseluruhan pembahasan Tesis ini. Pendekatan peraturan perundang-undangan dan pendekatan kasus yang digunakan dalam Tesis ini, telah dapat menjawab rumusan permasalahan yang diangkat oleh Penulis. Berangkat dari teori hukum mengenai penemuan hukum, berikut beberapa hal yang dapat disimpulkan dari pokok permasalahan yang terurai sebelumnya.

1. Bentuk badan usaha Joint Operation dapat dikategorikan sebagai Firma, yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang. Dengan memperhatikan dari aspek pembentukan dan penggunaan nama bersama, Joint Operation memiliki kesamaan dengan Firma. Oleh karena itu Joint Operation dihitung sebagai satu kesatuan entitas.
2. Joint Operation adalah satu kesatuan entitas, oleh karenanya hubungan hukum yang terjadi dengan pihak ketiga adalah hubungan hukum Joint Operation tersebut dengan pihak ketiga, bukan kepada masing-masing sekutu, sebagaimana halnya Firma yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang.
3. Joint Operation tidak memenuhi syarat pailit dalam mengajukan permohonan terhadap debiturnya. Joint Operation dihitung sebagai satu kesatuan atau sama dengan satu kreditor. Oleh karena itu permohonan pailit yang diajukan hanya oleh Joint Operation tanpa mendalilkan kreditor lain, tidak memenuhi syarat pailit suatu subjek hukum yang dimohonkan pailit

5.2. SARAN

Berdasarkan Kesimpulan diatas, penulis menyampaikan saran untuk sarana pembelajaran dan perbaikan atas permasalahan yang menjadi pembahasan dalam Tesis ini. Saran yang diajukan penulis adalah perlu dibentuknya suatu peraturan khusus yang mengatur mengenai Joint Operation, baik dari segi definisi, hubungan hukum, aturan pajak, dsb. Hal ini ditujukan untuk memberikan kepastian hukum atas bentuk badan usaha Joint Operation, yang mana dewasa ini bentuk badan usaha Joint Operation banyak digunakan oleh pelaku ekonomi khususnya dalam bidang konstruksi.



DAFTAR PUSTAKA

I. Buku

Abdurrachman, A. *Ensiklopedia Ekonomi, Keuangan dan Perdagangan*. Jakarta : Pradnya Paramita. 1992

Asikin, Zainal. *Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran Hutang*. Jakarta : Rajawali Press. 2002.

Apeldoorn, van L. J. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Pradnya Pramita. 1986

Black, Harry Campbell. 1990, *Black's Law Dictionary*. St Paul, Minnesota, USA : West Publishing 7 Co. 1990.

Fuady, Munir. *Pengantar Hukum Bisnis, Menata Bisnis Modern di Era Global*. Bandung : Citra Aditya Bakti. 2002

Friedmann, Wolfgang G. & George Kalmanoff. *Joint International Business Ventures*. New York : Columbia University Press. 1971.

Hartono, Siti Soemarti. *Pengantar Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran*. Yogyakarta : Seksi Hukum Dagang FH UGM. 1998.

Hommel, Van Eikema. *Logika en Rechtsvinding*. Vrije Universiteit.

Ibrahim, Johnny. *Teori & Metodologi Penelitian Normatif*. Malang : Bayumedia Publishing. 2006.

Mertokusumo, Sudikno, *Bab-bab Tentang Penemuan Hukum*, Yoyakarta: Citra Aditya Bakti, 1993.

Munansa, KH. *Kamus Istilah Ekonomi dan Pasar Modal*. Jakarta : Media Cipta. 1993.

- Nating, Imran. *Peranan dan Tanggung Jawab Kurator dalam Pengurusan dan Pembersihan Harta Pailit*. Jakarta : Raja Grafindo Persada. 2004
- Rahardjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, Bandung : Alumni, 1986.
- Rajagukguk, Erman. *Indonesianisasi Saham*. Jakarta : Bina Aksara. 1985.
- Sembiring, Sentosa. *Hukum Dagang*. Bandung : PT. Citra Aditya Bakti. 2004..
- Sjahdeini, Sutan Remi. *Hukum Kepailitan Memahami Faillissementsverordening Juncto Undang-undang No. 4 Tahun 1998*. Jakarta : PT. Pustaka Utama Grafiti. 2002
- Soekanto, Soerjono. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta : Grafindo Persada. 2007.
- Subekti, R dan Soedibjo, Tjiro. *Kamus Hukum*. Jakarta : Pradnya Paramitha. 1996
- Sunggono, Bambang. *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta : Grafindo Persada. 2007.
- Suny, Ismail dan Rudioro Rochmat. *Tinjauan dan Pembahasan Undang-Undang Penanaman Modal Asing dan Kredit Luar Negeri*. Jakarta, : Pradnya Paramita. 1968.
- UNIDO. *Pedoman Perundingan Joint Venture*. diterjemahkan oleh R. Harun al Rasyid Wira Saputra. Bandung : Karya Nusantara. 1971.
- Utrecht. *Pengantar dalam Hukum Indonesia*. Jakarta : Balai Buku Bachtiar. 1962
- Usman, Rachmadi. *Dimensi Hukum Kepailitan Indonesia*. Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama. 2004.

Widjaja, I.G Rai. *Hukum Perusahaan*. Jakarta : Kesaint Blanc. 2000.

Widjaja, Gunawan. *Risiko Hukum & Bisnis Perusahaan Pailit*. Jakarta : Forum Sahabat. 2009.

_____. *Seri Aspek Hukum Dalam Bisnis (Persekutuan Perdata, Persekutuan Firma dan Persekutuan Komanditer)*. Jakarta : Kencana. 2004.

Wignjosubroto, Soetandyo, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional Dinamika Sosial Politik Dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1994.

Yani, Ahmad & Gunawan Widjaja. *Seri Hukum Bisnis, Kepailitan*. Jakarta : Raja Grafindo Persada. 2002.

II. Peraturan Perundang-undangan

Indonesia. *Undang-undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*. UU No. 37 Tahun 2004. LN No. 131. TLN No. 443.

_____. *Undang-undang tentang Perseroan Terbatas*. UU No. 40 Tahun 2007. LN No. [----]. TLN No. [---]

Subekti, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*. Jakarta : Pradnya Paramitha. 1994

Kitab Undang-undang Hukum Dagang.

Peraturan Menteri Pekerjaan Umum No. 05/PRT/M/2011 tentang Pedoman Persyaratan Pemberian Izin Perwakilan Badan Usaha Jasa Konstruksi Asing.

III. Putusan Pengadilan dan Surat Resmi

Putusan No. 42/Pailit/2010/PN.JKT.PST, tanggal 21 Juli 2010

Putusan No. 740 K/Pdt.Sus/2010, tanggal 28 Oktober 2010

Himpunan Putusan-putusan Mahkamah Agung Dalam Perkara Kepailitan Jilid 2 (Januari s/d Apri 1999). Jakarta : PT. Tata Nusa. 1999.

Putusan Pengadilan Tinggi Bandung No. 171/1973/Perd/PTB, tanggal 31 Juli 1973

Putusan Hoge Raad 23 Maret 1946 NJ 1946

Putusan Hoge Raad 23 Maret 1940 NJ 1940

Surat Dirjen Pajak No. S-323/PJ.2/1989 tentang Masalah Perpajakan bagi Joint Operation.

Perjanjian Operasi Gabungan antara Penta Ocena Construction Co, Ltd dengan PT. Surya Prasudi Utama, tanggal 30 November 1995.