

PRINSIP RESIPROSITAS DALAM SENGKETA KEPAILITAN LINTAS BATAS NEGARA (*CROSS-BORDER INSOLVENCY*)

Arivan Halim

Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya, Indonesia

arivan.halim-2019@fh.unair.ac.id

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk menemukan kebenaran koherensi, menghasilkan argumentasi hukum, teori hukum atau konsep baru prinsip resiprositas sengketa kepailitan lintas batas negara (Cross-Border Insolvency). Tipe Penelitian ini dikualifikasikan ke dalam tipe penelitian hukum Legal Research. Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan know-how dalam ilmu hukum, bukan sekedar know-about. Sebagai kegiatan know-how, penelitian hukum dilakukan untuk memecahkan isu hukum yang dihadapi. Sehingga memberikan dreskripsi mengenai apa yang seyogyanya atas isu hukum yang telah dirumuskan. Hasil dari penelitian ini menyatakan bahwa instrumen hukum kepailitan Indonesia hingga saat ini belum secara jelas mengatur mengenai kepailitan lintas batas negara (Cross-Border Insolvency), terutama dalam hal status harta atau aset debitur pailit yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia.

Kata Kunci : prinsip resiprositas; sengketa kepailitan; lintas batas negara; Cross-Border Insolvency

Abstract

This study aims to find the truth of coherence, produce legal arguments, legal theories or a new concept of the principle of reciprocity of cross-border insolvency disputes (Cross-Border Insolvency). This type of research is qualified into the legal research type Legal Research. Legal research is a know-how activity in legal science, not just know-about. As a know-how activity, legal research is conducted to solve legal issues at hand. So as to provide a description of what should be the legal issues that have been formulated. The results of this study state that Indonesian bankruptcy law instruments have not yet clearly regulated cross-border insolvency, especially in terms of the status of the bankrupt debtor's assets or assets that are outside the legal jurisdiction of the Republic of Indonesia.

Keywords: reciprocity principle; bankruptcy disputes; cross country borders; Cross-Border Insolvency

PENDAHULUAN

Perkembangan perekonomian dunia yang semakin pesat dan akibat dari globalisasi telah membawa dampak pada meningkatnya transaksi perdagangan antar pelaku usaha. Nyatanya, transaksi perdagangan telah menafikan batas-batas negara, bahkan satu pelaku usaha dari suatu negara kerap melakukan investasi di beberapa negara. Setiap pelaku usaha baik perseorangan maupun badan hukum dalam melakukan transaksi perdagangan tidak hanya terbatas dalam wilayah suatu negara saja, namun dapat beroperasi lintas batas negara (transnasional). Hal ini disebabkan setiap negara tidak dapat menghasilkan barang dan jasa yang dibutuhkan oleh rakyatnya. Selain itu, juga disebabkan adanya perbedaan sumber daya, iklim, letak geografis, jumlah penduduk, pengetahuan, dan teknologi yang dimiliki. Alasan-alasan inilah yang dapat menyebabkan munculnya transaksi perdagangan internasional, yang artinya transaksi

perdagangan tersebut melintasi batas suatu negara. Transaksi perdagangan internasional tidak hanya memberikan manfaat di bidang ekonomi saja, melainkan juga di bidang sosial, politik serta pertahanan dan keamanan. Apabila dilihat dari sudut pandang ekonomi, transaksi perdagangan internasional dilakukan semua negara untuk memenuhi kebutuhan rakyatnya.

Menurut Marek Porzycki, kepailitan yang melintasi batas suatu negara terjadi pada keadaan dimana apabila debitur memiliki sejumlah aset di luar negeri, debitur memiliki kreditur di luar negeri, debitur melakukan sebagian aktivitasnya yang berbasis lintas batas negara, dan debitur yang memiliki perusahaan di beberapa negara.¹ Sedangkan menurut Philip R. Wood, kepailitan lintas batas negara adalah “*proceedings overrode the previous strict territoriality of state insolvency proceedings which did not extend to assets located in foreign countries or vice versa*”.² Dapat dikatakan bahwa kepailitan lintas batas negara merupakan kepailitan yang timbul dari transaksi perdagangan internasional, yang mana terdapat unsur asing (*foreign element*) didalamnya.³ Sehingga unsur asing yang timbul dikarenakan kerjasama antara debitur dan para krediturnya yang berada pada lintas batas negara lain. Dengan demikian, peran Hukum Perdata Internasional (selanjutnya disebut HPI) sangat relevan dalam sengketa kepailitan yang terdapat unsur asing. Istilah kepailitan dalam menyelesaikan kasus pailit yang melibatkan pihak asing ini disebut juga dengan *Cross-Border Insolvency* atau penulis Anglo Saxon menyebutnya dengan istilah *Transnational Insolvency*.⁴

Hikmahanto Juwana⁵, menilai ada satu hal yang harus dibenahi dalam aturan kepailitan Indonesia, yakni persoalan kriteria pailit perusahaan yang dianggap tidak *comply* dengan negara lain. *Insolvency Test* di negara lain digunakan untuk menilai pailitnya suatu perusahaan adalah ketika betul-betul tak mampu lagi membayar hutang, sedangkan di Indonesia penentuan pailitnya hanya dikarenakan adanya dua kreditur yang salah satunya jatuh tempo. Lantas kalau di negara yang menganut *Insolvency Test* apakah mau melaksanakan putusan pailit Indonesia, padahal Indonesia kriterianya salah satu jatuh tempo sudah dipailitkan, bukan karena kesulitan keuangan dan tak mampu bayar hutang. Perbedaan kriteria pailit itu harus diperbaiki dan disesuaikan dengan aturan di banyak negara, sehingga tidak berpotensi menimbulkan masalah baru ketika sekalipun putusan Indonesia sudah diakui negara yang bersangkutan.

¹ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan*, Graffiti, Jakarta, 2010, h. 504.

² Philip R. Wood, *Principles of International Insolvency*, Thomson Sweet & Maxwell, London, 2007, h. 179.

³ Daniel Suryana, *Kepailitan Terhadap Badan Usaha Asing oleh Pengadilan Niaga Indonesia*, Pustaka Sastra, Bandung, 2007, h. 2.

⁴ Huala Adolf, *Perlindungan Hukum terhadap Investor dalam Masalah Hukum Kepailitan: Tinjauan Hukum Internasional dan Penerapannya*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 28, No. 3, 2009, h. 24.

⁵ Siti Anisah, *Studi Komparasi terhadap Perlindungan Kepentingan Kreditur dan Debitur dalam Hukum Kepailitan*, Jurnal Hukum Edisi Khusus, Volume 16, Oktober 2009, h. 45.

Putusan pengadilan asing mungkin saja dilaksanakan di Indonesia, bila Indonesia telah menandatangani perjanjian internasional mengenai berlakunya putusan hakim asing. Dengan perjanjian internasional itupun putusan hakim asing dapat dilaksanakan di Indonesia, begitupun juga sebaliknya, putusan hakim Indonesia dapat dilaksanakan di wilayah negara yang turut serta dalam perjanjian tersebut. Hanya saja, Indonesia hingga kini belum pernah menandatangani atau turut serta dalam perjanjian-perjanjian internasional yang dimaksud.⁶ Selain itu, dapat juga melalui perjanjian multilateral yang mengatur mengenai masalah kepailitan lintas batas negara seperti yang berlaku di Uni Eropa. Sehingga negara di Uni Eropa yang tergabung dalam perjanjian multilateral tersebut dapat mengeksekusi harta debitur di negara anggota lain dari perjanjian tersebut.⁷ Perjanjian multilateral dalam transaksi perdagangan internasional sebagai salah satu contoh keberlakuannya prinsip resiprositas dalam sengketa kepailitan lintas batas negara. Disamping itu, salah satu terobosan yang digunakan untuk mengatasi kebuntuan dalam hal kepailitan lintas batas negara ialah berupa suatu *Model Law* yang dikeluarkan oleh *United Nations Commission on International Trade Law* (selanjutnya disebut UNCITRAL).

UNCITRAL merupakan Badan Perserikatan Bangsa-bangsa (selanjutnya disebut PBB) yang salah satu bidangnya merancang model hukum dan konvensi di bidang transaksi perdagangan internasional untuk meningkatkan harmonisasi dan unifikasi hukum transaksi perdagangan internasional.⁸ UNCITRAL membentuk suatu *Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide To Enactment* yang diadopsi oleh beberapa negara sejak tahun 1997 untuk melengkapi hukum kepailitan secara modern dalam mengantisipasi dan menghadapi sengketa kepailitan lintas batas negara. Meskipun demikian, Indonesia belum mengatur kepailitan lintas batas negara secara tegas baik dalam instrumen hukum nasional maupun internasional. Sehingga pengadilan niaga belum mampu melakukan paksaan terhadap debitur dengan dalih adanya Batasan yurisdiksi suatu negara terutama dalam eksekusi harta pailit di luar negara Indonesia. Hal ini tentu dapat merugikan kreditur dalam mendapatkan hak pembayaran dari harta pailit (*boedel pailit*) debitur.⁹

Instrumen hukum nasional yang berlaku mengenai kepailitan di Indonesia adalah Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (selanjutnya disebut UUK-PKPU), mencakup dua aspek hukum, yaitu hukum materiil dan hukum

⁶ Zainuddin, *Interpretasi tentang makna dan kedudukan "open bare ode" Terkait Dengan Permohonan Putusan Arbitrase Asing di Indonesia*, PUSLITBANG MA RI, Jakarta, 2013, h. 47.

⁷ Irit Mevorach, *Cross-Border Insolvency of Enterprise Groups: The Choice of Law Challenge*, Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law, Volume 9, No. 1, January 2014, h. 226-230.

⁸ Y. Sogar Simamora, *Hukum Kontrak, Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia*, Kantor Hukum WINS & Partners, Surabaya, 2016, h. 92.

⁹ Alesia Ranney-Marinelli, *Overview of Chapter 15 Ancillary Other Cross-Border Cases*, American Bankruptcy Law Journal, Volume 82, No. 5, Winter 2008, h. 271-272.

formil.¹⁰ Berkaitan dengan harta pailit (*boedel pailit*), sebagaimana termaktub dalam Pasal 21 UUK-PKPU menyatakan bahwa “kepailitan meliputi seluruh kekayaan debitur pada saat putusan pernyataan pailit diucapkan serta segala sesuatu yang diperoleh selama kepailitan”. Dari ketentuan tersebut dapat dilihat bahwa secara materiil putusan Pengadilan Niaga atas permohonan pernyataan pailit meliputi seluruh harta debitur, baik harta debitur yang berada di Indonesia maupun diluar negeri. Dengan demikian, terhadap harta debitur yang berada diluar Indonesia menganut Asas atau Prinsip Universalitas dalam HPI.¹¹ Sedangkan secara formil pelaksanaan dalam mengeksekusi harta debitur diluar negeri akan mengalami kesulitan terlebih saat berhadapan dengan yurisdiksi negara lain, sehingga perlu dilihat apakah hukum negara lain tempat harta pailit berada mengakui putusan kepailitan tersebut.

UUK-PKPU Sebagai hukum materiil tidak mengatur secara khusus mengenai putusan pailit pengadilan asing di Indonesia. Akan tetapi, dalam Pasal 299 UUK-PKPU mengatur bahwa apabila terdapat hal-hal yang tidak diatur dalam UUK-PKPU maka berlaku hukum acara perdata. Sebagaimana diketahui, hukum acara perdata yang berlaku di Indonesia adalah *Herzien Inlandsch Reglement* (selanjutnya disebut HIR) dan *Rechtsreglement Buitengewesten* (selanjutnya disebut RBg). *Reglement of de Rechtsvordering* (selanjutnya disebut Rv) sudah tidak berlaku di Indonesia tetapi masih dijadikan pedoman apabila diperlukan agar dapat merealisasikan hukum materiil (*verwerkelijking van het materiele recht*). Sehingga selain UUK-PKPU, hukum acara perdata yang berlaku di Indonesia adalah HIR dan RBg disamping Rv sebagai pedoman.

Rv yang sebagai salah satu pedoman keberlakuan hukum acara perdata di Indonesia mengenai putusan kepailitan negara lain, berdasarkan Pasal 436 Rv yang mengatur bahwa putusan hakim asing yang menyatakan pailit tidak dapat dijalankan di Indonesia. Ketentuan tersebut dapat diinterpretasikan bahwa putusan hakim Indonesia tidak dapat dijalankan pula terhadap harta benda pailit debitur yang berada diluar negeri.¹² Dengan demikian, secara materiil putusan pengadilan niaga Indonesia dalam menjangkau harta debitur di luar negeri terbentur Asas Sovereignty, yaitu tiap negara mempunyai kedaulatan hukum yang tidak dapat ditembus atau digugat oleh hukum dari negara lain.¹³ Oleh karena itu, setiap negara yang merdeka dan berdaulat mempunyai sistem hukum perdata internasionalnya masing-masing.¹⁴

Pengecualian terhadap ketentuan Pasal 436 Rv, yaitu dengan suatu konvensi yang diratifikasi menjadi Undang-Undang di Indonesia (sebagai contoh pengakuan atas putusan

¹⁰ M. Hadi Shubhan, *Tugas dan Tanggungjawab Hakim Pengawas dan Kurator dalam Kepailitan*, Yuridika, Volume 19, 2004, h. 510.

¹¹ Mutiara Hikmah, *Op.Cit.*, h. 67.

¹² Loura Hardjaloka, *Op.Cit.*, h. 482.

¹³ S. Chandra Mohan, *Cross-border Insolvency Problems: Is the UNCITRAL Model Law the Answer?* *International Review*, Volume 21 No. 3, Winter 2012, h. 199-223.

¹⁴ Sudargo Gautama, *Hukum Antar Tata Hukum*, Edisi Kedua, Cetakan I, Alumni, Bandung, 1996, h. 171.

kepailitan diantara beberapa negara termasuk Indonesia, yang berdampak dikesampingkannya Pasal 436 Rv), atau dengan prinsip resiprositas dalam hukum perdata internasional. Prinsip Resiprositas atau prinsip timbal balik, yaitu adanya hubungan timbal balik dan saling menguntungkan antara negara yang mengadakan hubungan demi terciptanya keberlangsungan usaha yang baik dan kondusif serta menguntungkan bagi pelaku usaha.

Sebagai tujuan utama penelitian ini untuk memberikan sumbangsih pemikiran dalam pembaharuan peraturan perundang-undangan tentang kepailitan yang telah berlaku, kemudian menjadi suatu kebutuhan untuk harmonisasi hukum nasional dengan hukum dari berbagai negara. Tujuan utama dari adanya pengaturan mengenai kepailitan lintas negara ini adalah efisiensi, membuat seorang debitur dapat menyelesaikan proses kepailitannya dalam satu kasus yang tergabung daripada mengharuskan pengajuan beberapa proses di setiap yurisdiksi di mana individu atau perusahaan tersebut memiliki utang atau aset.¹⁵ Sejalan dengan Roman Tomasic, yang menyatakan bahwa perkembangan aturan hukum *insolvency* dan hukum kepailitan di dunia cenderung mengarah pada aturan hukum dengan leluasa melintasi batas negara dalam wilayah negara tertentu.¹⁶ Sehingga urgensi pengaturan mengenai kepailitan lintas batas negara ini dipandang perlu sebagai instrumen untuk mengatasi hambatan-hambatan yang terjadi dalam penyelesaian sengketa kepailitan lintas batas negara.

METODE PENELITIAN

Tipe Penelitian ini dikualifikasikan ke dalam tipe penelitian hukum *Legal Research*. Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan *know-how* dalam ilmu hukum, bukan sekedar *know-about*. Sebagai kegiatan *know-how*, penelitian hukum dilakukan untuk memecahkan isu hukum yang dihadapi.¹⁷

Penelitian hukum yang akan dilakukan bertujuan untuk menemukan kebenaran koherensi, menghasilkan argumentasi hukum, teori hukum atau konsep baru.¹⁸ Sehingga memberikan dreskripsi mengenai apa yang seyogyanya atas isu hukum yang telah dirumuskan.¹⁹ Norma-norma hukum tersebut dapat ditemui dalam peraturan perundang-undangan khususnya dalam hal yang berkaitan dengan keberlakuan Prinsip Resiprositas dalam sengketa kepailitan lintas batas negara (*Cross-Border Insolvency*).

¹⁵ Sefa M. Franken, *Cross Border Insolvency Law: A Comparative Institutional Analysis*, Oxford J. Legal Studies, Volume 34, 2014, h. 97.

¹⁶ Roman Tomasic, *Insolvency Law Reform in Asia and Emerging Global Insolvency Norms*, *Insolvency Law Journal*, Volume 15, 2007, h. 8.

¹⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum (Edisi Revisi)*, Cetakan ke 7, Kencana, Jakarta, 2011, h. 60.

¹⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, h. 47.

¹⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, *Yuridika*, Volume 16, No. 1, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2001, h. 103.

Pendekatan yang dipakai dalam penulisan ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan perbandingan (*comparative approach*)

Penelitian ini menggunakan sumber-sumber penelitian hukum terdiri dari bahan-bahan hukum primer dan bahan-bahan hukum sekunder,²⁰ serta bahan-bahan non hukum sepanjang memiliki relevansi dengan pemecahan isu hukum.²¹ Untuk memberikan preskripsi dan memecahkan isu hukum yang telah dikemukakan di atas, lebih lanjut akan diuraikan bahan-bahan hukum yang akan dipergunakan seperti bahan hukum primer yang diperoleh dari peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan serta peraturan lainnya yang terkait dengan sengketa kepailitan lintas batas negara (*cross-border insolvency*). Bahan hukum sekunder meliputi: publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen resmi meliputi buku teks, kamus hukum, jurnal hukum, dalam penulisan ini, bahan hukum sekunder meliputi buku yang membahas mengenai hukum internasional, hukum kepailitan dan hukum perdata internasional terkait. Dan bahan-bahan non hukum, misalnya dengan melakukan wawancara.

Teknik Analisa yang digunakan dalam penelitian ini tahapan yang dilakukan meliputi inventarisasi bahan hukum, identifikasi bahan hukum, sistematisasi bahan hukum, analisis bahan hukum, perancangan dan penulisan.

HASIL DAN PEMBAHASAN

Prinsip, Doktrin, Dan Sumber Hukum Kepailitan Di Berbagai Negara Dalam Sengketa Kepailitan Lintas Batas Negara (*Cross-Border Insolvency*).

Kepailitan lintas batas negara akhir-akhir ini makin marak karena akibat dari berkembangnya transaksi perdagangan internasional dan sebagai dampak dari kemajuan teknologi informasi yang makin memudahkan dan mempercepat komunikasi hubungan perdagangan antar perusahaan suatu negara dan perusahaan negara lain. Oleh karena itu, dunia memerlukan adanya hukum kepailitan lintas batas negara untuk menangani kepailitan seorang debitur yang memiliki beberapa kreditur yang berlokasi di negara lain atau asset dari debitur terletak di negara lain. Berkenaan dengan permasalahan tersebut di atas, dalam kepailitan lintas batas negara, dikenal dengan adanya dua prinsip utama, yaitu prinsip teritorialitas dan universalitas.

Bermula dari adanya dampak krisis global yang melanda Asia pada tahun 1997 lalu, dilakukanlah peningkatan atau reformasi hukum kepailitan di Asia terutama terhadap masalah yurisdiksi dan pelaksanaan isu dalam kepailitan lintas batas yang muncul pada negara-negara dengan sistem hukum *civil law* maupun *common law*. dimana setiap negara memiliki pendekatan

²⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, h. 181.

²¹ *Ibid.*, h. 204.

yang berbeda terhadap masalah kepailitan lintas batas, yang mencerminkan masing-masing dari sistem hukum tiap-tiap negara yang bersangkutan.²²

Kesamaan antara Indonesia dan Singapura adalah terkait hukum kepailitan lintas batas. Terkait dengan likuidasi aset perusahaan asing, *Section 377(3)(c)* dari *Companies Act* mengatur bahwa likuidator harus terlebih dahulu menyelesaikan utang perusahaan asing di Singapura sebelum dikirimkan ke luar negeri. Bunyi ketentuan tersebut adalah sebagai berikut:

“(3) A liquidator of a foreign company appointed for Singapore by the Court or a person exercising the powers and functions of such a liquidator. (c) shall, unless otherwise ordered by the Court, only recover and realise the assets of the foreign company in Singapore and shall, subject to paragraph (b) and subsection (7), pay the net amount so recovered and realised to the liquidator of that foreign company for the place where it was formed or incorporated after paying any debts and satisfying any liabilities incurred in Singapore by the foreign company.”

Pasal ini digunakan dalam *Court of Appeal in Beluga Chartering GmbH* sebagai dasar hukum pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara.²³ Rasionalisasi dari *Ring Fencing* adalah bahwa kreditur lokal harus lebih diutamakan dibandingkan kreditur asing.²⁴ Ketentuan ini mencerminkan bahwa Singapura juga menganut prinsip kedaulatan teritorial selayaknya Indonesia.²⁵ Hukum kepailitan Singapura, sebagaimana pula di Indonesia, tidak mengenal pengakuan putusan pailit dari peradilan asing. Namun, aturan ini tidak berlaku jika berhadapan dengan putusan pailit dari Malaysia. Hal ini dikarenakan Singapura dan Malaysia melakukan perjanjian bilateral, yakni *Agreement Regarding Mutual Recognition and Enforcement of Cross Border Bankruptcy between Singapore and Malaysia*, yang bentuk implementasinya termaktub dalam *Bankruptcy Act Article 105* dan *Bankruptcy Act Article 104 (3)* Malaysia. Melalui perubahan *Companies Act 2017*, Singapura akhirnya menerapkan *UNCITRAL Model Law on Cross Border Insolvency* dalam rezim hukum kepailitan lintas batasnya.²⁶ Dalam *Article 3 Tenth Schedule UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency*, disebutkan bahwa:²⁷

²² Roman Tomasic, *Insolvency Law in The East Asia*, Ashgate Publishing Limited, England, 2005, h. 540.

²³ Prakash Pillai dan Junxiang Koh, *Singapore Implements The UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency*, <https://www.clydeco.com/insight/article/singapore-implements-the-uncitral-model-law-on-cross-border-insolvency-1>. Diakses pada hari Senin, tanggal 16 Desember 2019, jam 23.00 WIB.

²⁴ Chan Sek Keong, *Cross Border Insolvency Issues Affecting Singapore*, *Singapore Academy of Law Journal*, 23 *SacLJ*, No. 48, 2011, h. 418.

²⁵ *Singapore Companies Act*, Cap 50, Rev Ed, 2006.

²⁶ *Singapore Companies (Amendment) Act*, Cap 50, Rev Ed, 2017.

²⁷ *Singapore Tenth Schedule UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency*

“To the extent that this Law conflicts with an obligation of Singapore arising out of any treaty or other form of agreement to which it is a party with one or more other States, the requirements of the treaty or agreement prevail.”

Sebagai konsekuensi logis, Singapura mengubah prinsipnya dari teritorial menjadi universal. Dengan menerapkan *UNCITRAL Model Law*, seorang perwakilan asing dapat mengajukan permohonan ke Pengadilan Tinggi Singapura untuk mendapat pengakuan atas proses kepailitan asing. Permohonan harus disertai dengan:²⁸

1. Salinan resmi dari keputusan memulai proses kepailitan asing dan menunjuk perwakilan asing; dan
2. Pernyataan yang mengidentifikasi semua proses kepailitan sehubungan dengan debitur yang diketahui oleh perwakilan asing.

Perubahan *Companies Act 2017* yang mengadopsi *UNCITRAL Model Law* dibutuhkan dalam rangka mencapai kepastian hukum terkait kepailitan lintas batas. Implementasi *UNCITRAL Model Law* diharapkan dapat memberikan kepastian hukum, baik bagi debitur maupun kreditur, terkait penyelesaian perkara kepailitan lintas batas di Singapura. Keputusan Singapura ini juga didukung dengan fakta bahwa bisnis secara global tengah berkembang sehingga, diharapkan, pengadopsian *UNCITRAL Model Law* dapat menarik investasi asing ke Singapura.²⁹

Dalam hal debitur berdomisili atau melakukan kegiatan usahanya di wilayah Singapura, hukum kepailitan Singapura mencakup seluruh aset yang dimiliki debitur pailit dimanapun aset tersebut terletak. Sehingga, dari pernyataan seluruh aset yang dimaksud serta pernyataan dimanapun aset tersebut terletak, berarti cakupan aset debitur lokal tersebut meliputi seluruh aset debitur yang berada di dalam wilayah hukum Singapura maupun yang di luar wilayah Singapura

Sejalan dengan hal tersebut di atas, Mark Gross berpendapat bahwa:³⁰

Singapore's conflict of law provisions, rooted in English common law, provide an opportunity for equal creditor treatment; Singaporean courts temper jurisdictional control over assets located within Singapore by recognizing the interests of foreign creditors and bankruptcy representatives while concurrently seeking cooperation with foreign courts

Cakupan harta pailit menurut hukum kepailitan Singapura tersebut sama dengan cakupan harta pailit menurut hukum kepailitan Indonesia, dimana berdasarkan UUK-PKPU Indonesia harta pailit debitur pun juga mencakup seluruh aset debitur baik yang berada di dalam wilayah Indonesia maupun yang berada di luar wilayah Indonesia. Sehingga UUK-PKPU Indonesia

²⁸ Prakash Pillai dan Junxiang Koh, *Op. Cit.*

²⁹ Ryan Halimi, *An Analysis of the Three Major Cross-Border Insolvency, Regimes International Immersion Program Papers*, 2017, h. 21.

³⁰ Mark Gross, *Foreign Creditor Rights: Recognition of Foreign Bankruptcy Adjudications in The United States and The Republic of Singapore*, Volume 12, Issue 1, h. 141.

dengan Singapura pun menganut prinsip universalitas. Namun pada praktiknya hal tersebut bertentangan dengan prinsip yurisdiktas dan sulit diterapkan, sehingga pelaksanaannya keluar bersifat teritorialisme. Dengan tidak adanya pengakuan putusan pailit Pengadilan Singapura di negara lain, salah satu tantangan terbesar yang dihadapi oleh pengurus atau kurator yang ditunjuk oleh Pengadilan Singapura adalah mengenai dapat atau tidaknya kewenangannya dalam mengurus harta pailit milik debitur diakui oleh pengadilan asing. Dengan tidak diakuinya putusan Pengadilan Singapura di negara lain karena alasan yurisdiktas negara, maka kurator pun akan kehilangan kewenangannya dalam mengurus atau melakukan tindakan hukum terhadap harta pailit milik debitur di luar wilayah singapura.³¹ Hal tersebut tentu akan merugikan kreditur sebab tidak dapat dijangkaunya aset debitur pailit di luar wilayah singapura, dan tentu saja akan mengurangi jumlah harta pailit.

Dalam hal yang demikian, maka hal yang dapat dilakukan oleh kreditur adalah dengan melakukan permohonan langsung kepada pengadilan asing di wilayah hukum tempat aset debitur terletak untuk selanjutnya mengajukan permohonan kepada pengadilan setempat untuk mendapatkan hak atas aset yang dimiliki si debitur. Sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya, bahwa salah satu instrumen hukum yang dapat menyebabkan lahirnya suatu pengakuan internasional terhadap putusan pengadilan suatu negara adalah dengan diadakannya perjanjian internasional antar negara. Khusus dalam hubungannya dengan Malaysia, Singapura memiliki suatu hubungan bilateral yang lahir dengan disahkannya perjanjian bilateral antar kedua negara sehingga dapat dilakukannya pengakuan putusan pailit antar kedua negara tersebut berdasar prinsip resiprositas.³²

Kerja sama internasional yang dilakukan Malaysia dengan Singapura dalam bidang kepailitan lintas batas antara lain karena adanya kemiripan peraturan hukum kepailitan kedua negara yang banyak diadaptasi dari hukum Inggris, *United Kingdom Bankruptcy Act 1883*.³³ Disamping itu, didukung dengan adanya jalinan hubungan diplomatik serta keberadaan kedua negara sebagai anggota ASEAN, penyatuan peraturan hukum dalam kepailitan lintas batas yang melibatkan yurisdiksi kedua negara tersebut lebih mudah dilakukan. Kewenangan untuk memeriksa dan memutus sengketa kepailitan diberikan diberikan oleh Undang-Undang Kepailitan Malaysia kepada Pengadilan Tinggi (*High Court*) di Malaysia terhadap seluruh kasus kepailitan lintas batas yang didaftarkan oleh kreditur kepada debitur yang hendak dipailitkan.³⁴ Undang-Undang kepailitan Malaysia tidaklah membedakan baik kreditur lokal maupun kreditur asing.

³¹ Lee Kiat Seng, *Op. Cit.*

³² *Singapore Bankruptcy Act 1995, Article 151.*

³³ Paul J. Omar, *Cross-Border Jurisdiction and Assistance in Insolvency: The Position in Malaysia and Singapore*, Potchefstroomse Elektroniese Regsblad, Scielo, Volume 11, No. 1, Maret 2008, h. 6.

³⁴ *Malaysia Bankruptcy Act 1967, Article 88, The Hight Court Shall Be The Court Having Jurisdiction in Bankruptcy Under This Act.*

Sehingga, baik kreditur lokal maupun kreditur asing berhak untuk mendaftarkan permohonan pailit di Pengadilan Malaysia. Sama halnya dengan kewenangan Pengadilan di Singapura dan juga Indonesia, kewenangan Pengadilan di Malaysia pun hanya berlaku dan dapat dilaksanakan di dalam wilayah Malaysia dan tidak dapat berlaku di luar wilayah Malaysia. Dengan adanya *Agreement Regarding Mutual Recognition and Enforcement of Cross Border Bankruptcy between Singapore and Malaysia*, yurisdiksi Pengadilan Malaysia mencakup aset debitur pailit di Singapura.

Dengan adanya perjanjian bilateral mengenai kepailitan lintas batas yang dilakukan Malaysia dengan Singapura sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya, menyebabkan dapat dilakukannya pengakuan serta pelaksanaan putusan pailit yang ditetapkan oleh pengadilan wilayah hukum Malaysia di wilayah Singapura, dengan prinsip resiprositas.³⁵ Berdasarkan pengaturan dalam hukum Malaysia serta *conflict of law* Malaysia seorang likuidator memiliki kewenangan di luar wilayah hukum Malaysia untuk melakukan tindakan hukum terhadap aset debitur yang berada di luar wilayah Negara Malaysia.

Sedangkan dengan adanya *Agreement regarding mutual recognition and enforcement of cross border bankruptcy between Singapore and Malaysia* yang memungkinkan dilakukannya pengakuan dan pelaksanaan putusan pailit di kedua negara bersangkutan secara resiprositas, memberikan kewenangan bagi Pengadilan Malaysia untuk memberikan pengakuan terhadap permohonan pengakuan dan pelaksanaan atas putusan pailit Singapura yang diajukan oleh Pengadilan di Singapura untuk dieksekusi di Malaysia.³⁶

Status quo pengaturan kepailitan lintas batas negara yang diterapkan di Indonesia tidak mengenal pengakuan putusan pailit asing. Baik kreditur maupun debitur asing dianggap sama dengan kreditur dan debitur lokal. Apabila ada putusan pailit di luar negeri yang hendak diterapkan di Indonesia, pihak yang bersangkutan harus kembali memasukkan perkara tersebut ke pengadilan niaga Indonesia dengan salinan putusan yang bersangkutan sebagai alat bukti.³⁷ Meskipun tidak seperti Singapura yang sebelum mengimplementasikan *UNCITRAL Model Law* mengalami kekosongan hukum terkait kepailitan lintas batas, tetapi Penulis berpendapat Indonesia tetap membutuhkan implementasi *UNCITRAL Model Law* dalam hukum kepailitannya untuk beberapa alasan.

³⁵ Malaysia Bankruptcy Act 1967, Article 104 (1), *Reciprocal Provisions Relating to Singapore and Designated Countries*.

³⁶ Malaysia Bankruptcy Act 1967, Article 104.

³⁷ Jihan Amalia, *Urgensi Implementasi UNCITRAL Model Law Cross-Border Insolvency di Indonesia: Studi Komparasi Hukum Kepailitan Lintas Batas Indonesia dan Singapura*, Jurnal Hukum Bisnis Bonum Commune, Universitas Tujuh Belas Agustus, Surabaya, Volume 2, No. 2, h. 169-170.

Keberlakuan Prinsip Resiprositas Dalam Sengketa Kepailitan Lintas Batas Negara (*Cross-Border Insolvency*) Di Berbagai Negara

Berbicara tentang putusan pailit yang diputus oleh pengadilan asing yang akan dieksekusi di suatu negara, pada prinsipnya akan terkait dengan pertanyaan apakah putusan pengadilan asing dapat dieksekusi di suatu negara. Secara umum dapat dikatakan bahwa kebanyakan sistem hukum yang dianut oleh banyak negara tidak memperkenankan pengadilannya untuk mengeksekusi putusan pengadilan asing. Kecenderungan ini tidak saja berlaku pada negara-negara yang menganut sistem *Civil Law* tetapi berlaku juga bagi negara-negara yang menganut sistem *Common Law*. Penolakan eksekusi terhadap putusan pengadilan asing terkait erat dengan konsep kedaulatan Negara.³⁸ Maksud dari asas ini adalah untuk menjaga kedaulatan suatu negara. Namun demikian, asas teritorialitas ini dapat diterobos melalui hubungan baik berdasarkan prinsip resiprositas atau hubungan timbal balik.

Sebagai contoh, saat ini Indonesia memang sudah mempunyai regulasi mengenai bantuan hukum timbal balik dalam hukum pidana (*mutual legal assistant in criminal matters*), yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 Tentang Bantuan Hukum Timbal balik dalam Masalah Pidana, tetapi dalam masalah perdata, termasuk kepailitan belum ada regulasinya.³⁹ Seharusnya prinsip resiprositas atau timbal balik ini juga diberlakukan dalam hukum perdata Indonesia. Sama halnya dengan kerjasama timbal balik dalam hukum pidana di atas, hukum perdata khususnya kepailitan lintas batas juga membutuhkan sebuah Undang-Undang yang dapat menjadi landasan hukum bagi penerapan *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment*.⁴⁰ UNCITRAL pun tidak mewajibkan negara yang akan mengadopsi *Model Law* untuk meminta persetujuan atau mengajukan permohonan dan dapat memodifikasi *Model Law* ini sesuai kebutuhan negaranya. Hal ini tentunya mempermudah Indonesia untuk segera melakukan kajian terhadap *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment* dan melakukan modifikasi sesuai dengan hukum nasional yang berlaku agar tidak terjadi tumpang tindih atau benturan antar produk hukum. Dalam hal ini Indonesia harus segera membuat Undang-Undang tentang bantuan hukum timbal balik dalam hal keperdataan, khususnya kepailitan. Hal ini bertujuan untuk menjadi ketentuan hukum pendukung bagi proses harmonisasi hukum kepailitan dengan negara lain. Pada tahapan ini, menurut penulis harus dilakukan revisi terhadap UU Kepailitan Indonesia dalam rangka modernisasi dan harmonisasi

³⁸ Dasril Adnin, *Aspek-aspek Internasional dalam Hukum Kepailitan*, Jurnal Sains dan Inovasi, Volume 6, No. 1, 2010, h. 71.

³⁹ Syamsudin M. Sinaga, *Op. Cit.*, h. 174-175

⁴⁰ Dicky Moallavi Asnil, *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency Sebagai Model Pengaturan Kepailitan Lintas Batas Indonesia dalam Intergrasi Ekonomi ASEAN*. Undang: Jurnal Hukum, Universitas Indonesia, Volume 1, No. 2, 2018, h. 341.

UU kepailitan negara-negara anggota ASEAN. Indonesia setidaknya dapat mengadopsi beberapa pasal yang ada di dalam *UNCITRAL Model Law*, antara lain:

1. Menambahkan unsur internasional dalam Bab I Pasal 1 tentang Ketentuan Umum seperti “*foreign main proceeding*” atau proses persidangan utama asing dan “*foreign proceeding*” atau prosesi asing seperti yang dijelaskan dalam Pasal 2 *UNCITRAL Model Law*.
2. Menambahkan ketentuan tentang persyaratan pengakuan proses dan perwakilan (kurator) asing yang dijelaskan dalam Pasal 15 *UNCITRAL Model Law*. Dapat dibuatkan Bab baru dalam revisi Undang-Undang Kepailitan yang khusus membahas proses ini.
3. Bab ke X Undang-Undang Kepailitan tentang Ketentuan-ketentuan Hukum Internasional sebaiknya ditambahkan pasal yang menjelaskan tentang kerjasama pengadilan Indonesia dengan pengadilan dan atau perwakilan (kurator asing). Pasal 25, 26 dan 27 *UNCITRAL Model Law* dapat dijadikan rujukan untuk perumusan ketentuan ini. Pasal-pasal diatas menjelaskan dengan rinci bagaimana pengadilan melakukan koordinasi dengan pengadilan negara lain dan perwakilan (kurator) asing melaksanakan eksekusi terhadap aset debitur pailit di suatu negara dengan pengawasan pengadilan setempat.

Jika revisi Undang-Undang ini dapat diwujudkan, maka usaha Indonesia untuk melakukan *upgrade* terhadap hukum kepailitan dengan negara-negara anggota ASEAN lainnya akan lebih mudah.

KESIMPULAN

Instrumen hukum kepailitan Indonesia hingga saat ini belum secara jelas mengatur mengenai kepailitan lintas batas negara (*Cross-Border Insolvency*), terutama dalam hal status harta atau aset debitur pailit yang berada di luar yurisdiksi hukum Republik Indonesia.

UUK-PKPU sebagai instrumen hukum kepailitan Indonesia belum juga dapat memberikan solusi dalam hal pemberesan harta debitur dalam kepailitan lintas batas negara (*Cross-Border insolvency*), sehingga dapat dikatakan terjadi suatu kekosongan hukum. Indonesia sampai saat ini juga belum sama sekali memiliki perjanjian mengenai kepailitan lintas batas dengan negara manapun baik yang sifatnya bilateral maupun multilateral. Hal ini makin menyulitkan pemberesan harta debitur pailit yang berada di luar negeri, belum lagi ada benturan antara asas teritorial dan universal yang dianut oleh setiap negara.

Setelah melakukan analisis terhadap permasalahan ini, penulis menyimpulkan bahwasanya pemerintah Indonesia juga seharusnya mengambil langkah dengan meratifikasi *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency* atau model law lain dalam aspek kepailitan lintas batas negara, agar dapat di kombinasikan dengan instrumen hukum kepailitan nasional Indonesia, atau membuat perjanjian dengan negara lain dalam hal kepailitan lintas batas negara

Arivan Halim: Prinsip Resiprositas dalam Sengketa Kepailitan Lintas Batas Negara (*Cross-Border Insolvency*)

(*Cross-Border Insolvency*), terutama dengan negara dimana warganya banyak melakukan transaksi bisnis yang bersifat internasional.

DAFTAR PUSTAKA

- Adnin, Dasril, *Aspek-aspek Hukum Internasional dala Hukum Kepailitan*, Jurnal Sains dan Inovasi, Volume 6, No. 1, 2010;
- Amalia, Jihan, *Urgensi Implementasi UNCITRAL Model Law Cross-Border Insolvency di Indonesia: Studi Komparasi Hukum Kepailitan Lintas Batas Indonesia dan Singapura*, Jurnal Hukum Bisnis Bonum Commune, Universitas Tujuh Belas Agustus, Surabaya, Volume 2, No. 2.
- Asnil, Dicky Moallavi, *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency sebagai Model Pengaturan Kepailitan Lintas Batas Indonesia dalam Integrasi Ekonomi ASEAN*, Undang-Jurnal Hukum, Universitas Indonesia, Volume 1, No. 2, 2018;
- Bettoni, Emilio, *Recognition and Enforcement of Foreign Monet Judgement Despite the Lack of Assets*, NYU Journal of Law & Business, Volume 37, No. 3, Fall 2013;
- Franken, Sefa M., *Cross Border Insolvency Law: A Comparative Institutional Analysis*, Oxford J. Legal Studies, Volume 34, 2014;
- Gross, Mark, *Foreign Creditor Rights: Reecognition of Foreign Bankruptcy Adjudications in The United States and The Republik of Singapore*, Volume 12, Issue 1;
- Hernoko, Agus Yudha, *Asas Proporsionalitas sebagai Landasan Pertukaran Hak dan Kewajiban Para Pihak dalam Kontrak Komersial*, Jurnal Hukum dan Peradilan, Volume 5, No. 3, November 2016;
- Hardjaloka, Loura, *Kepailitan Lintas Batas Perspektif Hukum Internasional dan Perbandingannya dengan Instrumen Nasional beberapa Negara*, Yuridika, Volume 30, No. 3, 2015;
- Keong, Chan Sek, *Cross Border Insolvency Issues Affecting Singapore*, Singapore Academy of Law Journal, 23 SacLJ, No. 48, 2011;
- Male, Julian, *Cross-Border Insolvency Harmonizing Treaties Becoming Important*, Asia-Pacific Housing Journal, Volume 13, No. 4, 2011;
- Mevorach, Irit, *Cross-Border Insolvency of Enterprise Groups: The Choice of Law Challenge*, Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law, Volume 9, No. 1, January 2014;
- Mohan, S. Chandra, *Cross-border Insolvency Problems: Is the UNCITRAL Model Law the Answer?*, *International Review*, Volume 21, No. 3, Winter 2012;
- Ratri, Pramesthi Dinar Kirana, *et. all, Urgensi Penerapan Aturan Kepailitan Lintas Batas berdasarkan UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency di ASEAN*, Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Surakarta, Volume 2, No. 2, 2016;
- Susilo, Adhika Putra, *et. all., Aspek Asas Resiprositas dalam Pengakuan Sahnya Perkawinan Campuran antara Warga Negara Indonesia dengan Warga Negara Asing*, Diponegoro Law Journal, Volume 6, No. 1, 2017;
- Wessels, Bob, *A Global Approach to Cross-Border Insolvency Cases in A Globalizing World*, The Dovenschmidt Quarterly, Volume 36, No. 1, 2013;

Arivan Halim: Prinsip Resiprositas dalam Sengketa Kepailitan Lintas Batas Negara (*Cross-Border Insolvency*)

Zeynalova, Yuliya, *The Law on Recognition and Enforcement of Foreign Judgement: Is It Broken and How Do Fix It?*, Barkeley Journal of International Law, Volume 31, No. 1, Spring 2013.