

**PERLINDUNGAN HUKUM KREDITUR DAN DEBITUR DALAM
PELAYARAN DI INDONESIA**

Ampuan Situmeang^{*}, Taufik Polim^{}**
Fakultas Hukum, Universitas Internasional Batam

Abstract

Indonesia's strategic sea location is one of the most demands by local and foreign shipping. Shipping becomes an element of nation's economy and government's concern. This is proven by the issuance of Law No. 17 of 2008 concerning Shipping which regulates implementation, legal protection of community, especially shipping companies, both debtors and creditors, judges, trustees and related institutions. Yet, it cannot implement effectively because Article 223 of Law No. 17 does not have a Ministerial Regulation governing the procedures for its implementation, consequently it disadvantages and leads to a loss for creditors and debtors. This study uses a normative legal research method which examines the secondary materials which is supported by a primary data. The Progressive Legal Theory is used by this study. It argues that there must be a procedure which links the implementation of shipping claims and the legal actors both creditors - debtors, judges and harbourmaster. They must pay attention to ethics and procedures in making decisions. In this regard, a Ministerial Regulation governing the claim procedures must be established.

Keywords: *Ministerial Regulation, Claims, Shipping, Legal Protection.*

Abstrak

Letak lautan Indonesia yang sangat strategis yang merupakan perairan yang banyak diminati dan lewati oleh pelayaran lokal dan luar negeri. Pelayaran menjadi unsur dalam peningkatan ekonomi bangsa yang menjadi perhatian bagi pemerintah, terbukti dengan diterbitkannya Undang-Undang No.17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran yang mengatur tentang tata pelaksanaan, perlindungan hukum terhadap masyarakat terutama perusahaan pelayaran baik debitor dan kreditor, hakim, syahbandar dan Instansi terkait. Di dalam pelaksanaannya tidak dapat berjalan efektif mengingat pasal 223 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 belum memiliki Peraturan Menteri yang mengatur mengenai tata cara pelaksanaannya. Sehingga memberikan dampak kerugian bagi kreditor dan debitor. Penelitian ini menggunakan metode penelitian normatif yang akan meneliti bahan sekunder dengan bantuan dari data primer. Dalam penelitian ini akan menggunakan Teori Hukum Progresif yang berpendapat bahwa harus adanya suatu peraturan yang menjembatani pelaksanaan dari klaim pelayaran dan para pelaku hukum baik kreditor, debitor, hakim dan syahbandar. Mereka haruslah memperhatikan etika dan prosedur dalam mengambil keputusan. Dalam hal ini, perlu dibentuknya suatu peraturan yang mengatur tentang pelaksanaan klaim pelayaran di Indonesia.

Kata Kunci : *Peraturan Menteri, Klaim, Pelayaran, Perlindungan Hukum.*

*Alamat Korespondensi : ampuan.situmeang@gmail.com

**Alamat Korespondensi : taufik_polim@yahoo.com

A. Latar Belakang Masalah

Letak geografis Indonesia yang strategis ini menjadikan perairan Indonesia menjadi salah satu lautan yang ramai dilintasi oleh kapal domestik maupun asing. Jasa pelayaran yang merupakan salah satu alat yang menghubungkan dari pulau yang satu dengan pulau yang lain dan juga merupakan alat transportasi penghubung antara Indonesia dengan negara lain. Dengan banyaknya kapal-kapal turut menunjang pertumbuhan ekonomi di bidang pelayaran juga kian menjamur dan juga menghasilkan devisa bagi Indonesia dan mendukung dengan munculnya industri perkapalan dan jasa-jasa dibidang pelayaran seperti jasa *clearance* dokumen, jasa tambat dan lain sebagainya. Pelayaran merupakan suatu kesatuan dari pelabuhan, termasuk pula keselamatan baik itu terhadap kapal maupun terhadap barang dan penumpang dimana dalam hal ini Syahbandar¹ adalah sebagai pihak yang melakukan pengawasan terhadap kapal, barang dan penumpang.² Armada atau kapal yang melakukan kegiatan tentu saja tidak terlepas dari kewajiban-kewajiban pelayaran yang harus dibayarkan seperti terkait dengan biaya-biaya sandar kapal, labuh tambat, biaya-biaya Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) yang harus dibayarkan oleh pemilik kapal termasuk pula pembayaran kepada galangan pasca perbaikan atau pengedokan kapal yang merupakan kewajiban dari pemilik kapal dalam hal mengklasifikasikan kapal pada Badan Klasifikasi yang diakui oleh Menteri Perhubungan.³

Salah satu permasalahan yang terjadi adalah adanya tunggakan pembayaran dari Pemilik Kapal atau *ship management* sebagai debitur kepada Kreditur dalam hal ini yaitu pihak Galangan Kapal, tempat dimana pemilik kapal atau *ship management* melakukan kegiatan pembagunan kapal, perombakan kapal, perbaikan kapal termasuk pula melakukan kegiatan *scrapping* terhadap suatu kapal yang sudah tidak laik laut untuk beroperasi. Terhadap tunggakan-tunggakan pembayaran yang terjadi dimana debitur seringkali tidak melakukan pembayaran atau dengan kata lain melakukan tindakan wanprestasi atas apa yang telah diperjanjikan, dengan tidak melakukan pembayaran atau pelunasan penuh atas setiap tunggakan dari Debitur kepada Kreditur yang merupakan hak dari kreditur yang telah menyelesaikan kewajibannya dan telah pula diterima dengan baik oleh debitur yang dibuktikan dengan adanya serah terima perbaikan kapal termasuk namun tidak terbatas pada dokumen-dokumen lainnya yang membuktikan atas setiap

¹Menurut Pasal 1 poin 1 Undang-Undang Pelayaran No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran

²Menurut Pasal 1 poin 56 Undang-Undang Pelayaran No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran Syahbandar

³Menurut pasal 1 ayat 2 Peraturan Menteri Perhubungan No. 61 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Peraturan Menteri Perhubungan No. 7 Tahun 2013 Tentang Kewajiban Klasifikasi Bagi Kapal Berbendera Indonesia pada Badan Klasifikasi

dan semua pekerjaan-pekerjaan yang telah diperintahkan atau dimintakan oleh debitur telah dikerjakan dengan baik oleh kreditur.⁴

Undang-Undang No.17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran mengatur secara detail mengenai jasa industri perkapalan dan jasa bidang pelayaran, fungsi dari peraturan perundang-undangan ini adalah memberikan perlindungan hukum bagi pelaku usaha dibidang pelayaran dari sisi debitur dan kreditur. Pasal 1 ayat 9 Undang-Undang No.17 Tahun 2008 tentang Pelayaran disebutkan bahwa yang dimaksud dengan usaha jasa pendukung adalah kegiatan usaha yang bersifat memperlancar proses kegiatan di bidang pelayaran. Dan Pasal 3 dan Pasal 4 menjelaskan tentang tujuan dari pelayaran yang mendapat perlindungan hukum dan juga melakukan pengawasan kepada semua kegiatan angkutan di perairan, kepelabuhanan, keselamatan dan keamanan pelayaran serta perlindungan lingkungan maritim di perairan Indonesia baik semua kapal asing yang berlayar di perairan Indonesia; dan semua kapal berbendera Indonesia yang berada di luar perairan Indonesia. Pada kenyataannya sering sekali terjadi permasalahan antara pemilik kapal (debitur) dengan perusahaan pelayaran (kreditur). Dimana debitur melalaikan kewajibannya terhadap kreditur, kreditur yang dirugikan atas tindakan tersebut dan selain itu perundang-undangan Indonesia tidak dapat memberikan perlindungan hukum atau kepastian hukum kepada pencari keadilan.

Pasal 223 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang pelayaran menjadi suatu permasalahan terkait khususnya ayat 2 mengenai tata cara penahanan kapal di Pelabuhan yang hingga sampai dengan saat ini belum diterbitkan peraturan menterinya, sehingga terkait dengan pasal ini tidak dapat dilaksanakan meskipun telah adanya Undang-Undang dimaksud. Peneliti mengangkat permasalahan penahanan kapal dan klaim pelayaran sebagai bahan dari penelitian dan penelitian ini diberi judul, “Perlindungan Hukum Kreditur dan Debitur Dalam Pelayaran di Indonesia.”

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana perlindungan hukum terhadap Kreditur dalam menagih hutang Debitur berdasarkan Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran?
2. Bagaimana Pelaksanaan Tentang Klaim Pelayaran di Indonesia?
3. Bagaimana peranan pemerintah (Syahbandar) dalam memberikan perlindungan hukum terhadap klaim pelayaran?

C. Metode Penelitian

Penelitian hukum normatif⁵ adalah penelitian dengan cara mengolah data dari perundang-undangan yang masih berlaku maupun bahan-bahan pustaka

⁴<http://www.tribunnews.com/nasional/2018/04/27/gugat-kapal-ever-judger-pertamina-minta-ganti-rugi-perbaikan-dan-biaya-korban-balikpapan> diakses pada tanggal 23 September 2018

⁵Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji. *Op. Cit.*, hlm. 23-24.

lainnya yang umumnya dinamakan data sekunder, untuk diaplikasikan pada permasalahan hukum.⁶ Dengan penelitian hukum normatif, menggunakan pendekatan yang terdiri dari :

- a) Pendekatan Perundang-Undangan merupakan salah satu norma yang menimbulkan permasalahan hukum normatif adalah terjadinya kekosongan hukum dalam hal upaya kreditur untuk melakukan tuntutan Pelayaran terhadap debitur berdasarkan pasal 223 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran, yang bertentangan dengan Pasal 222 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran⁷
- b) Pendekatan Analisis konsep hukum biasanya digunakan untuk menguraikan dan menganalisis permasalahan penelitian yang beranjak dari norma yang kosong, artinya dalam sistem hukum yang sedang berlaku tidak atau belum ada norma dari suatu peraturan perundang-undangan yang dapat diterapkan pada peristiwa hukum atau sengketa hukum konkret.⁸Peneliti menggunakan metode ini karena urgensi pengaturan konsep. Peneliti menemukan bahwa belum adanya peraturan perundang-undangan yang mengatur secara jelas tentang upaya hukum kreditur terhadap debitur dalam tuntutan Pelayaran berdasarkan pasal 223 Undang-Undang No 17 Tahun 2008
- c) Pendekatan Frasa. Dalam kajian ini akan dilakukan pembedahan kalimat, maksud dan pengertian yang termakna di dalam isi dari Undang-Undang yang berkaitan dan mengkaji peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan upaya hukum kreditur terhadap debitur dalam tuntutan pelayaran.

Objek penelitian hukum normatif adalah bersumber pada peraturan perundang-undangan. Penelitian normatif juga dikategorikan sebagai penelitian kepustakaan.⁹ Dimana kekosongan hukum dalam pengaturan (Peraturan Menteri) mengenai Penahanan Kapal berdasarkan Perintah Pengadilan di Indonesia. Penelitian ini akan menguraikan kaitan-kaitan Peraturan Pemerintah sebagai obyek penelitian dimaksud dengan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran. Konsep hukum maupun asas hukum baru yang diharapkan dapat mengisi kekosongan hukum.¹⁰ Peneliti akan berpedoman pada teori pembentuk undang-undang yang baik dari L.Fuller meskipun untuk landasan teori yang dipakai bukanlah berasal dari teori pembentuk undang-undang baru. Penelitian hukum normatif atau kepustakaan akan lebih meneliti:¹¹ (1)Asas-asas hukum (2) Sistematis hukum (3) Taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal (4) Perbandingan hukum (5) Sejarah hukum. Objek penelitian normatif yang dipakai adalah data hukum sekunder dengan bahan Hukum Primer dan Bahan Hukum Sekunder.

⁶*Ibid.* hlm. 14.

⁷ I Made Pasek Diantha, *Metodelogi Penelitian Hukum Normatif*, Jakarta: Prenada Media Group, 2016, hlm. 156

⁸ *Id.*at. 159

⁹ Soerjono dan H. Abdurahman, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Rineka Cipta, 2003, hlm

¹⁰ I Made Pasek Diantha, *Op.Cit.*, hlm.120

¹¹ Soerjono Soekanto & Sri Mamudji, *Op Cit*, hlm.14

Teknik pengumpulan data menggunakan peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan teori hukum sebagai objek penelitian yang dilakukan. Jenis dari pendekatan yuridis normatif adalah bersifat deskriptif analisis yang memaparkan peraturan perundang-undangan dan bagaimana implementasinya di dalam kehidupan masyarakat yang berkenaan dengan objek peneliti. Yang tahap pelaksanaannya kegiatan terbagi atas dua;

1. *Preliminary research* atau penelitian terdahulu; mengumpulkan bahan-bahan hukum, yang berkaitan dengan hukum primer yang merupakan pokok permasalahan hukum normatif. Dengan memakai penelitian pendahulu sebagai dasar dari bahan perbandingan dari kepentingan penelitian yang memberikan kelayakan perumusan masalah dan akurasi dari penelitian. Menjabarkan secara rinci dan mendalam dari tahap pertama.
2. Teknik Pengumpulan Data Sekunder terdiri dari, yaitu :
 - a. sistem bola salju Pengumpulan data akan berpatokan pada hierarki peraturan perundang-undangan.
 - b. menggunakan peraturan yang masih berlaku sebagai hukum positif atau tidak menggunakan peraturan yang tidak berlaku lagi
 - c. mengumpulkan peraturan perundang-undangan tentang isu sentral.

Dalam teknik pengumpulan bahan hukum data hukum ini akan menjadi bahan utama atau bahan primer dengan menggunakan Undang-Undang. Peneliti akan menggunakan teknik bola salju dalam penelitian ini. Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini berupa deskriptif kualitatif. Penelitian deskriptif kualitatif adalah penelitian yang mendeskripsikan atau menjelaskan data atau kejadian dengan kalimat-kalimat penjelasan secara kualitatif.¹² Data-data yang diperoleh peneliti dari hasil studi kepustakaan akan diuraikan dalam pemaparan yang sistematis dan logis dengan memperhatikan aturan – aturan hukum yang telah ada beserta teori-teori yang secara tegas digunakan dalam penelitian ini. Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan analisis data¹³ dengan menggunakan pendekatan Undang-undang (*statute approach*) yang ditinjau dari perspektif Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran.

Analisis data demikian digunakan untuk menjawab permasalahan terkait kekosongan hukum dalam pengaturan upaya hukum kreditur dalam melakukan tuntutan terhadap debitur dengan melakukan penahanan kapal. Pendekatan Undang-Undang digunakan untuk mengisi kekosongan hukum yang ada di Indonesia apabila memang dalam penelitian terdapat suatu masalah hukum belum ada pengaturannya.¹⁴ Hal ini sesuai dengan permasalahan yang sedang dikaji oleh peneliti yakni kekosongan hukum pengaturan upaya hukum kreditur dalam melakukan tuntutan terhadap debitur dengan melakukan penahanan kapal di Indonesia.

¹²Moloeng Lexy J. *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung : Rosdakarya, 2004. hlm. 6.

¹³Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, hlm. 93-97.

¹⁴Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2010, hlm. 189.

D. Hasil Penelitian dan Pembahasan

Di dalam obyek penelitian yang dilakukan adalah merupakan penelitian yang bersifat normatif¹⁵ dengan menggunakan data primer berupa peraturan perundang-undangan yaitu Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran yang merupakan penyempurnaan dari Undang-Undang No. 21 Tahun 1992 Tentang Pelayaran, dimana berdasarkan hasil penelitian menemukan bahwa adanya kekosongan yang mengatur pelaksanaan Pasal 222 dan 223 pada bagian kedelapan mengenai Penahanan Kapal pada Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran. Pasal 222 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran menyebutkan: (1) Syahbandar hanya dapat menahan kapal di pelabuhan atas perintah tertulis pengadilan. (2) Penahanan kapal berdasarkan perintah tertulis pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dilakukan berdasarkan alasan: (a) kapal yang bersangkutan terkait dengan perkara pidana; atau (b) kapal yang bersangkutan terkait dengan perkara perdata. Tetapi Pasal 223 menyebutkan : (1) Perintah penahanan kapal oleh pengadilan dalam perkara perdata berupa klaim-pelayaran dilakukan tanpa melalui proses gugatan. (2) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara penahanan kapal di pelabuhan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Menteri.

Berdasarkan hasil penelitian terhadap pasal 222 dan pasal 223 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran tidak memberikan suatu jaminan kepastian hukum kepada para kreditur dalam permasalahan klaim pelayaran. Terdapat kekosongan hukum yang membuat hukum tidak dapat berjalan sebagaimana diharapkan. Dengan muncul permasalahan Klaim Pelayaran dalam suatu bidang pelayaran bukanlah merupakan satu permasalahan yang besar, namun demikian permasalahan dimaksud bila tidak dapat diselesaikan melalui mekanisme hukum yang baik sehingga menyebabkan permasalahan tersebut tidak terselesaikan dan berdampak buruk bagi kreditur termasuk pandangan para investor asing dan stake holder kepada pemerintah Indonesia dengan arti kata tidak adanya suatu kepastian hukum. Tidak adanya kepastian hukum ini dikarenakan adanya aturan perundang-undangan yang kosong sehingga dalam penyelesaian permasalahan terjadi kesewenang-wenang, pelanggaran ketertiban dan tentu saja keadilan juga terabaikan.

Merujuk kepada salah satu permasalahan berkaitan dengan Klaim Pelayaran yang terjadi pada tanggal 18 September 2015 di galangan kapal PT. Bandar Abadi berkedudukan di Tanjung Uncang, Batam, yang berawal dari adanya perintah perbaikan kepada pihak galangan untuk memperbaiki satu unit kapal kargo berbendera Indonesia dengan Nama Kapal MV.Sally Fortune Ex Gati Pride milik konglomerat asal Jakarta yaitu PT. Indonesian Fortune Lloyd, namun sangat disayangkan pasca perbaikan kapal dimaksud pihak pemilik tidak melakukan pemenuhan kewajibannya dalam hal melakukan pembayaran kepada pihak galangan PT. Bandar Abadi, namun dengan tanpa izin dari

¹⁵ <https://idtesis.com/pengertian-penelitian-hukum-normatif-adalah/> diakses pada tanggal 16 September 2018

galangan melakukan upaya penarikan dengan dibarengi oleh oknum aparat. Hal ini tentunya sangat merugikan kepentingan hukum kreditur yang sejatinya telah melaksanakan tugasnya dengan baik namun tidak memiliki kemampuan untuk menahan atau menggunakan hak retensinya untuk menahan kapal dimaksud sebagai jaminan pemenuhan kewajiban dari debitur kepada kreditur.

Dengan demikian, membuat para stakeholder atau pemilik galangan kapal sangat merasa tidak adanya kepastian hukum terhadap aturan Pelayaran yaitu Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran yang merupakan penyempurnaan dari Undang-Undang No. 21 Tahun 1992 tentang Pelayaran tidaklah memiliki kemampuan untuk menjangkau permasalahan-permasalahan yang ada saat ini akibat adanya kekosongan hukum pada pasal 223 tentang penahanan kapal berdasarkan perintah pengadilan tanpa melalui proses gugatan, namun sangat disayangkan tindakan tersebut tidak dapat serta merta dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya yang murah mengingat belum adanya Peraturan Menteri yang mengatur mengenai tata cara pelaksanaan klaim pelayaran meskipun Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran telah berjalan selama 10 (sepuluh) tahun lamanya, dengan demikian kian menambah ketidakpercayaan dari para stakeholder atau pemilik galangan kapal terhadap hukum yang berlaku di Indonesia.

Berdasarkan wawancara pada tanggal 17 September 2018 berkaitan dengan klaim pelayaran dengan salah satu petugas pada Kantor Pelabuhan Batam, maka dapat disimpulkan sebagai berikut :

1. Kantor Pelabuhan Batam hingga sampai dengan saat ini belum pernah ada pihak yang mengajukan permohonan penahanan kapal sebagaimana yang dimaksud di dalam pasal 223 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 yaitu berdasarkan perintah tertulis dari Pengadilan, umumnya yang diajukan adalah berdasarkan pasal 222 Undang-Undang No 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran berkaitan dengan permasalahan pidana dan perdata yang diajukan melalui proses gugatan dan berujung kepada penyitaan.
2. Umumnya apabila adanya permasalahan-permasalahan yang berkaitan dengan Klaim Pelayaran akan dicoba dimediasikan oleh Kantor Pelabuhan Batam dalam hal pemenuhan kewajiban dari Debitur kepada Kreditur, namun demikian proses penyelesaian permasalahan ini tidaklah sepenuhnya berjalan efektif mengingat hanya merupakan sebuah proses mediasi.
3. Adapun proses mediasi yang dilakukan oleh Kantor Pelabuhan Batam dengan mendudukkan dua belah pihak yang sedang berseteru untuk mendapatkan informasi lebih mendalam terhadap permasalahan yang sedang dihadapi dan dengan demikian Kantor Pelabuhan Batam sebagai pihak yang netral dapat memahami secara utuh permasalahan yang dihadapi, tatkala sebuah permasalahan tidak hanya bersumber dari tidak adanya niat untuk membayar dari debitur kepada kreditur, namun tidak jarang debitur dalam hal ini berupa agen pelayaran yang dengan tanpa hak mengajukan klaim atau tagihan yang tidak masuk akal sehingga membuat debitur tidak ingin melakukan pembayaran dan disisi lain kreditur mengajukan permohonan penundaan keberangkatan atas kapal milik debitur sampai debitur melakukan pembayaran.

4. Dalam hal ini Kantor Pelabuhan Batam sebagai pihak yang netral tentunya harus mampu untuk mentelaah permasalahan dimaksud, mengingat kantor Pelabuhan Batam adalah sebagai pihak yang diberikan kewenangan berkaitan dengan perizinan dan termasuk izin berlayar atas kapal.
5. Berkaitan dengan Perintah Penahanan berdasarkan pasal 223 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran hingga sampai dengan saat ini belum dapat dilaksanakan mengingat Peraturan Menteri yang mengatur hal ini belum terbentuk, sehingga Kantor Pelabuhan sebagai pihak Eksekutor tidak dapat melaksanakannya berdasarkan perintah Pengadilan.
6. Namun demikian mengingat telah dibentuknya Undang – Undang No. 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran sebagai pedoman dalam penyelesaian permasalahan-permasalahan klaim pelayaran yang terdiri dari :
 - 1) kerugian atau kerusakan yang disebabkan oleh pengoperasian kapal;
 - 2) adanya koban jiwa atau luka parah yang terjadi baik di daratan atau perairan atau laut yang diakibatkan oleh pengoperasian kapal;
 - 3) kerusakan lingkungan, kapalnya, atau barang muatannya sebagai akibat kegiatan operasi *salvage* atau perjanjian tentang *salvage*;
 - 4) kerusakan atau ancaman kerusakan yang terhadap lingkungan, garis pantai atau kepentingan-kepentingan lainnya yang disebabkan oleh kapal, termasuk biaya yang diperlukan untuk mengambil langkah pencegahan kerusakan terhadap lingkungan, kapalnya, atau barang muatannya, serta untuk pemulihan lingkungan sebagai akibat terjadinya kerusakan yang timbul;
 - 5) biaya-biaya atau pengeluaran yang berkaitan dengan pengangkatan, pemindahan, perbaikan, atau terhadap kapal, termasuk juga biaya penyelamatan kapal dan awak kapal;
 - 6) biaya pemakaian atau pengoperasian atau penyewaan kapal yang tertuang dalam perjanjian pencarteran (*charter party*) atau lainnya;
 - 7) biaya pengangkutan barang atau penumpang di atas kapal, yang tertuang dalam perjanjian pencarteran atau lainnya;
 - 8) kerugian atau kerusakan barang termasuk peti atau koper yang diangkut di atas kapal;
 - 9) kerugian dan kerusakan kapal dan barang karena terjadinya peristiwa kecelakaan di laut (*general average*);
 - 10) biaya penarikan kapal (*towage*);
 - 11) biaya pemanduan (*pilotage*);
 - 12) biaya barang-barang, perlengkapan, kebutuhan kapal, Bahan Bakar Minyak atau *bunker*, peralatan kapal termasuk peti kemas yang disediakan untuk pelayanan dan kebutuhan kapal untuk pengoperasian, pengurusan, penyelamatan atau pemeliharaan kapal;
 - 13) biaya pembangunan, pembangunan ulang atau rekondisi, perbaikan, mengubah atau melengkapi kebutuhan kapal;
 - 14) biaya pelabuhan, kanal, galangan, bandar, alur pelayaran dan/atau biaya pungutan lainnya;
 - 15) gaji dan lainnya yang terutang bagi Nakhoda, perwira dan Anak Buah Kapal serta lainnya yang dipekerjakan di atas kapal termasuk biaya untuk repatriasi, asuransi sosial untuk kepentingan mereka;

- 16) pembiayaan atau *disbursements* yang dikeluarkan untuk kepentingan kapal atas nama pemilik kapal;
- 17) premi asuransi (termasuk "*mutual insurance call*") kapal yang harus dibayar oleh pemilik kapal atau pencarter kapal tanpa Anak Buah Kapal atau bare boat (demise charterer);
- 18) komisi, biaya, perantara atau *broker* atau keagenan yang harus dibayar berkaitan dengan kapal atas nama pemilik kapal tanpa Anak Buah Kapal (demise charterer);
- 19) biaya sengketa berkenaan dengan status kepemilikan kapal;
- 20) biaya sengketa yang terjadi di antara rekan pemilikan kapal (*co-owner*) berkenaan dengan pengoperasian dan penghasilan atau hasil tambang kapal;
- 21) biaya gadai atau hipotek kapal atau pembebanan lain yang sifatnya sama atas kapal; dan
- 22) biaya sengketa yang timbul dari perjanjian penjualan kapal. Sehingga sudah seharusnya adanya peraturan menteri yang mengatur hal tersebut atau adanya pengajuan ke Pengadilan untuk melakukan penahanan kapal sehingga dasar perintah tertulis berupa putusan atau penetapan yang memerintahkan Syahbandar untuk melakukan penahanan maka barulah dapat dilakukan penahanan.

Penyimpangan dan kesewenangan penegak hukum dalam mengambil tindakan dilapangan karena tidak adanya suatu prosedur yang dibentuk untuk melakukan pengaturan dan memberikan kepastian hukum. Permasalahan ini sebenarnya dapat dihindari dan diselesaikan, karena dalam dengan memakai teori hukum Progresif Satjipto Rahardjo menyatakan hukum untuk masyarakat, hakim harus mampu mengadili perkara-perkara berkaitan dengan Klaim Pelayaran, meskipun belum adanya peraturan yang mengatur mengenai Klaim Pelayaran, sehingga dengan adanya terobosan tersebut memberikan perlindungan hukum kepada kreditur dan Syahbandar juga dapat menggunakan asas-asas pemerintahan yang baik dalam penanganan perkara yang berkaitan dengan Klaim Pelayaran.

Perlu diketahui Syahbandar tidak dapat melakukan penahanan kapal tanpa adanya perintah tertulis dari Pengadilan, namun demikian Syahbandar hanya berhak melakukan penundaan keberangkatan sehubungan dengan adanya Klaim Pelayaran yang disampaikan oleh kreditur dengan tujuan untuk dilakukan mediasi, namun perlu digaris bawahi sepanjang sertifikasi atau dokumentasi atas kapal dimaksud adalah laik laut dan telah memenuhi jasa-jasa kepelabuhanan maka kapal tetap diberikan izin berlayar sesuai dengan ketentuan yang berlaku, hal ini dilakukan oleh Syahbandar untuk memberikan jaminan kepastian berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Berdasarkan dari penelitian yang dilakukan, terkait dengan tidak adanya Peraturan Menteri dari pasal 223 di dalam Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran, dimana terdapat kekosongan hukum pada pelaksanaan pasal 223 yang hingga sampai dengan saat ini belum adanya Peraturan Menteri yang mengatur mengenai penahanan kapal berdasarkan perintah tertulis dari Pengadilan. Disisi lain Syahbandar sebagai pejabat yang

ditunjuk oleh Menteri Perhubungan tidak mampu melakukan penahanan kapal sebagai objek jaminan pembayaran tanpa adanya perintah tertulis. Dalam prakteknya seringkali majelis hakim tidak berkenan untuk mengadili perkara dimaksud bilamana Peraturan Menteri sebagaimana yang dipersyaratkan didalam Undang-Undang tersebut belum dibentuk, sehingga dengan demikian hukum tidak mencerminkan suatu kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan. Maka pengajuan terhadap permasalahan-permasalahan Klaim Pelayaran diajukan melalui proses gugatan sebagaimana diatur di dalam pasal 222 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran dengan proses yang panjang dan tentunya tidak dapat memberikan kepastian hukum kepada kreditur, sedangkan kapal milik debitur yang seyogianya menjadi jaminan pembayaran tidak dapat dilakukan penahanan oleh kreditur termasuk oleh Syahbandar mengingat tidak adanya perintah tertulis dari Pengadilan atau adanya perintah tertulis dari Pengadilan namun melalui proses yang panjang sedangkan kapal adalah suatu alat transportasi di laut yang sangat mudah berpindah dari satu pelabuhan ke pelabuhan lainnya. Hakim dalam memutus perkara ini seharusnya memperhatikan yurisprudensi.¹⁶ Apabila memperhatikan dinegara manapun yang melakukan praktek kenegaraan, masalah peradilan dapat dilaksanakan berdasarkan asas-asas aliran hukum.

1. Perlindungan hukum terhadap Kreditur dalam menagih hutang Debitur berdasarkan Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran

Tentang Perlindungan Hukum yang dapat dilakukan oleh kreditur maupun debitur dalam hal melakukan penagihan atas hutang-hutang yang belum dibayarkan namun merupakan hak dari kreditur maupun debitur. Terkait perlindungan hukum yang ada di Indonesia, maka dapat dikategorikan menjadi 3(tiga) yaitu sebagai berikut :

1. Melalui mekanisme Gugatan Perdata :

Mengacu kepada Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran pada pasal 222 yang mengatur tentang penahanan kapal yang dapat dilakukan oleh syahbandar :

1. Penahanan kapal dapat dilakukan oleh Syahbandar apabila Syahbandar menerima perintah dalam bentuk tertulis dari Pengadilan.
2. Penahanan kapal berdasarkan perintah tertulis Pengadilan dapat dilakukan berdasarkan alasan:

- a. kapal yang bersangkutan terkait dengan perkara pidana; atau
- b. kapal yang bersangkutan terkait dengan perkara perdata

Sehingga penanganan terhadap suatu permasalahan hutang-piutang dapat melakukan penahanan terhadap kapal dengan mengajukan gugatan perdata ke Pengadilan Negeri dan setelah adanya putusan dari Pengadilan Negeri atau adanya perintah tertulis di dalam Pengadilan Negeri untuk melakukan penyitaan atas kapal maka penahanan kapal barulah dapat dijalankan oleh Syahbandar.

Sesuai dengan pasal 2 ayat 1 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 sebagaimana telah dirubah dengan Undang-Undang No. 35 Tahun 1999 dan sekarang diatur didalam pasal 16 ayat 1 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 sebagai pengganti Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kehakiman. Tugas dan kewenangan badan peradilan dibidang Perdata adalah menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan sengketa diantara pihak yang berperkara. Hal inilah yang menjadi tugas pokok peradilan. Wewenang Pengadilan menyelesaikan perkara diantara pihak yang bersengketa, disebut *Yurisdiksi contentiosa* dan gugatannya berbentuk gugatan *contentiosa* atau gugatan disebut juga *contentious*.¹⁷

Dengan demikian, yurisdiksi dan gugatan *contentiosa*, merupakan hal yang berbeda atau berlawanan dengan Yurisdiksi gugatan voluntair yang bersifat sepihak, yaitu permasalahan yang diajukan untuk diselesaikan di Pengadilan, yang tidak mengandung sengketa, tetapi semata-mata untuk kepentingan pemohon. Hal ini berbeda dengan gugatan *contentiosa*, gugatan yang mengandung sengketa diantara dua pihak atau lebih, permasalahan yang diajukan yang diminta untuk diselesaikan dalam gugatan, merupakan sengketa atau perselisihan diantara para pihak. Penyelesaian sengketa di pengadilan melalui proses sangkahan menyanggah dalam bentuk replik (jawaban dari suatu jawaban), dan duplik (jawaban kedua kali).

Perkataan *contentiosa* atau *contentious* yang berasal dari bahasa latin, salah satu arti perkataan itu, yang dekat dengan penyelesaian sengketa perkara adalah penuh semangat bertanding atau berpolemik. Itu sebabnya penyelesaian perkara yang mengandung perkara, disebut *yuridiksi contentiosa* atau *contentious jurisdiction*, yaitu kewenangan peradilan yang memeriksa perkara yang berkenaan dengan masalah sengketa antara pihak yang bersengketa. Istilah yang dipergunakan dalam perundang-undangan adalah gugatan perdata atau gugatan saja. Menurut pasal 118 ayat 1 HIR mempergunakan istilah gugatan perdata akan tetapi, dalam pasal-pasal selanjutnya, disebut gugatan atau gugat saja.

Surat gugatan pada dasarnya berisi dan berpedoman pada pasal 8 No 3 BRv: tentang apa-apa yang dituntut kepada Tergugat, dasar-dasar tuntutan dan bahwa tuntutan tersebut harus jelas (terang) dan tertentu, didalam gugatan terdapat posita yaitu dasar gugatan dan petitum yaitu hal apa saja yang dituntut (pokok tuntutan).

Setiap proses perkara perdata, dimuka Pengadilan Negeri dimulai dengan pengajuan surat gugatan oleh penggugat oleh atau wakil atau kuasanya dan cara mengajukan gugatan termaktub di dalam pasal 118 HIR atau 142 RBg, dimana pasal 118 HIR atau 142 RBg mengatur mengenai kompetensi relatif

¹⁷ M.Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009, hlm. 28.

dan bagaimana suatu gugatan harus diajukan, tetapi tidak mengatur syarat-syarat dan isi gugatan.¹⁸

Surat gugatan dibuat oleh pengugat atau wakil atau kuasanya menurut pasal 118 HIR atau 142 RBg, kepada Ketua Pengadilan Negeri :

- a. Ditempat tinggal (tetap) atau kediaman (sementara Tergugat)
- b. Jika lebih dari seorang tergugat, dipilih salah seorang Tergugat
- c. Jika beberapa orang tergugat hubungannya satu dengan lain, sebagai orang yang berhutang pertama dan penanggung, diajukan ke pengadilan negeri tempat tinggalnya orang yang berhutang pertama.
- d. Jika tergugat tidak mempunyai tempat tinggal (tetap) atau tempat kediaman (sementara), gugatan diajukan ke pengadilan negeri ditempat tinggal penggugat atau salah seorang penggugat
- e. Jika yang digugat adalah barang tetap, gugatan diajukan ke pengadilan negeri ditempat barang tetap terletak.
- f. Jika kedua belah pihak, memilih tempat tinggal dengan suatu akta, maka penggugat dapat mengajukan gugatannya pada Pengadilan Negeri yang dalam daerah hukum tempat tinggal yang dipilih tersebut.

Seperti diketahui, salah satu yang tercantum di dalam pasal 118 HIR atau 142 RBg hanya mengatur bagaimana suatu gugatan harus diajukan sehingga tidak ada ketentuan yang mengatur perihal syarat-syarat dan isi gugatan, cara-caranya serta bentuknya, atau bagaimana suatu gugatan harus dibuat.

Pada bagian *posita* (dasar gugatan), pada umumnya dalam praktek memuat perihal fakta-fakta atau peristiwa hukum, yang menjadi dasar gugatan tersebut serta uraian singkat perihal hukumnya yaitu dalam kaitan dengan terjadinya hubungan hukum tersebut, tanpa harus menyebutkan pasal-pasal perundang-undangan atau aturan-aturan hukum, sebab hal-hal seperti itu akan ditunjukkan atau dijelaskan oleh hakim dalam putusannya nanti. Pada bagian *petitum* (pokok tuntutan) yaitu perihal apa-apa saja yang dikehendaki atau diminta oleh penggugat, agar diharapkan dapat diputuskan oleh Pengadilan. Pokok tuntutan tersebut berpedoman pada pasal 8 No. 3 BRv, yang diharapkan jelas dan tertentu.

Namun dalam praktek hendaknya dituntut hal-hal yang memungkinkan saja untuk dapat dikabulkan tuntutan tersebut. Bagaimanapun suatu surat gugatan harus jelas, tidak boleh kabur atau samar-samar (tidak jelas) baik subjek hukumnya, objek sengketa maupun apa-apa yang dituntut oleh Penggugat tersebut. Meskipun demikian, masih diperbolehkan tuntutan subsidair, hal ini sesuai dengan prinsip-prinsip beracara yang sederhana menurut sistem HIR atau RBg dan peranan aktif dari Hakim. Hakim ketua masih diperkenankan mengisi dari apa-apa yang dituntut ataupun memperbaiki kesalahan dari hal-hal yang diminta dalam petitumnya, asal masih sesuai dan tidak menyimpang, atau mengubah dari materi pokok perkara.

Dengan dimaksudkan *petitum* subsidair atau tidak, sebenarnya diharapkan oleh pencari keadilan agar perkaranya dapat diselesaikan secara keseluruhan, diputuskan tuntas, bahkan andai kata tidak tercantum didalam petitum secara

¹⁸ R. Soeparmono, *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*, Semarang: Mandar Maju, 2005, hlm. 8.

tegas disitu. Termasuk mengubah alasan hukum yang tidak diajukan oleh penggugat. Juga hakim diharapkan untuk bertindak aktif, memberi nasihat hukum pada waktu memasukkan gugatan atau setelah dalam proses persidangan sampai hal eksekusi perkara tersebut selesai.

Dengan lebih majunya masyarakat Indonesia dewasa sekarang (*modern*) keadaan tersebut terjadi pergeseran dalam arti, bila adanya perselisihan kepentingan yang tidak dapat diselesaikan melalui cara kekeluargaan lagi, maka mereka terpaksa menyelesaikannya lewat jalur hukum, yaitu dengan cara melalui penyelesaian persoalan itu di Pengadilan.

2. Upaya Hukum Perlawanan (*Verzet*)

Perlawanan atau *verzet* adalah merupakan upaya hukum terhadap putusan *verstek*, yaitu putusan yang dijatuhkan oleh Pengadilan Negeri tanpa hadirnya pihak tergugat sebagaimana ditentukan dalam pasal 125 (3) jo 129 HIR/149 (3) Jo 153 RBg. Upaya hukum perlawanan ini hanya disediakan bagi tergugat yang pada umumnya dikalahkan dalam putusan *verstek*. Perlawanan terhadap putusan dapat diajukan dalam tenggang waktu 4(empat belas hari) sejak pemberitahuan diterima pihak tergugat secara pribadi. Jika pemberitahuan tidak dilakukan kepada tergugat pribadi maka perlawanan masih dapat diajukan sampai hari kedelapan setelah teguran untuk melaksanakan putusan *verstek* tersebut.

Apabila tergugat tidak datang menghadap pada waktu yang ditegur maka tergugat dapat mengajukan perlawanan sampai hari kedelapan untuk Jawa-Madura (Pasal 129 (2) HIR atau sampai hari ke – 14 untuk luar Jawa-Madura (Pasal 153 (2) RBg sesudah putusan *verstek* dijatuhkan. Perlawanan terhadap putusan *verstek* diajukan seperti tata cara gugatan biasa, menurut Buku II Pedoman Pelaksanaan Tata Pengadilan dan Administrasi Pengadilan, cara perlawanan (*verzet*) diperiksa oleh majelis hakim yang sama dengan memeriksa dan memutus perkara yang dilawan. Oleh karena itu kedudukan pihaknya tidak berubah. Tergugat yang mengajukan perlawanan (pelawan) tetap berkedudukan sebagai Tergugat sebagaimana dalam *verstek*, sedang terlawan tetap berkedudukan sebagai Pihak Penggugat. Apabila dalam acara perlawanan tergugat (pelawan) tidak hadir meskipun telah dipanggil secara patut, maka hakim menjatuhkan *verstek* untuk kedua kalinya terhadap putusan *verstek* yang kedua ini, tergugat tidak dapat mengajukan perlawanan atau *verstek* lagi, perlawanan akan dinyatakan tidak terima. Pasal 125 (5) HIR/ 153 (5 RBg.). Tetapi tergugat (pelawan) masih dapat melakukan upaya hukum yaitu dengan cara mengajukan permohonan banding. Jika penguat (terlawan) tidak hadir pada hari yang ditentukan meskipun telah dipanggil dengan patut, maka perkara akan diperiksa secara *contradictoir* dengan membatalkan putusan *verstek* serta mengadili lagi dengan menolak gugatan semula. Terhadap putusan itu jika penggugat (terlawan) menghendaknya dapat melawan putusan dengan cara mengajukan upaya hukum banding.

Ada kemungkinan putusan *verstek* kedua belah pihak dikalahkan sebagian terhubung gugatan penggugat hanya dikabulkan sebagian, kemungkinan penggugat yang tidak menerima putusan *verstek* akan mengajukan banding ke pengadilan Tinggi. Begitu pula tergugat yang tidak puas dengan putusan

dalam *verstek* akan mengajukan *Verzet* ke Pengadilan Negeri yang memutus *verstek*. Dalam hal demikian tidak mungkin ada dua lembaga pengadilan yang memeriksa dan memutus perkara atas objek putusan yang sama-sama diajukan upaya hukumnya. Dalam pasal 8 Undang-Undang No. 20 Tahun 1947 menentukan bahwa dalam hal penggugat mengajukan banding, pihak tergugat tidak diperkenankan untuk mengajukan perlawanan terhadap *verstek*, melainkan ia dapat mengajukan permohonan banding juga.

3. Penyitaan

Dalam rangka kreditur mencari perlindungan hukum ialah dengan mengajukan penyitaan atas harta benda milik debitur melalui mekanisme gugatan perdata. Penyitaan berasal dari terminologi *beslag* (belanda), dan isitilah Indonesia *beslah*, tetapi istilah bakunya ialah sita atau penyitaan. Pengertian yang terkandung di dalamnya ialah :

- a. tindakan menempatkan harta kekayaan tergugat secara paksa berada ke dalam keadan penjagaan,
- b. tindakan paksa penjagaan itu dilakukan secara resmi berdasarkan perintah Pengadilan atau hakim;
- c. Barang yang ditempatkan dalam penjagaan tersebut, berupa barang yang disengketakan, tetapi boleh juga barang yang akan dijadikan sebagai alat pembayaran atau pelunasan utang debitur kepada kreditur atau tergugat, dengan jalan menjual lelang barang yang disita tersebut;
- d. 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 itu.

Memang hukum acara membolehkan dilakukan tindakan penyitaan terhadap harta kekayaan debitur atau tergugat, sebagaimana yang diatur didalam pasal 227 Jo. Pasal 197 HIR, pasal 720 Rv pun mengatur kebolehan penyitaan. Bahkan hukum materilnya sendiri membenarkannya. Misalnya pasal 1131 KUHperdata menegaskan seluruh harta debitur menjadi tanggungan pembayaran utangnya kepada kreditor. Namun demikian perlu diingat, penyitaan merupakan tindakan hukum yang bersifat eksepsional. HIR sendiri menempatkan pasal 226, pasal 227 tersebut pada bagian keenam, yang diberi judul tentang beberapa hal mengadili perkara yang istimewa.

Sesuai dengan ketentuan pasal 227 HIR maupun pasal 270 Rv, penggugat dapat meminta agar diletakkan sita terhadap harta kekayaan tergugat. Atas permintaan itu, hakim diberikan wewenang mengabulkan pada tahap awal, sebelum dimulai proses pemeriksaan pokok perkara. Dalam hal yang demikian sebelum pengadilan sendiri mengetahui secara jelas dan lengkap dasar-dasar gugatan, pengadilan telah bertindak menempatkan harta kekayaan tergugat dibawah penjagaanya, seolah-olah harta itu diasingkan dari penguasaan tergugat sebagai pemilik. Dengan demikian, tanpa memperdulikan kebenaran dalil gugatan yang diajukan kepada tergugat, hakim atau pengadilan bertindak memaksakan kepada tergugat akan kebenaran dalil penggugat, sebelum kebenaran itu diuji dan dinilai berdasarkan fakta-fakta melalui proses pemeriksaan. Inilah salah satu sifat eksepsional tindakan penyitaan kepada hakim diberi kewenangan meletakkan sita terhadap harta kekayaan tergugat

melalui sistem pemaksaan kebenaran dalil gugatan penggugat, sebelum gugatan itu sempurna diperiksa dan dinilai.

Pada dasarnya, sistem ini dianggap layak, oleh karena itu meskipun undang-undang membolehkan penyitaan sebelum memeriksa pokok perkara, sedapat mungkin cara ini dihindari, kecuali sedemikian rupa nyatanya kebenaran dalil gugatan karena didukung oleh fakta-fakta yang bersifat *prima facie* dan objektif, penyitaan pada tahap proses yang demikian tentunya dapat ditolerir. Sekiranya tindakan penyitaan dilakukan hakim, sesudah proses pemeriksaan pokok perkara berlangsung, hak ini tetap diambil mendahului putusan. Seolah-olah kepada tergugat dipaksakan kebenaran putusan yang menyatakan dirinya wansprestasi atau melakukan perbuatan melawan hukum, sebelum putusan yang bersangkutan diambil atau dan dijatuhkan. Meskipun demikian, oleh karena undang-undang memberi wewenang kepada hakim meletakkan sita sebagai tindakan eksepsional, sebagai berikut :

- a. Hakim dapat menghukum tergugat berupa tindakan menempatkan harta kekayaannya dibawah penjagaan, meskipun putusan tentang kesalahannya belum dijatuhkan.
- b. Dengan demikian, sebelum putusan diambil dan diajtuhan, tergugat telah dijatuhi hukuman berupa penyitaan harta sengketa atau harta kekayaan tergugat.

Tindakan eksepsional penyitaan pada tahap proses ini, jauh lebih layak dibandingkan dengan yang diletakkan pada tahap awal proses pemeriksaan. Penyitaan yang diambil sesudah proses pemeriksaan perkara berjalan, dianggap objektif dan rasional, karena pengabulan sita yang diberikan telah memberikan landasan pertimbangan yang lebih memadai. Oleh karena itu, sistem ini yang tepat direkomendasikan untuk mengabulkan permohonan sita. Tujuan utama penyitaan agar barang harta kekayaan tergugat :

- a. Tidak dipindahkan kepada orang lain melalui jual beli atau penghibahan dan sebagainya
- b. Tidak dibebani dengan sewa-menyewa atau diagunkan kepada pihak ketiga. Maksudnya menjadi keutuhan dan keberadaan harta kekayaan tergugat tetap utuh seperti semula, selama proses penyelesaian perkara berlangsung, agar pada saat putusan memperoleh kekuatan hukum tetap, barang yang disengketakan dapat diserahkan dengan sempurna kepada penggugat. Atau apabila perkara yang disengketakan mengenai tuntutan pembayaran sejumlah uang, harta yang disita tetap utuh sampai putusan berkekuatan hukum tetap sehingga apabila tergugat tidak melaksanakan pemenuhan pembayaran secara sukarela, pemenuhan dapat diambil dari barang harta kekayaan tergugat dengan jalan menjual lelang barang yang disita tersebut. Dapat dilihat, tujuan utama sita agar gugatan penggugat tidak illusoir atau tidak hampa pada saat putusan dilaksanakan. Dengan demikian ditinjau dari teknis peradilan, penyitaan atau *beslag*, merupakan:
 - c. Merupakan upaya hukum bagi penggugat untuk menjamin dan melindungi kepentingan atas keutuhan dan keberadaan harta kekayaan tergugat sampai putusan memperoleh kekuatan hukum tetap;

- d. Upaya itu bermaksud untuk menghindari itikad buruk tergugat dengan berusaha melepaskan diri dari memenuhi tanggungjawab perdata atas perbuatan melawan hukum atau wanprestasi yang dilakukannya.
- e. Dengan adanya penyitaan melalui perintah pengadilan, secara hukum harta kekayaan tergugat berada dan ditempatkan dibawah penjagaan dan pengawasan pengadilan, sampai ada perintah pengangkatan atau pencabutan sita.
- f. Apabila penyitaan telah diumumkan melalui pendaftaran pada buku register kantor yang berwenang untuk itu sesuai dengan pasal 198 HIR dan pasal 213 RBG.

4. Upaya Hukum Banding

Upaya hukum Banding oleh Pemohon Banding serta acara dalam tingkat Banding di Pengadilan Tinggi Tentang acara perdata dalam mengadili perkara adalah mengulang *judex facti* pula. Pasal 19 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 Jo Undang-Undang No.35 Tahun 1999 Jo Pasal 51,53,54 Undang-Undang No. 2 Tahun 1986 Jo Undang-Undang No 20 Tahun 1947 atau pasal 199-205 RBg. Banding diajukan kepada Panitera Pengadilan Negeri oleh Pemohon/kuasa khususnya dalam 14 hari setelah pengumuman putusan kepada yang bersangkutan, seterusnya dicatat dan didaftar oleh panitera dalam *register banding*

Banding adalah lembaga pemeriksaan ulang atas perkara yang telah diputus pad tingkat pertama. Suatu putusan pengadilan dalam tingkat pertama belum tentu tepat atau benar, dalam menetapkan fakta-faktanya, hukumnya ataupun dalam memberi konstitusinya, sehingga para pihak dapat dirugikan karenanya. Oleh kareka itu hukum menyediakan sarana yang dapat digunakan untuk memperbaiki kekeliruan putusan hakim tingkat pertama tersebut, yaitu upaya pemeriksaan ulang oleh pengadilan yang lebih tinggi.¹⁹

Pada dasarnya semua putusan akhir pada tingkat pertama dapat dimintakan pemeriksaan ulang, kecuali Undang-Undang menentukan lain pasal 21 ayat 1 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004, Pasal 9 Undang-Undang No. 20 Tahun 1947. Terhadap putusan-putusan Pengadilan Negeri yang bukan putusan penghabisan, hanya dapat dimintakan banding bersama-sama dengan putusan akhir. Putusan sela mengenai tidak wewenangnya hakim memeriksa merupakan putusan akhir, dapat dimintakan pemeriksaan ulang. Putusan perdamaian tidak dapat dimintakan banding. Penetapan berisi penyelesaian perkara, maka tidak dapat dimohonkan pemeriksaan ulang. Tindakan hakim lebih bersifat administratif dalam peradilan *voluntair*.

Salah satu pihak dapat mengajukan permohonan banding kepada Pengadilan Tinggi jika ia merasa tidak memperoleh keadilan yang diharapkan atau hak keperdataannya terserang atau terancam oleh putusan hakim tingkat pertama. Ia dapat meminta Pengadilan Tinggi untuk memeriksa ulang terhadap perkara yang telah diputus oleh pengadilan tingkat pertama. Dengan diajukannya permohonan banding oleh salah satu pihak, maka putusan tingkat pertama yang dimintakan pemeriksaan ulang belum memperoleh kekuatan hukum

¹⁹ Sri Wardah, *Hukum Aara Perdata*, Gama Media, Yogyakarta 2007, Hlm. 239

tetap, sehingga tidak dapat dieksekusi, kecuali jika putusan tersebut mengandung putusan yang dapat dijalankan lebih dulu atau putusan serta merta.

Mengingat bahwa banding adalah merupakan upaya hukum untuk memperbaiki putusan yang lebih menguntungkannya, maka sudah selayaknya jika upaya hukum banding itu hanya diperuntukkan bagi pihak yang kalahkan atau dirugikan.

Berdasarkan ketentuan pasal 6 Undang-Undang No. 20 Tahun 1947 Tentang Pengadilan Peradilan Ulangan, tidak semua putusan-putusan tingkat pertama (Pengadilan Negeri) dapat diajukan pemeriksaan ulang. Hanya perkara pertama yang nilai gugatannya Rp. 100 (Seratus Rupiah) saja yang dapat dimintakan oleh pihak-pihak yang berkepentingan untuk pemeriksaan ulang pada Pengadilan Tinggi. Pembatasan ini dimaksudkan untuk mencegah perkara-perkara kecil diajukan banding yang dapat menimbulkan kongesti di Pengadilan Tinggi yang akan berdampak pula pada penumpukan perkara di Mahkamah Agung. Disamping itu juga untuk mempercepat tercapainya putusan yang berkekuatan hukum tetap. Oleh karena itu pembatasan demikian masih diperlukan, hanya nilai gugatan sudah selayaknya ditinjau ulang dan disesuaikan dengan kondisi saat ini.

5. Upaya Hukum Kasasi

Menurut sejarah kelahirannya, lembaga kasasi berasal dari Perancis dan berkembang pada negara-negara Eropa Barat atau negara dengan ciri sistem peradilan eropa kontinental. Semula dalam alam legisme, kasasi dianut sebagai upaya pengawasan oleh lembaga pengadilan tertinggi terhadap pengadilan bawahan dengan cara dengan cara menguji materiil mengenai penerapan hukum (hukum identik dengan undang-undang) oleh pengadilan bawahan. Timbul kesadaran bahwa undang-undang tidak lengkap maka alasan kasasi tidak hanya didasarkan pada kekeliruan dalam menerapkan undang-undang saja tetapi juga dalam penerapan hukum dalam arti yang lebih luas. Jadi kasasi merupakan salah satu tindakan Mahkamah Agung sebagai pengawas tertinggi atas putusan-putusan pengadilan – pengadilan lain, kasasi juga dapat dikatakan sebagai tindakan Mahkamah Agung untuk menegakkan dan membetulkan hukum.

Di Indonesia lembaga kasasi mendapatkan sandaran konstitusional dalam pasal 105 ayat 3 Undang-Undang Dasar Sementara 1950 yang menentukan: Dalam hak yang ditunjuk dengan undang-undang terhadap keputusan-keputusan yang diberikan tingkat tertinggi oleh pengadilan-pengadilan lain daripada Mahkamah Agung, kasasi dapat dimintakan kepada Mahkamah Agung.

Kasasi adalah pembatalan putusan atas penetapan pengadilan dari semua lingkungan peradilan dalam tingkat terakhir. Kasasi merupakan upaya hukum yang bertujuan untuk membatalkan putusan atas putusan atau penetapan serta perbuatan hakim/pengadilan dari semua lingkungan peradilan dalam tingkat

terakhir atas alasan bertentangan dengan hukum. Wewenang ini dilakukan oleh badan peradilan tertinggi, yaitu Mahkamah Agung.²⁰

Semua putusan yang diberikan dalam tingkat terakhir oleh pengadilan selain Mahkamah Agung, seperti terhadap putusan yang dimintakan banding, dapat dimintakan kasasi kepada Mahkamah Agung oleh pihak-pihak yang berkepentingan. Apabila terhadap putusan verstek tidak diajukan perlawanan ataupun banding, tetapi kemudian pihak-pihak yang berkepentingan mengajukan kasasi, maka permohonan kasasi tidak dapat diterima.

Menurut asasnya, pemeriksaan suatu perkara oleh pengadilan dilakukan dalam dua tahap, yaitu pemeriksaan tentang duduknya perkara dan tahap penelitian tentang penerapan hukumnya atas fakta-fakta yang dianggap telah terbukti. Pemeriksaan tentang duduk perkara atau fakta-fakta yang berakhir pada tingkat banding. Dalam kasasi duduk perkara atau fakta-fakta yang telah ditetapkan oleh hakim tidak lagi diperiksa. Hakim kasasi terkait dengan fakta-fakta yang telah ditetapkan pada tingkat akhir oleh hakim *judex factie*. Hal ini dapat disimpulkan dari alasan-alasan hukum yang dapat dipergunakan oleh pihak-pihak yang berkepentingan dalam mengajukan permohonan kasasi. Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi dapat membatalkan putusan atau penetapan pengadilan atas dasar :

- a. Tidak wewenang atau melampaui batas wewenang;
- b. Salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku;
- c. Lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan.

Kebanyakan dalam praktiknya, alasan *Judex factie* salah menerapkan hukum atau melanggar hukum yang berlaku, sering digunakan sebagai alasan kasasi, juga apabila hukum acara atau asas-asas hukum acara tidak dilaksanakan misalnya tidak cukup pertimbangan hukumnya²¹.

6. Upaya Hukum Peninjauan Kembali

Merupakan upaya hukum luar biasa, istilah Peninjauan Kembali ditemukan dalam pasal 21 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 Tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman. Menurut RV mengaturnya dengan istilah *request civil* sebagai lembaga untuk meninjau kembali putusan-putusan Pengadilan dalam perkara perdata yang sudah berkekuatan hukum tetap. Putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang pasti atau putusan yang tidak dimungkinkan lagi untuk diajukan *verzet*, banding ataupun kasasi dapat ditinjau kembali atas permohonan salah satu pihak dalam perkara yang telah diputus. Peninjauan kembali diatur di dalam pasal 66 sampai dengan pasal 77 Undang-Undang No. 14 Tahun 1985. Dalam perkara peninjauan kembali ini Mahkamah Agung memeriksa dalam tingkat pertama dan terakhir.

Permohonan peninjauan kembali terhadap putusan perdata yang telah memperoleh kekuatan pasti hanya dapat diajukan berdasarkan alasan-alasan sebagai berikut:

²⁰ *Ibid*, Hal 245

²¹ *Ibid*, Hal 247

- Apabila putusan didasarkan pada suatu kebohongan atau tipu muslihat pihak lawan yang diketahui setelah perkaranya putus atau didasarkan pada bukti-bukti yang kemudian oleh hakim pidana dinyatakan palsu.
- Apabila setelah perkara diputus, ditemukan surat-surat bukti yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa tidak dapat ditemukan;
- Apabila telah dikabulkan suatu hal yang tidak dituntut atau lebih dari pada yang dituntut.
- Apabila mengenai sesuatu bagian dari tuntutan belum diputus tanpa dipertimbangkan sebab-sebabnya.
- Apabila diantara pihak-pihak yang sama mengenai suatu soal yang sama, atas dasar yang sama oleh pengadilan yang sama atau sama tingkatannya telah diberikan putusan yang bertentangan satu dengan yang lain;
- Apabila dalam suatu putusan terdapat suatu kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan yang nyata.

Permohonan peninjauan kembali diajukan tersendiri oleh pihak yang berperkara, atau ahli warinya atau wakilnya yang sah secara tertulis dengan menyebutkan alasan yang dijadikan dasar permohonan melalui kantor kepaniteraan pengadilan negeri yang memutus perkara dalam tingkat pertama. Jika pemohon tidak dapat baca tulis, maka permohonan lisan diajukan di hadapan Ketua Pengadilan Negeri atau hakim yang ditunjuk melakukan pencatatan mengenai permohonan tersebut.²² Peninjauan kembali diajukan dalam tenggang waktu 180 hari sejak :

- a. Sejak diketahuinya kebohongan tau tipu muslihat atau sejak putusan hakim pidana memperoleh kekuatan hukum tetap, dan telah diberitahukan kepada para pihak yang berperkara;
- b. Sejak ditemukannya surat-surat bukti, yang hari serta tanggal ditemukannya harus dinyatakan di bawah sumpah dan disahkan oleh pejabat yang berwenang.
- c. Sejak putusan yang terakhir dan bertentangan itu memperoleh kekuatan hukum tetap dan telah diberitahukan kepada pihak yang berperkara.

Setelah ketua pengadilan Negeri yang memutus perkara dalam tingkat pertama menerima permohonan peninjauan kembali, maka panitera berkewajiban untuk selambat-lambatnya dalam waktu 14 hari memberikan atau mengirimkan salinan permohonan tersebut kepada pihak lawan pemohon.

Dalam tenggang waktu 30 hari setelah diterimanya salinan permohonan kasasi, pihak lawan dapat mengajukan jawaban atas permohonan kasasi dan setelah itu Panitera Pengadilan Negeri yang bersangkutan harus mengirim berkas perkara peninjauan kembali berikut biaya perkara kepada Mahkamah Agung selambatnya 30 hari. Mahkamah Agung dapat memerintahkan Pengadilan Negeri atau Pengadilan Tinggi untuk melakukan pemeriksaan tambahan atau meminta keterangan serta pertimbangan dari pengadilan tersebut. Apabila permohonan peninjauan kembali dikabulkan, maka Mahkamah Agung mengabulkan permohonan Peninjauan Kembali, membatalkan putusan yang

²² *Ibid*, Hlm 251

dimohonkan dan selanjutnya memutus sendiri perkaranya. Sebaliknya jika permohonan tidak beralasan maka permohonan peninjauan kembali akan ditolak. Dalam jangka waktu 30 hari setelah putusan peninjauan kembali diterima kembali oleh Pengadilan Negeri yang memutus dalam tingkat pertama tersebut, maka panitera pengadilan negeri harus menyampaikan salinan kepada pihak-pihak yang berkepentingan dalam perkara tersebut.

Peninjauan kembali tidak menanggihkan pelaksanaan putusan, tetapi jika putusan sudah selesai dilaksanakan dinyatakan sebagai pihak yang dibenarkan, jika pemohon peninjauan kembali dinyatakan sebagai pihak yang dibenarkan, maka pihak-pihak akan dikembalikan pada keadaan semula, seperti putusan yang dibatalkan itu belum dijatuhkan. Dan jika putusan peninjauan kembali dikabulkan atas dasar adanya dua putusan yang saling bertentangan maka akan diperintahkan atau dinyatakan bahwa putusan yang pertama (yang lebih dulu diputus) yang berkekuatan hukum.

7. Melalui Mekanisme Kepailitan ;

Upaya hukum yang dapat ditempuh oleh kreditur dalam hal menagihkan hutangnya sehingga memberikan perlindungan hukum kepada kreditur atas hutang-hutang dari debitur kepadanya, dapat diajukan melalui mekanisme kepailitan di Pengadilan Niaga. Syarat-syarat untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap debitur dapat dilihat pada pasal 2 ayat 1 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, antara lain :

“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 permohonan satu atau lebih kreditornya.”

Syarat-syarat permohonan pailit sebagaimana ditentukan dalam pasal 2 ayat 1 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dapat dijelaskan sebagai berikut:

1) Syarat adanya dua kreditor atau lebih

Syarat bahwa harus mempunyai minimal dua kreditor, sangat terkait dengan filosofi lahirnya hukum kepailitan, hukum kepailitan merupakan realisasi dari Pasal 1132 KUHperdata. Dengan adanya pranata hukum kepailitan, diharapkan pelunasan utang-utang debitur kepada kreditor-kreditor dapat dilakukan secara seimbang dan adil. Setiap kreditor (konkuren) mempunyai hak yang sama untuk mendapatkan pelunasan dari harta kekayaan debitur. Jika debitur hanya mempunyai satu kreditor, maka seluruh kekayaan debitur otomatis menjadi jaminan atas pelunasan utang debitur tersebut dan tidak diperlukan pembagian *pro rata* dan *pari passu*. Dengan demikian jelas bahwa kreditor tidak dapat dituntut pailit, jika debitur tersebut hanya mempunyai satu kreditor. Istilah kreditor dibagi menjadi 3(tiga) macam kreditor yaitu sebagai berikut :

a. Kreditor Konkuren

Kreditor konkuren ini diatur dalam pasal 1132 KUHperdata, kreditor konkuren adalah para kreditor dengan hak *pari passu* dan *pro rata*, artinya para kreditor secara bersama-sama memperoleh pelunasan (tanpa ada yang didahulukan) yang dihitung berdasarkan pada besarnya piutang masing-masing

dibandingkan terhadap piutang mereka secara keseluruhan, terhadap seluruh harta kekayaan debitur tersebut. Dengan demikian para kreditor konkuren mempunyai kedudukan yang sama atas pelunasan hutang dari harta debitur tanpa ada yang didahulukan.

b. Kreditor Preferen.

Kreditor preferen merupakan kreditor yang diistimewakan, yaitu kreditor yang oleh undang-undang, semata-mata karena sifat piutangnya, mendapatkan pelunasan terlebih dahulu. Kreditor preferen merupakan kreditor yang mempunyai hak istimewa, yaitu suatu hak yang oleh Undang-Undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga ditingkatnya lebih daripada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya.

c. Kreditor Separatis.

Kreditor separatis²³ adalah kreditor pemegang hak jaminan kebendaan *in rem* yang dalam KUHPerdara disebut dengan nama gadai dan hipotek. Pada saat ini, sistem hukum jaminan di Indonesia mengenal 4(empat) macam jaminan, antar lain²⁴:

- a. Hipotek diatur di dalam pasal 1162 sampai dengan pasal 1232 Bab XXI KUHPerdara
- b. sistem jaminan gadai 1160 Bab XX KUHPerdara,
- c. Hak Tanggungan diatur dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan
- d. Fidusia diatur dalam Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia

2). Syarat harus adanya Utang.

Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 tidak memberikan definisi sama sekali mengenai utang. Oleh karena itu, telah menimbulkan penafsiran yang beraneka ragam dan para hakim juga menafsirkan utang dalam pengertian yang berbeda-beda (baik secara sempit ataupun luas) apakah pengertian utang hanya terbatas pada utang yang lahir dari pinjaman utang piutang atau perjanjian pinjam meminjam ataukah pengertian utang merupakan suatu prestasi/kewajiban yang tidak hanya lahir dari perjanjian utang piutang saja. Kontroversi mengenai pengertian utang akhirnya dapat disatuartikan dalam pasal 1 butir 6 Undang – Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yaitu :

“ Utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang, baik dalam mata uang Indonesia maupun yang akan timbul dikemudian hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitur dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapatkan pemenuhannya dari harta kekayaan debitur.” Maka dari definisi utang yang diberikan oleh Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, jelaslah bahwa definisi utang harus ditafsirkan secara luas, tidak hanya meliputi utang yang timbul dari perjanjian-perjanjian utang-piutang atau perjanjian pinjam

²³ Jono, *Hukum Kepailitan*, Sinar Grafika, Jakarta 2008, hlm 7

²⁴ *Ibid.*, hlm 7

memimjam, tetapi utang yang timbul karena undang-undang atau perjanjian yang dapat ditagih dengan sejumlah uang.²⁵

3). Syarat Utang Telah Jatuh Tempo.

Syarat bahwa utang harus telah jatuh tempo dan dapat ditagih menunjukkan bahwa kreditor sudah mempunyai hak untuk menuntut debitur untuk memenuhi prestasinya. Syarat ini menunjukkan bahwa utang harus lahir dari perikatan sempurna. Dengan demikian, jelas bahwa utang yang lahir dari perikatan alamiah tidak dapat dimajukan untuk permohonan pernyataan pailit, misalnya utang yang lahir dari perjudian. Meskipun utang yang lahir dari perjudian telah jatuh waktu, hal ini tidak melahirkan hak kepada kreditor untuk menagih utang tersebut. Dengan demikian, meskipun debitur mempunyai kewajiban untuk melunasi utang itu, kreditor tidak mempunyai alas hak untuk menuntut pemenuhan utang tersebut. Maka kreditor tidak berhak untuk memajukan permohonan pailit atas hutang yang lahir dari perjudian.²⁶

4). Syarat Pemohon Pailit.

Sesuai dengan ketentuan pasal 2 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, pihak yang dapat mengajukan permohonan pailit adalah sebagai berikut :

- a. Debitur Sendiri, menurut pasal 2 ayat 1 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, Undang-Undang memungkinkan seorang debitur untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit atas dirinya sendiri. Jika debitur masih terikat dalam pernikahan yang sah, permohonan hanya dapat diajukan atas persetujuan suami atau istri yang menjadi pasangannya.
- b. Dua kreditor atau lebih, sesuai dengan penjelasan pasal 2 ayat 1 Undang-Undang No 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, kreditor yang dapat mengajukan permohonan pailit terhadap debiturnya adalah kreditor konkuren, kreditor preferen, ataupun kreditor separatis.
- c. Kejaksaan, menurut pasal 2 ayat 2 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, permohonan pailit terhadap debitur juga dapat diajukan oleh Kejaksaan demi kepentingan umum, pengertian kepentingan umum adalah kepentingan bangsa dan negara dan / kepentingan masyarakat luas, misalnya :
 - Debitur melarikan diri;
 - Debitur menggelapkan bagian dari harta kekayaan;
 - Debitur mempunyai utang kepada BUMN atau Badan Usaha lain yang menghimpun dana dari masyarakat;
 - Debitur mempunyai hutang yang berasal dari perhimpunan dana dari masyarakat luas;
 - Debitur tidak beritikad baik atau tidak kooperatif dalam menyelesaikan masalah utang-piutang yang telah jatuh waktu; atau
 - Dalam hal lainnya yang menurut kejaksaan merupakan kepentingan umum;

²⁵ *Ibid.*, Hal 11

²⁶ *Ibid.*, Hal 12

Dalam pasal 1 Peraturan Pemerintah No. 17 Tahun 2000 Tentang Permohonan Pernyataan Pailit untuk kepentingan umum, secara tegas dinyatakan bahwa wewenang kejaksaan untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit adalah untuk dan atas nama kepentingan umum. Menurut pasal 2 ayat 2 Peraturan Pemerintah No. 17 Tahun 2000 Tentang Permohonan Pernyataan Pailit menyatakan bahwa kejaksaan dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit dengan alasan kepentingan umum, apabila :

- Debitur mempunyai dua atau lebih kreditur dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih; dan
- Tidak ada pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit.
- Bank Indonesia

Permohonan Pailit terhadap bank hanya dapat diajukan oleh bank Indonesia berdasarkan penilaian kondisi keuangan dan kondisi perbankan secara keseluruhan. Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 yang telah dirubah dengan Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan memberikan definisi tentang bank pada pasal 1 butir kedua sebagai berikut :

“ Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.”

Bank Indonesia diatur dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia yang telah diubah dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2004. Tujuan Bank Indonesia adalah mencapai dan memelihara kestabilan nilai Rupiah dengan cara melaksanakan kebijakan moneter secara berkelanjutan, konsisten, transparan, dan harus mempertimbangkan kebijakan umum pemerintah dibidang perekonomian.²⁷

Terkait dengan permohonan pernyataan pailit yang akan diajukan terhadap debitor oleh para kreditor di Pengadilan Niaga, maka pemohon mengajukan permohonan pernyataan pailit kepada Ketua Pengadilan Niaga, Panitera Pengadilan Niaga wajib mendaftarkan permohonan tersebut pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan dan kepada pemohon diberikan tanda terima tertulis yang ditanda tangani oleh pejabat yang berwenang dengan tanggal yang sama dengan tanggal pendaftaran.

Pada pasal 6 ayat 3 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang mewajibkan panitera untuk menolak pendaftaran pernyataan pailit bagi institusi sebagaimana dimaksud didalam pasal 2 ayat 3, ayat 4 dan ayat 5 jika dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan dalam ayat-ayat tersebut. Pasal 6 ayat 3 Undang-Undang Kepailitan ini pernah diajukan *judicial review* di Mahkamah Konstitusi dan Putusan Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa pasal 6 ayat 3 beserta penjelasannya tidak mempunyai kekuatan

²⁷ *Ibid.*, Hal 13

hukum mengikat. Pertimbangan-pertimbangan hukum yang diberikan oleh Mahkamah Konstitusi antara lain ²⁸:

- a) Bahwa panitera walaupun merupakan jabatan di Pengadilan, tetapi kepada jabatan tersebut seharusnya diberikan tugas teknis administrasi yustisial dalam rangka memberikan dukungan terhadap fungsi yustisial yang merupakan kewenangan hakim. Dalam penjelasan Undang-Undang No. 2 Tahun 1986 tentang peradilan umum sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 8 Tahun 2004, ditentukan bahwa tugas pokok panitera adalah menangani administrasi perkara dan hal-hal administrasi lain yang bersifat teknis peradilan dan tidak berkaitan dengan fungsi peradilan, yang merupakan kewenangan hakim. Menolak suatu permohonan pendaftaran pada hakikatnya termasuk ranah yustisial, hal tersebut bertentangan dengan hakikat dari kekuasaan kehakiman yang merdeka, serta penegakan hukum dan keadilan sebagaimana terkandung dalam pasal 24 ayat 1 Undang-Undang Dasar 1945;
- b) Menimbang pula sejak lama telah diakui asas hukum yang berbunyi, bahwa pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa perkara, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan kepadanya dengan dalil hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya. Bahwa asas ini juga tercantum di dalam pasal 16 ayat 1 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan Kehakiman. Dengan menggunakan penafsiran *argumentum a contrario*, Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara yang hukumnya jelas mengatur perkara yang diajukan ke Pengadilan.
- c) Apabila panitera diberikan wewenang untuk menolak pendaftaran permohonan pernyataan pailit suatu perusahaan asuransi, hal tersebut dapat diartikan panitera telah mengambil alih kewenangan hakim untuk memberi keputusan atas suatu permohonan. Kewenangan demikian menghilangkan hak pemohon untuk mendapatkan penyelesaian sengketa hukum dalam suatu proses yang adil dan terbuka umum;
- d) Meskipun hasil akhir atas permohonan yang bersangkutan boleh jadi sama, yaitu tidak dapat diterimanya, permohonan yang bersangkutan, karena tidak terpenuhinya syarat kedudukan hukum sebagaimana ditentukan di dalam pasal 2 ayat 5 Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, yang menurut Mahkamah Konstitusi tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945, keputusan demikian harus dituangkan dalam putusan yang berkepalanya "Demi Keadilan yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".
- e) Menimbang bahwa karena penjelasan pasal 6 ayat 3 merupakan kesatuan yang tidak terpisahkan dari pasal yang dijelaskan, dengan sendirinya penjelasan pasal tersebut diperlakukan sama dengan pasal yang dijelaskannya.

²⁸ *Ibid*, Hal 88

Dengan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, panitera Pengadilan Niaga menjadi tidak berwenang untuk menolak setiap perkara yang masuk, setelah mendaftarkan permohonan pernyataan pailit, panitera menyampaikan permohonan tersebut kepada Ketua Pengadilan Niaga paling lambat 2(dua) hari setelah permohonan didaftarkan .

Sebelum persidangan dimulai, pengadilan melalui juru sita melakukan pemanggilan para pihak, antara lain²⁹

- a) Wajib memanggil debitur, dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh kreditur, Kejaksaan, Bank Indonesia, Bapepam atau Menteri Keuangan.
- b) Dapat memanggil kreditor, dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh debitur dan terdapat keraguan bahwa syarat untuk dinyatakan pailit sebagaimana diatur dalam pasal 2 ayat 1 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan telah terpenuhi.
- c) Pemanggilan dilakukan oleh juru sita dengan surat kilat tercatat paling lambat 7 hari sebelum sidang pemeriksaan pertama diselenggarakan.

Dalam jangka waktu paling lambat 3(tiga) hari setelah permohonan pernyataan pailit didaftarkan, Pengadilan mempelajari permohonan dan menetapkan sidang. Sidang pemeriksaan atas permohonan tersebut diselenggarakan dalam jangka waktu paling lama 20 (dua puluh) hari setelah tanggal permohonan pendaftaran. Atas permohonan debitur dan berdasarkan alasan yang cukup seperti adanya surat keterangan sakit dari dokter, pengadilan dapat menunda penyelenggaraan sidang sampai dengan paling lambat 25 (dua puluh lima) hari setelah tanggal permohonan pendaftaran.

Dalam pasal 10 ayat 1 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dinyatakan bahwa selama putusan atas permohonan pernyataan pailit belum diucapkan, setiap kreditur, Kejaksaan, Bank Indonesia, Bapepam, atau Menteri Keuangan dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk:

- a) Meletakkan sita jaminan terhadap sebagian atau seluruh kekayaan debitur;
- b) Menunjuk kurator sementara untuk mengawasi :
 - 1) Pengelolaan usaha Debitur
 - 2) Pembayaran kepada kreditur, pengalihan atau pengagunan kekayaan debitur yang dalam kepailitan merupakan wewenang kurator.

Permohonan pernyataan pailit harus dikabulkan, apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit telah terpenuhi. Yang dimaksud dengan fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana adalah adanya fakta atau dua lebih kreditor dan fakta utang yang telah jatuh waktu dan tidak dibayar, sedangkan perbedaan besarnya jumlah utang yang didalilkan oleh pemohon pailit dan termohon pailit tidak menghalangi dijatuhkannya putusan pernyataan pailit.

Putusan Pengadilan Niaga atas permohonan pailit harus diucapkan paling lambat 60 (enam puluh) hari setelah tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan. Waktu 60 (enam puluh) hari yang cukup singkat merupakan sautu

²⁹ *Ibid*, Hlm 89

perwujudan atas atas peradilan yang bersifat cepat, murah dan sederhana. Dahulu dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 1998 lebih cepat lagi, yaitu hanya dalam waktu 30 hari (satu bulan), pengadilan sudah harus memberikan putusan atas permohonan pernyataan pailit. Dengan pertimbangan yang rasional, Undang-Undang Kepailitan memberikan batasan, yaitu 2(dua) bulan dimana pengadilan wajib memberikan putusan, terhitung sejak tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan.

Putusan permohonan pernyataan pailit wajib diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum dan wajib memuat secara lengkap pertimbangan hukum yang mendasari putusan tersebut serta memuat pula :

- a) Pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan dan/ sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili dan
- b) Pertimbangan hukum dan pendapat hukum yang berbeda dari hakim anggota atau ketua majelis.

Salinan putusan pengadilan atas permohonan pernyataan pailit wajib disampaikan oleh juru sita dengan surat kilat tercatat kepada Debitur, pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit, kurator, Hakim Pengawas paling lambat 3(tiga) hari setelah tanggal putusan atas permohonan pernyataan pailit diucapkan.

Setelah Pengadilan Niaga menjatuhkan putusan atas permohonan pernyataan pailit, maka upaya hukum yang dapat diajukan terhadap putusan tersebut adalah dengan mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Adapun pihak-pihak yang dapat mengajukan permohonan kasasi adalah sebagai berikut :

- a) Debitur yang merupakan pihak pada persidangan tingkat pertama;
- b) Kreditur yang merupakan pihak pada persidangan tingkat pertama;
- c) Kreditur lain yang bukan merupakan pihak pada persidangan tingkat pertama yang tidak puas terhadap putusan pengadilan niaga tersebut.

Dalam pasal 2 Undang-Undang No. 27 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, ditentukan yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit sebagai berikut :

- 1) Debitur sendiri
- 2) Satu atau lebih kreditur
- 3) Kejaksaan jika terkait dengan kepentingan umum
- 4) Bank Indonesia jika debiturnya adalah bank;
- 5) Bapepam jika debiturnya adalah perusahaan Efek, Bursa Efek, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian;
- 6) Menteri keuangan jika debiturnya adalah perusahaan asuransi, perusahaan reasuransi, dana pension atau BUMN yang bergerak dibidang kepentingan public.

Permohonan kasasi atas pernyataan pailit diajukan paling lambat 8 (delapan) hari setelah tanggal putusan yang dimohonkan kasasi diucapkan, dengan mendaftarkan kepada Panitera Pengadilan Niaga yang telah memutus permohonan pernyataan pailit tersebut. Panitera mendaftarkan permohonan kasasi pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan dan kepada pemohon diberikan tanda terima tertulis yang ditandatangani penitera

pengganti dengan tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan pendaftaran. Pemohon kasasi wajib menyampaikan memori kasasi pada tanggal permohonan kasasi didaftarkan kepada panitera Pengadilan Niaga, dan panitera wajib mengirimkan permohonan kasasi dan memori kasasi kepada pihak termohon kasasi paling lambat 2(dua) hari setelah permohonan kasasi didaftarkan.

Maka atas serangkaian gugatan perdata maupun melalui mekanisme kepailitan yang diajukan oleh kreditur dan bilamana telah adanya putusan dari Pengadilan maka atas dasar putusan tersebut diajukanlah penahanan kapal, sebagai jaminan pembayaran kepada kreditur, bilamana debitur juga tidak melakukan pembayaran secara sukarela maka dilakukan lelang atas jaminan berupa kapal yang telah diletakkan sita.

5. Melalui mekanisme klaim pelayaran tanpa melalui gugatan

Berdasarkan pada Pasal 223 Undang-Undang Pelayaran No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran menyebutkan :

- 1) Pengadilan dalam menangani perkara perdata berupa klaim-pelayaran dilakukan tanpa melalui proses gugatan.
- 2) Tata caranya akan diatur secara tersendiri oleh Peraturan Menteri.

Dapat dijelaskan terkait dengan upaya hukum untuk mengajukan klaim pelayaran hanya dibatasi sesuai dengan ketentuan perundang-undangan

Disebutkan tanpa melalui proses gugatan, mengingat proses gugatan adalah suatu proses yang cukup panjang sementara kapal yang akan dilakukan penahanan akan sangat mudah berpindah dari satu pelabuhan ke pelabuhan lainnya dan Syahbandar sebagai pihak yang melakukan pengawasan dan memberikan izin berlayar terdapat suatu kapal tidak diberikan kewenangan oleh Undang-Undang untuk melakukan penahanan kapal tanpa adanya perintah tertulis dari Pengadilan, maka dengan kata lain penahanan kapal terkait dengan sengketa klaim pelayaran atau *maritime klaim* adalah sebuah gagasan yang sangat tepat untuk memberikan perlindungan hukum kepada Kreditur, namun demikian upaya dari para kreditur hingga sampai saat ini terkendala mengingat belum adanya Peraturan Menteri yang mengatur mengenai klaim pelayaran yang diajukan tanpa melalui proses gugatan.

6. Peraturan Hukum Klaim Pelayaran di Indonesia

Berdasarkan wawancara pada tanggal 17 September 2018 dengan Bapak Ramadhona Putra sebagai petugas pelaksana kegiatan izin berlayar pada Pos Pelabuhan di Marina City – Batam³⁰ berkaitan dengan klaim pelayaran, maka dapat disimpulkan sebagai berikut :

1. Kantor Pelabuhan Batam hingga sampai dengan saat ini belum pernah ada pihak yang mengajukan permohonan penahanan kapal sebagaimana yang dimaksud di dalam pasal 223 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 yaitu berdasarkan perintah tertulis dari Pengadilan, umumnya yang diajukan adalah berdasarkan pasal 222 Undang-Undang No 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran berkaitan dengan permasalahan pidana dan perdata yang diajukan melalui proses gugatan dan berujung kepada penyitaan.

³⁰ Wawancara dengan Bapak Ramadhan Putra sebagai Petugas pada Kantor Pelabuhan Batam di Pos Marina City pada 17 September 2018

2. Umumnya apabila adanya permasalahan-permasalahan yang berkaitan dengan Klaim Pelayaran akan dicoba dimediasikan oleh Kantor Pelabuhan Batam dengan menggunakan diskresinya aparat pemerintah dalam hal pemenuhan kewajiban dari Debitur kepada Kreditur, namun demikian proses penyelesaian permasalahan ini tidaklah sepenuhnya berjalan efektif mengingat hanya merupakan sebuah proses mediasi.
3. Adapun proses mediasi yang dilakukan oleh Kantor Pelabuhan Batam dengan mendudukkan dua belah pihak yang sedang berseteru untuk mendapatkan informasi lebih mendalam terhadap permasalahan yang sedang dihadapi dan dengan demikian Kantor Pelabuhan Batam sebagai pihak yang netral dapat memahami secara utuh permasalahan yang dihadapi, tatkala sebuah permasalahan tidak hanya bersumber dari tidak adanya niat untuk membayar dari Debitur kepada Kreditur, namun tidak jarang debitur dalam hal ini berupa agen pelayaran yang dengan tanpa hak mengajukan klaim atau tagihan yang tidak masuk akal sehingga membuat debitur tidak ingin melakukan pembayaran dan disisi lain kreditur mengajukan permohonan penundaan keberangkatan atas kapal milik debitur sampai debitur melakukan pembayaran.
4. Dalam hal ini Kantor Pelabuhan Batam sebagai pihak yang netral tentunya harus mampu untuk mentelaah permasalahan dimaksud, mengingat kantor Pelabuhan Batam adalah sebagai pihak yang diberikan kewenangan berkaitan dengan perizinan dan termasuk izin berlayar atas kapal.
5. Berkaitan dengan Perintah Penahanan berdasarkan pasal 223 Undang-Undang NO. 17 Tahun 2008 hingga sampai dengan saat ini belum dapat dilaksanakan mengingat Peraturan Menteri yang mengatur hal ini belum terbentuk, sehingga Kantor Pelabuhan sebagai pihak Eksekutor tidak dapat melaksanakannya berdasarkan perintah Pengadilan.
6. Seringkali permasalahan-permasalahan yang terjadi di Batam seperti kasus MV. Engedi Ex Eagle Prestige pada tahun 2009 yang kemudian dilakukan mediasi bersama oleh Kantor Pelabuhan Batam untuk menyelesaikan permasalahan kepemilikan dan sengketa pembayaran keagenan pada tahun 2014, dan permasalahan ini juga turut dimediasikan di Direktorat Jenderal Perhubungan Laut di Jakarta, mengingat Direktorat Jenderal Perhubungan Laut menggunakan diskresinya untuk melakukan mediasi berdasarkan permintaan dari salah satu kreditur atau salah satu pihak yang merasa adanya kepentingan dirinya yang dirugikan.
7. Syahbandar Batam turut juga melakukan mediasi permasalahan keagenan dan juga permasalahan dokumen-dokumen yang diduga palsu, permasalahan berkaitan sengketa kepemilikan antara PT. Masa Batam yang mengklaim sebagai pemilik kapal berdasarkan *Bill of sale* berdasarkan hasil lelang dari Mahkamah Agung Singapura dengan PT. Bina Bahari Makmur yang mengklaim sebagai kuasa dari perusahaan Capital Gate Holding berkedudukan di British Virgin Island.
8. Atas permasalahan tersebut Syahbandar mengupayakan mediasi, namun mediasi dimaksud berujung pada kegagalan karena tidak adanya titik temu, sehingga pihak yang merasa dirugikan mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri dan untuk melakukan penyitaan namun oleh karena proses pemeriksaan di Pengadilan yang tidak sederhana maka terhadap kapal MV.

Engedi Ex Eagle Prestige telah dipotong atau ditutuh oleh pihak-pihak yang tidak berkepentingan.

Berdasarkan teori Hukum Pembangunan yang dipelopori oleh Mochtar Kusumaatmadja seharusnya hukum memberikan manfaat dan Instansi terakhir dalam penegakan hukum adalah hakim. Hakim membuat undang-undang karena undang-undang tertinggal dari perkembangan masyarakat. hakim sebagai penegak hukum dan keadilan yang juga berfungsi sebagai penemu yang dapat menentukan mana yang merupakan hukum dan mana yang bukan hukum. Seolah-olah Hakim berkedudukan sebagai pemegang kekuasaan legislatif yaitu badan pembentuk perundang-undangan. Sebenarnya hukum yang dihasilkan hakim tidak sama dengan produk legislatif. Hukum yang dihasilkan hakim tidak diundangkan dalam Lembaran Negara. Keputusan hakim tidak berlaku bagi masyarakat umum melainkan hanya berlaku bagi pihak-pihak yang berperkara. Sesuai pasal 1917 (2) KUHPerdara yang menentukan “bahwa kekuasaan keputusan hakim hanya berlaku tentang hal-hal yang diputuskan dalam keputusan tersebut”³¹.

Akan tetapi para ahli hukum mengetahui bahwa undang-undang tidak akan pernah lengkap. Disitulah letak peran hakim untuk menyesuaikan peraturan undang-undang dengan kenyataan yang berlaku dalam masyarakat agar dapat mengambil keputusan hukum yang sungguh-sungguh adil sesuai tujuan hukum. Namun demikian tidak semua ahli hukum sependapat dengan hal tersebut di atas dan sebagai reaksinya lahirlah aliran yang menolak dan menerima penemuan hukum oleh hakim: Sedangkan hukum kontinental [seperti di Indonesia] mengenal penemuan hukum yang heteronom sepanjang Hakim terikat kepada Undang-undang. Tetapi penemuan hukum Hakim tersebut mempunyai unsur-unsur otonom yang kuat disebabkan Hakim harus menjelaskan atau melengkapi Undang-undang menurut pendangannya sendiri. Lebih lanjut lahir pula suatu aliran yang menentang Metode penemuan hukum. Penemuan hukum merupakan kegiatan utama dari Hakim dalam melaksanakan Undang-undang apabila terjadi peristiwa konkrit. Undang-undang sebagai kaedah umumnya adalah untuk melindungi kepentingan manusia. Oleh sebab itu harus dilaksanakan/ditegakkan. Agar dapat memenuhi azas bahwa setiap orang dianggap tahu akan undang-undang maka undang-undang harus disebarluaskan dan harus jelas. Tidak mungkin undang-undang mengatur segala kehidupan manusia secara lengkap dan tuntas karena kegiatan manusia sangat banyaknya. Selain itu Undang-undang sebagai hasil karya manusia yang sangat terbatas kemampuannya. Setiap peraturan hukum itu bersifat abstrak dan pasif. Abstrak karena sangat umum sifatnya dan pasif karena tidak akan menimbulkan akibat hukum apabila tidak terjadi peristiwa konkrit. Peristiwa hukum yang abstrak memerlukan rangsangan agar dapat aktif, agar dapat diterapkan kepada peristiwanya. Interpretasi (penafsiran)

³¹<http://ditjenpp.kemenkumham.go.id/umum/849-penemuan-hukum-oleh-hakim-rechtvinding.html> diakses pada tanggal 25 September 2018

adalah salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan mengenai teks Undang-Undang agar ruang lingkup kaedah tersebut diterapkan kepada peristiwanya.

Menurut pasal 27 UU No. 14 Tahun 1970 yang telah dirubah dengan Undang-Undang No. 35 Tahun 1999 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman menyebutkan : “Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup didalam masyarakat”. Artinya seorang Hakim harus memiliki kemampuan dan keaktifan untuk menemukan hukum (*Recht vinding*). Sehingga dengan demikian maka seorang hakim yang menerima perkara berkaitan dengan Klaim Pelayaran meskipun belum adanya Peraturan Menteri yang mengatur tentang tata cara pengajuan Klaim Pelayaran ke Pengadilan, namun Hakim dalam hal ini tentunya haruslah menggunakan kewenangannya sebagai penemu hukum dengan tetap tidak melampaui kewenangannya. Sehingga hukum memberikan manfaat kepada masyarakat.

7. Peranan pemerintah (Syahbandar) dalam memberikan perlindungan hukum terhadap klaim pelayaran.

Klaim Pelayaran atau dikenal juga dengan istilah *Maritime Claim* adalah merupakan aturan yang baru di Indonesia, dimana Klaim Pelayaran diatur didalam Undang-Undang No 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran, terutama pasal 223 mengatur tentang Klaim Pelayaran dengan pengajuan klaim oleh kreditur yang tanpa melalui gugatan, mengingat proses gugatan yang membutuhkan proses yang tidak sederhana. Adapun cakupan dari permasalahan klaim pelayaran berdasarkan penjelasan dari pasal 223 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran

Permasalahan berkaitan dengan sengketa antara kreditur dengan debitur adalah merupakan permasalahan keperdataan dan merupakan konsekuensi dari kerjasama yang dilakukan oleh Kreditur dengan Debitur sehingga menimbulkan kewajiban-kewajiban kepada debitur, namun pada umumnya yang berkaitan dengan kegiatan pelayaran, pihak kreditur akan melakukan tindakan-tindakan berupa menyurati Kantor Pelabuhan untuk melakukan penundaan keberangkatan sehubungan dengan masih adanya tunggakan pembayaran dari Debitur kepada Kreditur.

Oleh karena Syahbandar memiliki kewenangan untuk menerbitkan surat izin berlayar maka karena kewenangan itu pula sebagai seorang pejabat harus dapat menjalankan asas-asas pemerintahan yang baik yaitu dengan menggunakan diskresinya untuk melakukan kegiatan mediasi antara Debitur dan Kreditur, hal ini untuk memberikan rasa kenyamanan dan mencoba mengurai permasalahan yang ada. Mediasi-mediasi yang dilakukan oleh Syahbandar adalah merupakan kewenangan dari Syahbandar dan melakukan penundaan keberangkatan bukan melakukan penahanan. Terhadap permasalahan implementasi dari Pasal 223 Undang-Undang No 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran, yang hingga saat ini belum adanya Peraturan Menteri yang mengatur hal tersebut sedangkan aturan dimaksud telah dibentuk sejak tahun 2008 artinya telah berusia sepuluh tahun, maka sudah

seharusnya dilakukan percepatan pembentukan Peraturan Menteri untuk memberikan suatu kepastian hukum dan tidak menimbulkan kekosongan hukum.

Teori Hukum Progresif adalah teori hukum yang terbaik dalam memecahkan permasalahan ini berkaitan dengan kekosongan hukum peraturan pelaksana penahanan kapal atas klaim pelayaran. Teori tersebut mengacu pada hukum yang selalu berada dalam proses untuk terus menjadi, artinya hukum lahir untuk manusia, sehingga dengan teori hukum ini terhadap kekosongan hukum yang ada maka dilakukan penerobosan hukum dan terkait dengan sengketa klaim pelayaran yang diajukan ke Pengadilan, maka hakim harus mampu menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup didalam masyarakat.

E. Kesimpulan

1. Perlindungan hukum terhadap Kreditur dalam menagih hutang Debitur berdasarkan Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran

Aturan yang mengatur mengenai perlindungan terhadap Kreditur dalam menagih debitur antara lain adalah :

1. Undang-Undang No 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran;
2. Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Hutang ;
3. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
4. Kitab Undang-Undang Hukum Dagang;

Dari empat aturan yang tersebut diatas, dalam hal memberikan perlindungan hukum kepada kreditur tidak terdapat konsep yang jelas mengenai penahanan kapal yang bersifat cepat dan sederhana. Karena seharusnya hukum pelayaran berdasarkan Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran harus berjalan dengan efektif dalam memberikan perlindungan kepada kreditur.

2. Pelaksanaan Tentang Klaim Pelayaran di Indonesia

Secara umum, pengajuan klaim pelayaran di Indonesia yang mengacu kepada pasal 223 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran sampai dengan saat ini tidak berjalan dengan efektif mengingat belum terbentuknya Peraturan Menteri yang mengatur tatacara pengajuan klaim pelayaran tanpa melalui proses gugatan.

3. Peranan pemerintah (Syahbandar) dalam memberikan perlindungan hukum terhadap Klaim Pelayaran

Adapun berdasarkan asas-asas pemerintahan yang baik yang salah satunya adalah kepentingan umum, maka pejabat pemerintah dalam hal ini Syahbandar menggunakan diskresinya atau kewenangannya sebagai pejabat pemerintah yang diangkat oleh menteri dalam hal melakukan pengawasan keamanan dan keselamatan dibidang pelayaran untuk melakukan mediasi antara kreditur dengan debitur, sehingga dengan demikian Syahbandar juga berhak melakukan penundaan keberangkatan sebagai bagian dari diskresinya untuk memberikan perlindungan hukum dalam hal Klaim

Pelayaran, meskipun terkait dengan penerapan pasal 223 ayat 2 tentang Penahanan kapal belum terbentuknya Peraturan Menteri.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Ade Prasetya, *Ekonomi Maritim Indonesia*, Yogyakarta, Diandra Kreatif (kelompok Penerbit Diandra), 2016
- Darji Darmodiharjo & Shidarta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum-Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 1999
- I Made Pasek Diantha, *Metodelogi Penelitian Hukum Normatif*, Jakarta: Prenada Media Group, 2016
- Johnny Ibrahim. *Teori dan Metode Penelitian Hukum Normatif*, Cetakan Kesatu. Malang : Bayumedia Publishing, 2003
- Lili Rasjidim Liza Sonia Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2016
- Moloeng Lexy J. *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung : Rosdakarya, 2004
- Muhammad Syukri Albani Nasution, Zulpahmi Lubis, Iwandan Ahmad Faury, *Hukum dalam Pendekatan Filsafat*, Jakarta, Kencana, 2016
- Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2010
- M. Yahya Harahap, 1986, *Segi – segi Hukum Perjanjian*, Bandung, Alumni Bandung, 1986
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, 2005
- Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana, 2014
- Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif – Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, Yogyakarta, Genta, 2012
- R. Soebekti, *Hukum Perjanjian*, Jakarta. Internusa, 1989
- R. Soeparmono, *Hukum Acara Perdatan Yurisprudensi*, Semarang: Mandar Maju, 2005
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003
- Sudarsono, *Kamus Hukum*, Jakarta, Rineka Cipta, 2012
- Sudikono Mertokusumo. *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Edisi Ketiga, Yogyakarta : Liberty, 1991
- Soerjono dan H. Abdurahman, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Rineka Cipta, 2003
- Sri Wardah, *Hukum Acara Perdata*, Gama Media, Yogyakarta 2007
- Witjaksono, *Reborn Maritim Indonesia*, Jakarta, Adhi Kreasi Pratama Komunikasi, 2017

WJS Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Edisi III, Jakarta, Balai Pustaka, 2011

Internet

<http://sampuawaltosilajara.blogspot.com/2015/09/kapal-cargo-repair-di-pt-bandar-abadi.html> pada tanggal 9 September 2018

<http://www.hukumonline.com/klinik/detail/c11328/debitur-kreditur-ataukah-debitor-kreditor>, diakses pada tanggal 15 September 2018

<http://industri.bisnis.com/read/20171222/98/720918/pwrlunya-kepastian-hukum-untuk-kegiatan-pelayaran-kapal>, diakses pada tanggal 15 September 2018

<https://idtesis.com/pengertian-penelitian-hukum-normatif-adalah/diaksespadatanggal> 16 September 2018

<http://www.tribunnews.com/nasional/2018/04/27/gugat-kapal-ever-judger-pertamina-minta-ganti-rugi-perbaikan-dan-biaya-korban-balikpapan> diakses pada tanggal 23 September 2018

<http://ditjenpp.kemenkumham.go.id/umum/849-penemuan-hukum-oleh-hakim-rechtvinding.html> diakses pada tanggal 25 September 2018

<http://sergie-zainovsky.blogspot.com/2012/10/teori-hukum-progresif-menurut-satjipto.html> diakses pada tanggal 01 Oktober 2018

Perundang-undangan

Indonesia. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran

Indonesia. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Indonesia. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Indonesia. Kitab Undang-Undang Hukum Dagang

Indonesia. Undang-Undang No. 8 tahun 1981 tentang kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP)

Indonesia. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman