

DISERTASI

**DISKREPANSI SITA UMUM KEPAILITAN DENGAN SITA PIDANA
DIHUBUNGKAN DENGAN PEMBERESAN HARTA PAJIT
YANG MENGANDUNG UNSUR PIDANA**

***DISCREPANCY BETWEEN CONFISCATION AND FORECLOSURE
REGARDING SEIZURE OBJECT FOR BANKRUPTCY PROCESS
CONNECTED WITH CRIMINAL CONDUCT***



Oleh:

**Roni Pandiangan
201702026208**

Lembar Persetujuan Promotor

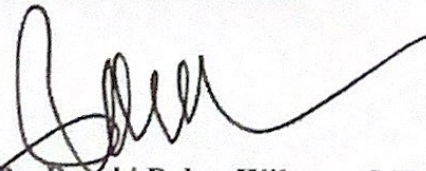
**DISKREPANSI SITA UMUM KEPAILITAN DENGAN SITA PIDANA
DIHUBUNGKAN DENGAN PEMBERESAN HARTA PAILIT
YANG MENGANDUNG UNSUR PIDANA**

Oleh :


Roni Pandiangan
Nomor Pokok Mahasiswa
201702026208

Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Ujian Guna Memperoleh
Gelar Doktor dalam Bidang Ilmu Hukum Pada Program Doktor Ilmu Hukum di
Program Pascasarjana Universitas Jayabaya
Telah disetujui untuk : Ujian Tertutup

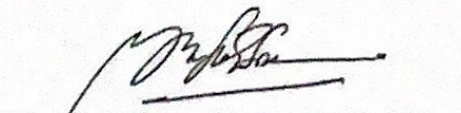
Oleh Tim Promotor



Prof. Dr. Basuki Rekso Wibowo, S.H., M.S.
Promotor



Prof. Dr. Muhammad Mustofa, M.A.
Ko-Promotor I



Dr. Yuhelson, S.H., M.H., M.Kn.
Ko-Promotor I

Lembar Persetujuan Ketua Program

**DISKREPANSI SITA UMUM KEPAILITAN DENGAN SITA PIDANA
DIHUBUNGKAN DENGAN PEMBERESAN HARTA PAILIT
YANG MENGANDUNG UNSUR PIDANA**

Oleh :

Roni Pandiangan
Nomor Pokok Mahasiswa
201702026208

Telah disetujui untuk : Ujian Tertutup pada tanggal ...

KETUA
PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM



Prof. Dr. H. Fauzie Yusuf Hasibuan, S.H., M.H.

ABSTRAKSI

DISKREPANSI SITA UMUM KEPAILITAN DENGAN SITA PIDANA DIHUBUNGKAN DENGAN PEMBERESAN HARTA PAILIT YANG MENGANDUNG UNSUR PIDANA

Kata Kunci: sita pailit, sita pidana, diskrepansi, kemanfaatan

Terdapat diskrepansi antara sita pidana dan sita umum kepailitan. Dalam tataran praktik, sering terjadi obyek sita umum dalam kepailitan juga menjadi obyek sita pidana. Sita pidana dikatakan memiliki keutamaan dalam KUHAP. Sita umum dikatakan memiliki keutamaan dalam UU Kepailitan. Untuk itu peneliti mengangkat masalah penelitian 1. Bagaimana pengaturan, karakteristik, dan supremasi sita umum kepailitan dengan sita pidana dalam pemberesan harta pailit yang mengandung unsur pidana serta diskrepansi yang menyertainya? 2. Bagaimana idealnya pengaturan dan penyelesaian masalah diskrepansi dan supremasi antara sita umum kepailitan dan sita pidana sehingga memberikan kepastian hukum dan kemanfaatan bagi kreditur sebagai korban?

Permasalahan diskrepansi sita pernah dibahas oleh Mukri (2015), oleh Sinaga (2017), oleh Wulur (2019), dan oleh Tandra (2020). Pendekatan penelitian terdahulu ini adalah normative dan semuanya menerima bahwa hukum publik diutamakan atas hukum privat, dan bahwa hukum pidana adalah publik dan hukum kepailitan cenderung privat. Peneliti mengambil sikap berbeda yaitu ingin menguji keutamaan hukum publik tersebut. Teori yang dipakai adalah *grand theory* kepastian hukum, *middle range theory* teori kepailitan, dan *applied theory restorative justice*.

Hasil penelitian ini adalah adanya pengaturan antara sita umum kepailitan dan sita pidana yang saling bertentangan. Hal ini menghambat kurator dalam melakukan pemberesan harta pailit. Selain peraturannya yang bertentangan, adanya dikotomi antara hukum publik dan hukum privat. Idealnya, untuk memberikan kepastian hukum dan kemanfaatan, sita umum kepailitan harus lebih diutamakan karena dengan terlaksananya sita umum kepailitan maka kurator dapat menjalankan pemberesan harta pailit. Langkah ini dapat mengganti kerugian kreditur/ korban. Tidak seperti sita pidana yang tidak memiliki mekanisme ganti rugi kepada kreditur/ korban.

ABSTRACT

Discrepancy between Confiscation and Foreclosure Regarding Seizure Object for Bankruptcy Process Connected with Criminal Conduct

Keywords: confiscation, foreclosure, bankruptcy, discrepancy, utility

In Indonesian Law, confiscation and foreclosure are both claimed as primary seizure. Foreclosure is defined as primary means of seizure beyond any other seizure. Meanwhile, confiscation is also defined itself as primary means of seizure—can even be held upon foreclosure. This situation is called normative discrepancy, which researcher see as practical discrepancy also. In some cases, objects of foreclosure are also being held as objects of confiscation. This dispute creates a problem on the process of foreclosing equities. Therefore, research questions were raised: 1. How is the regulation and character of foreclosure and confiscation, and their implication to bankruptcy asset, also the discrepancy within? 3. How should we ideally settle this discrepancy problem in order to achieve legal certainty and benefits for creditor as victims?

The research problem has been asked by Mukri (2015), and Sinaga (2017), and Wulur (2019), and also Tandra (2020). All mentioned are using normative approach with their standing point is accepting public law has more merit than of private law. Therefore they accept that confiscation in criminal law should be upheld in case of discrepancy. This research however, strongly doubting that merit of public law. Researcher is using Legal Certainty as Grand Theory, Bankruptcy Theory as middle range theory, and restorative justice as applied theory.

The research results are, there is ruling discrepancy between foreclosure and confiscation. This discrepancy is detaining curator to do the insolvency. This discrepancy is rooted from the public-private dichotomy. Ideally, to promote legal certainty and utility, foreclosure should be primarily taken into effect rather than confiscation for criminal process. When curator is doing insolvency, he/ she acts for the benefit of victim/ creditor. While, confiscation in criminal process does not have that kind of mechanism.

DAFTAR ISI

LEMBAR JUDUL	i
ABSTRAK	ii
<i>ABSTRACT</i>	
DAFTAR ISI	iv
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	26
C. Tujuan Penelitian	27
D. Kegunaan Penelitian	28
E. Kerangka Pemikiran	29
F. Metode Penelitian	36
BAB II Konsep Kepastian Hukum, Keadilan, dan Kemanfaatan dalam Diskrepansi Sita Pidana dan Sita Pailit yang Mengandung Unsur Pidana	
A. Teori Kepastian Hukum (<i>grand theory</i>).....	41
B. Teori Kepailitan (<i>middle-range theory</i>).....	54
C. Teori Keadilan Restoratif (<i>applied theory</i>).....	81
BAB III Sejarah dan Perbandingan Sita Pidana dan Sita Umum, serta Diskrepanisnya	
A. Sejarah Hukum Pidana dan Konsepsi Sita Pidana, dan Hukum Kepailitan	100
B. Perbedaan Sita Pidana <i>Common Law</i> dan <i>Civil Law</i>	121
C. Beberapa Kasus Diskrepansi Sita Pailit dan Sita Pidana	148
D. Dikotomi Hukum Publik dan Hukum Privat	194
BAB IV Diskrepansi Sita Pidana dan Sita Pailit dalam Pemberesan Harta Pailit yang Mengandung Unsur Pidana	

A. Pengaturan, Karakteristik, dan Supremasi Sita Umum dan Sita Pidana dalam Pemberesan Harta Pailit yang Mengandung Unsur Pidana, serta Diskrepansi yang Menyertainya	210
B. Idealnya Pengaturan dan Penyelesaian Masalah Diskrepansi dan Supremasi antara Sita Umum Kepailitan dan Sita Pidana sehingga Memberikan Kepastian Hukum dan Kemanfaatan bagi Kreditur sebagai Korban	270

BAB V Kesimpulan dan Saran

A. Kesimpulan	291
B. Saran	292

DAFTAR PUSTAKA

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Dalam kajian Ilmu Hukum, terdapat kaidah Sita atau Penyitaan. Secara sifatnya, peneliti memahami Sita sebagai pengambilan paksa penguasaan suatu obyek hukum dari subyek hukum untuk alasan penegakan hukum. Dalam konteks penelitian ini, terdapat dua sita yang akan dibahas, yaitu sita umum kepailitan dan sita pidana.

Pada konsepnya, ada kesamaan di antara keduanya yaitu diambil pakasanya penguasaan suatu obyek dari subyek hukum yang menguasainya sebelumnya. Secara filosofis, perbedaannya terletak pada alasan pengambilan paksa tersebut. Sita pidana bertujuan untuk pembuktian suatu delik, sehingga obyek harus dikuasai agar tidak hilang atau rusak dalam kapasitasnya untuk dapat membuktikan suatu kejahatan. Di sisi lain, sita umum kepailitan bertujuan untuk menjamin pelaksanaan pemberesan harta pailit agar dapat dihitung dengan benar dan dibagi sesuai ketentuan, keadilan, dan kemanfaatan menurut hukum kepailitan.

Kedua sita ini, berbeda relung dan tujuan; tetapi dapat dikenakan terhadap obyek yang sama. Hal ini cukup sering terjadi sehingga menimbulkan permasalahan.

Perkembangan perkara-perkara hukum, baik ranah perdata; pidana; niaga; proses pemidanaan; mengajukan gugatan; permohonan-permohonan, sistem peradilan perdata; sistem peradilan perdata; sistem peradilan Tata Usaha Negara;

sistem peradilan niaga dan sistem peradilan pidana terus berkembang mengikuti perkembangan jaman. Perkembangan jaman sebagaimana peneliti maksudkan banyak terpengaruh oleh perkembangan masyarakat; ekonomi; dan terutama juga oleh aturan normatif yang yang diundangkan Negara Kesatuan Republik Indonesia. Aturan-aturan normatif yang diundangkan itu kembali lagi bertujuan untuk mengimbangi perkembangan isu masyarakat; ekonomi; dan kekosongan hukum. Rangkaian peristiwa yang saling mempengaruhi sebagaimana peneliti uraikan inilah yang membuat banyak isu-isu baru bermunculan, pola umum yang muncul adalah dimana suatu isu hukum yang khusus saling bersinggungan dengan isu hukum khusus lainnya, dalam tulisan peneliti ini isu hukum yang saling bersinggungan yang akan dibahas adalah persinggungan antara Ranah Hukum Kepailitan dengan Hukum Pidana.

Persinggungan yang peneliti maksudkan secara nyata tergambar dari peristiwa hukum berupa upaya permohonan melakukan sita, peristiwa sita pada Hukum Pidana yang dapat bersinggungan dengan sita umum pada kepailitan yaitu ketika benda bergerak/tidak bergerak yang disita pidana merupakan bagian dari *boedel pailit* yang disita umum dan penguasaannya ada di bawah kurator yang ditunjuk untuk mengurus harta debitur pailit sesuai aturan yang berlaku menurut Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Hutang. Secara konkret peristiwa yang peneliti gambarkan ini terlihat dalam beberapa perkara-perkara yang nyata. Sehingga memang isu ini tidak hanya menarik untuk dibahas dalam suatu penelitian hukum tetapi untuk penerapan di praktik, karena isu inilah yang menjadi salah satu

kekosongan hukum yang perlu disempurnakan, oleh karena selain menarik dibahas untuk kepentingan dan pengembangan edukasi, isu ini menjadi sangat penting untuk mengisi kekosongan hukum, yang bahkan sering menjadi sorotan kurator-kurator yang berpraktik. Persinggungan ini memang nyata menjadi sorotan juga oleh para kurator yang hendak mengisi kekosongan hukum ini dengan memasukan pengaturannya dalam RUU Kepailitan.

Memperjelas isu seperti apa yang dimaksudkan oleh Peneliti, maka akan digambarkan secara singkat bentuk/pola isu hukum yang akan menjadi pembahasan, sebelum beranjak menuju ke isu utama tentunya untuk memperkuat dasar pengetahuan perlu diketahui hal dasar yang menjadi karakter utama dalam isu pembahasan dalam tulisan peneliti, oleh karena itu dengan ini peneliti hendak menceritakan apa itu “Kepailitan”, kepailitan kata dasarnya adalah pailit, yang mana maksud kata pailit adalah suatu keadaan dimana Debitor tidak memiliki kemampuan lagi untuk melakukan pembayaran-pembayaran terhadap utang-utang dari pada kreditornya, yang mana keadaan tidak mampu bayar tersebut umumnya disebabkan karena kondisi keuangan (*financial distress*) dari usaha debitor yang telah mengalami kemunduran¹. Dalam Black Law Dictionary pailit atau “*Bankrupt*” adalah :

“the state or conditional of a person (individual, partnership, corporation, municipality who is unable to pay its debt as they are, or become due’. The term includes a person against whom an involuntary petition has been filed, or who has filed a voluntary petition, or who has been adjudged a bankrupt”.

¹ Hadi M. Shubhan, *Hukum Kepailitan Prinsip, Norma dan Praktik di Pengadilan*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012 hlm. 1

Dari pengertian *bankrupt* yang diberikan oleh Black's Law Dictionary di atas diketahui bahwa pengertian pailit dihubungkan dengan "ketidakmampuan untuk membayar" dari seorang debitor atas utang-utangnya yang telah jatuh tempo. Ketidakmampuan tersebut harus disertai dengan tindakan nyata untuk mengajukan, baik dilakukan secara sukarela oleh debitor sendiri, maupun atas permintaan pihak ketiga (di luar debitor), suatu permohonan pernyataan pailit ke pengadilan². Secara sederhana berdasarkan uraian definisi di atas maka suatu peristiwa kepailitan adalah suatu keadaan di mana seseorang berhenti, tidak mampu lagi membayar hutangnya melalui putusan Hakim atau Pengadilan Negeri³. Berdasarkan aturan positif yang berlaku mengenai Kepailitan, yaitu menurut pengaturan dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang⁴ kepailitan adalah "*sita umum atas semua harta kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesanya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini*" dalam pengaturan jelaskan dan diuraikan bahwa dalam kepailitan tindakan sita yang dilajukan adalah suatu sita umum, peneliti akan menjelaskan apa itu sita umum dalam kepailitan, dengan terlebih dahulu menguraikan bahwa suatu tindakan sita yang dikenal selama ini dan yang merupakan bagian dari suatu proses Hukum

² Ahmad Yani & Gunawan Widjaja, *Seri Hukum Bisnis Kepailitan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1999, hlm. 11

³ M.Marwan dan Jimmy P., *Kamus Hukum Dictionary of Law Complete Edition*, Cetakan 1, Surabaya: Reality Publisher, 2009, Hlm.475

⁴ Indonesia, *Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang* (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 nomor 131, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 443)

adalah untuk menjamin dijalankannya suatu putusan atau menjamin keamanan barang bukti yang akan digunakan untuk penuntutan, Peneliti menyampaikan ada terdapat bermacam-macam jenis sita, yaitu: Sita Revindikasi; Sita Harta Bersama; Sita Conservatoir; Sita Penyesuaian; Sita Eksekusi; Sita Umum Dalam Kepailitan; Dan Sita Pidana. Dari semua sita yang telah diuraikan di atas, tujuan utamanya dari suatu penyitaan adalah untuk menjamin hak-hak penggugat dalam suatu perkara perdata agar menjamin dapat dijalankannya suatu putusan atau dalam suatu proses pidana adalah untuk menjamin agar barang-barang bukti yang dijadikan pembuktian dalam suatu penuntutan tidak dirusak atau hilang sehingga berakibat pada terhambatnya suatu proses pemidanaan.

Penyitaan berasal dari terminologi Belanda dan di kenal dengan istilah *beslag* atau Bahasa bakunya adalah sita atau penyitaan.⁵ Menurut M. Yahya Harahap terdapat beberapa pengertian yang terkandung dalam kata penyitaan yaitu⁶:

1. Tindakan menempatkan harta kekayaan debitor selama paksa berada dalam keadaan penjagaan (*to make into custody the property of defendant*);
2. Tindakan paksa penjagaan (custody) itu ditahukan secara resmi berdasarkan permohonan pengadilan atau hakim;
3. Barang yang ditempatkan dalam penjagaan tersebut, berupa barang yang disengketakan, tetapi boleh juga barang yang akan dijadikan sebagai alat

⁵ M.Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Cetakan Keempat, Jakarta: Sinar Grafika, 2006 hlm. 282

⁶ Padjadjaran, Jurnal ilmu Hukum Volume 3 Nomor 3 tahun 2016, hlm 632

pembayaran atas pelunasan hutang debitor atau debitor dengan jalan menjual lelang (*executorial verkoop*);

4. Penetapan dan penjagaan barang yang disita, berlangsung selama proses pemeriksaan, sampai ada putusan pengadilan yang berkekuatan Hukum tetap, yang menyatakan sah atau tidak tindakan penyitaan tersebut

Kepailitan yang adalah merupakan suatu sita umum adalah bentuk tindakan penyitaan yang dikenal dalam hukum perdata khususnya hukum kepailitan yang mengatur hubungan antar-individu yang bersifat privat. Dalam kepailitan proses sita umum dilakukan terhadap seluruh harta debitor agar dicapainya suatu perdamaian dengan para kreditornya atau agar harta tersebut dapat dibagi-bagi secara adil di antara para kreditornya⁷. Sitaan terhadap kekayaan yang dimiliki debitor dalam kepailitan adalah bagian pengelolaan harta pailit yang dikelola berdasarkan suatu metode sistematis untuk mengurus harta kekayaan debitor selama menunggu berjalannya proses kepailitan. Pentingnya suatu sita umum adalah untuk mencegah debitor melakukan sesuatu terhadap harta kekayaannya yang mana perbuatannya itu adalah perbuatan yang dapat merugikan kepentingan para kreditornya⁸ dan dapat berakibat juga pada berhentinya lalu lintas transaksi terhadap harta Debitor yang telah masuk menjadi bagian dari boedel pailit yang mungkin merugikan para kreditornya dengan tujuan agar harta debitor tersebut dapat dimanfaatkan bagi kepentingan para kreditornya

⁷ Munir Fuady, *Hukum Pailit dalam teori dan praktek*, Cetakan 1, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1999, hlm 8

⁸ Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia Studi putusan-putusan Pengadilan*, Yogyakarta: Total Media, 2008, hlm 217

tanpa adanya perebutan diantara Kreditor atau sederhananya harta debitor akan bermanfaat bagi semua kreditor, dengan jaminan tidak diperebutkan oleh para kreditornya harta debitor yang masuk menjadi *Boedel Pailit* itu⁹ alasan peristiwa perebutan Harta Debitor diantara para kreditor ini harus dicegah dengan dilakukannya suatu sita umum karena ketika kreditor mengeksekusi hartanya secara sendiri-sendiri akan berdampak merugikan bagi Debitor dan Kreditor lainnya. Pencegahan diperebutkan harta debitor dengan cara di sita umum tertuang dalam prinsip *Debt Collection* yaitu utang debitor harus segera dibayar dengan harta yang dimiliki oleh debitor sesegera mungkin agar kreditor tidak mengklaim hartanya yang berada dalam boedel pailit secara sendiri-sendiri dan untuk menghindari itikad buruk dari debitor dengan cara menyembunyikan dan menyelewengkan harta bendanya yang sebenarnya digunakan sebagai jaminan kepada para kreditornya¹⁰.

Peristiwa Kepailitan merupakan pengejawantahan prinsip paritas creditorium dan prinsip pari passu prorata parte sebagaimana diatur dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dalam rezim tentang hukum Harta Kekayaan¹¹, menurut Kartini Mulyadi bahwa rumusan dalam Pasal 1131 KUH Perdata menunjukkan bahwa setiap tindakan yang dilakukan seseorang dalam lapangan harta kekayaan selalu akan membawa akibat terhadap harta kekayaannya, baik yang bersifat menambah jumlah harta kekayaan (kredit),

⁹ Hadi M. Shubhan, *Hukum Kepailitan Prinsip, Norma dan Praktik di Pengadilan*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012 hlm. 28

¹⁰ *Ibid*, hlm 266

¹¹ *Ibid*, hlm. 5

maupun yang nantinya akan mengurangi jumlah harta kekayaannya (debit). Sedangkan jika ternyata dalam hubungan hukum harta kekayaan tersebut, seseorang memiliki lebih dari satu kewajiban yang harus dipenuhi terhadap lebih dari satu orang yang berhak atas pemenuhan kewajiban tersebut, maka Pasal 1132 KUH Perdata menentukan bahwa kreditur yang berhak atas pemenuhan perikatan haruslah mendapat pemenuhan perikatan dari harta kekayaan pihak yang berkewajiban (debitur) tersebut secara *pari passu*, (secara bersama-sama memperoleh pelunasan, tanpa ada yang didahulukan), dan *pro rata*, (proporsional yang dihitung berdasarkan pada besarnya piutang masing-masing dibandingkan terhadap piutang mereka secara keseluruhan, terhadap harta kekayaan debitur tersebut)¹². Tindakan penyitaan dalam pola Sita umum merupakan bentuk penyitaan yang dikenal dalam hukum perdata khususnya hukum kepailitan yang bersifat privat karena mengenai Hukum Kekayaan, sifatnya yang perdata dan privat ini sesuai dengan apa yang disampaikan Subekti, yang bunyinya *hukum yang meliputi semua hukum privat materiil, yaitu segala hukum pokok yang mengatur kepentingan-kepentingan perseorangan, yang dapat diklasifikasikan menjadi 4 (empat) klasifikasi besar, yaitu: (1). Hukum Tentang Diri Sesorang; (2). Hukum Keluarga; (3). Hukum Kekayaan; dan (4). Hukum Waris*¹³, peristiwa penyitaan sebagaimana diuraikan sebelumnya, selain yang sifatnya perdata/privat terdapat pula peristiwa penyitaan di dalam hukum publik, dalam hal ini hukum publik yang dimaksudkan adalah hukum pidana yang juga mengenal mekanisme

¹² *Ibid*, hlm 4

¹³ R, Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: PT Intermasa, 2003, hlm. 9

atau tindakan dalam bentuk sita yang di dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) disebut dengan penyitaan yang dalam bahasa Belanda dikenal dengan istilah “inbesilagneming”¹⁴ .

Peristiwa hukum berupa sita dalam ranah pidana adalah penyitaan yang dilakukan terhadap barang bergerak/tidak bergerak milik seseorang dengan tujuan untuk menjamin proses pemeriksaan khususnya dalam hal pemeriksaan yang perlu dibuktikan maka dengan peristiwa akan membuat barang bukti tersimpan dengan baik dan tidak dirusak, yang nantinya apabila rusak dapat menghambat suatu proses penyidikan, atau secara sederhana penyitaan pidana dilakukan dengan tujuan untuk memperoleh bukti dalam suatu perkara pidana¹⁵. Pengertian resmi peristiwa sita pidana mudahnya dengan mengacu pada peraturan yang terdapat dalam Undang-Undang, yaitu dalam Pasal 1 butir 16 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, penyitaan merupakan serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan/atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud, atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan, dan peradilan¹⁶.

Peristiwa sita dalam pidana adalah suatu tindakan yang dapat dilakukan oleh yang berwenang menyidik, menuntut dengan atas izin Ketua Pengadilan Negeri setempat. Sebagaimana yang telah peneliti uraikan di awal bahwa sita

¹⁴ M.Yahya Harahap, *Op.Cit*, hlm. 264

¹⁵ Andi Sofyan dan Abd.Asis, *Hukum Acara Pidana Suatu Pengantar, cetakan ke-2*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2014, hlm. 155

¹⁶ Indonesia, Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) Pasal 1 butir 16 KUHAP

pidana digunakan untuk mengamankan benda yang berkaitan langsung dengan suatu kejadian tindak pidana, dan merupakan sumber informasi yang dapat membuktikan suatu perkara pidana agar tidak hilang, dirusak atau dimusnahkan oleh pelaku tindak pidana. Suatu peristiwa penyitaan dalam peristiwa pidana merupakan suatu upaya paksa, karena penyitaan yang merupakan bentuk dari “upaya paksa” yang dapat bertentangan dengan hak asasi manusia, penyitaan yang dilakukan oleh penyidik haruslah berdasarkan surat izin Ketua Pengadilan Negeri sebagaimana yang diatur didalam Pasal 38 Ayat (1) KUHAP, dalam Ayat (2) menyebutkan dalam keadaan yang sangat perlu dan mendesak bilamana penyidik harus bertindak dan tidak mungkin untuk mendapatkan surat izin terlebih dahulu, KUHAP memberikan pengecualian.

Yang menjadi benturan atau persinggungan yang paling nyata di antara dari kedua isu penyitaan ini adalah mengenai wewenang yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan terhadap keduanya. kewenangan yang diberikan oleh Peraturan Perundang-Undangan, yaitu terletak pada Pasal 39 ayat (1) dan (2) KUHAP¹⁷ (untuk sita pidana) dan Pasal 31 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang¹⁸ (UU Kepailitan), penjelasan yang paling mudah mengapa pasal-pasal tersebut di atas adalah bertentangan satu dengan yang lainnya, yaitu Pasal 39 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP mengatur benda yang dapat disita oleh penyidik

¹⁷ Indonesia, Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) Pasal 39 ayat (1) dan (2)

¹⁸ Indonesia, *Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang* (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 nomor 131, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 443)

termasuk di dalamnya benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit dapat pula disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana¹⁹. Pasal 39 Ayat (2) KUHAP memberikan legitimasi kepada penyidik untuk melakukan penyitaan terhadap benda yang telah berada dibawah sita umum kepailitan²⁰, keberadaan Pasal 39 Ayat (2) KUHAP berbenturan dengan Pasal 31 Ayat (2) UU Kepailitan yang menyatakan bahwa semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus dan jika diperlukan Hakim Pengawas harus memerintahkan pencoretan.²¹ Penjelasan dan uraian akan dua pasal yang memberikan wewenang bagi hukum publik dan privat perdata kepailitan untuk menyelenggarakan suatu tindakan penyitaan menunjukkan bahwa dua-duanya punya wewenang yang tidak terbantahkan karena kedua pasal tersebut membuat posisi sita umum kepailitan dan sita pidana dapat mengecualikan penyitaan yang lain, dan bahkan pasal tersebut dapat membuat kedua nya pun memiliki wewenang untuk saling mengecualikan, disinilah adanya kekosongan hukum itu yang akhirnya selama masih ada kekosongan tersebut maka sita pidana dan sita umum kepailitan akan saling bertentangan tanpa ada penyelesaian karena keduanya memiliki wewenang yang sama kuatnya. Agar dapat lebih memahami pola persinggungan diantara sita pidana dengan sita

¹⁹ Josua Fernando & Susanti Adi Nugroho, *Kedudukan Sita Pidana Terhadap Sita Umum Kepailitan*, Jurnal Hukum Adigama

²⁰ Indonesia, Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) Pasal 39 ayat (1) dan (2)

²¹ Indonesia, *Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang* (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 nomor 131, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 443)

umum, hal mana terjadi jika harta Debitor Pailit yang telah ditetapkan menjadi harta pailit adalah merupakan barang bukti baik itu merupakan hasil dari tindak pidana atau alat melakukan tindak pidana, sehingga apabila mengacu pada aturan dan wewenang sita yang diberikan pada Penyidik, Penuntut, dan peradilan yaitu untuk melakukan Upaya Paksa guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan peradilan, maka wewenang itu tidak dapat dihalangi dan dicegah, wewenang yang kuat ini berbenturan dengan aturan sita umum kepailitan sebagaimana telah diuraikan di atas, sita pidana dan sita Umum Kepailitan ini sama sama mengikat, sama mengikat dan kuatnya aturan ini terlihat ketika sandingkan keduanya dan diuji keduanya dengan asas pembentukan dan Penerapan Peraturan Perundang-Undangan, yaitu:

1. Asas Legalitas
2. Asas Lex Superior derogate legi Inferiori;
3. Asas Lex Posterior derogate legi priori;
4. Asas Lex Specialis derogat Legi Generalli

Terdapat ketidakkonsistenan atau ketidaksesuaian pengaturan sita dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang dapat menghasilkan ketidakpastian hukum. Sebagai contoh nyata bahwa masalah ini memang kerap terjadi, serta harus segera dilakukan penyelesaian terhadap isu ini. Berikut beberapa contoh yang cukup mejadi sorotan karena kejadian ini melibatkan banyak orang yang akhirnya merugi karena tidak ada kepastian hukum, yaitu:

1. Pertama adalah kasus Dumeri alias Nuryanto dan Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Mandiri Group dan First Travel yang putusan perkaranya

merugikan bagi nasabahnya karena hakim pidana memutuskan bahwa pemilik *First Travel* dan Pandawa Group bersalah dan negara akan merampas aset-aset dan menjadikannya milik negara dan hasilnya akan masuk ke dalam kas negara, aset yang dirampas tidak hanya aset pribadi dari pemilik tetapi juga aset milik perusahaan; dan

2. PT Sinar Central Rejeki (PT SCR). Harta pailit milik PT SCR disita oleh Badan Reserse Kriminal Kepolisian Negara Republik Indonesia (Bareskrim) terkait adanya dugaan bahwa sebagian harta pailit merupakan hasil tindak pidana pencucian uang.

Sebagaimana telah dijelaskan, bahwa terdapat sejumlah perkara-perkara yang berhubungan dengan isu yang menjadi konsentrasi pembahasan peneliti dalam disertasinya, oleh karenanya perkara-perkara yang telah disinggung sebelumnya di atas akan disampaikan secara lengkap dalam tulisan ini agar maksud peneliti untuk menunjukkan masalah utama dari peneliti menjadi konsentrasi peneliti yaitu mengenai penyitaan, yaitu persinggungan antara sita pidana dengan sita umum Kepailitan. Kasus Dumeri alias Nuryanto dan Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Mandiri Group salah satu Kasus Tindak Pidana Perbankan yang terheboh medio tahun 2016-2017. Kasus Hukum Dumeri alias Nuryanto dan KSP Pandawa Mandiri Group ini mewakili isu hukum dan proses penanganan tentang Bank Gelap (penghimpunan dana masyarakat tanpa ijin) yang sekarang ini sedang menjamur. Dalam Kasus Tindak Pidana Perbankan terkait Bank Gelap (Menghimpun dana Masyarakat tanpa memiliki Ijin) dijalankan oleh Dumeri alias Nuryanto mulai pada tahun 2009 membuat usaha penitipan uang

dengan memberikan keuntungan 20% per bulan kepada orang yang menitipkan uangnya kepada Dumeri. Uang yang dititipkan tersebut diputar oleh Dumeri dengan cara meminjamkannya kepada para pedagang kaki lima yang dengan bunga 20% perbulan²². Pola pengelolaan dana yang dilakukan dengan bisnis permodalan sebagaimana diuraikan di atas yaitu dengan cara Proses penghimpunan dana dari masyarakat tersebut dan dipinjamkan kembali kepada Pedagang Kaki Lima kelihatannya berhasil. Seiring jalan terlihat mengalami perkembangan, sehingga sehingga akhirnya timbul keinginan untuk memperluas cakupannya. Kemudian Dumeri pada tahun 2012 mendirikan Koperasi yang diberi nama Koperasi Simpan Pinjam (KSP) Pandawa Group. Dumeri sebagai Ketua Koperasi dan awalnya Koperasi beralamat di rumah Dumeri yaitu di Sawangan Permai No. 77 Depok, Jawa Barat. Pendirian Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Group tersebut tidak diurus perijinan layaknya sebagai Koperasi yang sesuai dengan yang diamanatkan Undang-undang tentang Koperasi. Selanjutnya proses penitipan uang tersebut dari awalnya menggunakan nama pribadi menjadi menggunakan Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Group tersebut dengan sistem yang sama yang dilakukan Dumeri sejak tahun 2009. Pada awal tahun 2015 Dumeri mendirikan juga Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Group menjadi KSP Pandawa Mandiri Group dan dilakukan pengurusan perijinan Koperasi dengan membuat Akta Pendirian Koperasi Nomor. 1189/BH/M.KUKM.2/1/2015 tanggal 9 Januari 2015 selanjutnya mengurus Pengesahan Akta Pendirian Koperasi, Surat Ijin Usaha Simpan Pinjam Nomor. 260/SISP/Dep.1/2015 tanggal 7 April 2015

²² Putusan Pengadilan Negeri Depok Tanggal 11 Desember 2017 Nomor. 424/Pid.Sus/2017/PN.Dpk

yang dikeluarkan oleh Kementerian Koperasi dan Usaha Kecil Menengah RI dengan susunan Pengurus yang lengkap. Dalam pelaksanaannya seolah-olah Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Group ini adalah bagian dari KSP Pandawa Mandiri Group, pada hal oleh Dumeri KSP Pandawa Group ini dikhususkan untuk menjalankan kegiatan pengumpulan dana yang telah dijalankan sejak tahun 2009 tersebut. Sesuai dengan perkembangan KSP Pandawa Mandiri Group pengurus melakukan pembagian 2 bentuk anggota. Anggota pertama sebagai anggota Koperasi dan yang satu lagi menjadi investor atau nasabah yang menyetor uangnya dengan kesepakatan bunga 20% per bulan. Sedangkan anggota koperasi adalah masyarakat yang mendaftar sebagai Anggota KSP Pandawa Mandiri Group untuk mendapatkan Pinjaman guna modal usaha, yang uangnya berasal dari nasabah atau investor yang menitipkan/menyerahkan uangnya. Kegiatan Dumeri secara kasat mata merupakan kegiatan yang termasuk menghimpun dana dari masyarakat dan merupakan kegiatan bersifat perbankan akan tetapi nyatanya kegiatan tersebut hanyalah penipuan *money game* dengan modus ponzi (terkadang dicampur dengan istilah: skema piramida-*pyramid scheme*). Keruntuhan skema penipuan ponzi adalah hal yang pasti karena uang yang terkumpul hanya berputar di tempat, tidak diinvestasikan untuk menghasilkan laba. Ketika para member semakin susah merekrut investor baru, sementara tagihan makin membengkak, para pelaku ponzi biasanya sudah kabur dengan membawa aset besar yang telah dikumpulkan. Pemenangnya selalu perusahaan/pihak yang membuat bisnis ponzi dan yang kalah selalu pihak

masyarakat apalagi yang bergabung belakangan²³. Demikian juga dengan model kegiatan yang dilakukan oleh Dumeri alias Nuryanto, dimana setelah mulai berjalan 7 tahun dia sudah tidak mampu untuk melaksanakan pembayaran bunga uang yang disetor sesuai dengan apa yang di janjikan sehingga permasalahan mulai timbul pada tahun 2016, dimana pada awalnya ditangani Otoritas Jasa Keuangan namun tidak berhasil sehingga masuk keranah pidana pada awal tahun 2017 Polda Metro Jaya telah menerima 1000 aduan dari kreditur investasi bodong Pandawa Mandiri Group.

Selain proses Laporan Polisi yang ditangani Polda Metro Jaya salah satu kreditur (nasabah, korban)⁴ dari Dumeri juga mengajukan Permohonan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang ke Kepaniteraan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pada tanggal 17 Maret 2017 dengan Register Perkara Nomor. 37/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN.NIAGA.JKT.PST, dimana Permohonan PKPU ini lebih cepat prosesnya dari Laporan Polisi di Polda Metro Jaya. Permohonan PKPU yang diajukan oleh Nasabah Dumeri tersebut diputus pada tanggal 17 April 2017, dengan Putusan mengabulkan Permohonan PKPU Sementara selama 45 hari terhitung sejak putusan PKPU Sementara ditetapkan dan mengangkat 5 orang Tim Pengurus. Proses PKPU selama 45 hari berjalan ternyata tidak berhasil menemukan kesepakatan antara Nasabah (Kreditur) dengan Dumeri dan KSP Pandawa Mandiri Group (Para Debitur) sehingga pada tanggal 31 Mei 2017 Majelis Hakim Pemutus menyatakan Dumeri dan KSP Pandawa Mandiri Group Pailit dengan segala akibat hukumnya dan mengangkat Tim

²³<https://howmoneyindonesia.com/skema> ponzi:akar utama penipuan bisnis/ investasi, diakses tanggal 12 April 2018

Kurator untuk mengurus Kepailitan Dumeri dan KSP Pandawa Mandiri Group. Walaupun Nuryanto dan KSP Pandawa Mandiri Group sudah Pailit Proses Laporan Polisi yang di tangani oleh Polda Metro Jaya tetapi dilanjutkan dan dilimpahkan pemeriksaannya ke persidangan oleh Jaksa Penuntut Umum (JPU) dari Kejaksaan Negeri Depok ke Pengadilan Negeri Depok, dimana Perkara Pidana tersebut di Putus oleh Pengadilan Negeri Depok tanggal 11 Desember 2018 dengan Perkara Nomor. 424/Pid.Sus/PN.Dpk, Dalam Pertimbangan Hukumnya Majelis Hakim untuk menjatuhkan hukuman menyatakan kegiatan Dumeri adalah merupakan kegiatan yang termasuk menghimpun dana dari masyarakat dan merupakan kegiatan bersifat perbankan yang harus terlebih dahulu mendapatkan izin dari Pihak Bank Indonesia atau Otoritas Jasa Keuangan. Dimana Dumeri dkk tidak memiliki ijin sehingga terbukti dan meyakinkan telah melanggar Pasal 46 Ayat (1) Undang-undang RI Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan jo pasal 69 UU RI No.21 tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan Jo Pasal 55 Ayat (1) ke-1 jo Pasal 64 ayat (1) KUHP.

Sedangkan Pertimbangan Majelis Hakim dalam memberikan Hukuman tambahan berupa Perambasan barang bukti menjadi milik negara adalah “bahwa barang-barang yang disita dari penguasaan Terdakwa tersebut merupakan barang bernilai ekonomi, yang dihasilkan dari tindak pidana yang telah terbukti sebagaimana didakwakan oleh Penuntut Umum. Bahwa barang-barang tersebut di atas didapatkan dari dana keuntungan sebagai investor pribadi maupun dana referensi yang didapatkan dari perekrutan para nasabah. Bahwa berdasarkan hal

tersebut di atas secara nyata tidak dapat ditentukan secara pasti mengenai asal muasal dana pembelian barang-barang tersebut secara terperinci dan para nasabah yang mana, karena Terdakwa melakukan penghimpunan dana orang lain yang jumlahnya banyak. Majelis Hakim juga mempertimbangkan bahwa para investor seharusnya mengetahui atau setidaknya memperkirakan bahwa kegiatan penghimpunan dana Pandawa Group merupakan kegiatan yang melanggar hukum dengan terlebih dahulu mencermati perizinan yang dimiliki atau melihat besaran keuntungan yang sangat jauh dari bunga simpanan yang telah ditentukan oleh Bank Indonesia. Bahwa seharusnya para nasabah tidak hanya melihat besaran keuntungan yang diberikan oleh Pandawa Group, tetapi juga harus mempertimbangkan mengenai resiko kerugian yang timbul seandainya suatu saat telah dinyatakan bahwa kegiatan tersebut merupakan kegiatan yang melanggar hukum sebagaimana persidangan a quo. Bahwa berdasarkan, pertimbangan tersebut di atas Majelis Hakim akan menyatakan bahwa barang-barang yang disita dari Terdakwa yang bernilai ekonomi tersebut akan dinyatakan dirampas untuk selanjutnya dilelang dan hasilnya dimasukkan dalam kas negara". Dengan dilajalkannya kedua proses hukum di atas yang tujuannya dan hasilnya berbeda-beda menjadikan tidak adanya kepastian hukum, dimana proses kepailitan adalah produk Undang-Undang dan diputus oleh Pengadilan dalam hal ini Pengadilan Niaga dilain sisi proses pidana juga produk Undang-undang dan diputus oleh Pengadilan juga, akan tetapi keputusan antara Putusan Pengadilan Niaga saling bertentangan dengan Putusan Pengadilan Pidana.

Bahwa contoh di atas adalah contoh sita pidana yang didahulukan dalam hal adanya 2 (dua) sita, karena pada prinsipnya sita tidak bisa terjadi lebih dari satu kali.

Setelahnya peneliti akan menceritakan situasi ketika yang didahulukan dalam cerita ini adalah sita umum pailit didahulukan daripada sita pidana. PT Sinar Central Rezeki adalah suatu perusahaan yang bisnis utamanya adalah bidang pengembangan atau dikenal dengan *developer property*. Peristiwa tersebut memenuhi kualifikasi untuk dinyatakan pailit sebagaimana putusan pernyataan Pailit nomor 26/Pailit/2009/PN.Niaga. Jkt.Pst, dengan jumlah utang berada di nominal Rp.101.542.072.285,00 (serratus satu miliar lima ratus empat puluh dua juta tujuh puluh dua ribu dua ratus delapan puluh lima). Ketika akan dilakukan suatu pelelangan oleh kurator yang telah diangkat berdasarkan putusan pailit, ternyata ada satu aset yang masih diblokir oleh Badan Reserse Kriminal Mabes Polri dikarenakan harta pailit tersebut terkait dengan tindak pidana pencucian uang yang melibatkan nama Robert Tantular yang sedang menjabat sebagai Komisaris dalam PT Sinar Central Rezeki.

Atas adanya pemblokiran tersebut disampaikanlah surat keberatan karena memang sudah dijatuhkan pailit dan aset yang disita kepolisian adalah boedel pailit dari PT Sinar Central Rezeki dan dalam surat itu juga meminta agar segera dilakukan pencabutan blokir atas aset tersebut dan tidak dalam sita. Badan Reserse Kriminal Mabes Polri menolak untuk melakukan pencabutan sehingga Kurator yang bertanggung jawab atas boedel pailit itu meminta hakim pengawas untuk menerbitkan surat perintah pencabutan itu dengan alasan blokir yang

dilakukan badan pertanahan atas izin khusus penyitaan barang bukti yang dikeluarkan Pengadilan Negeri Tangerang. Kemudian, karena merasa yang dilakukan oleh kepolisian dan badan pertanahan tidak mempedulikan yang secara mandatory merupakan wewenang mutlak ranah kepailitan, maka kurator PT Sinar Central Rezeki, yaitu Wahyudi Dewantara, S.H. menggugat Badan Reserse Kriminal Mabes Polri dan Badan Pertanahan Nasional pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Perkara didaftarkan kepada kepaniteraan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dengan nomor register perkara 11/Gugatan Lain-lain/ 2011/PN.NIAGA.JKT.PST.

Kemudian setelah berjalannya persidangan hakim memutuskan menyatakan Gedung Pusat Niaga Serpong Plaza merupakan harta pailit dari PT Sinar Central Rezeki dan menyatakan penyitaan dan pemblokiran yang dilakukan Badan Reserse Kriminal Mabes Polri tidak mempunyai kekuatan hukum dan memerintahkan untuk mencabut pemblokiran tersebut. Putusan dengan nomor register perkara 11/ Gugatan Lain-lain/ 2011/PN.NIAGA.JKT.PST dilakukan upaya hukum sampai kasasi yang kemudian diteruskan berlanjut dengan peninjauan kembali, yang pada pokoknya amar putusannya mengabulkan agar penyitaan tersebut menjadi tidak berkekuatan hukum.

Lebih lengkapnya amar putusan tersebut²⁴ majelis hakim mengabulkan permohonan peninjauan kembali yang diajukan oleh Pemohon Peninjauan kembali yakni Wahyudi Dewantara, SH. selanjutnya, majelis hakim membatalkan putusan Mahkamah Agung RI No. 157 K/Pdt.Sus/2012 tanggal 18 April 2012

²⁴ Putusan Peninjauan Kembali Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 202 PK/PDT.SUS/2012

yang membatalkan putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 11/Gugatan Lain-Lain/2011/ PN.NIAGA.JKT.PST. jo. No. 26/PAILIT/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst tanggal 19 Januari 2012. Dalam peninjauan kembali pun, majelis hakim menyatakan bahwa eksepsi dari tergugat 1 tidak dapat diterima, dan juga majelis hakim memutuskan untuk mengabulkan gugatan penggugat untuk sebagian, yaitu menetapkan bahwa Gedung Pusat Niaga Serpong Plaza, 5 lantai terdiri dari 658 unit kios, dengan luas bangunan 31.209 m² berikut tanah seluas 16.980 m², dengan sertifikat HGB No. 00846/Ds.Pakualam Km. 7, Kel Pakualam, Kec. Serpong, Tangerang, merupakan harta pailit dari terpailit PT. Sinar Central Rezeki, Majelis Hakim juga menyatakan bahwa penyitaan dan pemblokiran terhadap Gedung Pusat Niaga Serpong Plaza, 5 lantai, terdiri dari 658 unit kios, dengan luas bangunan 31.209 m² berikut tanah seluas 16.980 m², dengan sertifikat HGB No. 00846/Ds.Pakualam Km. 7, Kel Pakualam, Kec. Serpong, Tangerang, merupakan harta pailit dari terpailit PT Sinar Central Rezeki tidak mempunyai kekuatan hukum, dan juga memerintahkan Tergugat I dan Tergugat II untuk mencabut pemblokiran terhadap tanah dan gedung tersebut di atas, serta memerintahkan termohon peninjauan kembali untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan.

Di sini terlihat bahwa memang ada variasi penerapan ketika ada dua sita yang berjalan terhadap sebuah objek. Di satu perkara sita pidana didahulukan, di perkara lain sita pailit didahulukan. Padahal, duduk perkara dan keadaan keduanya mirip. Kedua kasus di atas hanyalah ilustrasi dari kegelisahan peneliti

mengenai pelaksanaan sita. Terutama, dalam sita pailit, kepentingan pihak kreditur sangat tergantung pada pelaksanaan sita ini.

Melalui ketertarikan untuk menganalisis dan meneliti mengenai sita pailit dan pergesekan kepentingannya dengan sita pidana ini, peneliti melakukan pra-penelitian.

Peneliti telah melakukan penelusuran kepustakaan terkait topik penelitian yang ingin Peneliti lakukan, ditemukan beberapa penelitian yang dilakukan oleh peneliti sebelumnya, antara lain:

1. Disertasi Mukri (2015) yang berjudul "*Penyitaan Dan Perampasan Harta Pelaku Tindak Pidana Korupsi Yang Dinyatakan Pailit*", dilakukan oleh Peneliti dari Universitas Airlangga. Penelitian ini merupakan penelitian normatif. Permasalahan yang diajukan Mukri adalah cara penyelesaian yang dapat dilakukan kurator ketika terjadi penyitaan dan perampasan harta pelaku korupsi yang dinyatakan pailit. Kesimpulan Mukri ditarik melalui peraturan normatif dan praktik yang biasa dilakukan kurator. Hasil penelitian tersebut mengemukakan bahwa perampasan aset terpidana korupsi mengakibatkan tertundanya pelaksanaan putusan pailit, kreditor pailit melalui kurator dapat melakukan perlawanan hukum dengan mengajukan surat keberatan atas perampasan harta kekayaan pelaku tindak pidana korupsi yang dinyatakan pailit.
2. Disertasi Baslin Sinaga (2017) "*Perlawanan Pihak Ketiga (Derden Verzet) Terhadap Eksekusi Putusan Pidana Menyangkut Barang Bukti Dikaitkan Dengan Keperdataan*" dilakukan oleh Peneliti dari Universitas Pasundan,

Bandung. Baslin menjawab permasalahan penelitiannya dengan jalan yang sama dengan Mukri yaitu melalui normatif dan praktik yang bisa dilakukan kurator. Kesimpulan Baslin adalah bukan tidak mungkin putusan hakim menimbulkan masalah terhadap pihak ketiga yang menimbulkan perlawanan, putusan yang menjadi objeknya adalah putusan pidana yang merampas aset pelaku yang dijadikan barang bukti. Terkait situasi tersebut belum ada aturan yang mengatur proses perlawanan terhadap putusan tersebut.

3. Disertasi Benny Wulur (2019) "*Kewenangan dan Tanggung Jawab Kurator dalam Sita Pidana terhadap Harta Pailit*", Universitas Pasundan, Bandung. Dalam Disertasi ini, Wulur mengangkat keadaan adu cepat antara penyidik dan kurator untuk menguasai harta pailit dalam kepentingannya masing-masing. Wulur mengangkat teknis penyelesaian masalah sengketa sita ini dengan kasasi atau peninjauan kembali. Wulur menyatakan pendahuluan sita pidana daripada sita pailit. Setelah pembuktian selesai, baru harta pailit dikembalikan ke kurator. Teknis pengaturan hal ini disarankan Wulur melalui sinkronisasi peradilan, *e-court* di Peradilan Niaga agar transparan dan tidak terjadi perbenturan kepentingan.
4. Disertasi Soedeson Tandra (2018) "*Sita Umum yang di Atasnya Terdapat Sita Pidana*", Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta. Penelitian Tandra memaparkan langkah-langkah yang dapat dilakukan kurator ketika mengurus harta pailit yang menjadi obyek sita pidana; antara lain dengan permohonan pencabutan blokir atas sertifikat yang disita pidana kepada Badan Pertanahan Nasional, dan atau gugatan kepada pengadilan niaga pada pengadilan negeri.

Tandra juga mengutarakan mengenai pentingnya revisi UU Kepailitan sehingga melarang penegak hukum untuk memblokir harta pailit yang menjadi barang bukti pidana.²⁵

5. Disertasi Siti Anisah (2008) "*Perlindungan Kepentingan Kreditur dan Debitur dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*" dilakukan oleh Peneliti dari Universitas Indonesia. Dalam disertasi tersebut, hasil penelitian yang dilakukan oleh peneliti menyatakan bahwa hadirnya UUK-PKPU terbaru memberikan perlindungan terhadap kreditur dan debitur. Perlindungan terhadap debitur dapat dilihat dari implementasi UUK-PKPU, dimana jumlah debitur yang dinyatakan pailit masih berjumlah dibawah 50% (jumlah yang relatif kecil) dari jumlah permohonan pailit. Hal ini menunjukkan bahwa hak dan kepentingan dari debitur sangat diperhatikan oleh Majelis Hakim dalam menjalankan pemeriksaan terhadap kepailitan dari debitur itu sendiri. Peneliti menyatakan sebelum hadirnya UUK-PKPU ketentuan mengenai kepailitan yang berlaku di Indonesia hanya melindungi kepentingan dari kreditur selaku pihak yang dirugikan. Namun, peneliti berpendapat bahwa masih terdapat kekurangan dalam pengimplementasian UUK-PKPU yang sekarang berlaku di Indonesia. Seharusnya, UUK-PKPU selain melindungi kepentingan dari kreditur dan debitur juga harus melindungi kepentingan dari para pemegang saham atau *stakeholders* dikarenakan para *stakeholders* juga memegang andil yang sangat besar dalam keberlangsungan dari suatu perusahaan (baik dari pihak kreditur maupun pihak debitur).

²⁵ http://lib.ugm.ac.id/ind/?page_id=248 Soedeson Tandra, *Sita Umum yang di Atasnya terdapat Sita Pidana, Abstract*.

Keunikan penelitian yang hendak peneliti lakukan dibandingkan dengan penelitian-penelitian di atas terletak pada tataran pembahasan. Seluruh tulisan di atas mengarahkan tulisannya kepada suatu solusi praktis, seperti perlawanan dan teknis pengajuannya. Peneliti lebih tertarik mencoba mengarahkan kajian pada tataran filosofis keberadaan sita pailit dan sita pidana. Relasi di antara keduanya yang sering berseberangan dalam tataran praktis, justru menarik untuk ditelaah tujuan dan hakikatnya masing-masing. Peneliti bermaksud mengupas dan menggali hakikat masing-masing sita tersebut sehingga diperoleh pandangan yang lebih jernih mengenai keberadaan dan tujuan masing-masing sita tersebut. Ketika nanti ada keinginan menarik solusi praktis dari perseberangan sita tersebut, harusnya dapat lebih tepat. Bukan sekadar memenangkan yang satu dan mengalahkan yang lain.

Secara sederhana, semua penelitian mengenai pertentangan atau perbedaan sita pidana dan sita pailit ini memiliki sikap yang sama, yaitu mengakui bahwa sita pidana boleh diutamakan daripada sita pailit, dengan alasan bahwa hukum publik harus didahulukan daripada hukum privat. Kemudian, semua penelitian tersebut menggunakan kajian normatif yang kental, sehingga cenderung menerima keadaan aturan yang ada, cenderung menerima dikotomi publik dan privat sebagai kenyataan tuntas.

Dalam penelitian ini, Peneliti justru ingin memeriksa dikotomi tersebut. Peneliti ingin menggali dari nilai yang menjadi asal pengaturan tersebut. Peneliti ingin menemukan akar permasalahan perbedaan pandangan kedua pihak tersebut yaitu penyidik dan kurator, yang kedua sama-sama meyakini sedang menjalankan

perintah undang-undang. Kedua pihak tersebut bahkan meyakini dirinya sedang mengusung kepentingan umum. Peneliti justru ingin menguji benar tidaknya sita pidana harus lebih dahulu daripada sita umum kepailitan. Hal ini menarik, karena dengan alasan yang sama, tetapi menghasilkan sesuatu yang berlawanan. Peneliti merasa ada tujuan atau nilai yang perlu diselidiki dari keadaan pengaturan sekarang. Caranya antara lain dengan melihat pada kesejarahan dikotomi tersebut maupun pada alur terjadinya dua pengaturan yang berbeda tersebut, yang diskrepantif. Peneliti merasa, sita umum kepailitan memiliki atribut-atribut kepentingan umum yang lebih perlu didahulukan daripada sita pidana yang sekadar menghukum.

Berdasarkan latar belakang inilah peneliti bermaksud melakukan penelitian dengan judul **Diskrepansi Sita Umum Kepailitan dengan Sita Pidana dihubungkan dengan Pemberesan Harta Pailit yang mengandung unsur Pidana.**

B. Rumusan Masalah

Penelitian ini akan melakukan kajian terhadap Putusan-putusan yang memiliki latar belakang konsentrasi dan isu yang sama, yaitu ketika sita umum kepailitan dalam rangka pemberesan harta pailit menjadi terhambat karena adanya sita pidana, bahkan sita pidana didahulukan dibandingkan sita umum kepailitan, dengan rumusan pertanyaan sebagai berikut:

1. Bagaimana pengaturan, karakteristik, dan supremasi sita umum kepailitan dengan sita pidana dalam pemberesan harta pailit yang mengandung unsur pidana, serta diskrepansi yang menyertainya?
2. Bagaimana idealnya pengaturan dan penyelesaian masalah diskrepansi dan supremasi antara sita umum kepailitan dan sita pidana sehingga memberikan kepastian hukum dan kemanfaatan bagi kreditur sebagai korban?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini adalah

1. Peneliti pertama kali hendak menjelaskan terlebih dahulu karakteristik sita umum, dibandingkan dengan karakteristik sita pidana beserta masing-masing konsekuensi dan kaidah-kaidahnya. Kemudian, peneliti hendak menjelaskan implikasi masing-masing karakteristik tersebut terhadap pemberesan harta pailit. Selanjutnya, diskrepansi adalah keadaan selisih pengaturan mengenai obyek yang sama dalam sita pidana dan sita umum kepailitan, mencerminkan adanya ketidakpastian hukum. Akibatnya, para *stakeholders* melakukan adaptasi-adaptasi yang peneliti sebut sebagai atraksi hukum. Oleh karena itu, peneliti hendak menguraikan suatu gagasan untuk tercapainya suatu kepastian hukum dalam pengaturan mengenai obyek yang sama dalam sita pidana dan sita umum kepailitan.
2. Selisih pengaturan mengenai obyek yang sama dalam sita pidana dan sita kepailitan mengakibatkan kerugian bagi kreditur. Kreditur dalam konsepsi

sita pidana dapat dilihat sebagai juga korban. Di satu sisi, Hukum Pidana secara umum lebih mementingkan menghukum pelaku daripada memerhatikan kerugian korban. Untuk itu, peneliti hendak menguraikan konsepsi *restorative justice* dalam memberikan penyelesaian masalah supremasi di antara dua sita sehingga memberikan kemanfaatan bagi kreditur sebagai juga korban.

D. Kegunaan Penelitian

a. Kegunaan Teoretis

Manfaat Penelitian secara teoritis adalah menyediakan bahan kajian dalam permasalahan panjang selisih pengaturan dan ketidakpastian hukum di antara sita pidana dan sita umum kepailitan. Selain itu, peneliti berharap gagasan baru di penelitian ini dapat diacu untuk melihat permasalahan sengketa sita ini dengan wawasan baru yaitu perspektif kreditur sebagai korban.

b. Kegunaan Praktis

Manfaat Penelitian secara praktis adalah menjadi acuan bagi *stakeholders* terutama pembentuk Undang-Undang dalam menjalankan tugasnya mewujudkan kepastian hukum dalam aspek sita pidana dan sita umum kepailitan. Bagi kurator dan aparat penegak hukum, ketika ada sengketa sita, dapat mengacu pada hasil penelitian ini untuk mengatasi permasalahan diskrepansi sita.

E. Kerangka Pemikiran

Untuk menganalisis permasalahan yang disampaikan di atas. Akan digunakan tiga lapis teori berjenjang agar didapatkan suatu kebenaran yang dapat dipercaya.

Grand Theory: Teori Kepastian Hukum

Kepastian hukum merupakan nilai penting dalam penegakan hukum yang ingin dicapai di samping keadilan dan kemanfaatan. Kepastian hukum sendiri, dipahami sebagai kepastian 1. adanya aturan hukum yang pasti tentang suatu hal, dan atau 2. kepastian selalu dijalankannya suatu aturan ketika hal yang diatur itu terjadi (keajegan pelaksanaan peraturan)²⁶. Dengan demikian, ketika ada peristiwa hukum yang sudah diatur tapi tidak diperlakukan sama atau sesuai aturan yang mengaturnya, maka kepastian hukum dalam pemahaman kedua di atas tidak terjadi.

Kepastian hukum ketika diartikan sebatas adanya peraturan yang pasti, berarti menysasar pada validitas hukum. Teori ini mengajarkan bagaimana dan apa syarat-syaratnya agar suatu kaidah hukum menjadi legitimate dan sah (*valid*) berlakunya, sehingga dapat diberlakukan kepada masyarakat, bila perlu dengan upaya paksa, yakni suatu kaidah hukum yang memenuhi persyaratan-persyaratan sebagai berikut ²⁷: 1) kaidah hukum tersebut haruslah dirumuskan ke dalam

²⁶ Baca juga dalam Rahardjo, Satjipto, *Biarkan Hukum Mengalir: Catatan Kritis tentang Pergulatan Manusia dan Hukum*, Penerbit Buku Kompas, 2007

²⁷ Munir Fuady, *Teori-teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013, hlm 109 dan 110.

berbagai bentuk aturan formal, seperti dalam bentuk pasal-pasal dari Undang-undang Dasar, undang-undang dan berbagai bentuk peraturan lainnya, atau setidaknya dalam bentuk adat kebiasaan; 2) aturan formal tersebut harus dibuat secara sah, misalnya jika dalam bentuk undang-undang harus dibuat oleh parlemen (bersama dengan pemerintah; 3) secara hukum, aturan hukum tersebut tidak mungkin dibatalkan; 4) terhadap aturan formal tersebut tidak ada cacat-cacat yuridis lainnya. Misalnya tidak bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi; 5) kaidah hukum tersebut harus dapat diterapkan oleh badan-badan penerap hukum, pengadilan, kepolisian, kejaksaan; 6) kaidah hukum tersebut harus dapat diterima dan dipatuhi oleh masyarakat; 7) kaidah hukum tersebut haruslah sesuai dengan jiwa bangsa yang bersangkutan.

Menurut teori validitasi hukum²⁸, bahwa suatu kaidah hukum tidak dapat ditakar dengan kaidah moral atau kaidah politik. Berarti bahwa validitas suatu aturan hukum tidak goyah hanya karena tidak bersesuaian dengan kaidah moral, kaidah politik, atau kaidah ekonomi. Suatu kaidah hukum dapat saja mengikuti kaidah moral, politik, atau ekonomi, sepanjang kaidah hukum tersebut tidak mengorbankan norma dasar dalam hukum. Misalnya suatu kaidah ekonomi tidak dapat diberlakukan dalam hukum jika kaidah ekonomi tersebut bertentangan dengan asas-asas keadilan, kepastian hukum, ketertiban umum, perlindungan hak dasar, asas manfaat, dan lain-lain.

Hans Kelsen berpendapat bahwa suatu aturan hukum telah valid sejak diundangkannya secara benar, meskipun saat-saat awal dibuatnya aturan hukum

²⁸ *Ibid*

masih belum diterima dengan baik oleh masyarakat. Namun, Kelsen melanjutkan pendapatnya jika aturan hukum tersebut terus menerus tidak diterima oleh masyarakat, maka aturan hukum tersebut hilang validitasnya sehingga berubah menjadi aturan hukum yang tidak valid²⁹.

Kaidah hukum haruslah memenuhi unsur legitimasi (teori legitimasi), artinya kaidah hukum sebagai kaidah yang dibuat secara sah (instansi yang sah) yang bersifat impersonal. Dalam pengertian hukum yang dibuat oleh instansi yang sah yang bersifat impersonal, maka ukurannya tidaklah lagi bersifat percaya pada seseorang karena karismanya, tetapi ukurannya adalah bahwa hukum tersebut haruslah bersifat rasional. Menurut Max Weber suatu hukum dapat dikatakan rasional jika memenuhi syarat rasional yang formal dan rasional yang substantif³⁰. Yang dimaksud dengan hukum yang rasional formal adalah bahwa hukum tersebut secara intelektual haruslah konsisten, yaitu konsisten antara faktor-faktor seperti aturan hukum (*legal rules*), prinsip hukum (*legal principles*), standar hukum (*legal standards*) dan konsep hukum (*legal concepts*). Yang dimaksud hukum yang rasional secara substantif adalah aturan hukum yang bersesuaian dengan ideologi dan nilai-nilai yang berubah-ubah dalam masyarakat. Kalaupun ada ketidaksesuaian antara faktor-faktor tersebut maka ketidaksesuaian atau penyimpangan tersebut haruslah mempunyai alasan dan basis yang rasional.

Secara ringkas, kepastian hukum mengutamakan adanya 1. peraturan tertulis, 2. yang sah karena melewati proses pengundangan yang disepakati, 3. dan

²⁹ J.W. Harris, *Law and Legal Science*, Oxford : Clarendon Press, 1979, hlm 123.

³⁰ John H Farrar, *Introduction to Legal Method*, London: Sweet & Maxwell, 1977, hlm 10.

peraturan tersebut tidak mendapat perlawanan dari masyarakat untuk waktu tertentu sehingga stabil.

Middle-Range Theory: Teori Kepailitan

Teori Kepailitan sebagai *middle-range theory* Peneliti gunakan dikarenakan konsep kepailitan dapat memberikan kontribusi yang nyata dalam memberikan perlindungan hukum bagi korban tindak pidana. Konsep kepailitan ini mengandung asas memberikan manfaat dan perlindungan yang seimbang bagi kreditur dan debitur.³¹ Asas-asas yang diadopsi oleh UUK-PKPU, antara lain (secara eksplisit disebutkan dengan kata-kata “antara lain” yang berarti tidak terbatas pada asas-asas yang disebutkan itu saja) adalah:

1. Asas Keseimbangan. Undang-undang ini mengatur beberapa ketentuan yang merupakan perwujudan dari asas keseimbangan, yaitu di satu pihak terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan Lembaga kepailitan oleh Debitur yang tidak jujur, di lain pihak terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan Lembaga kepailitan oleh Kreditur yang tidak beritikad baik;
2. Asas Kelangsungan Usaha. Dalam Undang-Undang ini, terdapat ketentuan yang memungkinkan perusahaan Debitur yang prospektif tetap dilangsungkan.

³¹ Sutan Remy Sjahdeni, Sejarah, Asas dan Teori Hukum Kepailitan, memahami UU No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Edisi Kedua, Penerbit Kencana Juli 2016.

3. Asas Keadilan. Dalam kepailitan asas keadilan mengandung pengertian, bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak yang berkepentingan. Asas keadilan adalah untuk mencegah terjadinya kesewenang-wenangan pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap Debitur, dengan tidak memedulikan Kreditor lainnya.
4. Asas Integrasi. Asas integrasi dalam Undang-Undang ini merupakan suatu kesatuan yang utuh dari sistem hukum perdata dan hukum acara perdata nasional.³²

Konsep Kepailitan tersebut tidak dimiliki oleh pranata penegak hukum dalam proses pidana, di mana menjadi ada ruang kosong untuk penegak Hukum Pidana (Kepolisian sebagai Penyidik, Jaksa sebagai Penuntut Umum sekaligus Eksekutor Hukuman dan Hakim sebagai Pihak yang memeriksa dan mengadili). Di mana dengan perkembangan Hukum Kepailitan dapat bermanfaat dan bersinergi dengan tujuan Hukum Pidana dalam memberikan Keadilan bagi korban dan memberikan keamanan dan ketertiban dalam masyarakat, sehingga Peneliti memilih Teori Kepailitan sebagai Middle-Range Theory dalam penelitian ini.

Applied Theory: Restorative Justice

Prof Muladi³³ dalam makalah hukum menyatakan hakikat keadilan restoratif pada dasarnya merupakan proses damai (*peacefully resolved*) yang

³² *Ibid*

melibatkan mereka yang memiliki peranan di dalam suatu tindak pidana tertentu dan secara kolektif diidentifikasi menderita kerugian, dan sekaligus mempunyai kebutuhan, serta kewajiban dengan maksud sedapat mungkin untuk memulihkannya dan memperlakukannya sebaik mungkin.

Tony Marshall³⁴ memberikan penjelasan teori keadilan restoratif : *“restorative justice is a process whereby all the parties with a stake in a particular offence come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offence and its implications for the future”*. Terjemahan bebas : keadilan restoratif adalah sebuah proses dimana semua pihak yang terlibat dalam sebuah tindak pidana tertentu bersama-sama mencari pemecahannya secara bersama-sama mencari penyelesaiannya dalam menghadapi kejadian setelah timbulnya tindak pidana tersebut serta bagaimana mengatasi implikasinya di masa mendatang.

Keadilan restoratif merupakan suatu pendekatan terhadap keadilan atas dasar falsafah dan nilai-nilai tanggung jawab, keterbukaan, kepercayaan, harapan, penyembuhan, dan *“inclusiveness”*, yang berfokus pada reparasi terhadap kerugian akibat kejahatan, disamping mendorong pelaku bertanggung jawab atas perbuatannya, melalui pemberian kesempatan para pihak yang terdampak langsung oleh kejahatan yaitu korban, pelaku dan masyarakat, dengan mengidentifikasi dan memperhatikan kebutuhannya setelah terjadinya kejahatan,

³³ Muladi, *Sistem Peradilan Pidana dan Implementasinya Dalam Sistem Peradilan Anak*, Bahan Seminar di Pasca Sarjana UNDIP dan USM, tanggal 1 November 2013, hlm 3.

³⁴ Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, Usu Press, Medan, 2009, hlm 40.

mencari suatu pemecahan masalah berupa penyembuhan, reparasi, dan reintegrasi serta mencegah kerugian selanjutnya.

Karakteristik pendekatan keadilan retributif dan keadilan restoratif nampak bahwa sebenarnya yang terjadi suatu perubahan kerangka bangunan yang berseberangan (*diametrical*), berupa pergeseran paradigma dari pendekatan keadilan retributif yang bersifat punitif ke arah proses keadilan restoratif yang menekankan pada pendekatan keseimbangan (*the balanced approach*), antara pelaku, korban, dan masyarakat yang pada dasarnya merupakan “*clients and customers*” sistem peradilan pidana³⁵.

Menurut Van Ness³⁶, menggunakan keadilan restoratif dalam kejahatan, harus diperhatikan beberapa hal yaitu : 1) kejahatan pada dasarnya merupakan konflik antara individu-individu yang menghasilkan keterlukaan pada korban, masyarakat dan pelaku itu sendiri, hanya secara efek lanjutannya merupakan pelanggaran hukum; 2) tujuan lebih penting dari proses sistem peradilan pidana haruslah melakukan rekonsiliasi para pihak-pihak yang bertujuan untuk memperbaiki kerusakan yang ada pada korban akibat dari kriminal yang terjadi; 3) proses sistem peradilan pidana haruslah memfasilitasi partisipasi aktif dari korban, pelaku dan masyarakat, bukan didominasi oleh negara dengan mengeluarkan orang, yang merupakan komponen yang terlibat dengan pelanggaran, dari proses penyelesaian.

³⁵ *Ibid*, hlm 6. Sumber : OJJDP (*The Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention*), *Balanced and Restorative Justice Project, A Framework for Juvenile Justice in the 21 st Century*, University of Minnesota, 1997.

³⁶ Marlina, *Op. Cit.*, hlm 50.

Berdasarkan pendapatnya Van Ness menyatakan bahwa keadilan restoratif hendak mencapai beberapa nilai melalui penyelenggaraan peradilan pidana yaitu penyelesaian konflik, yang mengandung muatan pemberian ganti rugi dan pemulihan nama baik dan rasa aman yang mengandung muatan perdamaian dan ketertiban (order).

F. Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum. Menurut Soerjono Soekanto, penelitian hukum merupakan kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu, dengan jalan menganalisisnya. Untuk itu juga diadakan penelitian yang mendalam terhadap fakta hukum tersebut, untuk kemudian mengusahakan suatu pemecahan yang timbul di dalam gejala yang bersangkutan.³⁷

1. Sifat Penelitian

Berdasarkan sifatnya, penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif. Penelitian yuridis normatif ini menggunakan beberapa pendekatan, yaitu pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan komparatif (*comparative approach*). Menurut Peter Mahmud Marzuki, pendekatan undang-undang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu

³⁷ Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajagrafindo, 1985), hlm. 43.

penting yang sedang ditangani. Bagi penelitian untuk kegiatan praktis, pendekatan undang-undang ini akan membuka kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari adalah konsistensi dan kesesuaian antara suatu undang-undang lainnya atau antara undang-undang dan Undang-Undang Dasar atau antara regulasi dan undang-undang. Hasil telaah tersebut merupakan suatu argumen untuk memecahkan isu yang dihadapi.³⁸

Bagi penelitian untuk kegiatan akademis, peneliti perlu mencari ratio legis dan dasar ontologis lahirnya undang-undang tersebut. Dengan mempelajari ratio legis dan dasar ontologis suatu undang-undang, peneliti sebenarnya mampu menangkap kandungan filosofi yang ada di belakang undang-undang itu. Memahami kandungan filosofi yang ada di belakang undang-undang itu, peneliti tersebut akan dapat menyimpulkan mengenai ada tidaknya benturan filosofis antara undang-undang dengan isu yang dihadapi.³⁹

Penelitian ini menggunakan beberapa pendekatan,⁴⁰ yaitu pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan komparatif (*comparative approach*).

³⁸ *Ibid.*, hlm. 133.

³⁹ *Ibid.*, hlm. 134.

⁴⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan ke-6, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, hlm. 133, menyebutkan bahwa di dalam penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan. Dengan pendekatan tersebut, peneliti akan mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai isu yang sedang dicoba untuk dicari jawabnya. Pendekatan-pendekatan yang digunakan di dalam penelitian hukum adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).

Dalam pendekatan perundang-undangan, peneliti bukan saja melihat kepada bentuk peraturan perundang-undangan, melainkan juga menelaah materi muatannya, perlu kiranya peneliti mempelajari dasar ontologis lahirnya undang-undang, landasan filosofis undang-undang, dan ratio legis dari ketentuan undang-undang. Yang perlu ditelaah adalah dasar ontologis, filosofis, dan ratio legis undang-undang bukan bentuk peraturan-peraturan perundang-undangan lainnya karena undang-undang dibuat oleh wakil-wakil rakyat yang diandaikan dibuat oleh rakyat, sedangkan regulasi tidak lain daripada pendelegasian apa yang dikehendaki oleh rakyat.⁴¹

Mengenai ratio legis dari suatu ketentuan undang-undang juga perlu ditelaah. Jika dasar ontologis dan landasan filosofis berkaitan dengan suatu undang-undang secara keseluruhan, ratio legis berkenaan dengan salah satu ketentuan dari suatu undang-undang yang diacu dalam menjawab isu hukum yang dihadapi peneliti. Ratio legis secara sederhana dapat diartikan alasan mengapa ada ketentuan itu. Membahas ratio legis suatu ketentuan undang-undang tidak dapat terlepas dari dasar ontologis dan landasan filosofis undang-undang yang memuat ketentuan itu.⁴²

Dalam hal ini, peneliti hendak mencoba menemukan hakikat sita pailit dan sita pidana yang telah ada dalam peraturan perundang-undangan, maupun dalam tataran praktik dalam putusan pengadilan, dan pemahaman akademis saat ini.

⁴¹ *Ibid.*, h. 142.

⁴² *Ibid.*, h. 145.

Pencarian tersebut diharapkan dapat menemukan substansi dari sita pailit dan sita pidana setidaknya dalam hal tujuan dan hakikatnya.

Penelitian ini bersifat preskriptif. Menurut Peter Mahmud Marzuki, untuk memecahkan isu hukum dan sekaligus memberikan preskripsi mengenai apa yang seyogianya, diperlukan sumber-sumber penelitian. Sumber-sumber penelitian hukum dapat dibedakan menjadi sumber-sumber penelitian yang berupa bahan-bahan hukum primer dan bahan-bahan hukum sekunder.⁴³ Penelitian dimaksudkan untuk menjawab 2 (dua) pokok persoalan. Pertama, untuk menemukan dan menganalisis alasan perbenturan sita pailit dan sita pidana dalam satu obyek; kedua, untuk menemukan desain dan konsepsi sita pailit yang lebih baik yang dapat bersanding dengan sinergis dengan sita pidana, dengan menggunakan perspektif kepastian hukum dan kemanfaatan.

2. Metode Pendekatan

Penelitian ini akan menggunakan tiga pendekatan yaitu *statue approach*, *conceptual approach*, dan *comparative*, seperti telah disebut sebelumnya.

b. Pendekatan Peraturan

Pendekatan peraturan akan dilakukan dengan menganalisis secara formil maupun materiil beberapa putusan pengadilan yang di dalamnya mengandung selisih pengaturan di antara sita pidana dan sita umum kepailitan. Putusan pengadilan akan dipandang sebagai kenyataan atau *das sein* penerapan berbagai peraturan *das sollen* tentang sita pidana dan sita umum kepailitan. Pendekatan

⁴³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, Kencana Prenada Media Group, 2013, Hlm. 181

peraturan ini tidak akan sempurna mengingat dari awal, peneliti sudah mengambil posisi bahwa terdapat selisih pengaturan, di antara sita pidana dan sita kepailitan. Artinya, temuan dari pendekatan peraturan ini perlu dielaborasi dengan temuan dari pendekatan berikutnya.

c. Pendekatan Konseptual

Pendekatan konseptual dilakukan dengan cara memahami konsepsi-konsepsi yang bekerja dalam obyek yang diteliti. Dalam hal ini, obyek diteliti adalah kaidah sita pidana dan sita pailit. Kaidah merupakan serangkaian norma, serangkaian penegakannya, dan serangkaian evaluasinya. Artinya di dalam kaidah sudah terdapat seluruh aspek mulai dari pengundangan, penerapan, hingga *post-ajudikasi*.

Kaidah hukum pidana dengan hukum kepailitan memiliki konsep-konsep yang unik dalam hal melihat para pihak (kreditur- debitur, pelaku-korban, negara sebagai fasilitator, negara sebagai penghukum, dan seterusnya) maupun relasi antar-pihak tersebut. Oleh karena itu, peneliti harus menguraikan konsepsi-konsepsi masing-masing, relasinya, dan keunikannya. Salah satu teknik yang akan dipakai adalah penelusuran sejarah proses kaidah-kaidah tersebut terbentuk dan menjadi mapan; interaksi di antara kaidah tersebut. Inilah pendekatan konseptual yang akan dipakai nanti.

d. Pendekatan Perbandingan

Pendekatan perbandingan pasti digunakan dalam hal mencari perbedaan dan persamaan di antara 1. Kaidah pidana dan kepailitan, 2. Kaidah publik dan privat, dan 3. Antara kemanfaatan dan kepastian hukum.

BAB II

Konsep Kepastian Hukum, Keadilan, dan Kemanfaatan dalam Diskrepansi Sita Pidana dan Sita Pailit yang mengandung unsur Pidana

A. Teori Kepastian Hukum – Grand Theory

Kepastian hukum merupakan nilai penting dalam penegakan hukum yang ingin dicapai di samping keadilan dan kemanfaatan. Menurut Radbruch, ketiga nilai tersebut merupakan nilai-nilai dasar dalam hukum, namun memiliki *spannungsverhältnis*/ suatu ketegangan satu sama lain.⁴⁴ Sebagai ilustrasi, dengan menerapkan kepastian hukum, maka nilai kemanfaatan dan keadilan akan dikesampingkan. Bagi kepastian hukum, unsur yang terpenting adalah keberadaan hukum itu sendiri, bukan permasalahan bagaimana hukum dapat memenuhi rasa keadilan di masyarakat atau bagaimana hukum tersebut dapat berguna di masyarakat.

Kepastian hukum sendiri, dipahami sebagai kepastian (1) adanya aturan hukum yang pasti tentang suatu hal, dan atau (2) kepastian selalu dijalankannya suatu aturan ketika hal yang diatur itu terjadi (keajegan pelaksanaan peraturan).⁴⁵ Dengan demikian, ketika ada peristiwa hukum yang sudah diatur tapi tidak diperlakukan sama atau sesuai aturan yang mengaturnya, maka kepastian hukum dalam pemahaman kedua di atas tidak terjadi.

⁴⁴ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti. 2014. hlm. 19.

⁴⁵ Baca juga dalam Satjipto Rahardjo, *Biarkan Hukum Mengalir: Catatan Kritis tentang Pergulatan Manusia dan Hukum*, Penerbit Buku Kompas, 2007

Kepastian hukum ketika diartikan sebatas adanya peraturan yang pasti, berarti menyoal pada validitas hukum. Teori ini mengajarkan bagaimana dan apa syarat-syaratnya agar suatu kaidah hukum menjadi legitimate dan sah (*valid*) berlakunya, sehingga dapat diberlakukan kepada masyarakat, bila perlu dengan upaya paksa, yakni suatu kaidah hukum yang memenuhi persyaratan-persyaratan sebagai berikut:⁴⁶

- 1) kaidah hukum tersebut haruslah dirumuskan ke dalam berbagai bentuk aturan formal, seperti dalam bentuk pasal-pasal dari Undang-undang Dasar, undang-undang dan berbagai bentuk peraturan lainnya, atau setidaknya dalam bentuk adat kebiasaan;
- 2) aturan formal tersebut harus dibuat secara sah, misalnya jika dalam bentuk undang-undang harus dibuat oleh parlemen (bersama dengan pemerintah);
- 3) secara hukum, aturan hukum tersebut tidak mungkin dibatalkan;
- 4) terhadap aturan formal tersebut tidak ada cacat-cacat yuridis lainnya. Misalnya tidak bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi;
- 5) kaidah hukum tersebut harus dapat diterapkan oleh badan-badan penerap hukum, pengadilan, kepolisian, kejaksaan;
- 6) kaidah hukum tersebut harus dapat diterima dan dipatuhi oleh masyarakat;

⁴⁶ Munir Fuady, *Teori-teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013, hlm 109 dan 110.

7) kaidah hukum tersebut haruslah sesuai dengan jiwa bangsa yang bersangkutan.

Menurut teori validitasi hukum⁴⁷, bahwa suatu kaidah hukum tidak dapat ditakar dengan kaidah moral atau kaidah politik. Berarti bahwa validitas suatu aturan hukum tidak goyah hanya karena tidak bersesuaian dengan kaidah moral, kaidah politik, atau kaidah ekonomi. Suatu kaidah hukum dapat saja mengikuti kaidah moral, politik, atau ekonomi, sepanjang kaidah hukum tersebut tidak mengorbankan norma dasar dalam hukum. Misalnya suatu kaidah ekonomi tidak dapat diberlakukan dalam hukum jika kaidah ekonomi tersebut bertentangan dengan asas-asas keadilan, kepastian hukum, ketertiban umum, perlindungan hak dasar, asas manfaat, dan lain-lain.

Hans Kelsen berpendapat bahwa suatu aturan hukum telah valid sejak diundangkannya secara benar, meskipun saat-saat awal dibuatnya aturan hukum masih belum diterima dengan baik oleh masyarakat. Namun, Kelsen melanjutkan pendapatnya jika aturan hukum tersebut terus menerus tidak diterima oleh masyarakat, maka aturan hukum tersebut hilang validitasnya sehingga berubah menjadi aturan hukum yang tidak valid.⁴⁸

Kaidah hukum haruslah memenuhi unsur legitimasi (teori legitimasi), artinya kaidah hukum sebagai kaidah yang dibuat secara sah (instansi yang sah) yang bersifat impersonal. Dalam pengertian hukum yang dibuat oleh instansi yang sah yang bersifat impersonal, maka ukurannya tidaklah lagi bersifat percaya pada

⁴⁷ *Ibid*

⁴⁸ J.W. Harris, *Law and Legal Science*, Oxford : Clarendon Press, 1979, hlm 123.

seseorang karena karismanya, tetapi ukurannya adalah bahwa hukum tersebut haruslah bersifat rasional. Menurut Max Weber suatu hukum dapat dikatakan rasional jika memenuhi syarat rasional yang formal dan rasional yang substantif.⁴⁹ Yang dimaksud dengan hukum yang rasional formal adalah bahwa hukum tersebut secara intelektual haruslah konsisten, yaitu konsisten antara faktor-faktor seperti aturan hukum (*legal rules*), prinsip hukum (*legal principles*), standar hukum (*legal standards*) dan konsep hukum (*legal concepts*). Yang dimaksud hukum yang rasional secara substantif adalah aturan hukum yang bersesuaian dengan ideologi dan nilai-nilai yang berubah-ubah dalam masyarakat. Kalaupun ada ketidaksesuaian antara faktor-faktor tersebut maka ketidaksesuaian atau penyimpangan tersebut haruslah mempunyai alasan dan basis yang rasional.

Secara ringkas, kepastian hukum mengutamakan adanya:

- 1) peraturan tertulis;
- 2) yang sah karena melewati proses pengundangan yang disepakati;
- 3) dan peraturan tersebut tidak mendapat perlawanan dari masyarakat untuk waktu tertentu sehingga stabil.

Berkaca dari unsur yang harus ada di negara hukum menurut Julius Stahl bahwasannya harus adanya pemenuhan hak asasi manusia dan memberlakukan pemerintahan berdasarkan Undang-Undang.⁵⁰ Jika dikaitkan dengan permasalahan dalam Penelitian disertasi ini, Peneliti mengemukakan bahwasannya di dalam memutus suatu perkara di peradilan, Hakim harus melihat dari esensi pemenuhan hak asasi manusia dan memberlakukan suatu tatanan perundang-undangan

⁴⁹ John H Farrar, *Introduction to Legal Method*, London: Sweet & Maxwell, 1977, hlm 10.

⁵⁰ Moh. Mahfud MD, *Hukum dan Pilar- pilar Demokrasi*, hlm. 24

sebagaimana mestinya. Pemenuhan hak asasi manusia korban/kreditur tersebut berupa pelunasan hutang oleh debitur bisa tercapai apabila barang bukti yang disita pidana oleh kepolisian dikembalikan kepada kreditur (sebagai pemilik dari harta tersebut). Namun penyimpangan terlihat di dalam penerapannya yakni dirampas oleh negara, dilelang, lalu dimasukkan ke kas negara. Di negara hukum, hakim juga harus memutus perkara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam disertasi ini, terdapat beberapa ketentuan peraturan perundang-undangan yang dapat dijadikan acuan yakni Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. Pada dasarnya hakim harus melihat peraturan mana yang lebih khusus, bisa dijadikan acuan, dan yang bisa didahulukan terlebih dahulu.

Berdasarkan konsep negara hukum modern⁵¹ dengan karakteristik utama supremasi hukum atau hukum sebagai panglima.⁵² Indonesia juga sudah memiliki ketentuan tersebut yang tertera di Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28D Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945. Perbedaan di kedua pasal tersebut terlihat dari unsur yang ada di dalam ketentuan pasal tersebut dan dilihat dari apa yang menjadi sasaran dari pelaksanaannya. Di dalam Pasal 27 ayat (1) yang menyebutkan:

⁵¹ Munir Fuady & Aep Gunasa, *Teori Negara Hukum Modern (Rechtstaat)*, Bandung : Refika Aditama, 2009.

⁵² Lilik Muryadi, *Hukum Acara Pidana*, Jakarta : Citra Aditya Bakti, 2007, hlm.20

“Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.”⁵³

Hal ini lebih menekankan kepada kewajiban tiap warga negara, namun di Pasal 28D yang menyatakan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum yang merupakan pemenuhan dari hak asasi manusia.

Di dalam Pasal 27 ayat (1), dari unsur yang terdapat dalam ketentuan pasal tersebut, diketahui bahwasanya tiap warga negara wajib untuk menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan itu tanpa terkecuali. Di dalam pengertiannya tiap warga negara merupakan orang Indonesia asli yang berkedudukan di Indonesia. Dalam hal ini aparat penegak hukum juga merupakan bagian dari warga negara tersebut. Oleh karena itu dalam melaksanakan tugas, fungsi, dan kewenangannya, pemerintah dan aparat penegak hukum harus melaksanakan hukum (peraturan perundang-undangan) tanpa terkecuali.

Dalam permasalahan yang diangkat oleh Peneliti, Peneliti menegaskan bahwasannya hakim dalam memutus perkaranya harus memutus perkaranya berdasarkan Undang-Undang yang berlaku agar tercapai nilai kepastian hukum dan keadilan bagi warga negaranya. Pernyataan tersebut selaras dengan apa yang dikemukakan oleh Djokosutono⁵⁴, bahwasannya ada empat tahap sekaligus yang menjadi acuan pengadilan dalam melakukan pertimbangan dalam negara hukum

⁵³ Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 27 Ayat (1)

⁵⁴ Jimly Asshiddiqie, *Pokok Pokok Hukum Tata Negara di Indonesia*, Jakarta : PT Bhuana Ilmu Populer, 2007, hlm. 525.

rechstaat yakni: 1) *Rechtspraak naar ongechreven recht* (Hukum Adat), yaitu pengadilan yang didasarkan atas ketentuan hukum yang tidak tertulis seperti pengadilan adat; 2) *Rechtspraak naar precedenten*, yaitu pengadilan yang didasarkan atas prinsip preseden atau putusan hakim terdahulu; 3) *Rechtspraak naar rechtsboeken* yaitu pengadilan yang didasarkan pada kitab hukum seperti dalam praktik pengadilan agama yang memutus perkara berdasarkan kitab hukum islam; dan 4) *Rechtspraak naar wetboeken*, yaitu pengadilan yang didasarkan atas ketentuan Undang-Undang ataupun kitab undang-undang yang merupakan penjelmaan dari paham hukum positif atau mengutamakan peraturan perundang-undangan yang bersifat tertulis (*schreven wetgeving*). Dari keempat tahapan tersebut, terdapat ketentuan bahwasannya peraturan perundang-undangan merupakan salah satu wujud instrument penegakan dan pertimbangan hakim dalam memutus suatu perkara. Hal ini selaras dengan apa yang dinyatakan dalam Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 bahwasannya hakim sebagai warga negara harus menjunjung peraturan perundang-undangan yang berlaku di negara Indonesia tidak terlepas dari prinsip umum hakim yaitu independensi (*Independence principle*), agar penerapan penegakan hukum bisa berjalan sesuai dengan cita-cita negara Indonesia yaitu keadilan dan kemakmuran rakyat.⁵⁵ Independensi hakim dapat diartikan sebagai hakim bebas dalam memeriksa dan memutus suatu perkara. Namun, kebebasan tersebut tidak bersifat mutlak, karena tugas hakim adalah menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, dengan jalan menafsirkan hukum dan mencari dasar-dasar serta asas yang menjadi

⁵⁵ Abdul Aziz Hakim, *Negara Hukum Dan Demokrasi Di Indonesia*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2011, hlm 16-17.

landasannya, melalui perkara-perkara yang dihadapkan kepadanya, sehingga putusannya mencerminkan rasa keadilan rakyat Indonesia.⁵⁶

Jika kembali dikaitkan dengan permasalahan yang Peneliti angkat, bahwasanya kedudukan sita umum dengan sita pidana harus ditentukan berdasarkan undang-undang yang berlaku. Hal tersebut dapat diwujudkan dengan menggunakan asas, prinsip, dan tata cara penggunaan peraturan perundang-undangan. Maksudnya adalah dalam pengambilan keputusan mana yang menjadi sumber hukum yang dipakai dalam menentukan mana yang diutamakan, hakim harus melihat asas yang berlaku terlepas melihat muatan materi peraturan perundang-undangan. Dalam hal ini, berlaku asas-asas lain yakni, asas *lex specialis derogate legi generali*⁵⁷, yaitu undang-undang yang lebih khusus mengenyampingkan undang-undang yang bersifat umum. Dan asas *lex posterior derogate legi priori*, yakni undang-undang yang lebih baru mengenyampingkan undang-undang yang lebih dahulu berlaku. Hal ini berfungsi sebagai salah satu cara yang dapat dilakukan pemerintah dalam mengedepankan asas kepastian hukum sehingga tercipta keadilan sebagaimana dicita-citakan oleh rakyat, dalam hal ini bagi kreditur/ korban dari kasus Pandawa, First Travel, PT. Sinar Central Rezeki dan kasus lain yang serupa.

Menjaga dan menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan juga berarti mengedepankan kemampuan untuk melihat hukum yang harus berpihak pada

⁵⁶ Penjelasan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, tentang Kekuasaan Kehakiman.

⁵⁷ Beberapa prinsip dalam penggunaan asas *lex specialis derogate legi generalis* yaitu: 1) ketentuan yang didapati dalam aturan hukum umum tetap berlaku, kecuali yang diatur khusus dalam aturan hukum khusus tersebut; 2) *lex specialis* harus sederajat dengan ketentuan *lex generalis*; 3) ketentuan *lex specialis* harus berada dalam lingkungan hukum yang sama dengan *generalis*. Bagir Manan, Hukum Positif di Indonesia (Yogyakarta : UII Press., 2004), hlm. 56.

yang membutuhkan, bukan hanya yang mampu membayar atau menjadikan hukum sebagai objek kontraktual, dan harus bisa membuat kepastian hukum dalam menjalankan fungsi hakim, kejaksaan, advokat, polisi dan aparat penegak hukum lainnya. Negara bertanggung jawab kepada setiap orang yang ada di wilayahnya sebagaimana merupakan cara untuk mengedepankan hukum dan pemerintahan yang baik.

Selanjutnya jika melihat ketentuan Pasal 28D UUD menyebutkan:

*“tiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.”*⁵⁸

Ketentuan dalam pasal *a quo* menjelaskan tujuan dari perilaku warga negara sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 27 ayat (1) UUD 1945. Dikatakan bahwa jaminan perlindungan atas kepastian hukum itu bisa didapatkan dari tindakan aparat penegak hukum dalam menyelesaikan suatu permasalahan. Prinsip *equality before the law* yang dijamin ini bisa terwujud dari prinsip kesetaraan (*equality principle*) yang dimiliki oleh Hakim. Yakni prinsip yang menjamin perlakuan yang sama terhadap semua orang berdasarkan kemanusiaan yang adil dan beradab tanpa membedakan satu dengan yang lain atas dasar agama, suku, ras, warna kulit, jenis kelamin, status perkawinan, kondisi fisik, status social ekonomi, umur, pandangan politik atau alasan lain yang serupa. Prinsip kesetaraan ini secara esensial melekat pada semua pihak dalam persidangan secara sama sesuai dengan kedudukannya masing-masing dalam proses peradilan. Penegakan hak asasi manusia dan kesetaraan sebagaimana diamanatkan konstitusi

⁵⁸ Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28D

ini harus dijunjung tinggi sehingga, dalam membuat suatu pertimbangan hukum, hakim harus melihat siapa pihak yang ada di dalam persidangan tersebut dikaitkan dengan peraturan perundang-undangan mana yang lebih menguntungkan sehingga korban dari tindak pidana tersebut tidak merasa terugikan.⁵⁹

Menurut Gustav Radbruch⁶⁰, terdapat tiga asas yang dijadikan pedoman utama dalam pelaksanaan hukum di Indonesia. Asas-asas tersebut yakni asas kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan hukum. Praktikanya di dalam penegakan hukum menuai pro dan kontra dikarenakan sifat keadilan yang relatif dan kepastian hukum yang mutlak. Namun kemanfaatan merupakan asas pelengkap diantara ketiganya dikarenakan suatu produk hukum harus mencerminkan manfaat bagi warga negara di dalamnya. Selain itu kemanfaatan juga harus diterapkan di dalam penegakkan hukum di Indonesia untuk menggenapi amanat konstitusi yang tertera di dalam Pasal 28H ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi:

*“(2) Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan. **)”*⁶¹

Di dalam ketentuan pasal tersebut, ada beberapa unsur yang harus dipenuhi. Unsur tersebut adalah setiap orang yang berarti baik warga negara atau penduduk di dalamnya termasuk subjek hukum. Bahwasanya orang tersebut harus

⁵⁹ Bagir Manan, *Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman Indonesia dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004* (Mahkamah Agung R.I 2005), hlm.212.

⁶⁰ Heather Leawood, *Gustav Radbruch: Seorang Filsuf Hukum Luar Biasa*. Washington: Universitas Washington, 2000, hlm. 489.

⁶¹ Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28H Ayat (2)

mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama untuk mencapai keadilan. Peneliti mengkaitkan permasalahan yang dikaji dan menemukan relevansi antara pasal *a quo* dengan keadilan yang harus terpenuhi dari dilunasinya piutang para kreditur (korban). Setiap kreditur yang terlibat dalam permasalahan yang Peneliti kaji berhak untuk mendapatkan kemudahan dan perlakuan tersebut dengan cara dikembalikannya harta debitur kepada kurator dalam rangka pelunasan utang untuk mencapai keadilan yang dimaksud tersebut.

Selain berhak untuk mendapatkan keadilan dari pelunasan hutang tersebut, melaksanakan pelunasan tersebut juga harus memandang bahwa setiap harta debitur yang disita negara tersebut sudah menjadi kepunyaan Kreditor yang pemberesannya dilakukan oleh kurator. Sehingga kurator bisa melakukan pengurusan dan pemberesan terhadap harta debitur yang kemudian dibagikan kepada para kreditur. Dapat terlihat jelas status harta milik debitur telah berpindah menjadi milik kreditur dan pemberesannya dilakukan kurator. Oleh karena itu, kurator dan para kreditur berhak untuk meminta harta tersebut dikarenakan debitur sudah tidak berwenang lagi untuk mengurus semua hartanya. Negara dalam hal ini pemerintah, baik aparat penegak hukum atau bukan, wajib untuk memenuhi pemenuhan dasar tiap hak asasi manusia. Sesuai dengan Pasal 28I ayat (4) dan (5) yang berbunyi:

*“(4) Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.***

*5) Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.**)'⁶²*

Dari ketentuan pasal 28I ayat (4) UUD 1945, kewajiban negara terutama pemerintah adalah untuk perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia. Oleh karena itu, di dalam pelaksanaannya, pemerintah wajib untuk menggenapi ketentuan pasal tersebut. Ditinjau lebih jauh lagi, aparat penegak hukum merupakan bagian dari entitas suatu negara. Pemenuhan rasa keadilan, kepastian hukum, dan pemanfaatan harus diayomi oleh aparat penegak hukum itu sebagai bagian dari perlindungan dan pemenuhan hak asasi manusia itu sendiri. Permasalahan yang diangkat Peneliti menuntut pemenuhan terhadap rasa keadilan yang dimiliki para kreditur/korban dari perilaku debitur yang merugikan kreditur berupa putusan hakim yang mengedepankan kepentingan kreditur tersebut.⁶³ Dengan adanya sita pidana sebagaimana dijelaskan dalam permasalahan, terlihat hambatan dalam pemenuhan hak kreditur dalam pembagian harta kreditur. Selain itu, di atas Peneliti sudah menyampaikan bahwa hak asasi manusia yang melekat di dalam kreditur bisa berupa persamaan di muka hukum. Kesetaraan dalam hakim memutus suatu perkara merupakan wujud nyata dari perlindungan, dan pemenuhan hak asasi manusia sebagai maksud dari Pasal 28D UUD 1945.

⁶² Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28I Ayat (4) dan (5)

⁶³ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1999, hlm. 165

Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 merupakan ketentuan yang menguatkan pelaksanaan perlindungan dan pemenuhan hak asasi manusia sebagaimana dijelaskan di dalam Pasal 28I ayat (4). Penegakan hukum sebagaimana dimaksud harus sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis. Prinsip negara hukum yang dimaksud adalah penguatan prinsip-prinsip yang terkandung di dalamnya, salah satunya adalah *equality before the law*⁶⁴. Prinsip kesetaraan dan perlindungan untuk pihak yang dirugikan dalam hal ini kreditur. Hal ini dijadikan acuan dalam pengembalian harta yang dirampas negara bagi para kreditur yang menjadi korban dalam tindak pidana yang dilakukan oleh debitur. Sedangkan demokratis berarti memperhatikan kepentingan masyarakat yang harus dilihat sebagai suatu urgensi dalam pemenuhan hak asasi manusia. Sehingga para kreditur yang merupakan warga negara yang mendiami suatu tempat tersebut bisa dikategorikan sebagai suatu entitas masyarakat. Untuk mewujudkan prinsip negara hukum yang demokratis tersebut, pelaksanaan hak asasi manusia dijamin dan diatur serta dituangkan dalam peraturan perundang-undangan. Permasalahan yang Peneliti kaji, menuntut penegakan hak asasi manusia/hak kreditur sebagaimana tercantum di dalam Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan kewajiban pembaruan utang sebagai bentuk pemenuhan dan perlindungannya.

B. Teori Kepailitan – Middle-range Theory

⁶⁴ Asas *equality before the law* merupakan salah satu manifestasi dari negara hukum (*rechtstaat*) sehingga harus adanya perlakuan sama bagi setiap orang di depan hukum.

Pailit merupakan suatu keadaan di mana debitor tidak mampu untuk melakukan pembayaran pada kreditor-kreditornya, akibat adanya *finansial distress*. Menurut Algra, kepailitan (*faillissement*) adalah suatu sitaan umum terhadap semua harta kekayaan dari seorang debitor untuk melunasi utang-utangnya kepada kreditor.⁶⁵ Kepailitan merupakan putusan pengadilan yang mengakibatkan sita umum atas seluruh kekayaan debitor pailit, baik yang telah ada maupun yang akan ada di kemudian hari. Terdapat beberapa prinsip dalam hukum kepailitan Indonesia, di antaranya:

- Prinsip *Paritas Creditorium*

Prinsip ini berarti bahwa adanya kesetaraan kedudukan para kreditor atas harta benda debitor. Seluruh kekayaan debitor, baik harta bergerak ataupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang nantinya akan ada, tetap terikat pada penyelesaian kewajiban debitor untuk melunasi utang-utangnya terhadap kreditor.

- Prinsip *Paripassu Prorata*

Prinsip ini berarti bahwa pembagian harta debitor terhadap piutang-piutang kreditor harus dibagikan secara proporsional dan berkeadilan. Jika dalam prinsip *paritas creditorium* terdapat penyamarataan kedudukan seluruh kreditor, sehingga akan terjadi ketidakadilan dalam hal pembagian harta pailit, maka dalam prinsip

⁶⁵ *Ibid*, Hlm. 1.

paripassu prorata, pembagian harta pailit debitur akan dibagikan kepada kreditur secara proporsional/ menurut bagian-bagiannya.

- Prinsip *Structured Creditors*

Penerapan prinsip *paritas creditorium* dan *paripassu prorata* pada hakikatnya masih menimbulkan ketidakadilan terkait pembagian harta pailit terhadap para kreditur. Ketidakadilan seperti ini diberikan jalan keluar dengan adanya prinsip *structured creditors*. Prinsip tersebut berarti prinsip yang mengklasifikasikan dan mengelompokkan berbagai macam kreditur menjadi tiga macam, yaitu kreditur separatis, kreditur preferen, dan kreditur konkuren.

- Prinsip *Debt Collection*

Dalam Undang-Undang Kepailitan, prinsip *debt collection* mengarah pada ketentuan persyaratan materiil untuk suatu subjek hukum dapat dipailitkan serta mengarah pada hakikat dari suatu kepailitan sebagai *debt collection tool*. Prinsip *debt collection* dalam Undang-Undang Kepailitan di Indonesia lebih mengarah pada kemudahan untuk melakukan permohonan kepailitan.

- Prinsip Utang

Dalam Pasal 1 angka 6 UUK dijabarkan bahwa yang dimaksud dengan utang dalam hukum kepailitan adalah kewajiban yang dapat dinyatakan dalam jumlah tertentu, baik secara langsung ataupun berupa kewajiban yang nantinya akan timbul. Bila kewajiban ini

tidak dipenuhi oleh debitur, maka kreditur diberikan hak untuk mendapatkan pemenuhan dari harta kekayaan debitur. Dalam proses gugatan kepailitan, utang yang dapat menjadi dasar pengajuan setidaknya harus memiliki tiga syarat, yaitu utang tersebut telah jatuh tempo; utang tersebut dapat ditagih; dan utang tersebut tidak dibayar lunas.

- Prinsip Teritorial

Menurut Jerry Hoff, berkenaan dengan kepailitan asing, Undang-Undang Kepailitan Indonesia menganut prinsip teritorial. Suatu kepailitan asing pada dasarnya tidak memiliki kekuatan berlaku di Indonesia. Putusan pailit luar negeri yang menyatakan debitur asing tersebut memiliki beberapa aset di Indonesia tidaklah berlaku di Indonesia. Artinya, ketika debitur tersebut berada di Indonesia, ia bukan merupakan debitur pailit, sehingga sangat dimungkinkan debitur tersebut untuk dipailitkan kembali menurut hukum kepailitan Indonesia.

- Prinsip Universal

Prinsip ini mengandung makna bahwa putusan pailit berlaku terhadap semua harta debitur, baik dalam negeri maupun yang terdapat di luar negeri (*cross border insolvency*). Dalam UUK, hal ini diatur dalam Pasal 212, 213, dan 214. Akan tetapi, dalam penerapannya, muncul persinggungan dengan prinsip kedaulatan masing-masing negara. Artinya, putusan kepailitan pengadilan

suatu negara tidak serta merta berlaku di negara lainnya, kecuali adanya suatu kesepakatan antar kedua negara tersebut untuk saling mengakui putusan kepailitan masing-masing.

- Prinsip *Debt Pooling*

Prinsip *debt pooling* berarti prinsip yang mengatur mengenai tata cara distribusi aset kepailitan kepada kreditur-krediturnya. Dalam mendistribusikan harta pailit tersebut, maka kurator akan berpedoman pada prinsip *paritas creditorium*, *paripassu prorata*, dan *structured creditors*.⁶⁶

Teori Kepailitan sebagai *middle-range theory* Peneliti gunakan dikarenakan konsep kepailitan dapat memberikan kontribusi yang nyata dalam memberikan perlindungan hukum bagi korban tindak pidana. Konsep kepailitan ini mengandung asas memberikan manfaat dan perlindungan yang seimbang bagi kreditur dan debitur.⁶⁷ Asas-asas yang diadopsi oleh UUK-PKPU, antara lain (secara eksplisit disebutkan dengan kata-kata “antara lain” yang berarti tidak terbatas pada asas-asas yang disebutkan itu saja) adalah:

1. Asas Keseimbangan. Undang-undang ini mengatur beberapa ketentuan yang merupakan perwujudan dari asas keseimbangan, yaitu di satu pihak terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan Lembaga kepailitan oleh Debitur yang tidak jujur, di lain pihak terdapat ketentuan yang

⁶⁶ *Ibid*, Hlm. 67-153

⁶⁷ Sutan Remy Sjahdeni, *Sejarah, Asas dan Teori Hukum Kepailitan, memahami UU No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Edisi Kedua, Jakarta: Penerbit Kencana, 2016.

dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan Lembaga kepailitan oleh Kreditur yang tidak beritikad baik;

2. Asas Kelangsungan Usaha. Dalam Undang-Undang ini, terdapat ketentuan yang memungkinkan perusahaan Debitur yang prospektif tetap dilangsungkan.
3. Asas Keadilan. Dalam kepailitan asas keadilan mengandung pengertian, bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak yang berkepentingan. Asas keadilan adalah untuk mencegah terjadinya kesewenang-wenangan pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap Debitur, dengan tidak memedulikan Kreditur lainnya.
4. Asas Integrasi. Asas integrasi dalam Undang-Undang ini merupakan suatu kesatuan yang utuh dari sistem hukum perdata dan hukum acara perdata nasional.⁶⁸

Konsep Kepailitan tersebut tidak dimiliki oleh pranata penegak hukum dalam proses pidana, di mana menjadi ada ruang kosong untuk penegak Hukum Pidana (Kepolisian sebagai Penyidik, Jaksa sebagai Penuntut Umum sekaligus Eksekutor Hukuman dan Hakim sebagai Pihak yang memeriksa dan mengadili). Di mana dengan perkembangan Hukum Kepailitan dapat bermanfaat dan bersinergi dengan tujuan Hukum Pidana dalam memberikan Keadilan bagi korban

⁶⁸ *Ibid*

dan memberikan keamanan dan ketertiban dalam masyarakat, sehingga Peneliti memilih Teori Kepailitan sebagai Middle-Range Theory dalam penelitian ini.

Dalam Teori Kepailitan, selain kepastian hukum, dikenal juga prinsip keadilan dan kemanfaatan. Kedua prinsip ini penting dalam kajian kepailitan karena tujuan kepailitan adalah mencapai dua hal ini.

Kesejarahan kemanfaatan dapat ditarik mundur hingga ke ajaran utilitarianisme. Untuk menciptakan karakter hukum yang kuat, diperlukan aspek lain supaya tidak timbul ketimpangan hukum dalam penerapannya. Berdasarkan penganut mazhab utilitarianisme, tujuan hukum selain keadilan dan kepastian hukum adalah kemanfaatan. Mazhab ini merupakan mazhab yang dipelopori oleh Jeremy Bentham dan memiliki prinsip *the greatest happiness of greatest number*.⁶⁹ Implikasi dari teori utilitarianisme adalah bahwa penerapan hukum harus memberikan manfaat bagi masyarakat.

Kemanfaatan merupakan tujuan hukum yang memiliki peranan hukum saat proses adjudikasi dengan mengenyampingkan keadilan dan kepastian hukum. Artinya, dalam pembuatan suatu hukum, perlu dipikirkan secara matang mengenai efektivitas hukum tersebut bila dilaksanakan dalam kehidupan bermasyarakat. Tidak hanya bermanfaat dari segi larangan dan perintah dalam suatu perbuatan tertentu, melainkan juga terhadap sanksi-sanksi yang akan diaplikasikan dalam penerapan suatu hukum. Dikatakannya hukum yang baik adalah apabila aplikasi norma hukum memberikan kemanfaatan yang baik bagi masyarakat serta menciptakan kesejahteraan bagi masyarakat lainnya.

⁶⁹ K. Bertens, *Etika*, Yogyakarta: PT. Kanisius, 2013, hlm. 192.

Hukum dapat dikatakan memiliki nilai kemanfaatan apabila hukum tersebut secara terang dapat efektif ketika diterapkan dalam masyarakat, sehingga masyarakat mengakui kekuatan yang dimiliki hukum tersebut dan tunduk pada hukum tersebut. Artinya, ketika hukum harus memiliki nilai kemanfaatan, maka haruslah pula ditinjau dari segi sosiologi. Korelasi nilai kemanfaatan dalam hukum dengan nilai sosiologi dapat ditemukan dalam pemikiran/ pandangan Prof Sudikno Mertokusumo. Menurut beliau, kekuatan berlaku sosiologi merupakan efektivitas atau hasil guna kaidah hukum di dalam kehidupan bersama. Pandangan tersebut bermakna bahwa berlakunya atau diterimanya hukum di dalam masyarakat itu lepas dari kenyataan apakah peraturan hukum itu terbentuk menurut persyaratan formal atau tidak. Terdapat dua kekuatan berlakunya hukum di dalam masyarakat, yaitu pertama berdasarkan teori kekuatan, yaitu hukum mempunyai kekuatan berlaku sosiologis karena dipaksakan penguasa; dan kedua berdasarkan teori pengakuan, yaitu hukum mempunyai kekuatan berlaku sosiologis apabila diterima dan diakui oleh warga masyarakat. Dengan demikian, nilai kemanfaatan dalam penerapan hukum bermakna sama dengan kekuatan hukum secara sosiologis. Adanya kekuatan hukum secara sosiologis akan menghasilkan pengakuan dari masyarakat terhadap suatu penerapan hukum karena dapat memberikan manfaat secara nyata kepada kehidupan masyarakat.

Perubahan-perubahan yang terjadi dalam masyarakat merupakan suatu gejala yang umum, bahwa perubahan-perubahan tersebut dipengaruhi akan gejala sosial. Di mana ada masyarakat di situ ada hukum (*ubi sociates ibi ius*),

merupakan adagium dasar menunjukkan, bahwa pada masyarakat yang bagaimana pun pasti memiliki hukum tertentu.

Selain kemanfaatan, aspek penting dari teori kepailitan adalah keadilan yang harus dicapai demi asas keseimbangan dalam kepailitan.

Salah satu nilai dasar yang sewajarnya dimiliki hukum, baik dalam perencanaannya maupun pelaksanaannya adalah nilai keadilan. Hal ini sejalan dengan pemikiran Gustav Radbruch yang menyatakan bahwa muatan hukum harus berdasar kepastian, harus dapat memberikan rasa keadilan untuk para pihak/ subjek hukum, dan harus bermanfaat ketika diterapkan dalam kehidupan masyarakat. Henry Campbell Black menjelaskan bahwa keadilan merupakan pembagian yang konstan dan dilakukan secara terus menerus demi hak setiap orang.⁷⁰ Menurut pengertian tersebut, keadilan diletakkan sebagai nilai yang harus dipertahankan dalam rangka memenuhi hak dasar setiap manusia. Sedangkan menurut Plato, keadilan merupakan nilai kebijakan yang tertinggi.⁷¹ Menurut pengertian tersebut, maka keadilan diletakkan sebagai sebuah junjungan tertinggi, sehingga menghasilkan konsekuensi logis yaitu nilai keadilan harus menjadi tolok ukur dalam penerapan hukum. Jika dielaborasi antara dua pemikiran tokoh di atas, maka keadilan merupakan nilai yang harus selalu ada dalam penerapan hukum guna memenuhi hak-hak tiap orang. Menjadi poin menarik ketika membahas kaitan keadilan dan pemenuhan hak tiap orang. Makna dari hak pada hakikatnya merupakan sesuatu yang melekat pada manusia baik

⁷⁰ Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, Minnesota: West Publishing Co, 1982, hlm. 1002.

⁷¹ Roscoe Pound, *Justice According to Law*, New Haven and London: Yale University Press, 1952, hlm. 3

pada aspek fisik maupun aspek eksistensialnya. Menurut Freinberg, hak merupakan sesuatu yang tak terpisahkan dari hakikat kemanusiaan itu sendiri.⁷² Dengan demikian korelasi antara nilai keadilan dalam penerapan hukum dengan pemenuhan hak tiap orang adalah bahwa keadilan merupakan salah satu hak dasar yang harus dimiliki oleh tiap orang dalam proses pelaksanaan dan penegakan hukum di masyarakat.

Sejalan dengan konsepsi keadilan menurut tokoh-tokoh di atas, menurut John Rawls, keadilan merupakan keutamaan tertinggi manusia. Dalam buku *A Theory of Justice*, Rawls menegaskan bahwa keadilan merupakan hal terpenting dalam institusi sosial. Apabila suatu teori atau pengetahuan berisikan pemahaman yang elegan dan ekonomis harus ditolak dan direvisi jika keliru, demikian juga hukum dan institusi, betapapun efisien dan relevan dengan perkembangan zaman, harus direformasi dan dihapus jika tidak adil.

John Rawls berpendapat bahwa sebuah keadilan dapat diwujudkan apabila struktur dasar masyarakat⁷³ dalam menjalankan kehidupan sehari-harinya dapat terbebas dari pengaruh terhadap unsur-unsur seperti konstitusi politik dan unsur-unsur utama dari sistem hukum, sosial dan ekonomi. Ia pun berpendapat bahwa bidang utama dari unsur keadilan terletak pada struktur dasar masyarakat. Terbebasnya pengaruh tersebut disebut oleh Rawls dengan sebutan *original position*. Berdasarkan pada premi *original position*, dia menegaskan bahwa “*no one should be advantaged by natural fortune or social circumstances in the*

⁷² Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Kencana, 2008, hlm. 148-150.

⁷³ John Rawls, *A Theory of Justice*, London: Oxford University, 1973, hlm. 25.

choice of principles”.⁷⁴ Dari pernyataan *a quo*, dapat diketahui bahwa Rawls sangat menghendaki sebuah konsep keadilan yang melibatkan seluruh kelompok masyarakat baik masyarakat yang tergolong mampu atau masyarakat kurang mampu tanpa membeda-bedakan status satu sama lain. Konsep keadilan aquo dikenal dengan sebutan keadilan distributif. Terhadap keadilan distributif, Rawles menyatakan bahwa “*all social values, liberty and opportunity, income and wealth, and the bases of self-respect are to be distributed equally unless an unequal distribution of any, or all, of these values is to everyone’s advantage.*”⁷⁵ Pendapat dari Rawles jika diartikan ke dalam bahasa Indonesia berarti bahwa keadilan bukan hanya ditegakkan jika semua manfaat didistribusikan secara merata, tetapi juga jika distribusi yang tidak merata itu berdampak memberi manfaat yang sama bagi semua orang.

Rawls menjelaskan bahwa ada dua prinsip keadilan yang dipilih di balik tatanan sosial. Dua prinsip keadilan itu adalah sebagai berikut. Pertama, tiap-tiap orang memiliki hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas sepadan dengan kebebasan yang sama diberikan kepada tiap-tiap orang. Kedua, ketidaksaman sosial dan ekonomi hendaknya diatur sedemikian cara sehingga (a) diharapkan memberikan keuntungan bagi tiap-tiap orang, dan (b) semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang.⁷⁶

Rawls menyebut prinsip pertama sebagai prinsip kebebasan yang sama (*liberty principle*). *Liberty principle* pada umumnya mencakup: kebebasan dalam hal ikut serta dan berperan dalam kehidupan politik, kebebasan dalam

⁷⁴ *Ibid*, hlm. 16.

⁷⁵ *Ibid*, hlm 54.

⁷⁶ *Ibid*

berbicara, kebebasan menganut keyakinan, kebebasan menjadi diri sendiri, dan hak untuk mempertahankan segala sesuatu milik pribadi. Kemudian, Rawls menyebutkan prinsip kedua berupa : (a) prinsip kesetaraan kesempatan yang fair (*the principle of fair equality of opportunity*), dan (b) prinsip perbedaan (*difference principle*). Prinsip kesetaraan kesempatan yang fair dan prinsip perbedaan pada dasarnya menyatakan bahwa semua golongan masyarakat memiliki hak yang sama dalam berpartisipasi terkait dengan segala hal yang terdapat dalam hidupnya, tidak dibedakan satu sama lain. Kemudian, *difference principle* merupakan suatu prinsip yang mendasari bahwa setiap masyarakat wajib berpikir secara rasional. Pemberlakuan dari *difference principle* menyebabkan setiap anggota masyarakat dapat menuntut dari sesama masyarakat ataupun pemerintah untuk memperoleh bagiannya masing-masing dari barang-barang yang dibutuhkannya. Kemudian, klaim tersebut tidak dapat dipengaruhi dan dibedakan oleh unsur-unsur seperti ras, gender, status ekonomi, kelas sosial, ataupun ciri pembeda lainnya sehingga hak-hak dasar (Hak Asasi Manusia) dari setiap orang harus dipenuhi secara sama dan merata.⁷⁷ Ditegaskan oleh Rawls, bahwa kedua prinsip tersebut bermaksud mengatur bagaimana hak dan kewajiban diterapkan, bagaimana keuntungan sosial dan ekonomi didistribusikan, serta untuk menata masyarakat secara adil. Untuk menjamin efektivitasnya, kedua prinsip tersebut harus diatur secara serial (*serial order*). Artinya, prinsip pertama harus mendahului prinsip kedua. Dengan kata lain, prinsip kebebasan yang sama

⁷⁷ Budiono Kusumohamidjojo, *Teori Hukum : Dilema antara Hukum dan Kekuasaan*, Bandung: Penerbit Yrama Widya, hlm. 290.

harus diprioritaskan atas prinsip perbedaan. Berikut adalah interpretasi atas dua prinsip keadilan Rawls.

Untuk memahami penjelasan Rawls mengenai keadilan sebagai *fairness*, Swift mengilustrasikan bahwa “jika saya tidak mengetahui potongan mana dari kue yang saya akan dapat, maka saya lebih suka untuk memotongnya secara fair”. Atau sebaliknya kita dapat merumuskan bahwa kalau saya sudah mengetahui potongan mana dari kue itu yang saya akan dapat, maka saya akan memotongnya dengan cara yang menguntungkan saya”.⁷⁸ Berdasarkan pemahaman Swift tersebut, maka setiap orang memang betul mempunyai hak, namun tidak boleh lupa bahwa setiap orang juga mempunyai kewajiban yang sama untuk menghargai hak orang lain. Begitu juga sebaliknya, orang lain juga harus menghormati hak yang kita punya. Oleh karena itu, keadilan yang dicita-citakan bukan berdasar kepada kepentingan individu semata melainkan kepentingan bersama demi terwujudnya kemaslahatan bersama.

Ditinjau di dalam kasus kepailitan yang Peneliti ambil tentang tindakan yang dilakukan oleh Koperasi Pandawa dan pelaku usaha lainnya yang menghimpun dana nasabah ini merugikan kepentingan masyarakat secara umum, dikarenakan banyaknya kreditur yang terlibat. Namun dengan diberlakukannya sita pidana, mengakibatkan para kreditur tersebut kehilangan haknya untuk mendapatkan pelunasan dari kelalaian debitur. Prinsip kesamaan yang dibangun adalah, negara harus melihat korban/kreditur merupakan pihak yang juga terlibat dalam kasus tersebut sehingga hakim juga harus membuat suatu pertimbangan

⁷⁸Adam Swift, *Political Philosophy: A Beginners' Guide For Students and Political*. Cambridge: Polity Press, 2001

yang mengedepankan penegakan hukum (peraturan perundang-undangan) dalam memutus suatu perkara pidana tanpa mengenyampingkan kepentingan kreditur yang dijunjung dalam Undang-Undang Kepailitan juga merupakan hal yang harus dipenuhi dalam putusannya. Oleh karena itu, pengembalian barang yang disita pidana bisa dilakukan demi kepentingan kreditur.

Secara umum permasalahan yang diangkat Peneliti merupakan keadaan ketika debitur tidak bisa menyelesaikan pelunasan utang kepada kreditur sehingga digugat pailit oleh para kreditur. Namun disamping gugatan tersebut, ada tindak pidana yang dilakukan pelaku usaha berupa pengumpulan dana nasabah tanpa izin, serta tindak pidana penipuan di dalamnya. Namun yang menjadi permasalahan utama yakni kekuatan hukum mana yang lebih mengikat, apakah sita umum (berdasarkan UU 37/2004) atau sita pidana yang dilakukan oleh kepolisian/jaksa/hakim (berdasarkan KUHAP). Maka dari itu ada baiknya tinjauan awal dilakukan berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dikarenakan perbuatan hukum yang dilakukan si debitor sebagai dasar tidak terlunasinya hutang debitur.

Tinjauan mengenai penyitaan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana terdapat dalam Pasal 1 angka 16 yang menyatakan :

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

*bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan.”*⁷⁹

Peninjauan dasar atas penyitaan pidana tentu harus ditinjau dari pengertian penyitaan yang terdapat dalam KUHAP yaitu penyitaan adalah tindakan penyidik untuk mengambil alih atau menyimpan di bawah penguasaan benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan, pengertian tersebut sesuai dengan pasal 1 angka 16 KUHAP. Mengacu pada pasal tersebut, maka penyitaan dalam pidana tentu bisa dikategorikan sebagai upaya paksa (*dwang middelen*). Menurut Oemar Senoadji, upaya paksa (*dwang middelen*) merupakan perwujudan keaktifan hakim, khususnya dalam peradilan pidana.⁸⁰ Pengertian tersebut selaras dengan sistem pencarian kebenaran materiil dalam peradilan pidana Indonesia yaitu adalah sistem akusator yang terdapat dalam KUHAP sehingga dalam mencari kebenaran materiil sebuah perkara, tersangka harus dipandang sebagai subjek untuk diperoleh keterangannya, bukan pengakuannya. Oleh sebab itu berkaca dari konstitusi Indonesia, dalam mencari keterangan maka hak asasi manusia terduga, maupun tersangka pun harus diperhatikan. Oleh karena adanya pembatasan perlakuan terhadap hak asasi manusia dari terduga maupun tersangka dalam kasus pidana, maka penyitaan pun mengalami pembatasan seperti yang terdapat dalam Pasal 39 ayat (1) dan (2) KUHAP, terkait pengaturan atas objek yang dapat dikenakan penyitaan adalah :

⁷⁹ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 1 Angka 16

⁸⁰ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana*, Jakarta: Sinar Grafika, 2017, hlm.92

Ayat (1) :

- a. benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dari tindakan pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana;*
- b. benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;*
- c. benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana;*
- d. benda yang khusus dibuat atau diperuntukkan melakukan tindak pidana;*
- e. benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.*

Ayat (2): Benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan ayat (1).⁸¹

Ayat 2 dari Pasal 39 KUHP merupakan akar dari permasalahan mengenai ketentuan hukum mana yang lebih mengikat, dikarenakan dalam pengaturan mengenai pailit pun dapat ditemukan bahwa kurator pun berhak untuk melakukan penyitaan atau yang dikenal sebagai sita umum sebagaimana telah ditinjau dalam peraturan perundang-undangan tentang kepailitan. Adanya kewenangan yang tumpang tindih mengenai penyitaan, tentu terjadi akibat banyaknya peristiwa hukum mengenai pailit, yang didalamnya pun memuat unsur

⁸¹ Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana Pasal 39 Ayat (1) dan (2)

tindak pidana, sama seperti kasus yang menjadi permasalahan yang Peneliti angkat. Banyaknya kasus tindak pidana yang dibarengi dengan pailit tentu menyebabkan adanya kebingungan mengenai dasar pengaturan mana yang dipakai dan dasar pengaturan mana yang lebih mengikat, karena seperti yang dikemukakan dalam tinjauan diatas bahwa dasar pengaturan mengenai penyitaan baik dalam pailit dan juga pidana memiliki dasar hukum yang sah, akan tetapi tentu keduanya memiliki hasil akhir yang berbeda, yaitu apabila dalam pailit atau penyitaan yang dikenal sebagai sita umum maka barang sitaan tersebut akan dibagikan oleh kurator kepada kreditur yang dirugikan. Akan tetapi dalam penyitaan pidana, dikarenakan penyitaan tersebut terjadi akibat adanya tindak pidana yang bisa diklasifikasikan menjadi kerugian negara, maka objek sitaan tersebut dapat saja dirampas oleh negara. Pengaturan mengenai tindak lanjut barang sitaan yang disita melalui sita pidana terdapat dalam Pasal 46 ayat (1) dan (2).

Pasal 46 KUHAP menyebutkan:

“(1) Benda yang dikenakan penyitaan di kembalikan kepada orang atau kepada mereka dan siapa benda itu disita, atau kepada orang atau kepada mereka yang paling berhak apabila:

- a. kepentingan penyidikan dan penuntutan tidak memerlukan lagi;*
- b. perkara tersebut tidak jadi dituntut karena tidak cukup bukti atau ternyata tidak merupakan tindak pidana;*

c. perkara tersebut dikesampingkan untuk kepentingan umum atau perkara tersebut ditutup demi hukum, kecuali apabila benda itu diperoleh dan suatu tindak pidana atau yang dipergunakan untuk melakukan suatu tindak pidana. (2) Apabila perkara sudah di putus, maka benda yang dikenakan penyitaan di kembalikan kepada orang atau kepada mereka yang disebut dalam putusan tersebut kecuali jika menurut putusan hakim benda itu dirampas untuk negara, untuk dimusnahkan atau untuk dirusakkan sampai tidak dapat dipergunakan lagi atau jika benda tersebut masih diperlukan sebagai barang bukti dalam perkara lain.”⁸²

Penguatan tentang hak negara untuk dapat menyita, mengambil, serta menjadikan objek sengketa menjadi rampasan negara juga dapat ditemukan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Pasal 39 KUHP yang menyebutkan:

“(1) Barang-barang kepunyaan terpidana yang diperoleh dari kejahatan atau yang sengaja dipergunakan untuk melakukan kejahatan, dapat dirampas;

(2) Dalam hal pemidanaan karena kejahatan yang tidak dilakukan dengan sengaja atau karena pelanggaran, dapat juga dijatuhkan putusan perampasan berdasarkan hal-hal yang ditentukan dalam undang-undang;

⁸² Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana Pasal 46

(3) Perampasan dapat dilakukan terhadap orang yang bersalah yang diserahkan kepada pemerintah, tetapi hanya atas barang-barang yang telah disita.”⁸³

Berdasarkan tinjauan di atas mengenai hukum pidana di Indonesia, maka dapat ditemukan bahwa sesungguhnya bahwa selain sita umum yang dibenarkan oleh hukum, tentu juga ada sita pidana yang juga memiliki keabsahan hukum yang sama. Hal tersebut terjadi dikarenakan dalam hukum pidana, dan dapat juga dikategorikan sebagai hukum publik⁸⁴, negara menjadi perwakilan dari masyarakat untuk menjaga ketertiban, dalam kasus ini untuk menghukum, ataupun memiliki kewenangan untuk memintakan, atau merampas objek sengketa sebagai bentuk kompensasi atau ganti rugi akibat tindak pidana yang ditimbulkan, akan tetapi tentu dibalik konsep tersebut, pada prakteknya sering terjadi kebingungan akibat tumpang tindih baik pengaturan pidana mengenai sita pidana serta sita umum dalam peraturan pailit yang diangkat sebagai tema Penelitian. Tema ini menjadi sangat menarik karena posisi kreditur dalam kepailitan adalah sebagai korban, begitu juga dalam proses pidana kreditur juga sebagai korban pidana, namun menjadi masalah timbul ketika dalam proses pidana kepentingan dan hak kreditur sebagai korban tidak dilindungi, karena perkara pidana tersebut memutuskan harta debitur selaku terpidana dijadikan barang bukti dan dirampas untuk Negara, sehingga menambah kerugian bagi kreditur dalam proses kepailitan

⁸³ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Pasal 39

⁸⁴ Hukum publik merupakan kumpulan peraturan yang mengatur hubungan antara negara dengan warga negaranya. Negara menjadi perwakilan warga negaranya untuk bertindak mencapai tujuan atau kepentingan umum, dan melindungi masyarakat dari berbagai macam resiko kekurangan yang tidak bermanfaat. Hubungan antara negara dengan warga negaranya diatur secara hierarkis oleh penguasa.

dan sekaligus sebagai korban dalam proses pidana. Hal ini juga menjadi bertentangan terhadap konsep pidana, dimana penegak hukum dalam hal ini Polisi, Jaksa Penuntut Umum dan Hakim melakukan penegakan hukum dalam proses pidana adalah untuk melindungi kepentingan korban, namun kenyataannya korban malah dirugikan dengan harta milik pelaku yang sekaligus sebagai debitor disita dan dirampas untuk Negara, tidak diberikan kepada kreditur sebagai korban.

Kemudian tinjauan selanjutnya dilakukan berdasarkan Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, dijelaskan lebih lanjut mengenai keadaan debitor gagal bayar serta upaya pemberesan harta yang dimiliki oleh debitor untuk pelunasan utang para kreditur. Oleh karena itu terdapat dua pasal kunci di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yakni Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUHPerdata.

Pasal 1131 KUHPerdata berbunyi:

*“Segala kebendaan berutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan.”*⁸⁵

Pasal ini menyebutkan mengenai prinsip *paritas creditorium*⁸⁶. Menurut Kartini Mulyadi⁸⁷, Pasal 1131 menyatakan bahwa setiap tindakan seseorang

⁸⁵ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 1131

⁸⁶ Prinsip *paritas creditorium* mengandung makna bahwa semua kekayaan debitor baik yang berupa barang bergerak ataupun barang tidak bergerak maupun harta yang sekarang telah dimiliki debitor dan barang-barang di kemudian hari akan dimiliki debitor terikat kepada penyelesaian kewajiban debitor.

dalam suatu hal harta kekayaan selalu menimbulkan akibat terhadap harta kekayaannya, baik menghasilkan atau bertambah jumlahnya (kredit) ataupun mengurangi harta kekayaannya (debit). Oleh karena itu harta kekayaan dikatakan sebagai suatu yang dinamis dan bisa berubah kapan saja. Setiap perjanjian yang dibuat bisa menimbulkan bertambah atau berkurangnya harta kekayaan seseorang. Dikaitkan dengan permasalahan yang Peneliti kaji, segala bentuk kebendaan yang ada maupun yang akan ada di kasus Pandawa, First Travel, SCR, dan kasus serupa lainnya merupakan tanggungan untuk pelunasan hutang yang dimiliki para debitur demi pelunasan piutang si kreditur.

Lebih lagi, Pasal 1132 KUHPerdara juga memuat landasan utama dalam penyelesaian permasalahan yang Peneliti tinjau.

Pasal 1132 KUHPerdara menyatakan:

“kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar-kecilnya piutang masing-masing,

⁸⁶ Kartini Muljadi (2005), *Kreditor Preferens dan Kreditor Separatis dalam Kepailitan*, Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta (Selanjutnya disebut sebagai Kartini Muljadi 2), hlm. 164. Kartini Mulyadi (2001), *“Kepailitan dan Penyelesaian Utang Piutang”* dalam Rudhy A. Lontoh (ed), *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, (Bandung: Alumni) h. 168. 3. M. Hadi. Prinsip paritas creditorium mengandung makna bahwa semua kekayaan debitur baik yang berupa barang bergerak ataupun barang tidak bergerak maupun harta yang sekarang telah dipunyai debitur dan barang-barang di kemudian hari akan dimiliki debitur terikat kepada penyelesaian kewajiban debitur.

⁸⁷ Kartini Muljadi (2005), *Kreditor Preferens dan Kreditor Separatis dalam Kepailitan*, Dalam: Emmy Yuhassarie (ed.), *Undang Undang Kepailitan dan Perkembangannya*, Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta (Selanjutnya disebut sebagai Kartini Muljadi 2), hlm. 164.

kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan yang sah untuk didahulukan”⁸⁸

Oleh karena itu dari unsur-unsur yang ada di dalam ketentuan pasal tersebut, bahwasannya harta kebendaan dalam hal ini harta boedel pailit milik debitur menjadi jaminan secara bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan kepadanya atau antara lain disebut dengan kreditur. Oleh karena itu, di permasalahan yang Peneliti kaji, kreditur berhak atas harta boedel pailit, dikarenakan sita umum yang telah ditentukan berdasarkan kedua Pasal diatas.

Secara umum terdapat prinsip *paritas creditorium* dalam Undang-Undang Kepailitan yang tampak antara lain dalam pasal 1 angka (1) dan Pasal 21 UUK yang merupakan turunan dari Pasal 1131 KUHPER sebagaimana telah dijelaskan di atas. Di dalam Pasal 1 ayat (1) UU 37/2004 disebutkan bahwa:

*“Kepailitan merupakan 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.”*⁸⁹

Sedangkan pailit sendiri merupakan suatu keadaan di mana debitur tidak mampu untuk melakukan pembayaran-pembayaran terhadap utang-utang dari para krediturnya.⁹⁰ Keadaan tidak mampu membayar tersebut biasanya disebabkan karena usaha debitur mengalami kemunduran atau hal-lain. Pasal 1 ayat (1) UUK

⁸⁸ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 1132

⁸⁹ Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Pasal 1 Ayat (1)

⁹⁰ M. Hadi Shubhan, *Hukum Kepailitan: Prinsip, Norma, dan Praktik di Peradilan*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2019, hlm. 1.

tersebut menitikberatkan pada sita umum atas harta debitor pailit untuk mengamankan harta debitor tersebut dari perebutan atau saling mendahului yang dilakukan oleh para kreditornya. Oleh karena itu, apabila hakim sudah memutuskan pailit seorang debitor, berlaku sita umum atas semua kekayaan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 21 Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang berbunyi:

“Kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitor pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan”⁹¹

Selain itu dalam memberlakukan sita umum atas kekayaan debitor, pengurusan dan pemberesannya tersebut dilakukan oleh kurator sebagaimana disebutkan dalam Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang berbunyi:

“(1) Kurator berwenang melaksanakan tugas pengurusan dan/atau pemberesan atas harta pailit sejak tanggal putusan pailit diucapkan meskipun terhadap putusan tersebut diajukan kasasi atau peninjauan kembali.”⁹²

Sehingga dalam pengurusan dan pemberesan harta pailit sebagaimana kajian permasalahan yang dianalisis, kurator memiliki hak untuk mengurus pemberesan harta pailit berupa pengajuan gugatan yang dilakukan oleh kurator sebagai upaya pengembalian harta boedel pailit dalam pelunasan hutang-hutang debitor (Kasus Koperasi Pandawa).

⁹¹Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Pasal 21

⁹²Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Pasal 16 Ayat (1)

Setelah itu di dalam pengurusan dan pemberesan harta kepailitan, seringkali ada perbarengan tuntutan pidana yang diajukan kepada debitur atas tindak pidana penipuan, ataupun tindak pidana yang dilakukan si debitur. Seperti yang telah dijelaskan diatas, terdapat suatu tindak pidana dapat diambil yaitu sita terhadap barang bukti sebagai akibat dari perbuatan pidana yang dibuat. Sebelum meninjau lebih jauh tentang kekuatan sita umum dibandingkan sita pidana, Peneliti meninjau Pasal 29 UUK 37/2004 yang berbunyi:

“Suatu tuntutan hukum di Pengadilan yang diajukan terhadap debitor sejauh bertujuan untuk memperoleh pemenuhan kewajiban dari harta pailit dan perkaranya sedang berjalan, gugur demi hukum dengan diucapkan putusan pernyataan pailit terhadap debitor.”⁹³

Dari ketentuan pasal tersebut terlihat bahwasannya suatu tuntutan hukum, terhadap debitor yang bertujuan untuk memperoleh pemenuhan kewajiban dari harta pailit tersebut , akibatnya adalah tuntutan tersebut gugur demi hukum semenjak putusan pernyataan pailit diucapkan. Oleh karena itu, proses penahanan terhadap debitor bisa dianggap batal demi hukum. Namun dalam praktiknya hal tersebut sulit untuk dilakukan karena praktik pidana yang masih berjalan. Peneliti mengkaji bahwasannya di dalam proses tuntutan pidana tersebut, ada tindakan sita pidana yang membuat kerugian untuk pemenuhan kepentingan kreditur dalam hal pelunasan hutangnya. Namun Peneliti memakai alasan Pasal 31 ayat (1) dan (2)

⁹³ Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Pasal 29

untuk dijadikan dalih bahwasannya sita pidana akan dihilangkan apabila sita umum sudah berlaku. Pasal 31 ayat (1) dan (2) UU 37/2004 berbunyi:

“1) Putusan pernyataan pailit berakibat bahwa segala penetapan pelaksanaan Pengadilan terhadap setiap bagian dari kekayaan Debitor yang telah dimulai sebelum kepailitan, harus dihentikan seketika dan sejak itu tidak ada suatu putusan yang dapat dilaksanakan termasuk atau juga dengan menyandera debitor

2) Semua penyitaan yang telah dilakukan menjadi hapus dan jika diperlukan Hakim Pengawas harus memerintahkan pencoretannya.”⁹⁴

Oleh karena eksistensi pasal tersebut, Peneliti mendapatkan suatu pencerahan terkait dengan keberlakuan sita serta penetapan pelaksanaan pengadilan lain. Bahwasannya semua tindakan penyitaan yang dilakukan tersebut menjadi hapus semenjak putusan pailit tersebut diucapkan. Dikarenakan semangat dalam Undang-Undang 37 tahun 2004 adalah pelunasan dan pemenuhan hak kreditur, maka dari itu asas kepastian hukum yang dianut harus ditegakkan. Di dalam pokok permasalahan yang ditinjau Peneliti, kebingungan penerapan sita pidana dan sita umum seringkali ditemukan di dalam praktiknya. Oleh karena itu Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 sudah mengakomodasi terkait dengan praktik mana yang harus diutamakan. Dikarenakan dalam mengambil keputusannya, aparat penegak hukum juga harus mementingkan pemenuhan hak asasi manusia yang harus dipenuhi terhadap korban.

⁹⁴ Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Pasal 37 Ayat (1) dan (2)

Pendahuluan sita umum dibandingkan sita pidana tidak terlepas dari asas-asas lain yang diakomodir oleh Undang-Undang Nomor 15 tahun 2019 tentang Perubahan atas Undnag-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan tepatnya di Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang berbunyi:

“Selain mencerminkan asas sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Peraturan Perundang-undangan tertentu dapat berisi asas lain sesuai dengan bidang hukum Peraturan Perundang-undangan yang bersangkutan”⁹⁵

Dari ketentuan pasal tersebut, penerapan dari peraturan perundang-undangan tersebut juga bisa diadopsi dari berbagai asas lain yang sesuai dengan bidang hukum. Peneliti mengkaji dan meneliti asas lain tersebut dan menemukan dua asas yang dapat dijadikan acuan dalam Penelitian disertasi ini.

Yang pertama adalah asas *lex specialis derogate legi generali* dan asas *lex posteriori legi priori*. Permasalahan yang diangkat menimbulkan tafsiran berbeda di dalam penerapannya. Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan kewajiban pembayaran Utang, dan KUHAP merupakan dua undang-undang yang sama kedudukannya di dalam tatanan perundang-undangan. Sehingga penggunaan dua asas diatas bisa diterapkan. Namun UU 37/2004 merupakan undang-undang yang lebih special dikarenakan mengatur kepentingan harta debitur dan hak kreditur, sehingga seharusnya dijadikan acuan

⁹⁵ Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

di dalam penerapan. Sedangkan KUHAP merupakan undang-undang yang mengatur tentang tindak pidana yang dilakukan oleh debitur dan tidak mengatur terkait pemberesan utang debitur. Dari segi tahun pembuatannya, UU 37/2004 merupakan produk hukum yang lebih baru dibandingkan KUHAP yang ada sejak tahun 1981 yang sebagian besar mengadopsi yang berlaku pada jaman kolonial, sehingga penerapannya juga harus memakai undang-undang yang lebih baru tersebut.

Melihat dari tinjauan hukum pidana di Indonesia maka dapat ditemukan bahwa sesungguhnya bahwa selain sita umum yang dibenarkan oleh hukum, tentu juga ada sita pidana yang juga memiliki keabsahan hukum yang sama. Hal tersebut terjadi dikarenakan dalam hukum pidana, atau juga bisa disebut sebagai hukum publik, negara menjadi perwakilan dari masyarakat untuk menjaga ketertiban, dan mewakili kepentingan korban dalam kasus ini untuk menghukum, ataupun memiliki kewenangan untuk memintakan, atau merampas objek sengketa sebagai bentuk kompensasi atau ganti rugi akibat tindak pidana yang ditimbulkan, akan tetapi tentu di balik konsep tersebut, pada prakteknya sering terjadi kebingungan akibat tumpang tindih baik pengaturan pidana mengenai sita pidana serta sita umum dalam peraturan pailit yang diangkat sebagai tema Penelitian.

Berdasarkan uraian dasar pengaturan akan sita umum dan sita pidana, yang mempertentangkan keduanya akibat pengaturan akan suatu aspek yang sama, maka tentu dibutuhkan solusi untuk menyelesaikan suatu peristiwa hukum tersebut. Solusi tersebut dibutuhkan sesuai dengan amanat UUD 1945, menyatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum, dan tentu sebagai negara

hukum diwajibkan untuk memiliki hukum yang pasti, sebagaimana kepastian hukum menjadi pedoman akan penegakan hukum di Indonesia. Selain hal tersebut, berkaca dari kasus seperti kasus Koperasi Simpan Pinjam Pandawa, First Travel, PT. Sinar Central Sandang serta kasus serupa yang memunculkan permasalahan pailit beserta dengan tindak pidana, belum memiliki pengaturan yang jelas, sehingga hasilnya pun bertentangan antara satu kasus dengan kasus sama lainnya, dan tentu hal tersebut tidak mencerminkan adanya kepastian hukum. Hukum publik yang dijadikan dasar sebagai negara bertindak mengatasnamakan rakyatnya untuk memintakan ganti rugi atas suatu permasalahan pidana, akan menjadi kurang tepat penerapannya apabila diutamakan dibanding hukum privat, dan menyebabkan masyarakat yang di atasnamakan tersebut bahkan tidak memperoleh ganti rugi yang seharusnya didapat, karena ganti rugi tersebut diambil alih/diberikan untuk negara. Padahal, di lain sisi yang mengalami kerugian secara langsung adalah masyarakat (kreditur) yang tidak terbayarkan hutangnya, bukan negara yang merupakan pihak ketiga yang memiliki yurisdiksi berdasarkan konsep hukum publik. Sehingga berkaca dari hal tersebut, kemudian Peneliti meninjau solusi alternatif penyelesaian sengketa berupa konsep restorative justice, atau yang dikenal dengan keadilan restoratif.

C. Teori Restorative Justice – Applied Theory

Mengenai teori *restorative justice*, Prof Muladi menyatakan hakikat keadilan restoratif pada dasarnya merupakan proses damai (*peacefully resolved*) yang melibatkan mereka yang memiliki peranan di dalam suatu tindak pidana tertentu dan secara kolektif diidentifikasi menderitanya kerugian, dan sekaligus mempunyai kebutuhan, serta kewajiban dengan maksud sedapat mungkin untuk memulihkannya dan memperlakukannya sebaik mungkin.⁹⁶ Mengutip pendapat dari ahli lain, Tony Marshall memberikan penjelasan teori keadilan restorative sebagai berikut, “*restorative justice is a process whereby all the parties with a stake in a particular offence come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offense and its implications for the future*”.⁹⁷ Berdasarkan pengertian dalam bahasa Inggris tersebut, maka apabila diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia, keadilan restoratif adalah sebuah proses di mana semua pihak yang terlibat dalam sebuah tindak pidana tertentu bersama-sama mencari pemecahannya secara bersama-sama mencari penyelesaiannya dalam menghadapi kejadian setelah timbulnya tindak pidana tersebut serta bagaimana mengatasi implikasinya di masa mendatang. Melihat dua pengertian di atas apabila dielaborasi satu sama lain, maka keadilan restoratif merupakan sebuah upaya untuk menyelesaikan suatu tindak pidana dengan cara menghindari pemidanaan atau dalam hal ini disebut hukuman penjara. Upaya penyelesaian ini harus dilakukan dan mempertimbangkan kepentingan semua pihak yang terlibat,

⁹⁶ Muladi, *Sistem Peradilan Pidana dan Implementasinya Dalam Sistem Peradilan Anak*, Bahan Seminar di Pasca Sarjana UNDIP dan USM, tanggal 1 November 2013, hlm 3.

⁹⁷ Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan: USU Press, 2009, hlm 40.

baik pihak yang melakukan suatu tindak pidana ataupun pihak yang menderita kerugian akibat perilaku dari pihak yang melakukan suatu tindak pidana.

Berbicara mengenai keadilan restoratif sebagai alternatif penyelesaian sengketa, maka prinsip keadilan restoratif dapat dikaitkan dengan pandangan Prof. Barda Nawawi mengenai alternatif yang dapat dilakukan untuk menghadapi permasalahan kepadatan lapas.⁹⁸ *Penal Reform International* mengemukakan bahwa:

*Alternative to imprisonment cover a range of sanctions that aim to restore the relationship between the offender, the victim and the wider community by taking into consideration the rehabilitative needs of the offender, the protection of society and the interests of the victim. Specific alternative measures include mediation, diversion, community service and administrative and monetary sanctions.*⁹⁹

Mengacu pada pandangan Prof. Barda Nawawi dengan dasar pernyataan dalam *Penal Reform Internasional* mengenai *alternative to imprisonment*, korelasinya dengan keadilan restoratif adalah perihal penghindaran ataupun pengenyampingan pemidanaan demi kepentingan para pihak. Artinya terdapat manfaat yang lebih besar jika dilakukan keadilan restoratif daripada menerapkan pemidanaan dalam bentuk penjara kepada pihak yang bersalah.

Menyambung dari sumber yang sama pada paragraf sebelumnya, latar belakang pengembangan alternatif pidana penjara dapat ditemukan dalam

⁹⁸ Barda Nawawi Arief. *Kapita Selekta Hukum Pidana: Cetakan ke-3*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti. 2013, hlm. 267-282.

⁹⁹ Penal Reform Internasional. *Alternative to Imprisonment*. <http://www.pri.ge/eng/Alternatives.php>.

dokumen PBB berjudul *Custodial and Non-Custodial Measures, Alternative to Incarceration* yang menyatakan bahwa:

- Adanya peningkatan jumlah napi di seluruh dunia sehingga memberi beban finansial yang sangat besar bagi pemerintah.
- Dalam praktiknya, penjara yang seharusnya memberikan rehabilitasi kepada pelaku, namun dalam realita yang terjadi adalah tidak demikian. Pemenjaraan akan cenderung membuat pelaku lebih jahat dan akan mengulangi lagi perbuatannya.
- Terjadi *overcrowding* dalam penjara karena banyaknya napi yang ditahan karena delik ringan dan bukan delik kekerasan. Hal ini juga akan menyebabkan abadinya siklus kemiskinan, kehilangan pekerjaan, penyebaran penyakit, penyalahgunaan obat-obatan, dan lain-lain.
- Biaya pembangunan penjara baru dan perawatannya, serta biaya operasional dari negara akan semakin besar.
- Landasan filosofis dari *alternative to imprisonment* selain untuk memecahkan masalah *overcrowding in prisons* adalah untuk:
 - o Perubahan pendekatan terhadap kejahatan, pelaku, dan tempatnya di dalam masyarakat;
 - o Perubahan fokus perhatian tindakan penitensier dari “pidana dan isolasi” menjadi “keadilan restoratif dan reintegrasi” .

- Terdapat alasan ekonomis yang mendukung penerapan *alternative to prison* yaitu biaya pengawasan terhadap pelaku kejahatan jauh lebih murah ketimbang biaya untuk merawat dan memelihara napi di penjara.¹⁰⁰

Berdasarkan uraian-uraian di atas, maka semakin terang bahwa korelasi antara *alternative to imprisonment* dengan keadilan restoratif. Hal ini dapat terlihat secara eksplisit dalam poin kelima yang menyatakan bahwa *alternative to imprisonment* merupakan sebuah realisasi dari pandangan keadilan restoratif. Realisasi dalam bentuk penghindaran pidana berupa penjara ini, selain dapat mengubah pendekatan terhadap metode penyelesaian sengketa dengan cara pidana, juga dapat mengatasi berbagai masalah-masalah yang nyatanya timbul dari praktik-praktik pemenjaraan, seperti *overcrowding in prison*, masalah sosial, masalah ekonomi negara, masalah kesehatan, dan lain-lain.

Mengacu pada sumber yang sama, Prof. Barda Nawawi dalam bukunya tersebut juga membandingkan beberapa penerapan *alternative to imprisonment* dari beberapa negara, yaitu Perancis, Portugal, Yunani, dan Albania. Resume yang dihasilkan atas perbandingan-perbandingan mengenai penerapan *alternative to imprisonment* dari beberapa negara tersebut antara lain:

- *Alternative to imprisonment* mencakup beberapa alternatif, yaitu:
 - o Untuk menghindari penerapan/ penjatuhan pidana penjara
 - o Untuk meringankan pelaksanaan pidana penjara

¹⁰⁰ UNODC. *Custodial and Non Custodial Measures: Alternatives to Incarceration*. UN New York. 2006.

- Alternatif pertama yaitu untuk menghindari penerapan pidana penjara meliputi:
 - o Pidana bersyarat/ penundaan pelaksanaan;
 - o Dikonversi dengan denda;
 - o Adanya kewajiban kerja sosial;
 - o Menerapkan teguran keras;
 - o Dispensasi pidana oleh hakim berupa pernyataan bersalah tanpa menjatuhkan pidana;
 - o Menjatuhkan pidana tambahan.

- Alternatif kedua yaitu untuk meringankan penerapan pidana penjara meliputi:
 - o Pidana penjara pendek (*semi-detention*);
 - o *Weekend detention*;
 - o Pengurangan masa pidana karena melakukan pekerjaan dengan baik;
 - o Pelaksanaan pidana penjara yang dicicil;
 - o Pelepasan bersyarat.

Beberapa alternatif dari penerapan *alternative to imprisonment* di atas semakin menerangkan bahwa pandangan mengenai keadilan restoratif nyatanya sudah diterapkan dalam beberapa negara dalam rangka untuk mengatasi berbagai permasalahan yang dihasilkan dari penerapan pemidanaan pelaku dengan penjara yang tidak efektif dalam beberapa sengketa pidana tertentu.

Keadilan restoratif merupakan suatu pendekatan terhadap keadilan atas dasar falsafah dan nilai-nilai tanggung jawab, keterbukaan, kepercayaan, harapan, penyembuhan, dan “*inclusiveness*”, yang berfokus pada reparasi terhadap kerugian akibat kejahatan, di samping mendorong pelaku bertanggung jawab atas perbuatannya, melalui pemberian kesempatan para pihak yang terdampak langsung oleh kejahatan yaitu korban, pelaku dan masyarakat, dengan mengidentifikasi dan memperhatikan kebutuhannya setelah terjadinya kejahatan, mencari suatu pemecahan masalah berupa penyembuhan, reparasi, dan reintegrasi serta mencegah kerugian selanjutnya.

Karakteristik pendekatan keadilan retributif dan keadilan restoratif nampak bahwa sebenarnya yang terjadi suatu perubahan kerangka bangunan yang berseberangan (*diametrical*), berupa pergeseran paradigma dari pendekatan keadilan retributif yang bersifat punitif ke arah proses keadilan restoratif yang menekankan pada pendekatan keseimbangan (*the balanced approach*), antara pelaku, korban, dan masyarakat yang pada dasarnya merupakan “*clients and customers*” sistem peradilan pidana ¹⁰¹.

Menurut Van Ness ¹⁰², menggunakan keadilan restoratif dalam kejahatan, harus diperhatikan beberapa hal yaitu:

- 1) kejahatan pada dasarnya merupakan konflik antara individu-individu yang menghasilkan keterlukaan pada korban, masyarakat dan

¹⁰¹ *Ibid*, hlm 6. Sumber : OJJDP (*The Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention*), *Balanced and Restorative Justice Project, A Framework for Juvenile Justice in the 21 st Century*, University of Minnesota, 1997.

¹⁰² Marlina, *Op. Cit*, hlm 50.

pelaku itu sendiri, hanya secara efek lanjutannya merupakan pelanggaran hukum;

2) tujuan lebih penting dari proses sistem peradilan pidana haruslah melakukan rekonsiliasi para pihak-pihak yang bertujuan untuk memperbaiki kerusakan yang ada pada korban akibat dari kriminal yang terjadi;

3) proses sistem peradilan pidana haruslah memfasilitasi partisipasi aktif dari korban, pelaku dan masyarakat, bukan didominasi oleh negara dengan mengeluarkan orang, yang merupakan komponen yang terlibat dengan pelanggaran, dari proses penyelesaian.

Berdasarkan pendapat Van Ness di atas, bahwa keadilan restoratif hendak mencapai beberapa nilai melalui penyelenggaraan peradilan pidana yaitu penyelesaian konflik, yang mengandung muatan pemberian ganti rugi dan pemulihan nama baik dan rasa aman yang mengandung muatan perdamaian dan ketertiban (*order*).

Teori Restorative Justice sangat kental dengan wawasan perkembangan hukum modern. Sejalan dengan pemikiran ini, peneliti ingin menyandingkan dengan pemikiran hukum progresif.

Terdapat pemahaman dalam menjalankan ppidanaan di Indonesia. Hukum seringkali diartikan dalam arti sempit sehingga hukum selalu mengedepankan kepastian hukum saja dan bahkan disejajarkan antara kepastian hukum dengan konstitusi.

Soetiksno mengatakan bahwa sebagian besar ahli dan para penafsir hukum masih mempunyai pola pikir seperti anak-anak sehingga mereka menganggap hukum sebagai sesuatu yang ditinggalkan oleh pendahulu dan tinggal dijalankan saja.¹⁰³

Sebelum hadirnya paham hukum progresif, terdapat suatu paham yang mendasari pengertian dan pemberlakuan hukum hanya pada aspek kepastian hukum, yang dikenal dengan sebutan positivisme hukum. Dalam paham positivisme hukum, hukum dianggap hanyalah sebuah instrumen yang dibuat oleh pemerintah penguasa dan/ atau dibuat oleh instansi yang berwenang tanpa partisipasi yang cukup dari masyarakat, pemberlakuan hukum harus sesuai dengan peraturan yang berlaku tanpa mempedulikan eksekusi yang timbul dalam masyarakat, hukum hanya didasari pada sistem yang logis tanpa mempertimbangkan aspek sosial, politik, moral maupun etik. Dengan kata lain, hukum hanya bekerja sebagai alat kekuasaan belaka. Hukum dijadikan sebagai suatu sarana untuk melindungi suatu dan sebagai alat untuk melegalkan tindakan-tindakan yang meniadakan dan menghapuskan nilai-nilai keadilan di tengah kehidupan masyarakat, yang menyebabkan terjadinya suatu penyelewengan kekuasaan atau *abuse of power*. Substansi dari pemberlakuan hukum hanya menguntungkan golongan yang kaya dan merugikan golongan miskin. Paradigma positivisme hukum menjelaskan bahwa hukum didasari pada nilai-nilai formal yang berlaku dan telah dipositivisasi oleh penguasa.

¹⁰³ Philippe Nonet & Philip Selznick, *Hukum Responsif*, Bandung, Nusamedia, 2008, hlm. 37.

Apabila paham positivisme hukum terus ditegakkan, paham tersebut sudah tidak sesuai dengan tujuan dibentuknya hukum itu sendiri, yakni untuk mewujudkan keadilan, kepastian dan kemanfaatan hukum.¹⁰⁴ Dalam satu sisi, unsur kepastian hukum terpenuhi dikarenakan dalam paradigma positivisme hukum seluruh anggota masyarakat tunduk sama ketentuan hukum yang berlaku tanpa melihat aspek apakah pemberlakuan ketentuan hukum tersebut sudah tepat atau tidak. Namun, unsur keadilan dan kemanfaatan tidak dapat terpenuhi dikarenakan hukum dianggap hanya menguntungkan (adil) terhadap sebagian kelompok masyarakat sehingga hukum itu dianggap tidak bermanfaat bagi sebagian kelompok masyarakat yang tidak diuntungkan (tidak adil). Hukum sendiri diciptakan sebagai suatu alat atau wadah yang berfungsi untuk mengatur segala sesuatu terkait dengan kehidupan berbangsa maupun bernegara, sehingga kehidupan manusia tidak akan terlepas dari hukum. Dengan pemberlakuan paham tersebut, maka akan mengakibatkan hukum sebagai momok untuk masyarakat.

Untuk menentang paham dari positivisme hukum, maka lahirlah paham hukum progresif yang digagas oleh Satjipto Rahardjo. Bagi ilmu hukum progresif, “hukum adalah untuk manusia, sedang pada ilmu hukum praktis manusia adalah lebih untuk hukum dan logika hukum”.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Yogyakarta : Penerbit Cahaya Atma Pustaka, 2010, hlm. 208.

¹⁰⁵ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif Sebagai Dasar Pembangunan Ilmu Hukum, dalam buku Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Semarang: Kerjasama Pustaka Pelajar, IAIN Walisongo dan Program Doktor Ilmu Hukum UNDIP, 2006, hlm. 1-17

Hukum adalah untuk rakyat bukan sebaliknya. Hukum progresif mempunyai dua komponen basis dalam hukum yaitu peraturan dan perilaku (*rules and behavior*). Dalam pembentukan peraturan diperlukan faktor dari perilaku yang terjadi dalam masyarakat untuk menentukan bobot dari suatu peraturan. Selain itu, perilaku juga akan menggerakkan peraturan dan sistem yang akan terbangun.¹⁰⁶

Keadilan restoratif merupakan salah satu alternatif penyelesaian sengketa, yang biasanya digunakan dalam penyelesaian tindak pidana yang melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, atau biasanya perwakilan masyarakat umum dan pihak lain yang terkait untuk mencari alternatif penyelesaian yang gunanya untuk mengembalikan kedudukan yang dirugikan kepada keadaan semula, tanpa memakai konsep penyelesaian pidana seperti retributif maupun rehabilitatif. – masukin restorative justice yang Barda Nawawi

Menurut kriminolog berkebangsaan Inggris, Tony F. Marshall, mengatakan bahwa keadilan restoratif adalah sebuah proses ketika para pihak yang berkepentingan dalam pelanggaran tertentu bertemu bersama untuk menyelesaikan persoalan secara bersama-sama dan bagaimana cara menyelesaikan akibat dari pelanggaran tersebut demi kepentingan masa depan.¹⁰⁷

Selaras dengan pengertian konsep keadilan restoratif menurut Rufinus Hotmaulana Hutauruk bahwa konsep dasar pendekatan keadilan restoratif berupa tindakan untuk membangun kembali hubungan yang rusak akibat tindak pidana

¹⁰⁶ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2006, hlm. 114.

¹⁰⁷ Howard Zehr, *Retributive and Restorative Justice : New Perspectives on Crime and Justice*, vol. 4, Ohio: Mennonite Central Committee Office of Criminal Justice, 1985, hlm.10.

telah lama dikenal dan dipraktikkan di dalam hukum adat yang berlaku di Indonesia. Selain itu filosofi dasar tujuan pendekatan restoratif adalah untuk memulihkan keadaan pada keadaan semula sebelum terjadinya konflik adalah identik dengan filosofi mengembalikan keseimbangan yang terganggu yang terdapat dalam hukum adat Indonesia.¹⁰⁸ Pengaturan mengenai keadilan restoratif dalam hukum positif Indonesia bisa ditemukan dalam Pasal 1 angka 6 UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (“UU SPPA”) yang berbunyi sebagai berikut:

“Keadilan Restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.”¹⁰⁹

Keadilan Restoratif merupakan suatu proses diversifikasi, yaitu semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu bersama-sama mengatasi masalah serta menciptakan suatu kewajiban untuk membuat segala sesuatunya menjadi lebih baik dengan melibatkan korban, anak, dan masyarakat dalam mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi, dan menentramkan hati yang tidak berdasarkan pembalasan.

Penyelesaian sengketa menggunakan cara restoratif ini bisa dikatakan merupakan salah satu alternatif penyelesaian sengketa yang baru-baru ini

¹⁰⁸ Henny Saida Flora, *Keadilan Restoratif Sebagai Alternatif Dalam Penyelesaian Tindak Pidana dan Pengaruhnya dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, Jurnal UBELAJ, vol. 3, No.2, 2018, hlm. 8

¹⁰⁹ Undang- Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Pasal 1 Angka 6

diterapkan di Indonesia, sehingga pengaturan mengenai hal tersebut pun masih terbatas, dan hanya dapat ditemukan dalam beberapa peraturan perundang-undangan saja. Selain dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, penyelesaian sengketa menggunakan keadilan restoratif ini dapat ditemukan dalam Surat Edaran Kapolri Nomor 8 tahun 2018 tentang Penerapan Restorative Justice dalam Penyelesaian Perkara Pidana. Acuan dari penerapan restorative justice baik tata cara serta jaminan perlindungan hukum, serta penerapan keadilan restoratif dapat ditemukan dalam : Pasal 7 ayat (1) Undang-undang 11 Tahun 2012 mengenai Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA) yang menyatakan bahwa pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan anak di Pengadilan Negeri diwajibkan dipayakan diversifikasi.¹¹⁰

Diversifikasi merupakan mekanisme penyelesaian perkara/sengketa diluar proses peradilan pidana yang umumnya diterapkan dalam peradilan pidana anak. Diversifikasi pada umumnya bertujuan untuk mencari titik tengah, atau perdamaian antara korban dan juga anak, sehingga tujuan yang ingin dicapai mirip dengan keadilan restoratif, yakni untuk mencegah terjadinya perampasan kemerdekaan dari tersangka, menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak serta pastinya untuk memulihkan keadaan pada keadaan semula sebelum terjadinya konflik, baik keadaan korban dan juga tersangka tanpa melalui jalur pengadilan pidana, yang tentu sesuai dengan konsep hukum pidana sendiri yaitu adalah *ultimum remedium*, yaitu upaya terakhir yang dilakukan dalam menyelesaikan perkara. Pemberlakuan

¹¹⁰ Undang- Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Pasal 7 Ayat (1)

mengenai diversi diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012, yang menyatakan bahwa diversi dalam terjadi dalam tingkat penyidikan, penuntutan maupun pemeriksaan dalam pengadilan, sehingga pada tingkat-tingkat tersebut upaya penyelesaian sengketa dengan menggunakan keadilan restoratif masih dapat diterapkan. Selanjutnya penerapan konsep keadilan restoratif juga dapat ditemukan dalam : Pasal 51 ayat (7) Undang-undang Nomor 21 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagian Provinsi Papua yang menyatakan bahwa dapat diberlakukan pembebasan terhadap pelaku pidana dan tuntutan pidana menurut ketentuan pidana yang berlaku, jika adanya pernyataan persetujuan dari Ketua Pengadilan Negeri yang diperoleh melalui Kepala Kejaksaan Negeri.¹¹¹

Mengacu pada pasal tersebut, tentu penerapan keadilan restoratif sebagai alternatif dapat diterapkan baik dalam pidana dan juga perdata. Intisari dari penerapan keadilan restoratif dalam penyelesaian sengketa adalah adanya restorasi terhadap kedudukan dari yang dirugikan secara langsung (korban) akibat adanya konflik, dan juga adanya kesempatan untuk pelaku mencapai perdamaian, atau mengembalikan kerugian tersebut, sehingga jika mengacu pada permasalahan yang Peneliti angkat, tentu dalam adanya pertentangan antara sita jaminan maupun sita umum, yang mempertentangkan adanya kepentingan negara dengan kepentingan privat, maka seharusnya yang diterapkan apabila menggunakan konsep keadilan restoratif ini adalah adanya pengembalian ganti rugi kepada korban yang dirugikan secara langsung, bukan kepada korban efek domino dari terjadinya konflik tersebut, dalam artian lain konsep keadilan restoratif

¹¹¹ Undang-Undang Nomor 21 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagian Provinsi Papua Pasal 51 Ayat (7)

mewajibkan terpenuhinya kewajiban kreditur terlebih dahulu, yang kedudukannya adalah sebagai korban secara langsung, setelah itu barulah kepentingan negara untuk menerima ganti rugi yang harus dipenuhi.

Prof. Dr. Muhammad Mustofa mengatakan Keadilan Restoratif sebagai reaksi paripurna terhadap kejahatan¹¹². Beliau mendasarkan penjelasannya pada ketimpangan rasa keadilan di antara korban sebagai pihak yang benar-benar dirugikan, dengan negara sebagai yang berhak menghukum. Sistem peradilan pidana yang dirancang berdasarkan filosofi hukum barat hanya menghasilkan keadilan formal, bukan substantif¹¹³. Beliau membandingkannya dengan proses peradilan pidana dengan melibatkan korban pada suku Maori di Selandia Baru misalnya; melalui keterlibatan tiga pilar pelaku, korban, dan masyarakat dalam peradilan, justru rasa keadilan dapat memuaskan seluruh pihak, tidak sekadar menghukum pelaku. Pada prinsipnya, keadilan restoratif ini merupakan alternatif teknik pengendalian kejahatan bukan dengan menghukum pelaku sebagai pokoknya, melainkan dengan memulihkan hubungan para pihak yang berkonflik (pelaku dan korban).

Akan tetapi perlu digarisbawahi bahwa penyelesaian sengketa menggunakan konsep keadilan restoratif bukan hanya sekedar perdamaian, melainkan cakupannya lebih luas lagi yaitu penyelesaian sengketa untuk pemenuhan keadilan yang mencakup serta melibatkan korban, pelaku, dan juga masyarakat umum lainnya. Pemenuhan keadilan restoratif pun dapat dilakukan dengan cara

¹¹² Mustofa, Muhammad, Prof. Dr., *Kriminologi: Kajian Sosiologis terhadap Kriminalitas, Perilaku Menyimpang dan Pelanggaran Hukum*, 2010, Sari Ilmu Pratama.

¹¹³ *Ibid*, hal 89

membentuk perjanjian perdamaian, serta mencabut berkas penuntutan, sehingga jaksa penuntut umum pun dapat menggugurkan kewenangannya untuk menuntut, sebagaimana dijelaskan dalam Angka (2) huruf F SE Kapolri 8/2018.¹¹⁴

Penggunaan keadilan restoratif sebagai penyelesaian sengketa tentu harus memenuhi syarat materiil dan formil yang sudah diterapkan. Pengaturan mengenai syarat materiil dalam menggunakan penyelesaian sengketa menggunakan keadilan restoratif dapat ditemukan dalam Pasal 12 Huruf A Perkapolri 6/2019 jo. Angka 3 Huruf A SE Kapolri 8/2018 yang mensyaratkan :

1. *Tidak menimbulkan keresahan masyarakat atau tidak ada penolakan masyarakat;*
2. *Tidak berdampak konflik sosial;*
3. *Ada pernyataan dari semua pihak yang terlibat untuk tidak keberatan, dan melepaskan hak menuntutnya dihadapan hukum;*
4. *Prinsip pembatas;*
 - Pada pelaku : Tingkat kesalahan pelaku relatif tidak berat, dan pelaku bukan merupakan residivis.
 - Pada tindak pidana dalam proses: penyidikan, sebelum Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan dikirim ke penuntut umum.¹¹⁵

¹¹⁴ Angka 2 Huruf F SE Kapolri Nomor 8 Tahun 2018 :Prinsip keadilan restoratif tidak bisa dimaknai sebagai metode penghentian perkara secara damai, tetapi lebih luas pada pemenuhan rasa keadilan semua pihak yang terlibat dalam perkara pidana melalui upaya yang melibatkan korban, pelaku, dan masyarakat setempat serta penyelidik/penyidik sebagai mediator, sedangkan penyelesaian perkara salah satunya dalam bentuk perjanjian perdamaian dan pencabutan hak menuntut dari korban perlu dimintakan penetapan hakim melalui jaksa penuntut umum untuk menggugurkan kewenangan menuntut dari korban, dan penuntut umum.

¹¹⁵ Surat Edaran Kapolri Nomor 8 Tahun 2018 Pasal 12 Huruf A Perkapolri 6/2019 jo. Angka 3 Huruf A

Pengaturan mengenai syarat-syarat formil dapat ditemukan dalam Pasal 12 Huruf B Perkapolri 6/2019 jo. Angka 3 Huruf B SE Kapolri 8/2018 yang mensyaratkan :

1. *Surat permohonan perdamaian pelapor dan juga terlapor;*
2. *Surat pernyataan perdamaian dan penyelesaian perselisihan diketahui oleh atasan penyidik;*
3. *Berita Acara Pemeriksaan tambahan setelah perkara diselesaikan melalui keadilan restoratif;*
4. *Rekomendasi gelar perkara khusus yang menyetujui penyelesaian keadilan restoratif ;*
5. *Pelaku tidak keberatan atas tanggungjawab, ganti rugi, atau dilakukan dengan sukarela;*
6. *Tindak pidana kejahatan umum yang tidak menimbulkan korban manusia*

116

Adanya pengaturan serta penerapan secara nyata penyelesaian sengketa menggunakan alternatif keadilan restoratif tentu mematahkan konsep pemidanaan selama ini yang lebih mengedepankan adanya pembalasan daripada pemulihan, baik bagi korban maupun pelaku. Adanya persyaratan baik materiil dan formil yang diatur dalam SE Kapolri 8/2018 pun memperjelas mengenai bagaimana, dan siapa saja yang berhak dan dapat menyelesaikan sengketa melalui jalur keadilan restoratif yang tentu saja bertujuan untuk memulihkan keadaan seperti awal sebelum terjadinya sengketa. Hal tersebut selaras, serta diperjelas dengan

¹¹⁶ Surat Edaran Kapolri Nomor 8 Tahun 2018 Pasal 12 Huruf B Perkapolri 6/2019 jo. Angka 3 Huruf B

pengaturan yang terdapat dalam Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan berdasarkan keadilan restoratif, yang dipandang sebagai jawaban suara keadilan di masyarakat, untuk menjawab pertanyaan dilematis mengenai efisiensi serta tujuan hukum dikarenakan banyaknya kasus di pengadilan serta penjara yang sudah kelebihan batas penggunaannya. Hal tersebut juga menjawab istilah yang biasa didengar, yaitu *“walaupun sudah adanya perdamaian antara para pihak, proses pidana tetap berlangsung”*. Istilah tersebut bisa terjadi dikarenakan selama ini belum adanya pengaturan yuridis yang dapat digunakan untuk mencabut tuntutan tersebut, sehingga dalam Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan, diatur mengenai penutupan perkara demi kepentingan hukum, meninggalnya terdakwa, maupun daluwarsa dari penuntutan pidana. Selain hal tersebut, dalam peraturan baru ini, keadilan restoratif dalam alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana Peneliti paparkan diatas dapat menjadi alasan untuk pencabutan, atau penarikan tuntutan sehingga perkara dapat ditutup.

Adapun penghentian penuntutan berdasarkan keadilan restoratif dilakukan dengan memperhatikan ketentuan dalam Pasal 4 Ayat (1) Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 :

- a. *Kepentingan Korban dan kepentingan hukum lain yang dilindungi;*
- b. *Penghindaran stigma negatif;*
- c. *Penghindaran pembalasan*
- d. *Respon dan keharmonisan masyarakat; dan*

*e. Kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.*¹¹⁷

Hal lain yang perlu diperhatikan dalam penutupan perkara pidana melalui keadilan restoratif terdapat dalam Pasal 5 Ayat (1) Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 :

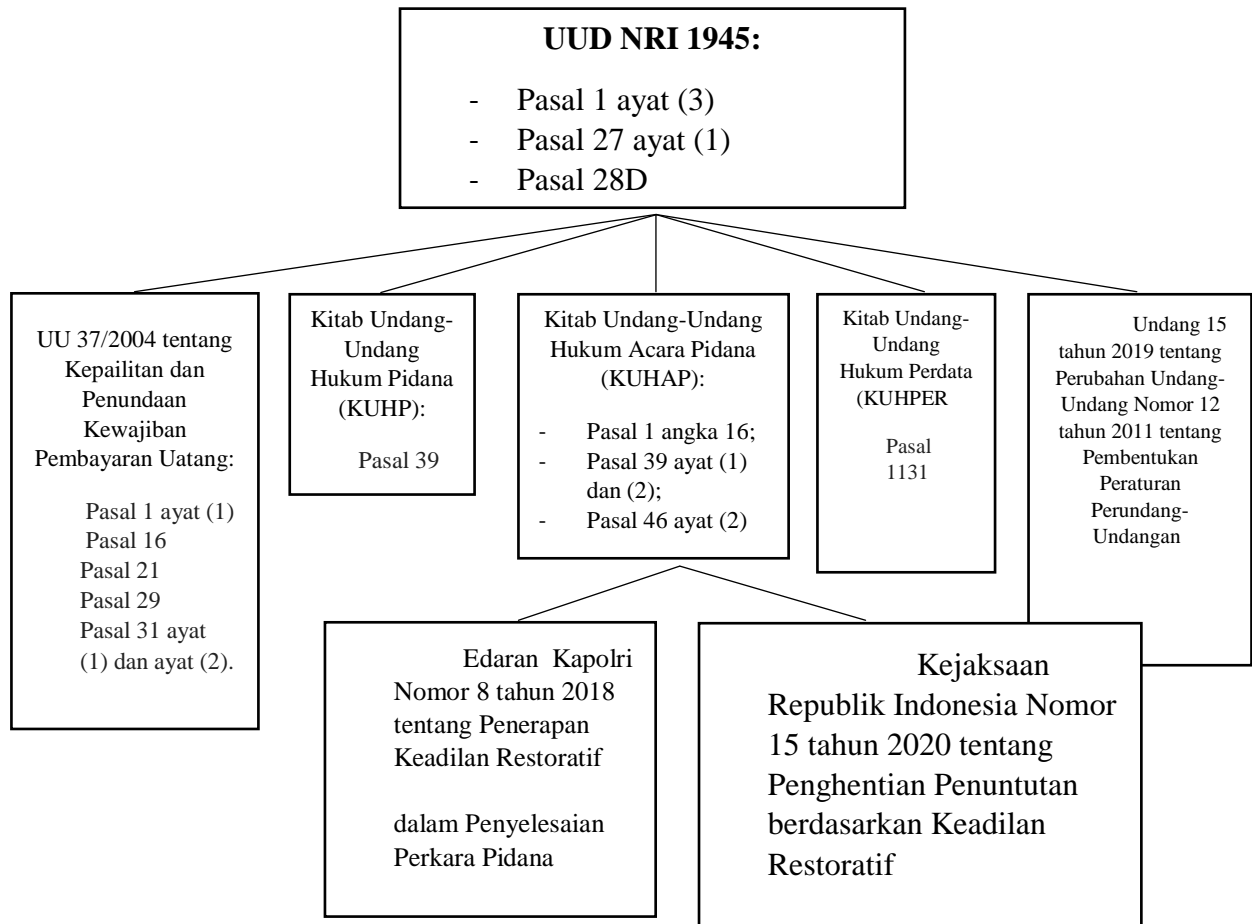
Perkara tindak pidana dapat ditutup demi hukum dan dihentikan penuntutannya berdasarkan keadilan Restoratif dalam hal terpenuhi syarat sebagai berikut :

- a. Tersangka baru pertama kali melakukan tindak pidana;
- b. Tindak pidana hanya diancam dengan pidana denda atau diancam dengan pidana penjara tidak lebih dari 5(lima) tahun; dan
- c. Tindak pidana dilakukan dengan nilai barang bukti atau nilai kerugian yang ditimbulkan akibat dari tindak pidana tidak lebih dari Rp. 2.500.000,00 (dua juta lima ratus ribu rupiah).¹¹⁸

Secara ringkas, kerangka hukum yang digunakan di penelitian ini adalah sebagai berikut, dapat dilihat di halaman selanjutnya.

¹¹⁷ Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 Pasal 4 Ayat (1)

¹¹⁸ Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 Pasal 5 Ayat (1)



BAB III

**SEJARAH DAN PERBANDINGAN SITA PIDANA dan SITA UMUM,
SERTA DISKREPANSINYA**

**A. Sejarah Hukum Pidana dan Konsepsi Sita Pidana, dan Hukum
Kepailitan**

Menurut Prof. Sudarto, S.H., pengertian hukum pidana secara subjektif (*ius puniendi*) memiliki 2 pengertian, yakni pengertian secara luas dan pengertian secara sempit. Pengertian secara luas dapat diartikan sebagai berhubungan dengan hak dari suatu negara atau alat pelengkapya untuk menjatuhkan atau menerapkan ancaman pidana terhadap suatu perbuatan. Kemudian pengertian secara sempit dapat diartikan sebagai hak yang dimiliki negara untuk menuntut perkara-perkara pidana, menjatuhkan dan melaksanakan pidana terhadap orang yang melakukan tindak pidana.¹¹⁹ Dari kedua pengertian tersebut, dapat diketahui bahwa pemberlakuan hukum pidana berasal dari hak yang dimiliki oleh negara, sehingga pemberlakuan hukum pidana sangat bergantung kepada negara. Hak yang dimiliki oleh negara menegaskan bahwa ranah pemberlakuan dari hukum pidana merupakan hukum publik, yang berupa hukum yang mengatur mengenai hubungan antara individu ataupun badan tertentu dengan negara ataupun daerah-daerah di dalam negara yang bersangkutan.¹²⁰

¹¹⁹ Sudarto, *Hukum Pidana I*, Malang : Fakultas Hukum dan Pengetahuan Masyarakat, 1974, hlm 7.

¹²⁰ Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung : Penerbit Sinar Baru, 1984, hlm-13.

Pada hakikatnya, hukum pidana merupakan hukum publik. Namun, hukum pidana apabila ditinjau dari sejarah pembentukannya diawali dari statusnya sebagai hukum privat. Keberadaan hukum pidana pada zaman dahulu dipandang hanya berupa tindakan dalam merusak ataupun menyebabkan kerugian kepentingan orang lain. Terhadap kerugian tersebut, orang yang dirugikan kepentingannya dapat melakukan tindakan pembalasan/ balas dendam (*ius talio*). Tindakan balas dendam tersebut tidak hanya dapat dilakukan oleh orang yang dirugikan tersebut, melainkan keluarga bahkan masyarakat dapat membantu orang tersebut dalam melakukan tindakan balas dendam. Dalam tindakan balas dendam tersebut, tidak terdapat peran negara sama sekali dalam mewujudkan perdamaian dalam kehidupan berbangsa dan negara. Apabila keadaan tersebut dibiarkan terus menerus dan tidak terdapatnya peran negara dalam mewujudkan perdamaian, maka hal tersebut akan menyebabkan keadaan yang sangat meresahkan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara mengingat balas dendam dapat dilakukan dan diteruskan secara turun-temurun.¹²¹

Seiring dengan perkembangan zaman, masyarakat merasa bahwa diperlukannya suatu instrumen hukum yang digunakan untuk “menghukum” seseorang yang menyebabkan kerugian terhadap kepentingan orang lain dikarenakan tindakan tersebut mengganggu rasa aman dan ketertiban yang ada dalam masyarakat. Dari urgensi tersebut, hukum pidana perlahan-lahan berubah dari ranah hukum privat menjadi ranah hukum publik. Pada awal penerapan hukum pidana sebagai hukum publik, penguasa hanya menghukum orang-orang

¹²¹ Takdir, *Mengenal Hukum Pidana*, Palopo : Penerbit Laskar Perubahan, 2013, hlm 19-20.

yang mengancam kepentingan masyarakat. Hukum pidana sebagai hukum publik semakin berkembang pada saat muncul peraturan yang mewajibkan pelaku tindak pidana untuk menebus kesalahannya dengan cara membayar ganti rugi ataupun denda kepada orang lain, dan juga membayar denda kepada kelompok masyarakat yang terdampak dari tindak pidana yang dilakukannya dengan tujuan untuk mengembalikan kepada keadaan semula (*restitutio in integrum*). Keberadaan hukuman dalam bentuk membayar ganti rugi tersebut menegaskan bahwa hukum pidana sudah bertransisi dari ranah hukum privat menjadi hukum publik, yang mana hukuman yang diberikan kepada pelaku tindak pidana didasari pada kepentingan masyarakat dan hukuman tersebut wajib diberikan oleh penguasa.¹²²

Kini, seluruh negara hukum baik negara dengan sistem hukum *anglo-saxon* dan sistem hukum *eropa continental* sudah menerapkan hukum pidana sebagai hukum publik. Salah satu negara yang dimaksud adalah Indonesia. Berikut ini, penulis akan membahas terkait dengan sejarah perkembangan hukum pidana di Indonesia.

Jauh sebelum Indonesia dijajah oleh beberapa negara penjajah seperti Belanda, Inggris dan Jepang, Indonesia sudah mengenal hukum pidana dalam bentuk hukum pidana adat. Hukum pidana adat yang berlaku memiliki ruang lingkup yang sangat terbatas, yang mana ketentuan hukum pidana tersebut hanya berlaku dalam wilayah adat tertentu. Hukum pidana adat yang berlaku di Indonesia memiliki ciri-ciri berupa; sangat berhubungan dengan ajaran agama, dan sebagian besar ketentuan hukum pidana adat diberlakukan dalam bentuk tidak

¹²² *Ibid*, hlm 20-21.

tertulis. Sebagian besar masyarakat Indonesia menganut ajaran agama secara mendalam, sehingga pelaksanaan kehidupan masyarakat adat tersebut dilandasi dengan ajaran agama yang dianutnya (contoh : hukum pidana adat Bali dengan sangat menganut ajaran agama Hindu, dan hukum pidana adat Aceh sangat menganut ajaran agama Islam).¹²³ Kemudian, sebagian besar ketentuan hukum pidana adat diberlakukan tidak dalam bentuk tertulis melainkan hanya sebatas menjadi perbincangan dan cerita antar masyarakat adat. Namun, sebagian masyarakat adat lainnya juga sudah memberlakukan ketentuan hukum pidana adat dalam bentuk tertulis sehingga dapat dibaca oleh khalayak umum¹²⁴ (contoh : ketentuan hukum pidana adat Lampung yang dituangkan dalam Kitab Kuntara Raja Niti, dan ketentuan hukum pidana adat Bali yang dituangkan dalam Kitab Adigama).¹²⁵

Bangsa Belanda mulai menjajah Indonesia pada tahun 1596 melalui kapal dagang yang dipimpin oleh Cornelis de Houtman. Bangsa Belanda datang ke Indonesia tidak dengan tangan kosong, melainkan mereka membawa dan langsung memberlakukan hukum yang pada saat itu berlaku di Belanda (dikenal dengan sebutan Hukum Belanda Kuno/ Hukum Kapal). Hukum kapal diberlakukan di wilayah/ bandar perdagangan nusantara. Hingga terbentuknya

¹²³ Ahmad Bahiej, *Sejarah dan Problematika Hukum Pidana Materiel di Indonesia*, Jurnal Sosio-Religia Vol 5 No.2, 2006, hlm. 2.

¹²⁴ *Ibid*, hlm. 3.

¹²⁵ I Made Widnyana, *Kapita Selekta Hukum Pidana Adat*, Bandung: Eresco, 1993, hlm. 14.

VOC (*Vereenigde Oostindische Compagnie*)¹²⁶ pada tahun 1602, terjadi dualisme hukum di Indonesia dengan diberlakukannya hukum kapal dan hukum adat dalam waktu yang bersamaan. Seiring berjalannya waktu, hukum kapal Belanda dirasa sudah tidak mampu dan tidak relevan untuk digunakan dalam menyelesaikan berbagai persoalan hukum yang terjadi di sejumlah wilayah/ bandar perdagangan nusantara. Pada tahun 1609, *Staten General* (berupa Badan Federasi Tertinggi di Belanda) memberikan wewenang kepada pengurus VOC untuk merumuskan kebijakan sendiri yang digunakan untuk menyelesaikan persoalan hukum yang tidak dapat diselesaikan menggunakan hukum kapal. Selain itu, pimpinan *Heeren Zeventien* (tujuh belas penguasa) di negeri Belanda juga menetapkan berbagai peraturan yang diberlakukan di wilayah kewenangan VOC. Semua peraturan yang telah dikeluarkan, baik yang dibuat oleh pengurus VOC maupun yang dibuat oleh pimpinan *Heeren Zeventien* di negeri Belanda dimuat dalam papan pengumuman dan ditempelkan pada dinding kantor VOC agar dapat dibaca dan diketahui oleh khalayak ramai. Peraturan yang sudah dikeluarkan dan ditempel tersebut dikenal dengan sebutan plakat.¹²⁷

Dikarenakan jumlah peraturan yang dikeluarkan oleh pengurus VOC dan pimpinan *Heeren Zeventien* berjumlah relatif banyak, maka terhadap peraturan tersebut hendak disusun secara rapi dan dikumpulkan menjadi satu buku. Penyusunan dan pengumpulan peraturan tersebut diselesaikan pada tahun 1642,

¹²⁶ VOC merupakan perusahaan dagang yang dibentuk dari konsolidasi antara pedagang-pedagang negara Belanda dan melakukan kegiatan perdagangan di wilayah Hindia Timur.

¹²⁷ Bunyana Sholinin, *Supremasi Hukum Pidana di Indonesia*, Jurnal UNISLA Vol XXXI No. 69, 2018, hlm 265-266.

dan mendapatkan pengesahan dari Heeren Zeventein pada tahun 1650. Buku tersebut dikenal dengan sebutan *Statuten van Batavia* (Statuta Betawi), dan ketentuan yang terdapat dalam buku tersebut diberlakukan dalam seluruh wilayah kekuasaan VOC. Pada tahun 1700an, terdapat sebuah permasalahan dimana munculnya plakat-plakat baru diluar plakat yang diatur dalam Statuta Betawi.¹²⁸ Permasalahan tersebut timbul karena plakat tidak disimpan dalam suatu arsip dan plakat tersebut langsung dilepas sehingga tidak diketahui terkait dengan pemberlakuan plakat yang masih berlaku dan mana yang tidak berlaku.¹²⁹ Hal tersebut menyebabkan Statuta Betawi disusun ulang dan pada akhirnya pada tahun 1766 terbitlah Statuta Batavia Baru dengan nama *Nieuw Statuten van Batavia*.¹³⁰

Ketentuan terkait hukum pidana dalam Statuta Batavia Baru diberlakukan hingga tahun 1866, dimana pemerintah Belanda berhasil mengundang dan memberlakukan peraturan hukum pidana yang merupakan hasil dari kodifikasi dan unifikasi berbagai ketentuan hukum pidana yang berlaku sebelumnya, yang mana peraturan tersebut dikenal dengan sebutan *Wetboek van Strafrecht voor de Eoropeanen tahun 1866* tanggal 1 Januari 1867 (Stb. 1866 nomor 55). *Wetboek van Strafrecht voor de Eoropeanen tahun 1866* diberlakukan untuk golongan Eropa. Kemudian, bagi bangsa Indonesia asli dan Timur Asing berlaku terus ketentuan hukum pidana dalam Statuta Batavia Baru hingga diundangkan dan diberlakukannya *Wetboek van Strafrecht 1873* tanggal 1 Januari 1873 (Stb. 1872 nomor 85). Ketentuan yang diatur dalam *Wetboek van Strafrecht 1873* memiliki

¹²⁸ *Ibid*, hlm. 266.

¹²⁹ Ahmad Bahiej, *Op.cit*, hlm. 3-4.

¹³⁰ Bunyana Shohilin, *Loc.cit*.

kemiripan dengan ketentuan yang diatur dalam *Wetboek van Strafrecht voor de Europeanen*, namun terdapat berbagai ketentuan yang disesuaikan dengan kondisi yang berlaku dan kondisi dari masyarakat golongan pribumi (bangsa Indonesia asli) dan golongan Timur Asing.

Dengan diberlakukannya *Wetboek van Strafrecht voor de Europeanen tahun 1866* dan *Wetboek van Strafrecht 1873* tanggal 1 Januari 1873, pemerintah pada saat itu sudah tidak mengakui pemberlakuan hukum adat.¹³¹

Seiring dengan perkembangan zaman, mulai dirasakan bahwa perlu dilakukannya suatu unifikasi hukum terkait dengan ketentuan hukum pidana di Indonesia. Unifikasi ketentuan hukum pidana di Indonesia diawali ketika pemerintah Belanda pada tahun 1881 berhasil mengkodifikasi ketentuan hukum pidana baru dengan dibentuknya *Wetboek van Strafrecht 1881* (Stb. 1881 nomor 35). Dengan dibentuknya *Wetboek van Strafrecht 1881*, ketentuan pidana yang berlaku sebelum dibentuknya *Wetboek van Strafrecht 1881* ditiadakan sekaligus digantikan. Ketentuan pidana yang dimaksud adalah *Code Penal* Perancis. Sebelum *Wetboek van Strafrecht 1881* dibentuk, ketentuan terkait hukum pidana yang berlaku di Belanda adalah ketentuan pidana yang terdapat dalam *Code Penal* Perancis. Hal tersebut dapat terjadi karena Perancis sempat menjajah Belanda pada tahun 1809 hingga tahun 1813. Pada tahun 1811, Napoleon Bonaparte (penguasa Perancis pada saat itu) melakukan kodifikasi terhadap ketentuan hukum pidana di Belanda dengan menggunakan ketentuan hukum pidana yang berlaku di

¹³¹ I Ketut Mertha, et.al, *Buku Ajar Hukum Pidana*, Bali: Fakultas Hukum Universitas Udayana, 2016, hlm. 21.

Perancis (yang dikenal dengan sebutan *Code Penal*). Setelah Perancis meninggalkan Belanda, ketentuan yang diatur dalam *Code Penal* tetap dipertahankan dan diimplementasikan sebagai ketentuan hukum pidana yang berlaku di Belanda. Dalam waktu yang bersamaan, pemerintahan Belanda mulai menyusun dan menata ulang ketentuan hukum pidana yang berlaku di negaranya. Pada akhirnya, upaya pemerintahan Belanda dalam menyusun dan menata ulang ketentuan hukum pidana di Belanda berhasil dengan diundangkannya *Wetboek van Strafrecht* pada tahun 1881.¹³²

Setelah pemerintahan Belanda memberlakukan *Wetboek van Strafrecht 1881* pada tahun 1886, upaya kodifikasi ketentuan hukum pidana di Indonesia baru terealisasi pada tahun 1915 ketika raja Belanda melalui pengumuman (*koninklijk besluit*) menyatakan bahwa kodifikasi ketentuan hukum pidana di Indonesia diberlakukan dengan membentuk *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch Indie (WvSNI)*. WvSNI mulai diberlakukan pada tanggal 1 Januari 1918. Ketentuan pidana dalam WvSNI secara garis besar mirip dengan ketentuan yang diatur dalam *Wetboek van Strafrecht 1881*, namun disertai dengan beberapa perubahan yang disesuaikan dengan kebutuhan dan keadaan di Indonesia. Dengan diberlakukannya WvSNI, WvSNI menjadi satu-satunya pengaturan mengenai hukum pidana yang berlaku pada saat itu.¹³³

Pada saat Jepang menjajah Indonesia pada tahun 1942, Jepang tidak pernah mencabut pemberlakuan WvSNI. Melalui Pasal 3 Undang-Undang Nomor 1

¹³² Ahmad Bahiej, *Op.cit*, hlm. 13.

¹³³ I Ketut Mertha, et.al, *Op.cit*, hlm. 22.

Tahun 1942 (*Osamu Sirei*) menyatakan bahwa ketentuan sebagaimana yang diatur dalam WvSNI tetap berlaku.¹³⁴ Namun, terhadap orang Jepang yang sedang berada di Indonesia diberlakukan ketentuan hukum pidana yang dikeluarkan oleh pemerintahan Jepang.¹³⁵ Dengan kata lain, pada masa pemerintahan Jepang dualisme hukum kembali terjadi.

Indonesia menyatakan merdeka terhadap seluruh penjajahnya pada tanggal 17 Agustus 1945 melalui teks proklamasi yang dibacakan oleh Presiden Soekarno dan Wakil Presiden Mohammad Hatta. Pada tanggal 18 Agustus 1945, ketentuan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (selanjutnya disebut UUD NRI 1945) yang merupakan norma hukum tertinggi (*staatsfundamentalnorm*) dalam hirarki peraturan perundang-undangan diberlakukan.

Dalam Pasal II Aturan Peralihan UUD NRI 1945, dinyatakan bahwa segala lembaga negara dan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku sebelumnya (salah satunya WvSNI) tetap diberlakukan selama belum diganti dengan yang baru. Ketentuan tersebut diberlakukan agar tidak terjadinya kekosongan hukum dalam menjalankan kehidupan berbangsa dan bernegara. Mengingat pada masa jajahan Jepang kembali terjadinya dualisme hukum, pemerintah Indonesia merasa bahwa unifikasi hukum pidana perlu dilakukan kembali.¹³⁶

¹³⁴ *Ibid.*

¹³⁵ *Ibid.*

¹³⁶ Bunyana Sholinin, *Op.cit*, hlm. 268.

Pemerintah Indonesia pada tanggal 26 Februari 1946 mengundang Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (selanjutnya disebut UU No. 1 Tahun 1946), yang pada pokoknya mengatur; mencabut pemberlakuan seluruh ketentuan hukum pidana yang dikeluarkan oleh pemerintah Jepang, ketentuan pidana dalam WvSNI diberlakukan seutuhnya namun namanya diganti menjadi *Wetboek van Strafrecht* dengan terjemahan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (disingkat dengan KUHP), menambah dan mencabut beberapa pengaturan pidana, dan Menetapkan bahwa Undang-Undang *a quo* berlaku buat pulau Jawa dan Madura.¹³⁷ Berdasarkan Peraturan Pemerintah No. 8 tahun 1946, UU No. 1 Tahun 1946 tentang Penetapan Hari Mulai Berlakunya Hukum Pidana Untuk Daerah Propinsi Sumatra diberlakukan juga untuk daerah Sumatra.

Secara *de jure* memang Indonesia telah memproklamkan diri sebagai bangsa yang merdeka, namun secara *de facto* penjajahan Belanda atas Indonesia masih saja berkelanjutan.¹³⁸ Hal tersebut menyebabkan Belanda kembali menjajah Indonesia dan memberlakukan ketentuan pidana mereka berupa *Wetboek van Strafrecht voor Indonesie*. Dengan diberlakukannya *Wetboek van Strafrecht voor Indonesie*, dualisme hukum kembali terjadi mengingat KUHP juga diberlakukan pada saat yang sama.¹³⁹ Permasalahan terkait dengan dualisme akhirnya berakhir pada saat Indonesia sudah mendapatkan pengakuan secara *de facto* dan *de jure*

¹³⁷ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Pasal 1 jo. Pasal 6 jo. Pasal 17.

¹³⁸ Ahmad Bahiej, *Op.cit*, hlm. 10.

¹³⁹ I Ketut Mertha, et.al, *Op.cit*, hlm. 24.

dari Belanda sehingga Belanda pada akhirnya meninggalkan Indonesia. Untuk mengatasi permasalahan dualisme hukum yang berlaku, pemerintah Indonesia mengeluarkan Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya UU Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia dan Mengubah Undang-undang Hukum Pidana. Dalam bagian penjelasan UU *a quo*, dijelaskan bahwa :

“Adalah dirasakan sangat ganjil bahwa hingga kini di Indonesia masih berlaku dua jenis Kitab Undang-undang Hukum Pidana, yakni Kitab Undang-undang Hukum Pidana menurut UU Nomor 1 Tahun 1946 dan *Wetboek Strafrecht voor Indonesia* (Staatblad 1915 Nomor 732 seperti beberapa kali diubah), yang sama sekali tidak beralasan. Dengan adanya undang-undang ini maka keganjilan itu ditiadakan.” Dalam Pasal 1 ditentukan bahwa UU Nomor 1 Tahun 1946 dinyatakan berlaku untuk seluruh wilayah Republik Indonesia.”¹⁴⁰

Ketentuan dalam bagian penjelasan tersebut hendak menegaskan bahwa satu-satunya peraturan perundang-undangan terkait dengan hukum pidana yang diberlakukan di Indonesia adalah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) berdasarkan pada pasal 6 UU No. 1 Tahun 1946.

Kemudian, Hukum Pidana materiil tersebut memerlukan suatu hukum acara. Sita Pidana terdapat dalam Hukum Acara Pidana.

¹⁴⁰ Penjelasan Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya UU Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia dan Mengubah Undang-undang Hukum Pidana.

Penyitaan yang adalah sebagai suatu upaya paksa ini berfungsi bagi penyidik untuk melakukan untuk memaksa demi kepentingan suatu proses penyidikan untuk:

1. Mengambil atau merampas sesuatu barang tertentu dari seorang tersangka, pemegang atau penyimpan. Tapi perampasan yang dilakukan dibenarkan hukum dan dilaksanakan menurut aturan undang-undang, bukan perampasan liar dengan cara melawan hukum;
2. Setelah barangnya diambil atau dirampas oleh penyidik, barang tersebut ditaruh atau disimpan di bawah kekuasaannya¹⁴¹

Suatu perbuatan penyitaan yang dilakukan oleh negara untuk kepentingan penyidikan, penuntutan, dan peradilan memiliki beberapa bentuk sebagaimana diatur dalam Pasal 39 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, yaitu:

1. Penyitaan biasa, adalah suatu penyitaan yang pada umumnya dilakukan yang memang bukan untuk keadaan secara khusus, tidak dengan tata cara serta butuh ijin khusus, adalah pada umumnya sesuai hukum penyitaan;
2. Penyitaan dalam keadaan perlu dan mendesak sebagai pengecualian dari penyitaan biasa;
3. Penyitaan dalam keadaan tertangkap tangan; dan
4. Penyitaan terhadap surat atau tulisan lain;

Peristiwa penyitaan dalam hukum pidana tidak dimaksudkan untuk dirampas dan tidak dikembalikan lagi, sebagaimana telah diuraikan sebelumnya

¹⁴¹ M.Yahya Harahap, *Op.Cit*, hlm. 286

bahwa penyitaan adalah ditujukan untuk mengamankan alat bukti untuk kepentingan penyidikan, penuntutan, dan proses peradilan, oleh karenanya barang-barang yang terkena sita pidana tersebut ada syarat-syarat dimana sitanya berakhir, yaitu:

1. Penyitaan pada umum akan berakhir setelah putusan hakim atas suatu penuntutan dan peradilan perkara terkait selesai diperiksa dan telah dijatuhkan putusan oleh majelis hakim¹⁴²;
2. Penyitaan dapat berakhir sebelum adanya putusan hakim, dengan kondisi apabila:¹⁴³
 - a. kepentingan penyidikan dan penuntutan tidak memerlukan lagi;
 - b. perkara tersebut tidak jadi dituntut karena tidak cukup bukti atau ternyata tidak merupakan tindak pidana;

perkara tersebut dikesampingkan untuk kepentingan umum atau perkara tersebut ditutup demi hukum, kecuali apabila benda itu diperoleh dari suatu tindak pidana atau yang dipergunakan untuk melakukan. Suatu tindak pidana secara nyata dari kedua macam penyitaan yang menjadi konsentrasi dan pembahasan utama dari peneliti, yaitu diantara sita pidana dan sita umum dalam kepailitan, yang menjadi perbedaan utamanya adalah mengenai sifatnya yang publik atau privat. Apabila hanya sekedar melihat dari publik atau privatnya dari sisi yang satu (kepailitan) masuk dalam ranah perdata dan yang satu lainnya (sita pidana)

¹⁴² Indonesia, Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) Pasal 46 ayat (2)

¹⁴³ Indonesia, Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) Pasal 46 ayat (1)

yang masuk ke dalam hukum pidana sehingga menjadi ranah publik karena sifatnya yang publik akan terlihat tidak ada satu sisi pun yang akan bersinggungan, namun harus menjadi perhatian hal-hal yang menjadi persinggungannya, sebagaimana juga telah banyak peneliti yang menggambarannya dalam jurnal-jurnal ilmiah maupun sebagai materi pembahasan dalam suatu disertasi program Doktorat Ilmu Hukum, karena memang isu penyitaan ini menjadi sangat meresahkan karena menyangkut kepastian hukum untuk kedua-duanya, karena dalam kedua isu tersebut menyangkut banyak hak dan kepentingan.

Hukum kepailitan mulai masuk ke Indonesia pada jaman Belanda. Kepailitan tersebut masuk ke dalam ranah pedagang atau pengusaha yang akhirnya mendapatkan Batasan berdasarkan *Code de Commerce* atau Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUH Dagang) yang berlaku mulai dari Tahun 1811. Kitab tersebut membedakan status pedagang dan yang bukan pedagang. Hukum kepailitan ini dalam perkembangannya mulai mengalami perubahan mulai dari pemerintahan penjajahan Belanda hingga dengan pemerintahan Republik Indonesia. Di Tahun 1939 disusun oleh *Wetboek van koophandel* yang terdiri dari 3 buku yaitu¹⁴⁴

1. Buku I tentang Van Den Koophandel in Het Algemeen yang terdiri dari 10 bab;

¹⁴⁴ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan*, (Jakarta: PT.Pustaka Utama Grafiti, 2002), hlm 18-20.

2. Buku II tentang Van Den Regten En Verpligtingen uit Scheepvaart Voort spruitende yang terdiri dari 13 bab, dan menghapuskan bab 7.
3. Buku III yang berjudul Van De Voorzinningen in geval van onvermogen van kooplieden, yang kemudian diatur pasal 279 sampai pasal 910 (WvK).

Dapat diketahui bahwa di dalam buku III (WvK) hanya berlaku untuk para pedagang, kemudian terdapat dalam buku III Titel *Wetboek Van BurgerlijkeRechvordering* (BRV) yang mengatur kepailitan bukan untuk pedagang. Di dalam pengaturan hukum kepailitan, awal mulainya memakai asas konkordasi yang disamakan dengan hukum kepailitan yang ada di Belanda. Hal tersebut terjadi karena saat itu Indonesia berada di bawah penjajahan Belanda, bahkan setelah Indonesia merdeka, negara ini tetap menggunakan peraturan kepailitan yang ada dengan berlandaskan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 yang menyebutkan bahwa :

“Segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini”

Namun terjadi problematika dalam pelaksanaannya yakni terjadi dualism pengaturan kepailitan yakni¹⁴⁵: Kepailitan bagi pedagang yang kemudian diatur dalam Buku III WvK; dan Kepailitan bagi pedagang yang kemudian diatur dalam Buku III BRV. Di dalam praktiknya, dualism peraturan tersebut diberlakukan di dalam hukum positif yang ada di Indonesia, dan memang ditemukan kesulitan dalam menerapkan dalam negara Indonesia. Dualism tersebut telah menimbulkan

¹⁴⁵ Man S. Sastrawidjaja, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, (Bandung: PT.Alumni, 2010), Hlm 6.

banyak kesulitan dalam pelaksanaannya, diantaranya adalah banyak formalitas yang harus ditempuh, biaya tinggi, terlalu sedikit bagi Kreditor untuk dapat ikut campur terhadap jalannya proses kepailitan, dan pelaksanaan kepailitan memakan waktu yang lama.¹⁴⁶ Seperti yang terdapat dalam ketentuan WvK bahwa penjelasan yang tertera di dalamnya terlalu sempit dan terbatas. Atas dasar hal tersebut akhirnya dibuat peraturan kepailitan yang diatur dalam satu undang-undang saja dengan alasan merevisi system yang dualistis tersebut yakni:

1. WvK hanya diberlakukan kepada pedagang saja.
2. WvK hanya berisikan hukum material dan kemudian hukum kepailitan dikaitkan dengan hukum formil dan material yang akan disusun.
3. Penyelesaian masalah kepailitan menjadi susah diselesaikan apabila terjadi dualism tersebut.

Atas dasar dualism tersebut, maka *Molengraaff* membuat suatu naskah hukum kepailitan dalam buku tersendiri yang mulai berlaku dan diedarkan pada tahun 1896. Karena berlakunya naskah tersebut, maka dualism yang ada menjadi dihilangkan. Dualism pengaturan yang sebelumnya ada dalam Stb. (LN) 1996 Nomor 34 diubah menjadi Stb 1905 nomor 217 sebagai peraturan kepailitan terbaru di era tersebut dengan istilah *faillissementver-ordering* yang kemudian berlaku di Indonesia bagi orang yang tidak tunduk pada hukum perdata barat. Di Indonesia, berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945, *faillissementver-ordering* yang kemudian diatur dalam *Staatblad* 1905 Nomor 217 *juncto* *Staatblad* 1906 Nomor 348 yang kemudian berlaku hingga tahun 1998.

¹⁴⁶ Sutan Remy Sjahdeini, Hukum Kepailitan; Memahami Faillissementsverordening, hlm 25.

Dari pembuatan *staatsblad* tersebut mulai meningkat urgensi berlakunya hukum kepailitan di Indonesia dengan diikutinya krisis moneter yang dibarengi dengan sejumlah krisis politik yang membuat nilai tukar rupiah melemah terhadap mata uang Amerika di Tahun 1997. Hal inilah yang membuat pembengkakan utang para pengusaha Indonesia dalam Valuta Asing dan mengakibatkan debitur berguguran dikarenakan tidak mampu untuk membayar utangnya. Situasi krisis tersebut membuat para kreditur mencari sebuah sarana untuk dapat memperoleh haknya dalam menagih utangnya kepada debitur, namun *failisementver-ordering* tidak mampu untuk mengakomodir kepentingan yang ada saat itu, sehingga para kreditur di luar negeri menyarankan sejumlah opsi untuk peraturan kepailitan di Indonesia dapat segera diubah.

Kemudian, atas dasar saran dan desakan dari kreditur tersebut, maka lahir sebuah Undang-Undang Nomor 4 tahun 1998 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang tentang kepailitan menjadi suatu Undang-Undang¹⁴⁷. Tujuan dari pertauran tersebut yakni untuk menjaga kepentingan kreditur dan debitur dalam usahanya secara seimbang dan adil karena adanya suatu mekanisme penyelesaian sengketa yang transparan dan efektif beserta implementasinya.¹⁴⁸

¹⁴⁷ Sutan Remy Sjahdeini, Hukum Kepailitan; Memahami Undang-Undang No. 37, hlm 22.

¹⁴⁸ Lihat t dasar pertimbangan (menimbang) dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang tentang Kepailitan menjadi Undang-Undang huruf c dan d

Ada beberapa hal yang disempurnakan di Undang-Undang Nomor 4 tahun 1998 terhadap *Faillissementsverordening* sebagaimana tertera dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 4 tahun 1998 yakni sebagai berikut:¹⁴⁹

1. Penyempurnaan syarat dan prosedur permohonan pailit;
2. Penyempurnaan pengaturan yang bersifat penambahan ketentuan tentang tindakan sementara yang dapat diambil pihak yang bersangkutan;
3. Peneguhan fungsi kurator sehingga memungkinkan berfungsinya pemberian jasa-jasa;
4. Penegasan upaya hukum yang dapat diambil terhadap putusan pernyataan pailit;
5. Penegasan terkait mekanisme penangguhan pelaksanaan hak diantara Kreditor pemegang Hak Tanggungan, Hak Gadai, atau agunan lainnya, kemudian penegasan mengenai status hukum atas perikatan yang telah dibuat oleh Debitor sebelum adanya putusan pernyataan pailit;
6. Penyempurnaan terhadap ketentuan tentang penundaan kewajiban pembayaran;
7. Penegasan dan pembentukan peradilan khusus yang akan menyelesaikan masalah kepailitan secara umum

Setelah peraturan tersebut dilaksanakan selama 6 tahun, ada pergantian peraturan kepailitan sebagaimana dirancang dalam Undang-Undang Nomor 32

¹⁴⁹ Sutan Remy Sjahdeini, Hukum Kepailitan; Memahami Undang-Undang No. 37 op. cit, hlm 25-26. Lihat juga dalam Penjelasan Undang-Undang Nomor 4 tahun 1998.

tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran utang sebagai suatu upaya bentuk penyelesaian masalah kepailitan yang tidak terselesaikan. Di dalam meninjau suatu hukum pun, hukum harus memberikan suatu perlindungan kepada khalayak umum. Hukum kepailitan harus secara adil memberikan perlindungan hukum kepada kreditur, masyarakat, dan debitur. Peraturan Kepailitan tidak hanya memberikan perlindungan hukum kepada Kreditur, tetapi juga kepada masyarakat umum, hal tersebut diperkuat oleh pendapat H. Andi Amrullah yang mengatakan “Peraturan kepailitan yang ada menyebutkan bahwa kepailitan sebenarnya bertujuan untuk memberikan perlindungan hukum kepada Kreditur dan masyarakat umum, itu sebabnya bila seorang pengusaha dinyatakan pailit maka semua harta bendanya baik yang ada sekarang maupun akan ada di kemudian hari, baik yang bergerak maupun tidak bergerak disita oleh pengadilan dan diletakkan di bawah penguasaan dan pengurusan Balai Harta Peninggalan”.¹⁵⁰ Perlindungan hukum tersebut dapat terlihat yakni:

1. Perlindungan Hukum Masyarakat

Di dalam kepailitan banyak kepentingan yang terlibat tidak hanya kepada kepentingan kreditur namun kepentingan beberapa *stakeholder* dari debitur pailit yang merupakan perseroan. Hal tersebut terlihat dari Undang-Undang

¹⁵⁰ Andi Amrullah, *Urgensi Perpu Kepailitan*, (Jakarta: Suara Pembaruan, 12 Mei 1998). Dikutip oleh Syamsudin M. Sinaga, *ibid*, hlm 46.

Nomor 40 tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas bahwa yang terikat dengan suatu perseroan adalah¹⁵¹:

- a. Kepentingan perseroan;
- b. Kepentingan pemegang saham minoritas;
- c. Kepentingan karyawan perseroan;
- d. Kepentingan masyarakat;
- e. Kepentingan persaingan sehat dalam melakukan usaha.

Menurut Syamsudin M. Sinaga, suatu kepentingan dalam masyarakat yang harus diperhatikan betul dalam Undang-Undang Kepailitan adalah:¹⁵²

- a. Negara yang hidup dari pajak yang dibayar Debitor yang digunakan untuk pembangunan guna mensejahterakan masyarakat;
- b. Masyarakat yang memerlukan kesempatan kerja dari Debitor;
- c. Masyarakat yang memasok barang dan jasa kepada Debitor;
- d. Masyarakat yang tergantung hidupnya dari pasokan barang dan jasa Debitor, baik mereka itu selaku konsumen maupun pedagang;
- e. Para pemegang saham dari perusahaan Debitor, apalagi bila perusahaan tersebut merupakan perusahaan public;
- f. Masyarakat penyimpan dana di bank, apabila yang dipailitkan adalah bank;
- g. Masyarakat yang memperoleh kredit bank, akan mengalami kesulitan apabila banknya dinyatakan pailit.

¹⁵¹ Pasal 126 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas

¹⁵² Andi Amrullah, *Urgensi Perpu Kepailitan*, *op.cit*, hlm 47.

2. Perlindungan Hukum Kreditur

Undang-Undang Kepailitan juga dibuat untuk melindungi Kreditur apabila Debitur tidak melunasi kewajibannya dalam membayar utang-utangnya. Untuk itu perlindungan ini dibuat agar Kreditur dapat memperoleh akses terhadap harta kekayaan Debitur pailit.¹⁵³ Hukum kepailitan melindungi para Kreditur Konkuren untuk memperoleh hak mereka.¹⁵⁴ Oleh karena hal tersebut, hukum kepailitan hadir untuk menghindari terjadinya konflik diantara para Kreditur terhadap harta Debitur dengan memberikan jaminan agar pembagian harta kekayaan Debitur diantara para Kreditur sesuai dengan asas *Pari Passu Pro Rata Parte* (membagi secara rata atau proporsional harta kekayaan Debitur kepada para Kreditur berdasarkan perimbangan besarnya tagihan masing-masing).¹⁵⁵ Hukum kepailitan melindungi para Kreditur agar setiap Kreditur mendapat bagian atas harta kekayaan Debitur.

3. Perlindungan Hukum Debitur

Debitur dapat dibedakan menjadi tiga yaitu:¹⁵⁶

- a. Debitur penyimpan dana, yang terdiri atas deposan, pemegang rekening koran, dan penabung;

¹⁵³ *Ibid*, hlm 49.

¹⁵⁴ R. Suyatin, *Hukum Dagang I dan II*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1983), hlm 264. Lihat pula Kartono, *Kepailitan dan Pengunduran Pembayaran*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1985), hlm 1 dan 8.

¹⁵⁵ Alann Schwartz, "A Normative Theory of Business Bankruptcy", 91 *Va. L. Rev.* 1199 (September 2005), hlm 1226.

¹⁵⁶ Andi Amrullah, *Urgensi Perpu Kepailitan*, *op.cit*, hlm 52.

- b. Debitur pemakai dana (Debitur); dan
- c. Debitur pemakai jasa bank lainnya.

Tiga jenis debitur ini perlu untuk mendapatkan perlindungan hukum. Dengan memperhatikan fungsi bank yang lebih bersifat sebagai perantara keuangan yang menghubungkan penyimpan dengan pemakai dana (Debitur), maka perlindungan hukum bagi pemilik dan pemakai dana sangat penting.

B. Perbedaan Sita Pidana *common law* dan *civil law*

Pada hakikatnya, sistem hukum yang berlaku di dunia beragam jenisnya. Namun terdapat dua sistem hukum yang dipakai oleh mayoritas negara di dunia, yaitu *Civil Law* (eropa kontinental) dan *Common Law* (anglo-saxon). Dilihat dari sifatnya, bahwa *civil law* sangat terkenal dengan sistem kodifikasinya, sedangkan *common law* terkenal dengan sifat penerapan praktisnya. Sistem hukum *civil law* terkenal akan sistem kodifikasinya dikarenakan adanya pengkajian daripada ahli-ahli hukum di universitas-universitas hukum di Benua Eropa. Hal ini tidak lepas dari gambaran sejarah yang menunjukkan banyaknya ahli-ahli hukum di universitas-universitas Eropa (Jerman) yang jauh lebih berkembang daripada universitas-universitas hukum di negara *common law* (Inggris). Sistem Eropa Kontinental sangat dipengaruhi dengan mazhab hukum alam yang memiliki kecenderungan untuk memanfaatkan akal manusia dan tidak berpegang pada pandangan praktis yang tidak jelas asal-usulnya. Akal manusia tersebut dijadikan sebagai dasar untuk merumuskan prinsip-prinsip hukum yang kemudian menjadi

peraturan perundang-undangan yang lebih jelas dan tertulis. Dengan demikian sistem Eropa Kontinental sangat menonjol dengan ciri kodifikasi dan peraturan perundang-undangan. Selain dipengaruhi dengan mazhab hukum alam, *civil law* juga dipengaruhi dengan aliran positivisme hukum, yang mana menyatakan bahwa hukum itu sifatnya tertulis, semua penyelesaian masalah dapat ditemukan dalam kitab hukum. Ciri dari peraturan tertulis di negara-negara *civil law* umumnya hanya bersifat *general* dalam artian tidak mengatur secara detil. Hal ini dikarenakan apabila diatur sampai hingga detil, maka cita-cita keadilan yang hendak dicapai akan kalah dengan dominasi kepastian hukum. Implikasi yang ada adalah bahwa dengan tidak detilnya suatu regulasi di negara *civil law*, menggambarkan sebuah sistem hukum yang terbuka. Artinya adalah salah satu ciri *civil law* yaitu sangat mudah untuk melakukan perubahan pada peraturan perundang-undangan. Hal ini tentu berbeda dengan negara *common law* yang sistemnya konkrit dan kasuistik, sehingga apabila terjadi perubahan-perubahan pada suatu pengaturan, akan terjadi perubahan yang besar dan mendasar terhadap pelaksanaan hukum dan tentunya memiliki potensi untuk menerobos preseden yang telah ada.

Dengan demikian, hakim dalam memutus suatu perkara di negara *civil law*, dituntut untuk menafsirkan dan mengaitkan sendiri antara peraturan perundang-undangan terkait dengan kasus yang sedang dihadapinya. Selain itu, ciri-ciri lain dari negara *civil law*, yaitu adanya pembedaan antara hukum publik dengan hukum privat dan adanya *law of obligations*. Hukum tentang kewajiban ini pada dasarnya merupakan dasar dari pelaksanaan suatu kontrak, yang kewajiban dari

debitur adalah untuk memenuhi kewajibannya terhadap kreditur. Kewajiban tersebut dapat muncul berdasarkan perjanjian ataupun dari perbuatan melawan hukum. Hubungan kewajiban inilah yang menjadi landasan fundamental dalam sistem *civil law*.¹⁵⁷

Lain halnya dengan sistem *common law* yang membiarkan persoalan seperti prosedur dan pembuktian dibiarkan pada para praktisi dan penegak hukum. Di sini, hukum ditempatkan sebagai *das sollen*, yang berarti hukum yang ada zaman tersebut (*das sein*) kurang dipercayai karena dianggap ketinggalan zaman. Menurut *juris common law* dalam mengkritik sistem *civil law* yang mengedepankan peraturan perundang-undangan yang memuat prinsip-prinsip dan sifatnya yang *general* adalah bahwa peraturan tertulis seperti itu tidak layak untuk disebut sebagai kaidah hukum, karena muatannya hanyalah keinginan moral daripada perumus ataupun hanya berisi suatu rencana kebijakan.

Berdasarkan pemikiran tersebut, maka sistem *common law* sangat mengedepankan pada pola praktik/ kaidah yang dibuat oleh hakim (*judge made law*). Namun, ada juga implikasi yang muncul yaitu dimungkinkan adanya inkonsistensi dalam penerapan hukum. Untuk menghindari hal tersebut, maka dalam tradisi *common law* juga dikenal dengan sistem preseden, yaitu hakim terikat pada putusan terdahulu dalam suatu perkara yang sejenis. Hal ini menjadikan keselarasan putusan antar-hakim dalam memutuskan suatu permasalahan yang sejenis. Istilah preseden tidak semata-mata dapat disamakan

¹⁵⁷ Lihat, Satjipto Rahardjo, ILMU HUKUM, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2014, hlm. 245-255.

dengan istilah “putusan”. Yang termasuk dalam preseden adalah pertimbangan-pertimbangan hukum hakim yang relevan dengan fakta hukum yang ada atau yang biasa disebut dengan *ratio decidendi*. Tidak semua yang diucapkan oleh hakim putusan termasuk dengan *ratio decidendi*, ada juga yang merupakan *obiter dicta*, yaitu hal-hal yang tidak berkaitan dengan fakta hukum yang ada. Selain itu, *common law* tidak mengenal adanya pembedaan hukum publik dengan hukum privat, melainkan adanya pembedaan antara *common law* dan *equity*.

Berdasarkan sejarah, *equity* muncul karena *common law* tidak mampu menghadapi dan menyelesaikan suatu kasus yang rumit. Dengan demikian lahirlah lembaga *equity* yang memiliki tujuan untuk melengkapi dan mengoreksi *common law* dalam pelaksanaannya, sehingga tidak ketinggalan zaman. *Common law* pada sejarahnya juga hanya mengenal hukum publik karena pada zaman dahulu (pengadilan kerajaan), suatu kasus dapat diproses di pengadilan apabila raja menghendakinya. Melihat dari sejarahnya juga, mulai dari abad kesembilan belas, perkembangan hukum di Inggris (*common law*) juga dipengaruhi oleh para penulis dan guru besar di universitas-universitas. Hal ini menimbulkan kecenderungan dikenalnya sistem kodifikasi dan peraturan tertulis, meskipun tidak sedominan dengan aturan praktis yang sudah menjadi ciri khas dari *common law*.¹⁵⁸

Atas dasar pembedaan karakteristik antara *civil law* dan *common law* di atas, maka turut menimbulkan perbedaan-perbedaan terhadap produk-produk hukum turunannya. Seperti halnya dalam sita pidana yang diatur dalam *civil law*

¹⁵⁸ Lihat, *Ibid*, hlm 255-261.

dan *common law*. Sebagai contoh, Indonesia menganut *civil law system* dan Singapura menganut *common law*. Singapura merupakan bekas negara jajahan Inggris (*common law*), maka sistem hukumnya pun pasti identik dengan Inggris. Di Indonesia, terkait sita pidana diatur dalam Pasal 1 butir 16 *jo.* Pasal 38-Pasal 46 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. *Penyitaan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan.* Kategori benda yang dapat dikenakan penyitaan terdiri dari:

- i. benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dari tindakan pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana;
- ii. benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;
- iii. benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana;
- iv. benda yang khusus dibuat atau diperuntukkan melakukan tindak pidana;
- v. benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.

Benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi benda yang dikategorikan dapat dikenakan

penyitaan.¹⁵⁹ Pasal 46 ayat (1) menyatakan bahwa penyitaan benda selesai dan akan dikembalikan kepada orang atau kepada mereka dari siapa benda itu disita, atau kepada orang atau kepada mereka yang paling berhak apabila:

- i. kepentingan penyidikan dan penuntutan tidak memerlukan lagi;
- ii. perkara tersebut tidak jadi dituntut karena tidak cukup bukti atau ternyata tidak merupakan tindak pidana;
- iii. perkara tersebut dikesampingkan untuk kepentingan umum atau perkara tersebut ditutup demi hukum, kecuali apabila benda itu diperoleh dari suatu tindak pidana atau yang dipergunakan untuk melakukan suatu tindak pidana.

Apabila perkara sudah diputus, maka benda yang dikenakan penyitaan dikembalikan kepada orang atau kepada mereka yang disebutkan dalam putusan, kecuali jika menurut putusan menyatakan:

- i. benda itu dirampas untuk negara;
- ii. dimusnahkan atau untuk dirusakkan sampai tidak dapat dipergunakan lagi; atau
- iii. jika benda tersebut masih diperlukan sebagai barang bukti dalam perkara lain.¹⁶⁰

Berdasarkan ketentuan-ketentuan di atas, maka dapat disimpulkan bahwa terkait sita pidana dalam KUHAP akan menghasilkan 3 kemungkinan, yaitu benda sitaan

¹⁵⁹ Pasal 39 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

¹⁶⁰ Lihat Andi Hamzah, HUKUM ACARA PIDANA INDONESIA, Jakarta: Sinar Grafika, 2017, hlm. 153.

dirampas oleh negara, atau benda tersebut harus dimusnahkan, atau benda tersebut masih bisa dilanjutkan penahanannya apabila secara nyata menjadi barang bukti dalam suatu perkara yang lain. Benda sitaan juga pada hakikatnya dapat dikembalikan kepada orang yang paling berhak untuk menerimanya apabila perkara pidana tersebut sudah tidak membutuhkan barang sitaan tersebut atau perkara pidana tersebut ditutup demi kepentingan umum. Dapat dilihat bahwa semangat keadilan untuk kepentingan umum tercantum dalam Pasal 46 KUHAP, akan tetapi ada juga pengecualiannya pada ayat (2) yang menyatakan bahwa apabila putusan hakim menyatakan sebaliknya. Sebagai ilustrasi yang sejalan dengan topik karya tulis ini, apabila terdapat suatu perkara kepailitan yang menautkan antara sita pidana dan sita pailit, maka hakim harus memilih ketentuan hukum mana yang harus dijalankan, apakah itu ketentuan mengenai sita pidana atau ketentuan sita kepailitan, karena kedua pengaturan tersebut sama-sama memiliki unsur kepastian hukum. Sejalan dengan itu pula, ciri khas dari sistem *civil law*, maka akan sangat tercermin ciri positivisme hukum, yaitu setiap perkara pasti memiliki hukum tertulisnya. Dengan demikian, sistem penerapan hukumnya pun akan condong menjadi kaku (*rigid*) karena di satu sisi KUHAP mengatur demikian, dan di sisi lain Undang-Undang Kepailitan mengatur demikian. Hal ini menunjukkan bahwa adanya tumpang tindih (*overlay*) yang pasti terjadi dalam sistem *civil law*, yang salah satunya tergambar di negara kita adalah mengenai regulasi penerapan sita. Sebagai contoh dalam kasus *First Travel*, hasil akhir aset-asetnya dirampas oleh negara. Kemudian dalam kasus KSP Pandawa, terdapat dua perkara yang beriringan, yaitu dalam ranah pidana dan ranah kepailitan. Kedua

putusan tersebut sama-sama menguatkan sitanya masing-masing. Namun, pada akhirnya MA mengabulkan pencabutan sita pidana, sehingga aset-aset tersebut dapat dikembalikan kepada para kreditur selaku pihak yang paling berhak atas pengembaliannya. Apabila ditinjau dari Pasal 39 ayat (2) KUHAP dinyatakan bahwa barang-barang yang berada dalam sita pailit atau perdata dapat dimasukkan ke dalam sita pidana apabila barang-barang tersebut termasuk kategori yang tercantum dalam Pasal 39 ayat (1). Ditinjau dari sisi kepailitan, pada Pasal 31 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Pasal ini mengamanatkan bahwa setelah adanya penetapan pailit, segala bentuk sita selain sita pailit menjadi hapus dan tidak memiliki kekuatan eksekutorial. Keberadaan kedua pasal di atas memiliki sifat yang kontradiktif, sehingga nantinya akan terjadinya pergesekan asas *lex specialis derogat legi generali* dan *lex posteriori derogat legi priori*. Dengan demikian, sistem *civil law* dalam mengatur persoalan-persoalan hukum tidak didasarkan kepentingan praktis, melainkan didasarkan pada peraturan-peraturan tertulis yang dibuat oleh legislator.

Lain halnya dalam hukum acara pidana *common law*, di sini peneliti mengambil contoh negara Singapura dalam *criminal procedure code* pada *article 35* yang terdiri dari 10 ayat. Article ini menjadi satu kesatuan dalam *Division 2* dengan judul *Search and Seizure*. Article 35 ayat (1) menyatakan *A police officer may seize, or prohibit the disposal of or dealing in, any property:*

- a. *in respect of which an offence is suspected to have been committed;*

- b. *which is suspected to have been used or intended to be used to commit an offence; or*
- c. *which is suspected to constitute evidence of an offence.*

Article 35 ayat (8) menyatakan *the court shall only order a release of property under subsection (7) if it is satisfied that:*¹⁶¹

- a. *such release is necessary for the payment of basic expenses, including any payment for foodstuff, rent, the discharge of a mortgage, medicine, medical treatment, taxes, insurance premiums and public utility charges;*
- b. *such release is necessary exclusively for —*
 - i. *the payment of reasonable professional fees and the reimbursement of any expenses incurred in connection with the provision of legal services; or*
 - ii. *the payment of fees or service charges imposed for the routine holding or maintenance of the property which the person is prevented from dealing in;*
- c. *such release is necessary for the payment of any extraordinary expenses;*
- d. *the property is the subject of any judicial, administrative or arbitral lien or judgment, in which case the property may be used to satisfy such lien or judgment, provided that the lien or judgment arose or was entered before the order was made under subsection (2)(b); or*
- e. *such release is necessary, where the person is a company incorporated in Singapore, for any day-to-day operations of the company.*

¹⁶¹ *Singapore Criminal Procedure Code*

Berdasarkan pasal-pasal di atas, maka dapat ditarik simpulan bahwa sita pidana ditujukan dalam hal benda sitaan merupakan barang yang digunakan/terlibat dalam perbuatan tindak pidana, sehingga harus dijadikan sebagai barang bukti. Kemudian, dalam hal pencabutan sita pidana didasarkan pada beberapa faktor, apabila benda sitaan tersebut dalam bentuk uang, maka dapat dicabut statusnya sita karena adanya tagihan pembayaran kebutuhan dasar dan proses peradilan. Selain itu, benda sitaan juga dapat dilepaskan dari status sita pidananya apabila pemilik benda tersebut merupakan sebuah perusahaan yang berdiri atas dasar hukum Singapura dan memerlukan benda tersebut untuk menunjang kegiatan operasional setiap harinya. Hal ini identik dengan prinsip *going concern* pada hukum kepailitan Indonesia, yang mana apabila *boedel pailit* masih dimungkinkan untuk memberikan keuntungan/ menambah nilai aset kepailitan itu sendiri, maka *boedel pailit* yang sudah menjadi kewenangan kurator tersebut dapat tetap dioperasikan oleh *debitur* pailit. Kemudian, benda sitaan juga dapat dilepaskan status sita pidananya apabila benda tersebut digunakan dalam rangka pelaksanaan putusan perkara lain, baik putusan peradilan maupun putusan arbitrase sebagaimana diatur dalam Article 35 ayat (8) huruf d. Hal ini berbeda dengan ketentuan yang ada dalam Pasal 39 ayat (2) KUHAP yang menyatakan sebaliknya. Peneliti menilai bahwa keberadaan Article 35 ayat (8) huruf d adalah untuk menghindari tumpang tindih dengan *insolvency law* atau *bankruptcy law* atau hukum positif lainnya yang memiliki potensi tumpang tindih sita dengan yang diatur dalam *criminal procedure code*. Sebagai pembanding antara regulasi negara-negara *common law*, maka

peneliti juga akan mencantumkan ketentuan sita pidana yang diatur dalam hukum acara pidana di Inggris yang notabene-nya merupakan titik tolak perkembangan sistem hukum *common law* di dunia. Jika mengacu pada hukum acara pidana di Inggris, maka pengaturan mengenai sita terdapat pada *Proceeds of Crime Acts 2002*.¹⁶² *Article 45 Seizure* menyatakan bahwa sita pidana dilakukan:

1. *If a restraint order is in force a constable or a customs officer may seize any realisable property to which it applies to prevent its removal from England and Wales.*
2. *Property seized under subsection (1) must be dealt with in accordance with the directions of the court which made the order.*

Aturan mengenai sita pidana di atas, kemudian diubah dan dilengkapi dalam *Policing and Crime Act 2009*.¹⁶³ *Article 47R Release of Property* menyatakan bahwa pencabutan status sita pidana terhadap suatu benda:

- 1) *This section applies in relation to property which—*
 - a. *has been seized by an appropriate officer under section 47C, and*
 - b. *is detained under or by virtue of any of sections 47J to 47M and 47P.*
- 2) *The property must be released if at any time an appropriate officer decides that the detention condition is no longer met.*
- 3) *The detention condition is met for so long as—*

¹⁶² *UK Proceeds of Crime Acts 2002*

¹⁶³ *Policing and Crime Act 2009*

- a. *any of the conditions in section 47B is met, and*
 - b. *there are reasonable grounds for the suspicion mentioned in section 47C(1).*
- 4) *Nothing in this section requires property to be released if there is a power to detain it otherwise than under or by virtue of sections 47J to 47M and 47P.*
- 5) *Nothing in this section affects the operation of any power or duty to release property that arises apart from this section.*

Pada *article 47R* ayat (4) menyatakan bahwa syarat pencabutan status sita pidana terhadap suatu benda harus memenuhi persyaratan yang ada dalam Pasal 47J sampai 47M dan termasuk Pasal 47P. Berdasarkan penelusuran penulis, Pasal 47M *Policing and Crime Act 2009* menyatakan tentang *further detention in other cases*, yang mana hal ini berarti adanya kemungkinan sita pidana dapat dicabut apabila ada kaitannya dengan perkara lain. Hal ini berarti antara pengaturan sita pidana baik dalam *Singapore Criminal Procedure Code* maupun *UK Proceeds of Crime Act* memiliki nafas yang sama. Hal ini dikarenakan Pasal 47M *Policing and Crime Act 2009* memiliki pengaturan yang identik dengan *article 35* ayat (8) huruf d *Singapore Criminal Procedure Code*. Hal ini menunjukkan bahwa pengaturan yang ada dalam *common law system* terlihat lebih fleksibel dan menghindari adanya potensi tumpang tindih/*overlay* dari suatu pengaturan. Menurut pertimbangan penulis, hal demikian terjadi karena ditinjau dari segi filosofisnya-pun, penciptaan kaidah-kaidah hukum di negara-negara *common law* sangat mengedepankan unsur praktis

dibandingkan dengan harus mengacu pada aliran positivisme hukum. Dalam hal ini, hakim dalam praktiknya diberikan kebebasan untuk menilai kepentingan-kepentingan yang harus diutamakan, karena dalam negara *common law*, hakim tidak terikat pada peraturan perundang-undangan.

Konklusinya adalah secara filosofis dan historis, *common law system* memiliki karakteristik berupa pengutamaan yurisprudensi, *stare decisis*, dan *adversary system*.¹⁶⁴ Mengutip pendapat dari Philip S. James, terdapat dua alasan mengapa *common law system* menganut pengutamaan yurisprudensi, yaitu alasan psikologis dan alasan praktis. Terkait dengan alasan psikologis dijadikan oleh hakim sebagai alasan pembenar dalam memutuskan suatu perkara karena putusannya tersebut akan mengacu para putusan terdahulu. Terkait alasan praktis, maka diharapkan bahwa hukum harus mempunyai kepastian selain menonjolkan keadilan pada setiap kasus. Kemudian, doktrin *stare decisis* atau dikenal dengan sistem preseden yang berarti hakim terikat pada putusan terdahulu dalam suatu perkara yang sejenis. Meskipun *common law system* terikat pada *stare decisis*, namun tidak dapat dipungkiri bahwa setiap perkara pasti sudah memiliki preseden, karena ada juga yang belum memiliki putusan terdahulu karena beragamnya fakta-fakta hukum yang ada. Dalam hal demikian, pengadilan mempunyai kebebasan dalam memutus perkara, apakah akan mengikuti preseden atau menyimpanginya. Apabila perlu ada penyimpangan terhadap preseden, maka hakim harus membuktikan adanya perbedaan fakta hukum antara kasus yang saat

¹⁶⁴ Lihat Peter Mahmud Marzuki, PENGATAS ILMU HUKUM, Jakarta: Kencana, 2012, hlm. 250-254.

ini ditangani dengan *ratio decidendi* yang ada dalam putusan terdahulu. Kemudian, ciri terakhir dari *common law system* adalah *adversary system* yang berarti hakim memberi perintah kepada *jury* untuk mengambil putusan. Putusan itu harus diterima oleh hakim terlepas ia setuju atau tidak dengan putusan *jury* tersebut.

Berdasarkan karakteristik utama dari *common law system* di atas, maka dapat dikatakan bahwa penerapan sita pidana dalam *common law system* oleh beberapa negara merupakan *best practices*. Hal ini dikarenakan dari segi fundamentalnya *common law system* diciptakannya berdasarkan unsur praktis. Perkembangan regulasi, prosedur, dan tata cara dilepaskan kepada pengadilan yang mana dengan sendirinya akan berkembang (fleksibel). Lain halnya dengan *civil law system* yang apabila dilihat dari segi fundamentalnya diciptakan berdasarkan pemikiran para ahli hukum untuk melakukan perumusan aturan-aturan (kodifikasi) yang mana akan menciptakan aliran positivisme hukum. Implikasi positifnya adalah kepastian hukum terjamin karena setiap peristiwa hukum pasti ada dasar hukumnya. Namun implikasi negatifnya adalah penerapan hukum dalam menyelesaikan suatu perkara tergolong *rigid* dan memiliki potensi *overlay* atau tumpang tindih antara satu regulasi dengan regulasi lainnya. Dengan demikian, menurut peneliti terdapat kekurangan terkait penerapan sita pidana dalam hukum Indonesia, yaitu kurangnya penekanan “demi kepentingan umum” sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 46 ayat (1) KUHP. Pemikiran mengenai *restorative justice concept* patut untuk dipertimbangkan dalam menyempurnakan pelaksanaan sita pidana dalam sistem hukum Indonesia, terutama dalam hal

terjadinya pertautan dua regulasi sita sebagaimana topik kajian dalam karya tulis ini. Kepentingan para pihak yang dirugikan yaitu masyarakat haruslah diutamakan dalam rangka mencapai nilai keadilan dari suatu pelaksanaan hukum.

Sebelum melakukan komparasi konsep hukum kepailitan di Indonesia dan Amerika Serikat, tentu perlu dipahami bahwa terdapat perbedaan sistem hukum yang digunakan baik oleh Indonesia dan Amerika Serikat. Indonesia menganut sistem civil law/eropa kontinental, berbeda dengan Amerika Serikat yang menggunakan sistem anglo-saxon/ common law. Walaupun begitu pada prakteknya, sebenarnya terdapat beberapa konsep common law yang juga diterapkan dalam proses peradilan, maupun sistem hukum Indonesia, sehingga tentu komparasi yang dilakukan ini diharapkan dapat mencari suatu alternatif terbaik yang dimiliki oleh kedua sistem hukum yang dimiliki oleh Indonesia dan juga Amerika Serikat sehingga dapat meningkatkan hukum kepailitan yang ada di Indonesia. Meskipun menganut sistem hukum yang berbeda, terdapat juga persamaan yang dimiliki oleh penerapan sistem pailit keduanya, seperti misalnya dalam pengertian debitur, kreditur, maupun kurator.

Dalam lembaga Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang juga terdapat kemiripan antara lembaga Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang berdasarkan hukum kepailitan yang berlaku di Indonesia dengan *Reorganization Bussiness* dalam bab 11 *Title 11 Bankruptcy Code* di Amerika Serikat. Hukum kepailitan yang berlaku di Indonesia dimungkinkan adanya penyelesaian sengketa atas permohonan kepailitan di luar pengadilan. Begitu juga dengan hukum kepailitan yang berlaku di Amerika Serikat, debitur dan kreditur juga dapat menyelesaikan

sengketa kepailitan di luar pengadilan sesuai dengan kesepakatan kedua belah pihak.¹⁶⁵

Masuk ke substansi komparasi hukum kepailitan yang berlaku di Indonesia dan Amerika Serikat, dasar pengaturan mengenai kepailitan di Indonesia diatur melalui UU Nomor 37/2004, dan *Bankruptcy Code* untuk Amerika Serikat, yang sifat dari pengaturan tersebut adalah federal. Perbandingan utama yang terlihat adalah jika dalam Hukum Kepailitan Indonesia yaitu Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, dijelaskan bahwa yang dapat mengajukan pailit selain debitur dan kreditur adalah :

- (1) Debitur yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.
- (2) Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat juga diajukan oleh kejaksaan untuk kepentingan umum.
- (3) Dalam hal Debitur adalah bank, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia.
- (4) Dalam hal Debitur adalah Perusahaan Efek, Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian,

¹⁶⁵ Halaman 88 repository usu

permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Badan Pengawas Pasar Modal.

(5) Dalam hal Debitor adalah Perusahaan asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana pensiun, atau Badan Usaha milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Menteri Keuangan.¹⁶⁶

Berbeda dengan hukum kepailitan di Amerika Serikat, yang tidak mengenal adanya pemisahan antara para pihak yang dapat mengajukan permohonan pernyataan kepailitan atau tidak. Hukum kepailitan di Indonesia juga mengatur adanya minimal 2 orang atau lebih kreditur yang tidak mampu membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih, seperti yang tertera dalam Pasal 2 ayat (1) UU Kepailitan, dimana jelas berbeda dengan pengajuan kepailitan oleh kreditur yang diatur dalam U.S.Code Title 11&109 :

- Dilakukan oleh 3 atau lebih kreditur, dimana masing-masing kreditur memiliki utang yang dapat diklaim kepada debitur yang harus merupakan utang pokok setidaknya sebesar 14.425 Dolar Amerika
- Jika ada kurang dari 12 orang pemegang klaim utang, namun tidak termasuk pegawai atau orang dalam perusahaan, dan utang pokoknya belum terpenuhi, maka dapat menggabungkan dirinya sehingga utang pokok sebesar minimal 14.425 Dollar Amerika terpenuhi

¹⁶⁶ Lihat Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Pasal 2 ayat (1)

- Jika debitur dalam bentuk persekutuan maka : Dilakukan oleh sebagian Kecil mitra utama dalam persekutuan tersebut, jika upaya peringanan telah di perintahkan berdasarkan peraturan yang ada dalam Bankruptcy Code, maka pengajuan kepailitan dilakukan oleh para mitra utama dalam persekutuan, kurator yang ditunjuk oleh para mitra utama, atau pemegang klaim utang atas persekutuan tersebut,
- Dilakukan oleh perwakilan asing atas aset, atas proses kepailitan asing terhadap debitur.¹⁶⁷

Ditinjau dari pasal tersebut, diketahui bahwa terdapat batasan minimal jumlah kerugian atau utang senilai 14.425 Dollar AS jika ingin mengajukan permohonan pailit, tentu nilai tersebut cukup besar jika dikalikan dengan 3 orang kreditur sehingga baru bisa mengajukan pailit, berbeda dengan Indonesia yang tidak memiliki prasyarat tersebut. Sementara untuk pengaturan pengajuan oleh debitur menurut hukum kepailitan amerika serikat, debitur dalam berupa suatu individu, persekutuan, maupun korporasi atau badan usaha lainnya.¹⁶⁸ Permohonan tersebut kemudian akan diajukan kepada Pengadilan Niaga, jika mengacu pada sistem hukum kepailitan Indonesia, dan tentu setelah permohonan tersebut diajukan dapat dilakukan upaya hukum terhadap putusan pailit tersebut seperti kasasi maupun peninjauan kembali yang bisa dilakukan dan diperiksa oleh Mahkamah Agung, berbanding terbalik dengan sistem hukum kepailitan Amerika Serikat, yang tidak mengenal adanya upaya hukum atas putusan kepailitan

¹⁶⁷ U.S. Code Title 11 & 109 (b)

¹⁶⁸ U.S. Code Title 11 & 103 (b)

dikarenakan terdapat perbedaan sistem peradilan dalam menangani kasus pailit. Dalam sistem peradilan Amerika Serikat, permohonan atas pailit diajukan kepada pengadilan federal yang juga dikenal sebagai pengadilan yurisdiksi umum yang dapat menangani kasus perdata maupun pidana yang berada di dalam yurisdiksi mereka. Kedudukan pengadilan federal ini juga merupakan pengadilan tertinggi dalam hierarkis pengadilan Amerika Serikat, karena hakim federal adalah seorang hakim yang ditunjuk oleh Presiden Amerika Serikat, dan juga dikonfirmasi oleh Senat Amerika Serikat sehingga memiliki kekhususan yang mirip dengan Hakim Mahkamah Konstitusi jika dibandingkan dengan hirarki sistem peradilan di Indonesia. Proses pengadilan kepailitan di Amerika Serikat lebih mengutamakan konsep organisasi seperti yang dinyatakan dalam *Reorganization Bussiness* dalam bab 11 *Title 11 Bankruptcy Code*, sehingga hakim pengadilan federal kepailitan Amerika Serikat akan mendorong debitur untuk melakukan reorganisasi atau restrukturisasi terhadap permasalahan keuangannya. Berbeda dengan di Indonesia proses reorganisasi atau restrukturisasi debitur didapatkan jika permohonan tersebut tidak didorong atau ditawarkan terlebih dahulu oleh hakim pengadilan niaga, namun harus diajukan oleh debitur yang memiliki lebih dari 1 (satu) kreditur atau oleh kreditur dalam mengajukan permohonan atas Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang kepada pengadilan niaga dalam sidang pertama kepailitan.¹⁶⁹

¹⁶⁹ Lihat Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Pasal 222 ayat (1)

Dalam hukum kepailitan yang berlaku di Indonesia, suatu Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dibentuk semacam kurator atau pengurus yang bertugas mendampingi manajemen perusahaan dalam melakukan restrukturisasi. Pengurus ini kemudian sekaligus berfungsi sebagai pengawas jalannya restrukturisasi dalam Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Sedangkan dalam hukum kepailitan yang berlaku di Amerika Serikat, berdasarkan bab 11 *Title 11 Bankruptcy Code*, proses restrukturisasi dipercayakan sepenuhnya kepada manajemen perusahaan.¹⁷⁰ Jika ditinjau secara keseluruhan, tentu konsep reorganisasi dalam kepailitan Amerika Serikat, mirip dengan apa yang dikenal sebagai Permohonan Penundaan Pembayaran Utang (PKPU), akan tetapi tentu komparasi tersebut rasanya tidak bisa seimbang mengingat konsep organisasi yang ditawarkan dalam kepailitan Amerika Serikat memiliki cakupan yang lebih luas., Permohonan Penundaan Pembayaran Utang (PKPU) atau dikenal sebagai *Sursence van Betaling/Suspension of Payment* merupakan suatu lembaga dalam Hukum Kepailitan yang memberikan perlindungan terhadap debitur yang mempunyai kemauan untuk membayar utangnya dan beritikad baik. Melalui pengajuan PKPU, debitur dapat terhindar dari pelaksanaan likuidasi terhadap harta kekayaannya dalam hal debitur berada dalam keadaan insolven.¹⁷¹

¹⁷⁰ Abdul Hamid, 2019. *Kajian Hukum Perbandingan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang di Indonesia dengan Restrukturisasi Utang di Amerika Serikat*. Universitas Sumatera Utara : Medan. Skripsi, Halaman 93.

¹⁷¹ Sutan Remy Syahdeini, *Hukum Kepailitan, Memahami Faillissements verordening Juncto Undang-Undang No. 4 Tahun 1998*, (Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti, 2002), hal. 321.

Sebenarnya konsep PKPU yang dikemukakan oleh Fred BG Tumbuan yaitu bahwa pengajuan PKPU adalah dalam rangka untuk menghindari pernyataan pailit yang lazimnya bermuara kepada likuidasi harta kekayaan debitur. Khususnya dalam perusahaan, PKPU bertujuan untuk memperbaiki keadaan ekonomi dan kemampuan debitur agar memperoleh laba kembali. Dengan cara seperti ini kemungkinan besar bahwa debitur dapat melunasi seluruh utang-utang yang merupakan kewajibannya.¹⁷² Pendapat milik Fred BG Tumbuan sebenarnya sudah mirip dengan apa yang dimaksud sebagai reorganisasi dalam konsep hukum kepailitan yaitu untuk memberikan suatu bentuk perlindungan atau sebagai sarana rehabilitasi kepada debitur untuk kembali memulihkan usahanya, bukan hanya sekedar kesepakatan antara debitor dan kreditor mengenai kelanjutan utang piutang yang ada di antara mereka dan bagaimana kemudian utang piutang tersebut akan diselesaikan yang biasanya dilakukan dalam proses PKPU yang bertujuan untuk tercapainya perdamaian. Berbeda dengan PKPU, Rencana Reorganisasi juga akan mengatur mengenai apa yang akan dilakukan oleh debitur terhadap bisnisnya guna memenuhi kewajibannya untuk membayar utang-utangnya. Dalam suatu Rencana Reorganisasi, dapat saja disepakati bahwa debitur akan melakukan merger maupun konsolidasi dengan pihak lain. Dengan demikian maka Rencana Reorganisasi sangat menentukan *corporate action* atau aksi korporasi apa yang akan dilakukan oleh debitur di kemudian hari dalam rangka

¹⁷² Fred BG Tumbuan dalam Rudy A Lontoh & et. al (editor). *Hukum Kepailitan: Penyelesaian Utang Piutang melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*. Alumni, Bandung, 2001, hlm. 50.

rehabilitasi usahanya yang sedang berada dalam masalah. Di samping itu, Rencana Reorganisasi juga akan melampirkan berbagai perjanjian-perjanjian yang disepakati oleh debitor dengan berbagai pihak yang berkepentingan terkait kewajiban yang dimiliki debitor. Perjanjian tersebut salah satunya adalah perjanjian dengan pegawai pada perusahaan debitor, yang mana mengatur mengenai asuransi tenaga kerja yang ditanggung debitor maupun perihal pensiun yang akan diterima pegawai yang sudah tidak lagi bekerja di perusahaan.

Rencana Reorganisasi pada akhirnya memang mengatur upaya rehabilitasi yang sangat luas cakupannya, mengingat dalam rencana tersebut ditentukan apa yang akan dilakukan debitor terhadap usahanya (reorganisasi usaha) serta bagaimana *claim* akan dibayar berikut penyesuaian apa yang akan dilakukan atas masing-masing *claim* (restrukturisasi utang).¹⁷³

Dari perbedaan tersebut, tentu dapat dilihat bahwa reorganisasi yang ditawarkan dalam hukum kepailitan Amerika Serikat menawarkan kesempatan yang lebih luas lagi dan lebih fleksibel, dimana dalam reorganisasi tersebut dapat ditawarkan opsi yang lebih banyak seperti merger, konsolidasi, maupun pembagian saham ataupun laba di masa yang akan datang untuk mengatasi pembayaran utang tersebut, berbeda dengan PKPU yang hanya meliputi pencarian atau memberikan rencana pembayaran utang-utangnya kepada kreditur. Konsep reorganisasi juga rasanya lebih menguntungkan bagi debitor maupun kreditur,

¹⁷³ Abdul Hamid, 2019. *Kajian Hukum Perbandingan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang di Indonesia dengan Restrukturisasi Utang di Amerika Serikat*. Universitas Sumatera Utara : Medan. Skripsi, Halaman 96.

terlebih debitur dipastikan mendapatkan perlindungan atas asset-assetnya dikarenakan pengurusan atas asset bisa dilakukan secara mandiri serta dapat mendapatkan opsi restrukturisasi yang lebih banyak dengan kreditur selain hanya menunda pembayaran utangnya, serta dibebaskan dari harrasment/gangguan penagihan utang. Sebagai kreditur pun juga akan lebih diuntungkan untuk bisa mendapatkan asset yang lebih berharga dibanding hanya dengan memohonkan pailit pada satu perusahaan tertentu dan menunggu pembayaran atas utang tersebut yang biasanya dibayarkan dengan likuidasi asset debitur dan kreditur akan mendapatkan uang.

Reorganisasi dalam kepailitan Amerika Serikat menawarkan bentuk pembayaran yang lebih berharga selain uang, yaitu kepemilikan atas saham, maupun asset lainnya yang dapat disepakati oleh debitur dengan kreditur pada saat melakukan restrukturisasi dalam reorganisasi rencana perusahaan dalam mengembalikan utang, sehingga dari paparan diatas sudah terlihat jelas mengenai perbedaan sistem hukum kepailitan di Indonesia dengan Amerika Serikat. Sistem hukum kepailitan Indonesia bertujuan untuk mencapai kesepakatan perdamaian terhadap suatu restrukturisasi utang, sementara dalam sistem hukum kepailitan di Amerika Serikat, yang dituju adalah rehabilitasi terhadap suatu perusahaan, sehingga terdapat keleluasaan untuk merancang rencana pembayaran utang, serta merehabilitasi atau mengembalikan perusahaan/bisnis seperti sebelum adanya masalah (restorative).

Tabel 1. Perbandingan hukum kepailitan di Indonesia dan Amerika Serikat

Unsur	Indonesia	Amerika Serikat
Dasar Pengaturan	Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang	<i>Title 11 Bankruptcy Code</i>
Pengertian Utang	kewajiban dari debitur kepada kreditur yang dapat dinyatakan dalam bentuk uang	hak untuk menerima pembayaran atau hak untuk mendapat ganti kerugian oleh debitur kepada kreditur
Pihak yang dapat mengajukan pailit selain debitur dan kreditur	<ol style="list-style-type: none"> 1. Kejaksaan untuk kepentingan umum; 2. Bank Indonesia jika debiturnya adalah 	Tidak diatur

	<p>bank;</p> <p>3. Badan Pengawas Pasar Modal jika debiturnya adalah perusahaan efek, bursa efek, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian;</p> <p>4. Menteri Keuangan jika debiturnya adalah perusahaan asuransi, perusahaan asuransi, dana pensiun, atau badan usaha milik negara yang bergerak di bidang kepentingan publik.</p>	
<p>Jumlah Pihak Kreditur yang dapat mengajukan</p>	<p>Minimal 2 orang atau lebih kreditur yang tidak mampu</p>	<p>3 orang atau lebih yang</p>

permohonan pailit	membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih	memiliki hutang pokok dengan debitur
Jumlah minimal hutang	Tidak diatur	14.425 Dolar Amerika
Upaya Hukum atas putusan PKPU	Banding, Kasasi ke Mahkamah Agung	Tidak ada
Pemberesan Asset	Dilakukan oleh Kurator	Dapat dilakukan oleh manajemen internal/perusahaan untuk proses restruktisasi utang
Hubungan Debitur dengan Aset	Putus ketika diambil alih oleh kurator	Masih memiliki hak untuk aset kelangsungan hidup debitur

		dan keluarganya, sehingga memiliki hak untuk tetap mendapatkan tunjangan-tunjangan yang berkaitan dengan kelangsungan hidup debitur dan keluarganya.
--	--	--

C. Beberapa Kasus Diskrepansi Sita Pailit dan Sita Pidana

1. Kasus First Travel

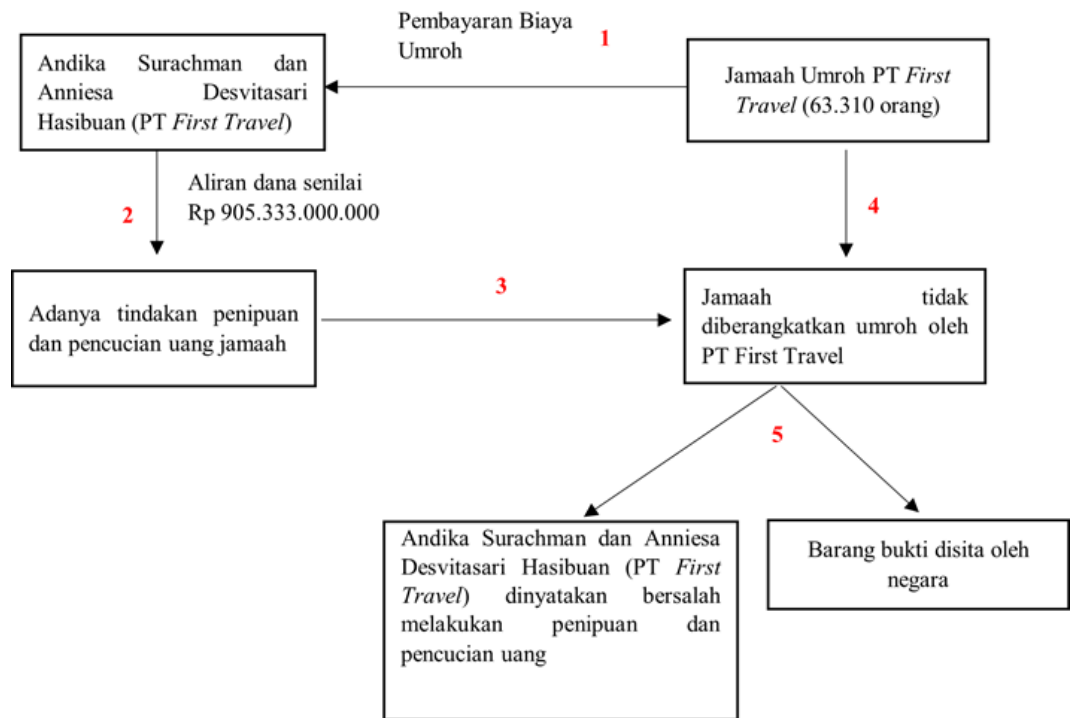


Diagram 1 Kasus First Travel

a. Kasus Posisi

PT. First Anugerah Karya wisata yang dikenal dengan sebutan First Travel merupakan perusahaan perseroan yang bergerak di bidang usaha pariwisata dan penyelenggaraan perjalanan ibadah umroh. Perseroan tersebut didirikan berdasarkan Akta Pendirian Perusahaan No.14 pada tanggal 24 Oktober 2011. Akta tersebut dibuat dihadapan notaris Yasman, S.H., M.Kn dengan kepengurusan antara lain: Andika Surachman selaku direktur Utama dan Anniesa Desvitasari selaku Direktur.

Seiring dengan berjalannya perusahaan tersebut, terjadi perubahan susunan kepengurusan PT. First Anugerah Karya Wisata menjadi:

1. Andika Surachman selaku Direktur Utama;
2. Anniesa Desvitasari Hasibuan selaku Direktur

3. Siti Nurhaida Hasibuan selaku Komisaris Utama; dan
4. Muamar Rizki Fadila Hasibuan sebagai Komisaris.

Semenjak tahun 2015, Andika Surachman dan Anniesa Desvita Sari Hasibuan mewakili *First Travel* telah membuat beberapa macam Paket Perjalanan Ibadah Umrah. Akan tetapi, pembuatan paket tersebut menuai banyak kendala dan permasalahan di dalam pemberangkatan Jemaah haji. Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan menyadari bahwa harga paket umroh 2017 tidak cukup untuk memberangkatkan paket perjalanan ibadah umroh seperti yang telah ditawarkan. Namun penawaran paket umroh 2017 tetap ditawarkan kepada para calon jamaah sehingga bisa mendapatkan calon jamaah yang telah membayarkan biaya paket umroh 2017 yakni dengan beberapa cara.

Cara yang dilakukan pertama kali adalah membuka cabang First Travel di Medan, Kebun Jeruk (Jakarta Barat), Kuningan (Jakarta Selatan), Jalan T.B. Simatupang (Jakarta Selatan), Bandung, Sidoarjo dan Bali dengan memasarkan paket umroh promo, menerima pendaftaran calon Jemaah di wilayah masing-masing. Hal tersebut dilakukan tentunya dengan operasional yang dikendalikan oleh Andika Surachman dari kantor pusat Jl. Radar Auri Nomor 1 Cimanggis Depok, Jawa Barat.

Selain itu pembentukan jaringan pemasaran di seluruh wilayah Indonesia juga dilakukan dengan perekrutan Agen Kemitraan yang tersebar di seluruh Indonesia. Agen tersebut berjumlah sebanyak 1.173 orang dan 835 di antaranya merupakan anggota aktif. Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan merekrut para agen yang berasal dari alumni jamaah umroh First travel. Keduanya

memiliki tujuan agar agen tersebut dapat menceritakan berbagai pengalamannya dalam menggunakan paket yang telah disediakan first travel. Namun, sosialisasi dari para alumni memerlukan persiapan yang tepat, sehingga harus terlebih dahulu mengikuti seminar keagenan dan pelatihan yang diselenggarakan oleh Direktur Utama dan Direktur sebagai cara pemasaran yang dipandang tepat. Agen kemitraan tersebut pada akhirnya akan bertugas untuk mempromosikan dan menjual paket umroh First Travel serta menjangkau Jemaah umroh di wilayah masing-masing. Untuk memperoleh status sebagai agen kemitraan tersebut, orang-orang tersebut harus membayar biaya pendaftaran sebesar Rp 2.500.000,- (dua juta lima ratus ribu rupiah). Sedangkan fee yang akan didapatkan untuk setiap calon jamaah yang akan umroh yang melakukan pendaftaran ke agen kemitraan terkait sebesar Rp 200.000,- (dua ratus ribu rupiah) per orang. Untuk Paket Regular Umroh mendapatkan sebesar Rp 500.000,- (lima ratus ribu rupiah) per orang dan Paket VIP sebesar Rp 900.000,- (sembilan ratus ribu rupiah) per orang. Namun pembayaran fee tersebut akan dibayarkan setelah jamaah pulang dari umrah dengantujuan untuk memaksimalkan kerja agen. Oleh karena itu, Anniesa Destivasari Hasibuan ditugaskan untuk mengkoordinir dan mengendalikan tugas para Agen.

Semenjak tahun 2015, Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan menjual Franchise (waralaba) First Travel ke beberapa perusahaan. Penjualan tersebut tersebar ke beberapa kota yakni Jakarta, Malang, dan Surabaya dengan membayarkan uang sebesar Rp 1.000.000.000,- (satu miliar rupiah) kepada PT. First Anugerah Karya Wisata. Dari pembayaran tersebut, pemegang

Franchise (Waralaba) memiliki hak untuk merekrut calon jamaah umroh. Pemegang franchise tersebut berhak untuk menentukan biaya paket perjalanan tersebut.

Upaya lainnya yakni membentuk coordinator yang bertugas dalam mengkoordinasikan anggota Kantor Pusat yang melayani konsumen (calon jamaah umroh). Koordinasi tersebut ditujukan kepada calon jamaah umroh yang melakukan pendaftaran dan pembayaran langsung ke kantor pusat *First Travel*. Oleh karena itu Andika Surachman menugaskan koordinasi tersebut kepada Siti Nurhaida Hasibuan.

Penawaran terakhir yang dilakukan adalah penyelenggaraan umroh promo *carter* pesawat yang diberangkatkan sesuai dengan ketentuan yang telah ditetapkan oleh First Travel dengan biaya tambahan senilai Rp 2.500.000,- (dua juta lima ratus ribu rupiah) dan umroh promo Ramadhan yang diberangkatkan pada bulan Ramadhan dengan biaya tambahan senilai Rp 1.800.000,- (satu juta delapan ratus ribu rupiah) hingga Rp 3.000.000,- (tiga juta rupiah).

Dari penawaran yang telah dilakukan tersebut, Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan telah berhasil mengumpulkan para calon jamaah umroh sejak Januari 2015 hingga Juni 2017. Dari beberapa paket yang ditawarkan oleh kantor cabang, coordinator, dan para agen, First Travel telah berhasil mengumpulkan sebanyak 93.295 (Sembilan puluh tiga ribu dua ratus Sembilan puluh lima ribu rupiah) calon jamaah yang mendaftarkan dan menyetorkan uang senilai harga paket umroh yang ditawarkan. Pembayaran tersebut dilakukan ke

beberapa rekening atas nama PT. First Anugerah Karya Wisata pada beberapa bank. Kemudian dari beberapa bank tersebut, dihimpun ke dalam rekening penampungan nomor rekening 157-000-323-99-45 beratasnamakan First Anugerah Karya Wisata sebesar Rp 1.319.535.402.852,- (satu triliun tiga ratus Sembilan belas miliar lima ratus tiga puluh lima juta empat ratus dua ribu delapan ratus lima puluh dua rupiah).

Namun, 63.310 (enam puluh ribu tiga ratus sepuluh ribu) orang yang telah membayar lunas, dengan jadwal pemberangkatan bulan November 2016 hingga Mei 2017 tidak diberangkatkan oleh Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan. Sehingga dari uang yang disetorkan oleh para jamaah umroh yang tidak berangkat yakni didapatkan kurang lebih Rp 905.333.000.000,- (Sembilan ratus lima miliar tiga ratus tiga puluh tiga juta rupiah). Namun, uang tersebut tidak dikembalikan kepada para calon Jemaah umrah yang tidak berangkat oleh Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan selaku pengurus First Travel.

Dari permasalahan tersebut diketahui bahwasannya terdapat 63.310 (enam puluh ribu tiga ratus sepuluh) orang calon jamaah umrah yang sudah membayar lunas yang seharusnya berangkat di periode bulan November 2016 hingga Mei 2017. Calon jamaah umroh yang tidak berangkatkan tersebut ternyata dikarenakan harga promo yang ditawarkan Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan yakni sebesar Rp 14.300.000 (empat belas juta tiga ratus ribu rupiah) tidak mencukupi untuk membiayai perjalanan umroh seperti yang telah dijanjikan First Travel. Uang tersebut senyatanya dipergunakan untuk menutupi pembayaran pemberangkatan jamaah umroh di promo sebelumnya. Selain itu, uang tersebut

dibuat untuk membayarkan operasional kantor, gaji pegawai, *fee* agen dan coordinator. Namun tidak sampai situ saja, uang tersebut dipergunakan untuk kepentingan pribadi Andika Surachman, Anniesa Desvitasari Hasibuan, dan Siti Nuraida Hasibuan. Tiap jamaah umroh yang menggunakan Promo 2017 yang telah melakukan perjalanan umroh tersebut ternyata memiliki kendala biaya dalam keberangkatannya. Hal tersebut terjadi dikarenakan paket promo yang dibayarkan sebesar Rp 14.300.000 (empat belas juta tiga ratus ribu rupiah) tidak menutup biaya perjalanan yang seharusnya dikeluarkan sebesar Rp 20.020.000, - (dua puluh juta dua puluh ribu rupiah).

Seperti yang sudah dijelaskan di atas, bahwasannya uang yang telah disetorkan yakni sebesar Rp 905.333.000.000 - (sembilan ratus lima miliar tiga ratus tiga puluh tiga juta rupiah) atau setidaknya kurang lebih sejumlah itu. Uang tersebut didapatkan dari sebanyak 63.310 (enam puluh tiga ribu tiga ratus sepuluh) calon jamaah umroh yang akan diberangkatkan. Namun di saat itu, baik Andika Surachman maupun Anniesa Desvitasari Hasibuan mengetahui bahwa uang tersebut milik para calon jamaah umroh yang tidak diberangkatkan. Akan tetapi telah digunakan keduanya untuk kepentingan pribadinya. Uang keperluan untuk Ibadah Umroh yg sudah dibayarkan oleh para calon jamaah umroh yang tidak diberangkatkan tersebut disetorkan melalui beberapa rekening atas nama PT. First Anugrah Karya Wisata yg dibuka dalam beberapa Bank lalu dipindahkan ke rekening penampungan First Travel menggunakan Nomor Rekening 157-000-323-99-45 pada Bank Mandiri. Bahwa dalam Periode bulan Januari 2015 s/d bulan Juli 2017, Rekening perusahaan atas nama First Anugrah Karya Wisata

dalam Bank Mandiri menggunakan Nomor rekening 157 000 323 99945 (rekening penampungan) terdapat dana masuk (mutasi kredit) atau mendapat pentransferan uang menurut rekening:

1. Rekening Bank Mandiri atas nama PT. First Anugerah Karya Wisata Nomor rekening 1570010010032 sebanyak Rp 677.121.534.362, (enam ratus tujuh puluh tujuh miliar seratus 2 puluh satu juta 5 ratus 3 puluh empat ribu 3 ratus enam puluh 2 rupiah) dan melakukan sebanyak 733 kali transaksi;
2. Rekening Bank Mandiri atas nama PT. First Anugerah Karya Wisata Nomor rekening 1570020020039 sebanyak Rp 510.178.500.000,- (lima ratus sepuluh miliar seratus tujuh puluh delapan juta lima ratus ribu rupiah) sebanyak 562 kali transaksi
3. Rekening Bank Permata atas nama PT. First Anugerah Karya Wisata Nomor rekening 00702091551 sebanyak Rp 63.399.000.000,- (enam puluh tiga miliar tiga ratus sembilan puluh sembilan juta rupiah) sebanyak 57 kali transaksi.

Dikarenakan penyetoran tersebut sudah dilakukan, ada maksud untuk menyembunyikan dan/atau menyamarkan dari mana uang tersebut berasal. Sehingga sebagian dari uang setoran biaya perjalanan umrah yang dibayarkan calon jamaah umrah dibelanjakan oleh Andika Surachman, Anniesa Desvitasari Hasibuan, dan Siti Nuraida Hasibuan. Perbuatan ketiganya merugikan sebanyak 63.310 (enam puluh tiga ribu tiga ratus sepuluh) calon jamaah umroh PT. First Anugerah yang telah membayar biaya perjalanan kurang lebih sebesar Rp

905.333.000.000 (Sembilan ratus lima miliar tiga ratus tiga puluh tiga juta rupiah). Uang tersebut diketahui tidak dikembalikan kepada para calon jamaah umroh sebagai pemilik uang tersebut.

b. Proses Pidana

Berdasarkan surat tuntutan pidana yang telah dibuat oleh Penuntut umum dengan Nomor Registrasi Perkara: PDM-226/Depok/12/2017 pada tanggal 7 Mei 2018, Penuntut umum menyatakan Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan melakukan tindak pidana penipuan secara bersama sama dengan berlanjut. Hal tersebut dibuktikan dari tindakan menempatkan, mentransfer, mengalihkan, membelanjakan, membayarkan, menghibahkan, menitipkan, membawa ke luar negeri, mengubah bentuk, menukarkan dengan mata uang atau surat berharga atau perbuatan lain atas harta kekayaan yang merupakan milik calon Jemaah haji yang tidak diberangkatkan. Selain itu, tindakan menyembunyikan harta kekayaan milik 63.310 calon Jemaah umroh yang tidak diberangkatkan merupakan tindak pidana pencucian uang sebagaimana dimaksudkan di dalam Pasal 3 UU 8/2010.

Oleh karena bukti tersebut, maka dalam putusan Pengadilan Negeri Depok No. 83/Pid.B/2018/PN. Dpk, Majelis hakim menyatakan Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “bersama-sama melakukan penipuan dan pencucian uang sebagai perbuatan berlanjut”. Sehingga Hakim menjatuhkan pidana kepada Andika Surachman dengan pidana penjara selama 20 (dua puluh) tahun dan Anniesa Desvitasari Hasibuan dengan pidana penjara selama 18 (delapan belas)

tahun dan pidana denda kepada masing-masing terdakwa sebesar Rp. 10.000.000.000,- (sepuluh milyar rupiah), dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar maka diganti dengan pidana kurungan masing-masing selama 8 (delapan) bulan;

Selain itu di dalam tuntutananya, penuntut umum memintakan agar beberapa barang bukti disita. Ada pembagian sita pidana di dalam barang bukti yang dimiliki/ didapatkan dari hasil tindak pidana terdakwa dalam hal ini Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan. Dan Majelis hakim memutuskan bahwasannya ada beberapa yang dikembalikan kepada orang yang berhak dan beberapa dirampas untuk negara.

Diketahui bahwa barang bukti yang tertera pada poin 1 s/d 529 terdiri dari benda yang memiliki nilai ekonomis dan beberapa dokumen asli ataupun Salinan. Di dalam persidangan, diketahui bahwa barang yang memiliki nilai ekonomis tersebut merupakan hasil tindak pidana yang dilakukan oleh Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan sehingga disita dari padanya. Barang-barang yang memiliki nilai ekonomis tersebut disita dan dirampas oleh dan untuk negara. Berkenaan dengan barang bukti yang memiliki nilai ekonomis, barang bukti nomor 530 s/d 543 merupakan barang yang memiliki sifat berbahaya dan ditetapkan dirampas untuk dan oleh negara. Namun, dokumen berupa fotocopy tetap dilampirkan di dalam berkas perkara. Selain itu barang bukti poin 544 s/d 546 diketahui bukan milik para terdakwa sehingga tidak ada kaitannya dengan tindak pidana yang dilakukan oleh para terdakwa. Oleh karena itu, barang tersebut dikembalikan kepada orang yang berhak atas barang tersebut. Sedangkan barang

bukti nomor 547 s/d 728 dan nomor 738 s/d 751 dikembalikan kepada orang darimana barang bukti tersebut disita. Barang bukti nomor 752 s/d 812 tidak memiliki nilai ekonomis dan merupakan barang yang bersifat Salinan. Oleh karena itu barang tersebut tetap dilampirkan di dalam berkas perkara. Barang bukti pada point 729 s/d 737 merupakan barang bukti yang disita dari saksi Umar Abd Aziz. Umar Abd Aziz memberikan keterangan kemudian dihubungkan dengan keterangan para Terdakwa adalah barang bukti tersebut merupakan alat pembayaran hutang First Travel atas pembelian tiket-tiket para calon jamaah kepada saksi Umar Abd Aziz selaku Vendor Ticketing Pesawat. Oleh karena itu, barang bukti pada point 729 s/d 737 tersebut dikembalikan kepada saksi Umar Abd Aziz. Barang bukti point 813 s/d 820 oleh karena masih dipergunakan dalam perkara lain atas nama terdakwa Siti Nuraida Hasibuan maka ditetapkan dikembalikan pada Penuntut Umum untuk digunakan dalam perkara atas nama terdakwa Siti Nuraida Hasibuan.

Berdasarkan Putusan Tingkat Pertama Pengadilan Negeri Depok Nomor 83/Pid.B/2018/PN.Dpk, pihak terdakwa yang diwakili pengacaranya dan Penuntut Umum mengajukan permintaan banding atas hasil putusan tersebut. Pihak terdakwa terdiri dari Andika Surachman (Direktur Utama First Travel) dan Anniesa Desvitasari Hasibuan (Direktur First Travel)

Permintaan banding tersebut dilakukan pada tanggal 5 Juni 2018 sebagaimana tercantum dalam Akta Permintaan Banding No.14/Akta Pid./2018/PN.Dpk. Penuntut umum menyerahkan memori banding pada tanggal 27 Juli 2018 kepada Kepaniteraan Pengadilan Negeri Depok. Penasihat hukum

terdakwa tidak mengajukan kontra memori banding atas memori banding yang diajukan Penuntut Umum.

Permintaan banding yang dilakukan Penuntut Umum tersebut dapat diterima oleh Pengadilan Tinggi karena diajukan dalam jangka waktu yang diberikan sehingga memenuhi syarat formal. Adapun isi dari memori banding yang diajukan oleh Penuntut Umum yaitu tidak sependapat dengan Putusan Majelis Hakim PN Depok yang memutuskan hukuman yang dijatuhkan kepada terdakwa 2 yakni Anniesa Desvitasari lebih ringan dari tuntutan Penuntut Umum. Hal ini dianggap Penuntut Umum tidak tepat karena tidak sepadan dengan kejahatan dilakukan oleh terdakwa. Selain itu, Penuntut Umum tidak sependapat dengan Putusan Majelis Hakim PN Depok perihal kurungan pengganti denda senilai Rp 10.000.000.000,- selama 8 bulan yang dijatuhkan kepada terdakwa. Penuntut Umum tidak sependapat dengan Putusan Majelis Hakim PN Depok perihal status hukum barang bukti yang tercantum dalam Putusan dengan apa yang dibacakan oleh Majelis Hakim pada sidang terbuka. Terdapat perbedaan status hukum barang bukti tersebut, di mana pada saat pembacaan Putusan oleh Majelis Hakim dinyatakan bahwa barang bukti tersebut untuk seluruhnya dirampas oleh negara. Sedangkan dalam Putusan, barang bukti yang tercantum memiliki klasifikasi status yang berbeda, seperti dirampas untuk negara, dikembalikan, ataupun tetap terlampir dalam bekas perkara. Menurut Penuntut Umum, KUHAP pada hakikatnya mengedepankan barang sitaan untuk dikembalikan kepada yang berhak, kecuali jika undang-undang menyatakan barang bukti tersebut harus dirampas negara atau harus dimusnahkan.

Atas memori banding yang diajukan oleh Penuntut Umum tersebut, Majelis Hakim berpendapat sebagai berikut:

Pertama, mengenai barang bukti, menurut Majelis Hakim tingkat banding, pendapat Penuntut Umum tidak relevan untuk dipertimbangkan karena Majelis Hakim tingkat pertama telah melaksanakan ketentuan mengenai barang bukti sebagaimana diatur dalam Pasal 39 KUHP *jo.* Pasal 46 KUHP.

Kedua, mengenai penghukuman/ sanksi yang dijatuhkan kepada terdakwa, menurut Majelis Hakim tingkat banding, pendapat Penuntut Umum tidak dapat diterima karena Majelis Hakim tingkat pertama sudah tepat dalam menerapkan ketentuan yang berlaku.

Ketiga, mengenai dualisme putusan perihal perbedaan status hukum barang bukti antara yang dibacakan oleh Majelis Hakim tingkat pertama dengan apa yang tertulis dalam Putusan yang dinyatakan oleh Penuntut Umum, menurut Majelis Hakim tingkat banding tidak dapat diterima karena Berita Acara Persidangan telah sesuai dengan apa yang tertera dalam Putusan.

Dikarenakan Majelis Hakim tingkat banding tidak menerima apa segala muatan dalam memori banding yang diajukan oleh Penuntut Umum, maka Putusan tingkat pertama mengenai kasus *First Travel* di Pengadilan Negeri Depok dengan nomor putusan: 83/Pid.B/2018/PN.Dpk dipertahankan dan diperkuat dengan Putusan tingkat banding ini. Berdasarkan Putusan tingkat banding ini, para terdakwa tetap ditahan dan dinyatakan bersalah, serta mendapatkan kewajiban untuk membayar biaya perkara tingkat banding ini.¹⁷⁴

Berdasarkan putusan banding nomor 195/Pid/2018/PT.Bdg, pihak terdakwa dan Penuntut Umum atau dalam hal ini keduanya disebut Pemohon, memohonkan

¹⁷⁴ Putusan Pengadilan Tinggi Bandung Nomor: 195/Pid/2018/PT.Bdg

kasasi kepada Panitera Pengadilan Negeri Depok. Pihak terdakwa (Pemohon Kasasi II) diwakili pengacaranya memohonkan kasasi pada tanggal 19 September 2018 dengan Akta Permohonan Kasasi Nomor 16/Akta.Pid/2018/PN.Dpk. Pihak Penuntut Umum (Pemohon Kasasi I) memohonkan kasasi pada tanggal 12 September 2018 dengan Akta Permohonan Kasasi Nomor 16/Akta.Pid/2018/PN.Dpk. Alasan kasasi para pemohon terlampir dalam berkas perkara dan atas alasan-alasan tersebut, Mahkamah Agung berpendapat:

Pertama, terhadap alasan kasasi Penuntut Umum dan Para Terdakwa, Mahkamah Agung berpendapat bahwa *judex facti* telah melaksanakan peraturan perundang-undangan yang ada dengan sesuai sehingga putusan yang ditetapkan tidak salah dan tepat secara hukum.

Kedua, terhadap alasan kasasi Penuntut Umum, Mahkamah Agung berpendapat bahwa *judex facti* telah menjatuhkan pidana penjara dan denda kepada terdakwa sesuai dengan peraturan perundang-undang yang ada. Bahwa terdakwa terbukti memenuhi seluruh unsur tindak pidana dalam Pasal 378 KUHP *juncto* Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP *juncto* Pasal 64 ayat (1) KUHP pada dakwaan kesatu dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 *juncto* Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP *juncto* Pasal 64 ayat (1) KUHP pada dakwaan kedua. Atas perbuatannya tersebut, para terdakwa dijatuhkan pidana penjara selama 20 tahun dan denda masing-masing sebesar Rp 10.000.000.000,- dengan pidana kurungan pengganti selama 8 bulan apabila tidak mampu membayar denda tersebut. Dengan demikian, Mahkamah Agung menilai *judex facti* tidak salah menerapkan hukum karena telah sesuai dengan pasal-pasal yang digunakan.

Ketiga, terhadap alasan kasasi Penuntut Umum perihal pengembalian barang bukti kepada pihak yang berhak, Mahkamah Agung menilai pendapat tersebut tidak dapat dibenarkan. Hal ini dikarenakan Pengurus Pengelola Aset Korban First Travel menyatakan menolak pengembalian barang bukti tersebut.

Keempat, terhadap alasan kasasi Penuntut Umum perihal pengembalian barang bukti kepada pihak yang berhak, Mahkamah Agung menilai pendapat tersebut tidak dapat dibenarkan karena para terdakwa terbukti selain melakukan tindak pidana “penipuan”, juga melakukan tindak pidana “pencucian uang”. Dengan demikian, berdasarkan Pasal 39 KUHP *juncto* Pasal 46 KUHAP, barang-barang bukti tersebut sudah tepat ditetapkan untuk dirampas oleh negara.

Kelima, Mahkamah Agung menilai alasan kasasi Penuntut Umum hanya didasari penghargaan pada kenyataan. Menurut Mahkamah Agung, dasar alasan tersebut tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan tingkat kasasi karena pemeriksaan dalam tingkat kasasi hanya memeriksa apakah suatu hukum telah diterapkan atau tidak diterapkan sebagaimana mestinya.

Keenam, terhadap alasan kasasi Para Terdakwa, Mahkamah Agung menilai pendapat tersebut tidak dapat dibenarkan. Hal ini dikarenakan perkara yang saat ini ditangani yang menyangkut para terdakwa merupakan perkara pidana, bukan perkara perdata.

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan Mahkamah Agung di atas terhadap alasan kasasi yang diajukan Pemohon I dan Pemohon II, Majelis Hakim berpendapat bahwa putusan Pengadilan Negeri tingkat pertama dan Pengadilan Tinggi Bandung sudah tepat dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang ada, sehingga permohonan kasasi para pemohon ditolak dalam Putusan Kasasi ini. Dengan demikian, karena permohonan kasasi para pemohon ditolak, maka pihak terdakwa dibebankan biaya perkara di tingkat kasasi.¹⁷⁵

¹⁷⁵ Putusan Mahkamah Agung Nomor 3096K/Pid.Sus/2018

2. Kasus KSP Pandawa

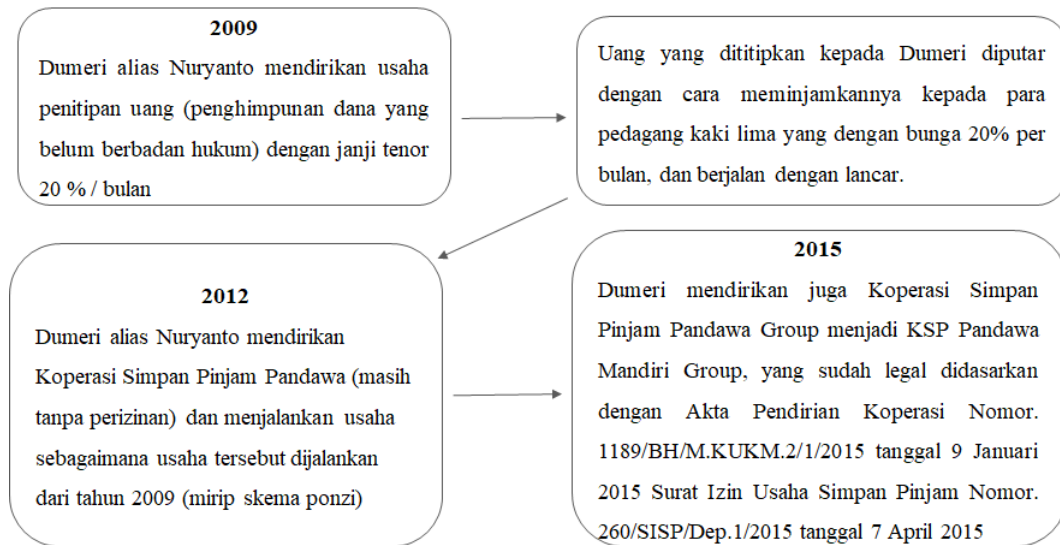


Diagram 2 Alur Penipuan KSP Pandawa

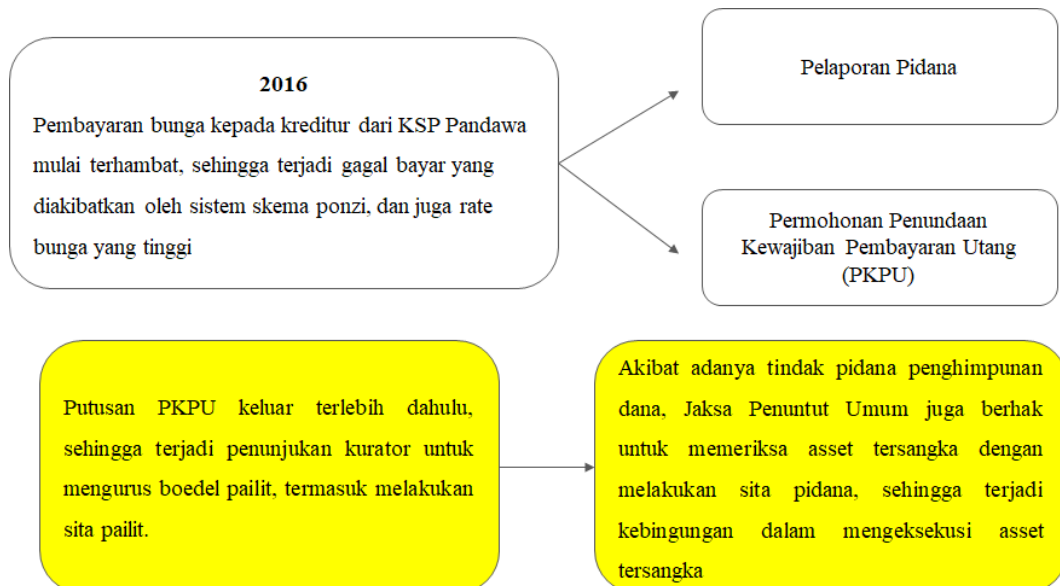


Diagram 3 Alur Pemberesan Kasus KSP Pandawa

a. Kasus Posisi

Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Mandiri Group merupakan koperasi yang didirikan oleh Dumeri alias Nuryanto, dan merupakan salah satu Kasus Tindak Pidana Perbankan yang terbesar pada rentan waktu 2016-2017. Berawal pada tahun 2009, Dumeri alias Nuryanto membuat usaha yang istilah diberikan sebagai penitipan uang dengan memberikan keuntungan 20% per bulan kepada orang yang menitipkan uangnya kepada Dumeri alias Nuryanto, dan kemudian uang yang dititipkan kepada Dumeri diputar dengan cara meminjamkannya kepada para pedagang kaki lima yang dengan bunga 20% per bulan. Pola pengelolaan dana yang dilakukan dengan bisnis permodalan sebagaimana diuraikan di atas yaitu dengan cara Proses penghimpunan dana dari masyarakat tersebut dan dipinjamkan kembali kepada Pedagang Kaki Lima ternyata kelihatannya berhasil dan seiring jalan terlihat mengalami perkembangan, sehingga sehingga akhirnya timbul keinginan untuk memperluas cakupannya.

Kemudian Dumeri tepat pada tahun 2012 mendirikan Koperasi yang diberi nama Koperasi Simpan Pinjam (KSP) Pandawa Group, dan Dumeri bertindak sebagai Ketua Koperasi. Pendirian Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Group tersebut tidak diurus perizinan layaknya sebagai Koperasi yang sesuai dengan yang diamanatkan undang-undang tentang Koperasi. Selanjutnya proses penitipan uang tersebut dari awalnya menggunakan nama pribadi menjadi menggunakan Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Group tersebut dengan sistem yang sama yang dilakukan Dumeri sejak tahun 2009.

Pada awal tahun 2015 Dumeri mendirikan juga Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Group menjadi KSP Pandawa Mandiri Group dan dilakukan pengurusan perijinan Koperasi dengan membuat Akta Pendirian Koperasi Nomor. 1189/BH/M.KUKM.2/1/2015 tanggal 9 Januari 2015 selanjutnya mengurus Pengesahan Akta Pendirian Koperasi, Surat Izin Usaha Simpan Pinjam Nomor. 260/SISP/Dep.1/2015 tanggal 7 April 2015 yang dikeluarkan oleh Kementerian Koperasi dan Usaha Kecil Menengah RI dengan susunan Pengurus yang lengkap.

Dalam pelaksanaannya seolah-olah Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Group ini adalah bagian dari KSP Pandawa Mandiri Group, pada hal oleh Dumeri KSP Pandawa Group ini dikhususkan untuk menjalankan kegiatan pengumpulan dana yang telah dijalankan sejak tahun 2009 tersebut. Sesuai dengan perkembangan KSP Pandawa Mandiri Group pengurus melakukan pembagian 2 bentuk anggota, dimana anggota pertama sebagai anggota Koperasi dan yang satu lagi menjadi investor atau nasabah yang menyetor uangnya dengan kesepakatan bunga 20% per bulan. Sedangkan anggota koperasi adalah masyarakat yang mendaftar sebagai Anggota KSP Pandawa Mandiri Group untuk mendapatkan Pinjaman guna modal usaha, yang dananya berasal dari nasabah atau investor yang menitipkan/menyerahkan uangnya.

Setelah mulai berjalan 7 tahun dia sudah tidak mampu untuk melaksanakan pembayaran bunga uang yang disetor sesuai dengan apa yang dijanjikan sehingga permasalahan mulai timbul pada tahun 2016. Awalnya permasalahan gagal bayar ini ditangani Otoritas Jasa Keuangan namun tidak berhasil sehingga masuk ke ranah pidana pada awal tahun 2017 Polda Metro Jaya

telah menerima 1000 aduan dari kreditur investasi bodong Pandawa Mandiri Group.

Selain proses Laporan Polisi yang ditangani Polda Metro Jaya salah satu kreditur (nasabah, korban) dari Dumeri juga mengajukan Permohonan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang ke Kepaniteraan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pada tanggal 17 Maret 2017 dengan Register Perkara Nomor. 37/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN.NIAGA.JKT.PST, dimana Permohonan PKPU ini lebih cepat prosesnya dari Laporan Polisi di Polda Metro Jaya. Permohonan PKPU yang diajukan oleh Nasabah Dumeri tersebut diputus pada tanggal 17 April 2017, dengan Putusan mengabulkan Permohonan PKPU.

Sementara selama 45 hari terhitung sejak putusan PKPU Sementara ditetapkan dan mengangkat 5 orang Tim Pengurus. Proses PKPU selama 45 hari berjalan ternyata tidak berhasil menemukan kesepakatan antara Nasabah (Kreditur) dengan Dumeri dan KSP Pandawa Mandiri Group (Para Debitur) sehingga pada tanggal 31 Mei 2017 Majelis Hakim Pemutus menyatakan Dumeri dan KSP Pandawa Mandiri Group Pailit dengan segala akibat hukumnya dan mengangkat Tim Kurator untuk mengurus Kepailitan Dumeri dan KSP Pandawa Mandiri Group.

Walaupun Nuryanto dan KSP Pandawa Mandiri Group sudah Pailit Proses Laporan Polisi yang ditangani oleh Polda Metro Jaya tetapi dilanjutkan dan dilimpahkan pemeriksaannya ke persidangan oleh Jaksa Penuntut Umum (JPU) dari Kejaksaan Negeri Depok ke Pengadilan Negeri Depok, dimana perkara

pidana tersebut diputus oleh Pengadilan Negeri Depok tanggal 11 Desember 2018 dengan Perkara Nomor. 424-429/Pid.Sus/PN.Dpk. Dalam Pertimbangan Hukumnya Majelis Hakim untuk menjatuhkan hukuman menyatakan kegiatan Dumeri adalah merupakan kegiatan yang termasuk menghimpun dana dari masyarakat dan merupakan kegiatan bersifat perbankan yang harus terlebih dahulu mendapatkan izin dari Pihak Bank Indonesia atau Otoritas Jasa Keuangan. Dimana Dumeri dan grup tidak memiliki izin sehingga terbukti dan meyakinkan telah melanggar Pasal 46 Ayat (1) Undang-undang RI Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan jo pasal 69 UU RI No.21 tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan Jo Pasal 55 Ayat (1) ke-1 jo Pasal 64 ayat (1) KUHP.

Sedangkan Pertimbangan Majelis Hakim dalam memberikan Hukuman tambahan berupa Perampasan barang bukti menjadi milik negara adalah “Bahwa barang-barang yang disita dari penguasaan Terdakwa tersebut merupakan barang bernilai ekonomi, yang dihasilkan dari tindak pidana yang telah terbukti sebagaimana didakwakan oleh Penuntut Umum. Bahwa barang-barang tersebut di atas didapatkan dari dana keuntungan sebagai investor pribadi maupun dana referensi yang didapatkan dari perekrutan para nasabah. Bahwa berdasarkan hal tersebut di atas secara nyata tidak dapat ditentukan secara pasti mengenai asal muasal dana pembelian barang-barang tersebut secara terperinci dan para nasabah yang mana, karena Terdakwa melakukan penghimpunan dana orang lain yang jumlahnya banyak. Majelis Hakim juga mempertimbangkan bahwa para investor seharusnya mengetahui atau setidaknya-tidaknya memperkirakan bahwa kegiatan

penghimpunan dana Pandawa Group merupakan kegiatan yang melanggar hukum dengan terlebih dahulu mencermati perizinan yang dimiliki atau melihat besaran keuntungan yang sangat jauh dari bunga simpanan yang telah ditentukan oleh Bank Indonesia. Bahwa seharusnya para nasabah tidak hanya melihat besaran keuntungan yang diberikan oleh Pandawa Group, tetapi juga harus mempertimbangkan mengenai resiko kerugian yang timbul seandainya suatu saat telah dinyatakan bahwa kegiatan tersebut merupakan kegiatan yang melanggar hukum sebagaimana persidangan a quo. Bahwa berdasarkan, pertimbangan tersebut di atas Majelis Hakim akan menyatakan bahwa barang-barang yang disita dari Terdakwa yang bernilai ekonomi tersebut akan dinyatakan dirampas untuk selanjutnya dilelang dan hasilnya dimasukkan dalam kas negara”. Putusan atas perkara tersebut juga dikuatkan dengan adanya Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat Nomor 37/PID.SUS/2018/PT BDG., tanggal 28 Februari 2018, yang amar lengkapnya menyatakan untuk : Menerima permintaan banding dari Penasihat Hukum Terdakwa dan Jaksa Penuntut Umum tersebut, Menguatkan putusan Pengadilan Negeri Depok Nomor 424/Pid.Sus/2017/PN.Dpk, tanggal 11 Desember 2018 yang dimintakan banding tersebut, Memerintahkan Terdakwa tetap ditahan, Menetapkan lamanya Terdakwa dalam tahanan dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan, Membebaskan biaya perkara kepada Terdakwa dalam kedua tingkat Peradilan yang untuk tingkat banding sebesar Rp5.000,00 (lima ribu rupiah)

Putusan tersebut menguatkan putusan pengadilan negeri depok yang sebelumnya sudah menetapkan terdakwa untuk ditahan, akan tetapi untuk

permasalahan barang bukti tindak pidana, sesuai dengan putusan tersebut masih akan diambil, serta barang-barang yang disita dari terdakwa yang bernilai ekonomi akan dirampas dan dilelang kemudian hasilnya dimasukkan dalam kas negara, yang tentu merugikan kreditur (korban), maka kemudian tim kurator mengajukan gugatan lain-lain yang diajukan tim kurator KSP Pandawa Group Mandiri mewakili 39.068 nasabah dengan tuntutan Pemerintah Indonesia cq Kejaksaan Agung cq Kejaksaan Tinggi Jawa Barat cq Kejaksaan Negeri Depok mengembalikan aset pendiri dan pengurus koperasi itu kepada para kreditur, dengan nomor gugatan: Gugatan No. 11/Pdt.Sus-Gugatan Lain-lain/2018/PN.Jkt.Pst. Gugatan tersebut kemudian dikabulkan oleh Pengadilan Niaga Jakarta Pusat, yang telah mengesahkan sebagian aset KSP Pandawa Mandiri Grup untuk menyerahkan aset tersebut kepada kurator, menyusul hasil putusan Kasasi Mahkamah Agung Nomor 1208 K/Pid.Sus/2018, Mahkamah Agung menolak permohonan kasasi serta peninjauan kembali (PK) dari Kejaksaan Agung RI (Kejaksaan Negeri Depok) dan tetap memenangkan Kurator Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Mandiri Grup dalam Pailit. Hal tersebut dilatarbelakangi Hakim MA menilai, bahwa dikabulkannya penyerahan boedel pailit kepada kurator oleh Pengadilan Niaga Jakarta Pusat sudah sesuai hukum, sehingga tuntutan Kejaksaan Negeri (Kejari) Depok yang meminta kepada MA RI supaya putusan Pengadilan Niaga (PN) Jakarta Pusat pada 19 September 2018 untuk dibatalkan, ditolak. Dengan demikian, akibat putusan kasasi ini, maka barang-barang yang dituntut menjadi boedel pailit akan dibagikan kepada para kreditur.

b. Proses Pidana dan Pemberesan

1) Sengketa Pailitnya KSP Pandawa

Berawal dari gugatan pidana yang dilakukan oleh jaksa penuntut umum, berdasarkan surat Jaksa Penuntut Umum tertanggal 19 Juni 2017 NO. REG. PERK.PDM-225/Depok/07/2017, yang tuntutannya selain menuntut terdakwa bersalah melanggar tindak pidana, Jaksa Penuntut Umum meminta agar barang bukti untuk dimasukkan ke dalam kas negara. Maka menimbang dari tuntutan tersebut, Majelis Hakim berpendapat bahwa Terdakwa terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana "*Turut serta menghimpun dana dari masyarakat tanpa izin usaha yang dilakukan secara berlanjut*". Selain itu, Majelis Hakim juga menjatuhkan pidana kepada Terdakwa dengan pidana penjara selama 15 (lima belas) tahun dan denda sejumlah Rp200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan pidana kurungan selama 6 (enam) bulan. Majelis Hakim juga menetapkan masa penangkapan dan penahanan yang telah dijalani Terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan dan menetapkan agar Terdakwa tetap berada di dalam tahanan. Tidak hanya itu, Majelis Hakim juga menetapkan 155 barang bukti dan barang bukti sebagaimana tersebut pada nomor 109 sampai dengan nomor 155, dirampas untuk dilelang dan hasilnya dimasukkan dalam kas Negara. Putusan terakhir Majelis Hakim juga membebaskan kepada Terdakwa untuk membayar biaya perkara sebesar Rp5.000,00 (lima ribu rupiah).

Pada tanggal 11 Desember 2017, Penasihat Hukum terdakwa mengajukan banding dan diterima di Pengadilan Negeri Depok tanggal 12 Februari 2018 dan

telah diserahkan salinan resminya kepada Penuntut Umum tanggal 12 Februari 2018. Adapun Penasihat Hukum mengajukan empat hal keberatan dalam memori banding.

Pertama, putusan Pengadilan Negeri bertentangan dengan Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran utang (PKPU) yang mengatur “*Putusan pernyataan pailit berakibat segala penetapan pelaksanaan pengadilan terhadap bagian dari harta kekayaan Debitur yang telah dimulai sejak kepailitan harus dihentikan seketika*” sehingga Debitur juga harus dilepaskan dari tahanan

Kedua, putusan Pengadilan Negeri Depok bertentangan dengan Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran utang (PKPU) Jo., Berdasarkan Dakwaan dari BAP yang tidak Sah, Layak dan Patut Dinyatakan Putusan Perkara Nomor : 424/Pid.Sus/2017/PN.Dpk, tanggal 11 Desember 2017 DIBATALKAN

Ketiga, menurut pasal 50 ayat 1 Undang-Undang No 48 tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman dengan tegas menyatakan bahwa “*segala putusan pengadilan harus memuat alasan dan dasar putusan, memuat pula pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan hakim untuk mengadili, dan kewajiban hakim untuk memberikan pertimbangan yang cukup pada putusan yang dijatuhkan untuk membatasi agar tidak terjadi perbuatan sewenang-wenang dari hakim*” dan oleh karena *Judex Facti* dalam memutus Perkara

Nomor : 424/Pid.Sus/2017/PN.Dpk, tanggal 11 Desember 2017 yang tertuang pada halaman 216 sampai halaman 226 poin 5 tentang menetapkan barang bukti yang menyatakan “*Barang Bukti Sebagaimana tersebut pada nomor 109 sampai dengan nomor 155, dirampas untuk dilelang dan hasilnya dimasukkan dalam Kas Negara*” tanpa alasan sedikitpun dan dengan tanpa pertimbangan hukum juga tidak memuat pula pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan “*mengapa barang bukti tersebut dirampas untuk dilelang dan hasilnya dimasukkan dalam Kas Negara*”.

Keempat, secara sengaja dan nyata, *Judex Facti* dalam Memutus bertentangan dengan yang dimaksud Pasal 50 ayat 1 Undang-Undang No 48 tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, sehingga Penasihat Hukum memohon kepada Hakim untuk membebaskan terdakwa dari tahanan.

Setelah Penasihat Hukum mengajukan memori banding, Penuntut Umum tersebut tidak mengajukan Kontra memori banding. Terdakwa maupun kepada Penuntut Umum telah diberikan kesempatan untuk mempelajari berkas perkara Nomor 31 / Akta.Pid / 2017 / PN.Dpk, sebagaimana surat pemberitahuan untuk mempelajari berkas perkara kepada Terdakwa pada tanggal 21 Desember 2017, dan kepada Jaksa Penuntut Umum pada tanggal 18 Desember 2017

Setelah Majelis Hakim Pengadilan Tinggi mempelajari dengan seksama berkas perkara dengan turunan resmi Putusan Pengadilan Negeri Depok tertanggal 11 Desember 2017 Nomor 424 / Pid.Sus / 2017 / PN.Dpk. Serta Memori Banding dari Pembanding Penasihat Hukum Terdakwa maka Pengadilan Tinggi

berkesimpulan dan sependapat dengan pertimbangan Hakim Tingkat pertama, Majelis Hakim menilai bahwa putusan Pengadilan Negeri Depok Nomor 424/Pid.Sus/2017/PN.Dpk, tanggal 11 Desember 2017, patut dipertahankan dan harus dikuatkan. Akibat dari penguatan Putusan Pengadilan Negeri tersebut maka Terdakwa tetap berada dalam tahanan. Lamanya terdakwa berada dalam tahanan patutlah dikurangkan seluruhnya terhadap pidana yang dijatuhkan. Oleh karena Terdakwa tetap dinyatakan bersalah dan dijatuhi pidana, maka kepada terdakwa tersebut dibebani membayar biaya perkara dalam kedua tingkat peradilan dengan memperhatikan ketentuan Peraturan Perundang-undangan khususnya Pasal 46 ayat (1) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan jo Pasal 69 UU Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan Jo Pasal 55 Ayat (1) ke1 jo Pasal 64 ayat (1) KUHP, serta peraturan perundangan lain yang berkaitan dengan perkara ini.

Alhasil, Pengadilan Tinggi Jawa Barat memutuskan untuk menerima permintaan banding tersebut, serta menguatkan putusan Pengadilan Negeri Depok Nomor 424 / Pid.Sus / 2017 /PN.Dpk, tanggal 11 Desember 2018 yang dimintakan banding tersebut, serta memerintahkan terdakwa untuk tetap ditahan, dan mengalami pengurangan masa tahanan.

2) Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Nomor
37/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN.NIAGA.JKT.PST

Permohonan mengenai penetapan mengenai pailit serta penundaan kewajiban pembayaran utang tetap, juga diajukan dengan gugatan pidana yang

diajukan oleh jaksa penuntut umum dalam kasus Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Mandiri Group terdapat dalam Perkara Nomor. 37/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN.NIAGA.JKT.PST. Adapun hasil dari permohonan PKPU tersebut dikabulkan dan menyatakan bahwa termohon Nuryanto alias Dumeri dinyatakan pailit dengan segala akibat hukumnya, serta mengangkat para kurator.

Para Kurator dalam proses kepailitan Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Mandiri Group (Termohon I dalam Pailit) dan Nuryanto (Termohon II dalam Pailit) ;

- Menetapkan biaya pengurusan dan imbalan jasa bagi Tim Pengurus dibebankan kepada boedel pailit Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Mandiri Group (Termohon I dalam Pailit) dan Nuryanto (Termohon II dalam Pailit) ;
- Menetapkan biaya kepailitan dan imbalan jasa Kurator ditetapkan kemudian setelah Kurator selesai menjalankan tugasnya dan proses kepailitan berakhir;
- Menghukum Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Mandiri Group (Termohon I dalam Palit) dan Nuryanto (Termohon II dalam Pailit) secara tanggung renteng untuk membayar biaya perkara yang sampai hari ini ditetapkan sejumlah Rp 6.027.000,- (enam juta dua puluh tujuh ribu rupiah);

Putusan pailit berdasarkan putusan atas perkara nomor 37/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN.NIAGA.JKT.PST sudah berkekuatan hukum dan mengikat para pihaknya. Putusan ini yang juga dijadikan dasar hukum bagi kurator untuk

melaksanakan kewajibannya mengurus serta membagikan boedel pailit, sebagai penggantian kerugian kepada kreditur.

- 3) Gugatan No. 11/Pdt.Sus-Gugatan Lain-lain/2018/PN.Jkt.Pst diajukan akibat adanya dua putusan yang saling bertentangan

Kurator Kepailitan yang sudah ditetapkan berdasarkan Perkara Nomor. 37/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN.NIAGA.JKT.PST, melayangkan gugatan yang ditujukan kepada Pengadilan Niaga Jakarta Pusat dengan nomor Gugatan No. 11/Pdt.Sus-Gugatan Lain-lain/2018/PN.Jkt.Pst yang bertujuan agar aset / boedel pailit yang sedang disita untuk kepentingan penyidikan pidana dapat dikembalikan kepada kurator untuk kepentingan pemberesan harta/boedel pailit. Gugatan tersebut dilayangkan akibat tidak adanya kepastian yang diberikan baik oleh pengadilan niaga, maupun pengadilan negeri serta pengadilan tinggi yang mengukuhkan putusan dari pengadilan negeri yang memutuskan bahwa aset/boedel pailit diserahkan kepada negara.

Kejaksaan Negeri Depok, beserta Terdakwa atas nama Dumeri alias Nuryanto kemudian mengajukan kasasi, yang menuntut majelis hakim untuk mempertimbangkan untuk membagi harta yang disita pidana (barang bukti) menjadi beberapa bagian, yang kemudian akan diberikan untuk menjadi kas negara, menjadi kewenangan penyitaan oleh kejaksaan (sita pidana) untuk kepentingan penyelidikan sesuai dengan perkara dengan Nomor 424/Pid.Sus/2017/PN.Dpk.

Dalam Putusan Kasasi ini, Mahkamah Agung berpendapat bahwa alasan permohonan kasasi Terdakwa mengenai adanya kesalahan penerapan hukum atau penerapan hukum tidak sebagaimana mestinya yang dilakukan oleh *judex facti* (Pengadilan Negeri Depok dan Pengadilan Tinggi Bandung) mengenai hukum pembuktian tentang dakwaan Penuntut Umum yang seharusnya terbukti, tidak dapat dibenarkan karena *judex facti* tidak salah menerapkan hukum dalam mengadili Terdakwa dalam perkara a quo.

Mahkamah Agung juga berpendapat bahwa Putusan *Judex Facti* Bahwa putusan *judex facti*/Pengadilan Tinggi Jawa Barat Nomor 37/Pid.Sus/2018/PT. Bdg., tanggal 28 Februari 2018 yang menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Depok Nomor 424/Pid.Sus/2017/PN. Dpk., 11 Desember 2017 yang menyatakan Terdakwa Dumeri alias Nuryanto alias Salman Nuryanto terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “turut serta menghimpun dana dari masyarakat tanpa ijin usaha yang dilakukan secara berlanjut”. Oleh karena itu Terdakwa dijatuhi pidana penjara selama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda sebesar Rp200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah) dengan ketentuan apabila pidana denda tersebut tidak dibayar, diganti dengan pidana kurungan selama 6 (enam) bulan dibuat berdasar pertimbangan hukum yang benar, yaitu bahwa *Judex facti* telah memverifikasi alat-alat bukti dan barang bukti yang dihadirkan di persidangan secara tepat dan benar sehingga diperoleh fakta fakta hukum yang benar mengenai perkara a quo yang bersesuaian secara yuridis dengan dakwaan kesatu Penuntut Umum, serta *Judex facti* telah membuat konstruksi hukum yang benar mengenai unsur unsur tindak pidana Pasal 46 Ayat (1) Undang-Undang

Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan jo. Pasal 69 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan jo. Pasal 55 Ayat (1) ke-1 jo. Pasal 64 Ayat (1) KUHP yang didakwakan Penuntut Umum, mempertimbangkan konsep konsep yang terkandung dalam unsur-unsur tindak pidana tersebut, dan konsep hukum mengenai pertanggungjawaban pidana secara tepat dan benar. *Judex facti* telah membuktikan bahwa perbuatan Terdakwa memenuhi unsur-unsur Pasal 46 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan jo. Pasal 69 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan jo. Pasal 55 Ayat (1) ke-1 jo. Pasal 64 Ayat (1) KUHP yang didakwakan Penuntut Umum secara tepat dan benar sehingga Terdakwa dinyatakan terbukti melakukan tindak pidana telah berdasarkan fakta-fakta hukum benar yang terungkap di persidangan, khususnya fakta bahwa Terdakwa selaku Ketua Koperasi Pandawa Group menghimpun dana secara melawan hukum dari 589,000 warga masyarakat dengan total dana kurang lebih sebesar Rp2.000.000.000.000,00 (dua triliun rupiah) dan total Surat Perjanjian Kerja (SPK) sebanyak kurang lebih 1.000.000 (satu juta) lembar yang menempatkan uangnya di PANDAWA GROUP baik secara langsung kepada Terdakwa maupun melalui para Leader PANDAWA GROUP dengan janji mendapat keuntungan besar tetapi tidak ada realisasinya.

Selain hal tersebut, penolakan permohonan kasasi oleh Mahkamah Agung disebabkan oleh :

Bahwa berdasar fakta dalam persidangan Terdakwa telah menghimpun dana masyarakat tanpa izin usaha dari Bank Indonesia yang dilakukan dengan berbagai cara. *Pertama*, terdakwa membentuk Koperasi Simpan pinjam semula tidak berizin kemudian Tahun 2014/2015 telah ada izin dari Kementerian Koperasi. *Kedua*, terdakwa dalam mendirikan koperasi Terdakwa membagi dua jenis keanggotaan, yang pertama: anggota koperasi biasa dari koperasi yang diberi nama Koperasi Simpan Pinjam Pandawa. Sedang yang kedua membentuk Pandawa Group yang beranggotakan investor/nasabah simpanan yang menanamkan investasi pada Pandawa Group tersebut. Adapun dari hasil pemasaran investasi Pandawa Group, Terdakwa mendapatkan investor sebanyak 569.000 (lima ratus enam puluh sembilan ribu) orang dengan total nilai investasi kurang lebih Rp2.000.000.000.000,00 (dua triliun rupiah) dengan total surat perjanjian kerja yang dibuat mencapai 1.000.000 (satu juta) lembar. *Ketiga*, dalam administrasi investasi tersebut tidak dibuat buku investasi, serta pada kenyataannya Terdakwa tidak dapat membayar bunga 10% yang diperjanjikan, serta tidak dapat pula mengembalikan nilai investasi dari masyarakat yang berinvestasi untuk seluruhnya. *Keempat*, terdakwa dalam melakukan usaha menyakinkan dana masyarakat sejak tahun 2009 sampai dengan tahun 2016 untuk investasi tersebut tidak berizin usaha dari Bank Indonesia sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku;

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan seperti yang sudah dijelaskan diatas berdasarkan putusan Mahkamah Agung Nomor 1208 K/Pid.Sus/2018 maka dikarenakan : Bahwa karena *judex facti* tidak salah menerapkan hukum atau menerapkan hukum sudah sebagaimana mestinya untuk mengadili Terdakwa dalam perkara a quo, maka permohonan kasasi Terdakwa kepada Majelis Hakim Kasasi yang mengadili perkara a quo untuk menyatakan membebaskan Pemohon Kasasi/Terdakwa Dumeri alias Nuryanto alias Salman Nuryanto dari semua tuntutan hukum (*Vrijspraak*) atau setidaknya-tidaknya melepaskan Pemohon Kasasi/Terdakwa Dumeri alias Nuryanto alias Salman Nuryanto dari semua

tuntutan hukum (*Onslag Van Alle Rechtsvervolging*) tidak dapat dibenarkan karena tidak didukung oleh fakta hukum yang benar yang terungkap di persidangan yang bersesuaian secara yuridis; Bahwa alasan kasasi selebihnya dari Terdakwa berkenaan dengan penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang sesuatu kenyataan. Hal tersebut tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan tingkat kasasi, karena pemeriksaan tingkat kasasi hanya berkenaan dengan tidak diterapkannya suatu peraturan hukum atau peraturan tidak diterapkan sebagaimana mestinya, atau apakah cara mengadili tidak dilaksanakan menurut ketentuan undang-undang dan apakah pengadilan telah melampaui batas wewenangnya, sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 253 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP);

Sehingga Mahkamah Agung memutuskan untuk menolak permohonan kasasi tersebut dikarenakan putusan *judex factie* dalam perkara ini tidak bertentangan dengan hukum dan/atau undang undang, maka permohonan kasasi Penuntut Umum dinyatakan tidak dapat diterima dan permohonan kasasi Terdakwa tersebut dinyatakan ditolak.

3. KASUS PT. SINAR CENTRAL REZEKI

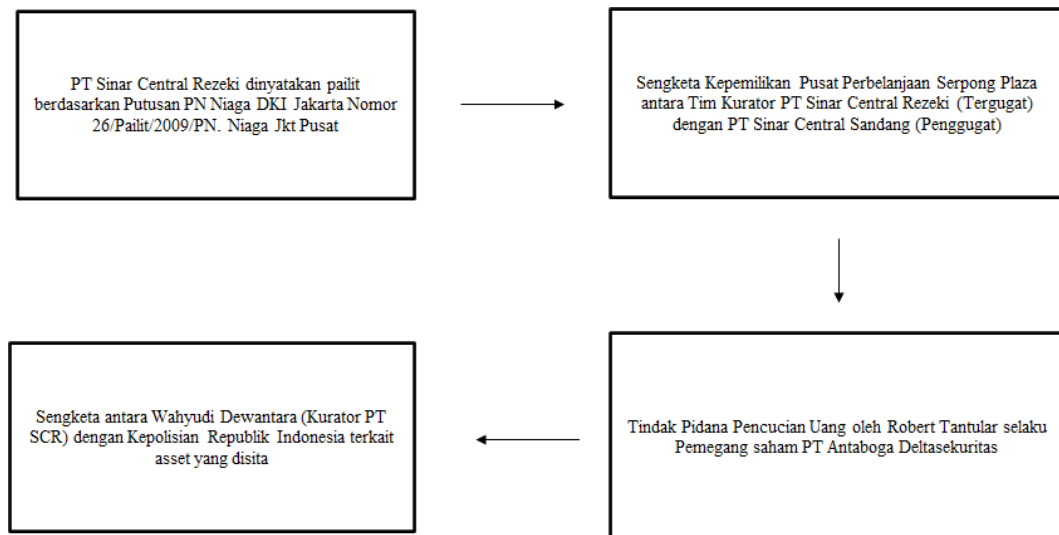


Diagram 4 Kasus PT. Sinar Central Rezeki

a. Kasus Posisi

Kasus ini diawali dengan sebuah perjanjian kerjasama yang melibatkan dua belah pihak, yakni PT. Sinar Central Rezeki dan PT. Sinar Central Sandang (didasari pada Perjanjian Kerjasama Nomor 8 Tanggal 8 Januari 2001 yang dibuat di hadapan notaris Sri Lestari Roespinioedji, S.H.). PT. Sinar Central Rezeki merupakan suatu perusahaan yang bergerak di bidang developer (pengembangan). Dalam perjanjian kerjasama *a quo*, telah disepakati kedua belah pihak bahwa PT. Sinar Central Sandang akan memberikan hak guna bangunan dengan lahan seluas 54.260 m² yang terletak di kawasan Serpong, Tangerang kepada PT. Sinar Central Rezeki. Terhadap lahan *a quo*, PT. Sinar Central Rezeki diberikan hak untuk mendirikan bangunan-bangunan antara lain, bangunan rumah tempat tinggal, rumah dan toko (Ruko), Rumah dan Kantor (Rukan) dan bangunan lain. Kemudian, PT. Sinar Central Rezeki juga diberikan kuasa (didasari oleh Akta Kuasa untuk Menjual Nomor 262 tanggal 14 Mei 2001) oleh PT. Sinar Central Sandang untuk melaksanakan penjualan terhadap bangunan-bangunan yang

hendak dibangun sebagaimana yang telah disebutkan tadi. PT. Sinar Central Sandang pun berhak atas hasil penjualan yang telah dilakukan oleh PT. Sinar Central Rezeki sebesar Rp 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah). Salah satu bangunan yang dibangun oleh PT. Sinar Central Rezeki adalah sebuah pusat perbelanjaan yang diberi nama Gedung Pusat Niaga Serpong Plaza dengan tinggi 5 lantai, yang terdiri dari 658 unit kios dengan luas bangunan 31.209,323 m², yang berdiri di atas tanah seluas 16.980 m², yang terletak di Jalan Raya Serpong Km 7, Kelurahan Paku Alam, Kecamatan Serpong, Tangerang (berstatus sebagai objek sengketa dalam kasus ini). Pemilik dari objek sengketa tetaplah PT. Sinar Central Sandang berdasarkan Sertifikat Hak Guna Bangunan tanggal 31 Desember 2002 No. 00846/Ds.Pakualam, Kecamatan Serpong, Tangerang, Surat Ukur No. 599/ Pakualam.2002 tanggal 23 Desember 2002. Pada tahun yang sama, PT Sinar Central Rezeki berhasil menjual 142 unit kios dari 658 unit kios yang tersedia.

Awal mula dari permasalahan dalam kasus ini adalah PT Sinar Central Rezeki melalui melalui Putusan Pengadilan Niaga DKI Jakarta No. 26/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst pada tanggal 30 Juli 2009 dinyatakan pailit. Dengan PT. Sinar Central Rezeki sudah dinyatakan pailit, maka akibat hukum yang berlaku terhadap PT. Sinar Central Rezeki selanjutnya akan digunakan segala ketentuan sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2002 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (selanjutnya disebut UUK-PKPU). Setelah dinyatakan pailit, maka selanjutnya terhadap seluruh harta (boedel pailit) milik debitur pailit (dalam hal ini PT. Sinar

Central Rezeki) akan dilakukannya pemberesan terhadap seluruh boedel pailit oleh seorang kurator (berdasarkan pada Pasal 69 ayat (1) jo. Pasal 16 ayat (1) UUK-PKPU). Untuk melancarkan upaya pemberesan boedel pailit oleh kurator, maka debitur pailit tidak diperkenankan untuk mengurus harta kekayaannya tersebut (berdasarkan pada Pasal 24 UUK-PKPU). Dengan kata lain, boedel pailit milik debitur pailit dibekukan dan terhadap boedel pailit tersebut dilaksanakan proses sita yang dikenal dengan sebutan sita umum. Sita umum dalam hukum kepailitan menyatakan bahwa seluruh harta kekayaan debitur pailit harus diberhentikan terkait dengan kepengurusannya. Apabila sebelum diputuskannya putusan pailit telah diberlakukan sita dalam bentuk apapun terhadap boedel pailit, maka setelah putusan pailit diucapkan sita tersebut hapus (bisa dengan perintah dari Hakim Pengawas) dan satu-satunya sita yang berlaku adalah sita umum (berdasarkan pada Pasal 31 ayat (1) jo. Pasal 31 ayat (2) UUK-PKPU).

Dalam proses pemberesan boedel pailit, terdapat suatu peristiwa yang menghambat tugas dari kurator *a quo*. Komisaris Utama PT. Sinar Central Rezeki, Robert Tantular diduga telah melakukan tindak pidana pencucian uang. Terdapat indikasi bahwa sebagian boedel pailit yang telah dibangun oleh PT. Sinar Central Rezeki dibangun menggunakan uang yang berasal dari tindak pidana pencucian uang. Maka dari itu, penyidik dari kasus *a quo* melakukan sita pidana terhadap objek sengketa berdasarkan pada Penetapan Pengadilan Negeri Tangerang No. 62/Pem.Pin.Sita/2009/PN.TGN pada tanggal 23 Maret 2009. Pemberlakuan sita pidana berbeda dengan sita umum. Mengenai sita pidana, berlaku ketentuan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 39 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981

tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (selanjutnya disebut KUHAP). Dalam Pasal 39 ayat (1), dinyatakan bahwa salah satu benda yang dapat dilakukan sita pidana adalah benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan (berdasarkan pada Pasal 39 ayat (1) huruf e KUHAP). Kemudian, benda dalam perkara kepailitan juga dapat dilakukan sita pidana untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili suatu perkara pidana (berdasarkan pada Pasal 39 ayat (2) KUHAP). Dengan pemberlakuan sita pidana dan sita umum dalam satu kasus yang sama, akan memunculkan suatu permasalahan tersendiri berupa sita mana yang didahulukan. Kurator merasa keberatan bahwa dengan adanya sita pidana yang telah dilakukan oleh penyidik, dikarenakan sita pidana menghalangi tugas kurator dalam membereskan boedel pailit. Maka dari itu, kurator mengajukan gugatan dengan register perkara No. 11/Gugatan Lain-Lain/2011/PN.Niaga. Jkt.Pst. jo. No. 26/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst terhadap Kepala Kepolisian Republik Indonesia qq Badan Reserse Kriminal Mabes Polri, dan Badan Pertanahan Nasional RI qq Kantor Wilayah Pertanahan Propinsi Banten qq Kantor Pertanahan Kabupaten Tangerang, dengan memintakan petitum agar dicabutnya sita pidana terhadap objek sengketa. Gugatan tersebut berkelanjutan hingga tahap peninjauan kembali dimana hakim dalam amar putusannya mengabuli gugatan kurator untuk sebagian.

Penyelesaian permasalahan ini semakin rumit dikarenakan PT. Sinar Central Sandang menyatakan bahwa ia belum mendapatkan hak nya yakni mendapatkan hasil penjualan yang telah dilakukan oleh PT. Sinar Central Rezeki sebesar Rp 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) sebagaimana yang telah

diperjanjikan dalam Perjanjian Kerjasama Nomor 8 Tanggal 8 Januari 2001 yang dibuat dihadapan notaris Sri Lestari Roespinioedji, S.H. PT Sinar Central Sandang juga keberatan bahwa kepemilikan dari objek sengketa diklaim merupakan milik PT Sinar Central Rezeki, sehingga dijadikan sebagai harta pailit yang dapat dibereskan oleh kurator. PT. Sinar Central Sandang menyatakan bahwa mereka tetap merupakan pemilik sah dari objek sengketa berdasarkan Sertifikat Hak Guna Bangunan tanggal 31 Desember 2002 No. 00846/Ds.Pakualam, Kecamatan Serpong, Tangerang, Surat Ukur No. 599/ Pakualam.2002 tanggal 23 Desember 2002. Dengan PT. Sinar Central Rezeki sudah dinyatakan pailit, maka PT. Sinar Central Sandang menegaskan bahwa perjanjian antara kedua belah pihak berakhir demi hukum dan PT. Sinar Central Sandang akan mengambil alih terkait dengan pengelolaan dari objek sebagaimana yang telah diperjanjikan sebelumnya. Atas berbagai dasar keberatan *a quo*, PT. Sinar Central Sandang mengajukan gugatan terhadap Wahyudi Dewantara sebagai kurator PT Sinar Central Rezeki, Soedeson Tandra, S.H., dan Drs. Joko Prabowo, S.H., M.H. sebagai mantan tim kurator PT Sinar Central Rezeki dengan petitum memberikan ganti rugi secara materiil dan imateriil dan pencabutan objek sengketa dari boedel pailit milik PT Sinar Central Rezeki. Gugatan tersebut berkelanjutan hingga tahap peninjauan kembali, dimana hakim dalam amar putusannya mengabulkan permohonan peninjauan kembali yang diajukan oleh Wahyudi Dewantara, Soedeson Tandra, S.H., dan Drs. Joko Prabowo, S.H., M.H yang isinya membatalkan amar putusan Mahkamah Agung RI Nomor 757 K/Pdt.Sus/2012 (putusan tersebut mengabulkan gugatan dari PT Sinar Central Sandang).

Permasalahan terkait sita manakah yang didahulukan antara sita pidana dan sita umum akan memunculkan pro dan kontra dikarenakan hingga kini belum terdapat suatu ketentuan dalam produk hukum positif Indonesia yang mengatur mengenai pendahuluan aquo. Maka dari itu, Peneliti akan menggunakan berbagai pendekatan sebagai dasar analisis untuk menentukan sita manakah yang seharusnya didahulukan.

b. Proses Pemidanaan dan Pemberesan

1) Sengketa pailitnya PT Sinar Central Rezeki

PT Sinar Central Rezeki melalui Putusan Pengadilan Niaga DKI Jakarta No. 26/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst pada tanggal 30 Juli 2009 dinyatakan pailit dengan segala akibat hukumnya. Terhadap putusan pailit tersebut, dilakukannya sita umum terhadap seluruh aset yang dimiliki oleh PT Sinar Central Rezeki agar tim kurator yang terdiri Soedeson Tandra, S.H., M.Hum. dan Drs. Joko Prabowo, S.H., dapat melaksanakan tugas dan wewenang kurator berupa pemberesan aset pailit (boedel pailit) milik PT. Sinar Central Rezeki untuk melunasi hutang yang dimiliki oleh kreditur-kreditur (kreditur preferen, separatis dan konkuren) dari PT. Sinar Central Rezeki. Namun, kedua kurator *a quo* mengajukan permohonan pengunduran diri sebagai tim kurator, dan akhirnya digantikan oleh Wahyudi Dewantara, S.H., sebagai kurator baru dari PT. Sinar Central Rezeki.

- a. Sengketa Penentuan Kepemilikan Pusat Perbelanjaan Serpong Plaza antara Tim Kurator PT. Sinar Central Rezeki dan PT Sinar Central Sandang

Dalam gugatan *a quo*, Para Pihak terdiri dari :

1. Penggugat : PT. Sinar Central Sandang
2. Tergugat I : Wahyudi Dewantara, S.H. (Kurator PT. Sinar Central Rezeki)
3. Tergugat II : Soderson Tandra, S.H., M.Hum dan Drs. Joko Prabowo, S.H.
(Mantan Tim Kurator PT. Sinar Central Rezeki)

Terciptalah sebuah perjanjian kerjasama yang melibatkan dua belah pihak, yakni PT. Sinar Central Rezeki dan Penggugat (didasari pada Perjanjian Kerjasama Nomor 8 Tanggal 8 Januari 2001 yang dibuat di hadapan notaris Sri Lestari Roespinioedji, S.H.). Dalam perjanjian kerjasama *a quo*, telah disepakati kedua belah pihak bahwa Penggugat akan memberikan hak guna bangunan dengan lahan seluas 54.260 m² yang terletak di kawasan Serpong, Tangerang kepada PT. Sinar Central Rezeki. Terhadap lahan *a quo*, PT. Sinar Central Rezeki diberikan hak untuk mendirikan dan diberikan akta kuasa untuk melaksanakan penjualan terhadap bangunan-bangunan tersebut. Salah satu bangunan yang dibangun oleh PT. Sinar Central Rezeki adalah sebuah pusat perbelanjaan yang diberi nama Gedung Pusat Niaga Serpong Plaza (selanjutnya disebut objek sengketa).

Pemilik dari objek sengketa tetaplah Penggugat berdasarkan Sertifikat Hak Guna Bangunan tanggal 31 Desember 2002 No. 00846/Ds.Pakualam, Kecamatan Serpong, Tangerang, Surat Ukur No. 599/ Pakualam.2002 tanggal 23 Desember 2002. Sertifikat Hak Guna Bangunan No. 00846/ Pakualam seluas 16.980 m² milik Penggugat tersebut merupakan penggabungan dari 2 (dua) sertifikat atas

tanah yaitu Sertifikat Hak Guna Bangunan No. 844/Pakualam seluas 10.962 m² dan Sertifikat Hak Guna Bangunan No. 845/ Pakualam seluas 6.017 m².

Setelah PT. Sinar Central Rezeki dinyatakan pailit, terdapat beberapa alasan yang mendasari Penggugat mengajukan gugatan ke Pengadilan Niaga Jakarta Pusat, yang pada dasarnya alasan diajukan gugatan tersebut adalah Penggugat menyatakan bahwa ia merupakan pemilik dari objek gugatan yang sah dan merasa dirugikan karena objek gugatan pada saat itu masih atas nama PT. Sinar Central Rezeki.

Terhadap gugatan dari Penggugat, para Tergugat mengajukan eksepsi dengan dasar gugatan tersebut kabur (*obscuur libel*) dan gugatan tersebut tidak didasari dengan itikad baik. Pada tanggal 13 September 2012, Majelis Hakim memberikan putusannya terhadap sengketa ini. Dalam amar putusannya, Majelis Hakim menolak eksepsi yang sudah diajukan oleh Tergugat I dan Tergugat II. Kemudian, Majelis Hakim mengabulkan sebagian gugatan Penggugat. Pokok dari putusan tersebut berupa menyatakan bahwa perjanjian kerjasama antara Penggugat dan PT. Sinar Central Rezeki berakhir beserta segala akibat hukumnya terhitung sejak PT. Sinar Central Rezeki dinyatakan pailit dan memerintahkan Tergugat I untuk mengeluarkan objek sengketa dari boedel pailit milik PT. Sinar Central Rezeki.

Kemudian para pihak mengajukan kasasi. Bahwa Para Pihak dalam kasasi *a quo* terdiri dari :

1. Pemohon Kasasi : Wahyudi Dewantara, S.H. (Kurator PT. Sinar Central Rezeki), Soderson Tandra, S.H., M.Hum dan Drs. Joko Prabowo, S.H. (Mantan Tim Kurator PT. Sinar Central Rezeki)
2. Termohon Kasasi : PT. Sinar Central Sandang

Pada tanggal 19 September 2012, para pemohon kasasi mengajukan permohonan agar pemeriksaan kasus ini dilanjutkan ke tahap kasasi Isi pokok dari memori kasasi yang diajukan oleh Para Pemohon Kasasi berupa Majelis Hakim keliru dalam menerapkan hukum dalam menetapkan objek sengketa. Pada tanggal 18 Januari 2013, Majelis Hakim telah mengeluarkan putusan terhadap memori kasasi tersebut. Dalam amar putusannya, Majelis Hakim menolak permohonan kasasi yang diajukan oleh para Pemohon Kasasi atas dasar bahwa Majelis Hakim dalam Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Nomor 06/Gugatan Lain-Lain/2012/PN.Niaga.Jkt.Pst. sudah benar dalam menerapkan hukum.

Para Pihak dalam peninjauan kembali *a quo* terdiri dari :

1. Pemohon I Peninjauan Kembali : Wahyudi Dewantara, S.H. (Kurator PT. Sinar Central Rezeki)
2. Pemohon II Peninjauan Kembali : Soderson Tandra, S.H., M.Hum dan Drs. Joko Prabowo, S.H. (Mantan Tim Kurator PT. Sinar Central Rezeki).
3. Termohon Peninjauan Kembali : PT. Sinar Central Sandang

Pada tanggal 10 Juli 2013, Pemohon I dan Pemohon II Peninjauan Kembali mengajukan permohonan agar pemeriksaan kasus ini dilanjutkan ke tahap

Peninjauan Kembali. Para Pemohon Peninjauan Kembali mengajukan permohonan Peninjauan Kembali yang didasari pada berbagai hal; hakim salah dalam penerapan substansi materi hukum yang dianggap menguntungkan pihak Termohon Peninjauan Kembali; hakim juga salah mengartikan ketentuan yang diatur dalam Perjanjian Kerja Sama Nomor 8 dan Akta Kuasa Untuk Menjual Nomor 262, yang mana pemberlakuan perjanjian dan akta kuasa *a quo* berkekuatan hukum tetap dan hanya dapat dibatalkan oleh kurator (berdasarkan Pasal 36 ayat (1) jo. Pasal 36 ayat (3) UUK-PKPU sebagai *lex specialis* dari hukum kepailitan). Pada tanggal 4 Oktober 2013, Majelis Hakim memberikan putusannya terhadap sengketa ini. Dalam amar putusannya, Majelis Hakim mengabulkan permohonan peninjauan kembali yang diajukan oleh Para Pemohon Peninjauan Kembali dan membatalkan Putusan Mahkamah Agung Nomor 757 K/Pdt.Sus/2012. Putusan yang dikeluarkan oleh Majelis Hakim berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewisde*), dan sudah tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh oleh kedua belah pihak.

- b. Sengketa Pengutamaan Sita Umum atau Sita Pidana terhadap aset milik PT. Sinar Central Rezeki antara Kurator PT SCR vs Kepolisian RI

Wahyudi Dewantara (selanjutnya disebut penggugat) diangkat sebagai Kurator PT Sinar Central Rezeki, yang memiliki tugas untuk melakukan pengurusan dan pemberesan boedel pailit milik PT. Sinar Central Rezeki sebagaimana yang diatur dalam UUK-PKPU.

Salah satu harta yang dimasukkan menjadi boedel pailit adalah Gedung Pusat Niaga Serpong Plaza dengan tinggi 5 lantai, yang terdiri dari 658 unit

kios dengan luas bangunan 31.209,323 m², yang berdiri di atas tanah seluas 16.980 m², yang terletak di Jalan Raya Serpong Km 7, Kelurahan Paku Alam, Kecamatan Serpong, Tangerang (selanjutnya disebut objek sengketa).

Dalam melaksanakan tugasnya, Penggugat telah mengajukan permohonan untuk melaksanakan lelang terhadap objek sengketa pada Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang Serpong. Namun, terdapat hambatan hukum dengan adanya pemblokiran terhadap lelang yang dilakukan oleh Kepala Kepolisian Republik Indonesia qq Badan Reserse Kriminal Mabes Polri qq Direktur II Ekonomi dan Khusus Badan Reserse Kriminal Mabes Polri (Tergugat I) dan Badan Pertanahan Nasional RI qq Kantor Wilayah Pertanahan Propinsi Banten qq Kantor Pertanahan Kabupaten Tangerang (Tergugat II). Penggugat telah melayangkan surat tertulis kepada Tergugat I dan Tergugat II untuk mencabut pemblokiran terhadap lelang. Tergugat II memberikan jawaban terhadap surat tertulis tersebut, dengan menyatakan bahwa terkait permintaan pencabutan pemblokiran terhadap lelang, maka Penggugat harus melakukan koordinasi terlebih dahulu dengan Tergugat I.

Kemudian, Penggugat pun mengajukan permohonan kepada Hakim Pengawas dengan maksud supaya ada penghapusan/pencoretan pemblokiran atas obyek yang dimaksud kepada Tergugat II, namun tetap ditolak oleh Tergugat I dengan alasan telah meminta ijin khusus penyitaan barang bukti kepada Ketua Pengadilan Negeri Tangerang dan telah mendapatkan penetapan penyitaan No. 682/Pen.Pd.Sita/2009/PN.Tng. tanggal 23 Maret 2009. Penetapan sita pidana tersebut didasari bahwa Komisariss Utama PT. Sinar Central Rezeki, Robert

Tantular diduga telah melakukan tindak pidana pencucian uang. Terdapat indikasi bahwa sebagian boedel pailit yang telah dibangun oleh PT. Sinar Central Rezeki dibangun menggunakan uang yang berasal dari tindak pidana pencucian uang.

Penggugat menganggap bahwa Tergugat I menghubungkan seluruh aset dari PT Sinar Central Rezeki (salah satunya melibatkan objek sengketa) adalah milik dari Robert Tantular. Sebagaimana yang telah diketahui, Robert Tantular memiliki jabatan sebagai Komisaris Utama PT. Sinar Central Rezeki, sehingga dia tidak memiliki keseluruhan dari aset PT. Sinar Central Rezeki (hanya sebatas pada jumlah saham yang dimilikinya). Robert Tantular juga sudah memundurkan diri dari jabatannya sejak tahun 2004. Lebih lagi, Tindakan yang telah dilakukan oleh Tergugat I maupun Tergugat II secara sewenang-wenang sangat merugikan kepentingan hukum para Kreditor PT. Sinar Central Rezeki (yang terdiri dari para pembeli kios objek sengketa). Atas dasar *a quo*, Penggugat mengajukan gugatan terhadap Tergugat I dan Tergugat II. Kemudian, pada tanggal 19 Januari 2012, Majelis Hakim pun memberikan putusannya terhadap sengketa ini. Dalam amar putusannya, Majelis Hakim mengabulkan gugatan penggugat untuk seluruhnya. Kemudian, hakim memerintahkan Tergugat I dan Tergugat II untuk mencabut pemblokiran terhadap objek sengketa dikarenakan sita pidana yang dilakukan oleh Tergugat I tidak mempunyai kekuatan hukum. Kemudian, Majelis Hakim menyatakan bahwa objek sengketa merupakan boedel pailit dari PT. Sinar Central Rezeki.

Pada tanggal 30 Januari 2012, Kepala Kepolisian Republik Indonesia qq Badan Reserse Kriminal Mabes Polri qq Direktur II Ekonomi dan Khusus Badan

Reserse Kriminal Mabes Polri (Pemohon Kasasi) mengajukan permohonan agar pemeriksaan kasus ini dilanjutkan ke tahap kasasi berdasarkan Akte permohonan kasasi No. 07 Kas/Pailit/2012/PN.Niaga.Jkt.Pst. jo No. 11/Gugatan Lain-Lain/2011/PN.Niaga.Jkt.Pst. Di dalam isi Putusannya, Majelis Hakim dalam putusan sebelumnya sama sekali tidak mempertimbangkan ketentuan mengenai sita pidana sebagaimana yang diatur dalam Pasal 39 ayat (1) jo. Pasal 39 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), melainkan Majelis Hakim hanya mempertimbangkan mengenai sita umum sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 31 UUK-PKPU.

Majelis Hakim tidak dapat memberikan suatu terobosan hukum atau penemuan hukum (*rechtsvinding*) dalam menghadapi persoalan hukum antara Pemohon Kasasi dan Termohon Kasasi. Itu disebabkan karena Pemohon Kasasi dan Termohon Kasasi masing-masing melakukan sita yang didasari pada kepentingan yang berbeda. Namun, dengan telah terjadinya kasus Century yang sudah menjadi sorotan publik dan melibatkan Robert Tantular sebagai Komisaris Utama PT Sinar Central Rezeki, Pemohon Kasasi berpendapat bahwa sudah selayaknya Majelis Hakim lebih mengutamakan ketentuan hukum yang diatur dalam KUHAP dan mengesampingkan ketentuan hukum yang diatur dalam UUK-PKPU.

Majelis Hakim menyatakan bahwa sita pidana yang telah dilakukan oleh Pemohon Kasasi tidak mempunyai kekuatan hukum. Padahal sita pidana yang dilakukan oleh Pemohon Kasasi didasari pada penetapan sita dari Ketua Pengadilan Negeri Tangerang No. 682/Pen.Pid.Sita/2009/PN/TNG tanggal 23

Maret 2009. Selain itu, Majelis Hakim juga memerintahkan Pemohon Kasasi dan Turut Termohon Kasasi untuk mencabut pemblokiran terhadap objek sengketa, namun tidak mencabut penetapan sita dari Ketua Pengadilan Tangerang. Itu akan mengakibatkan pemberlakuan penetapan dan putusan pengadilan yang saling tumpang tindih di antara satu sama lain, sehingga akan menyebabkan putusan Majelis Hakim tidak dapat dieksekusi sebagaimana mestinya.

Termohon Kasasi diberi tahu terkait dengan adanya kasasi dalam bentuk memori kasasi pada tanggal 31 Januari 2020. Kemudian, Termohon Kasasi memberikan jawaban atas memori kasasi yang telah diajukan oleh Pemohon Kasasi pada tanggal 8 Februari 2020.

Pada tanggal 18 April 2012, Majelis Hakim memberikan putusannya terhadap sengketa ini. Dalam amar putusannya, Majelis Hakim mengabulkan permohonan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi dan membatalkan Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 11/Gugatan Lain-Lain/2011/PN.NIAGA.JKT.PST.

Pada tanggal 20 November 2012, Wahyudi Dewantara, S.H. (Pemohon Peninjauan Kembali) mengajukan permohonan agar pemeriksaan kasus ini dilanjutkan ke tahap Peninjauan Kembali melalui Akta permohonan peninjauan kembali No. 26 PK/Pailit/2012/PN.Niaga.Jkt.Pst. jo. No. 157 K/Pdt.Sus/2012 jo. No. 11/Gugatan Lain-Lain/2011/PN.Niaga.Jkt.Pst.

Para Pemohon Peninjauan Kembali mengajukan permohonan Peninjauan Kembali yang didasari pada berbagai alasan yakni, Menurut Pasal 11 ayat (2) UUK-PKPU, Permohonan kasasi dapat diajukan maksimal 8 hari setelah tanggal

putusan yang dimohonkan kasasi diucapkan, sedangkan dalam perkara aquo Termohon PK mengajukan kasasi 11 hari setelah putusan yang dimohonkan kasasi diucapkan. Sehingga Majelis Hakim melanggar ketentuan secara formil sebagaimana yang diatur dalam Pasal 11 ayat (2) UUK-PKPU.

Kemudian, Robert Tantular telah mengundurkan diri sejak tahun 2004 dan telah menjual keseluruhan sahamnya sebanyak 750.000 (tujuh ratus lima puluh ribu) lembar saham kepada I Gusti Ngurah Wisnawa, dan telah mendapat pengesahan melalui Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia tertanggal 8 April 2005. Namun, Termohon Peninjauan Kembali telah melakukan sita pidana terhadap objek sengketa dengan alasan adanya dugaan tindak pidana yang dilakukan oleh Robert Tantular, dimana kasus *a quo* sudah menjadi sorotan bagi banyak kalangan. Sehingga sita pidana yang dilakukan terhadap Robert Tantular seharusnya sudah tidak ada hubungannya dengan boedel palit yang dimiliki oleh PT. Sinar Central Rezeki.

Lebih lanjutnya, Pemohon Peninjauan Kembali menyatakan bahwa dilakukan pemberesan terhadap boedel pailit milik PT Sinar Central Rezeki bertujuan untuk melindungi hak dari kreditur-kreditur yang beritikad baik. Kreditur berjumlah 142 orang, yang terdiri dari para pembeli unit kios objek sengketa.

Pada tanggal 20 Mei 2013, Majelis Hakim memberikan putusannya terhadap sengketa ini. Dalam amar putusannya, Majelis Hakim mengabulkan permohonan peninjauan kembali yang diajukan oleh Pemohon Peninjauan Kembali, dan membatalkan Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 157 K/Pdt.Sus/2012. Putusan yang dikeluarkan oleh Majelis Hakim

berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewisde*), dan sudah tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh oleh kedua belah pihak.

D. Dikotomi Hukum Publik dan Hukum Privat

Pembagian atau lebih tepatnya pemisahan antara hukum publik dan hukum privat tercatat dimulai oleh Ulpianus¹⁷⁶ yang mengatakan bahwa “hukum publik adalah yang mencerminkan kesejahteraan Romawi, dan hukum privat adalah yang mencerminkan kepentingan individu, beberapa hal mungkin adalah publik, yang lainnya adalah privat”. Lebih lanjut Ulpianus menjelaskan ruang lingkup hukum publik yaitu terkait keagamaan dan kenegaraan¹⁷⁷. Hukum Romawi memandang hukum sebagai cara berelasi antara orang dengan orang, orang dengan benda, dan orang dengan negara atau pemerintah. Dalam tataran praktik, para yuris lebih tertarik membahas dan mengembangkan relasi orang dengan orang dan dengan benda atau hukum privat. Hal ini terlihat pada konsekuensi tradisi *common law* yang sangat mengedepankan hak individu.

Sementara, di kutub lainnya, para cendekiawan germanik yang disebut ajaran *teutonic* lebih berminat mengembangkan area hukum publik. Seperti ditulis

¹⁷⁶ Ulpianus adalah seorang Yuris di kekaisaran Romawi yang hidup antara tahun 170 – 225. Semasa hidupnya Ulpianus membuat banyak ajaran hukum dan mencapai kedudukan pemimpin pasukan praetorian.

¹⁷⁷ Watson, Alan, *Justinian*, dalam *The Digest of Justinian*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. 1985.

oleh Otto von Gierke, bahwa kaum *Teutonic* (bangsa Jerman kuno) adalah bapak dari hukum publik¹⁷⁸.

Pada saat itu, masyarakat terbagi dalam susunan yang cukup tegas antara bangsawan (di dalamnya raja dan para tuan tanah feodal), kaum paderi (pendeta, pengabdikan gereja, atau pemuka kepercayaan lokal), dan rakyat jelata. Dalam suasana penuh ketidakpastian karena potensi konflik antar bangsa, perang, wabah penyakit, dan bencana alam; maka peran negara hanya sebatas lama tidaknya kekuasaannya bertahan. Jika tidak karena ditaklukan bangsa lain, maka kekuasaan suatu pemerintahan bisa digantikan karena kudeta, baik oleh bangsawan lain atau oleh kekuasaan paderi. Dalam kondisi ini, negara atau suatu sistem kekuasaan yang mengatur tidak dapat berbuat banyak untuk menegakkan atau menjaga suatu hukum publik. Sehingga, sepanjang abad 10 hingga 16, hukum privat dianggap sebagai hukum yang umum, sementara hukum publik hanyalah pengecualian dari hukum privat¹⁷⁹.

Peneliti menyadari ini adalah bukti adagium *ubi societas ibi ius*, bahwa hukum ada dalam suatu masyarakat, hukum dibentuk oleh masyarakat—dan juga membentuk masyarakat itu. Kondisi ketidakstabilan pemerintahan menjadikan hukum privat sebagai panglima pada saat itu. Kepentingan umum bukanlah suatu hal yang disadari atau dipahami seperti sekarang ini. Manusia adalah organisme mamalia yang punya kebutuhan, dan cenderung mementingkan pemenuhan kebutuhannya—bahkan jika harus memangsa orang lain. Dalam konsepsi ini

¹⁷⁸ Cohen, Morris, *Property and Sovereignty*. Cornell Law Review. 1927. dari <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol13/iss1/3/>

¹⁷⁹ *Ibid.*

hukum privat menjadi utama. Akan tetapi, manusia juga makhluk sosial, yang pada akhirnya menyadari keberadaan manusia lain penting untuk perkembangan dirinya. Manusia menyadari kerja sama lebih menghasilkan daripada kompetisi. Peneliti melihat kesadaran ini mendorong perhatian pada hukum publik mulai muncul.

Akhirnya, melalui stabilitas kekuasaan dan berkurangnya perang, meningkatnya kerja sama antarbangsa, perhatian pada hukum publik semakin menguat. Lahirlah hukum administrasi, dan area baru seperti hukum perburuhan, hukum Kesehatan, dan hukum perlindungan konsumen. Awalnya, hal ini seperti justru mengaburkan pemisahan hukum publik dan privat. Namun, hukum privat tidak kehilangan keberlakuannya, justru hukum publik yang meningkat derajatnya. Di berbagai negara, muncul gerakan politik pembaharuan hukum yang menegaskan adanya hukum publik, dengan tetap menghargai adanya area relasi tertentu yang bebas dari campur tangan negara yaitu hukum privat¹⁸⁰.

Di sini terlihat bahwa, hukum publik merupakan area istimewa negara, yang keberadaannya tidak boleh mengambil area privat yang lebih dulu dianggap sebagai hukum umum. Perkembangannya kemudian, berbagai negara mendesain sistem hukumnya dan memasukan sebagai hukum publik antara lain hukum tata negara, hukum administrative, dan hukum pidana.

Pemisahan ini tidak pernah dimaksudkan untuk mengistimewakan satu area hukum dengan area yang lainnya. Justru, hak sipil dan warga negara adalah pokok dari dibuatnya area hukum publik ini, dengan tujuan pelayanan publik. Adanya

¹⁸⁰ *Ibid.*

hukum administrasi misalnya, adalah untuk menjamin manajerial pelaksanaan tata kelola pelayanan publik berjalan baik demi kepentingan warga negara. Artinya, hukum publik bukan mengenai memberikan hak tertentu kepada negara dengan mengurangi hak tertentu dari warga negara, seperti halnya konsepsi kekuasaan model Malthus¹⁸¹ atau Machiavelli di masa lalu.

Jadi, adanya hukum publik, pertama sebagai pelengkap hukum privat yang lebih dulu populer. Kedua, berfungsi untuk mendukung terjaminnya pelayanan publik yang baik, yang pada akhirnya adalah promosi hak individu atau warga negara.

Perenungan bahwa hukum publik harus didahulukan di atas hukum privat, ketika ada konflik kewenangan di antara keduanya, sebenarnya berasal dari keinginan untuk memastikan bahwa perlindungan pelayanan publik didahulukan di atas perlindungan hak individu. Ketika harus memilih antara menegakkan perlindungan publik dan kepentingan individu, tentu dengan mudah dijawab bahwa perlindungan publik harus diutamakan.

Perhatikan bahwa, kepentingan individu, memang dikalahkan pemenuhannya dibandingkan kepentingan publik; namun, kepentingan individu tidak boleh diabaikan, dilanggar. Dalam konsepsi awalnya, keberadaan hukum publik dipromosikan, dengan menyadari bahwa terdapat area privat yang negara

¹⁸¹ Baik Malthus maupun Machiavelli menganggap kekuasaan sebagai barang mati yang harus dipegang (*wielded* atau dipersenjatai) oleh penguasa atau siapapun yang ingin berkuasa. Negara kuat, penguasa kuat, adalah syarat masyarakatnya dapat meraih kemakmuran. Jadi untuk sangat makmur, penguasa negara tersebut harus sangat berkuasa dengan segala hukum yang memihaknya. Baca dalam Machiavelli, Nicollo, *Sang Pangeran*, Yogyakarta: Narasi, 2014.

harus menghormati untuk tidak ikut campur. Jadi keberadaan hukum publik tidak pernah diharapkan untuk mengalahkan atau mencabut hak individu.

Situasi idealnya adalah, urusan publik didahulukan, urusan privat kemudian. Urusan publik bagaimanapun, tidak menghilangkan hak privat tadi, hanya mengenai prioritas.

Secara teoritis, terdapat cara pandang spesifik mengenai pembagian atau pemisahan hukum publik dan hukum privat. Berikut ini adalah teori yang digunakan untuk menentukan suatu urusan tersebut merupakan bagian dari hukum publik atau privat.

1. Penentuan Publik Privat dengan Teori Kepentingan

Pemikiran Ulpianus dikembangkan Montesquieu melalui karyanya *Spirit of the Laws*. Montesquieu menawarkan pembagian antara internasionalitas (hak negara), Publik (hak politik), dan hak privat dengan mengacu pada pihak-pihak yang memiliki kepentingan di tiap ranah tersebut. Montesquieu menulis bahwa “bayangkan suatu bangsa demikian besarnya sehingga berisi sangat banyak jenis manusia dari berbagai latar belakang.. diperlukan suatu tata hukum untuk mengatur dan menjaga relasi semua manusia tersebut sebagai satu keutuhan—ini adalah hak negara. Kemudian bayangkan kehidupan negara tadi harus dijaga, diatur mengenai siapa dan bagaimana cara memerintah—ini adalah hak politik.

Terakhir, bayangkan relasi antar manusia dalam negara tadi, ini adalah hak sipil (privat)¹⁸²”

2. Penentuan Publik Privat dengan Teori *Subjection*

Pendekatan teori kepentingan mendapat kritik bahwa sulit untuk menentukan suatu kepentingan sebagai publik atau privat.

Teori ini bukan melihat pada kepentingan yang diacu dalam suatu urusan, melainkan pada relasi antar pihak yang terlibat dalam suatu urusan. Jika salah satu pihak memiliki relasi subordinat terhadap lawannya, maka urusan tersebut adalah publik. Hukum privat adalah ketika kedua pihak berada dalam relasi yang seimbang tanpa ada kekuasaan di atas yang lainnya.

Teori ini juga tidak konsisten karena dalam kontrak kerja majikan-bawahan misalnya, antara pekerja dan pemberi kerja terdapat semacam relasi subordinat yang dapat mengakibatkan ketidakseimbangan—tetapi kontrak kerja semacam itu tetap harus dianggap privat, walaupun terdapat relasi subordinat semacam itu.

3. Penentuan Publik Privat dengan Teori *Subyek*

Sedikit berbeda dengan *Subjection*, teori ini dalam membedakan hukum privat dan hukum publik melihat pada siapa pihak yang terlibat. Jika salah satu pihak yang terlibat adalah pejabat publik maka urusan tersebut adalah ranah hukum publik.

¹⁸² Montesquieu, Charles-Louis de Secondat, *The Spirit of the Laws*, Cambridge: Cambridge university Press, 1989..

4. Penentuan Publik Privat dengan Teori Gabungan subyek dan *subjection*

Pendekatan ini melihat pada relasi antar pihak terlibat, juga pada siapa pihak yang terlibat. Ketika salah satu pihak adalah orang yang bertindak atas nama suatu lembaga publik maka relasi tersebut atau urusan tersebut adalah ranah hukum publik. Namun, ketika orang yang sama tadi melakukan aktivitas sebagai individu, maka urusan tersebut adalah privat.

Pendekatan ini menyadari bahwa suatu jabatan publik seringkali melekat pada diri seseorang dan punya konsekuensi publik, bahkan ketika orang tersebut melakukan sesuatu di luar batas kewenangan atau *privilege* yang dimiliki jabatannya—maka *privilege* itu tetap melekat.

Teori-teori di atas adalah upaya pendekatan untuk memisahkan urusan hukum publik dengan hukum privat. Perbedaan dan pemisahan tersebut merupakan kajian menarik secara teoritis akademis. Namun, dalam praktiknya, dalam hukum modern perbedaan tersebut secara konkret juga diterapkan. Konsekuensinya adalah terdapat perbedaan kewenangan mengadili di antara dua ranah tersebut, maupun dari cara memandang materiil dan filosofinya.

Deskripsi tentang dikotomi hukum publik dan hukum privat ini akan relevan ketika nanti Peneliti membahas mengenai supremasi *sita pidana* dan *sita pailit*. Sebelumnya perlu disampaikan terlebih dulu dikotomi hukum pidana dan hukum perdata.

Hukum Pidana termasuk dalam ranah hukum publik, sedangkan Hukum Perdata termasuk dalam ranah hukum privat. Hal ini jelas dan tegas melalui berbagai aspek seperti 1. Terlibat tidaknya elemen negara/ pemerintah di salah satu pihak, 2. Bisa tidaknya salah satu pihak bersepakat tentang syarat dan ketentuan di dalamnya, dan 3. Seberapa banyak akibat dari relasi tersebut untuk pihak di luar para pihak¹⁸³.

Menurut beberapa literatur dan karya tulis mengenai penggolongan hukum, terdapat beberapa kategori atau variabel yang menjadi tolok ukur klasifikasi hukum, seperti menurut sumbernya, bentuknya, tempat dan waktu berlakunya, sifatnya, wujudnya, isinya, dan variabel-variabel pembagian hukum lainnya. Mengenai hukum publik dan hukum privat, maka variabel yang digunakan adalah penggolongan hukum menurut isinya. Penggolongan hukum menurut isinya dibagi dalam dua jenis, yaitu: hukum privat (hukum sipil) dan hukum publik (hukum negara). Hukum Privat berarti hukum yang mengatur hubungan dan kepentingan perseorangan, sedangkan hukum publik berarti hukum yang mengatur hubungan antara negara dengan warga negara.¹⁸⁴ Hukum Privat dalam arti luas berisi tentang hukum perdata dan hukum dagang, sedangkan hukum publik terdiri dari hukum pidana, hukum tata negara, hukum internasional, dan hukum administrasi negara. Mengacu pada topik karya tulis ini, maka yang menjadi titik pembahasan dalam penggolongan hukum ini merupakan perbandingan antara hukum pidana dengan hukum perdata, yang juga di dalamnya

¹⁸³ Aspek ini disarikan oleh Peneliti melalui perenungan dan abstraksi sifat-sifat dari Hukum Perdata dan Hukum Pidana yang Peneliti pahami selama ini.

¹⁸⁴ C.S.T. Kansil & Christine S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia Jilid I*, Jakarta: Balai Pustaka, 2008. hlm. 46.

termasuk aspek hukum kepailitan sebagai turunan dari hukum perdata. Mengenai hukum perdata, terbagi dalam dua aspek, yaitu hukum perdata formil (hukum acara perdata) dan materiil (terdiri dari peristiwa keperdataan yang terdiri dari: *personenrecht*, *familierecht*, *vermogensrecht*, dan *erfrecht*).¹⁸⁵ Sama halnya mengenai hukum pidana yang terbagi dalam aspek hukum pidana materiil (terdiri dari peristiwa pidana dan hukumannya) dan hukum pidana formil (hukum acara pidana).¹⁸⁶

Menurut Prof. van Hattum, hukum pidana berarti suatu keseluruhan dari asas dan peraturan yang diikuti oleh negara dan masyarakat, yang melarang dilakukannya tindakan-tindakan yang bersifat melanggar hukum, dan apabila terjadi pelanggaran terhadap peraturan maka akan mengakibatkan hukuman.¹⁸⁷ Menurut Prof. Abdulkadir Muhammad, hukum perdata adalah segala aturan hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang yang satu dengan orang yang lain dalam hidup bermasyarakat. Berdasarkan dua pandangan dari dua tokoh di atas mengenai makna dari hukum pidana dan hukum perdata, maka setidaknya dapat dibedakan antara hukum pidana dan hukum perdata. Adapun perbedaan-perbedaannya terdapat dari segi isi, pelaksanaan, dan cara penafsirannya. Ditinjau dari segi isi, maka dalam hukum perdata mengatur hubungan perseorangan, sedangkan hukum pidana mengatur hubungan negara dengan warga negaranya. Ditinjau dari segi pelaksanaannya, maka dalam hukum perdata baru diambil tindakan oleh pengadilan setelah adanya pengaduan oleh pihak yang dirugikan,

¹⁸⁵ L.J. van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Balai Pustaka, 2015, hlm. 220.

¹⁸⁶ *Ibid.* Hlm. 324.

¹⁸⁷ P.A.F Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2014, hlm. 2-3.

sedangkan dalam hukum pidana, dapat diambil tindakan oleh pengadilan, baik setelah adanya aduan ataupun tanpa adanya aduan. Ditinjau dari segi cara penafsirannya, maka dalam hukum perdata memperbolehkan berbagai metode interpretasi terhadap Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, sedangkan dalam hukum pidana hanya memperbolehkan penafsiran autentik dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana itu sendiri.

Aspek pertama yaitu terlibat tidaknya elemen negara di dalam relasi tersebut. Dalam relasi perdata, para pihak bertindak sebagai subyek hukum otonom, dengan serangkaian hak dan kewajiban mandiri dan pribadi. Jika meminjam pemahaman dari teori gabungan di atas, maka jelas urusan ini masuk dalam ranah hukum privat.

Ketika salah satu pihak mengalami kerugian, baik melalui wanprestasi atau perbuatan melawan hukum, pihak yang dirugikan dapat meminta campur tangan negara untuk memperoleh ganti kerugian. Pihak dirugikan dapat menggugat di lingkungan peradilan tertentu hingga mendapatkan putusan berkekuatan hukum tetap. Akan tetapi, putusan tersebut tidak langsung dapat dijalankan. Setiap putusan perdata bersifat sukarela dalam menjalankannya—kecuali ada sita jaminan yang ditetapkan. Artinya, negara yang pertama bersifat pasif setiap kali hukum privat terselenggara, juga bersifat pasif ketika ada sengketa hukum privat, hingga pelaksanaan putusan hukum privat.

Dalam relasi pidana, atau dalam Hukum Pidana, negara atau pemerintah terlibat sebagai salah satu pihak. Keterlibatan unsur negara atau pemerintah di dalam Hukum Pidana dimulai dari pemilihan dan penentuan perbuatan tertentu

sebagai tindak pidana. Proses ini disebut kriminalisasi¹⁸⁸. Lawan dari proses ini adalah dekriminalisasi, yaitu sebaliknya, suatu tindak pidana dapat dicopot atribut sanksinya, sehingga bukan lagi menjadi tindak pidana¹⁸⁹. Di sini sudah terlihat sifat hukum publiknya Hukum Pidana, karena negara sudah terlibat bahkan sejak menentukan perbuatan tertentu sebagai tindak pidana atau tidak. Artinya, negara dari awal sudah menentukan urusan tertentu yang akan menjadi urusan publik. Mekanisme ini Peneliti pandang sebagai pembuktian bahwa memang hukum publik merupakan pengecualian dari hukum privat. Hukum publik bersifat khusus dari hukum privat yang umum. Sebagai pengecualian, sesungguhnya hukum publik hadir sebagai penjawab kebutuhan—atau *counter measures* dari situasi yang berkembang. Peneliti ingin menegaskan bahwa hukum publik bukan hadir untuk menguatkan pemerintah dan negara dalam konteks kekuasaan, melainkan untuk menjawab kebutuhan pelayanan publik. Argumen ini penting dan akan Peneliti gunakan untuk menggambarkan kedudukan dan posisi tawar antara negara di satu pihak, dan pihak lain yaitu individu atau subyek hukum lain yang dalam berbagai kemungkinan dapat berhadapan dengan negara. Sehingga, Peneliti berharap dapat menunjukkan bahwa: meskipun terdapat perbedaan subordinat antara negara dan individu, tidak perlu ada pengutamaan kepentingan salah satu pihak sehingga mengurangi hak yang lainnya.

¹⁸⁸ Luthan, Salman, *Kebijakan Kriminalisasi dalam Reformasi Hukum Pidana*, Jurnal Hukum No 11 Vol 6, 1999.

¹⁸⁹ Contoh populer dari dekriminalisasi adalah memamerkan di depan umum cara kerja alat kontrasepsi bukan lagi menjadi delik pidana. *Ibid.*

Hukum Pidana dapat ditarik mundur sejarahnya hingga *Code of Hammurabi*¹⁹⁰ yang pada saat itu merupakan inti dari hukum di Babilonia. Kitab ini berisi berbagai perbuatan yang jika dilakukan akan dijatuhi sanksi dari negara¹⁹¹. Jejak-jejak hukum tertulis lain juga dapat ditemukan dalam kitab Urukagina oleh bangsa Mesopotamia di Lagash pada sekitar 2380 SM, atau oleh raja Ur-Nammu di Sumeria pada 2100 SM¹⁹². Akan tetapi, di antara hukum tertulis tersebut, kitab Hamurabi merupakan yang paling dekat dengan karakteristik Hukum Pidana. Sepertinya tidak ada keinginan untuk membedakan sifat publik dan privat dalam pengaturannya, karena berbagai urusan dimasukkan ke dalamnya. Urusan-urusan seperti kontraktual di antara pemberi jasa angkutan dan penggunanya, di antara penyedia jasa konstruksi pembangun rumah dan penggunanya, hingga perkawinan dan perceraian ada di dalamnya¹⁹³. Hal yang menarik adalah, urusan-urusan tersebut diatur secara menyeluruh mulai dari cara kontraknya, hingga sanksi yang akan dijatuhkan negara ketika kontrak tadi tidak berjalan sebagaimana mestinya. Misalnya, ketika rumah yang dibangun kontraktor rubuh dan mengakibatkan penghuninya meninggal dunia, negara akan menjatuhkan hukuman kepada si kontraktor. Jika yang meninggal adalah budak, kontraktor tersebut harus membayar denda tertentu, tapi dia bisa kehilangan

¹⁹⁰ Harper, Robert Francis, *The Code of Hammurabi, King of Babylon, The Lawbook Exchange*, 1999.

¹⁹¹ Sanksi pidana istimewa daripada sanksi lain karena berupa nestapa atau penderitaan yang dijatuhkan kepada pelakunya. Konsep penjatuhan sanksi oleh negara muncul dari kitab Hamurabi ini. Karena dijatuhkan oleh otoritas negara, maka disebut *capital punishment*. Pada perkembangannya, istilah tersebut mengacu pada hukuman mati. Konotasi ini berkembang karena sifat hukum pidana secara umum adalah nestapa, dan hukuman mati adalah nestapa terberat.

¹⁹² Kramer, Samuel Noah, *The Sumerians, Their History, Culture, and Character*, University of Chicago, 1971.

¹⁹³ Prince, J. Dyneley, *The Code of Hammurabi*, The American Journal of Theology, University of Chicago Press, 1904.

tangganya jika yang meninggal adalah pemilik rumah dengan status sosial lebih tinggi¹⁹⁴.

Kitab Hamurabi juga mengatur beberapa aspek pembuktian yang menunjukkan bahwa pembuatnya sudah memiliki perenungan kompleks tentang praduga tidak bersalah maupun beban pembuktian. Hal-hal tersebut yang membuat kitab Hamurabi sebagai jejak awal Hukum Pidana (dan Hukum Acara Pidana) tertulis.

Hal menarik lain yang Peneliti temukan adalah adanya konsepsi *lex talionis* atau secara sederhana “mata ganti mata” yang cukup mendominasi. Keadilan adalah tujuan utama penghukuman. Dalam pemahaman masa itu, keadilan paling sederhana adalah “mata ganti mata”. Sehingga, meskipun negara ikut campur, namun penjatuhan hukuman dilakukan dengan melibatkan korban. Inilah sebabnya membunuh seorang budak hanya dikenai denda tertentu dan ganti rugi, karena budak adalah hak milik seseorang. Jadi korbannya bukanlah si budak atau keluarganya yang kehilangan, melainkan si pemilik budak yang kehilangan asetnya. Konsepsi “balas dendam” diatur sebagai semacam perijinan bagi korban untuk memberi penderitaan kepada pelaku sesuai dengan penderitaan yang diterimanya sebagai korban. Sehingga, keterlibatan negara, meskipun ada, adalah sebagai wasit atau penjaga aturan, memastikan keadilan “mata ganti mata” tadi terjadi.

Sifat keterlibatan negara ini diadopsi hingga saat ini. Jika dalam kitab Hamurabi, atau ajaran *lex talionis* masa lalu yaitu mata ganti mata sangat kuat,

¹⁹⁴ *Ibid.*

maka di Hukum Pidana modern konsep ini mulai ditinggalkan dan negara mengambil alih sepenuhnya¹⁹⁵. Sehingga, korban tindak pidana tidak diijinkan mencari keadilan sendiri dengan cara membalas dendam kepada pelaku.

Uraian di atas menjelaskan bahwa dalam Hukum Perdata, keterlibatan negara hampir tidak ada, hanya sebatas pencari kebenaran formil ketika proses acara perdata. Dalam Hukum Pidana, negara terlibat dari awal hingga akhir menjalankan putusannya. Hukum Perdata merupakan hukum privat karena sifat keterlibatan negara ini, dan Hukum Pidana merupakan hukum publik.

Dengan catatan dari Peneliti, bahwa keterlibatan negara dalam Hukum Pidana berasal dari gagasan untuk meninggalkan *lex talionis* yang bertentangan dengan gagasan hukum modern. Alasan negara melibatkan diri dalam Hukum Pidana adalah untuk menjamin kesejahteraan umum, sehingga tanggung jawab negara untuk menanggulangi kejahatan. Kejahatan bukanlah relasi antarindividu pelaku dan korban, melainkan masalah publik yang harus ditangani secara hukum publik. Peneliti ingin menegaskan bahwa keterlibatan negara di sini adalah pilihan yang diambil karena kebutuhan tertentu, bukan sifat hakiki Hukum Pidana.

Dalam Hukum Perdata, para pihak menentukan sendiri ruang lingkup relasi mereka, serta hak dan kewajiban masing-masing dalam suatu perjanjian. Maka dikatakan bahwa suatu perjanjian mengikat para pihak selayaknya Undang-Undang. Pengikatan ini berpulang juga pada para pihak untuk meluas atau

¹⁹⁵ Ungkapan “mata ganti mata akan membuat seluruh dunia menjadi buta” terkenal disampaikan oleh Mahatma Gandhi. Dalam perkembangannya, peran negara ditingkatkan dalam Hukum Pidana, sehingga hak balas dendam, atau hak mengambil sendiri keadilan oleh korban, tidak lagi dikenal.

menyempitnya ikatan. Para pihak juga dapat bersepakat untuk mengubah bahkan menghentikan ikatan. Semuanya dapat dilakukan sejauh ada kesepakatan para pihak¹⁹⁶.

¹⁹⁶ Kesepakatan dapat tidak sah ketika beberapa hal dilanggar seperti perikatan yang melanggar hukum, sebab yang tidak halal, atau melalui tipu daya. Dalam hal ini negara hanya mengatur hal-hal umum, yang sekali lagi bertujuan melindungi hak individu, perlindungan publik.

BAB IV
DISKREPANSI SITA PIDANA DAN SITA PAILIT DALAM
PEMBERESAN HARTA PAILIT YANG MENGANDUNG UNSUR
PIDANA

A. Pengaturan, Karakteristik, dan Supremasi Sita Umum dan Sita Pidana dalam Pemberesan Harta Pailit yang mengandung unsur Pidana, serta Diskrepansi yang Menyertainya

Sita Umum dan Sita Pidana memiliki karakteristik yang khas masing-masing. Keduanya merupakan sita yaitu pengambilan penguasaan dari seseorang kepada pejabat negara dan atau kurator untuk digunakan dalam kepentingan tertentu. Keduanya adalah proses demi hukum, dilakukan dalam prosedur baku tertentu. Perbedaannya, terletak pada tujuannya, kepentingannya, dan penikmat hasilnya.

1. Analisis Kepastian Hukum Pengaturan dan Karakteristik Sita dan Diskrepansinya

Permasalahan pertama penelitian ini mengenai pengaturan dan karakteristik adalah permasalahan normatif. Jawaban atas hal ini dapat dengan mudah ditemukan dalam peraturan perundang-undangan. Pengungkapan jawaban dari permasalahan pertama ini akan membawa pada permasalahan yang lebih analitik berikutnya. Kepastian hukum selalu mengacu pada ada tidaknya peraturan yang mengatur, ada tidaknya lembaga yang berwenang untuk mengatur, dan asas apa yang bekerja dalam suatu fenomena yang diteliti. Oleh karena itu, kajian

kepastian hukum selalu berawal dari norma positif yang ada terlebih dahulu. Penafsiran yang digunakan dalam melihat aturan ini pun terbatas pada teknik penafsiran kuantitatif seperti gramatikal (melihat pada arti kata dan susunan kalimat pada rumusan peraturan), struktural (pencarian makna dengan menelusuri pasal lain di peraturan tersebut atau dalam penjelasan), dan sejarah (pencarian makna dengan menelusuri rangkaian peristiwa dan fakta sepanjang pengundangan peraturan tersebut). Teknik penafsiran ini kuantitatif karena terukur dengan tingkat konsistensi tinggi, berbeda dengan teknik kualitatif seperti teleologis yang mengandalkan pemahaman mengenai nilai-nilai di luar hukum.

Dalam melakukan kajian kepastian hukum ini, peneliti akan berfokus pada gramatikal dan sejarah peraturan mengenai sita pidana dan sita umum kepailitan. Aspek lain seperti nilai atau manfaat yang ingin dicapai harus dibahas ketika menggunakan kajian lain seperti teori kepailitan dan kemanfaatan di bagian setelah ini.

Sebelum masuk pada perbandingan karakteristik sita umum kepailitan dan sita pidana, terlebih dahulu peneliti akan uraikan kembali pokok-pokok kaidah masing-masing sita tersebut.

a. Sita dalam Hukum Pidana

Sita (*beslag*) merupakan tindakan merampas dan menahan suatu barang yang dilakukan perangkat negara atas perintah dari putusan pengadilan hingga selesainya suatu perkara. Berdasarkan pengertian tersebut, maka makna sita yang dimaksud merupakan sita dalam lingkup hukum pidana yang berarti sita dalam

hukum publik. Hal ini dikarenakan esensi sita dalam pengertian tersebut merupakan barang yang dirampas dan dikuasai negara untuk proses pembuktian dalam suatu sengketa pidana yang nantinya akan dikembalikan saat perkara selesai. Menurut Prof. Andi Hamzah, pengertian sita dalam Hukum Acara Pidana terbatas pengertiannya, karena hanya untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan, dan peradilan. Beliau juga berpendapat bahwa agar sita dalam proses beracara pidana tidak melanggar mengenai hak asasi manusia berupa perampasan atas milik orang, maka penyitaan dibatasi dengan cara-cara yang telah ditentukan oleh undang-undang berupa keharusan adanya izin dari Pengadilan Negeri setempat. Sita dalam hukum pidana tidak terbatas pengaturannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, melainkan terdapat beberapa sita yang diatur dalam undang-undang tertentu sehingga sifat yang dimilikinya adalah khusus. Beberapa jenis sita dalam hukum pidana ditinjau dari peraturan perundang-undangan, terdapat dalam Undang-Undang Tindak Pidana Ekonomi (Undang-Undang Nomor 7 (drt) Tahun 1955, Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971), dan Undang-Undang Lalu Lintas Devisa (Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1964).

Dalam konteks penelitian ini, sita pidana dapat dilihat misalnya dalam kasus First Travel. Diketahui bahwa barang bukti yang tertera pada poin 1 s/d 529 terdiri dari benda yang memiliki nilai ekonomis dan beberapa dokumen asli ataupun Salinan. Di dalam persidangan, diketahui bahwa barang yang memiliki nilai ekonomis tersebut merupakan hasil tindak pidana yang dilakukan oleh

Andika Surachman dan Anniesa Desvitasari Hasibuan sehingga disita dari padanya. Barang-barang tersebut disita dan dirampas oleh dan untuk negara. Berkenaan dengan barang bukti yang memiliki nilai ekonomis, barang bukti nomor 530 s/d 543 merupakan barang yang memiliki sifat berbahaya dan ditetapkan dirampas untuk dan oleh negara. Namun, dokumen berupa fotocopy tetap dilampirkan di dalam berkas perkara. Selain itu barang bukti poin 544 s/d 546 diketahui bukan milik para terdakwa sehingga tidak ada kaitannya dengan tindak pidana yang dilakukan oleh para terdakwa. Oleh karena itu, barang tersebut dikembalikan kepada orang yang berhak atas barang tersebut. Sedangkan barang bukti nomor 547 s/d 728 dan nomor 738 s/d 751 dikembalikan kepada orang darimana barang bukti tersebut disita. Barang bukti nomor 752 s/d 812 tidak memiliki nilai ekonomis dan merupakan barang yang bersifat Salinan. Oleh karena itu barang tersebut tetap dilampirkan di dalam berkas perkara. Barang bukti pada point 729 s/d 737 merupakan barang bukti yang disita dari saksi Umar Abd Aziz selaku Vendor Ticketing Pesawat. Oleh karena itu, barang bukti pada point 729 s/d 737 tersebut dikembalikan kepada saksi Umar Abd Aziz. Barang bukti point 813 s/d 820 oleh karena masih dipergunakan dalam perkara lain atas nama terdakwa Siti Nuraida Hasibuan maka ditetapkan dikembalikan pada Penuntut Umum untuk digunakan dalam perkara atas nama terdakwa Siti Nuraida Hasibuan.

Di dalam penerapan sita pidana sebagaimana majelis hakim putusan di atas, hal tersebut didasari oleh Pasal 39 KUHP, 39 KUHAP, dan Pasal 46 KUHP. Di dalam Pasal 46 KUHAP dinyatakan bahwasannya benda yang dikenakan penyitaan

tersebut harus dikembalikan kepada orang yang berhak atau dari siapa benda tersebut disita. Selanjutnya di dalam Pasal 46 ayat (2) dijelaskan lebih lanjut apabila perkara yang dijalani sudah diputus, maka benda yang disita tersebut harus dikembalikan kecuali jika menurut putusan hakim benda itu dirampas untuk negara. Jika dikaitkan dengan Pasal 39 KUHP, di dalam ayat (1) dijelaskan bahwa barang kepunyaan terdakwa yang diperoleh dengan kejahatan atau dengan sengaja dipakai untuk melakukan kejahatan tersebut dapat dirampas. Jika melihat ketentuan pasal tersebut, ada beberapa ketentuan yang harus dipenuhi hakim dalam merampas suatu barang untuk negara yakni: 1) barang; 2) kepunyaan terdakwa; dan 3) yang diperoleh dengan kejahatan atau dengan sengaja dipakai untuk melakukan suatu tindak pidana kejahatan. Jika dikaitkan dengan kasus First Travel, sebagian besar barang yang disita dan dirampas untuk negara merupakan kepunyaan dari kreditur atau calon jamaah umroh yang tidak diberangkatkan oleh terdakwa. Sedangkan di dalam menentukan barang yang dapat dirampas untuk negara, barang tersebut haruslah barang kepunyaan pelaku. Oleh karena itu, jika barang tersebut dipergunakan oleh terdakwa untuk melakukan suatu tindak pidana namun bukan kepunyaannya, barang tersebut tidak dapat dirampas. Dalam hal ini seharusnya barang dikembalikan kepada calon jamaah umroh sebagai pihak yang berhak terhadap barang tersebut.

b. Sita dalam Hukum Perdata

Pada saat suatu gugatan telah diterima dan proses peradilan sedang berjalan, terdapat suatu kemungkinan dimana tergugat dalam sengketa *aquo* dapat mengalihkan harta kekayaannya kepada pihak lain. Itu akan berakibat pada

apabila proses peradilan memenangi penggugat (kreditur) dan tergugat (debitur) memiliki kewajiban untuk membayar ganti rugi terhadap penggugat, maka tergugat tidak dapat melaksanakan kewajiban tersebut dikarenakan tergugat sudah tidak memiliki harta kekayaan. Untuk menjamin hak dari penggugat untuk mendapatkan pemenuhan kewajibannya dari tergugat, maka undang-undang menyediakan upaya tersebut dengan suatu metode yang dikenal dengan istilah sita. Barang yang sudah disita untuk kepentingan dari kreditur dibekukan dan tidak boleh dialihkan atau dijual (Pasal 197 ayat (9), Pasal 199 HIR, Pasal 212 jo. Pasal 214 Rbg). Sita juga dikenal dengan sebutan sita jaminan.

Apabila permohonan dari sita jaminan dikabulkan, permohonan tersebut dinyatakan sebagai permohonan yang sah dan berharga. Sesudah penyitaan, mak objek sita *aquo* mempunyai titel eksekutorial. Setelah itu, titel eksekutorial berubah menjadi sita eksekutorial, yang berarti bahwa isi dari gugatan penggugat dapat dilaksanakan. Sita jaminan dibagi menjadi 2, yakni; sita jaminan terhadap barang miliknya sendiri, dan sita jaminan terhadap barang milik debitur.

1) Sita jaminan terhadap barang miliknya sendiri (kreditur)

Jenis sita yang dilakukan terhadap barang milik kreditur yang dikuasai oleh orang lain. Sita jaminan terhadap barang miliknya sendiri dibagi lagi menjadi *sita revindicoir* dan sita harta bersama.

a) *Sita Revindicoir* (diatur dalam Pasal 226 HIR jo. Pasal 260 Rbg) :

Dalam *sita revindicoir*, pemilik barang bergerak yang barangnya berada dalam kekuasaan orang lain (sesuai dengan Pasal 1977

KUHPer) dapat meminta kepada Ketua Pengadilan Negeri di tempat pemegang barang tersebut berdomisili agar barang tersebut disita. Yang bisa diajukan *sita revindicoir* adalah barang bergerak milik pemohon, dimana barang tetap tidak dapat diajukan *sita revindicoir*. Apabila gugatan penggugat dikabulkan dan penggugat dimenangkan dalam proses peradilan, maka dalam diktum putusan *sita revindicoir* akan dinyatakan sah dan berharga dan diperintahkan agar barang yang sudah disita tersebut diserahkan kepada penggugat. Sedangkan kalau gugatan ditolak atau gugatan diterima tapi penggugat kalah dalam proses peradilan, maka *sita revindicoir* yang telah dijalankan itu dinyatakan dicabut.

- b) Sita harta bersama: Sita harta Bersama dilaksanakan untuk menjamin agar barang yang disita tidak dijual. Tujuan dari dilaksanakan sita adalah untuk melindungi hak dari pemohon selama proses peradilan dan agar barang tersebut tidak jatuh ke tangan pihak ketiga. Yang dapat dijadikan sebagai obyek sita adalah barang bergerak dari kesatuan harta kekayaan atau milik pasangan maupun barang tetap dari kesatuan harta kekayaan.
- c) Sita Jaminan terhadap Barang Milik Debitur (*Sita Conservatoir*)

Sita *conservatoir* merupakan suatu tindakan dalam rangka pemenuhan hak penggugat yakni menjamin dapat dilaksanakannya putusan pengadilan. Esensi dari dilaksanakannya *sita conservatoir* adalah agar barang yang disita milik debitur dapat diuangkan atau dijual guna memenuhi tuntutan hak dari penggugat. Dengan diletakkan sita jaminan terhadap suatu barang, berarti bahwa barang

tersebut dibekukan dan tidak dapat dialihkan ataupun dijual. Namun, tidak jarang bahwa sita ini tidak sampai pada tahap dimana barang milik debitur dijual, dikarenakan debitur telah memenuhi prestasinya sebelum putusan pengadilan dilaksanakan oleh kedua belah pihak. Implikasi dari dilaksanakannya sita *conservatoir* diarahkan lebih kepada aspek tekanan kepada debitur untuk segera memenuhi kewajiban atau prestasinya.

Untuk mengajukan sita *conservatoir*, harus terdapat suatu indikasi ataupun dugaan dimana seorang debitur sebelum dilaksanakan putusan pengadilan belum dijatuhkan atau sudah dijatuhkan namun belum dijalankan memiliki itikad buruk yakni ingin menjual, memindahtangankan, menggelapkan atau melarikan barangnya. Apabila penggugat tidak memiliki bukti yang kuat bahwa tergugat memiliki itikad buruk untuk melaksanakan hal-hal *aquo*, maka sita jaminan tidak dapat dilaksanakan. Sita *conservatoir* dapat diajukan secara bersama-sama dengan pokok perkara ataupun diajukan secara terpisah dari pokok perkara. Apabila putusan pengadilan memerintahkan barang yang telah dilaksanakan sita *conservatoir* untuk dijual, maka dalam putusan pengadilan perlu dinyatakan sah dan berharga di dalam putusan agar memperoleh titel eksekutorial. Apabila gugatan ditolak ataupun putusan pengadilan memenangkan tergugat, maka sita jaminan yang telah dijalankan dinyatakan dicabut dalam putusan *aquo*. Kalau sita jaminan diajukan secara bersama dengan gugatan atau diajukan sebelum dijatuhkannya putusan pengadilan, maka pernyataan sah dan berharga itu dicantumkan dalam diktum putusan Pengadilan Negeri.

Debitur diberikan hak untuk mengajukan permohonan hakim yang memeriksa pokok perkara yang bersangkutan, agar sita jaminan atas barang miliknya dicabut. Namun, debitur harus memenuhi berbagai persyaratan seperti; menyediakan tanggungan yang mencukupi (diatur dalam Pasal 227 ayat (5) HIR jo. Pasal 261 ayat (8) Rbg), sita jaminan itu dinyatakan tidak ada manfaatnya terhadap pokok perkara, ataupun barang yang disita bukan milik debitur.

c. Sita dalam Hukum Kepailitan

Dalam hukum kepailitan, harta pihak yang dipailitkan (boedel pailit) termasuk dalam objek sita umum (*gerechtelijk beslag*). Dalam Pasal 21 Undang-Undang Kepailitan dikatakan bahwa kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitur pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan. Hakikat dari sitaan umum pada proses kepailitan pada dasarnya adalah untuk menghindari adanya perebutan harta pihak yang dipailitkan tersebut secara sewenang-wenang oleh kreditor dan juga untuk mencegah adanya transaksi atas harta yang disita tersebut yang mungkin akan mengurangi nilai boedel pailit. Setelah adanya penetapan pailit, maka segala harta debitur pailit akan beralih kekuasaannya dan diurus oleh pihak kurator, sedangkan debitur pailit akan kehilangan kekuasaan atas hartanya karena telah masuk dalam sita pailit.

Sifat dari sitaan umum pada proses kepailitan adalah terjadi demi hukum. Hal ini dikarenakan bahwa untuk melakukan sita pada proses kepailitan tidak memerlukan adanya tindakan khusus sebagaimana sita-sita lain dalam keperdataan. Sita umum pada kepailitan memiliki kekhususan berupa dapat

mengangkat sitaan lainnya jika pada saat dinyatakan pailit, harta debitor pailit sedang/ sudah dalam penyitaan.

Sita Pailit dikatakan merupakan bagian dari Hukum Perdata karena dia diatur dalam Pasal 1311 KUH Perdata. Akan tetapi, sifat buku kedua KUH Perdata ini adalah imperatif memaksa. Jadi sebenarnya sifatnya publik. Sita Pailit juga punya prosedur istimewa dalam hukum acaranya sendiri. Sehingga menjadikannya bersifat publik juga karena hukum acara merupakan hukum publik. Hal ini akan dijelaskan lebih lanjut pada bagian jawaban rumusan masalah kedua nanti.

Contoh konkret mengenai pelaksanaan sita kepailitan ini terlihat dalam kasus PT Sinar Central Rezeki. PT Sinar Central Rezeki melalui Putusan Pengadilan Niaga DKI Jakarta No. 26/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst pada tanggal 30 Juli 2009 dinyatakan pailit dengan segala akibat hukumnya, dikarenakan PT. Sinar Central Rezeki memiliki hutang dengan nilai tagihan sebesar Rp. 101.542.072.285,- (seratus satu milyar lima ratus empat puluh dua juta tujuh puluh dua ribu dua ratus delapan puluh lima rupiah) yang menjadi milik 142 kreditur. Hal tersebut sudah menggenapi Pasal 2 ayat (1) UUK-PKPU terkait syarat permohonan pailit. Terhadap putusan pailit tersebut, dilakukannya sita umum terhadap seluruh aset yang dimiliki oleh PT Sinar Central. Kurator diberikan tugas dan wewenang berupa pemberesan aset pailit (boedel pailit) milik PT. Sinar Central Rezeki untuk melunasi hutang yang dimiliki oleh kreditur-kreditur (kreditur preferen, separatis dan konkuren) dari PT. Sinar Central Rezeki.

Sita umum yang ada di dalam putusan tersebut sudah sejalan dengan Pasal 21 Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 yakni kepailitan tersebut meliputi seluruh kekayaan debitur pada saat putusan pailit tersebut dicapkan dan sesuai dengan Pasal 16 ayat (1) UU 37/2004 dijelaskan bahwasannya kurator berhak atas pengurusan dan pemberesan harta pailit tersebut. Sehingga menurut pendapat Peneliti, hal tersebut sudah sesuai dengan Undang-Undang 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Setelah memerhatikan uraian pengaturan di atas, karakteristik masing-masing sita dapat dibedakan sebagai berikut.

Tabel 2. Perbedaan Sita Pidana dan Sita Pailit

Faktor Pembeda	Sita Pidana	Sita Pailit
Pelaksana	Penyidik	Kurator
Alasan	agar tidak dihilangkan agar tidak dirusak	agar mudah pembagiannya agar mudah perhitungannya memastikan seluruh asset terhitung
Tujuan	Pembuktian unsur pidana	Pemenuhan hak kreditur
Karakter	Publik, memaksa, diutamakan menurut KUHAP	Publik, memaksa, diutamakan menurut UU Kepailitan
Inisiasi	Menurut UU Adanya kejahatan	Permintaan Kreditur
Sifat	Sementara, setelah itu dikembalikan kepada yang berhak, atau dimusnahkan, atau diserahkan kepada negara	Permanen, untuk dibagikan kepada yang berhak yaitu para kreditur.

Sengketa penguasaan obyek yang sama di antara sita pidana dan sita pailit biasanya terjadi karena debitur yang dipailitkan juga terjerat masalah hukum pidana. Peneliti melihat bahwa dari sifatnya yang sementara dan tujuannya yaitu pembuktian unsur pidana, maka sita pidana semestinya tidak perlu berlawanan dengan sita pailit.

Ditinjau dari urutan kejadian/ alur perkara yang dialami oleh *First Travel* (pelaku) dan para jamaahnya yang menjadi korban tindak pidana penipuan dan pencucian uang, maka dapat dilihat terjadi persinggungan dua proses hukum yang pada hakikatnya berbeda ranah. *Pertama*, pada Agustus 2017, direktur utama dan direktur *First Travel* dinyatakan sebagai tersangka tindak pidana penipuan oleh Kepolisian. *Kedua*, pada bulan dan tahun yang sama, *First Travel* dimohonkan PKPU oleh para korbannya. Artinya, baik proses acara pidana maupun acara kepailitan dan PKPU berjalan beriringan. Pada Juli 2018, proses PKPU berakhir damai karena proposal perdamaian yang ditawarkan oleh *First Travel* diterima oleh para kreditor/ jamaahnya dan telah dihomologasi oleh Hakim Pengadilan Niaga. Sedangkan mengenai proses acara pidana, putusan Pengadilan Negeri Depok yang menangani kasus *First Travel* diputus oleh Majelis Hakim pada tanggal 30 Mei 2018. Artinya putusan pidana tersebut diputus saat proses negosiasi dan perdamaian dilakukan oleh *First Travel* dengan para kreditor/ jamaahnya. Jika diasumsikan pada saat itu proposal perdamaian *First Travel* ditolak sehingga menyebabkan *First Travel* pailit pada saat perkara pidana belum diputus oleh Pengadilan Negeri Depok, maka akan memunculkan persinggungan antara sita pailit yang mana harta pailit *First Travel* menjadi *boedel* pailit yang

akan dibagikan kepada kreditor dan juga sita pidana yang mana harta *First Travel* disita untuk dijadikan barang bukti perkara.

Jika ditinjau dari amar putusan dalam Kasus *First Travel* yang diputus oleh Majelis Hakim Pengadilan Negeri Depok, maka tertera status hukum barang bukti yang disita untuk kepentingan perkara. Ada yang akan dikembalikan kepada yang berhak, ada yang tetap dilampirkan dalam berkas perkara, dan ada juga yang dirampas oleh negara. Putusan ini tidak diterima oleh pihak Penuntut Umum, sehingga pihak Penuntut Umum mengajukan upaya banding dan kasasi yang meminta Majelis Hakim untuk memutuskan barang bukti yang bersangkutan dikembalikan kepada korban atau jamaah *First Travel*. Namun, upaya hukum tersebut tidak diterima oleh Majelis Hakim Pengadilan tingkat banding dan kasasi yang menyatakan bahwa putusan pada Pengadilan Negeri Depok sudah tepat dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Polemik terjadi dalam putusan perkara *First Travel* ini karena akan menimbulkan tanda tanya besar mengapa barang bukti yang disita negara tidak dikembalikan kepada korban yang lebih berhak karena merupakan pihak yang dirugikan oleh perbuatan pidana *First Travel*, apa kualifikasinya barang bukti tersebut harus dirampas oleh negara yang dalam kasus ini tidak dirugikan sama sekali, dan setelah disita negara, barang bukti tersebut akan dilelang dan hasilnya untuk negara atau untuk keperluan dan tujuan apa barang bukti tersebut disita negara? Berdasarkan polemik-polemik tersebut, maka untuk yang pertama peneliti lakukan adalah menilai putusan hakim terkait sita barang bukti tersebut yang dirampas oleh negara dengan hukum acara pidana yang berlaku. Langkah selanjutnya adalah

mengkonstruksikan/ mengilustrasikan proses hukum yang seharusnya terjadi jika ditinjau dari prinsip kepastian hukum, kemanfaatan, dan keadilan bagi para pihak.

Menurut Pasal 39 ayat (1) KUHP *jo.* Pasal 39 ayat (1) huruf a KUHP, perampasan dapat dilakukan terhadap barang-barang yang dimiliki terpidana yang cara perolehannya dari kejahatan atau sengaja dipergunakan untuk melakukan kejahatan. Pada ayat (2) dinyatakan bahwa barang yang juga disita dalam sengketa keperdataan/ kepailitan dapat pula disita pidana untuk kepentingan penyidikan dan penuntutan. Pasal 46 KUHP, pada ayat (1) dinyatakan barang sitaan dikembalikan kepada mereka yang paling berhak apabila penyidikan dan penuntutan tidak memerlukan lagi; perkara tidak jadi dituntut karena tidak cukup bukti; atau perkara ditutup demi hukum/ dikesampingkan untuk kepentingan umum, kecuali apabila benda tersebut diperoleh dari suatu tindak pidana atau dipergunakan untuk melakukan tindak pidana. Pada ayat (2) dinyatakan bahwa ada kewajiban untuk mengembalikan barang sitaan setelah perkara diputus kecuali hakim menyatakan lain, seperti barang sitaan dirampas untuk negara, untuk dimusnahkan, untuk dirusakkan, atau jika benda itu masih dipergunakan untuk perkara lain. Berdasarkan pasal-pasal di atas, putusan Majelis Hakim mengenai perampasan barang sitaan untuk negara dalam perkara *First Travel*, menurut peneliti tidaklah menyalahi aturan yang ada karena pada dasarnya menurut Pasal 46 ayat (2) KUHP, hakim memang memiliki kewenangan mutlak untuk memutuskan. Artinya pertimbangan hakim sebagai wujud dari penemuan hukum/ *rechtvinding* adalah tepat, meskipun sifat putusannya kaku dalam artian mengikuti pasal-pasal yang ada tanpa melihat adanya keadilan para pihak (kepastian hukum).

Akan tetapi, menurut pendapat Peneliti terkait putusan hakim mengenai barang sitaan yang dirampas untuk negara adalah kurang masuk akal apabila diterapkan putusan demikian. Hal ini dikarenakan status negara dalam perkara *First Travel* bukanlah sebagai korban tindak pidana yang dilakukan oleh Pelaku, akan tetapi peran negara dalam perkara ini merupakan sebagai penegak hukum dalam ranah pidana. Hal ini dikarenakan hukum pidana merupakan bagian dari hukum publik, sehingga negara memiliki hubungan dengan masyarakat secara langsung dalam hal penanganan sengketa. Selaras dengan pendapat peneliti, Pasal 46 ayat (1) KUHAP menyatakan bahwa barang sitaan harus dikembalikan kepada pihak yang paling berhak setelah proses peradilan selesai atau demi kepentingan umum. Adapun pihak yang paling berhak dalam kasus ini menurut peneliti adalah para korban/ jamaah *First Travel* yang secara terang dan jelas dirugikan oleh perlakuan Pelaku. Kemudian berbicara mengenai kepentingan umum, artinya perlu dibahas juga mengenai keadilan dalam penyelesaian perkara ini yang mana menurut Peneliti dalam putusan tersebut tidaklah tercapai. Hal ini dikarenakan para korban tidak mendapatkan apa-apa dari pemidanaan terhadap Pelaku selain “kepuasan” dalam konteks adanya hukuman bagi Pelaku. Memang benar jika sifat penyelesaian hukum publik tidak mengutamakan prinsip ganti rugi sebagaimana penyelesaian sengketa keperdataan, akan tetapi dalam konteks perkara *First Travel*, para korban memiliki hubungan langsung dengan barang-barang yang disita dan dirampas negara. Dengan demikian, menurut Peneliti, dalam perkara *First Travel* yang diputus hingga tingkat kasasi ini tidaklah cacat hukum, melainkan cacat secara prinsip keadilan terhadap para korban. Kepastian hukum

mungkin tercapai dalam batasan sesuai KUHAP, meskipun tidak sesuai dengan UU Kepailitan.

Kemudian, berbicara mengenai prinsip atau nilai dasar dalam hukum yaitu kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan, serta korelasinya dengan Putusan Pengadilan terkait perkara *First Travel*. Menurut peneliti, Majelis Hakim dalam memutus perkara ini sangat berpedoman dengan kepastian hukum. Hal ini wajar karena kultur hukum yang dianut oleh negara kita berbasis *civil law*, sehingga penerapan hukum harus berdasarkan sistem peradilan inkuisitorial. Akan tetapi, perlu digarisbawahi bahwa nilai dasar hukum bukan semata-mata harus memenuhi kepastian hukum, melainkan terdapat nilai keadilan dan kemanfaatan. Mengacu pada landasan teori yang peneliti paparkan di atas mengenai teori keadilan, bahwa keadilan merupakan hak dasar yang dimiliki setiap individu dan berdasarkan kepentingan umum. Di dalam perkara *First Travel* ini, jika mengacu pada kepentingan umum, maka seharusnya barang sitaan yang dirampas oleh negara tersebut tidak tepat jika tidak dikembalikan kepada pihak yang berhak atau dalam hal ini adalah para korban. Perlu diuji lebih lanjut mengenai apa peran negara terhadap barang sitaan tersebut selain sebagai pihak yang dapat menyita barang tersebut guna kepentingan penyidikan dan penyelesaian perkara. Benar dikatakan bahwa barang sitaan tersebut merupakan hasil dari kejahatan *First Travel*, tetapi barang sitaan tersebut tidak ada hubungannya dengan kerugian negara sehingga pada hakikatnya tidak boleh dirampas oleh negara. Jika dikaitkan dengan Pasal 46 ayat (2) KUHAP memang putusan Majelis Hakim terkait barang sitaan yang dirampas oleh negara tidaklah salah karena itu adalah murni

kewenangan hakim sebagai penemu hukum dan menetapkan pertimbangannya dalam putusan, akan tetapi hal semacam itu merupakan penerapan teori hukum secara praktis (dalam artian sekadar mengaplikasikan hukum tertulis dalam suatu permasalahan atau disebut dengan dogmatik hukum. Menurut Peneliti, selain penerapan hukum tertulis dalam suatu penyelesaian permasalahan hukum, hakim juga harus mempertimbangkan adanya sumber hukum yang yang tidak tertulis (tidak dalam bentuk undang-undang), seperti nilai, prinsip, doktrin atau yang disebut sebagai *meta-teori*. Pandangan Gustav Radbruch perihal nilai dasar hukum merupakan bagian dari *meta-teori* yang mana doktrin ini menjadi dasar yang diterima bersama dalam rangka pembentukan dan pelaksanaan hukum. Atas dasar ini, maka pendapat peneliti terkait putusan perkara *First Travel* ini tepat secara penerapan hukum dalam konteks kepastian hukum, namun tidak mengandung nilai keadilan di dalamnya. Hal ini dikarenakan kepentingan umum atau dalam hal ini kepentingan para korban tidak menjadi pertimbangan Majelis Hukum untuk memutus perkara *First Travel*.

Dalam berbagai uraian perkara di bab sebelumnya, terlihat dinamika acara baik perdata maupun pidana harus dilakukan untuk mengambil kembali obyek sita pailit yang dikuasai penyidik pidana. Dalam disertasinya, Soedeson Tandra menguraikan berbagai langkah yuridis praktis yang dapat dilakukan seorang kurator ketika harta pailit yang harus dieksekusinya tertahan oleh penyidik pidana. Hal ini menunjukkan bahwa di tataran praktis, sita pidana memiliki implikasi signifikan terhadap pelaksanaan sita pailit, terkait pemberesan harta pailit. Terlebih lagi, apabila pada akhirnya dalam putusan pidana, obyek sita pidana

tersebut tidak dikembalikan sebagai harta pailit, melainkan diserahkan kepada negara.

Peneliti melihat, sebenarnya tidak perlu ada sengketa di antara kedua sita ini, apabila penyidik setia pada pengaturan sita pidana dalam KUHAP. Doktrin pembuktian klasik memang menganjurkan adanya obyek pembuktian yang dihadapkan ke muka sidang. Akan tetapi, kepailitan adalah hal baru yang muncul belakangan setelah acara pidana ditetapkan pada 1981. Pembuat desain acara pidana pada saat itu tentu tidak membayangkan adanya kepentingan lain yaitu kreditur yang harus dilindungi. Berbagai macam asset pailit yang merupakan benda tidak bergerak misalnya, dapat saja hanya ditunjukkan foto dan salinan dokumen kepemilikan yang disahkan, atau minta kuratornya untuk datang dan menjelaskan pada saat pembuktian. Artinya, penguasaan obyek-obyek tersebut tetap pada kurator bukanlah hal yang melanggar tujuan pembuktian tersebut.

Alasan sita pidana adalah agar barang bukti sita tidak rusak atau hilang. Hal ini juga dapat dengan mudah difasilitasi dengan komitmen kurator untuk merawat keadaan obyek pailit tersebut sampai pembuktian selesai. Peneliti berpendapat bahwa, sita pidana bisa saja didahulukan pelaksanaannya, mengingat tujuannya pembuktian tadi. Akan tetapi, sita pidana tersebut tidak perlu membuat resiko gagalnya sita pailit—gagalnya pemberesan harta pailit.

Sita pailit, menurut Sriti Hesti Astiti dalam tulisannya berjudul Sita Jaminan dalam Kepailitan, menguraikan sifat sita pailit sebagai hukum publik. Sriti menulis bahwa hukum pailit merupakan bagian dari hukum publik. Alasan

formal yaitu karena buku kedua KUH Perdata bersifat imperatif maka merupakan ranah publik. Kemudian, bahwa lembaga kepailitan dipicu oleh hukum perdata formil. Karena acara perdata adalah bagian hukum publik, maka lembaga kepailitan juga ranah publik. Lebih jauh, Sriti menguraikan tataran praktik kepailitan di Amerika Serikat, Cina, dan Australia. Di berbagai negara tersebut, pengaturan kepailitan mengalami reformasi dan berpatokan pada perlindungan terhadap kreditur. Kepailitan memiliki sifat publik yang terasa karena dibuat oleh pemerintah pusat. Alasan terakhir, adalah bahwa kreditur dalam kepailitan memiliki kedudukan istimewa daripada kreditur pada sengketa perdata lainnya karena diatur dalam proses acara tersendiri dan sita pailit disebut memiliki supremasi daripada sita lainnya menurut UU Kepailitan.

Dalam ajaran Kepastian Hukum, terdapat beberapa perangkat yang dapat diandalkan yaitu peraturan dan asas. Peraturan diartikan secara sempit sebagai segala produk hukum yang dibuat oleh lembaga yang berwenang, dengan cara yang disepakati. Kepastian hukum dikatakan berarti mengikuti peraturan ini. Peraturan sebagai *das sollen* atau garis yang harus dipatuhi, kemudian pelaksanaannya nanti disebut dengan *das sein* atau kenyataan yang sesungguhnya terjadi. Idealnya *das sollen* dan *das sein* seirama. Bagi ajaran kepastian hukum, sejauh hal ini seirama, maka semuanya sudah baik adanya. Kepastian hukum hanya berfokus pada hal ini. Lain halnya dengan keadilan atau kemanfaatan yang akan peneliti gunakan untuk menjawab permasalahan kedua dan ketiga nanti.

Dalam kasus yang sudah diuraikan pada bab sebelumnya, peneliti telah menunjukkan adanya ketidakkonsistenan penerapan hukum. Ada 3 (tiga) kasus;

ketiganya memiliki kesamaan yaitu obyek sengketa perdata dalam hal ini kepailitan, juga menjadi obyek kejahatan. Akibatnya, harta yang selayaknya menjadi obyek sita umum kepailitan, juga menjadi obyek sita pidana. Terjadilah semacam perebutan hak untuk menyita dari kurator maupun penyidik. Jika mengacu pada peraturan, penyidik maupun kurator memiliki dasar hukum untuk merasa berhak menyita. Penyidik melalui Pasal 39 ayat (2) KUHAP dan kurator melalui Pasal 31 ayat (2) UU Kepailitan. Kedua pasal tersebut sah dan harus dipatuhi. Kendala juga dapat muncul apabila hendak menggunakan alat bantu seperti asas *lex specialis derogate legi generale*. Asas tersebut sangat jelas yaitu ketika ada konflik peraturan, gunakan peraturan yang lebih khusus karena lebih relevan, lebih kuat mengalahkan keberlakuan peraturan yang lebih umum. Akan tetapi, baik proses pidana dan proses pailit sama-sama merasa dirinya paling tepat dibandingkan lainnya. Kenyataannya, memang *das sein* yang ada merupakan perkara singgungan yang mengena pada dua ranah hukum tersebut. Ini adalah kesulitan dan tantangan dalam Kepastian Hukum.

Pada kasus First Travel, hakim pada akhirnya memutuskan bahwa harta yang disita secara pidana dirampas untuk negara, dengan alasan bahwa selain penipuan terhadap kreditur, terdapat juga kejahatan pencucian uang dan kerugian negara sehingga ada alasan untuk merampas obyek sita tersebut.

Pada kasus KSP Pandawa, hakim memutuskan untuk mengembalikan obyek sita kepada kurator untuk dibagikan menurut kepailitan. Demikian juga halnya dengan kasus Sinar Central.

Variasi pelaksanaan ini adalah bukti tidak tercapainya kepastian hukum. *Das sein* tidak selalu sejalan dengan *das sollen*. Walaupun, menurut peneliti, peraturannya sendirilah yang mendorong terjadinya perbenturan ini.

Berdasarkan uraian sejarah di bab sebelumnya, sesungguhnya hal ini merupakan konsekuensi wajar. Alasannya, ketentuan kepailitan muncul belakangan daripada ketentuan sita pidana. Kepailitan yang disebut dalam Pasal 39 ayat (2) KUHAP mestinya adalah aspek kepailitan dalam aturan perdagangan BRV (*BurgerlijkeRechvordering*), bukan kepailitan yang diatur pada 1998 hingga menjadi UU Kepailitan yang sekarang. Peneliti memaklumi bahwa, ketentuan sita pidana yang memiliki supremasi di atas sita pailit adalah karena perbedaan kebutuhan jaman, antara era pengundangan KUHAP yang waktu itu sandingannya adalah BRV dan era pengundangan kepailitan modern dengan semangat perlindungan kreditur. Apabila pendekatan sejarah ini digunakan, sebenarnya dapat digunakan ajaran kepastian hukum dengan asas *lex posteriori derogate legi priori*. Dalam hal ini, norma yang diadu adalah mengenai supremasi sita. Ketika ada perbenturan kebutuhan antara sita pidana dan sita umum kepailitan, yang diutamakan seyogyanya adalah sita umum kepailitan karena normanya muncul lebih baru.

Dalam hal supremasi, melalui bantuan ajaran kepastian hukum, tepatnya menggunakan suatu asas *lex posteriori derogate legi priori*, setelah memelajari sejarah sita pidana dan sita umum kepailitan, maka sita kepailitan dapat lebih diutamakan.

Berdasarkan uraian tersebut, peneliti berani mengatakan karakteristik sita pidana dan sita pailit memiliki kesamaan yaitu publik, sama-sama memaksa, dan sama-sama diutamakan pelaksanaannya mengalahkan sita lainnya. Hal yang membedakan adalah pemicunya. Sita pailit memiliki kesan privat karena pemicunya adalah kepentingan kreditur, permintaan kreditur. Sedangkan, sita pidana dipicu oleh perlindungan kepentingan masyarakat dari kejahatan. Peneliti punya posisi pendapat tentang ini. Peneliti melihat bahwa kreditur dalam kepailitan bukanlah individu yang kepentingannya boleh ditandingkan dengan kepentingan masyarakat dalam hukum pidana. Untuk hal ini akan dijelaskan lebih lanjut pada jawaban rumusan masalah kedua.

Demikian pengaturan sita pidana dan sita pailit memang berbeda dan keduanya diutamakan oleh peraturannya masing-masing. Hal ini mengakibatkan pelaksanaan kedua sita ini dapat berakibat terganggunya pelaksanaan pemberesan harta pailit. Meskipun, peneliti berpendapat sebenarnya hal ini tidak perlu terjadi jika penyidik mau setia pada pengaturan sita pidana, tujuan dan sifatnya.

Peneliti berpendapat, demi tercapainya suatu kepastian hukum, diperlukan mekanisme saling dukung di antara penyidik dan kurator. Penyidik sebagai alat negara memiliki segenap kapasitas untuk memburu dan mengumpulkan asset tersangka. Asset ini bermanfaat bagi penyidik untuk pembuktian, agar tujuan penegakan hukum pidana tercapai yaitu mengungkap kejahatan; juga bermanfaat bagi kurator karena semakin banyak harta yang terungkap maka semakin besar porsi pemulihan kerugian kreditur.

Dalam hal diskrepansi, Kepastian Hukum dapat dilihat sebagai dua hal. Pertama, kepastian hukum justru terancam karena diskrepansi ini, baik dalam hal diskrepansi aturan KUHAP dan UU Kepailitan, maupun diskrepansi pemahaman penegak hukumnya sebagai akibat. Kedua, kepastian hukum justru menjadi penyebab diskrepansi, karena pengaturan kedua sita ini yang secara normatif sangat jelas, namun bertentangan satu sama lain.

Di dalam menerapkan kepastian hukum, Menurut Max Weber suatu hukum dapat dikatakan rasional jika memenuhi syarat rasional yang formal dan rasional yang substantif. Yang dimaksud dengan hukum yang rasional formal adalah bahwa hukum tersebut secara intelektual haruslah konsisten, yaitu konsisten antara faktor-faktor seperti aturan hukum (*legal rules*), prinsip hukum (*legal principles*), standar hukum (*legal standards*) dan konsep hukum (*legal concepts*). Yang dimaksud hukum yang rasional secara substantif adalah aturan hukum yang bersesuaian dengan ideologi dan nilai-nilai yang berubah-ubah dalam masyarakat. Oleh karena itu nilai yang berubah tersebut menurut hemat Peneliti terletak di dalam keberlakuan Undang-Undang Kepailitan yang bertujuan mengedepankan kepentingan para kreditur tersebut.

Tiga kasus di atas menunjukkan diskrepansi. Pada Kasus First Travel, tidak ada perlawanan dari kreditur. Justru jaksa yang bermaksud memintakan agar obyek sita pidana dikembalikan kepada yang berhak ditolak oleh hakim dengan alasan kejahatan pelaku merugikan negara juga. Pada kasus KSP Pandawa, terlihat upaya kurator dan jaksa untuk saling menggugat agar dapat menguasai obyek sita untuk kepentingan penghukuman bagi jaksa dan kepentingan

pemulihan kreditur bagi kurator. Bagi peneliti, keadaan diskrepansi ini adalah bukti ketidakpastian hukum. Hal ini justru disebabkan oleh norm itu sendiri. Hakim sebagai pihak yang diharapkan dapat memberikan penyelesaian juga harus tunduk pada UU. Oleh karena itu, peneliti melihat permasalahan normatif ini justru menjadi penghambat.

Peneliti mencoba menggali upaya hukum yang disediakan oleh peraturan perundang-undangan ketika terjadi perbedaan putusan untuk satu obyek yang sama. Berikut uraiannya.

a. Pengertian Upaya Hukum

Sudikno Mertokusumo menjelaskan bahwa upaya hukum merupakan alat untuk mencegah atau memperbaiki kesalahan/kekeliruan dalam suatu putusan. Penjelasan mengenai upaya hukum tidak hanya dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo. Nasir menjelaskan bahwa upaya hukum adalah upaya yang diberikan oleh hukum atau undang-undang kepada subjek hukum (seseorang atau badan hukum) untuk melawan putusan hakim dengan tujuan untuk mencegah atau memperbaiki kekeliruan dalam putusan hakim akibat adanya penemuan bukti-bukti dan fakta baru.

Perbedaan di antara dua pandangan tersebut adalah bahwa Sudikno Mertokusumo tidak menjelaskan secara spesifik mengenai upaya hukum melainkan hanya menyebutkan bahwa upaya hukum itu sebagai alat saja. Berdasarkan kedua pandangan tersebut dapat dijelaskan bahwa upaya hukum merupakan hak yang diberikan oleh hukum atau undang-undang kepada para

pihak dalam suatu perkara untuk mencegah maupun memperbaiki kekeliruan hakim. Upaya hukum biasanya dapat diajukan apabila salah satu atau para pihak keberatan dan merasa haknya dicerai oleh putusan pengadilan.

Dalam mengajukan keberatan tersebut, terdapat dua upaya hukum yang dapat dilakukan yaitu upaya hukum biasa dan luar biasa. Upaya hukum biasa merupakan upaya yang dapat diajukan oleh para pihak dalam masa tenggang waktu yang ditentukan oleh undang-undang. Sebagai contoh adalah upaya banding dan kasasi. Permohonan banding merupakan upaya hukum yang dapat dilakukan terhadap putusan Pengadilan Negeri. Dasar hukum dari permohonan banding ini diatur dalam Pasal 26 UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Apabila permohonan banding ini masih belum memberikan keadilan terhadap pihak yang berperkara maka dapat dimintakan kasasi kepada Mahkamah Agung. Upaya hukum luar biasa merupakan upaya yang dapat diajukan kepada Mahkamah Agung oleh para pihak terhadap suatu keputusan yang sudah memiliki kekuatan hukum tetap.

Apabila terdapat dua putusan membahas hal yang sama, atas Pengadilan yang berbeda namun setingkat dan saling bertentangan, para pihak dapat mengajukan permohonan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung sebagai upaya hukum luar biasa.

b. Peninjauan Kembali

Peninjauan kembali sebagai upaya hukum luar biasa diatur dalam Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakimandan

Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 sebagaimana telah dirubah kedalam Undang-Undang No. 5 Tahun 2004 dan kemudian Undang-Undang No. 3 Tahun 2009. Pasal 67 Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Berdasarkan Pasal 66 Undang-Undang No. 14 Tahun 1985, permohonan peninjauan kembali hanya dapat diajukan sebanyak satu kali dan tidak menangguhkan atau menghentikan pelaksanaan putusan Pengadilan. Pasal 67 menjelaskan bahwa terdapat beberapa alasan dapat diajukannya permohonan peninjauan kembali. Alasan-alasan permohonan peninjauan kembali yaitu:

- 1) apabila putusan didasarkan pada suatu kebohongan atau tipu muslihat pihak lawan yang diketahui setelah perkaranya diputus atau didasarkan pada bukti-bukti yang kemudian oleh hakim pidana dinyatakan palsu;
- 2) apabila setelah perkara diputus, ditemukan surat-surat bukti yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa tidak dapat ditemukan;
- 3) apabila telah dikabulkan suatu hal yang tidak dituntut atau lebih dari pada yang dituntut;
- 4) apabila mengenai sesuatu bagian dari tuntutan belum diputus tanpa dipertimbangkan sebab-sebabnya;
- 5) apabila antara pihak-pihak yang sama mengenai suatu soal yang sama, atas dasar yang sama oleh Pengadilan yang sama atau sama tingkatnya telah diberikan putusan yang bertentangan satu dengan yang lain;
- 6) apabila dalam suatu putusan terdapat suatu kekhilafan Hakim atau suatu kekeliruan yang nyata.

Terhadap dua putusan membahas hal yang sama, atas Pengadilan yang berbeda namun setingkat dan saling bertentangan, Pasal 67 huruf e menjelaskan bahwa dapat diajukan peninjauan kembali. Sebagai contoh adalah permohonan Peninjauan Kembali yang diajukan oleh Kejaksaan Negeri Depok dalam kasus sita pidana aset KSP Pandawa. Dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung Nomor 1208 K/Pid.Sus/2018, Mahkamah Agung menolak permohonan kasasi serta peninjauan kembali (PK) dari Kejaksaan Agung RI (Kejaksaan Negeri Depok) dan tetap memenangkan Kurator Koperasi Simpan Pinjam Pandawa Mandiri Grup dalam Pailit.

Peninjauan Kembali memiliki batas tenggang waktu yang diatur dalam Pasal 69 Undang-Undang No. 14 Tahun 1985. Tenggang waktu pengajuan permohonan peninjauan kembali sesuai Pasal 67 adalah 180 hari sejak:

- 1) Diketahui kebohongan atau tipu muslihat atau sejak putusan Hakim pidana memperoleh kekuatan hukum tetap dan telah diberitahukan kepada para pihak yang berperkara;
- 2) Ditemukan surat-surat bukti, yang hari serta tanggal ditemukan bukti baru tersebut sudah dinyatakan di bawah sumpah dan disahkan oleh pejabat yang berwenang;
- 3) Putusan terkait hal dalam Pasal 67 huruf c,d, dan f telah memiliki kekuatan hukum tetap dan telah diberitahukan kepada para pihak yang berperkara;
- 4) Setelah putusan yang telah berkekuatan hukum tetap dan saling bertentangan tersebut diberitahukan kepada para pihak yang berperkara.

Peninjauan kembali tidak hanya terdapat dalam lingkungan salah satu peradilan saja melainkan terdapat juga dalam lingkungan peradilan umum dan khusus. Sebagai bukti adalah ketentuan peninjauan kembali dalam Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

c. Peninjauan Kembali Kedua

Pada dasarnya, terhadap putusan yang sudah memiliki kekuatan hukum tetap hanya dapat dilakukan satu kali peninjauan kembali. Ketentuan mengenai peninjauan kembali sebanyak satu kali terdapat dalam Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan “*Terhadap putusan peninjauan kembali tidak dapat dilakukan peninjauan kembali*”. Ketentuan mengenai peninjauan kembali hanya dapat dilakukan sebanyak satu kali kembali dipertegas dalam Pasal 66 ayat (1) Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 sebagaimana telah diubah ke dalam Undang-Undang No. 5 Tahun 2004 dan terakhir dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2009 mengenai Mahkamah Agung yang berbunyi “*Permohonan peninjauan kembali dapat diajukan hanya satu kali*”.

Namun dalam praktiknya masih terdapat permohonan peninjauan kembali sebanyak dua kali dikarenakan pihak yang berperkara masih merasa belum mendapatkan keadilan dari putusan peninjauan kembali pertama tersebut. Tetapi kemudian permohonan peninjauan kembali terhadap putusan peninjauan kembali dapat saja terjadi apabila memenuhi persyaratan dalam regulasi di Indonesia. Aturan yang mengatur mengenai peninjauan kembali atas putusan peninjauan

kembali terdapat di dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 10 Tahun 2009 tentang Pengajuan Permohonan Peninjauan Kembali. SEMA dapat menjadi acuan hukum dikarenakan mengacu kepada Pasal 79 Undang-Undang tentang Mahkamah Agung, yang menjelaskan bahwa Mahkamah Agung dapat mengatur hal-hal lebih lanjut terhadap hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan pengadilan apabila terdapat hal-hal yang belum cukup diatur dalam Undang-Undang tentang Mahkamah Agung. Hal ini dapat dilihat pada Pasal 79 UU No 14 Tahun 1985 tentang MA sebagaimana diubah dengan UU No 5 Tahun 2004 kemudian UU No 3 Tahun 2009.

Dalam petunjuk kedua SEMA tersebut dijelaskan bahwa apabila dalam suatu objek perkara terdapat dua atau lebih putusan peninjauan kembali yang bertentangan satu dengan yang lain baik dalam perkara pidana maupun perkara perdata dan diantaranya ada yang mengajukan permohonan peninjauan kembali agar permohonan peninjauan kembali tersebut diterima dan berkas perkaranya tetap dikirimkan ke Mahkamah Agung. Jadi maksudnya adalah, permohonan peninjauan kembali atas putusan peninjauan kembali akan tetap dikirimkan dan diterima oleh Mahkamah Agung namun hakim dapat menolak permohonan tersebut dengan dasar Pasal 45 A Undang-Undang Mahkamah Agung.

Pembaharuan terhadap SEMA ini kemudian terdapat dalam SEMA No. 7 Tahun 2012 tentang Rumusan Hukum Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan. Dalam angka XV Hasil Rapat Kamar Perdata Sub Kamar Perdata Umum SEMA 7 Tahun 2012 dijelaskan bahwa Peninjauan kembali sebanyak dua kali tidak diperkenankan

kecuali terdapat dua putusan yang saling bertentangan baik dalam putusan Perdata, Pidana, TUN maupun Agama. Dengan dikeluarkannya SEMA ini maka SEMA ini membuat norma baru terkhusus dalam hal peninjauan kembali sebanyak dua kali. Meskipun dalam setelah SEMA ini dikeluarkan terdapat SEMA No. 3 Tahun 2018 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2018 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan, keberlakuan SEMA No. 7 Tahun 2012 masih diakui dan keberadaan norma hukum tersebut harus diakui sepanjang tidak dicabut sesuai dengan angka 1 rumusan hukum kamar perdata umum SEMA No. 3 Tahun 2018.

Dari sini terlihat bahwa terdapat kompleksitas ketika putusan tentang sita pidana dan sita umum kepailitan berbarengan secara berbeda. Upaya hukum yang disediakan ini relatif rumit dan jauh dari tujuan peradilan sederhana, cepat, biaya ringan. Ini semua terjadi karena disharmonisasi norma sita pada Pasal 39 KUHAP dengan UU Kepailitan.

Dinamika upaya hukum ini dapat dilihat juga dalam kasus KSP Pandawa. Kasus ini menarik karena terlihat tarik-menarik antara penyidik kejaksaan dan kurator dalam perebutan harta sita.

Kasus Koperasi Simpan Pinjam Pandawa, merupakan salah satu dari banyak contoh kasus penghimpunan dana yang tidak sesuai dengan ketentuan hukum positif yang ada di Indonesia. Penerapan delik dalam proses pidana, serta putusan yang dilakukan oleh Pengadilan pun sudah sesuai dengan pelanggaran yang dilakukan oleh Nuryanto/Dumeri selaku terdakwa dari kasus penghimpunan

dana ilegal ini. Berdasarkan Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat Nomor 37/PID.SUS/2018/ PT BDG Dumeri didakwa dengan Pasal 46 Ayat (1) Undang-undang RI Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan jo pasal 69 UU RI No.21 tahun 2011 tentang otoritas Jasa Keuangan Jo Pasal 55 Ayat (1) ke-1 jo Pasal 64 ayat (1). Putusan Pengadilan Tinggi Bandung sudah sesuai dengan perbuatan yang dilakukan oleh Dumeri. Dumeri menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan Dumeri tidak mempunyai izin usaha dari pimpinan Bank Indonesia atau Otoritas Jasa Keuangan dan perbuatan tersebut dilakukan secara berlanjut.

Perlu dicermati juga, bahwa selain proses peradilan pidana untuk memproses pelanggaran atas ketentuan pidana yaitu menghimpun dana masyarakat secara ilegal, dan menyalahi aturan perbankan serta otoritas jasa keuangan, terdapat juga upaya yang dilakukan oleh kreditur selaku korban yang dirugikan dengan mengajukan permohonan pailit serta penundaan kewajiban pembayaran utang dengan tujuan untuk mendapatkan ganti rugi akibat adanya hubungan privat di antara kreditur dan debitur. Permohonan akan pailit serta penundaan kewajiban pembayaran utang tersebut kemudian dikabulkan dengan Perkara Nomor. 37/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN.NIAGA.JKT.PST, yang mempailitkan KSP Pandawa, menolak permohonan PKPU, dan menunjuk kurator pailit untuk melakukan pemberesan harta/aset pailit atau yang dikenal sebagai boedel pailit untuk nantinya digunakan untuk pemenuhan akan ganti rugi untuk kreditur. Permasalahan kemudian timbul dikarenakan kasus Koperasi Simpan Pinjam Pandawa merupakan sebuah kasus yang melibatkan atas dua unsur

pengaturan hukum yang berbeda yaitu pidana, yang timbul akibat adanya hak negara untuk menuntut serta meminta ganti rugi akibat kerugian yang diterima oleh masyarakatnya yang diwakilkan oleh konsep hukum publik, serta terdapat permasalahan pidana yang timbul akibat adanya perjanjian antara para pihak, yaitu kreditur yang dijanjikan akan pemberian sebuah keuntungan jika menaruh sejumlah uang kepada debitur, dan debitur yang berjanji akan memberikan sejumlah keuntungan jika berinvestasi dengan Koperasi Simpan Pinjam Pandawa. Akibat adanya dua unsur ketentuan hukum serta peraturan perundang-undangan yang mengatur suatu permasalahan yang sama, maka timbul permasalahan akibat adanya dua hasil dari proses peradilan, yang keduanya memiliki dasar hukum yang sama kuat serta diatur dalam peraturan perundang-undangan, akan tetapi kedua hasil tersebut saling bertentangan, dan tumpang tindih dalam pelaksanaan dari putusan tersebut. Hasil dari salah satu putusan pidana adalah adanya pelaksanaan akan proses penyitaan pidana, atau barang bukti nomor 109 sampai 155 dimasukkan ke dalam kas negara setelah dilelang oleh negara. Sita (*beslag*) merupakan tindakan merampas dan menahan suatu barang yang dilakukan perangkat negara atas perintah dari putusan pengadilan hingga selesainya suatu perkara. Berdasarkan pengertian sita tersebut maka sita yang dimaksud adalah sita pidana dalam hukum publik. Dalam Kitab Hukum Acara Pidana, ketentuan sita pidana dijelaskan dalam Pasal 39 dan Pasal 46 KUHAP. Dalam kasus PANDAWA ini barang bukti nomor 109 hingga 155 merupakan benda yang diperoleh oleh Dumeri berdasarkan hasil kejahatan. Sehingga menurut Pasal 39 ayat (1) barang bukti tersebut sudah memenuhi semua delik yang ada sehingga

negara menyita barang bukti milik Dumeri tersebut. Disamping sita pidana tersebut terdapat juga hasil dari putusan pailit dan pkpu yang memiliki bentuk pelaksanaan akan putusannya yaitu sita umum. Sita umum adalah penyitaan yang dikenal dalam hukum perdata, biasanya terdapat dalam perkara kepailitan yang mengatur antara hubungan kreditur dan juga debitur. Pengaturan lebih lanjutnya pun terdapat dalam Pasal 1131 menyatakan bahwa setiap Tindakan seseorang dalam suatu hal harta kekayaan selalu menimbulkan akibat terhadap harta kekayaannya, baik menghasilkan atau bertambah jumlahnya (kredit) ataupun mengurangi harta kekayaannya (debit). Oleh karena itu harta kekayaan dikatakan sebagai suatu yang dinamis dan bisa berubah kapan saja. Pasal 1132 KUHPerdata juga memuat landasan utama dalam penyelesaian permasalahan harta kebendaan dalam hal ini harta boedel pailit milik debitur menjadi jaminan secara bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan kepadanya atau antara lain disebut dengan kreditur. Pengaturan dalam Pasal 1131 dan 1132 KUHPer pun juga ditegaskan dalam UU Kepailitan yang menyatakan bahwa pengurusan akan boedel pailit tersebut akan dilakukan oleh Kurator yang sudah ditunjuk berdasarkan putusan pailit dan juga diawasi oleh ketentuan hukum yang berlaku, sehingga dasar hukum dari sita umum pun dapat dikatakan memiliki suatu dasar pengaturan yang sah. Namun berdasarkan Pasal 39 ayat (2) KUHAP, *“benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan ayat (1)”* sehingga muncul pertanyaan yaitu bagaimana, serta siapa yang seharusnya didahulukan dalam kasus terdapat dua

unsur pengaturan berbeda yaitu pidana dan perdata, menghasilkan proses yang berbeda, serta memiliki dasar hukum pengaturan yang sama kuatnya. Berangkat dari pertanyaan tersebut, Peneliti meninjau konsep dasar dari penerapan kedua hukum tersebut dalam kasus KSP Pandawa, yaitu hukum pidana atau yang dikenal sebagai hukum publik, serta hukum perdata atau yang dikenal sebagai hukum privat. Jika mengacu pada kasus KSP Pandawa, terdapat perjanjian penyerahan sejumlah uang kepada terdakwa alias Dumeri untuk investasi yang nantinya akan dijanjikan sejumlah bunga sebagai keuntungannya, dan skema piramida tersebut akhirnya runtuh akibat ketidakmampuan KSP Pandawa untuk memberikan keuntungan tersebut atau gagal bayar. Jika melihat dari sifat atau unsur perjanjian serta syarat sahnya sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdata yaitu :

- Kesepakatan antara para pihak
- Kecakapan dari para pihak
- Atas suatu hal tertentu
- Dilandasi suatu sebab yang halal

Keempat unsur tersebut pastinya sudah terpenuhi, dengan adanya kesepakatan antara kreditur dan debitur, akan suatu hal tertentu yaitu perjanjian hutang piutang/investasi yang menguntungkan, dan juga dilandasi oleh kausa yang halal, sehingga bisa disimpulkan bahwa bentuk investasi/perjanjian hutang piutang ini adalah perjanjian yang tergolong dalam hukum perdata, terlepas dari prosesnya terdapat tindak pidana yang akan dibahas selanjutnya. Pihak yang terlibat dalam perjanjian ini tentulah hanya debitur dan juga kreditur, tidak ada unsur negara didalamnya, dikarenakan dalam hukum privat hanyalah melibatkan para pihak

yang sepakat atas suatu hal, dan fungsi negara dalam perjanjian antar privat ini hanyalah sebagai penengah apabila terjadi persengketaan di kemudian hari, sehingga berkaca dari konsep tersebut tentu apabila terjadi persengketaan yang menimbulkan kerugian, sudah selayaknya yang mendapatkan ganti rugi adalah para pihak dari perjanjian tersebut, bukan negara yang sifatnya pasif dan hanya berlaku sebagai wasit di pengadilan nantinya apabila dibutuhkan. Melihat dari pengertian hukum privat diatas, apabila penerapan konsep hukum privat dilakukan untuk menganalisa kasus dari KSP Pandawa terlepas dari tindak pidana yang ada di dalam proses penghimpunan dana yang melanggar ketentuan perbankan, maka tentu satu-satunya cara untuk melakukan pemenuhan serta pemulihan atas kerugian yang diderita oleh korban (kreditur) adalah dengan pemberlakuan hukum kepailitan, penyitaan umum, serta penyerahan boedel pailit/aset yang dipermasalahkan kepada kurator yang nantinya akan dibagikan kepada korban (kreditur) sebagai bentuk ganti rugi sebagaimana diatur dalam hukum privat yang mementingkan pengembalian kerugian/ kedudukan yang dirugikan menjadi sesaat sebelum terjadinya peristiwa yang merugikan.

Penerapan proses hukum pidana/hukum publik pun rasanya tidak bisa diterapkan dikarenakan unsur negara didalam perjanjian privat bukanlah merupakan subjek, atau pihak yang terlibat langsung dalam perjanjian serta mengalami kerugian sehingga negara tidak seharusnya mendapatkan ganti rugi. Perlu digaris bawahi bahwa penerapan pembedaan akibat adanya pelanggaran UU Perbankan dalam Kasus KSP Pandawa tentu tidak dapat disalahkan, akan tetapi akibat adanya putusan pidana, muncul sebuah proses penyelesaian

permasalahan yang tidak selaras dengan konsep hukum privat yaitu penyitaan pidana yang menyebabkan aset dari sengketa diberikan kepada kas negara, padahal seharusnya diberikan kepada kreditur. Penyitaan pidana tentu juga bertentangan dengan hukum, jika menimbang bahwa aset-aset yang dipermasalahkan bukanlah milik terdakwa, sehingga seharusnya dikembalikan kepada kreditur/yang dirugikan, bukan diberikan untuk negara.

Selain meninjau dari segi hukum privat, sebagai perbandingan tentu Peneliti juga akan meninjau dari segi penerapan hukum pidana/ publik dari kasus KSP Pandawa. Hukum publik sebagaimana dipandang oleh Soedikno Mertokusumo, adalah hukum publik yang lazimnya dirumuskan sebagai hukum yang mengatur hubungan penguasa dengan warga negaranya, hukum publik ini adalah keseluruhan peraturan yang merupakan dasar negara untuk mengatur pula bagaimana caranya negara melaksanakan tugasnya, jadi merupakan perlindungan kepentingan negara oleh karena memperhatikan kepentingan umum maka pelaksanaan peraturan hukum publik dilakukan oleh penguasa. Dalam menjalankan tugasnya, menurut Soedikno Mertokusumo menjelaskan bahwa kepentingan umum harus didahulukan dibanding kepentingan golongan atau kelompok tertentu saja. Sejatinya, *preamble* Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sudah menjelaskan bahwa dalam hidup bernegara di Indonesia, negara sebagai penggerak roda bangsa harus memperhatikan cita-cita bangsa. Seluruh tujuan bangsa yang tercantum di dalam alinea keempat Pembukaan UUD NRI 1945 yaitu melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan

bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan Pancasila sudah memaknai bahwa bangsa ini wajib memperhatikan kepentingan umum demi kesejahteraan masyarakat.

Melihat pengertian kepentingan umum yang diwakilkan oleh negara dalam melindungi warganya apabila menjadi kerugian, tentu sebagai negara berhak meminta kerugian apabila warga negaranya mengalami kerugian. Salah satu penerapannya adalah pemrosesan terdakwa dalam kasus KSP Pandawa, dan memvonisnya membayar ganti rugi serta dijatuhi pidana penjara sudah merupakan salah satu bentuk perlindungan negara kepada warga negaranya sebagai bentuk perlindungan kepentingan umum sebagaimana dijelaskan dalam hukum publik. Akan tetapi terdapat hal yang sangat disayangkan dalam pelaksanaan proses putusan pidana tersebut dikarenakan terdapat penyitaan pidana yang apabila dijalankan kurang memperhatikan prinsip kepentingan umum dari warga negaranya yang mengalami kerugian secara langsung atau kreditur yang terdapat kasus KSP Pandawa. Penerapan konsep negara sebagai perwakilan dari warga negaranya dan berhak untuk memintakan ganti rugi atas kerugian warga negaranya atau yang selaras dengan pengertian hukum publik, tentu dapat terlaksana dengan adanya proses penyitaan pidana dan pemberian ganti rugi berupa pembayaran/pemberian suatu aset untuk dijadikan kas negara. Akan tetapi, penerapan penyitaan pidana menyebabkan warga negara/kreditur yang dirugikan secara langsung tidak mendapatkan ganti rugi. Hal tersebut tentu bertentangan dengan konsep hukum publik sebagaimana dijelaskan diatas. Bagaimana bisa negara yang menjadi perwakilan dari warga negaranya dalam menuntut kerugian,

mendapatkan ganti rugi dari kerugian tidak langsung dengan pemberian aset kepada kas negara, sementara warga negaranya yang diwakili oleh negara tidak mendapatkan hak, atau kewajiban yang seharusnya diterima sebagai ganti rugi akibat adanya kerugian secara langsung. Tentu hal tersebut menitikberatkan pada satu hal, yaitu seharusnya dalam pemenuhan ganti rugi, pengutamaan pemberian ganti rugi harus kepada para pihak yang mengalami kerugian secara langsung, bukan kepada pihak ketiga yang hanya mewakili si penerima kerugian secara langsung (dalam artian negara).

Dalam kasus ini, Pengadilan Tinggi Bandung menguatkan putusan Pengadilan Negeri Depok dengan menetapkan bahwa barang bukti nomor 109-155 akan dilelang dan dimasukkan ke dalam kas negara. Hal tersebut tampaknya tidak adil mengingat barang bukti tersebut bukan kepunyaan dari Dumeri. Dumeri melakukan tindak pidana yang membuat para korbannya kehilangan banyak aset dan harta. Sehingga apabila melihat putusan tersebut tampaknya putusan Pengadilan Tinggi Bandung akan perampasan harta untuk dimasukkan ke dalam kas negara sudah melanggar keadilan bagi korban atau kreditur.

Terhadap Putusan PN Depok sebelumnya, kurator pengurus pailit KSP Pandawa menggugat di PN Jakarta Pusat dan berhasil. Hakim PN Jakpus menetapkan harta sitaan yang sebelumnya oleh PN Depok dinyatakan dirampas oleh negara, menjadi dikembalikan kepada yang berhak yaitu para kreditur melalui mekanisme kepailitan diurus oleh kuratornya. Pertimbangan hakim adalah karena asset-aset tersebut bukan milik terpidana melainkan milik para kreditur yang berhak.

Selain pertimbangan konsep hukum privat dan publik yang diterapkan untuk pemenuhan asas kepentingan umum yang seharusnya dilaksanakan dalam pemenuhan penggantian kerugian yang ditimbulkan akibat adanya persengketaan, jika ditinjau dari segi historis konsep baik hukum privat dan hukum publik, tujuan dari hukum secara umum pastinya mencegah terlanggarnya kepentingan pribadi, yang bisa dijabarkan menjadi HAM, kepentingan hidup, berpolitik dan lain-lain yang diamanatkan dalam konstitusi Indonesia. Ditinjau dari historis pembentukan hukum publik, sebenarnya pada masa zaman penjajahan oleh Belanda, Indonesia hanya mengenal konsep hukum privat saja sebagai hukum yang berlaku pada zaman tersebut. Namun pada zaman *Regerings Reglement*, mulai timbul kodifikasi hukum baru yaitu mengenai hukum pidana atau publik. Hans Kelsen menjelaskan bahwa seharusnya tidak ada pemisahan antara hukum publik dan hukum privat. Hal tersebut dikarenakan semua kaidah hukum diturunkan dari satu kaidah tertinggi atau *grundnorm* baik badan Pemerintah maupun swasta membuat petunjuk-petunjuk yang diturunkan dari kaidah-kaidah tertinggi dengan demikian pembagian hukum publik dan hukum privat merupakan pembagian sewenang-wenang. Selain itu, Kranenburg berpendapat bahwa jika kepentingan umum dan kepentingan perorangan dipakai sebagai dasar pembagian hukum dalam hukum publik dan hukum perdata maka akan timbul kekacauan dalam penerapan hukum publik dan privat tersebut. Dari pendapat tersebut dapat ditimbulkan bahwa sesungguhnya, tujuan filosofis dari hukum adalah perlindungan terhadap hak-hak privat, dan dalam prosesnya pihak atau privat menyerahkan sebagian kedaulatannya, atau hak serta kewajibannya kepada suatu entitas yang disebut

juga sebagai negara, yang berfungsi sebagai badan yang lebih besar lagi untuk melindungi kepentingan privat tentunya. Sehingga sudah seharusnya dan selayaknya, pemberian ganti rugi dalam perjanjian antara para pihak (privat) harus didahulukan mengingat pertimbangan historis serta penerapannya dalam konsep hukum publik dan privat dalam Kasus KSP Pandawa, sehingga yang berhak menerima ganti rugi terlebih dahulu adalah pihak yang mengalami kerugian secara langsung, bukan pihak yang terkena dampak tidak langsung.

Perdebatan antara sita umum dan sita pidana dalam kasus Pandawa harus dilihat dari segi asas hukum yang berlaku. Asas hukum sendiri merupakan pikiran dasar yang bersifat umum dan landasan terbentuknya peraturan hukum. Satjipto Rahardjo menjelaskan bahwa asas hukum merupakan jantung dari peraturan hukum karena asas hukum merupakan landasan terluas dari lahirnya peraturan hukum. Salah satu asas hukum umum yang digunakan untuk membandingkan perdebatan mengenai sita umum dan sita pidana ini adalah pemberlakuan asas *lex specialis derogat legi generalis* yang menjelaskan bahwa aturan hukum yang lebih khusus akan mengesampingkan aturan hukum yang umum. Sita umum dalam Undang-Undang No 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dan sita pidana dalam KUHAP berada di *lex generalis* yang sama sehingga pada saat *lex specialis* (Undang-undang No 37 Tahun 2004) diperhadapkan dengan *lex generali* maka secara otomatis sita umum akan lebih didahulukan daripada sita pidana yang diatur dalam KUHAP. Dengan mengedepankan sita umum dibandingkan sita pidana maka akan timbul kepastian hukum.

Upaya hukum dalam sengketa kepailitan dapat terlihat juga dalam sengketa antara tim Kurator PT SCR dan PT Sinar Central Sandang. Berdasarkan pada putusan gugatan PT. Sinar Central Sandang terhadap Tim Kurator dari PT. Sinar Central Rezeki, Peneliti berpendapat bahwa putusan tersebut sudah mengedepankan prinsip kepentingan para kreditur. PT. Sinar Central Sandang hendak meminta pertanggungjawaban kepada Kurator dari PT. Sinar Central Rezeki untuk melunasi hutang dari PT. Sinar Central Sandang sesuai dengan yang diperjanjikan dalam Perjanjian Kerja Sama Nomor 8 dan Akta Kuasa Untuk Menjual Nomor 262. Kemudian, PT. Sinar Central Sandang menyatakan bahwa objek sengketa berupa pusat perbelanjaan Serpong Plaza bukan merupakan *boedel pailit* milik PT. Sinar Central Rezeki, sehingga terhadap objek sengketa *a quo* harus dicoret dari daftar *boedel pailit* milik PT. Sinar Central Rezeki. Kemudian, PT. Sinar Central Sandang juga menyatakan bahwa dengan PT. Sinar Central Rezeki sudah dinyatakan pailit melalui Putusan Pengadilan Niaga DKI Jakarta No. 26/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst pada tanggal 30 Juli 2009, maka Perjanjian Kerja Sama Nomor 8 dan Akta Kuasa Untuk Menjual Nomor 262 berakhir demi hukum. Ketiga dasar tersebut dijadikan sebagai dasar gugatan PT. Sinar Central Sandang terhadap Tim Kurator dari PT. Sinar Central Rezeki. Namun, Tim Kurator dari PT. Sinar Central Rezeki berpendapat sebaliknya.

Seluruh isi dari dasar gugatan PT. Sinar Central Sandang dianggap tidak didasari pada itikad baik dan akan merugikan kreditur-kreditur dari PT. Sinar Central Rezeki lainnya. Kreditur-kreditur dari PT. Sinar Central Rezeki yang dimaksud merupakan pembeli dari kios-kios yang terdapat dalam pusat

perbelanjaan Serpong Plaza. Gugatan PT. Sinar Central Sandang terhadap Tim Kurator dari PT. Sinar Central Rezeki berlangsung hingga ke tahap peninjauan kembali. Setelah melalui proses pemeriksaan hingga ke tahap peninjauan kembali, Majelis Hakim lebih sepakat dengan berbagai fakta hukum dan argumen yang dikemukakan oleh Tim Kurator dari PT. Sinar Central Rezeki. Dalam amar putusannya, Majelis Hakim secara umum berpendapat : menyatakan bahwa hutang yang dimiliki oleh PT. Sinar Central Sandang dapat dilunasi oleh Tim Kurator dari PT. Sinar Central Rezeki, namun harus menggunakan ketentuan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 27 jo. Pasal 115 UUK-PKPU; menyatakan bahwa objek sengketa merupakan *boedel pailit* dari PT. Sinar Central Rezeki; dan menyatakan bahwa Perjanjian Kerja Sama Nomor 8 dan Akta Kuasa Untuk Menjual Nomor 262 harus dijalankan sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 29 jo. Pasal 36 UUK-PKPU dengan mengedepankan kepentingan dari kreditur pailit, debitur pailit dan *boedel pailit* itu sendiri. Berangkat dari putusan Majelis Hakim, Peneliti hendak untuk menganalisis lebih lanjut mengapa Peneliti berpendapat bahwa putusan tersebut sudah mengedepankan prinsip kepentingan para kreditur.

Sebagaimana yang telah dipaparkan dalam bab sebelumnya, tujuan dibentuknya hukum meliputi keadilan, kepastian dan kemanfaatan hukum. Jika putusan tersebut ditinjau menggunakan ketiga unsur *a quo*, maka pemenuhan ketiga unsur *a quo* sudah terpenuhi. Jika putusan tersebut ditinjau menggunakan teori kepastian hukum, maka unsur kepastian juga sudah terpenuhi. Majelis Hakim dalam amar putusannya menggunakan ketentuan sebagaimana yang diatur

dalam UUK-PKPU. Mengingat ini merupakan sengketa kepailitan, maka putusan Majelis Hakim yang berdasarkan pada UUK-PKPU yang merupakan *lex specialis* dan *lex posterior* dibandingkan dengan KUHPerdara sudah tepat. Ketentuan yang diatur dalam UUK-PKPU juga memerhatikan aspek-aspek lain seperti keadilan, kemanfaatan dan aspek lain yang terkait, sehingga pemberlakuan ketentuan yang diatur dalam UUK-PKPU tidak merugikan masyarakat. Dengan demikian, ketentuan yang diatur dalam UUK-PKPU bukan merupakan perwujudan dari dogmatik hukum. Dengan digunakannya ketentuan dalam UUK-PKPU, maka tidak terjadi sebuah kekosongan hukum sehingga pemenuhan prinsip dari kreditur pun dapat ditegakkan.

Dalam putusan ini, terdapat kreditur-kreditur yang beritikad baik. Kreditur-kreditur tersebut pun berjumlah banyak, sehingga kedudukan dari kreditur dapat disamakan dengan kedudukan masyarakat pada umumnya. Hakikat dari keadilan itu sendiri adalah pemenuhan Hak Asasi Manusia terhadap seluruh kelompok masyarakat tanpa dipengaruhi faktor apapun dan tanpa dibeda-bedakan. Jika kita kaitkan dengan putusan hakim dalam kasus ini, maka Hak Asasi Manusia (dalam bentuk hak pemenuhan hutang atau pengembalian harta) milik kreditur-kreditur tersebut sudah terpenuhi. Itu disebabkan karena putusan Majelis Hakim memenangkan Tim Kurator PT. Sinar Central Rezeki dan itu memberikan wewenang kepada Tim Kurator PT. Sinar Central Rezeki untuk melanjutkan pemberesan *boedel pailit* milik PT. Sinar Central Rezeki. Setelah pemberesan selesai dilakukan, maka kreditur-kreditur akan mendapatkan bagian masing-masing (sesuai dengan besaran hutang, kedudukan kreditur itu sendiri berupa

kreditur preferen, separatis ataupun konkuren, dan akumulasi dari nilai *boedel pailit* milik debitur secara keseluruhan). Itu pun menyebabkan hak dari kreditur sudah terpenuhi, sehingga prinsip keadilan dari putusan Majelis Hakim sudah terpenuhi.

Peneliti akan meninjau terkait dengan unsur keadilan dari putusan Majelis Hakim berdasarkan pada berbagai ketentuan yang terdapat dalam UUK-PKPU. Jika putusan Majelis Hakim ditinjau berdasarkan Pasal 27 jo. Pasal 115 UUK-PKPU yang pada pokoknya mengatur tentang pelunasan hutang yang dimiliki oleh PT. Sinar Central Rezeki terhadap PT. Sinar Central Sandang oleh Tim Kurator PT. Sinar Central Sandang, maka putusan tersebut sudah memenuhi unsur keadilan. Pengimplementasian dari Pasal 27 jo. Pasal 115 UUK-PKPU dapat dilihat dari kreditur yang harus melakukan verifikasi piutang terlebih dahulu, kemudian PT. Sinar Central Sandang wajib mendaftarkan tagihan kepada kurator pada saat diverifikasi untuk mendapatkan status sebagai Kreditur. Mengingat kedudukan dari PT. Sinar Central Sandang dan para pembeli kios pusat perbelanjaan Serpong Plaza sama-sama merupakan kreditur, pelunasan hutang dari PT. Sinar Central Rezeki harus dilaksanakan secara adil dan merata. Dengan diimplementasikan kedua pasal *a quo*, maka itu memberikan wewenang kepada Tim Kurator untuk memasukkan PT. Sinar Central Sandang sebagai kreditur. Sehingga pelunasan hutang yang dimiliki oleh PT. Sinar Central Rezeki terhadap PT. Sinar Central Sandang dilaksanakan secara bersama-sama dengan kreditur lainnya.

Jika putusan Majelis Hakim ditinjau berdasarkan Pasal 29 jo. Pasal 36 ayat (1) jo. Pasal 36 ayat (3) UUK-PKPU yang pada pokoknya mengatur tentang hak dan wewenang dari kurator dalam memutuskan untuk melanjutkan atau menghentikan isi dari perjanjian, maka putusan tersebut sudah memenuhi unsur keadilan. Dalam sengketa ini, PT. Sinar Central Rezeki sudah dinyatakan pailit melalui Putusan Pengadilan Niaga DKI Jakarta No. 26/Pailit/2009/PN.Niaga.Jkt.Pst pada tanggal 30 Juli 2009. Maka dari itu, PT. Sinar Central Sandang secara sepihak menyatakan bahwa Perjanjian Kerja Sama Nomor 8 dan Akta Kuasa Untuk Menjual Nomor 262 berakhir demi hukum. Putusan Majelis Hakim dalam memberikan putusannya terhadap sengketa ini dengan mempertimbangkan ketentuan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 29 jo. Pasal 36 ayat (1) jo. Pasal 36 ayat (3) UUK-PKPU sudah benar. Apabila ketentuan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 29 jo. Pasal 36 ayat (1) jo. Pasal 36 ayat (3) UUK-PKPU tidak diimplementasikan sebagaimana mestinya, maka itu akan menyebabkan ketidakadilan dan kerugian terhadap kreditur-kreditur yang beritikad baik.

Peneliti berpendapat bahwa Perjanjian Kerja Sama Nomor 8 dan Akta Kuasa Untuk Menjual Nomor 262 yang telah disepakati secara bersama oleh para pihak tetap harus dijalankan meskipun PT. Sinar Central Rezeki sudah dinyatakan pailit. Ini disebabkan oleh alas hak yang dimiliki oleh PT. Sinar Central Sandang terhadap objek sengketa yakni Sertifikat Hak Guna Bangunan No. 00846/Pakualam seluas 16.980 m² sudah dipecah menjadi Sertifikat Hak Milik. Sertifikat Hak Milik tersebut pun diberikan terhadap para pembeli kios, sehingga pemilik

yang sah dari kios tersebut adalah para pembeli kios. Apabila perjanjian *a quo* pada akhirnya dibatalkan secara sepihak, maka hak dari para pembeli kios dalam mengelola kiosnya berdasarkan Sertifikat Hak Milik akan hilang dan akan mengakibatkan para pembeli kios mengalami kerugian materiil dan imateriil dalam jumlah yang besar. Dengan perjanjian dibatalkan secara sepihak, tentu saja para pembeli kios akan merasa tidak adil dimana kios yang sudah dibelinya dilepas begitu saja melalui tindakan sewenang-wenang dan tidak didasari alas hak yang sah dari PT. Sinar Central Sendang. Maka dari itu, Tim Kurator merasa bahwa itikad baik dari para kreditur wajib dilindungi. Sehingga pada akhirnya Kurator menggunakan hak dan wewenangnya berdasarkan pada Pasal 29 jo. Pasal 36 ayat (1) jo. Pasal 36 ayat (3) UUK-PKPU dengan melanjutkan isi dari perjanjian *a quo*.

Putusan dari Majelis Hakim telah memenuhi asas kemanfaatan hukum. Akibat dari putusan Majelis Hakim memberikan keuntungan terhadap kedua belah pihak (*win-win solution*). Hutang yang dimiliki oleh PT. Sinar Central Rezeki terhadap PT. Sinar Central Sandang dapat dilunasi oleh Tim Kurator meskipun menggunakan ketentuan sebagaimana yang diatur dalam UUK-PKPU. Namun, tujuan semula dari gugatan PT. Sinar Central Rezeki untuk mendapatkan pelunasan hutang dapat terpenuhi. Kemudian, eksekusi dari putusan Majelis Hakim membuat Tim Kurator dapat kembali menjalankan tugasnya dalam membereskan *boedel pailit* milik PT. Sinar Central Rezeki tanpa dinaungi permasalahan lebih lanjut. Dengan kata lain, Putusan Majelis Hakim memberikan kemanfaatan yang

baik bagi masyarakat (para pihak) serta menciptakan kesejahteraan bagi masyarakat lainnya (kreditur-kreditur lain yang beritikad baik).

2. Analisis Teori Kepailitan terhadap Karakteristik dan Supremasi Sita

Dalam Teori Kepailitan terdapat dua asas penting yaitu integrasi dan kemanfaatan. Asas integrasi dijelaskan dalam penjelasan umum UU Kepailitan bahwa UU tersebut adalah sistem hukum formil dan materil yang merupakan satu kesatuan yang utuh dari sistem hukum perdata dan hukum acara perdata nasional. Ide dasar dari asas integrasi ini adalah mewujudkan asas peradilan sederhana cepat biaya ringan, serta mencapai sistem peradilan terpadu.

UU Kepailitan memang berhasil mencapai keterpaduan tersebut dan menciptakan *platform* atau lingkungan penyelesaian sengketa yang kondusif untuk manfaat sebesar-besarnya bagi kreditur. Akan tetapi, tampaknya itu hanya untuk ranah perdata. Kenyataannya, secara hukum positif, keterpaduan ini mendapat tantangan ketika obyek sita umum kepailitan juga menjadi obyek sita pidana.

Keberadaan hukum kepailitan, alasan diciptakannya, adalah untuk memberi perlindungan kepada kreditur. Mekanisme, aturan, dan proses dalam kepailitan dibuat sedemikian rupa sebagai jawaban atas berbagai permasalahan prosedural, pembuktian, materil maupun formil dalam keperdataan. Masalah-masalah tersebut seringkali mendorong para pihak untuk terlalu lama bersengketa tanpa

kejelasan, berakhir dengan tidak terpenuhinya keinginan para pihak dan kerugian lebih lanjut.

Di sini peneliti melihat, dalam konteks diskrepansi sita pidana dan sita umum kepailitan, ketika obyek pailit dirampas oleh negara setelah pembuktian, maka permasalahan awal itu akan kembali muncul. Permasalahan yang sebenarnya ingin diatasi oleh UU Kepailitan itu akan tetap ada jika negara merampas obyek sita pailit. Alasannya, karena negara tidak memiliki mekanisme untuk mengembalikan kepada korban.

Satu mekanisme yang disediakan aturan pidana misalnya adalah penggabungan tuntutan pidana dan permintaan ganti rugi seperti diatur dalam Pasal 98 KUHP. Pasal ini menunjukkan visi pembuat UU bahwa ada kemungkinan tindak pidana juga merugikan korban secara ekonomi. Akan tetapi, mekanisme ini sangat umum pengaturannya dan tidak memiliki kejelasan. Bagaimana jika tuntutan gagal dan hakim memutuskan tidak bersalah? Tentu hal itu akan membatalkan gugatan ganti rugi dalam penggabungan karena dasar permintaan ganti rugi tersebut bersandar pada sukses tidaknya penuntutan. Hal lain, bagaimana jika penggugat ganti rugi terlambat memasukkan permintaannya? Tentu hal ini akan membuat gugatannya gugur karena jaksa juga tidak lagi memiliki mekanisme setelah putus.

Keterpaduan yang ingin dicapai melalui UU Kepailitan, dengan tujuan kemanfaatannya menjadi terhambat dengan adanya pengaturan sita pidana seperti yang sekarang terdapat pada Pasal 39 KUHP. Terlebih lagi, setelah diuraikan

sebelumnya bahwa pengaturan sita pidana tersebut sebenarnya mengacu pada makna pailit yang berbeda dengan pailit yang saat ini diatur dalam UU Kepailitan.

Peneliti melihat bahwa diskrepansi memang terjadi. Kurator dan jaksa seperti saling berebut untuk menguasai obyek sita, atau seakan-akan saling mencegah yang lainnya menguasai. Hal ini menarik sekaligus mengherankan. Peneliti masih berpendapat bahwa keduanya sebenarnya dapat berjalan beriring. Sita pidana dapat berakhir setelah pembuktian selesai, lalu sita pailit dapat dilanjutkan. Akan tetapi, dari kasus-kasus di atas kita melihat bahwa bukan seperti itu kenyataannya. Kenyataannya, jaksa terus mengejar asset tersebut agar jatuh dalam penguasaannya, melalui berbagai upaya hukum.

Peneliti melihat, apabila asset dirampas dikuasai negara, tidak akan bermanfaat banyak bagi negara tetapi akan berdampak sangat buruk bagi para kreditur atau korban. Bagi peneliti, kreditur di sini sama halnya dengan korban.

Proses ini terlihat dalam kasus yang dibahas di penelitian ini. Pada perkara *First Travel* misalnya, sebaiknya digunakan proses hukum kepailitan ketimbang proses hukum pidana. Hal ini dikarenakan sifat dari sengketa ini pada hakikatnya adalah keperdataan, yaitu antara PT *First Travel* dengan para jamaahnya. Meskipun perbuatan yang dilakukan oleh *First Travel* tergolong dalam kejahatan dalam hukum pidana, namun menimbang asas kemanfaatan para pihak dalam penyelesaian sengketa ini, akan lebih baik jika digunakan proses kepailitan. Proses hukum kepailitan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Kepailitan dan PKPU, tertera secara eksplisit mengenai asas-asas yang diterapkan dalam

undang-undang tersebut, seperti asas keadilan dan asas kelangsungan usaha. Selaras dengan yang Peneliti sebutkan berkali-kali di atas mengenai nilai keadilan dalam perkara *First Travel*, maka menjadi hal yang relevan jika perkara ini diselesaikan dengan proses hukum kepailitan dibandingkan dengan hukum pidana. Kemudian, mengenai asas kelangsungan usaha, pada dasarnya PT *First Travel* masih dapat melanjutkan kegiatan usahanya jika sedari awal tidak menyelesaikan perkara secara pidana, melainkan dengan proses hukum kepailitan. Hal ini dikarenakan dalam Undang-Undang Kepailitan, debitur pailit masih dapat melakukan perbuatan hukum tertentu dengan catatan akan menguntungkan terhadap *boedel* pailit, dalam artian tidak mengurangi *boedel* pailit. Dengan adanya putusan perkara *First Travel* ini, jelas bahwa PT. *First Travel* tidak dapat beroperasi lagi karena pemimpinnya telah ditetapkan bersalah dan juga izin PT *First Travel* telah dicabut. Dengan demikian, menjadi relevan apabila Peneliti berpendapat bahwa seharusnya penyelesaian kasus *First Travel* diselesaikan dengan proses hukum kepailitan, karena selain untuk melindungi hak-hak kreditur terkait piutang-piutangnya, juga dapat melindungi hak-hak debitur sebagaimana telah diungkapkan dalam asas-asas hukum kepailitan.

Peneliti sempat menguraikan upaya hukum yang berjalan baik mencapai perlindungan kreditur pada kasus PT Sinar Central Rezeki. Akan tetapi, terdapat juga diskrepansi dalam kasus tersebut. Perkembangan kasus tersebut adalah adanya gugatan yang dimohonkan Kurator terhadap tergugat yakni pihak Kepolisian Republik Indonesia, Penggugat telah mengajukan permohonan untuk melaksanakan lelang terhadap objek sengketa pada Kantor Pelayanan Kekayaan

Negara dan Lelang Serpong. Namun, terdapat hambatan hukum dengan adanya pemblokiran terhadap lelang yang dilakukan oleh Tergugat I (Kepala Kepolisian Republik Indonesia) dan Tergugat II (BPN RI). Penggugat telah melayangkan surat tertulis kepada Tergugat I dan Tergugat II untuk mencabut pemblokiran terhadap lelang. Penggugat pun mengajukan permohonan kepada Hakim Pengawas dengan maksud supaya ada penghapusan/pencoretan pemblokiran atas obyek yang dimaksud kepada Tergugat II, namun tetap ditolak oleh Tergugat I dengan alasan telah meminta ijin khusus penyitaan barang bukti kepada Ketua Pengadilan Negeri Tangerang dan telah mendapatkan penetapan penyitaan No. 682/Pen.Pd.Sita/2009/PN.Tng. tanggal 23 Maret 2009. Penetapan sita pidana tersebut didasari bahwa Komisaris Utama PT. Sinar Central Rezeki, Robert Tantular diduga telah melakukan tindak pidana pencucian uang. Terdapat indikasi bahwa sebagian boedel pailit yang telah dibangun oleh PT. Sinar Central Rezeki dibangun menggunakan uang yang berasal dari tindak pidana pencucian uang. Oleh karena hal tersebut, Tindakan yang telah dilakukan oleh Tergugat I maupun Tergugat II secara sewenang-wenang sangat merugikan kepentingan hukum para Kreditor PT. Sinar Central Rezeki (yang terdiri dari para pembeli kios objek sengketa). Di dalam putusan Pengadilan Niaga, di dalam amar putusannya, Majelis Hakim mengabulkan gugatan penggugat untuk seluruhnya. Kemudian, hakim memerintahkan Tergugat I dan Tergugat II untuk mencabut pemblokiran terhadap objek sengketa dikarenakan sita pidana yang dilakukan oleh Tergugat I tidak mempunyai kekuatan hukum. Kemudian, Majelis Hakim menyatakan bahwa objek sengketa merupakan boedel pailit dari PT. Sinar Central Rezeki.

Selanjutnya permohonan kasasi diajukan oleh Kepala Kepolisian Republik Indonesia dengan dalih bahwasannya Majelis Hakim dalam putusan sebelumnya sama sekali tidak mempertimbangkan ketentuan mengenai sita pidana sebagaimana yang diatur dalam Pasal 39 ayat (1) jo. Pasal 39 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), melainkan Majelis Hakim hanya mempertimbangkan mengenai sita umum sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 31 UUK-PKPU. Selain itu permohonan diajukan dikarenakan Majelis Hakim tidak dapat memberikan suatu terobosan hukum atau penemuan hukum (*rechtsvinding*) dalam menghadapi persoalan hukum antara Pemohon Kasasi dan Termohon Kasasi, dikarenakan hal tersebut Pemohon Kasasi berpendapat bahwasannya ketentuan hukum di KUHAP mengesampingkan ketentuan umum yang ada di dalam Undang-Undang Kepailitan. Selain itu penetapan sita pidana yang masih berlaku berdasarkan penetapan sita dari Ketua Pengadilan Negeri Tangerang No. 682/Pen.Pid.Sita/2009/PN/TNG tanggal 23 Maret 2009 juga masih berlaku. Dikarenakan di dalam putusan Pengadilan Niaga sebelumnya hanyalah sebatas pencabutan pemblokiran yang dilakukan oleh BPN RI dan Kepolisian Republik Indonesia. Oleh karena itu, Pada tanggal 18 April 2012, Majelis Hakim memberikan putusannya terhadap sengketa ini. Dalam amar putusannya, Majelis Hakim mengabulkan permohonan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi dan membatalkan Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 11/Gugatan LainLain/2011/PN.NIAGA.JKT.PST.

Kemudian Peneliti meninjau bahwasannya ada upaya hukum peninjauan kembali yang diajukan oleh Kurator PT SCR dikarenakan Kurator berpendapat di dalam Pasal 11 ayat (2) UUK-PKPU, Permohonan kasasi dapat diajukan maksimal 8 hari setelah tanggal putusan yang dimohonkan kasasi diucapkan, sedangkan dalam perkara aquo Termohon PK mengajukan kasasi 11 hari setelah putusan yang dimohonkan kasasi diucapkan. Sehingga Majelis Hakim melanggar ketentuan secara formil sebagaimana yang diatur dalam Pasal 11 ayat (2) UUK-PKPU. Selain itu, permohonan yang diajukan pun dikarenakan fakta/kejadian sebenarnya yang terjadi adalah Robert Tantular telah mengundurkan diri sejak tahun 2004 dan telah menjual keseluruhan sahamnya sebanyak 750.000 (tujuh ratus lima puluh ribu) lembar saham kepada I Gusti Ngurah Wisnawa, dan telah mendapat pengesahan melalui Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia tertanggal 8 April 2005. Namun, Termohon Peninjauan Kembali telah melakukan sita pidana terhadap objek sengketa dengan alasan adanya dugaan tindak pidana yang dilakukan oleh Robert Tantular, dimana kasus a quo sudah menjadi sorotan bagi banyak kalangan. Sehingga sita pidana yang dilakukan terhadap Robert Tantular seharusnya sudah tidak ada hubungannya dengan boedel palit yang dimiliki oleh PT. Sinar Central Rezeki. Oleh karena itu pada akhir permohonannya, Kurator PT SCR yang mengurus dan melakukan pemberesan terhadap boedel pailit debitur bertujuan untuk melindungi hak-hak kreditur sebagaimana dijelaskan. Sehingga di dalam putusannya Majelis Hakim mengabulkan permohonan peninjauan kembali yang diajukan oleh Pemohon

Peninjauan Kembali, dan membatalkan Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 157 K/Pdt.Sus/2012

Di dalam memutus perkaranya tentu yang harus dilihat pertama adalah alasan permohonannya. Bahwasannya Peneliti berpendapat jika putusan yang sudah dikeluarkan tersebut sudah memenuhi Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia yang menyatakan bahwasannya Indonesia merupakan negara hukum. Sehingga di dalam negara hukum, hakim juga harus memutus perkara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan sesuai dengan kepentingan yang penting dan berhak untuk diutamakan. Teori yang dipakai oleh Peneliti yakni kepastian hukum yakni proses pengambilan keputusan pengadilan oleh hakim, maka hakim sebelum mengambil putusan tersebut akan mempertimbangkan terlebih dahulu terkait landasan yuridis, faktor-faktor, asumsi-asumsi dan dampak yang mungkin saja terjadi setelah ia mengambil keputusan. Dengan berpegangan pada adagium *audi et alteram partem*, hakim akan mengeluarkan suatu putusan yang bersifat rasional dan yang dianggap paling menguntungkan para pihak yang sedang bersengketa. Peneliti berpendapat bahwasannya di dalam putusan Pengadilan Niaga dan Upaya Hukum Peninjauan Kembali, sudah mengedepankan Undang-Undang yang berlaku serta melindungi kepentingan para korban yakni debitur. Namun di dalam putusan kasasi, hakim kurang menilai esensi kebaruan di dalam putusannya. Dalam disertasi ini, terdapat beberapa ketentuan peraturan perundang-undangan yang dapat dijadikan acuan yakni Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang

Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

Pada dasarnya hakim harus melihat peraturan mana yang lebih khusus dan yang lebih baru. Hal tersebut bisa dijadikan acuan untuk bisa menentukan ketentuan hukum mana yang didahulukan. Sehingga sudah tepat apabila Hakim melihat Undang-Undang Kepailitan yang merupakan hal lebih khusus dan lebih baru (KUHP disahkan tahun 1981, UU 37/2004 disahkan pada tahun 2004) dikarenakan pengurusan harta kreditur juga wajib untuk dilakukan demi menjalankan prinsip kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan di dalam kehidupan bermasyarakat yakni untuk melindungi kepentingan kreditur.

3. Analisis Keadilan Restoratif terhadap Karakteristik dan Supremasi Sita

Keadilan restoratif mementingkan pemulihan korban daripada penghukuman kepada pelaku. Telah diuraikan dalam bab sebelumnya bahwa perkembangan hukum pidana modern saat ini adalah ke arah pemulihan korban. Dijelaskan di bab sebelumnya bahwa penghukuman tidak terbukti menghasilkan perubahan perilaku yang signifikan. Tujuan pemidanaan penjeratan maupun pembalasan adalah tujuan masa lalu yang tidak menghasilkan rasa keadilan dalam diri korban, maupun merehabilitasi pelaku.

Dalam tiga kasus yang dibahas, terlihat bahwa kerugian negara dalam konteks kejahatan tidaklah lebih berarti dibandingkan kerugian para kreditur. Kreditur dalam kerangka pikir ini harus dipandang sebagai korban tindak pidana,

baik itu penipuan atau penggelapan. Dengan memandang kreditur sebagai korban, berarti menurut keadilan restoratif, pemulihan kerugian kreditur menjadi hal yang penting. Hal ini akan sejalan dengan semangat integrasi dan kemanfaatan di atas.

Dari uraian berbagai perkara di bab sebelumnya, terlihat bahwa di antara penyidik dan kurator, sering terjadi sengketa penguasaan obyek sita. Berdasarkan peraturannya masing-masing, semua pihak merasa hak penyitaannya lebih diutamakan. Artinya, uraian peneliti untuk menjawab rumusan masalah pertama di atas tidak lagi memuaskan untuk menyelesaikan perbedaan pendapat supremasi sita pidana dan sita pailit. Kenyataannya, tidak selalu terjadi harmoni sita pidana untuk pembuktian yang tidak mengganggu pemberesan harta pailit. Sebaliknya, mekanisme pailit tertunda karena sita pidana, dan kurator seringkali harus melakukan berbagai upaya untuk menarik kembali penguasaan obyek sita.

Dalam konteks keadilan restoratif, diskrepansi antara sita pidana dan sita umum sangat merugikan korban atau kreditur secara lebih jauh. Sikap jaksa yang mengupayakan perampasan harta pailit kepada negara menunjukkan aliran pembedaan masa lalu yang berfokus pada penghukuman. Peneliti melihat sebenarnya tidak relevan antara merampas hasil kejahatan yang merugikan kreditur/ korban dengan semangat penghukuman sekalipun. Artinya, terpidana tetap akan kehilangan harta hasil kejahatan tersebut, tapi korban tidak terpulihkan. Di sisi lain, dalam rangkaian kasus posisi yang tersampaikan dan terbukti, hak atas nilai ekonomi obyek sita juga bukan lagi pada terpidana. Hak tersebut kembali kepada para korban. Sehingga, tidak tepat merampas asset tersebut dari

tangan pelaku kepada negara, tidak akan menjadi penghukuman bagi pelaku karena asset tersebut bukan lagi haknya.

Dalam konteks kasus First Travel misalnya, keadilan restoratif ini sebenarnya dapat diterapkan. Apabila ditinjau dari alur perkara *First Travel*, pada realitanya sudah pernah dilakukan proses hukum kepailitan, yaitu dengan dimohonkannya *First Travel* untuk diputus PKPU oleh para kreditur. Permohonan PKPU ini diajukan pada Agustus 2017 berbarengan dengan proses hukum pidana yang pada saat itu dalam tahap penyelidikan oleh Kepolisian. Singkat cerita, PKPU tersebut berujung perdamaian karena proposal perdamaian yang diajukan oleh *First Travel* diterima oleh para kreditur/ dalam hal ini para jamaah. Inti dari proposal perdamaian itu adalah mengutamakan pemberangkatan jamaah ke tanah suci dan mengenyampingkan pengembalian dana kepada jamaah. Perdamaian ini dihomologasi oleh hakim pada Juli 2018. Ini artinya bahwa pada saat proses perdamaian dan homologasi oleh Hakim Pengadilan Niaga, terjadi juga penyitaan aset-aset *First Travel* hingga sampai pada putusan Pengadilan Negeri Depok pada Mei 2018. Adanya perdamaian tersebut, maka tim pengurus aset/ kurator *First Travel* tidak berwenang lagi untuk mengurus harta pailit tersebut. Hal ini senada dengan penolakan Mahkamah Agung terhadap memori kasasi Penuntut Umum yang merekomendasikan untuk mengembalikan barang sitaan kepada para korban. Dengan demikian, dasar hakim untuk menolak permohonan Penuntut Umum selain karena sesuai dengan peraturan perundang-undangan, juga karena proses PKPU yang ada juga berakhir damai, sehingga pengembalian aset *First Travel* tidak dapat dilakukan karena tidak ada tim pengurus aset-aset tersebut.

Menurut peneliti, ada beberapa kejanggalan mengenai perdamaian yang diterima oleh kreditur/ para korban dengan realita yang ada dalam penerapan putusan pengadilan negeri hingga kasasi terkait kasus *First Travel*. Hal ini dikarenakan para korban tidak menerima putusan kasasi terkait barang sitaan yang dirampas oleh negara, namun di satu sisi para korban menerima perdamaian yang diajukan oleh *First Travel*. Seharusnya, akan lebih baik jika permohonan perdamaian tersebut ditolak sehingga proses hukum akan berlanjut ke penetapan pailit kepada *First Travel*, sehingga aset-aset *First Travel* tersebut dapat dikelola oleh kurator dan dibagikan kepada kreditur sesuai dengan Undang-Undang Kepailitan dan PKPU. Namun, rekomendasi ini juga memiliki kelemahan, karena nantinya akan terjadi persinggungan antara sita kepailitan dengan sita pidana. Akan tetapi, jika pada realitanya terjadi sesuai dengan ilustrasi peneliti di atas, maka ada potensi besar kreditur/ para korban akan mendapat bagian-bagiannya dari *boedel* pailit debitur/ *First Travel*. Hal ini dikarenakan sesuai dengan Pasal 39 ayat (2) KUHP yang menyatakan bahwa barang bukti yang termasuk dalam sita perdata/ kepailitan dapat disita untuk kepentingan penyelidikan dan penuntutan; dan juga menurut Undang-Undang Kepailitan dan PKPU dinyatakan bahwa sita pailit dapat membatalkan sita lainnya. Dengan demikian, peneliti berpendapat bahwa seharusnya perkara *First Travel* ini diselesaikan dengan proses kepailitan ketimbang proses pidana yang nyatanya tidak membuahkan keadilan bagi para korban.

Berbeda dengan *First Travel*, dalam kasus KSP Pandawa prosesnya lebih baik dalam hal memberikan hak kreditur. Sebelumnya peneliti telah menjelaskan

di atas rangkaian peristiwa saling gugat antara jaksa dan kurator untuk perebutan harta sita. Putusan hakim ini sangat bersesuaian dengan ajaran utilitarian kemanfaatan. Konsepsi memberikan *greater goods* atau kebahagiaan yang sebesar-besarnya, terhadap *greater number* atau sejumlah orang sebanyak mungkin, harus dipasangkan dengan *lesser pain* atau penderitaan sekecil mungkin untuk *lesser number* sesedikit mungkin orang. Artinya, meskipun merampas asset tersebut untuk negara berarti dapat digunakan untuk banyak orang rakyat Indonesia, namun akan merugikan para kreditur yang berhak. Ini berarti langkah perampasan kepada negara akan memberikan *pain* kepada sejumlah orang. Suatu penderitaan yang tidak perlu. Dalam ajaran ini, lebih bermanfaat ketika asset tersebut dibagikan kepada kreditur yang sudah dirugikan oleh KSP Pandawa.

Dalam pemenuhan keadilan bagi kreditur maupun kurator, dapat diberlakukan pendekatan *restorative justice*. Pendekatan keadilan restoratif ini merupakan suatu pendekatan yang memfokuskan kepada kondisi terciptanya keadilan dan keseimbangan bagi pelaku tindak pidana serta korbannya sendiri. Mengutip pendapat dari ahli lain, Tony Marshall memberikan penjelasan teori keadilan restorative sebagai berikut, "*restorative justice is a process whereby all the parties with a stake in a particular offence come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offense and its implications for the future*". Apabila diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia, keadilan restoratif adalah sebuah proses di mana semua pihak yang terlibat dalam sebuah tindak pidana tertentu bersama-sama mencari pemecahannya secara bersama-sama

mencari penyelesaiannya dalam menghadapi kejadian setelah timbulnya tindak pidana tersebut serta bagaimana mengatasi implikasinya di masa mendatang.

Dalam putusan kasasi KSP Pandawa ini dapat terlihat bahwa hakim hanya mengedepankan landasan yuridis saja tanpa memperhatikan pertimbangan rasional lainnya, sehingga hakim Mahkamah Agung memutuskan untuk memasukkan barang bukti ke dalam boedel pailit untuk dieksekusi oleh kurator, sesuai dengan putusan pengadilan niaga untuk KSP Pandawa. Hakim MA juga berpendapat bahwa *judex factie* sudah benar diterapkan, dan yang diminta oleh kejaksaan itu sifatnya penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan, yang tentu penilain tersebut tidak dapat diberikan dalam tingkat kasasi karena dalam kasasi pemeriksaan hanya mengenai penerapan hukum atau yuridisnya.

Keputusan hakim dalam mengembalikan barang bukti kepada kurator dengan menerapkan *sita umum* dibanding *sita pidana* sudah sesuai dengan prinsip keadilan restoratif. Dengan mengedepankan *sita umum* dibanding *sita pidana*, maka pemilihan keadilan hak bagi kreditur sudah direstorasi. Namun seiring berjalannya waktu, hingga kini kurator baru menerima sebagian aset saja dari total kurang lebih 200 aset yang dimohonkan oleh kurator, baru 19 aset yang dikabulkan oleh mahkamah agung dan juga pada praktiknya Jaksa belum memindahtangankan semua aset kepada kurator meskipun sudah terdapat keputusan kasasi oleh Mahkamah Agung.

Keadilan restoratif mementingkan pemulihan kerusakan akibat kejahatan. Dalam hal ini, kerugian para kreditur adalah secara ekonomi. Maka dari itu,

sangat tepat apabila terdapat cara pemulihan secara ekonomi juga. Meskipun nilainya tidak sesuai dengan kerugian, tetapi upaya pengembalian asset kepada para kreditur adalah hal yang paling tepat menurut kemanfaatan dan keadilan restoratif ini.

Keadilan restoratif mementingkan pemulihan kerusakan akibat kejahatan. Dalam hal ini, kerugian para kreditur adalah secara ekonomi. Maka dari itu, sangat tepat apabila terdapat cara pemulihan secara ekonomi juga. Meskipun nilainya tidak sesuai dengan kerugian, tetapi upaya pengembalian asset kepada para kreditur adalah hal yang paling tepat menurut kemanfaatan dan keadilan restoratif ini.

B. Idealnya Pengaturan dan Penyelesaian Masalah Diskrepansi dan Supremasi antara Sita Umum Kepailitan dan Sita Pidana sehingga memberikan Kepastian Hukum dan Kemanfaatan bagi Kreditur sebagai Korban

1. Analisis Kepastian Hukum terhadap Penyelesaian Masalah Diskrepansi Sita

Dalam rangka menyelesaikan diskrepansi sita pailit dan sita pidana ini secara ideal, peneliti merasa perlu untuk melihat kembali mengenai dikotomi hukum publik dan hukum privat yang sudah dijelaskan di bab sebelumnya.

Telah dijelaskan sebelumnya bahwa Hukum Perdata memiliki ruang lingkup yang ditentukan oleh para pihak yang terlibat. Para pihak bebas menentukan hak

dan kewajiban bagi masing-masing, cara pemenuhannya, dan waktunya. Dimulai maupun berakhirnya perikatan juga tergantung kesepakatan para pihak tersebut.

Hukum Pidana di sisi lain, ruang lingkungannya sudah ditentukan melalui kriminalisasi. Setiap delik secara spesifik dirumuskan dan tidak boleh saling bertukar. Tujuannya, ketika seseorang didakwa, dia harus terbukti memenuhi unsur delik secara penuh baru dapat dikatakan bersalah. Jadi dari segi pemenuhan delik, terdakwa tidak dapat membuat kesepakatan dengan negara tentang luas sempitnya rumusan delik. Relasi subordinat terlihat sangat kuat karena Penuntut Umum memiliki kewenangan untuk mengusut, memilih sendiri luas sempitnya pembuktian dan dakwaan.

Dari segi relasi, tersangka/ terdakwa memiliki posisi di bawah kekuasaan negara. Oleh karena itu, disediakan mekanisme pembuktian sehingga tersangka/ terdakwa hanya perlu menangkis pembuktian penuntut umum. Ketika satu saja unsur delik tidak terbukti, maka dianggap tidak bersalah.

Acara Pidana juga merupakan prosedur baku yang tidak dapat disesuaikan dengan keinginan terdakwa maupun penuntut umum. Bahkan hakim terbatas kekuasaannya dalam batas-batas yang diatur oleh hukum acara.

Kesepakatan tertentu dalam Hukum Pidana dikenal di berbagai negara seperti *pledge guilty* di Amerika Serikat, yang mengakibatkan dilewatinya beberapa tahap acara dan terjadi semacam kesepakatan di antara penuntut umum dan tersangka. Akan tetapi, bahkan kesepakatan ini sudah sangat teratur sehingga ruang gerak para pihak dalam membuat kesepakatan ini juga sangat terbatas.

Dengan uraian mengenai kesepakatan para pihak, maka jelas bahwa Hukum Perdata merupakan hukum privat dan Hukum Pidana merupakan hukum publik.

Dalam Hukum Perdata, seluruh manfaat dan resiko yang dapat muncul melalui perikatan hanyalah dapat berakibat pada para pihak terlibat. Pihak lain yang dapat terdampak karena perikatan tersebut dapat menggugat kerugiannya dalam mekanisme tertentu. Namun, secara prinsip, pihak lain di luar perikatan tidak dimintai pertanggungjawaban maupun harus memberikan prestasi apapun.

Keadaan mengenai keutamaan sita pidana dalam KUHAP berasal dari perbedaan makna dan pengundangan masa lalu yang tidak diperbarui. Semangat dan aspek-aspek kepailitan yang diatur dalam UU Kepailitan berbeda dengan yang diatur dalam KUHAP tersebut. Hal ini berakibat diskrepansi. Situasi ini tidak ideal, membuang sumber daya untuk penyelesaian perkara-perkara yang seharusnya mudah dan cepat diatasi.

Peneliti melihat bahwa, seyogyanya penyidik dan kurator dapat bekerja sama. Kolaborasi keduanya diperlukan untuk tujuan yang seiring. Penegakan hukum pidana tidak perlu bertentangan dengan tujuan perlindungan dan pemulihan kerugian kreditur. Idealnya, penyidik dengan sumber daya dan kapasitas yang dimiliki dapat menggali dan mencari sebanyak mungkin asset yang mungkin disembunyikan pelaku untuk tujuan pembuktian dan pengungkapan kejahatan. Bagi kurator, tujuan pemulihan kerugian juga terbantu karena semakin banyak asset yang terungkap maka semakin besar porsi bagian pemulihan

kreditur. Kurator juga dapat membantu penyidikan dan pembuktian melalui berbagai mekanisme berita acara maupun pemberian keterangan di pengadilan.

Situasi ideal ini, perlu dinormakan, agar masing-masing pihak penyidik dan kurator tidak gamang dalam menghadapi permasalahan ini dan diskrepansi tidak perlu terjadi.

2. Analisis Teori Kepailitan terhadap Penyelesaian Masalah Diskrepansi Sita

Telah diuraikan di bab sebelumnya bahwa masing-masing memiliki argumentasi normatif tentang keutamaannya masing-masing. Sita pailit merasa memiliki supremasi karena mendasarkan diri pada Pasal 31 UU Kepailitan, sedangkan sita pidana merasa memiliki supremasi karena mendasarkan diri pada Pasal 39 KUHAP.

Upaya menjawab hal ini telah dilakukan dengan berbagai kajian. Sebelum masuk pada pemikiran Peneliti tentang hal ini, kita kunjungi dahulu beberapa pemikiran sebelumnya tentang hal ini.

Pada dasarnya, baik kurator sebagai pelaksana kepailitan, maupun penyidik kepolisian dan kejaksaan sebagai pelaksana proses pemidanaan, memiliki kebingungan tentang hal ini—sekaligus juga kepercayaan diri bahwa dirinya yang memiliki keutamaan untuk melakukan sita. Pada akhirnya, yang terjadi adalah perebutan penguasaan obyek tersebut. Meskipun, hampir selalu penyidik yang memenangkan perebutan tersebut karena serangkaian kewenangan kenegaraan yang melekat pada mereka.

Dalam sebuah diskusi ilmiah yang diselenggarakan AKPI (Asosiasi Kurator dan Pengurus Indonesia), Prof. Eddy Hiariej mengatakan bahwa kedudukan sita pidana lebih didahulukan ketimbang sita umum, mengingat karakter pidana yang merupakan hukum publik memiliki kedudukan lebih tinggi ketimbang hukum privat. Pendapat ini sejalan dengan Direktur Tindak Pidana Ekonomi Khusus Bareskrim Polri, Brigjen Polisi Rudy Herianto yang menyandarkan diri pada Pasal 39 KUHP, dan disampaikan bahwa pihaknya sering bermasalah dengan kurator saat terjadi sengketa sita. Beliau juga berharap ada solusi untuk itu. Meski demikian, Prof Eddy menegaskan bahwa sita pidana hanyalah bertujuan pembuktian, dan setelahnya dapat dikembalikan kepada kurator untuk kepentingan kreditur. Pendapat singkat Prof Eddy ini cukup senada dengan usulan Peneliti nanti, meskipun kerangka pikirnya Peneliti tidak sependapat. Menurut Peneliti, sita pidana tidak lebih utama daripada sita pailit, nanti akan dijelaskan.

Pendekatan berikutnya dari uraian pemikiran Soedeson Tandra dalam disertasinya Sita Umum yang di Atasnya Terdapat Sita Pidana. Pada prinsipnya, Soedeson melihat dikotomi sita pailit dan sita pidana sebagai suatu kenyataan normatif dan praktis. Kemudian, Soedeson memilih untuk menguraikan beberapa langkah yuridis untuk mengatasi kenyataan tersebut baik secara mekanisme acara pidana maupun acara perdata. Peneliti melihat pendekatan ini menarik karena, meminjam uraian Soedeson, sebelum ada revisi normatif untuk memperkuat posisi kurator, maka pemberesan harta pailit yang menjadi obyek sita pidana akan mendapat tantangan.

Kepailitan, di sisi lain, memiliki dimensi yang bernuansa privat maupun publik. Asal dari kepailitan adalah Pasal 1311 KUH Perdata, karena Hukum Perdata adalah hukum privat maka sudah sewajarnya kepailitan menjadi ranah hukum privat.

Akan tetapi, menurut doktrin, 1311 KUH Perdata ada dalam buku kedua yang bersifat memaksa atau publik, tidak dapat disimpangi sekalipun atas kesepakatan para pihak. Selain itu, lembaga kepailitan memiliki mekanisme yuridis formal sendiri dalam hukum acara perdata; dan hukum acara adalah ranah publik. Dengan alasan-alasan ini, kepailitan dapat dilihat sebagai ranah hukum publik.

Pendekatan yang lebih mendasar disampaikan oleh Sriti Hesti Astiti dalam tulisannya. Mengacu pada pendapat Setiawan Sriti menulis bahwa hukum pailit merupakan bagian dari hukum publik. Setiawan menguraikan alasan formal yaitu karena buku kedua KUH Perdata bersifat imperatif maka merupakan ranah publik. Kemudian, bahwa lembaga kepailitan dipicu oleh hukum perdata formil. Karena acara perdata adalah bagian hukum publik, maka lembaga kepailitan juga ranah publik. Lebih jauh, Sriti menguraikan tataran praktik kepailitan di Amerika Serikat, Cina, dan Australia. Di berbagai negara tersebut, pengaturan kepailitan mengalami reformasi dan berpatokan pada perlindungan terhadap kreditur. Kepailitan memiliki sifat publik yang terasa karena dibuat oleh pemerintah pusat.

Berikut ini adalah pandangan Peneliti tentang sengketa supremasi kedua sita ini. Peneliti melihat permasalahan ini telanjur berlarut. Secara normatif, jika kita

menggunakan penafsiran gramatikal saja, maka sebenarnya dapat dilihat bahwa sita pidana lebih bersifat sementara dan utilitas untuk kepentingan pembuktian. Sedangkan, sita pailit bersifat permanen karena tujuannya adalah untuk dibagikan kepada kreditur. Prof Eddy Hiariej jelas mendasarkan pendapatnya pada penafsiran gramatikal Pasal 39 KUHAP dan Pasal 31 UU Kepailitan ini.

Akan tetapi, Peneliti melihat penjelasan ini tidak akan lagi produktif dalam sengketa kewenangan yang telanjur mengemuka terbukti dari berbagai perkara yang diuraikan di bab sebelumnya. Jadi, mari melihat pada pendekatan berikutnya yaitu mengenai sifat publiknya sita pidana dan tuduhan bahwa sita pailit merupakan ranah privat.

3. Analisis Keadilan Restoratif terhadap Penyelesaian Masalah Diskrepansi Sita

Dalam Hukum Pidana, kejahatan yang dilakukan seorang pelaku terhadap seorang korban dianggap sebagai serangan terhadap seluruh masyarakat. Konsepsi Hukum Pidana adalah perlindungan masyarakat, terutama dari *harm* kejahatan. Sehingga kerugian korban menjadi alasan untuk negara masuk dalam urusan tersebut dan mengambil alih penghukuman. Artinya, setiap kejahatan terjadi, maka seluruh masyarakat dianggap terdampak dan terlibat. Korban kejahatan tidak harus melaporkan sendiri kerugiannya, orang lain dapat melaporkan dan negara akan masuk melindungi dan menghukum.

Oleh karena itu, delik aduan disebut sebagai sisa penggabungan perdata-pidana dari masa lalu. Jika dalam delik biasa, ketika negara sudah masuk untuk

mengurusi, pelapor maupun korban tidak dapat mencabut laporan untuk menghentikan perkara, maka dalam delik aduan pelapor dapat mencabut dan meminta penghentian penyidikan. Sifat ini seperti halnya perikatan perdata yang para pihak dapat mengendalikan jalannya perkara dalam batas tertentu.

Delik-delik aduan dianggap tidak memiliki dampak terhadap orang lain di luar pelaku dan korban sehingga tidak perlu negara secara aktif melindungi seluruh masyarakat secara publik.

Peneliti ingin membahas bahwa, keterlibatan pihak ketiga, atau dalam hal masyarakat lain di luar pelaku dan korban, adalah karena negara ingin melihatnya seperti itu. Artinya potensi *harm* bagi seluruh masyarakat dianggap ada sehingga negara akan menghukum pelaku. Hal ini mungkin relevan untuk pencurian yang jika tidak ditangkap dan dihukum, akan ada orang lain yang juga disakiti selain korban yang sudah dicuri. Akan tetapi, untuk kejahatan tertentu yang korbannya istimewa, seperti penganiayaan karena motivasi pribadi misalnya, tentu tidak akan berdampak ke orang lain selain korban. Sehingga sebenarnya, keterlibatan pihak ketiga dalam Hukum Pidana adalah suatu desain pilihan—*by design* bukan bukan *by default*.

Peneliti melihat gagasan *restorative justice* juga berangkat dari pemikiran ini. Untuk kejahatan tertentu, ketika diperkirakan tidak akan ada korban lain, dan korban yang ada dapat memanfaatkan upaya lain daripada sekadar menghukum pelaku; maka lebih baik mengupayakan bentuk pemulihan lain itu.

Dalam bab-bab sebelumnya telah dijelaskan fungsi keduanya, perbedaan dan pengaturannya masing-masing. Bagian ini akan menegaskan mengenai kedudukan satu sama lain ketika bersinggungan.

Dalam segenap kasus yang telah Peneliti uraikan, maupun dalam penelitian-penelitian terdahulu, telah disampaikan bahwa cukup sering terjadi—bukanlah hal yang langka, terhadap obyek yang sama, ditetapkan sita pailit dan sita pidana sekaligus. Atau setidaknya, terdapat sengketa atas obyek yang sama sebagai sita pidana atau sita pailit.

Idealnya, pengaturan maupun penyelesaian diskrepansi ini dilakukan dengan memandang kreditur sebagai korban. Dengan cara ini, kedua ranah baik pidana maupun pailit akan sama-sama melihat perlindungan korban atau kreditur sebagai hal yang penting.

Ada dua masalah yang ingin Peneliti gugat di sini. Pertama yaitu bahwa sita pailit merupakan ranah hukum privat. Berdasarkan karakteristik yang disampaikan Setiawan dan Sriti, sita pailit sesungguhnya merupakan ranah hukum publik. Kemudian, melihat pada kepentingan kreditur yang lebih dari dua—artinya ada beberapa bagian masyarakat yang secara bersama memiliki kepentingan yang sama, sudah dapat dipandang sebagai kepentingan kolektif. Selanjutnya, dalam berbagai perkara yang dibahas dalam bab sebelumnya, terlihat bahwa permasalahan lintas rezim pidana dan perdata ini merupakan perkara besar yang melibatkan banyak korban—atau kreditur. Kerusakan ekonomi yang diderita

para korban nilainya besar, yang memang menjadi alasan Hukum Pidana memandang perkara-perkara tersebut secara serius juga. Melihat korban sebagai individu yang kepentingannya masing-masing dapat dikalahkan oleh kepentingan umum adalah satu bentuk penyederhanaan masalah. Peneliti menawarkan perspektif bahwa korban secara agregat merupakan pihak paling terdampak dari kerusakan ekonomi tersebut. Cara pemulihan kerusakan terbaik, dengan demikian, adalah memberikan pemulihan kepada korban/ kreditur tersebut.

Kedua, bahwa hukum publik lebih diutamakan daripada hukum privat. Pandangan ini sebenarnya memerlukan konteks. Konteksnya adalah sebagai berikut: kepentingan umum harus diutamakan daripada kepentingan pribadi. Dalam konteks tersebut, Peneliti setuju. Akan tetapi, sebenarnya pemahaman dikotomi hukum publik dan hukum privat bukan mengenai kepentingan umum disanding bandingkan dengan kepentingan pribadi. Telah diuraikan di awal bab ini, bahwa hukum publik dihadirkan untuk menjamin pelaksanaan manajerial kenegaraan yang lebih baik dalam menunjang perlindungan kepentingan umum. Kepentingan umum yang dimaksud, adalah kepentingan individu secara agregat dalam masyarakat. Kepentingan umum tersebut justru adalah ranah hukum privat mengenai hak dan kewajiban warga negara. Urutannya adalah sebagai berikut:

1. Relasi antar individu merupakan ranah hukum privat;
2. Hak dan kewajiban individu adalah inti dari masyarakat, inti dari hukum;
3. Kestabilan relasi antarindividu yang terjaga akan membuat negara stabil;

4. Kestabilan negara akan mendorong pelayanan publik, diatur dalam hukum publik;
5. Tujuan hukum publik adalah melayani hukum privat karena itulah dasarnya keteraturan.

Jadi yang Peneliti ingin sampaikan adalah bahwa: tidak perlu ada supremasi antara salah satu di antara hukum privat dan hukum publik, karena keduanya bertujuan menjamin kesejahteraan individu. Inti penting dari prespektif ini adalah bahwa kesejahteraan umum atau kepentingan umum adalah agregat dari kesejahteraan individu, maka sangat penting untuk memastikan tidak ada hak individu yang terlanggar. Melanggar hak individu atas nama kepentingan umum adalah paradox. Mengutamakan pemenuhan kepentingan umum bukan berarti boleh mengabaikan atau melanggar hak individu.

Peneliti ingin mengatakan bahwa, keutamaan sita pidana sebagai pengawal kepentingan umum, tidak relevan untuk ditandingkan dengan sita pailit. Sita pailit adalah bentuk pemenuhan hak individu yang dalam semangatnya adalah sebagai inti kepentingan umum.

Dengan demikian, keduanya dapat berdampingan, mengingat keduanya menggunakan klaim tujuan yang sama yaitu menjaga kepentingan umum. Peneliti berharap cara pandang ini dapat lebih membantu daripada argumentasi gramatikal mengenai supremasi kewenangan dalam rumusan UU.

Namun, ketika tujuan kepentingan umum menjadi utama, dan kerugian individu harus dihindari sebagai inti dari kepentingan umum; maka sita pidana

kalaupun ingin didahulukan pelaksanaannya—harus dipastikan tidak mengambil hak kreditur, atau berpotensi mengganggu pemberesan harta pailit. Pendahuluan sita pidana lebih karena alur teknis pembuktian. Peneliti tidak melihat masalah pada sita mana yang didahulukan. Akan tetapi, sita pailit harus diutamakan dari segi jaminan pelaksanaan pemberesan harta pailit. Artinya, apabila sita pidana dalam pelaksanaannya dapat berpotensi mengganggu jalannya pemberesan harta pailit, maka sita pidana harus dilakukan dengan cara-cara yang lebih baik.

Dalam kajian *jurisprudence* atau teori dan filsafat hukum, terdapat pembahasan mendalam mengenai keadilan dan kemanfaatan, hukum dan moral. Cendekiawan hukum dan para yuris selalu tertarik tentang batasan dan ruang lingkup keadilan, atau tentang kapan sesuatu itu masuk ranah moralitas dan kapan perlu diatur dalam suatu hukum atau cukup sebagai dorongan moral baik dan buruk.

Para pengacara dan praktisi hukum umumnya tidak terlalu tertarik membahas atau memikirkan hal-hal ini. Ketika membahas moral atau keadilan misalnya, tanggapan dari mereka adalah menurut siapa, diatur di mana. Kebutuhan tataran praktis memang penyelesaian masalah, bukan pada penemuan atau pemecahan. Jadi ketika dihadapkan pada diskrepansi seperti pada sita pidana dan sita pailit, yang tergesa dicari adalah mana yang diutamakan, dasarnya apa—tapi dasar di sini lebih pada dasar hukum pengaturannya, bukan pada dasar hakikat tujuan sita tersebut. Masalah menjadi meruncing ketika kedua sita tersebut memiliki dasar hukum yang saling menyatakan dirinya utama.

Dalam pertarungan argumentatif dan kewenangan tersebut, ada banyak kebutuhan hukum yang terlanggar: keadilan distributif tertentu mungkin dilanggar, kemanfaatan tertentu jadi hilang, bahkan mungkin saja dilakukan tindakan yang walaupun legal tapi secara moral tidak baik. Kalau meminjam istilah Hans Kelsen, hukum yang tidak baik.

Kedudukan kedua pasal tersebut adalah setara yaitu sama-sama Undang-Undang. Artinya, bahkan penjelasan Kelsen mengenai peraturan perundang-undangan itu berjenjang ke atas bawah, dan berkelompok ke samping, akan menemui jalan buntu untuk menemukan solusi masalah tersebut. Keadaan itu yang sebenarnya disebut sebagai disharmonisasi peraturan.

Peneliti tidak tertarik untuk sekadar menawarkan saran harmonisasi dengan cara revisi peraturan perundang-undangan tersebut. Kelsen memang mengindikasikan arah tersebut untuk membentuk peraturan yang adaptif, yang baik. Namun, lebih mendesak untuk membangun prespektif tentang tujuan sita ini sebelum merumuskannya dalam revisi.

Melanjutkan uraian dalam bab-bab sebelumnya tentang maksud dan fungsi masing-masing sita, Peneliti ingin mengunjungi kembali gagasan *restorative justice*. Gagasan ini demikian revolusioner karena mendobrak pandangan bahwa hukuman pidana merupakan solusi utama penanggulangan kejahatan. Telah diuraikan sebelumnya bahwa berbagai permasalahan pemidanaan dan pemasyarakatan tidak mengurangi angka kejahatan—baik secara pengulangan oleh residiv, maupun rekrutmen kriminal baru.

Keadaan tersebut mendorong upaya-upaya non penal seperti pencegahan kejahatan melalui peningkatan kualitas sumber daya manusia, dan keterlibatan korban dalam sistem peradilan pidana.

Korban diajak terlibat karena selama ini Hukum Pidana berfokus pada pelaku. Dulu fokusnya untuk menghukum pelaku, kemudian melalui pemasyarakatan bergeser menjadi membina pelaku. Fokus tersebut tidak pernah untuk korban, yang sebenarnya paling menderita. Jika diingat dalam uraian mengenai sejarah Hukum Pidana, tujuan negara mengambil alih hak membalas adalah untuk mencegah *chaos* di masyarakat karena balas membalas. Tujuan lain adalah agar pelaku tidak menyakiti masyarakat lebih jauh, korban lain setelah yang sudah terjadi.

Dalam urusan sita pailit, kreditur harus dilihat sebagai korban. Terutama untuk perkara yang dibahas di bab sebelumnya, jika dilihat sebagai suatu kejahatan, maka reaksi negara dalam Hukum Pidana adalah menangkap pelaku, menghukum pelaku, dan selesai keadilan dianggap terpenuhi. Padahal, kerugian terbesar berada pada para kreditur selaku korban, bukan anggota masyarakat lain. Hal yang dapat mengobati kerusakan akibat kejahatan pelaku adalah penggantian kerugian, pengembalian sebagian uang kreditur.

Secara kemanfaatan, untuk perkara-perkara yang dibahas dalam bab 3, pembahasannya adalah sebagai berikut:

1. Kalau asset dan uang yang dikenai sita pidana karena Hukum Pidana aktif dalam perkara tersebut, maka negara akan mendapat barang sitaan, baik dalam pembuktian atau sebagai potensi kekayaan negara;
2. Ketika asset dan uang yang dianggap hasil kejahatan tersebut diputuskan untuk diserahkan kepada negara, maka negara akan mendapat kekayaan negara, bukan lagi potensi;
3. Ketika asset dan uang tersebut dijadikan obyek sita pailit, kreditur atau para korban akan mendapat penggantian kerugian atau pemulihan sebagian dampak kejahatan.

Di antara poin 2 dan poin 3, manfaat terbesar akan terjadi di mana?

Untuk menjawab dilema ini, harus dihadirkan dahulu beberapa pertimbangan. Pertama, anggaplah kekayaan negara pasti digunakan sebesar-besarnya untuk kesejahteraan rakyat. Maka dari itu, logis untuk mengatakan bahwa manfaat lebih besar akan terjadi saat negara bertambah kekayaannya daripada dibagi di antara kreditur atau korban. Kedua, jangan lupakan bahwa kemanfaatan bukan hanya mengenai manfaat terbesar, tapi juga mengenai kerugian terkecil. Prinsip kemanfaatan ini mendapat pengaruh dari ajaran utilitarianisme. Prinsip kerugian terkecil ini juga merupakan semangat utama dalam *restorative justice*. Ketika dihadapkan pilihan untuk menghukum pelaku atau mengobati korban, *restorative justice* dengan mudah akan memilih memulihkan kerugian korban. Orientasi pada korban ini adalah pergeseran paradigma pemidanaan dari yang semula berorientasi pada pelaku dan kejahatan itu sendiri. Sehingga, dalam konsep kemanfaatan dalam *restorative justice*, yang

penting adalah manfaat terbesar (pemulihan) bagi pihak yang paling mengalami kerugian (korban) daripada menghukum pelaku.

Analisis kemanfaatan tidak akan terlepas dari ajaran Utilitarian. Bentham memang mengatakan *greatest good for greater number*, tapi utilitarianisme Bentham¹⁹⁷ mengenali *good* sebagai lawan dari *pain*. Kedua hal tersebut berlawanan dan berpasangan. *Greatest good* berarti kenikmatan atau manfaat terbesar, harus diupayakan untuk diterima *greater number* atau sebanyak mungkin orang. Sampai di sini poin 2 di atas sepertinya dimenangkan, memang diserahkan menjadi kekayaan negara akan memberikan *greatest good for greater number*. Tapi, konsep ini punya pasangan. *Lesser pain* atau penderitaan, atau kerugian harus sekecil-kecilnya, diterima oleh *less number* atau oleh orang yang sesedikit mungkin. Artinya, tidak akan ada kemanfaatan apabila ada kerugian yang diterima orang lain hanya agar ada orang banyak menerima manfaat—dari kerugian itu.

Moralisme kemanfaatan ini menurut Peneliti jelas menerangkan bahwa poin ketiga harus dimenangkan. Seperti Peneliti tegaskan sebelumnya: membela kepentingan umum tapi melanggar kepentingan individu adalah suatu yang paradox.

Peneliti berharap melalui prespektif yang ditawarkan ini, jika memang akan ada revisi normatif, tulisan ini dapat memberikan kerangka pikir rekonstruktif tentang hukum privat dan hukum publik, tentang sita umum dan sita pailit, terutama tentang kepentingan umum dan kesejahteraan individu.

¹⁹⁷ Bentham, Jeremy, *Of the Principle of Utility*, an Introduction to the Principles of Moral and Legislation, London: T Payne and Sons, 1780.

Rumusan masalah kedua ini adalah mengenai gagasan ideal penyelesaian masalah diskrepansi sita pailit dan sita pidana. Diskrepansi yang terjadi adalah pada tataran praktis. Sementara itu, kata ideal memiliki nuansa kajian filosofis yang konseptual dan mendasar. Di bagian sebelumnya telah dijelaskan temuan peneliti bahwa permasalahan diskrepansi tersebut karena kewenangan yang diberikan oleh masing-masing peraturan sita. Permasalahan tersebut menurut pandangan peneliti tidak perlu menjadi pertentangan karena apabila konsisten dengan tujuan kepentingan umum, justru pengutamaan sita pailit harus dilakukan. Tujuan pembuktian dalam sita pidana dapat tercapai dengan tidak mengganggu tujuan pemberesan harta pailit.

Peneliti melihat beberapa poin penting dalam penelitian ini. Kepastian hukum mengenai pelaksanaan sita pidana dan sita umum kepailitan terganggu. Hal ini terjadi karena diskrepansi pengaturan. Masing-masing peraturan menegaskan keutamaannya masing-masing. Akibatnya, petugas maupun aparat penegak masing-masing aturan tersebut sama-sama berusaha menerapkan sehingga mengakibatkan diskrepansi penerapan. Penelitian lain berusaha menjawab permasalahan ini, masalah yang sama dengan yang peneliti angkat, tapi dengan cara normatif. Hasil kajian normatif yang demikian adalah sekadar langkah-langkah yuridis formal yang harus dilakukan untuk mengamankan harta sita. Hal ini tidak keliru, hanya saja tidak menyentuh pada akar permasalahannya. Buktinya, dalam 3 kasus yang peneliti angkat, terdapat perbedaan hasil putusan dan pelaksanaan putusan. Ada kalanya sita pidana diutamakan, ada kalanya sita

umum kepailitan dimenangkan. Ini merupakan situasi ketidakpastian hukum. Pendekatan normatif tidak akan bisa menyelesaikan permasalahan ini.

Dengan menggunakan pendekatan yang filosofis, peneliti menemukan bahwa akar permasalahan ini adalah perbedaan pandangan mengenai nilai. Sita pidana dianggap lebih tinggi karena penilaian bahwa hukum publik harus diutamakan daripada hukum privat. Artinya, hukum kepailitan dan sita umum kepailitan dipandang atau dinilai sebagai bagian hukum privat. Kajian dengan menggunakan teori Kepailitan menghasilkan bahwa sesungguhnya Hukum Kepailitan memiliki sifat publik dan formal. Sehingga, argumentasi nilai publik privat tidak seharusnya mengecilkan keutamaan hukum kepailitan terhadap hukum pidana. Keduanya bisa dipandang sebagai hukum publik yang sejajar keutamaannya.

Akan tetapi, inipun tidak memuaskan peneliti. Sehingga peneliti menggali lebih jauh pada nilai yang ingin dicapai pembuat aturan. Peneliti mencari alasan keutamaan hukum publik di atas hukum privat. Seperti diuraikan di bab 3 dan bab 4, peneliti menemukan bahwa justru hukum privat itu merupakan pokok keberadaan hukum. Adanya hukum adalah untuk menjamin hak-hak privat, agar tidak terjadi perebutan hak privat secara ilegal seperti perampasan, pencurian, perbuatan curang, dan sebagainya. Hukum privat yang bertujuan melindungi hak privat inilah pusat pengembangan hukum pada awalnya. Hukum publik muncul belakangan sejalan dengan menguatnya peran negara. Itupun, fungsi hukum publik lebih banyak mengatur dan menjamin terselenggaranya pelayanan publik, yang lagi-lagi ujungnya bertujuan menjamin terjaganya hak-hak privat. Konsepsi

keutamaan hukum publik kemudian muncul seiring dengan kebutuhan untuk menjamin penguatan kekuasaan negara dan pemerintah. Sehingga ini merupakan pergeseran dari keutamaan hukum privat menjadi keutamaan hukum publik. Konsepsi keutamaan hukum publik ini dipertahankan terus hingga sekarang. Dalam logika bahwa kepentingan umum harus didahulukan daripada kepentingan pribadi, hal ini tepat. Akan tetapi, harus diuji apabila kepentingan umum tadi bermoral atau lalim demi pejabat penguasa belaka.

Dalam rangka menjawab permasalahan moralitas dalam kepentingan umum ini, peneliti menggunakan kemanfaatan dalam teori kepailitan, yang sumbernya adalah utilitarian Bentham. Prinsip dalam kemanfaatan utilitarian tersebut adalah memberikan manfaat terbesar untuk jumlah orang terbanyak, tetapi tanpa memberikan penderitaan sekecil apapun untuk sesedikit pun jumlah orang. Artinya, manfaat yang besar akan menjadi kehilangan arti apabila untuk mencapainya harus mengorbankan orang, memberikan penderitaan yang dapat dihindari. Dalam konteks sita pidana dan sita umum kepailitan, jelas bahwa sita pidana memang secara konsep memberi manfaat terbanyak—apabila benar harta sita kemudian dimanfaatkan negara untuk warganya. Akan tetapi, mengalahkan sita umum kepailitan berarti mengambil hak para kreditur, memberikan penderitaan yang tidak perlu atas hilangnya hak kebendaan kreditur atas harta sita. Hal ini tidak ideal.

Di sisi lain, pada kenyataannya, peneliti mengetahui penumpukan harta sita berupa kendaraan misalnya yang tidak terawat sehingga makin hari

kehilangan nilai ekonomisnya. Artinya, pemanfaatan harta sita tadi oleh negara juga minimal atau tidak dilakukan bagi kesejahteraan warganya.

Dalam hukum pidana sendiri, peneliti mengetahui adanya perkembangan pemikiran *restorative justice* yang mulai meninggalkan pemidanaan dan bergerak ke arah rehabilitasi pelaku dan korban. Pembalasan maupun penjeraan mulai ditinggalkan sebagai tujuan pemidanaan. Perdamaian dan rehabilitasi kerugian korban menjadi tujuan baru pemidanaan. Peneliti melihat arah pemikiran ini semestinya dapat dimanfaatkan untuk mengatasi diskrepansi kedua sita ini. Apabila kreditur dipandang sebagai korban, maka sesungguhnya pemberesan harta pailit melalui sita umum kepailitan harus dilihat sebagai upaya *restorative justice*. Dengan cara pandang ini, tidak perlu terjadi diskrepansi kedua sita ini, karena keduanya akan sepakat untuk melindungi dan memulihkan kerugian korban/ kreditur.

Menurut hemat peneliti, sita pidana ini merupakan suatu upaya paksa untuk pembuktian delik pidana. Artinya, delik belum terbukti. Sita pidana hanyalah produk penyidikan berdasarkan kewenangan penyidik. Di sisi lain, sita umum kepailitan yang merupakan produk putusan hakim yang lebih berkekuatan hukum mestinya. Jadi, apabila sita pidana itu merupakan bagian dari *due process* hukum acara, maka sita umum kepailitan ini sudah melampaui *due process*. Sita umum kepailitan ini sudah merupakan produk pembuktian dan argumentasi hingga putusan. Hal ini yang peneliti sebut sebagai sita pidana masih merupakan sesuatu yang *bottom-up* atau pengusulan, dan sita umum kepailitan merupakan sesuatu yang *top-down* atau perintah dengan wewenang yang cukup.

BAB V

KESIMPULAN DAN SARAN

A. Kesimpulan

Setelah membahas tema penelitian ini mengenai dikrepansi sita umum kepailitan dengan sita pidana terkait pemberesan harta pailit yang mengandung unsur pidana, peneliti menyimpulkan sebagai berikut:

1. Pengaturan karakteristik dan supremasi sita umum kepailitan saat ini saling bertentangan (diskrepansi), karena Pasal 31 UU Kepailitan memberikan keutamaan kepada sita umum kepailitan, sedangkan Pasal 39 ayat (2) KUHAP juga memberikan keutamaan kepada sita pidana, pertentangan ini dipertajam lagi dengan adanya dikotomi antara hukum publik dengan hukum privat sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum dan terkandalanya kurator dalam melaksanakan tugasnya untuk melakukan pemberesan harta pailit yang otomatis merugikan kreditur sekaligus sebagai korban.
2. Idealnya, aturan sita umum kepailitan diutamakan dari sita pidana untuk memberikan kepastian hukum dan kemanfaatan bagi kreditur yang sekaligus sebagai korban, karena sesuai asas *lex posteriori derogate legi priori* Undang-undang Kepailitan sebagai produk hukum yang lebih baru otomatis mengenyampingkan aturan sita yang dalam KUHAP. Dengan konsep kemanfaatan kepailitan dan keadilan restoratif (*restorative justice*) sita umum kepailitan yang dijalankan oleh kurator lebih memberikan

manfaat dan keadilan bagi kreditur sebagai korban karena akan mendapatkan pengembalian kerugian, sedangkan dalam sita pidana tidak memberikan pengembalian kerugian terhadap kreditur sekaligus korban, yang ada hanya menghukum pelaku/ debitur. Dengan demikian diperlukan pemahaman para *stakeholder* terkait pelaksanaan sita untuk memberikan kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan bagi kreditur sekaligus korban atas diskrepansi kedua sita tersebut.

B. Saran

Peneliti di akhir pembahasan tema penelitian ini memberikan saran sebagai bahan masukan untuk mengatasi pokok permasalahan terkait rumusan masalah yang peneliti teliti sebagai berikut:

1. Untuk memberikan kepastian Hukum maka perlu direvisi Pasal 39 KUHAP dan pasal 46 KUHAP maupun peraturan terkait dengan menekankan bahwa harta pailit bukanlah milik pelaku sehingga meskipun dianggap sebagai barang bukti hasil kejahatan atau alat berbuat kejahatan, harta pailit harus dikembalikan kepada yang berhak sebagai boedel pailit.
2. Menunggu proses revisi KUHAP tersebut, untuk mengurangi pertentangan di lapangan dalam proses penegakan hukum antara Kurator dan Penyidik (Kepolisian, Kejaksaan, KPK dan Penyidik PPNS maupun penyidik lainnya) maka diperlukan Kesepakatan Bersama mengenai Sita Umum Kepailitan dan Sita Pidana antara Mahkamah Agung dalam hal ini Pengadilan Niaga, Penyidik dalam hal ini Kepolisian, Kejaksaan, KPK dan Penyidik PPNS, Organisasi Kurator, Kementerian Hukum dan HAM, Organisasi Advokat.

Revisi tersebut terutama tentang dua aspek: aspek filosofis dan aspek yuridis formal. Aspek filosofis harus melihat Kembali atau rekonstruksi mengenai pemahaman terkait hukum publik dan hukum privat, mengingat terjadinya kekeliruan dalam memahami makna dari hukum publik dan hukum privat tersebut dalam proses penegakan hukum yang dilakukan oleh penegak hukum, sehingga tidak terjadi lagi pertentangan antar sesama penegak hukum. Aspek yuridis formal harus mengatur lebih teknis hubungan antara kurator dan penyidik yang dalam banyak hal dapat saling bekerja sama dan sinergi. Kurator memiliki kemampuan dan kepentingan untuk memastikan kreditur terpulihkan, sedangkan penyidik memiliki kapasitas untuk mencari dan melacak harta-harta debitur/ pelaku yang mungkin tersebar dan tersembunyi. Inventarisasi yang rapi mengenai harta-harta ini akan bermanfaat untuk kedua pihak, bagi kurator agar semakin banyak kerugian yang bisa dipulihkan, bagi penyidik akan menjadi barang bukti yang berlimpah untuk pembuktian delik.

DAFTAR PUSTAKA

Buku :

Abdul Aziz Hakim. 2011. *Negara Hukum Dan Demokrasi Di Indonesia*. Yogyakarta : Pustaka Pelajar.

Adam Swift. 2001. *Political Philosophy: A Beginner's Guide For Students and Political*. Cambridge: Polity Press.

Ahmad Yani & Gunawan Widjaja. 1999. *Seri Hukum Bisnis Kepailitan*. Jakarta : Raja Grafindo Persada.

Andi Hamzah. 2017. *Hukum Acara Pidana*. Jakarta : Sinar Grafika.

Andi Sofyan & Abd.Asis. *Hukum Acara Pidana Suatu Pengantar*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group.

Alan Watson. 1985. *The Digest of Justinian*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press.

Bagir Manan. 1996. *Politik Perundang-undangan dalam Rangka Mengantisipasi Liberalisme Perekonomian*. Bandar Lampung: FH UNILA.

Bagir Manan. 2005. *Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman Indonesia dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004*. Jakarta : Mahkamah Agung Republik Indonesia

Barda Nawawi Arief. 2013. *Kapita Selekta Hukum Pidana: Cetakan ke-3*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.

Budiono Kusumohamidjojo. 2016. *Teori Hukum : Dilema antara Hukum dan Kekuasaan*. Bandung: Penerbit Yrama Widya.

- Charles-Louis de Secondat Montesquieu. 1989. *The Spirit of the Laws*. Cambridge: Cambridge University Press.
- C.S.T. Kansil dan Christine S.T. Kansil. 2008. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia Jilid I*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Ernst Utrecht. 1985. *Pengantar Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Ichtiar Baru.
- Hans Kelsen. 2005. *Pure Theory of Law*. Berkeley : University of California Press.
- Harahap, M. Yahya. 2006. *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Henry Campbell Black. 1982. *Black's Law Dictionary*. Minnesota : West Publishing Co.
- H.M. Fauzan & Baharuddin Siagian. 2017. *Kamus Hukum & Yurisprudensi*. Jakarta: Kencana.
- J.B. Daliyo. 2014. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : PT Prenhallindo.
- Jeremy Bentham. 2006. *Teori Perundang-undangan*, Bandung : Nusamedia dan Nuansa.
- Jeremy Bentham. 1780. *Of the Principle of Utility : an introduction to the Principles of moral and Legislation*. London : T Payne and Sons.
- Jimly Asshiddiqie. 2007. *Pokok Pokok Hukum Tata Negara di Indonesia*. Jakarta : PT Bhuana Ilmu Populer.
- John Farar. 1977. *Introduction to Legal Methods*. London : Sweet & Maxwell.
- J.W. Harris. 1979. *Law and Legal Science*. Oxford : Clarendon Press.
- John Rawls. 1973. *A Theory of Justice*. London: Oxford University.

- K. Bertens. 2013. *Etika*. Yogyakarta : PT. Kanisius.
- L.J. Apeldoorn. 2015. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Marlina. 2009. *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*. Medan: USU Press.
- Mahfud M.D. 1999. *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*. Yogyakarta : Gama Media.
- Mahfud M.D dan S.F. Marbun. 2011. *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: Liberty.
- Muhammad Marwan & Jimmy P. 2009. *Kamus Hukum Dictionary of Law Complete Edition*. Surabaya : Reality Publisher.
- M.Hadi Subhan. 2019. *Hukum Kepailitan:Prinsip,Norma, dan Praktik di Peradilan*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Munir Fuady. 1999. *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktek*. Bandung : PT. Citra Aditya Bakti.
- Munir Fuady dan Aep Gunasa. 2007. *Teori Negara Hukum Modern (Rechtsstaat)*. Bandung : Refika Aditama.
- Munir Fuady. 2013. *Teori-Teori Besar (Grand Theory) Dalam Hukum*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group.
- Muchsan. 1992. *Sistem Pengawasan Terhadap perbuatan Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*. Yogyakarta: Liberty.
- Muhammad Mustofa. 2010. *Kriminologi: Kajian Sosiologis terhadap Kriminalitas, Perilaku Menyimpang dan Pelanggaran Hukum*. Bekasi : Sari Ilmu Pratama.

Muhammad Mustofa, Prof. Dr., *Kriminologi: Kajian Sosiologis terhadap Kriminalitas, Perilaku Menyimpang dan Pelanggaran Hukum*, 2010, Sari Ilmu Pratama.

Niccolo Machiavelli. 2014. *Sang Pangeran*. Yogyakarta: Narasi.

P.A.F Lamintang. 2014. *Dasar-Dasar Hukum Pidana di Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika.

Peter Mahmud Marzuki. 2013. *Penelitian Hukum*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group.

Philippe Nonet dan Philip Selznick. 2008. *Hukum Responsif*. Bandung: Nusamedia.

Robert Francis Harper. 1999. *The Code of Hammurabi, King of Babylon*. New Jersey : The Lawbook Exchange.

Riawan Tjandra. 2008. *Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: Universitas Atma Jaya.

Roscoe Pound. 1952. *Justice According to Law*. New Haven and London : Yale University Press.

R. Soesilo. 2013. *KUHP Beserta Komenta-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*. Bogor : Politea.

R. Subekti. 2003. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Jakarta : PT. Intermedia.

Samuel Noah Kramer. 1971. *The Sumerian, Their History, Culture, and Character*. Chicago : University of Chicago

Satjipto Rahardjo. 2006. *Hukum Progresif Sebagai Dasar Pembangunan Ilmu Hukum, dalam buku Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Semarang: Kerjasama Pustaka Pelajar, IAIN Walisongo dan Program Doktor Ilmu Hukum UNDIP.

- Satjipto Rahardjo. 2014. *Ilmu Hukum*. Bandung : PT. Citra Aditya Bakti.
- Satjipto Rahardjo. 2007. *Biarkan Hukum Mengalir : Catatan Kritis tentang Pergaulan Manusia dan Hukum*. Jakarta : Penerbit Buku Kompas
- Satjipto Rahardjo. 2006. *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas.
- Siti Anisah. 2008. *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia : Studi putusan-putusan Pengadilan*. Yogyakarta : Total Media.
- Soerjono Soekanto. 1985. *Penelitian Hukum Normatif : Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta : Rajagrafindo.
- Sudikno Mertokusumo. 1999. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Yogyakarta : Liberty.
- Sudikno Mertokusumo,. 2017. *Hukum Acara Perdata Indonesia: Versi Revisi*. Yogyakarta : Penerbit Cahaya Atma Pustaka.
- Sudikno Mertokusumo. 2010. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Penerbit Cahaya Atma Pustaka.
- Sudikno Mertokusumo. 2014. *Teori Hukum*. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka.
- Sutan Remy Sjahdeini. 2016. *Sejarah, Asas dan Teori Hukum Kepailitan, memahami UU No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*. Jakarta: Penerbit Kencana.

Peraturan Perundang-Undangan :

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 8, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4358.

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 131, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4443.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 53, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4389.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 153, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5332.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagian Provinsi Papua, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 NOMOR 135

Putusan Pengadilan :

Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Nomor 37/Pdt.Sus-PKPU/2017/PN.Niaga.Jkt.Pst.

Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Nomor 06/Gugatan Lain-Lain/2012/PN.Niaga.Jkt.Pst.

Putusan Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 11/Gugatan
Lain-Lain/2011/PN.Niaga.Jkt.Pst.

Putusan Pengadilan Negeri Depok Nomor. 424/Pid.Sus/2017/PN.Dpk

Putusan Pengadilan Negeri Depok Nomor 425-429/Pid.Sus/2017/PN.Dpk

Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 210/Pid.B/2013/PN.Jkt.Pst

Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat Nomor 195/Pid/2018/PT.Bdg

Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat Nomor 37/Pid.Sus/2018/ PT BDG

Putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta Nomor 183/Pid/2015/PT.DKI

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 3096 K/Pid.Sus/2018

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1208 K/Pid.Sus/2018

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 757 K/Pdt.Sus/2012

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 631 K/Pid.Sus/2016

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 157 K/Pdt.Sus/2012

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 202 PK/Pdt.Sus/2012

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 109 PK/Pdt.Sus-Pailit/2013

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 29 PK/Pid.Sus/2018

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 202 PK/Pdt.Sus/2012

Gugatan No. 11/Pdt.Sus-Gugatan Lain-lain/2018/PN.Jkt.Pst

Peraturan Lainnya :

Surat Edaran Kapolri Nomor 8 Tahun 2018 tentang Penyelesaian Perkara Pidana dengan Prinsip Keadilan Restoratif.

Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif.

Internet :

Tribunnews.com. 18 Juli 2017. *Stress Kesulitan Keuangan, 4 Nasabah KSP Pandawa Bunuh Diri*. <https://www.kaskus.co.id/thread/596d3cc7c1d77052688b4588/stres-kesulitan-keuangan-4-nasabah-ksp-pandawa-bunuh-diri/>

Howmoneyindonesia.com. 12 April 2018. *Ponzi : Akar utama penipuan bisnis/investasi*. https://howmoneyindonesia.com/skemaponzi:akar_utama_penipuan_bisnis_investasi/

http://lib.ugm.ac.id/ind/?page_id=248

Jurnal :

Asiti, Sriti Hesti. 2014. *Sita Jaminan dalam Kepailitan : Vol 29, No.1*. Surabaya : Jurnal Yuridika.

Cohen, Morris. 1927. *Property and Sovereignty*. New York: Cornell Law Review.

Coleman, Jules L. 1980. *Efficiency, Exchange, and Auction: Philosophical Aspects of the Economic Approach to Law*. California: California Review.

Luthan, Salman. 1999. *Kebijakan Kriminalisasi dalam Reformasi Hukum Pidana. Jurnal Hukum Ius Quia Iustum, Vol. 6, No. 11.* Yogyakarta: Universitas Islam Indonesia.

McCarthy, Bill dan Ali R. Chaudhary. 2014. *Rational Choice Theory and Crime,* Springer.

Posner, Richard A. . 1992. *Economic Analysis of Law. fourth edition,* London: Little Brown and Company.

Saida Flora, Henny. 2018. *Keadilan Restoratif Sebagai Alternatif Dalam Penyelesaian Tindak Pidana dan Pengaruhnya dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia : Jurnal UBELAJ, Vol.3, No. 2.* Bengkulu : Universitas Bengkulu.

Sahlepi, Muhammad Arif. 2009. *Asas Nebis In Idem dalam Hukum Pidana : Tesis.* Medan : Magister Ilmu Hukum Universitas Sumatera Utara.

Prince, J.Dyneley. 1904. *The Code of Hammurabi.* Chicago : University of Chicago

Salzberger, Eli M. 2007. *The Economic Analysis of Law: The Dominant Methodology for Legal Research.* Haifa: University of Haifa Faculty of Law Legal Studies.

Tandra, Soedeson. (2018). “*Sita Umum yang di Atasnya Terdapat Sita Pidana*” (Disertasi Doktorat, Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 2018)

UNODC. 2006. *Custodial and Non Custodial Measures: Alternatives to Incarceration.* UN New York.

Veljanovski, Cento. 1990. *The Economics of Law: An introductory Text.* USA: The institute of Economic Affairs.

Wulur, Benny.(2019). “*Kewenangan dan Tanggung Jawab Kurator dalam Sita Pidana terhadap Harta Pailit*” (Disertasi Doktoral, Universitas Pasundan, Bandung, 2019)

Zehr, Howard. 1985. *Retributive and Restorative Justice : New Perspective on Crime and Justice, Vol.4*. Ohio : Mennonite Central Committee Office of Criminal Justice.

OJJDP (*The Office of Juvenile Justice and Delinquency Prevention*). 1997. *Balanced and Restorative Justice Project, A Framework for Juvenile Justice in the 21 st Century*. University of Minnesota.

Makalah

Muladi. *Sistem Peradilan Pidana dan Implementasinya Dalam Sistem Peradilan Anak*, Bahan Seminar di Pasca Sarjana UNDIP dan USM, tanggal 1 November 2013.

Setiawan. *Kepailitan Konsep-Konsep Dasar Serta Pengertiannya*, Kumpulan Makalah Calon Hakim Pengadilan Niaga, September 1998.