

BAB II

ANALISA DAN PEMBAHASAN

A. Tinjauan Umum Tentang Perseroan Terbatas

1. Pendirian Perseroan berdasarkan Perjanjian

Berdasarkan pasal 1 UUPT dinyatakan “Perseroan Terbatas merupakan persekutuan modal yang didirikan berdasarkan perjanjian” artinya perseroan hanya dapat didirikan dengan adanya kesepakatan antara para pendirinya. Pasal 1338 Kitab Undang Undang Hukum Perdata berbunyi “Semua Perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya; Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan alasan yang oleh undang undang dinyatakan cukup untuk itu; Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.¹¹ Dari uraian di atas jelas bahwa perjanjian merupakan tindakan hukum yang dilakukan oleh lebih dari satu pihak yang mana di dalam perjanjian tersebut terdapat unsur janji yang diberikan oleh satu pihak kepada pihak lain.

Secara umum perjanjian mempunyai arti :

1. Dalam arti luas.

Perjanjian berarti setiap perjanjian berarti setiap perjanjian yang menimbulkan akibat hukum sebagai yang dikehendaki oleh para pihak.

¹¹ Ini merupakan terjemahan Bahasa Indonesia dari Prof Subekti yang bukan merupakan buntul asli dari pasal tersebut..

2. Dalam arti sempit

Perjanjian yang hanya ditujukan kepada hubungan – hubungan hukum dalam lapangan hukum kekayaan saja.

Jadi hukum perjanjian adalah sebagian dari hukum perikatan, sedangkan hukum perikatan adalah sebagian dari hukum kekayaan maka hubungan yang timbul antara para pihak di dalam perjanjian adalah hubungan hukum dalam lapangan hukum kekayaan.¹²

Bila ditelaah lebih lanjut, maka unsur – unsur yang ada dalam suatu perjanjian dapat dikelompokkan menjadi 3 (Tiga) kelompok, yaitu :¹³

1) Unsur Essensialia

unsur perjanjian yang selalu harus ada didalam suatu perjanjian, unsur mutlak dimana tanpa adanya unsur tersebut, perjanjian tidak mungkin ada. Hal ini dapat dilihat dalam syarat minimal pendirian perseroan dua orang atau lebih sesuai dengan pasal 7 UUPT yang berbunyi “Perseroan didirikan oleh 2 (dua) orang atau lebih dengan akta notaris yang dibuat dalam bahasa Indonesia”.

¹² J.Satrio, Hukum Perjanjian (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992), hal.7

¹³ Dr. Misahardi Wilamartha, Sh, Mh, MM, Mkn, LL.M, Pertanggungjawaban Anggota Direksi dan dewan Komisaris atas perbuatan melawan hukum dalam perseroan terbatas serta perlindungan hukum terhadap shareholder dan stakeholders (Jakarta: Center for Education and Legal Studies (CELS), 2006) hal.34

2) Unsur Naturalia

Unsur perjanjian yang oleh undang undang diatur, tetapi oleh para pihak dapat disingkirkan atau diganti. Disini unsur tersebut oleh undang undang diatur dengan hukum yang mengatur atau menambah (regelend/aanvullend recht).

3) Unsur Accidentalialia

Unsur perjanjian yang ditambahkan oleh para pihak yang mana Undang undang sendiri tidak mengatur tentang hal tersebut yang merupakan klausula – klausula dalam perjanjian itu sendiri. Dalam hal ini dapat dilihat dari jangka waktu pendirian perseroan tidak ditetapkan oleh undang undang namun para pihak dapat menentukan jangka waktu pendirian perseroan dalam perjanjian pendirian perseroan.

Pasal 1320 KUHPer menetapkan 4 (empat) syarat terbentuknya persetujuan yaitu :

1. Kesepakatan para Pihak;
2. Kecakapan melakukan perbuatan-perbuatan hukum;
3. Objek Tertentu;

4. Sebab yang halal (Causa yang halal)

Kedua syarat yang pertama dinamakan syarat subyektif, karena kedua syarat tersebut mengenai subyek perjanjian, subyek perjanjian dalam perjanjian secara umum berbeda dari subyek perjanjian pendirian perseroan dalam perjanjian pada umumnya masing masing pihak mempunyai hak dan kewajiban yang saling berhadapan satu dengan yang lainnya sedangkan dalam perjanjian pendirian perseroan masing masing pihak tidak mempunyai hak dan kewajiban yang saling berhadapan melainkan berjalan secara berdampingan untuk mencapai maksud dan tujuan perjanjian yaitu maksud dan tujuan perseroan. Sedangkan kedua syarat terakhir disebutkan syarat obyektif, karena mengenai objek dari perjanjian. Dalam pasal 2 UUPT disebutkan bahwa perseroan harus mempunyai maksud dan tujuan serta kegiatan usaha yang tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum dan atau kesusilaan. Pasal ini memberikan batasan bahwa kegiatan usaha perseroan harus sejalan dengan obyek perjanjian dalam pasal 1320 KUHP. Tidak terpenuhinya syarat subyek perjanjian menyebabkan perjanjian dapat diminta pembatalannya oleh yang merasa dirugikan demikian pula tidak terpenuhinya syarat obyektif menyebabkan perjanjian batal demi hukum. Dengan dipenuhinya syarat syarat dalam pasal 1320 KUHPer maka kesepakatan para pihak untuk mengikatkan diri dalam perjanjian menjadi sah. Yang sering kita kenal sebagai asas konsensualitas yang dalam pasal 1320 mengandung arti “kemauan” (wil) para pihak untuk saling berpartisipasi, ada kemauan untuk saling

mengikatkan diri, yang kemudian kemauan ini membangkitkan kepercayaan (vertrouwen) bahwa perjanjian tersebut dipenuhi.¹⁴

Asas konsensualitas ini mempunyai hubungan yang erat dengan asas kebebasan berkontrak (contractvrijheid) dan asas kekuatan mengikat yang terdapat di dalam pasal 1338 ayat 1 KUHPer yang berbunyi :

“Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang undang bagi mereka yang membuatnya”

Kata semua mengandung arti keseluruhan perjanjian baik yang dikenal atau pun yang tidak dikenal oleh undang – undang. Asas kebebasan berkontrak ini berhubungan dengan isi perjanjian untuk menentukan apa dan siapa perjanjian itu diadakan. Berkaitan perjanjian pendirian perseroan dalam pasal 18 UUPT yang berbunyi “perseroan harus mempunyai maksud dan tujuan serta kegiatan usaha yang dicantumkan dalam anggaran dasar perseroan sesuai dengan ketentuan perundang – undangan” walaupun pasal 1338 KUHPer memberikan kebebasan untuk membuat perjanjian namun dalam hal perjanjian pendirian perseroan, tujuan perjanjian para pendiri perseroan yang tercermin dalam maksud dan tujuan kegiatan usaha perseroan tidak boleh bertentangan dengan Undang – undang termasuk dalam pasal 1320 mengenai causa yang halal.

¹⁴ Prof. Dr. Mariam Darus Badruzaman. SH, Kompilasi Hukum Perikatan, (Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2001) Hal. 83

2. Perseroan sebagai badan hukum

Dalam pasal 1 UUPT disebutkan bahwa :

“Perseroan Terbatas adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam Undang – Undang serta peraturan pelaksanaannya”

Dalam pasal diatas dengan tegas dinyatakan bahwa keberadaan Perseroan diakui sebagai badan hukum dan dianggap seakan akan “manusia”.

Menurut Henry Campell Black dengan Back’s Law Dictionary mengatakan

“legal entity” adalah existence, an entity other than a natural person, who has sufficient existence in legal contemplation that it can function legally, be sued or sue and make decisions through agents as in the case of corporation”.

Hal tersebut diatas menggambarkan dengan jelas bahwa badan yang menurut hukum berkuasa dan menjadi pemangku hak dan kewajiban yang tidak berjiwa atau lebih tepat bukan manusia yang merupakan gejala yang real, fakta benar yang mana dapat membuat keputusan melalui Organ Perseroan serta hak dan kewajiban sama sekali terpisah dari hak dan kewajiban anggotanya.

Menurut Subekti badan hukum adalah suatu badan atau perkumpulan yang dapat memiliki hak-hak dan dapat melakukan perbuatan seperti seorang manusia, serta memiliki kekayaan sendiri, dapat digugat atau menggugat di hadapan Hakim-hakim.

3. Pendirian Perseroan Terbatas

Pada dasarnya pendirian Perseroan menurut KUHD dan UUPT dapat dikelompokkan menjadi 4 bagian penting yaitu:

1. Dibuatkan akta pendirian yang berisi anggaran dasar oleh notaris.

Pasal 38 KUHD yang berbunyi:

“Akta perseroan tersebut harus dibuat dalam bentuk otentik, atas ancaman kebatalanya”;

Pasal 7 UUPT ayat (1) yang berbunyi :

“Perseroan didirikan oleh dua orang atau lebih dengan akta notaris yang dibuat dalam Bahasa Indonesia”

Ketentuan dalam pasal ini menegaskan pada dasarnya perseroan sebagai badan hukum perseroan didirikan berdasarkan perjanjian yang oleh karenanya mempunyai lebih dari satu pemegang saham atau minimal 2 orang pemegang saham. Adapun yang dimaksud dengan orang dalam hal ini adalah orang perseorangan, baik warga Negara Indonesia maupun asing atau Badan Hukum Indonesia atau asing. Ketentuan ini tentunya tidak dapat dilepaskan

adanya berhubungan, bersinggungan dan terkait dengan masyarakat luas. Ketentuan dua orang pemegang saham ini tidak berlaku bagi persero yang seluruh sahamnya dimiliki oleh Negara atau perseroan yang mengelola bursa efek, lembaga kliring dan penjamin, lembaga penyimpanan dan penyelesaian, serta lembaga lain yang sebagaimana diatur dalam undang undang Pasar Modal ketentuan ini disebabkan adanya monopoli pemerintah yang menguasai hajat hidup orang banyak. Sedangkan ketentuan perjanjian tersebut harus dibuat dengan akta notaris yang mempunyai arti bahwa perjanjian pendirian perseroan tidak dapat dibuat dibawah tangan, melainkan harus dibuat dihadapan pejabat umum yaitu notaris yang mana hal ini juga disebutkan dengan tegas dalam pasal 38 KUHD bahwa pendirian perseroan harus dibuat dalam bentuk akta otentik atas ancaman kebatalannya, dalam hal ini yang menjadi batal adalah perjanjian akta pendirian perseroan tersebut sehingga apabila ingin melakukan pendirian perseroan maka perjanjian pendirian perseroan harus dibuat dalam akta otentik. Sedangkan pengaturan dalam pasal 7 UUPT apabila pendirian perseroan tidak dengan menggunakan akta notaris (dibawah tangan) maka permohonan pendirian perseroan untuk menjadi badan hukum akan di tolak oleh Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia dan dapat diajukan kembali dengan membuat akta notaris yang berisikan pendirian perseroan. UUJN pasal 15 mengisyaratkan bahwa seorang notaris selain bertugas membuat akta otentik sebagai pejabat publik notaris juga berperan untuk memberikan penyuluhan dalam bidang hukum

bagi para pihak yang menghadap notaris untuk dibuat akta notaris. Dituangkanya pendirian perseroan terbatas dalam akta otentik dalam hal ini tidak semata mata untuk melaksanakan apa yang disyaratkan oleh UUPT dimana pendirian perseroan harus dibuat diatas akta otentik yang menurut pasal 1868 KUHPer dimana akta otentik memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna, namun demikian lebih dari itu pendirian perseroaan dengan menggunakan akta otentik karena perseroan mempunyai kaitan langsung dengan masyarakat (pubik) sehingga sekiranya akta pendirian perseroan juga dibuat oleh pejabat publik yang berwenang yang disyaratkan oleh undang-undang yang kemudian pembuktian sempurna akta otentiknya merupakan manfaat tambahan yang di miliki oleh akta pendirian perseroan yang dibuat oleh notaris.

2. Akta pendirian dimintakan pengesahan kepada Menteri untuk memperoleh status badan hukum.

Pasal 38 ayat (2) KUHD yang berbunyi :

“Para persero diwajibkan mendaftarkan akta itu seluruhnya berserta pengesahan yang diperoleh dalam register umum yang disediakan untuk itu dikepaniteraan Pengadilan Negeri yang mana dalam daerah hukumnya perseroan itu mempunyai tempat kedudukannya ”

Pasal 7 ayat (4) UUPT yang berbunyi :

“Perseroan memperoleh status badan hukum pada tanggal diterbitkannya keputusan Menteri mengenai pengesahan badan hukum perseroan“

Ketentuan dalam pasal ini dengan tegas menyatakan bahwa perseroan memperoleh status badan hukum pada tanggal diterbitkannya keputusan Menteri mengenai pengesahan badan hukum perseroan artinya perbuatan hukum sebelum pengesahan diterima tetap mengikat perseroan selama perbuatan hukum dilakukan setelah tanggal pengesahan.

Ada pun isi akta pendirian menurut Pasal 8 UUPA memuat anggaran dasar dan keterangan lain yang berkaitan dengan pendirian perseroan antara lain :

- a. Nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, tempat tinggal, dan kewarganegaraan pendiri perseroan, atau nama, tempat kedudukan dan alamat lengkap, serta nomor dan tanggal keputusan Menteri mengenai pengesahan badan hukum dari pendiri perseroan;
- b. Nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, tempat tinggal, ke warganegaraan anggota anggota Direksi dan dewan dewan Komisaris yang pertama kali diangkat;
- c. Nama pemegang saham yang telah mengambil bagian saham, rincian jumlah saham, dan nilai nominal saham yang ditempatkan dan disetorkan.

Dalam kaitannya permohonan untuk mendapat pengesahan dari Menteri dalam pasal 9 UUPT sampai dengan pasal 11 UUPT tata cara pengajuan permohonan dapat diuraikan sebagai berikut:

1. Untuk memperoleh keputusan Menteri mengenai pengesahan badan hukum perseroan, pendiri bersama sama mengajukan permohonan melalui jasa teknologi informasi sistem administrasi badan hukum (Sisminbakum) secara elektronik dengan mengisi format isian yang memuat sekurang kurangnya :
 - a. Nama dan tempat kedudukan Perseroan;
 - b. Jangka waktu berdirinya perseroan;
 - c. Maksud dan tujuan serta kegiatan usaha perseroan;
 - d. Jumlah modal dasar, modal ditempatkan dan modal disetor;
 - e. Alamat lengkap perseroan;

Pengisian format harus didahului dengan pengajuan nama perseroan. Hal ini sebenarnya telah diatur sebelumnya dalam Surat Edaran Direktur Jendral Administrasi Umum Departemen Hukum Dan Hak Asasi Manusia nomor C-24.HT.01.10 tahun 2004 tanggal 12 November 2004 tentang petunjuk Teknik Sistem Administrasi Hukum Umum.

2. Apabila pendiri tidak mengajukan sendiri permohonan, pendiri hanya dapat memberi kuasa kepada notaris;
3. Permohonan untuk memperoleh keputusan Menteri harus diajukan Menteri paling lambat 60 hari terhitung sejak tanggal akta pendirian ditandatangani, dilengkapi mengenai dokumen pendukung. Ketentuan ini terdapat dalam pasal 10 UUPT yang sifatnya teknis administratif.
4. Dalam hal format isian yang dimaksud dalam pasal 9 ayat (1) UUPT dan keterangan mengenai dokumen pendukung telah sesuai dengan peraturan perundang-undangan Menteri langsung menyatakan tidak keberatan atas permohonan yang bersangkutan secara elektronik, demikian pula sebaliknya apabila tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan Menteri langsung memberitahukan penolakan berserta alasannya kepada pemohon.
5. Dalam jangka waktu paling lambat 30 hari terhitung tanggal pernyataan tidak keberatan, pemohon yang bersangkutan wajib menyampaikan secara fisik surat permohonan yang dilampiri dokumen pendukung. Apabila persyaratan tentang jangka waktu dan fisik surat permohonan yang dilampiri dokumen pendukung tidak dipenuhi maka Menteri langsung memberitahukan kepada

pemohon secara elektronik dan pernyataan tidak keberatan menjadi gugur. Serta dalam hal pernyataan tidak keberatan menjadi gugur pemohon dapat mengajukan permohonan kembali seperti tahap awal. Dalam hal pengajuan ulang tidak dilakukan dalam waktu 60 hari maka akta pendirian menjadi batal sejak lewatnya jangka waktu dan persero yang belum memperoleh status badan hukum bubar karena hukum serta pemberesan dilakukan oleh pendiri.

3. Pendaftaran Perseroan

Pendaftaran Perseroan menurut pasal 38 ayat 2 KUHD meliputi 2 hal yaitu adanya pengesahan oleh Menteri dan pendaftaran pada Pengadilan Negeri dimana perseroan berada.¹⁵

Sedangkan menurut UUPT pendaftaran perseroan meliputi 2 hal yaitu adanya pengesahan oleh Menteri dan pendaftaran Tanda Daftar Perusahaan pada Menteri Perdagangan. Tanda Daftar Perusahaan di daftarkan pada kantor wilayah yang berkedudukan di kotamadya atau kabupaten departemen perdagangan sehingga ketentuan pasal 118 HIR tetap terpenuhi.

Pengaturan atas daftar perseroan sepenuhnya diatur secara terperinci dalam pasal 29 ayat (2) UUPT yang berbunyi :

¹⁵ Aturan ini sudah tidak berlaku dan digantikan oleh UUPT namun hal ini terkait dengan ketentuan 118 HIR dimana gugatan dilakukan ditempat kedudukan perseroan.

Data perseroan memuat data – data tentang perseroan yang meliputi :

- a. Nama dan empat kedudukan, maksud dan tujuan serta kegiatan usaha, jangka waktu pendirian dan permodalan;
- b. Alamat perseroan;
- c. Nomor dan tanggal akta pendirian dan keputusan Menteri mengenai pengesahan badan hukum perseroan;
- d. Nomor dan tanggal akta perubahan anggaran dasar dan persetujuan Menteri atas perubahan anggaran dasar tersebut;
- e. Nomor dan tanggal akta perubahan anggaran dasar dan tanggal penerimaan pemberitahuan persetujuan Menteri atas perubahan tersebut.
- f. Nama dan kedudukan notaris yang membuat akta pendirian dan akta perubahan anggaran dasar;
- g. Nama lengkap dan alamat pemegang saham, anggota Direksi, dan anggota dewan Komisaris perseroan;
- h. Nomor dan tanggal akta pembubaran atau nomor tanggal penetapan pengadilan tentang pembubaran perseroan yang telah diberitahukan kepada Menteri;

- i. Berakhirnya status badan hukum perseroan;
- j. Neraca dan laporan laba rugi dari tahun buku yang bersangkutan bagi perseroan yang wajib di audit.

Data perseroan sebagaimana dimaksud diatas dimasukkan dalam daftar perseroan pada tanggal yang sama dengan tanggal keputusan Menteri mengenai pengesahan badan hukum perseroan, persetujuan dan perubahan anggaran dasar yang memerlukan persetujuan, serta penerimaan pemberitahuan perubahan anggaran dasar yang tidak memerlukan persetujuan serta penerimaan pemberitahuan perubahan data perseroan yang bukan merupakan perubahan anggaran dasar.

Ketentuan daftar perseroan ini juga diatur dalam Undang – Undang nomor 3 tahun 1982 tentang Wajib Daftar Perusahaan dan Peraturan Pemerintah nomor 24 tahun 1998 dan aturan pelaksana yang diatur dalam Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Republik Indonesia nomor 12/MPP/Kep/1/1998 tentang Penyelenggaraan Wajib Daftar Perusahaan.

Tujuan dari pendaftaran menurut KUHD dan UUPT dapat dijelaskan antara lain sebagai berikut :

1. adanya tertib administrasi atas keterangan yang diberikan oleh suatu perusahaan yang merupakan sumber informasi resmi bagi setiap

- pihak yang berkepentingan atas identitas perusahaan guna menjamin kepastian hukum;
2. Pemenuhan asas publisitas oleh Perseroan untuk melindungi kepentingan para pihak – pihak yang berkepentingan terhadap perseroan;
 3. Memenuhi ketentuan pasal 118 HIR
 4. Akta pendirian, pengesahan dan pendaftaran diumumkan dalam Berita Negara (KUHD) atau Tambahan Berita Negara Republik Indonesia (UUPT)

Pasal 38 ayat 2 KUHD berbunyi :

“Para persero diwajibkan mendaftarkan akta itu seluruhnya berserta pengesahan yang diperolehnya dalam register umum yang disediakan untuk itu dikepaniteraan Pengadilan Negeri yang mana dalam daerah hukumnya perseroaan itu mempunyai tempat kedudukannya, sedangkan mereka diwajibkan pula mengumumkannya dalam Berita Negara (officieel nieuwsblad)”¹⁶

Pasal 30 ayat (1) UUPT berbunyi :

“Menteri mengumumkan dalam Tambahan Berita Negara Republik Indonesia:

¹⁶ Bandingkan dalam praktek pendaftaran dilakukan dalam “Bijblad” (Tambahan Berita Negara)

- a. Akta pendirian Perseroan berserta persetujuan keputusan Menteri atas pengesahan badan hukum perseroan ;
- b. Akta perubahan anggaran dasar perseroan berserta persetujuan keputusan Menteri atas akta perubahan anggaran dasar;
- c. Akta perubahan anggaran dasar yang telah diterima pemberitahuannya oleh Menteri.

Jangka waktu pengumuman tersebut adalah paling lambat 14 hari sejak keputusan sesuai pasal 30 ayat (1) yang dilakukan oleh Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia dan tidak mempunyai kaitan langsung tanggung jawab anggota Direksi, tetapi lebih pada pengumuman kepada pihak lain dan pendataan perseroan oleh Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia.

B. Perbuatan melawan hukum oleh Perseroan menurut Doktrin *Alter Ego and Piercing the Corporate Veil*.

1. Definisi Perbuatan melawan Hukum

Dalam arti luas perbuatan melawan hukum tidak terbatas pada hukum perdata saja akan tetapi juga meliputi hukum publik termasuk perbuatan hukum yang dilakukan oleh penguasa / pemerintah (*onrechtmatige overheidsdaad*) yaitu hukum Tata Usaha Negara.

Perbuatan melawan hukum dalam bahasa Belanda disebut dengan istilah *Onrechtmatige Daad* atau dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah "*Tort*". Kata *tort* sendiri hanya berarti "salah" (*wrong*) yang kemudian ditafsirkan sebagai kesalahan perdata yang tidak termasuk wanprestasi.

Kata "*tort*" berasal dari bahasa latin "*tortius*", demikian pula kata "*wrong*" yang dalam bahasa Perancis sebagai kata sifat (*adjective*) "*faux*", "*errone*", "*incorrect*", "*inexact*", "*injuste*", "*immoral*", "*inquite*", sedangkan sebagai kata benda terjemahan dalam bahasa perancisnya adalah "*mal*", "*mefait*", "*malfaisance*", "*injustice*", "*prejudice*", "*tort*", "*erreur*" yang artinya kesalahan atau kerugian.¹⁷

Adapun Definisi Perbuatan melawan hukum antara lain :

a. Menurut pasal 1365 KUHperdata berbunyi :

"Tiap perbuatan melawan hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut"

Unsur – unsur yang tersimpul dalam ketentuan tersebut diatas adalah adanya adanya perbuatan, perlakunya bersalah dan menimbulkan kerugian bagi orang lain.

b. Menurut Satrio :

¹⁷ Terjemahan ini bersarkan pendapat Bapak Prahasto W Pamungkas dalam kapasitasnya sebagai penterjemah tersedupah bahasa Inggris, Perancis, dan Italia.

“Pada mulanya dengan pengaruh kodifikasi orang menafsirkan tindakan melawan hukum secara sempit, namun kemudian hari yang dianut adalah penafsiran yang luas. Yang dimaksud dengan penafsiran yang sempit adalah bahwa kita baru mengatakan ada *onrechtmatige daad* kalau ada pelanggaran hak subyektif orang dan tindakan tersebut bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku”¹⁸

Adapun yang dimaksud dengan dengan hak subyektif adalah hak subyektif yang diberikan oleh undang – undang dengan mengecualikan semua orang lain. Kata kata “yang diberikan undang-undang” memberikan arti bahwa hak tersebut harus diatur dalam undang-undang¹⁹

c. Menurut Wirjono Prodjodikoro :

“Perbuatan melanggar hukum pada umumnya adalah sangat luas artinya, yaitu kalau perkataan hukum dipakai dalam arti yang seluas luasnya dan hal perbuatan melanggar hukum dipandang dari segala sudut”²⁰

d. Menurut Yurisprudensi:

Perbuatan melawan hukum (*onrechtmatig daad*) tidak dapat diartikan secara sempit, sebagai suatu perbuatan yang langsung melanggar suatu

¹⁸ J.Satrio, Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir dari Undang-undang, bagian pertama (Bandung:Citra Aditya Bakti,1994) hal.148

¹⁹ Ibid., hal. 149

²⁰ Wirjono Prodjodikoro, Perbuatan Melanggar Hukum, (Bandung: Sumur, 1976), hal. 7

peraturan hukum,²¹ tetapi termasuk juga perbuatan hukum yang melanggar kelaziman atau kesusilaan, kepatutan atau kepantasan yang menimbulkan kerugian pada pihak ke tiga.²²

Jadi perbuatan melawan hukum yang telah diartikan secara luas mencakup hal hal sebagai berikut :

a) Perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain

Hak yang dimaksud dalam hal ini adalah hak – hak seseorang yang diakui oleh hukum termasuk hak pribadi, hak kekayaan, hak atas kebebasan dan hak atas kehormatan dan nama baik.

b) Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri.

Kewajiban hukum (*recht-spllicht*) dalam hal ini adalah suatu kewajiban yang diberikan oleh hukum terhadap seseorang, baik hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis, dimana perbuatan tersebut juga bertentangan dengan hak orang lain menurut undang-undang.

²¹ Wirjono Prodjodikoro, Perbuatan Melanggar Hukum, Dipandang dari sudut hukum Perdata, (Bandung : Vorkink – Van Hoeve, 1953) hal 13.

²² Ibid., Baru dinyatakan sejak tahun 1919, setelah dipelopori oleh Mahkamah Agung di Negeri Belanda (Putusan Hoge Raad tanggal 31 Januari 1919, termuat dalam majalah “Nederlandsche Jurisprudentie” 1919-101), istilah “Onrechtmatige daad” ditafsirkan meliputi juga suatu perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan atau dengan yang dianggap pantas dalam pergaulan hidup di masyarakat. (tegenstrijdig met goede zeden en maatschappelijk verkeer betamelijk) = proper social conduct

c) Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan

Kesusilaan dianggap oleh masyarakat sebagai salah satu hukum tak tertulis sehingga perbuatan melanggar kesusilaan dianggap sebagai perbuatan melawan hukum mana kala perbuatan tersebut telah menimbulkan kerugian bagi pihak lain yang dapat dituntut anti rugi berdasarkan perbuatan melawan hukum. Hal ini dapat dilihat dalam *Arrest Cohen versus Lindenbaum* dimana keduanya merupakan perusahaan percetakan dan terjadi persaingan dimana pada suatu hari Cohen membujuk pegawai Lindenbaum dengan berbagai cara dan hadiah untuk memberitahukan harga penawaran dan siapa saja yang menjadi konsumen Lindenbaum sebagai untuk menentukan strategi bisnis dan membuat konsumen Lindenbaum untuk lebih tertarik berbisnis dengannya. Pada akhirnya perbuatan Cohen tersebut diketahui oleh Lindenbaum dan Lindenbaum menggugat Cohen dipengadilan dengan mendalilkan bahwa perbuatan Cohen adalah perbuatan melawan hukum menurut pasal 1401 KUHPerdara Belanda yang diidentikan dengan pasal 1365 menurut KUHPerdara Indonesia dan meminta ganti kerugian kepada Cohen.²³

²³ http://www.student.unimaas.nl/jch.pronk/arrest_lindenbaum-cohen.htm

- d) Perbuatan yang bertentangan dengan kehati-hatian atau keharusan dalam pergaulan masyarakat yang baik.

Perbuatan melawan hukum dalam hal ini tidak serta merta secara langsung melanggar pasal-pasal dari hukum tertulis dan dimungkinkan dapat dijerat dengan perbuatan melawan hukum karena tindakan tersebut bertentangan dengan prinsip-prinsip kehati-hatian atau keharusan dalam pergaulan masyarakat.²⁴

Apabila di tinjau lebih lanjut Pasal 1365 KUHPer dapat ditemukan unsur-unsur perbuatan melawan hukum antara lain :

- a. Perbuatan Melawan Hukum;

Dalam unsur perbuatan ini adalah perbuatan yang bersifat positif dan negatif.

Perbuatan positif adalah perbuatan aktif dengan sengaja dilakukan oleh orang dan perbuatan tersebut menimbulkan kerugian bagi orang lain.

Perbuatan negatif adalah perbuatan yang pasif dengan berdiam saja namun menimbulkan kerugian bagi orang lain misalnya tidak memberikan pertolongan pertama yang menyebabkan orang lain meninggal dunia.

²⁴ Bandingkan dengan *duty of care* dalam *fiduciary duty*.

Hal ini menurut Wirjono Prodjodikoro apabila subyek hukum pada saat melakukan perbuatan hukum ia tahu betul bahwa perbuatan tersebut akan berakibat pelanggaran terhadap kepentingan tertentu, maka subyek hukum tersebut dapat diminta pertanggung-jawabannya. Unsur melawan hukum harus dapat dijabarkan secara konkrit (*In Concreto*) yang mengakibatkan suatu kerugian bagi pihak lain. hal ini juga berlaku bagi subjek hukum untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu perbuatan, namun perbuatan tersebut dapat merugikan pihak lain, maka subjek hukum tersebut dapat dikategorikan melakukan perbuatan melawan hukum.

b. Adanya unsur kesalahan;

Unsur kesalahan disini adalah kesalahan karena perbuatan melawan hukum, dalam arti luas kesalahan mencakup kesengajaan dan juga kelalaian sedangkan dalam arti sempit kesalahan hanya meliputi kelalaian saja.

c. Adanya Kerugian

Unsur kerugian dalam hal ini adalah kerugian dalam hubungannya dengan perbuatan melawan hukum, baik kerugian materiil maupun kerugian immaterial.

d. Kausalitas Atau Sebab Akibat

Unsur hubungan sebab akibat adalah hubungan antara perbuatan yang menajadi sebab dengan kerugian sebagai akibat perbuatan melawan hukum.

Adapun teori yang dapat menjabarkan hubungan sebab akibat (*Causaliteitsleer*) yaitu dari teori “*Conditio Sine Qua Non*” dari Von Buri dan Ilmu *Adequate Verorezaking*

Teori “*Conditio Sine Qua Non*” dari Von Buri menyatakan bahwa suatu hal adalah sebab dari suatu akibat, apabila akibat tidak terjadi maka sebab juga menjadi tidak ada.

Sedangkan *Ilmu Adequate Verorezaking* adalah ilmu yang mengajarkan bahwa penyebab itu bersifat dapat diperkirakan, artinya suatu hal baru hal dapat dinamakan sebagai sebab suatu akibat, apabila menurut pengalaman manusia dapat diperkirakan lebih dahulu bahwa sebab itu akan diikuti oleh akibat.

Yurisprudensi cenderung mengikuti pendapat yang diajarkan oleh Ilmu *Adequate Verorezaking*, hal tersebut dapat diketahui dari kejadian mengenai penggantian biaya rumah sakit contoh seseorang melempar batu mengenai kaca rumah orang lain dan kaca tersebut membuat penghuni rumah terluka dan menjadi cacat.

e. Relativitas

KUHPer mengatur ganti rugi atas perbuatan melawan hukum, namun sebenarnya keseimbangan itu tidak dapat seluruhnya kembali pada keadaan semula (keadaan utuh).

2. Perbuatan melawan hukum oleh Perseroan yang menjadi tanggung jawab organ perseroan.²⁵

Perseroan selaku badan hukum sekalipun mempunyai kedudukan mandiri dan pemegang saham mempunyai pertanggung jawaban secara terbatas, namun bila anggota Direksi dan dewan Komisaris memanfaatkan *Corporate Opportunity* melakukan perbuatan hukum yang mengandung konflik of interest atau self dealing untuk kepentingan pribadinya, maka keterbatasan tanggung jawab pemegang saham dapat ditembus atau dikoyak yang menyebabkan anggota Direksi dan dewan Komisaris dapat dituntut dan dimintakan pertanggungjawaban sampai kekayaan pribadi (termasuk dalam hal ini di anggota Direksi dan Dewan Komisaris menyalahgunakan kewenangan (*detournemen de pouvdire / misbruik van gezag*) baik secara langsung maupun tidak langsung dengan itikad tidak baik dan tidak bertanggung jawab memanfaatkan perseroan semata-mata untuk kepentingan pribadi yang mengakibatkan perseroan tidak cukup melunasi hutang-hutangnya). Yang kemudian hal ini menurut penulis dianggap sebagai perbuatan melawan hukum yang diatur oleh pasal 1365 KUHPer.

²⁵ Pada hakekatnya organ perseroan yang sehari-hari menjalankan fungsi kepengurusan dan pengawasan mengemban Fiduciary Duty. Pelanggaran Fiduciary Duty inilah yang merupakan perbuatan melawan hukum. Bandingkan definisi Fiduciary Duty dengan definisi perbuatan melawan hukum.

Sedangkan apabila anggota Direksi dan Dewan Komisaris bertindak diluar kewenangan yang diberikan kepadanya yang menyebabkan perseroan mengalami kerugian sering disebut *ultra vires* atau *excess de pouvoir*

Menurut system *Common Law* pengertian *ultra vires* adalah sebagai berikut :

*“Acts beyond scope of the power of a corporation, as defined by its charter or laws of state of incorporation.”*²⁶

Tindakan *ultra vires* dapat dikategorikan menjadi 2 yaitu tindakan yang dilakukan di luar kewenangan direksi namun masih berada dalam cakupan maksud tujuan perseroan dan tindakan diluar maksud dan tujuan perseroan.²⁷

Meskipun perbuatan *ultra vires* dapat dibebankan pada semua pihak yang terlibat dalam perseroan, tindakan *ultra vires* ini dapat dilakukan direksi apabila perbuatan yang seharusnya atas persetujuan komisaris namun dilakukan tanpa persetujuan komisaris, sedangkan tindakan *ultra vires* dapat dilakukan kepada komisaris apabila komisaris turut campur tangan dalam “day to day management” perseroan, sedangkan pembebanan tindakan *ultravires* oleh RUPS apabila RUPS turut menjalankan perusahaan walaupun ada direksi. Namun pada kenyataannya lebih diarahkan kepada tanggung jawab anggota Direksi dan Dewan Komisaris. Hal ini tentunya tidak terlepas dari kenyataan bahwa anggota Direksi dan Dewan Komisaris dianggap lebih banyak memiliki *Corporate Opportunity* sehingga peluang untuk melakukan perbuatan melawan hukum lebih

²⁶ Henry Campbell Black, *op.cit.*, hal. 522

²⁷ Hendra Setiawan Boen, *Bianglala Business Judgement Rules*, cet. 1.,(Jakarta : Tatanusa 2008) hal.96

terbuka. Tindakan *ultra vires* tidak ada hubungannya dengan penyalahgunaan kekuasaan Hakim Slade berpendapat bahwa yang menjadi dasar tindakan *ultra vires* adalah direksi perseroan memiliki kesempatan melakukan apa yang tidak termasuk dalam maksud dan tujuan perseroan, jadi apabila melaksanakan tindakan yang sesuai dengan maksud dan tujuan anggaran dasar namun untuk tujuan yang berbeda dengan yang diatur dalam anggaran dasar tindakan tersebut dianggap bukan *ultra vires*.²⁸

Hal ini akan lebih terlihat jelas dalam hal suatu perseroan yang akan membuat perjanjian dengan pihak ketiga, direksi harus memiliki kewenangan dalam batas-batas yang ditetapkan dalam anggaran dasar perseroan yang mengizinkan untuk bertindak atas nama perseroan untuk membuat perjanjian tersebut sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan. Apabila tindakan membuat perjanjian bertentangan dengan maksud dan tujuan perseroan atau tidak mendapat persetujuan dari organ lain perseroan sedangkan persetujuan tersebut diharuskan berdasarkan undang – undang dan/atau anggaran dasar perseroan maka direksi tidak memiliki kewenangan dalam batas – batas yang ditetapkan dalam anggaran dasar perseroan yang mengijinkannya untuk bertindak atas nama perseroan untuk membuat perjanjian tersebut. Tindakan direksi inilah yang disebut tindakan *ultra vires*. Adapun akibat dari hal tersebut bilamana menimbulkan kerugian bagi perseroan apabila tindakan tersebut mendapat persetujuan dari Komisaris maka Direksi dan Dewan Komisaris bertanggung jawab secara tanggung renteng namun sebaliknya apabila tindakan Direksi tersebut mendapat persetujuan dari RUPS maka

²⁸ Stephen Griffin, *The Rise and Fall of the Ultra Vires in Corporate Law*, Mounthbatten Journal of Legal Studies, Hal. 15 (Dalam kasus *Rolled Steel Products Ltd v. British Steel Corporation*).

seungguhnya kerugian yang ditimbulkan akibat tindakan tersebut menjadi tanggung jawab perseroan. Apabila tindakan tersebut merugikan pihak ketiga khususnya kreditur perseroan, sedangkan tindakan tersebut tidak diwajibkan untuk dilakukan, baik menurut undang – undang ataupun perjanjian dan perseroan mengetahui bahwa akibat dari tindakan ini akan merugikan kreditur atau pihak ketiga tersebut maka perbuatan direksi dapat digugat untuk dibatalkan berdasarkan ketentuan pasal 1341 KUHPerdara yang berbunyi “Tiap orang berpiutang boleh mengajukan batalnya segala perbuatan yang tidak diwajibkan yang dilakukan oleh si berutang dengan nama apapun juga, yang merugikan orang orang berpiutang, asal dibuktikan bahwa ketika perbuatan dilakukan baik si berutang maupun orang dengan atau untuk siapa berutang itu berbuat, mengetahui bahwa perbuatan itu membawa akibat yang merugikan orang orang berpiutang.

Namun ajaran tentang perbuatan melawan hukum terus berkembang mengikuti perkembangan jaman, corak dan macamnya yang beraneka ragam yang mana perbuatan melawan hukum dilakukan oleh orang yang tidak bertanggung jawab dan tidak beritikad baik, menyalahgunakan kepintaran dan keterampilan serta mencari kesempatan untuk kepentingan sendiri yang kemudian membuat perbuatan melawan hukum menjadi sedemikian kompleks yang menimbulkan permasalahan sehingga perbuatan melawan hukum dapat bersifat pidana atau perdata. Perbuatan melawan hukum yang bersifat pidana dapat terjadi akibat kejahatan bisnis yang sangat marak di Indonesia yang sering dilakukan oleh *white collar entrepreneur* dengan sebutan *white collar crime*. Kejahatan

ini biasanya dilakukan dibidang ekonomi terutama perusahaan atau korporasi termasuk perseroan yang melakukan perbuatan melawan hukum di sektor perdagangan ataupun industri. Perbuatan melanggar hukum secara pidana dan perbuatan melawan hukum secara perdata sering tumpang tindih, seperti halnya pengusaha pabrik yang lalai memagar alat perlengkapan yang berbahaya sehingga mengakibatkan karyawan terluka. Perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh perseroan umumnya dikenal dengan sebutan kejahatan korporasi, yang mana permasalahannya cukup kompleks baik dalam bidang bisnis maupun industri yang sangat merugikan ekonomi, lingkungan, sumber energy, politik, kebijaksanaan luar negeri dan sebagainya.²⁹

C. Doktrin Alter Ego and Piercing the Corporate Veil dalam hal Tanggung jawab Dewan Komisaris, Anggota Direksi serta Pemegang saham.

1. Tanggung jawab Anggota Direksi

Pasal 44 KUHD yang menyatakan tiap-tiap persero harus diurus beberapa pengurus, kawan-kawan peserta atau lain-lain yang semuanya harus diangkat oleh persero dengan atau tidak dengan mendapat upah, dan dengan atau tidak dengan diawasi beberapa dewan Komisaris para pengurus tidak boleh diangkat secara mutlak untuk selamanya.

²⁹ SoedjonoDirdjosisworo, Kejahatan bisnis (Orientasi dan Konsepsi), (Bandung : Mandar Maju, 1994) hal.1

Menurut UUPT Pasal 92 menyatakan Anggota Direksi menjalankan pengurusan perseroan untuk kepentingan perseroan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan.

Anggota Direksi adalah pengurus perseroan yang menjalankan fungsi manajerial yang merupakan organ maupun pelengkap dari badan hukum.³⁰

UUPT mengisyaratkan yang dapat diangkat menjadi anggota Anggota Direksi adalah orang perorangan baik warga Negara Indonesia atau asing yang memnuhi persyaratan Undang-Undang. Anggota Direksi merupakan badan pengurus perseroan yang berwenang menjalankan perusahaan bertindak untuk dan atas nama perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan. Anggota Direksi Perseroan diangkat melalui Rapat Umum Pemegang Saham untuk jangka waktu yang ditentukan dalam anggaran dasar. Anggota Direksi diberikan hak dan kekuasaan penuh untuk menjalankan tugas perseroan dan setiap tindakan dan perbuatan hukum yang dilakukan oleh Anggota Direksi sesuai ketentuan Undang-Undang dan anggaran dasar merupakan tindakan ataupun perbuatan hukum perseroan, apabila Anggota Direksi tidak melakukan pelanggaran atas Undang-Undang dan anggaran dasar perseroan, maka perseroan bertanggung jawab atas perbuatan melawan hukum Anggota Direksi. Namun apabila Anggota Direksi tidak melakukan sebaliknya maka UUPT menyebutkan dengan tegas Anggota Direksi harus bertanggung jawab sampai dengan kekayaan pribadi atas setiap tindakan di laur batas

³⁰ Agus Budiarto, Kedudukan hukum dan tanggung jawab pendiri perseroan terbatas, (Jakarta: GH Lia Indonesia, 2002) hal.60

kewenangan yang diberikan oleh undang-undang atau anggaran dasar perseroan atau karena lalai menjalankan tugas yang mengakibatkan kerugian pada PT.³¹

Menurut UUPT Pasal 100, Anggota Direksi mempunyai kewajiban antara lain:

- a. Membuat Daftar Pemegang Saham, Daftar Khusus, Risalah RUPS dan Risalah Rapat Anggota Direksi;
- b. Membuat laporan tahunan yang disampaikan kepada Rapat Umum Pemegang Saham dan dokumen keuangan perseroan sebagaimana dimaksud oleh Undang-Undang tentang Dokumen Perusahaan;
- c. Memelihara seluruh daftar, Risalah, Dokumen keuangan, perseroan dan dokumen perseroan lainnya;
- d. Anggota Direksi wajib melaporkan kepada perseroan mengenai saham yang dimiliki anggota Anggota Direksi yang bersangkutan atau keluarganya dalam perseroan dan perseroan lain untuk selanjutnya dicatat dalam Daftar Khusus;³² Kelalaian atas kewajiban tersebut apabila menimbulkan kerugian bagi perseroan Anggota Direksi bertanggung jawab secara pribadi atas kerugian tersebut.

³¹ Pasal 97 UUPT

³² Pasal 101 UUPT

- e. Anggota Direksi wajib meminta persetujuan RUPS untuk mengalihkan kekayaan perseroan atau menjadikan jaminan utang kekayaan perseroan;³³

Hal-hal yang menyebabkan Anggota Direksi diketahui melakukan perbuatan melawan hukum yang dapat diminta pertanggungjawaban secara pribadi antara lain sebagai berikut:

- a. Anggota Direksi tidak melaksanakan *fiduciary duty* kepada perseroan.

Anggota Direksi melakukan suatu kesalahan atau kelalaian dengan tidak didasarkan itikad baik, tanggung jawab.

Tugas kepercayaan atau *fiduciary duty* adalah suatu kewajiban untuk berlaku mewakili kepentingan atau keuntungan pihak lain, yang pada saat bersamaan mementingkan kepentingan pihak lain dari pada kepentingan pribadi, menurut Henry Campbel Blacks *fiduciary duty* adalah “*A duty to act for someone else benefit while subordinating one personal interest to that of the other person is the highest standard of duty imply by law*”

Kata *fiduciary* sendiri berarti “*someone who has under taken to act for or on behalf of other in particular matter in circumstances which give rise to relationship of trust and confidence*”³⁴

³³ Pasal 102 UUPT

Doktrin ini berkembang di Negara Negara Anglo Saxon secara dinamis berdampingan dengan doktrin lain yang berlaku terhadap Anggota Direksi antara lain Doktrin *duty of care* dan Doktrin *duty of loyalty*.³⁵ Kata *fiduciary duty* berakar dari bahasa latin, istilah *fiduciarius* yang akar katanya *fiducia* yang berarti kepercayaan atau *trust* istilah ini berarti sebagai pemegang sesuatu dalam kepercayaan untuk kepentingan orang lain. Sedangkan *duty* berarti tugas, seorang mempunyai tugas *fiducia* manakala ia mempunyai kapasitas *fiduciary* atau *fiduciary capacity* dengan catatan usaha yang dikelola bukan miliknya atau mewakili kepentingan pihak lain yang mana pihak tersebut memberikan kepercayaan yang besar kepadanya.

Menurut Doktrin *fiduciary duty* anggota Direksi harus mempunyai itikad baik dan setia dengan derajat yang tinggi dalam menjalankan tugasnya dan sebaliknya perseroan harus mempunyai kepercayaan yang yang besar terhadap anggota Direksi.

Sedangkan Doktrin *Duty of Care* menuntut anggota Direksi untuk melaksanakan tugas-tugasnya dengan rajin dan ulet (*diligence*), penuh kehati-hatian (*care*) dan pintar serta terampil (*skill*) seperti seorang yang selalu bertindak hati-hati (*ordinary prudent person*) dalam melakukan suatu perbuatan

³⁴ Stephen Mayson, Derek French & Christopher Ryan, *Company Law* (United Kingdom: Blackstone Press 2001) hal. 496

³⁵ Bandingkan dengan prinsip kehati – hatian yang bila dilanggar menjadikan suatu perbuatan adalah perbuatan melawan hukum.

hukum atau dituntut untuk bertindak dalam situasi yang serupa dengan penuh kehati-hatian.

Anggota Direksi harus memenuhi 2 (dua) syarat agar terpenuhinya tugas yang harus dijalankan berdasarkan kehati-hatian, yaitu :

1. Persyaratan formal sesuai yang ditentukan oleh undang – undang dan anggaran dasar, anggota Direksi harus menaruh perhatian yang sungguh terhadap perseroan.
2. Syarat substantif yang terbit dari prinsip keperdulian(due care) terhadap perseroan. Anggota Direksi yang merancang dan membuat kebijaksanaan perusahaan tersebut harus mempertimbangkan segala sesuatunya dengan penuh ketelitian dan rasioanal, standar rasional dalam hal ini bukan berarti bahwa anggota Direksi harus mengambil keputusan yang selalu benar namun asalkan kebijaksanaan yang diamabil sudah optimal untk keadaan bisnis tertentu maka persyaratan mengambil keputusan secara hati-hati sudah dianggap telah dipenuhi olah anggota Direksi.

Tugas kehati-hatian Anggota Direksi atas pengurusan PT sudah tercapai bila kebijaksanaan yang diperbuat oleh Anggota Direksi telah memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Kebijakan Anggota Direksi yang dilaksanakan telah sesuai dengan hukum yang berlaku;
- b. Keputusan dibuat berdasarkan itikat baik yang tujuannya demi kepentingan dan usaha perseroan;
- c. Keputusan dirancang dibuat dengan dilaksanakan dengan dasar rasional serta dapat dipercaya;
- d. Kebijakan tersebut menurut pertimbangan anggota Direksi adalah kebijakan (perbuatan hukum) yang paling baik untuk perseroan sehingga anggota Direksi yakin dan percaya kebijakan tersebut adalah benar diambil demi dan untuk kepentingan PT, tidak ada unsur kepentingan pribadi.

Perwujudan doktrin ini dapat kita lihat dalam pasal 97 UUPT yang berbunyi :

- (1) Anggota Direksi bertanggung jawab atas pengurusan perseroan
- (2) Pengurusan dilaksanakan dengan itikat baik dan penuh tanggung jawab.
- (3) Setiap anggota Direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi atas kerugian perseroan apa bila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan dimaksud pada ayat 2

(4) Dalam hal Anggota Direksi terdiri atas 2 (dua) orang anggota atau lebih tanggung jawab berlaku secara tanggung renteng bagi setiap anggota Direksi.

(5) Anggota anggota Direksi tidak dapat dipertanggung jawabkan atas kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat 3 apabila dapat membuktikan :

- a. Kerugian tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya;
- b. Telah melakukan pengurusan dengan itikat baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan;
- c. Tidak mempunyai benturan kepentingan baik secara langsung maupun tidak langsung atas tindakan yang mengakibatkan kerugian;
- d. Telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut.

Pasal 97 UUPT tersebut diatas menggambarkan dengan jelas bahwa itikat baik dan prinsip kehati hatian harus dimiliki tiap anggota anggota Direksi dalam menjalankan tugas tugas kepengurusannya, bilamana ada satu saja anggota Direksi terbukti secara sah telah melakukan tindakan melawan hukum termasuk kelalaian,

kecurangan, termasuk perbuatan yang berbenturan dengan kepentingan perseroan maka karena prinsip kolegalisme, tanggung jawab anggota Direksi adalah tanggung jawab renteng bagi seluruh anggota Direksi kecuali dapat dibuktikan sebaliknya.

Terhadap tugas-tugas anggota Direksi yang didelegasikan anggota Direksi berlaku asumsi bahwa penerima delegasi melakukan tugasnya dengan jujur (kecuali dapat dibuktikan, bahwa bawahannyabertindak tidak jujur); anggota Direksi selalu bertanggung jawab secara hukum bila anggota Direksi mengetahui, membantu atau ikut melakukan tindakan yang bertentangan dengan hukum sekalipun hal tersebut semata mata untuk kepentingan perseroaan yang dipimpinnya.

Sedangkan *Doktrin Duty of Loyalty* adalah suatu teori yang menyatakan adanya suatu keyakinan atas anggota Direksi yang bersangkutan akan melakukan tugas kepercayaan. Menurut doktrin ini anggota Direksi harus dianggap setia sampai dibuktikan sebaliknya. Anggota Direksi dianggap tidak akan menyalahgunakan kesempatan, menyalahgunakan wewenang, melakukan perbuatan hukum atau transaksi yang merugikan kepentingan atau usaha perseroan.

- b. Anggota Direksi membuat laporan tahunan yang tidak benar.

Pasal 69 ayat 3 UUPT berbunyi :

“Dalam hal laporan keuangan yang disediakan ternyata tidak benar atau menyesatkan anggota anggota Direksi dan anggota dewan dewan Komisaris secara tanggung renteng bertanggung jawab terhadap pihak yang dirugikan”

Dari penjelasan diatas anggota Direksi yang tidak membuat laporan tahunan dalam waktu 6 (enam) bulan setelah tutup buku atau tidak menyusun laporan tahunan untuk diajukan kepada RUPS atau membuat laporan tahunan yang mengandung cacat atau dokumen perhitungan tahunan yang disediakan tidak benar atau menyesatkan menyebabkan anggota dewan anggota Direksi dan anggota dewan dewan Komisaris bertanggung jawab secara rentang atas pihak yang dirugikan. Dewan Komisaris turut bertanggung jawab dikarenakan turut manandatangani laporan tahunan tersebut.

- c. Anggota Direksi bersalah dan menyebabkan PT jatuh pailit.

Pada dasarnya jika perusahaan dinyatakan pailit oleh pengadilan, kreditor tidak dapat meminta direktur perseroan untuk bertanggung jawab secara pribadi namun dalam hal kepailitan perseroan terjadi sebagai akibat dari perbuatan melawan hukum yang dilakukan Direksi sehingga menyebabkan perseroan menjadi pailit, Direksi jelas-jelas bersalah dan oleh karenanya dapat dituntut pertanggungjawabannya sampai kekayaan pribadi. Hal itu tentu harus dibuktikan

bahwa terjadinya kepailitan tersebut karena adanya unsur kesalahan Direksi yang tidak menjalankan tugas atau kewajibannya dengan baik atau melaksanakan tugas secara tidak layak. Ketentuan hal ini dapat kita lihat dalam UUPT pasal 104 yang mewajibkan anggota Direksi bertanggung jawab secara tanggung renteng atas seluruh kewajiban yang tidak terlunasi dari harta pailit yang disebabkan oleh kesalahan atau kelalaian anggota Direksi. Hal ini tentunya tidak berlaku mutlak sepanjang anggota Direksi dapat membuktikan kepailitan atas perseroan bukan karena kesalahan atau kelalaiannya. Anggota Direksi yang telah melakukan pengurusan dengan itikad baik, penuh kehati-hatian, penuh tanggung jawab untuk kepentingan perseroan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan, dan tidak mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan yang dilakukan serta telah mengambil tindakan untuk mencegah terjadinya kepailitan, tidak dapat dituntut pertanggung-jawaban samapi ke harta pribadi.

d. Anggota Direksi menggunakan modal secara tidak layak.

Anggota Direksi tersebut memanfaatkan permodalan PT untuk kepentingan pribadi pada saat melakukan kerja sama dengan pihak lain, contohnya membeli barang yang lebih mahal dari pada harga pasar. Tindakan anggota Direksi tidak dapat diminta pertanggung jawaban apabila dapat dibuktikan sebaliknya bahwa tindakan tersebut semata mata untuk kepentingan perseroan dan menguntungkan perseroan.

e. Perseroan beroperasi secara tidak layak.

Anggota Direksi dalam menyelenggarakan kepengurusan perseroan tidak mengikuti prinsip-prinsip penyelenggaraan perusahaan yang baik (*Good Corporate Governance*)

Adapun yang dimaksud dengan Good Corporate Governance antara lain :

*Corporate Governance is about management of business enterprises organized in corporate form, and the mechanisms by which manager are supervised*³⁶

Corporate Governance adalah seluruh sistem dari hak, proses dan pengendalian yang dibentuk diluar dan didalam manajemen secara menyeluruh dengan tujuan untuk melindungi kepentingan stakeholder³⁷

*Corporate Governance has been understood to mean a code of conduct for those associated with the company in particular director, supervisory board members and investors consisting of a set of ruler for sound management and proper supervision and for a division of duties and responsibilities and powers effecting the satisfactory balance of influence of all the stakeholders.*³⁸

³⁶HAJ Ford & RP Austin, Ford and Austin's Principles of Corporations Law (Sidney:Butterworth,1955) hal. 193

³⁷ Center for European Policy Studies, Corporate Governance in Europe : Report of a CEPS Working Party, 1995. Hal.5

³⁸ Commiteeon corporate Governance, Recommendations on Corporate Governance in the Netherland, 25 Juni 1997, Hal 9

*Corporate Governance is harnessed to optimize working relationship with costumers, employees, suppliers, local communities and other stakeholders, its can us to create competaitive advantage through maximizing the effectiveness of the operating system of which the company is the canter.*³⁹

Corporate Governance adalah system yang mengarahkan dan mengendalikan perusahaan dengan tujuan agar mencapai keseimbangan antara kekuatan wewenang yang diperlukan oleh perusahaan untuk menjamin kelangsungan eksistensinya dan pertanggungjawaban kepada stakeholders, yang mana hal ini berkaitan dengan peraturan kewenangan pemilik, direktur, manager, pemegang saham dan sebagainya.⁴⁰

Menurut Keputusan Menteri Badan Usaha Milik Negara nomor KEP-117/MBU/202, *Corporate Governance* adalah suatu proses dari struktur yang digunakan oleh organ BUMN untuk meningkatkan keberhasilan usaha dan akuntabilitas perusahaan guna mewujudkan nilai pemegang saham dalam jangka panjang dengan tetap memperhatikan kepentingan stakeholder lainnya berlandaskan peraturan perundang-undangan dan nilai-nilai etika.

Definisi-definisi tersebut diatas *corporate governance* meliputi empat prinsip aktivitas antara lain:

³⁹ HT Adrian Davies, *Strategic Approach to Corporate Governance* (Cambridge : Gower, 1999), hal. xiv

⁴⁰ Comitee Cadbury, *The business Round Table, Statement on Corporate Governance*(Washington DC;1997), hal.1

- a. Direction yang berfokus pada formulasi arah strategi untuk masa depan perusahaan secara jangka panjang
- b. Executive action yang diaplikasikan dalam pengambilan keputusan;
- c. Pengawasan yang meliputi monitoring performance dari management;
- d. Akuntabilitas yang berfokus pada pertanggungjawaban pihak-pihak yang membuat keputusan

Dalam hal ini tanggung jawab anggota Direksi menjadi tanggung jawab yang tidak dapat dipisahkan dari perseroan karena dalam membuat keputusan anggota Direksi diharuskan memiliki dasar yang rasional atas keputusan-keputusan yang diambil karena keputusan-keputusan tersebut akan mewakili perseroan secara keseluruhan, anggota Direksi selalu bertanggung jawab secara hukum bila anggota Direksi mengetahui, membantu atau ikut melaksanakan tindakan yang bertentangan dengan hukum sekalipun hal tersebut semata-mata untuk kepentingan perseroan yang dipimpinnya.

2. Tanggung jawab Dewan Komisaris

Pada dasarnya tanggung jawab dewan Komisaris hampir sama dengan tanggung jawab anggota Direksi, perbedaannya terletak pada pengawasan dan pemberian nasihat sedangkan anggota Direksi tanggung jawab dalam bidang kepengurusan.

Pasal 108 UUPT menyatakan bahwa dewan Komisaris melakukan pengawasan atas kebijakan pengurusan, jalannya pengurusan pada umumnya baik mengenai perseroan

maupun usaha perseroan dan member nasihat kepada anggota Direksi sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan. UUPT mengatur secara tegas adanya konsekuensi tanggung jawab renteng atau tanggung jawab pribadi dewan dan Komisaris perseroan yang diatur dalam pasal-pasal sebagai berikut:

Pasal 69 ayat 3 dalam hal laporan keuangan yang disediakan tidak benar atau menyesatkan anggota dewan anggota Direksi dan dewan dan Komisaris bertanggung jawab tanggung renteng terhadap pihak yang dirugikan

Pasal 72 ayat 6 mengatur tentang pembagian dividen dengan persetujuan dewan dan Komisaris sebelum tahun buku perseroan berakhir namun apabila pada akhir tahun buku diketahui perseroan mengalami kerugian dan pemegang saham tidak dapat mengembalikan dividen yang dikembalikan maka dewan dan Komisaris bertanggung jawab secara renteng.

Pasal 112 ayat 4 dalam hal terjadi pembatalan pengangkatan anggota dewan dan Komisaris karena tidak memenuhi persyaratan meskipun perbuatan hukum yang dilakukan untuk dan atas nama dewan dan Komisaris sebelum pengangkatannya batal namun tetap mengikat menjadi tanggung jawab perseroan. Apabila perbuatan hukum tersebut mengakibatkan kerugian bagi perseroan anggota dewan dan Komisaris bersangkutan tetap bertanggung jawab terhadap kerugian tersebut dalam hal ini dewan dan Komisaris harus memiliki itikad baik dalam melaksanakan jabatannya.

Pasal 114 ayat 2 setiap anggota dewan Komisaris wajib dengan itikat baik, kehati-hatian, bertanggung jawab dalam menjalankan tugas pengawasan dan pemberian nasehat kepada direksi sebagaimana dimaksud dalam pasal 108 ayat 1 untuk kepentingan perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan, akibat kelalaian atas hal ini setiap anggota dewan Komisaris ikut bertanggung jawab secara pribadi atas kerugian perseroan.

Pasal 115 ayat 1 dalam hal kepailitan akibat kesalahan atau kelalaian dewan Komisaris dalam melakukan pengawasan terhadap pengurusan oleh anggota Direksi dan kekayaan perseroan tidak cukup membayar seluruh kewajiban akibat pailit, tiap anggota dewan Komisaris secara tanggung renteng ikut bertanggung jawab beserta anggota anggota Direksi atas setiap kewajiban yang belum dilunasi, tanggung jawab tersebut juga berlaku bagi anggota dewan Komisaris yang sudah tidak menjabat 5 tahun sebelum keputusan pailit diucapkan.⁴¹

Hal ini tentunya secara normatif masih dapat dibuktikan sebaliknya bahwa kerugian dan kepailitan yang timbul bukan akibat kesalahan dan kelalainan dewan Komisaris serta dewan Komisaris telah menjalankan tugas dan wewenang serta hak dan kewajiban seperti apa yang menjadi tujuan dan tujuan perseroan maka dewan Komisaris dapat terhindar dari tanggung jawab secara renteng.

⁴¹ Aturan ini menjadi lebih keras berlakunya dalam hal adanya Komisaris Utusan yang diatur dalam pasal 120 UUPT.

Komisaris Utusan adalah anggota dewan komisaris yang ditunjuk berdasarkan keputusan rapat dewan komisaris yang mana komisaris utusan melakukan pengawasan “day to day” yang lebih melekat terhadap perseroan.

3. Tanggung jawab Pemegang saham

Dalam keadaan normal pemegang saham hanya bertanggung jawab sebatas atas saham yang dimiliki, namun pasal 3 ayat 2 UUPT menyatakan adanya pengecualian-pengecualian dimana pemegang saham dapat dituntut untuk bertanggung jawab secara pribadi apabila persyaratan perseroan sebagai badan hukum belum atau tidak dipenuhi, pemegang saham bersangkutan langsung maupun tidak langsung dengan itikad buruk memanfaatkan perseroan untuk kepentingan pribadi, pemegang saham yang bersangkutan terlibat dalam perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh perseroan, pemegang saham yang bersangkutan baik langsung maupun tidak langsung secara melawan hukum menggunakan kekayaan perseroan yang mengakibatkan kekayaan perseroan menjadi tidak cukup untuk melunasi hutang perseroan. Tuntutan pertanggung jawaban pemegang saham ini merupakan akibat keperdataan bagi pemegang saham yang melakukan perbuatan melawan hukum. Pemegang saham selalu dituntut untuk berhati-hati, beritikad baik dalam menjalankan peranan dan kedudukannya sebagai pemilik saham – saham perseroan. Berkaitan dengan prinsip-prinsip *alter ego and piercing the corporate veil* perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh pemegang saham hal ini dapat terjadi antara lain pemegang saham melakukan perbuatan melawan hukum memanfaatkan fasilitas yang ada untuk kepentingan pribadinya dengan cara memanipulasi perbuatan hukum ataupun pengelolaan untuk menggunakan kekayaan perseroan yang menyebabkan pemegang saham lainnya menderita kerugian.

Perbuatan diatas menggambarkan hubungan yang simetris antara pemegang saham, anggota Direksi dan dewan Komisaris yang mana satu dengan yang lain mempunyai potensi menimbulkan masalah bagi pihak lain. Oleh karenanya Pengadilan berwenang menerapkan Doktrin *Alter Ego Piercing the Corporate Veil* untk menyingkap tabir perseroan untuk menemukan (i) apa yang sebenarnya terjadi dan (ii) siapa yang sebenarnya telah berbuat dan oleh karenanya harus bertanggung jawab bilamana perseroan telah melakukan perbuatan melawan hukum yang merugikan pihak ketiga.

