

BAB II

TINJAUAN TEORITIS TENTANG TANGGUNG JAWAB HUKUM DIREKSI PT. KERETA API (PERSERO)

A. Tinjauan Tentang Perseroan Terbatas

1. Pengertian Perseroan Terbatas

Perseroan Terbatas (*Limited Liability Company, Naamlooze Vennotschap*) adalah bentuk yang paling populer dari semua bentuk usaha bisnis.¹ Pengertian Perseroan Terbatas menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 menyatakan bahwa Perseroan terbatas yang selanjutnya disebut Perseroan, 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 ini serta peraturan pelaksanaannya. Bertitik tolak dari ketentuan Pasal 1 angka 1 tersebut, elemen pokok yang melahirkan suatu perseroan sebagai badan hukum harus terpenuhi dengan syarat-syarat sebagai berikut: ²

a. Merupakan persekutuan modal

Perseroan sebagai badan hukum memiliki modal dasar, yakni jumlah modal yang disebutkan dalam akta pendirian atau anggaran dasar perseroan. Modal perseroan tersebut, terdiri dan terbagi dalam saham

¹ Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 2005, hlm.35.

² M. Yahya Harahap, *Hukum Perseroan Terbatas*, Jakarta, PT. Sinar Grafika, 2009, hlm.33

atau sero. Modal yang terdiri dari saham itu, dimasukkan para pemegang saham dalam status mereka sebagai anggota perseroan dengan jalan membayar saham tersebut kepada perseroan. Dengan demikian, ada beberapa pemegang saham yang bersekutu mengumpulkan modal untuk melaksanakan kegiatan perusahaan yang dikelola perseroan. Besarnya modal dasar perseroan menurut Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas menyatakan bahwa, modal dasar perseroan terdiri atas seluruh nilai nominal, kemudian menurut Pasal 32 ayat (1) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas menyatakan bahwa, modal dasar perseroan paling sedikit Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah).³

b. Didirikan berdasarkan perjanjian

Perseroan Terbatas sebagai badan hukum, didirikan berdasarkan perjanjian sesuai dengan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas yang menyatakan bahwa, Perseroan Terbatas, yang selanjutnya disebut Perseroan 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 ini serta peraturan pelaksanaannya. Pendirian perseroan sebagai persekutuan modal diantara pendiri atau

³ <http://prokum.esdm.go.id/uu/2007/uu-40-2007.pdf>, diunduh tanggal 23 Maret 2016.

pemegang saham, harus memenuhi ketentuan hukum perjanjian. Apabila ditinjau dari aspek hukum perjanjian, pendirian perseroan sebagai badan hukum bersifat kontraktual yaitu berdirinya perseroan merupakan hak yang lahir dari perjanjian. Selain bersifat kontraktual, juga bersifat konsensual berupa adanya kesepakatan untuk mengikat perjanjian mendirikan perseroan setelah terjadinya kesepakatan.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas dinyatakan bahwa, perseroan didirikan oleh 2 (dua) orang atau lebih dengan akta notaris yang dibuat dalam bahasa Indonesia. Sedangkan dalam Pasal 7 ayat (5) menyatakan bahwa, setelah perseroan memperoleh status badan hukum dan pemegang saham menjadi kurang dari 2 (dua) orang, dalam jangka waktu paling lama 6 (enam) bulan terhitung sejak keadaan tersebut maka pemegang saham yang bersangkutan wajib mengalihkan sebagian sahamnya kepada orang lain atau perseroan mengeluarkan saham baru kepada orang lain. Pada prinsipnya perseroan sebagai badan hukum didirikan berdasarkan perjanjian. Oleh karena itu, harus mempunyai lebih dari 1 (satu) orang pemegang saham.

c. Melakukan Kegiatan Usaha

Sebuah perusahaan didirikan dengan maksud untuk melakukan kegiatan usaha tertentu. Kegiatan usaha yang dimaksud tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku,

ketertiban umum, dan atau kesusilaan. Sesuai dengan Pasal 2 Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas yang menyatakan bahwa, perseroan harus mempunyai maksud dan tujuan serta kegiatan usaha yang tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum, dan atau kesusilaan.

Selanjutnya dijelaskan pula bahwa maksud dan tujuan dari kegiatan perseroan harus sesuai dengan anggaran dasar yang tercantum dalam Pasal 18 Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas. Berdasar dari penjelasan Pasal 18 Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas, maksud dan tujuan merupakan usaha pokok perseroan, sedangkan kegiatan usaha merupakan kegiatan yang dijalankan oleh perseroan dalam rangka mencapai maksud dan tujuan antara lain yaitu:

- 1) Kegiatan usaha haruslah dirinci secara jelas dalam anggaran dasar.
- 2) Dan rincian tersebut tidak boleh bertentangan dengan undang-undang.

Suatu perseroan yang tidak mempunyai kegiatan usaha dianggap tidak eksis lagi, meskipun dalam anggaran dasar dicantumkan secara rinci kegiatannya, namun apabila kegiatan yang disebutkan dalam anggaran dasar tidak ada aktivitasnya, pada dasarnya perseroan itu dianggap tidak eksis lagi sebagai badan hukum. Dalam keadaan seperti itu, lebih baik perseroan dibubarkan sebagaimana diatur Pasal 142 ayat

(1) huruf a jo. Pasal 142 ayat (3) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas menyatakan bahwa, Pasal 142 ayat (1) huruf a Pembubaran Perseroan terjadi berdasarkan keputusan RUPS Pasal 142 ayat (3) Dalam hal pembubaran terjadi berdasarkan keputusan RUPS, jangka waktu berdirinya yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah berakhir atau dengan dicabutnya kepailitan berdasarkan keputusan pengadilan niaga dan RUPS tidak menunjuk likuidator, Direksi bertindak selaku likuidator.

2. Pengertian Persero Badan Usaha Milik Negara (BUMN)

Badan Usaha Milik Negara atau yang dikenal dengan BUMN adalah suatu badan hukum yang berbeda dengan badan – badan hukum lainnya, hal ini dapat dilihat dari definisi menurut Undang – Undang No. 13 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara menyatakan bahwa, Badan Usaha Milik Negara adalah badan usaha yang seluruh atau sebagian besar modalnya dimiliki oleh Negara melalui penyertaan secara langsung yang berasal dari kekayaan Negara yang dipisahkan.

Definisi lain mengenai BUMN adalah karena BUMN itu merupakan *public enterprise*. Dengan demikian, BUMN mencakup dua elemen esensial yaitu, Pemerintah (*public*) dan bisnis (*enterprise*).⁴

BUMN persero didirikan oleh pemerintah melalui peraturan perundang-undangan, berbeda dengan badan usaha swasta yang didirikan melalui

⁴ Pandji Anoraga, *BUMN, Swasta dan Koperasi Tiga Pelaku Ekonomi*, PT. Pustaka Jaya, Jakarta, 1995.

perjanjian. Perusahaan Perseroan (Persero) berstatus badan hukum sejak pendiriannya. Berbeda dengan Perseroan Terbatas milik swasta yang memperoleh status badan hukum setelah mendapat pengesahan dari pemerintah, Persero tidak memerlukan pengesahan. Setelah dikeluarkannya Undang – Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara, dimana BUMN terbagi menjadi 2 (dua) yaitu:

a. Perusahaan Perseroan, yang selanjutnya disebut Persero adalah BUMN yang berbentuk perseroan terbatas yang modalnya terbagi dalam saham yang seluruh atau paling sedikit 51% (lima puluh satu persen) sahamnya dimiliki oleh Negara Republik Indonesia yang tujuan utamanya mengejar keuntungan. Pendirian Persero berbeda dengan pendirian badan hukum (perusahaan) pada umumnya. Pendirian Persero diusulkan oleh Menteri kepada Presiden disertai dengan dasar pertimbangan setelah dikaji dengan Menteri Teknis dan Menteri Keuangan. Organ Persero sendiri atas RUPS, Direksi dan Komisaris. Ciri-ciri Persero adalah:⁵

- 1) Maksud usahanya adalah untuk memupuk keuntungan guna meningkatkan nilai perusahaan dan menyediakan barang dan/ atau jasa yang bermutu tinggi dan berdaya saing kuat.
- 2) Berbentuk perseroan terbatas.
- 3) Modal seluruhnya atau sebagian merupakan milik Negara dari kekayaan Negara yang dipisahkan.

⁵ Achmad Ichsan, *Dunia Usaha Indonesia*, PT. Pradnya Paramita, Jakarta, 2000, hlm.467.

- 4) Dipimpin oleh seorang Direksi.
- b. Perusahaan Umum, yang selanjutnya disebut Perum, adalah BUMN yang seluruh modalnya dimiliki Negara dan tidak terbagi atas saham, tujuan untuk kemanfaatan umum berupa penyediaan barang dan/ atau jasa yang bermutu tinggi dan sekaligus mengejar keuntungan berdasarkan prinsip pengelolaan perusahaan. pada dasarnya proses pendirian Perum sama dengan pendirian Perseo. Organ Perum adalah Menteri, Direksi dan Dewan Pengawas. Ciri – Ciri Perum adalah:
- 1) Makna usahanya adalah melayani kepentingan umum dan sekaligus memupuk keuntungan.
 - 2) Berstatus badan hukum dan diatur berdasarkan Undang – Undang.
 - 3) Mempunyai nama dan kekayaan sendiri serta kebebasan bergerak seperti perusahaan swasta untuk mengadakan atau masuk kedalam suatu perjanjian, kontrak-kontrak dan hubungan-hubungan dengan perusahaan lain.
 - 4) Modal seluruhnya dimiliki oleh Negara dari kekayaan Negara yang dipisahkan.
 - 5) Dipimpin oleh seorang Direksi.
- Sebagaimana layaknya badan hukum (perusahaan) lainnya, pendirian BUMN mempunyai maksud dan tujuan, yaitu:⁶

⁶ Johanness Ibrahim, *Hukum Organisasi Perusahaan*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2006, hlm 61.

- a) Memberikan sumbangan bagi perekonomian nasional pada umumnya dan penerimaan Negara pada khususnya.
- b) Mengejar keuntungan (*profit oriented*).
- c) Penyediaan barang dan/ atau jasa yang bermutu tinggi dan memadai bagi pemenuhan hajat hidup orang banyak.
- d) Menjadi perintis kegiatan – kegiatan usaha yang belum dilaksanakan oleh sector swasta dan koperasi.
- e) Turut aktif dalam memberikan bimbingan dan bantuan kepada pengusaha golongan ekonomi lemah, koperasi dan masyarakat.

Selain maksud dan tujuan BUMN pada umumnya sebagaimana dirumuskan pada Pasal 2 Undang – Undang No.19 Tahun 2003 tentang BUMN, menurut Pasal 12 ditentukan maksud dan tujuan khusus dari pendirian persero adalah :

- a. Menyediakan barang dan atau jasa yang bermutu tinggi dan berdaya saing kuat.
- b. Mengejar keuntungan guna meningkatkan nilai perusahaan.

Penyediaan barang dan jasa yang bermutu tinggi dan berdaya saing kuat itu dimaksudkan untuk memnuhi permintaan pasar, baik pasar dalam negeri maupun pasar internasional. Dengan demikian dapat meningkatkan keuntungan dan nilai perusahaan sehingga memberi manfaat optimal.⁷

⁷ Janus Sidabalok, *Hukum Perusahaan*, CV. Nuansa Aulia, Bandung, 2012, Hlm.72.

Yang membedakan BUMN dengan badan hukum lainnya sebagaimana dikemukakan diatas, adalah :

- a. Seluruh atau sebagian besar modalnya dimiliki oleh Negara.
- b. Melalui penyertaan secara langsung.
- c. Berasal dari kekayaan Negara yang dipisahkan.

Akan tetapi patut diingat bahwa meskipun suatu perusahaan perseroan tersebut adalah Badan Usaha Milik Negara atau BUMN, mereka juga berbentuk PT sehingga dengan demikian ketentuan Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, juga berlaku untuk PT Persero.⁸ Menurut Pasal 11 Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN menyatakan, bahwa:

Terhadap Persero berlaku segala ketentuan dan prinsip-prinsip yang berlaku bagi perseroan terbatas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No.1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas.

Berdasarkan keterangan diatas, maka dapat disimpulkan bahwa ketentuan Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas menjadi *Lex Generalis* untuk suatu Perusahaan Badan Usaha Milik Negara (BUMN) yang berbentuk Persero apabila Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN tidak secara jelas atau tidak mengatur ketentuan-ketentuan yang lengkap, maka Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang

⁸ I.G Rai Widjaya, *Hukum Perusahaan*, PT. Kesain Blanc, Bekasi Timur, 2000, Hlm. 142.

Perseroan Terbatas yang digunakan sesuai dengan pasal 11 Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN.

3. Organ Perusahaan dan Sifat Perseroan Terbatas

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas, perseroan mempunyai 3 (tiga) organ yang terdiri atas:

- a. Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS),
- b. Direksi, dan
- c. Dewan Komisaris

Sebuah perseroan dapat berjalan karena adanya organ-organ perseroan tersebut. Secara umum, menurut ketentuan Pasal 1 angka 4 Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas, RUPS adalah organ perseroan yang mempunyai wewenang yang tidak diberikan kepada Direksi ataupun Dewan Komisaris dalam batas yang ditentukan oleh Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas dan atau dalam AD perseroan. Kemudian kewenangan RUPS tercantum pula dalam Pasal 75 ayat (1) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas yang menyatakan bahwa, RUPS mempunyai wewenang yang tidak diberikan kepada Direksi atau Dewan Komisaris, dalam batas yang ditentukan dalam Undang-Undang ini dan atau anggaran dasar.

Jadi secara umum, kewenangan RUPS yang paling utama sesuai dengan Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas, antara lain sebagai berikut:

- a. Pasal 13 ayat (1) menyatakan bahwa, perbuatan hukum yang dilakukan calon pendiri untuk kepentingan Perseroan yang belum didirikan, mengikat Perseroan setelah perseroan menjadi badan hukum apabila RUPS pertama Perseroan secara tegas menyatakan menerima atau mengambil alih semua hak dan kewajiban yang timbul dari perbuatan hukum yang dilakukan oleh calon pendiri atau kuasanya.
- b. Pasal 14 ayat (4) menyatakan bahwa, Perbuatan hukum sebagaimana dimaksud pada ayat (2) hanya mengikat dan menjadi tanggung jawab Perseroan setelah perbuatan hukum tersebut disetujui oleh semua pemegang saham dalam RUPS yang dihadiri oleh semua pemegang saham Perseroan.
- c. Pasal 19 ayat (1) menyatakan bahwa, Perubahan anggaran dasar ditetapkan oleh RUPS.
- d. Pasal 38 ayat (1) menyatakan bahwa, Pembelian kembali saham sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (1) atau pengalihannya lebih lanjut hanya boleh dilakukan berdasarkan persetujuan RUPS, kecuali ditentukan lain dalam peraturan perundang-undangan di bidang pasar modal.
- e. Pasal 39 ayat (1) menyatakan bahwa, RUPS dapat menyerahkan kewenangan kepada Dewan Komisaris guna menyetujui pelaksanaan keputusan RUPS sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 38 untuk jangka paling lama 1 (satu) tahun.

- f. Pasal 41 ayat (1) menyatakan bahwa, penambahan modal perseroan dilakukan berdasarkan persetujuan RUPS.
- g. Pasal 44 ayat (1) menyatakan bahwa, Keputusan RUPS untuk pengurangan modal Perseroan adalah sah, apabila dilakukan dengan memperhatikan persyaratan ketentuan kuorum dan jumlah suara setuju untuk perubahan anggaran dasar sesuai ketentuan dalam Undang-Undang ini dan/atau anggaran dasar.
- h. Pasal 99 ayat (2) huruf c menyatakan bahwa, pihak lain yang ditunjuk oleh RUPS dalam hal seluruh anggota Direksi atau Dewan Komisaris mempunyai benturan kepentingan dengan Perseroan.

Dari kewenangan diatas dapat dikatakan bahwa, RUPS merupakan organ tertinggi perseroan. Namun, hal itu tidak persis demikian, karena pada dasarnya ketiga organ perseroan itu sejajar dan berdampingan sesuai dengan pemisahan kewenangan yang diatur dalam undang-undang dan anggaran dasar.

Direksi adalah organ perseroan yang berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan perseroan. Jadi, perseroan diurus, dikelola oleh direksi. Hal ini ditegaskan dalam beberapa ketentuan, seperti :

- a. Pasal 1 angka 5 Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas yang menyatakan bahwa direksi sebagai organ perseroan berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan perseroan.

- b. Pasal 92 ayat (1) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas menyatakan bahwa, direksi dalam menjalankan pengurusan perseroan untuk kepentingan perseroan.

Pengertian umum pengurusan direksi dalam konteks perseroan, meliputi tugas atau fungsi melaksanakan kekuasaan pengadministrasian dan pemeliharaan harta kekayaan perseroan. Dengan kata lain, melaksanakan pengelolaan atau menangani bisnis perseroan dalam batas-batas kekuasaan atas kapasitas yang diberikan undang-undang.

Kedudukan dewan komisaris sebagai organ perseroan lebih spesifik ditegaskan pada ketentuan Pasal 1 angka 6 Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas yang menyatakan bahwa, Dewan Komisaris adalah Organ Perseroan yang bertugas melakukan pengawasan secara umum dan/atau khusus sesuai dengan anggaran dasar serta memberi nasihat kepada Direksi.

Mengenai tugas dari dewan komisaris diatur pada ketentuan Pasal 108 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas antara lain:

- a. Melakukan pengawasan

Tugas utama dewan komisaris adalah melakukan pengawasan terhadap kebijaksanaan pengurusan perseroan yang dilakukan direksi dan jalannya pengurusan pada umumnya. Jadi, tugas dari dewan komisaris ditujukan terhadap kebijaksanaan pengurusan dan jalannya

pengurusan perseroan maupun perusahaan perseroan yang dilakukan oleh direksi.

Tugas pengawasan tersebut, dapat juga dilakukan dewan komisaris terhadap sasaran atau objek tertentu, antara lain melakukan audit keuangan, pengawasan atas organisasi perseroan, pengawasan terhadap personalia.

b. Memberi Nasihat

Tugas umum yang kedua, memberikan nasihat kepada direksi. Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas ini tidak menjelaskan secara rinci tentang tugas tersebut. Tidak dijelaskan pula nasihat apa saja yang dapat diberikan. Bertitik tolak dari pengertian nasihat apabila dihubungkan dengan tugas dewan komisaris, maka nasihat tersebut dapat diartikan sebagai penyampaian pendapat atau memberikan pertimbangan yang layak dan tepat kepada direksi. Bahkan dapat menyampaikan ajaran yang baik maupun petunjuk, peringatan, atau teguran yang baik.⁹

Tugas pengawasan dan pemberian nasihat dewan komisaris terhadap pelaksanaan jalannya pengurusan yang dilakukan direksi atas perseroan menurut ketentuan Pasal 108 ayat (2) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas adalah semata-mata untuk kepentingan perseroan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan. Selain organ perseroan yang menjalankan kegiatan usahanya, ada pula sifat khusus dari

⁹ Yahya Harahap, *Hukum Perseroan Terbatas*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm.440.

Perseroan Terbatas yang memiliki status badan hukum. Hak mendahului dari kreditor badan hukum atas harta kekayaan badan hukum pada saat pembubaran badan hukum dilakukan. Selain itu, harta kekayaannya juga tidak dapat diambil dengan begitu saja oleh para pendiri yang adalah para pemegang sahamnya.¹⁰

Pada dasarnya dalam sebuah perseroan ada perbedaan yang sangat jelas antara kekayaan perseroan dengan kekayaan pribadi. Para pemegang saham hanya bertanggung jawab sebatas modal yang disetor kepada persero. Pada saat ini perlindungan terhadap pemegang seperti yang disebutkan tidak lagi menjadi sebuah hal yang mutlak.¹¹

B. Tanggung Jawab Organ Perusahaan (PT. Persero) Menurut Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas

1. Tanggung Jawab Berdasarkan *Fiduciary Duty*

Istilah *fiduciary duty* berasal dari 2 (dua) kata, yaitu *fiduciary*, dan *duty*. Istilah *duty* banyak dipakai dimana-mana yang berarti tugas, sedangkan istilah *fiduciary* (bahasa Inggris) berasal dari bahasa Latin *fiduciaries* dengan akar kata *fiducia* yang berarti kepercayaan (*trust*) atau dengan kata kerja *fidere* yang berarti mempercayai (*to trust*). Sehingga dengan istilah *fiduciary* diartikan sebagai memegang sesuatu dalam kepercayaan atau seseorang yang memegang sesuatu dalam kepercayaan untuk kepentingan

¹⁰ Frans Satrio Wicaksono, *Tanggung Jawab Pemegang Saham, Direksi, & Komisaris Perseroan Terbatas (PT)*, Visimedia, Jakarta, 2009, hlm.6.

¹¹ <http://ibnuhasanhasibuan.wordpress.com/2009/12/17/pelanggaran-yang-dilakukan-oleh-bank-century/>, diunduh tanggal 23 Maret 2016.

orang lain. Dengan demikian, dalam bahasa Inggris, orang yang memegang sesuatu secara kepercayaan untuk kepentingan orang lain tersebut disebut dengan istilah *trustee*” sementara pihak yang dipegang untuk kepentingan tersebut disebut dengan istilah *beneficiary*.

Isu utama dari *fiduciary duty* adalah bagaimana meminimalisasi kemungkinan seorang direktur menggunakan wewenangnya untuk kepentingan dan keuntungan pribadinya, tetapi sebaliknya direktur seharusnya menggunakannya seoptimal mungkin untuk kepentingan dan keuntungan perseroan. Selanjutnya di dalam tataran suatu penerapannya, *fiduciary duty* pengertiannya diperluas tidak saja mengenai tindakan mementingkan diri sendiri, tetapi juga mencakup adanya kemungkinan sikap yang ceroboh atau tidak berhati-hati. Atau dengan perkataan lain, *fiduciary duty* memiliki unsur loyalitas (*loyalty component*) dan unsur kepedulian (*care component*), sehingga Direktur harus bertindak dengan pertimbangan yang jujur berdasarkan kepentingan perusahaan dan bukan atas dasar kepentingan sekelompok orang atau badan.¹²

Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas menyebutkan bahwa direksi ditunjuk oleh perseroan melalui RUPS. Keberadaan direksi sebagai organ badan hukum timbul karena terbentuknya badan hukum itu. Direksi perseroan berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan perseroan sesuai

¹² I.G Rai Widjaya, *Op.Cit*, Hlm. 220.

dengan ketentuan Pasal 1 dan Pasal 92 Ayat 1 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dan berwenang menjalankan pengurusan sebagaimana dimaksud pada Pasal 92 ayat 1 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, sesuai dengan kebijakan yang dianggap tepat, dalam batas yang ditentukan dalam Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas atau anggaran dasar sesuai dengan Pasal 92 ayat 2 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, dan Pasal 98 ayat 1 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas menyebutkan bahwa direksi mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan.

Seluruh ketentuan tersebut menunjukkan adanya ketergantungan perseroan terhadap direksi. Antara direksi dan perseroan terdapat suatu ikatan hubungan, karena tanpa direksi, maka maksud dan tujuan serta usaha perseroan tidak akan tercapai. Sebaliknya, tanpa adanya perseroan, direksi tidak akan ada.

2. Tanggung Jawab Berdasarkan *Duty of Care*

Tugas memdulikan (*duty of Care*) yang diharapkan dari direksi adalah *duty of care* sebagaimana dimaksud dalam hukum tentang perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*). Dalam arti Direksi diharapkan untuk berbuat secara hati – hati sehingga terhindar dari perbuatan kelalaian (*negligence*) yang merugikan pihak lain dalam menjalankan fungsinya.¹³

¹³ I.G Rai Widjaya, *Op.Cit*, Hlm 220

Dalam teori ilmu hukum perseroan, prinsip kepedulian (*due care*) dari Direksi terhadap perseroan memiliki dua persyaratan sebagai berikut :¹⁴

a. Syarat prosedural

Syarat prosedural yang dipersyaratkan oleh hukum kepada Direksi dari suatu perseoran adalah bahwa seorang Direksi haruslah menaruh perhatian dengan sungguh – sungguh terhadap jalannya perseroan. Disamping itu, dia juga harus selalu mendapatkan informasi yang lengkap terhadap perseroannya.

b. Syarat substansuf

Sementara itu, syarat substansif yang tebit dari prinsip kepedulian (*due care*) terhadap seorang Direktur perusahaan adalah bahwa dalam mengambil keputusan perseroan, pihak Direktur haruslah melakukannya berdasarkan pertimbangan yang rasional.

Beberapa prinsip hukum yang terbit dari adanya *duty of care* dari Direksi adalah sebagai berikut :

a. Agar terpenuhinya unsur *duty of care*, maka terhadap Direksi berlaku standar kepedulian (*standard of care*) sebagai berikut :

- 1) Selalu beritikad baik
- 2) Tugas – tugas dilakukan dengan kepeduliannya seperti yang dilakukan oleh biasa yang berhati – hati dalam posisi dan situasi yang sama atau seperti yang dilakukan oleh orang tersebut untuk kepentingan bisnis pribadinya.

¹⁴ Munir Fuady, *Op.Cit*, Hlm. 47.

- 3) Tugas – tugas dilakukan dengan cara yang dipercayanya secara logis (*reasonable believe*) merupakan kepentingan yang terbaik (*best interest*) dari perseroan.
- b. Secara hukum, seorang Direktur perseroan tidak akan bertanggung jawab semata – mata atas salah dalam mengambil keputusan. Bahkan, asalkan dia beritikad baik dan cukup berhati – hati, keputusan yang salah tidak dapat dibebankan kepada Direksi sungguhpun kesalahan tersebut akibat kurang pengalaman atau kurang komprehensif dalam mengambil keputusan. Dengan demikian, suatu *honest mistake* yang dilakukan oleh Direksi dapat ditoleransi oleh hukum. Bahkan, hakim tidak diperkenankan untuk melakukan penilaian bisnis yang berbentuk *second guess* terhadap keputusan Direksi, ini sesuai dengan prinsip – prinsip hukum yang terdapat dalam teori keputusan bisnis (*business judgment rule*).¹⁵

3. Tanggung Jawab Berdasarkan *Duty of Loyalty*

Duty of loyalty merupakan bagian yang penting dari *fiduciary duty*, dan lebih penting dari *duty of care*. *Duty of loyalty* mengharuskan seorang *fiduciary* untuk selalu menyesuaikan tingkah lakunya secara terus menerus untuk menghindari tingkah laku yang mementingkan diri sendiri, yang merupakan tindakan yang salah terhadap *beneficiary*.

Duty of loyalty adalah kewajiban seseorang dalam kedudukannya sebagai seorang direksi untuk tidak terlibat dalam kegiatan yang merupakan

¹⁵ *Ibid*, Hlm. 49.

self dealing, atau menggunakan kedudukannya untuk kepentingan pribadi, bukan untuk kepentingan untuk siapa dia bekerja. Intinya, *duty of loyalty* melarang adanya unsur ketidaksetiaan atau *faithlessness*, dan *self dealing*, sehingga *duty of loyalty* mengandung dimensi tanpa pengkhianatan dan aspek pengabdian yang positif, yang bukan hanya menjaga untuk tidak membahayakan perseroan, tetapi menuntut direksi untuk memajukan perusahaan. sehingga *duty of loyalty* adalah menjauhkan tindakan yang salah, benturan kepentingan, dan ketidakjujuran yang disengaja.¹⁶

Duty of loyalty juga berarti menghindari dari tindakan dengan tujuan yang ilegal, yang memerlukan direksi berusaha dengan itikad baik untuk mengawasi jalannya perusahaan sesuai dengan hukum.

4. Tanggung Jawab Berdasarkan *Duty of Good Faith*

Pengertian Itikad Baik menurut Melvyn A Eisenberg memberikan pengertian yang lebih mendasar mengenai good faith, dalam terjemahan bebasnya, yakni Itikad baik dalam Hukum Perusahaan merupakan konsepsi dasar yang dilandasi oleh kewajiban yang khusus, yang terdiri dari 4 unsur, yaitu: kejujuran subjektif, atau ketulusan, tidak ada pelanggaran terhadap standar kepatutan yang diterima secara umum yang diterapkan dalam pelaksanaan bisnis, dan kesetiaan terhadap tempat bekerja.¹⁷

Berdasarkan Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas menyebutkan mengenai itikad baik kedalam Pasal 97 ayat (2)

¹⁶ <https://hho3.wordpress.com/2013/02/01/keputusan-bisnis-dalam-uupt/>, diunduh tanggal 23 Maret 2016.

¹⁷ <http://www.clrc.ca.gov/pub/BKST-EisenbergBJR.pdf>, diunduh pada tanggal 23 Maret 2016

Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas yang menyebutkan bahwa Pengurusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), wajib dilaksanakan setiap anggota Direksi dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab, dan Pasal 97 ayat (2) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas menyebutkan dengan secara jelas bahwa dalam melakukan tugas pengurusan perseroan, direksi wajib melakukannya dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab. Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas jelas mengandung unsur itikad baik, yang diwajibkan pada direksi dalam menjalankan tugasnya untuk mengurus usaha perseroan, sedangkan pada Pasal 97 Ayat (1) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas menentukan bahwa direksi bertanggungjawab atas pengurusan perseroan sebagaimana yang dimaksud dengan Pasal 92 ayat (1) di atas, dan untuk itu setiap anggota direksi wajib melaksanakan kepengurusannya itu dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab, dan bertanggungjawab penuh apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan.

Dalam ketentuan Pasal 97 Ayat (5) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas lebih lanjut menyebutkan bahwa direksi tidak dapat dipertanggung jawabkan atas kerugian sebagaimana yang dimaksud pada Ayat (3) apabila dapat membuktikan, bahwa:

- a. Kerugian tersebut bukan kesalahan atau kelalaiannya.
- b. Telah melakukan pengurusan dengan itikad 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 pengurusan yang mengakibatkan kerugian.
- d. Telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul dan berlanjutnya kerugian tersebut.

Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas tidak secara jelas mendefinisikan, atau tidak memberikan standar ukuran, untuk unsur itikad baik. Namun, secara keseluruhan unsur itikad baik dapat diartikan dan disimpulkan dari berbagai ayat yang dikandung dalam Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

5. Tanggung Jawab Berdasarkan *Duty of Statutory*

Duty of statutory adalah tugas-tugas yang berdasarkan ketentuan Undang – Undang, sehingga Direktur harus menggunakan wewenang dan aset yang dipercayakan kepadanya untuk maksud yang telah diberikan dan bukan untuk tujuan lain. Tugas-tugas ini hanya merupakan aspek dari tugas-tugas direktur agar tidak lalai (*negligent*) dalam pelaksanaan fungsinya. Tugas dijalankan sesuai apa yang diamanatkan oleh undang-undang (*by Act*) seperti direktur harus melaksanakan *reasonable diligence* dalam tugas jabatannya atau *disclosure*.¹⁸ Selain tanggung jawab *fiduciary duties* dan *duties of skill* terhadap perseroan, anggota direksi juga memiliki tanggung jawab atau kewajiban terhadap Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

¹⁸ I.G.Rai Widjaya, *Hukum Perusahaan*, PT. Kesain Blanc, Jakarta, 2002, Hlm. 221.

Tanggung Jawab Direksi berdasarkan Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas tersebut dapat dijabarkan sebagai berikut:

- a. Tanggung jawab memberitahukan dan mengumumkan pengurangan modal sebagaimana diatur dalam Pasal 44 ayat (2) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- b. Tanggung jawab menyimpan daftar pemegang saham diatur dalam Pasal 50 ayat (1) dan (2) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- c. Tanggung jawab mencatat pemindahan hak atas saham atas nama, sebagaimana diatur dalam Pasal 56 ayat (3) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- d. Tanggung jawab memberikan persetujuan atau penolakan pemindahan hak atas saham sebagaimana diatur dalam Pasal 59 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- e. Tanggung jawab membuat rencana kerja tahunan, sesuai dengan Pasal 63 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- f. Tanggung jawab membuat laporan tahunan yang diatur dalam Pasal 66 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- g. Menandatangani laporan tahunan sebagaimana rumusan Pasal 67 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- h. Menyerahkan perhitungan tahunan kepada akuntan publik dan menyampaikannya kepada RUPS sebagaimana ketentuan Pasal 68 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

Direksi wajib menyerahkan perhitungan tahunan perseroan kepada akuntan publik untuk diperiksa apabila:

- a. Kegiatan usaha Perseroan adalah menghimpun dan/atau mengelola dana masyarakat.
- b. Perseroan menerbitkan surat pengakuan utang kepada masyarakat.
- c. Perseroan merupakan Perseroan Terbuka.
- d. Perseroan merupakan persero.
- e. Perseroan mempunyai aset dan/atau jumlah peredaran usaha dengan jumlah nilai paling sedikit Rp 50.000.000.000,00 (lima puluh miliar rupiah).
- f. Diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan.
- g. Menyelenggarakan RUPS sebagaimana ketentuan Pasal 79 ayat (1) dan (5) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- h. Tanggung jawab melakukan pengurusan sebagaimana rumusan Pasal 92 ayat (1) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, bahwa kepengurusan perseroan dilakukan oleh direksi.

Dalam melaksanakan kepengurusan dimaksud, direksi di bebaskan tanggung jawab, antara lain:

- a. Pembagian tugas dan wewenang setiap anggota Direksi ditetapkan oleh RUPS, sesuai dengan Pasal 92 ayat (5) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- b. Direksi bertanggungjawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan dan tujuan perseroan.

- c. Mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan, sesuai dengan Pasal 98 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- d. Dalam hal anggota Direksi terdiri lebih dari 1 (satu) orang, maka yang berwenang mewakili perseroan adalah setiap anggota Direksi kecuali ditentukan lain dalam undang-undang, sesuai dengan Pasal 98 ayat (2) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- e. Setiap anggota direksi wajib dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab menjalankan tugas untuk kepentingan dan usaha perseroan, sesuai dengan Pasal 97 ayat (2) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- f. Tanggung jawab membuat dan memelihara daftar pemegang saham, risalah RUPS, rapat direksi dan menyelenggarakan pembukuan sebagaimana ketentuan Pasal 100 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.
- g. Tanggung jawab melaporkan kepemilikan saham, sebagaimana rumusan Pasal 101 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, bahwa anggota direksi wajib melaporkan kepada perseroan mengenai kepemilikan sahamnya dan atau keluarganya pada perseroan tersebut dan perseroan lain.
- h. Direksi wajib meminta persetujuan RUPS untuk mengalihkan kekayaan Perseroan; atau menjadikan jaminan utang kekayaan Perseroan; yang merupakan lebih dari 50% (lima puluh persen) jumlah kekayaan bersih

Perseroan dalam 1 (satu) transaksi atau lebih, baik yang berkaitan satu sama lain maupun tidak, sesuai dengan Pasal 102 ayat (1) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

- i. Tanggung jawab memberikan kuasa tertulis sebagaimana rumusan Pasal 103 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, bahwa direksi dapat memberi kuasa tertulis kepada 1 (satu) orang karyawan perseroan atau lebih atau orang lain untuk dan atas nama perseroan melakukan perbuatan hukum tertentu.
- j. Tanggung jawab mengajukan permohonan pailit, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 104 Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, sebagai berikut :
 - 1) Direksi tidak berwenang mengajukan permohonan pailit atas Perseroan sendiri kepada pengadilan niaga sebelum memperoleh persetujuan RUPS, dengan tidak mengurangi ketentuan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.
 - 2) Dalam hal kepailitan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terjadi karena kesalahan atau kelalaian Direksi dan harta pailit tidak cukup untuk membayar seluruh kewajiban Perseroan dalam kepailitan tersebut, setiap anggota Direksi secara tanggung renteng bertanggung jawab atas seluruh kewajiban yang tidak terlunasi dari harta pailit tersebut.

- 3) Tanggung jawab sebagaimana dimaksud pada ayat (2) berlaku juga bagi anggota Direksi yang salah atau lalai yang pernah menjabat sebagai anggota Direksi dalam jangka waktu 5 (lima) tahun sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan.

Anggota Direksi tidak bertanggung jawab atas kepailitan Perseroan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) apabila dapat membuktikan:

- a. Kepailitan tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya;
- b. telah melakukan pengurusan dengan itikad baik, kehati-hatian, dan penuh tanggung jawab untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan;
- c. tidak mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan yang dilakukan; dan
- d. telah mengambil tindakan untuk mencegah terjadinya kepailitan.
- e. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) berlaku juga bagi Direksi dari Perseroan yang dinyatakan pailit berdasarkan gugatan pihak ketiga.
- f. Tanggung jawab bertindak sebagai likuidator sebagaimana rumusan Pasal 142 ayat (3) Undang – Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, bahwa dalam hal tidak ditunjuk likuidator, maka direksi bertindak selaku likuidator.

C. Prinsip – Prinsip Hukum Perusahaan

1. Pengertian dan Asas – Asas Prinsip *Good Corporate Governance*

Kata *governance* berasal dari bahasa Perancis *gubernance* yang berarti pengendalian. Selanjutnya kata tersebut dipergunakan dalam konteks kegiatan perusahaan atau jenis organisasi lain, menjadi *corporate governance*. Dalam bahasa Indonesia *corporate governance* diterjemahkan sebagai tata kelola atau tata pemerintahan perusahaan.¹⁹

Sebagai suatu konsep yang makin populer, *Good Corporate Governance* ternyata tidak memiliki definisi tunggal. *Cadbury Comittee* pada Tahun 1992, melalui apa yang dikenal dengan sebutan *Cadbury Report*, mengeluarkan definisi tersendiri tentang GCG. Menurut Komite *Cadbury*, *Good Corporate Governance* adalah prinsip yang mengarahkan dan mengendalikan perusahaan agar mencapai keseimbangan antara kekuatan serta kewenangan perusahaan dalam memberikan pertanggungjawabannya kepada para *shareholder* khususnya, dan *stakeholders* pada umumnya.

Dalam konteks perusahaan, istilah *corporate governance* diasosiasikan dengan kewajiban direksi kepada perusahaan untuk menjamin bahwa dirinya akan memenuhi semua kewajibannya sesuai dengan kewajiban yang dibebankan kepadanya dan juga menjamin bahwa kegiatan bisnis perusahaan tersebut akan dilaksanakan hanya demi kepentingan perusahaan semata.²⁰

¹⁹ Siswanto Sutojo, *Good Corporate Governance*, PT. Damar Mulia Pustaka, Jakarta, 2005, Hlm. 1

²⁰ Ridwan Khairandy dan Camelia Malik, *Good Corporate Governance Perkembangan Pemikiran dan Implementasinya di Indonesia Dalam Perspektif Hukum*, Yogyakarta, PT. Kreasi Total Media, 2007, hlm. 61.

Kemudian, istilah *corporate governance* menjadi lebih luas lagi, tidak hanya meliputi kewajiban direksi terhadap perusahaan, tetapi kewajiban direksi kepada perusahaan secara keseluruhan, yang meliputi pemegang saham. Dalam hal ini direksi memberikan jaminan bahwa perusahaan akan memenuhi seluruh kewajibannya pada para pemegang sahamnya. Perusahaan akan dikendalikan dan dijalankan oleh direksi hanya dengan tujuan untuk menambah nilai kekayaan pemegang saham.²¹

Center for European Policy Studies (CEPS), punya formula lain. *Good Corporate Governance*, papar pusat studi ini merupakan seluruh sistem yang dibentuk mulai dari hak (*right*), proses, serta pengendali, baik yang ada dalam maupun di luar manajemen perusahaan, merupakan hak seluruh *stakeholders*, bukan terbatas pada *shareholders* saja. Sementara itu, ADB (*Asian Development Bank*) menjelaskan bahwa GCG mengandung empat nilai utama yaitu : *accountability*, *transparency*, *predictability* dan *participation*.²²

Mengenai definisi GCG, di bawah ini beberapa pendapat dari para pakar sebagai berikut:

Menurut Hessel Nogi S. Tangkilisan:²³

Corporate Governance adalah sistem yang mengatur, mengelola dan mengawasi, proses pengendalian usaha menaikan nilai saham, sekaligus

²¹ *Ibid*, hlm. 70.

²² Mas Achmad Daniri, *Good Corporate Governance Konsep dan Penerapannya dalam Konteks Indonesia*, PT. Ray Indonesia, Jakarta, 2005, hlm. 6.

²³ Hessel Nogi S. Tangkilisan, *Mengelola Kredit Berbasis Good Corporate Governance*, Balairung, Yogyakarta, 2003, hlm. 12-13.

sebagai bentuk perhatian kepada *stakeholders*, karyawan, kreditor dan masyarakat sekitar. GCG berusaha menjaga keseimbangan diantara pencapaian tujuan ekonomi dan tujuan masyarakat.

Forum For Corporate Governance in Indonesia (FGCI) dalam publikasinya yang pertama mempergunakan definisi *Cadbury Committee* dalam memberikan definisi mengenai GCG, definisi *Cadbury Committee* tersebut berbunyi :²⁴

GCG adalah seperangkat peraturan yang mengatur hubungan antara pemegang saham, pengurus (pengelola) perusahaan, pihak kreditor, pemerintah, karyawan, serta para pemegang kepentingan intern dan akstern lainnya yang berkaitan dengan hak-hak dan kewajiban mereka, atau dengan kata lain suatu sistem yang mengatur dan mengendalikan perusahaan.

Organization for Economic Co-Operation and Development (OECD) memberi pengertian :²⁵

Corporate Governance adalah system yang dipergunakan untuk mengarahkan dan mengendalikan kegiatan bisnis perusahaan. Corporate Governance mengatur pembagian tugas, hak dan kewajiban mereka yang berkepentingan terhadap perusahaan, termasuk para Pemegang saham, Dewan Pengurus, para manajer, dan semua anggota *the stakeholders* non-pemegang saham.

²⁴ *Forum for Corporate Governance In Indonesia, Peranan Dewan Komisaris dan Komite Audit dalam Pelaksanaan Corporate Governance (Tata Kelola Perusahaan)*, FCGI, Jakarta.

²⁵ Siswanto Sutojo, *Op.Cit* , Hlm. 3

Corporate governance juga menyetujui ketentuan dan prosedur yang harus diperhatikan Dewan Pengurus *Board of Directors* dan Direksi dalam pengambilan keputusan yang bersangkutan dengan kehidupan perusahaan. Dengan pembagian tugas, hak dan kewajiban serta ketentuan dan mempunyai pegangan bagaimana menentukan sasaran usaha (*corporate objectives*) dan strategi untuk mencapai sasaran tersebut. Pembagian tugas, hak dan kewajiban di atas juga berfungsi sebagai pedoman bagaimana mengevaluasi kinerja *Board of Directors* dan manajemen perusahaan.

Pengaturan dan implementasi GCG memerlukan komitmen dari *top management* dan seluruh jajaran organisasi. Pelaksanaannya dimulai dari penetapan kebijakan dasar (*strategic policy*) dan kode etik yang harus dipatuhi oleh semua pihak dalam perusahaan.

Dari beberapa definisi di atas dapat disimpulkan bahwa *Good Corporate Governance* merupakan :²⁶

- a. Suatu struktur yang mengatur pola hubungan harmonis tentang peran Dewan Komisaris, Direksi, Rapat Umum Pemegang Saham dan para *stakeholders* lainnya.
- b. Suatu sistem *check and balance* mencakup perimbangan kewenangan atas pengendalian perusahaan yang dapat membatasi munculnya dua peluang, pengelola yang salah dan penyalagunaan aset perusahaan.
- c. Suatu proses yang transparan atas penentuan tujuan perusahaan, pencapaian, dan pengukuran kinerjanya.

²⁶ Mas Achmad Daniri, *Op.Cit.*, hlm. 8.

Setiap perusahaan harus memastikan bahwa asas GCG diterapkan pada setiap aspek bisnis dan di semua jajaran perusahaan. Adapun asas dari GCG itu sendiri yaitu transparansi, akuntabilitas, responsibilitas, independensi serta kesetaraan dan kewajaran diperlukan untuk mencapai kinerja yang berkesinambungan dengan tetap memperhatikan pemangku kepentingan.²⁷

Dari uraian diatas jelaslah bahwa Good Corporate Governance memiliki beberapa asas untuk mendukung pelaksanaannya, antara lain :²⁸

- a. Keterbukaan (*Transparancy*). Yaitu keterbukaan dalam melaksanakan proses pengambilan keputusan dan keterbukaan dalam mengemukakan informasi materiil dan relevan mengenai perusahaan.
- b. Kewajaran (*Fairness*), yaitu keadilan dan kesetaraan didalam memenuhi hak – hak stakeholders yang timbul berdasarkan perjanjian dan peraturan perundang – undangan yang berlaku.
- c. Akuntabilitas (*Accountablity*), yaitu kejelasan pembagian tugas, wewenang, dan tanggung jawab masing – masing organ perusahaan yang diangkat setelah melalui *fit and proper test*, sehingga pengelolaan perusahaan dapat dilaksanakan secara efektif dan efisien.
- d. Pertanggung Jawaban (*Responsibility*), yaitu perwujudan kewajiban organ perusahaan untuk melaporkan kesesuaian pengelolaan perusahaan dengan pengaturan perundang – undangan yang berlaku, dan berhasil

²⁷ Wahyudin Zarkasyi, *Good Corporate Governance, Tata Kelola Perusahaan Yang Sehat*, PT. Damar Mulia Pustaka, Jakarta, 2005, hlm. 38.

²⁸ Johaness Ibrahim, *Hukum Organisasi Perusahaan*, Rafika Aditama, Bandung, 2006, Hlm. 69.

maupun kegagalannya dalam pencapaian visi, misi, tujuan, dan sasaran perusahaan yang telah ditetapkan.

- e. Kemandirian (*Independency*), yaitu suatu keadaan dimana perusahaan dikelola dengan profesional tanpa benturan kepentingan dan pengaruh atau tekanan dari pihak manapun yang tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan prinsip-prinsip korporasi yang sehat.

2. Pengertian dan Penerapan Prinsip *Business Judgment Rule*

Business Judgement Rule merupakan salah satu doktrin dalam hukum perusahaan yang menetapkan bahwa direksi suatu perusahaan tidak bertanggungjawab atas kerugian yang timbul dari suatu indakan pengambilan keputusan, apabila tindakan direksi tersebut didasari itikad baik dan sifat hati-hati. Dengan prinsip ini, direksi mendapatkan perlindungan, sehingga tidak perlu memperoleh justifikasi dari pemegang saham atau pengadilan atas keputusan mereka dalam pengelolaan perusahaan.²⁹

Doktrin putusan bisnis (*business judgment rule*) ini merupakan suatu doktrin yang mengajarkan bahwa suatu putusan Direksi mengenai aktivitas perseroan tidak boleh diganggu gugat oleh siapapun meskipun putusan tersebut kemudian ternyata salah atau merugikan perseroan, sepanjang putusan tersebut memenuhi syarat sebagai berikut :

- a. Putusan sesuai hukum yang berlaku.

²⁹ <http://www.ka-lawoffices.com/articles/100.html>, diunduh pada tanggal 24 Maret 2016

- b. Dilakukan dengan itikad baik.
- c. Dilakukan dengan tujuan yang benar (*proper purpose*).
- d. Putusan tersebut mempunyai dasar – dasar yang rasional (*rational basis*).
- e. Dilakukan dengan kehati – hatian (*due care*) seperti dilakukan oleh orang yang cukup hati – hati pada posisi yang serupa
- f. Dilakukan dengan cara yang secara layak dipercayainya (*reasonable belief*) sebagai yang terbaik (*best interest*) bagi perseroan.

Dengan demikian, doktrin ini lebih melindungi direksi, tetapi masih dalam koridor hukum perseroan yang umum bahwa pengadilan dapat melakukan penilaian terhadap setiap putusan, termasuk putusan bisni yang sudah disetujui oleh RUPS, sepanjang untuk memutuskan apakah putusan tersebut sesuai dengan hukum yang berlaku atau tidak. Akan tetapi tidak untuk menilai apakah sesuai atau tidak dengan kebijakan bisnis. Adapaun latar belakang munculnya doktrin ini, karena diantara semua pihak dalam perseroan, sesuai dengan kedudukannya selaku direksi, maka direksilah yang paling berwenang untuk memutuskan apa yang terbaik bagi perseroan. Bila terjadi kerugian karena putusan bisnis, dalam batas-batas tertentu masih dapat ditoleransi mengingat tidak semua bisnis harus mendapat untung. Dengan kata lain, perseroan juga harus menanggung risiko bisnis, termasuk risiko kerugian. Karena itu direksi tidak dapat dimintai pertanggung jawaban hanya karena alasan salah dalam memutuskan atau

hanya karena kerugian perusahaan. direksi tidak dapat dimintai pertanggungjawaban karena *minmanagement*³⁰.

Dengan demikian, berbeda (tetapi tidak bertentangan dengan) dengan doktrin – doktrin lain yang lebih memberatkan Direksi, seperti doktrin *fiduciary duty*, *piercing the corporate veil*, *ultra vires* dan lain – lain. Oleh karena itu, doktrin putusan bisnis ini lebih memihak kepada Direksi, tetapi masih dalam koridor hukum perseroan yang umum bahwa pengadilan dapat melakukan scrutiny (penilaian) terhadap setiap putusan dari Direksi, termasuk putusan bisnis yang sudah disetujui oleh Rapat Umum Pemegang Saham, sepanjang untuk memutuskan apakah putusan tersebut sesuai dengan hukum yang berlaku atau tidak. Meskipun begitu, doktrin putusan bisnis ini tidak untuk menilai sesuai atau tidaknya dengan kebijaksanaan bisnis.³¹

Sebenarnya inti dari pemberlakuan doktrin putusan bisnis adalah bahwa semua pihak, termasuk pengadilan harus menghormati keputusan bisnis yang diambil oleh orang – orang yang memang mengerti dan berpengalaman dibidang bisnisnya, terutama sekali terhadap masalah – masalah bisnis yang kompleks. Mereka yang berpengalaman dan mempunyai pengetahuan tentang bisnis tentunya adalah pihak Direksi, paling tidak mereka lebih berpengalaman dari pada hakim dipengadilan, yang sama sekali tidak

³⁰ Sentosa Sembiring, *Hukum Perusahaan tentang Perseoran Terbatas*, CV. Nuansa Aulia, Bandung, 2013, Hlm.41.

³¹ Munir Fuady, *Op.Cit*, Hlm. 186

mengetahui bisnis dan memutuskan hanya berdasarkan petunjuk dan pendapat dari penegak hukum atau pengacara.³²

Dalam konteks ini, ada benarnya apa yang dikemukakan oleh praktisi bisnis Darwin Noor, berbeda dengan Indonesia, di Negara – Negara yang menganut *common law* khususnya Amerika Serikat telah banyak pendapat pengadilan yang menentukan standar yang jelas untuk menentukan apakah seorang Direktur dapat dimintai pertanggung jawabannya dalam tindakan yang diambilnya sejalan dengan pengelolaan perusahaan *business judgment rule* selain melindungi tanggung jawab pribadi seorang Direksi apabila terjadi pelanggaran, ia juga dapat diberlakukan terhadap pembenaran keputusan bisnis. Disinilah pentingnya *business judgment rule* sebab Direksi dalam posisinya adalah *risk taker* yang bertujuan untuk mencari keuntungan, niscaya dalam mengambil keputusan bersifat spekulatif yang bertendensi mengalami kerugian. Tanpa adanya standar yang jelas mengenai itikad baik dan pertanggung jawaban Direksi maka dikhawatirkan Direksi tidak akan berani mengambil keputusan bisnis.³³

3. Pengertian Teori Dan Konsep *Piercing The Corporate Veil*

Ciri utama Perseroan Terbatas adalah Perseroan Terbatas merupakan subyek hukum yang berstatus badan hukum, yang pada gilirannya membawa tanggung jawab terbatas (*limited liability*) bagi perseroan, para

³² *Ibid*, Hlm. 187.

³³ Sentosa Sembiring, *Hukum Perusahaan tentang Perseoran Terbatas*, CV. Nuansa Aulia, Bandung, 2013, Hlm. 42.

pemegang saham, anggota direksi, dan komisaris.³⁴ Dalam rangka meningkatkan tegaknya keadilan dan mencegah ketidakwajaran, pada keadaan dan peristiwa tertentu, prinsip keterpisahan perseroan dari pemegang saham, secara kasuistik perlu digantikan dan dihapus dengan cara menembus tembok atau tabir perseroan atas perisai tanggung jawab terbatas.³⁵ Persoalan pertanggungjawaban pemegang saham ini pada mulanya merupakan masalah yang kontroversial, karena ada yang berpendapat bahwa tanggung jawab pemegang saham dalam perseroan terbatas tidak boleh lebih dari nilai saham yang di ambilnya, sesuai dengan pengertian kata terbatas dalam nama badan hukum ini.

Persoalan yang timbul, apakah prinsip tersebut berlaku dalam segala kondisi ataukah ada kondisi tertentu yang menyebabkan prinsip ini menjadi tidak berlaku lagi. Kondisi-kondisi yang membuat prinsip tanggung jawab terbatas ini menjadi tidak berlaku lagi, disebut sebagai kondisi di mana telah terjadi *piercing the corporate veil*.³⁶ Untuk istilah *piercing the corporate veil* kadang-kadang disebut juga dengan istilah *lifting the corporate veil* atau *going behind the corporate veil*. Penerapan prinsip ini mempunyai misi utama, yaitu untuk mencapai keadilan khususnya bagi pihak ketiga dengan pihak perusahaan yang mempunyai hubungan hukum tertentu.

³⁴ Chatamarrasjid Ais, *Penerobosan Cadar Perseroan dan Soal-Soal Aktual Hukum Perusahaan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004, Hlm 7.

³⁵ M. Yahya Harahap, *Hukum Perseroan Terbatas*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, Hlm 76.

³⁶ Leo J. Susilo, *Good Corporate Governance Pada Bank*, PT. Hikayat Dunia, Bandung 2007, Hlm.42.

Kata *piercing the corporate veil* terdiri atas kata-kata sebagai berikut:

- a. Pierce : menyobek/mengoyak/menembus
- b. Veil : kain tirai atau cadar
- c. Corporate : perusahaan

Secara harfiah istilah *piercing the corporate veil* berarti mengoyak/menyikap/cadar perseroan, sedangkan dalam ilmu hukum perusahaan istilah tersebut sudah merupakan suatu doktrin atau teori yang mengartikan sebagai suatu proses untuk membebani tanggung jawab ke pundak orang atau perusahaan atas perbuatan hukum yang dilakukan oleh perusahaan atau pelaku usaha (badan hukum), tanpa melihat pada fakta bahwa perbuatan tersebut sebenarnya dilakukan oleh perseroan pelaku tersebut.³⁷ Penghapusan tanggung jawab terbatas diatur dalam ketentuan Pasal 3 ayat (2) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007, yang menyatakan tanggung jawab pemegang saham hapus atau tidak berlaku apabila terjadi hal-hal tertentu. Hal tersebut tidak tertutup kemungkinan hapusnya tanggung jawab terbatas.³⁸

Black's Law Dictionary merumuskan *piercing the corporate veil* sebagai *the judicial act imposing personal liability on otherwise immune corporate officer, directors, and shareholders for the corporation;s wrongful act.*

³⁷ Munir Fuady, *Doktrin-Doktrin Modern Dalam Corporate Law Dan Eksistensinya Dalam Hukum Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, hlm.7.

³⁸ M. Yahya Harahap, *Hukum Perseroan Terbatas*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm 76.

Penjelasan yang diberikan dalam *Black's Law Dictionary* tersebut diatas menunjukkan bahwa, *piercing the corporate veil* hanya dapat terjadi dalam hal adanya tindakan atau perbuatan yang salah. Perlu diperhatikan bahwa, dilarang bukan saja melakukan sesuatu yang tidak seharusnya dilakukan atau melakukan sesuatu yang tidak boleh dilakukan, melainkan termasuk juga dalam kategori melakukan tindakan atau perbuatan yang salah. Dengan demikian, untuk mengetahui bagaimana *piercing the corporate veil* dapat diberlakukan, bergantung sepenuhnya pada kewenangan yang dimiliki dan kewajiban yang dipikul oleh pihak yang hendak dimintakan pertanggungjawaban pribadi tersebut. Dengan demikian, berarti pada prinsipnya terdapat banyak sekali kemungkinan penyebab terjadinya pelanggaran terhadap luasnya kewenangan yang dimiliki dan atau kewajiban yang dipikul, yang dapat menyebabkan berlakunya prinsip *piercing the corporate veil* ini.

Penerapan teori *piercing the corporate veil* secara universal dilakukan dalam hal-hal sebagai berikut: ³⁹

- a. Penerapan Teori *Piercing The Corporate Veil*, karena perusahaan tidak mengikuti formalitas Tertentu

Salah satu alasan untuk menerapkan teori *piercing the corporate veil* adalah jika perusahaan tersebut tidak atau tidak cukup memenuhi

³⁹ Tuti Rastuti, *Seluk Beluk Perusahaan dan Hukum Perusahaan*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2015, hlm.278.

formalitas tertentu yang diharuskan oleh hukum perusahaan. Sasaran utama penerapan teori *piercing the corporate veil* dalam hal ini agak berbeda dari biasanya. Dalam hal ini tidak bertujuan langsung untuk melindungi pihak tertentu, seperti pihak minoritas atau pihak ketiga, tetapi semata-mata untuk menegakkan hukum agar formalitas tersebut dipenuhi.

b. Penerapan teori *Piercing The Corporate Veil* Terhadap Badan-Badan Hukum Yang Hanya Terpisah Secara Artifisial

Penerapan teori *piercing the corporate veil* ke dalam suatu perusahaan yang sebenarnya dalam kenyataan adalah tunggal, tetapi perusahaan tersebut dibagi kedalam beberapa perseroan secara artifisial. Misalnya, terdapat beberapa perseroan yang terpisah secara artifisial, tetapi bisnisnya dilakukan sedemikian rupa sehingga, seolah-olah bisnis tersebut dilakukan oleh satu unit perusahaan saja. Oleh karena itu, dengan menerapkan teori *piercing the corporate veil* beban tanggung jawab akan diberikan kepada seluruh perseroan yang saling terkait tersebut.

c. Penerapan Teori *Piercing The Corporate Veil* Berdasarkan Hubungan Kontraktual

Teori *piercing the corporate veil* juga layak diterapkan jika ada hubungan kontraktual antara perusahaan dengan pihak ketiga. Tanpa penerapan teori *piercing the corporate veil* tersebut, kerugian terhadap pihak ketiga tidak mungkin tertanggulangi. Agar dapat diterapkan teori

piercing the corporate veil dalam hubungan dengan kontrak pihak ketiga ini, biasanya dipersyaratkan terdapat unsur keadaan yang tidak lazim pada aktivitas perusahaan. Keadaan tidak lazim tersebut dapat berupa salah satu dari fakta-fakta seperti permodalan perusahaan tidak dinyatakan dengan benar atau tidak disetor, pihak ketiga diperdaya untuk bertransaksi dengan perseroan.⁴⁰

d. Penerapan Teori *Piercing The Corporate Veil* Karena Perbuatan Melawan Hukum Atau Tindak Pidana

Jika terdapat unsur pidana dalam suatu kegiatan perseroan, meskipun hal tersebut dilakukan oleh perseroan itu sendiri. Berdasarkan teori *piercing the corporate veil*, oleh hukum dibenarkan jika tanggung jawab dimintakan kepada pihak-pihak lain, seperti direksi atau pemegang saham. Demikian juga jika perusahaan melakukan perbuatan di bidang perdata (*onrechtmatigedaad*). Misalnya manakala bisnis perusahaan berskala besar sementara modalnya sangat kecil.

e. Penerapan Teori *Piercing The Corporate Veil* Dalam Hubungan Dengan *Holding Company* Dan Anak Perusahaan

Selain terhadap perseroan tunggal, teori *piercing the corporate veil* juga muncul dalam hal perusahaan dalam grup usaha. Dalam hal ini menurut ilmu hukum dikenal apa yang disebut dengan *doctrin*

⁴⁰ Munir Fuady, *Doktrin-Doktrin Modern Dalam Corporate Law Dan Eksistensinya Dalam Hukum Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, Hlm.12.

instrumental. Menurut doktrin ini, teori *piercing the corporate veil* dapat diterapkan. Dalam hal ini berarti yang bertanggung jawab, bukan hanya badan hukum yang melakukan perbuatan hukum yang bersangkutan, melainkan juga pemegang saham (perusahaan *holding*) ikut bertanggung jawab secara hukum, yakni jika terdapat salah satu unsur-unsur sebagai berikut:

- 1) *express agency*,
- 2) *Estoppels*,
- 3) *Direc tort*, atau
- 4) Dapat dibuktikan adanya tiga unsur sebagai berikut:
 - a) Pengontrolan anak perusahaan oleh perusahaan *holding*.
 - b) Penggunaan kontrol oleh perusahaan *holding* untuk melakukan penipuan, ketidakjujuran, atau tindakan tidak *fair* lainnya.
 - c) Terdapatnya kerugian sebagai akibat dari *breach of duty* dari perusahaan *holding*.

Sebagaimana yang diketahui bahwa, penerapan teori *piercing the corporate veil* kedalam tindakan suatu perseroan menyebabkan tanggung jawab hukum tidak hanya dimintakan dari perseroan tersebut (meskipun berbadan hukum), tetapi juga pertanggungjawaban hukum dapat dimintakan terhadap pemegang sahamnya. Bahkan, penerapan teori *piercing the corporate veil* juga membebankan tanggung jawab hukum kepada organ perusahaan yang lain, seperti direksi atau komisaris.

Rumusan *piercing the corporate veil* menunjukkan bahwa, suatu perseroan terbatas sering kali tidak dapat dipisahkan atau dilepaskan dari kehendak pihak-pihak yang merupakan dan menjadi pemegang saham dari perseroan terbatas tersebut.⁴¹ Dalam konteks demikian, kehendak dari perseroan terbatas tersebut adalah kehendak dari pemegang saham perseroan terbatas tersebut. Dalam konteks yang demikian, konsep *piercing the corporate veil* menyatakan bahwa, jika keadaan terpisah perseroan dengan pemegang sahamnya tidak ada, maka sudah selayaknya jika sifat pertanggungjawaban terbatas dari pemegang saham juga dihapuskan. Dengan disibaknya cadar pembatas antara perseroan dan pemegang saham dalam melakukan pengelolaan perseroan, maka cadar pembatas pertanggungjawaban terbataspun demi hukum hapus dan bercampur menjadi satu. Jadi, dalam hal ini pemegang saham turut bertanggung jawab secara pribadi terhadap kerugian perseroan terbatas.

Penerapan *piercing the corporate veil* tidak hanya dapat dilakukan oleh pemegang saham perseroan, melainkan juga oleh setiap pihak yang dalam kedudukannya memungkinkan terjadinya penyimpangan atau dilakukannya hal-hal yang dapat, atau dilakukannya hal-hal yang sepatutnya dilakukan, yang bermuara pada terjadinya kerugian bagi perseroan, sehingga perseroan tidak dapat atau tidak sanggup lagi memenuhi seluruh kewajibannya.⁴²

⁴¹ Gunawan Widjaja, "*Risiko Hukum sebagai Direksi, Komisaris&Pemilik PT*", Jakarta, Forum Sahabat, 2008, hlm.25

⁴² Gunawan Widjaja, "*Risiko Hukum sebagai Direksi, Komisaris&Pemilik PT*", Jakarta, Forum Sahabat, 2008, hlm. 27.

Artinya, pengurus perseroan atau direksi dan atau dewan komisaris dapat juga dimintakan pertanggungjawaban pribadinya, atas kerugian perseroan.

4. Pengertian dan Penerapan *Ultra Vires*

Prinsip *Ultra Vires* adalah peristiwa dimana Direksi melakukan pelanggaran atas anggaran dasar perseroan terbatas. Dalam konsep *civil law* yang dianut oleh Indonesia, apabila terjadi *ultra vires*, perbuatan hukum yang dilakukan oleh Direksi sebuah perseroan terbatas tidaklah menjadi batal. Perbuatan hukum yang dilakukan oleh Direksi perseroan terbatas tersebut tetap sah dan berlaku, namun dalam hal ini apabila pihak ketiga mengalami kerugian maka pihak ketiga tersebut tidak bisa menuntut kepada perseroan terbatas, melainkan hanya bisa menuntut kepada pribadi Direksi yang bersangkutan. Istilah *Ultra Vires* berasal dari bahasa latin, yang berarti diluar atau melebihi kekuasaan (*outside the power*), yaitu diluar kekuasaan yang di izinkan oleh hukum terhadap suatu badan hukum. Terminology *Ultra Vires* dipakai khususnya terhadap tindakan perseroan yang melebihi kekuasaanya sebagaimana diberikan oleh anggaran dasarnya atau oleh peraturan yang melandasi pembentukan perseroan tersebut.⁴³

Sampai sekarang masalah *ultra vires* ini terhadap perbuatan – perbuatan tertentu terus hangat dibicarakan, yakni apakah terhadap tindakan – tindakan tertentu suatu perseroan mempunyai kewenangan untuk melakukannya, terlepas apapun yang ditulis dalam anggaran dasarnya.

⁴³ Munir Fuady, *op.cit*, hlm. 102.

Tindakan – tindakan yang kontroversial untuk disebut sebagai *ultra vires* tersebut adalah sebagai berikut :⁴⁴

- a. Membeli saham dari perusahaan lain.
- b. Ikut dalam suatu partnership.
- c. Memberikan sesuatu derma untuk alasan kemanusiaan (*charitable*).
- d. Melakukan kontribusi – kontribusi tertentu dalam bidang politik.
- e. Memberikan fringe benefit kepada karyawannya.
- f. Memberikan pinjaman kepada Direksi atau pejabat lainnya dalam perseroan.
- g. Memberikan jaminan perusahaan kepada pihak lain.

5. Pengertian dan Kriteria Yuridis Transaksi *Self Dealing*

Transaksi *self dealing* merupakan perwujudan dari transaksi yang melekat kepentingan (*interested transaction*) oleh direksi suatu perseroan merupakan suatu transaksi yang dilakukan oleh direksi (langsung atau tidak langsung) dengan perseroan itu sendiri. Transaksi *self dealing* yang tidak langsung misalnya:⁴⁵

- a. Transaksi antara anggota famili dari direksi perseroan,
- b. Transaksi antara dua perseroan dan direksi yang sama,
- c. Transaksi antara perseroan dengan perseroan lain dalam perusahaan mana pihak direksi mempunyai kepentingan finansial tertenti, dan

⁴⁴ *Ibid*, hlm. 131.

⁴⁵ Munir Fuady, *Doktrin-Doktrin Modern dalam Corporate Law dan Eksistensinya dalam Hukum Indonesia*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, hlm.196.

d. Transaksi antara perusahaan *holding* dan anak perusahaan.

Transaksi untuk diri sendiri dari direksi tersebut termasuk kedalam salah satu dari transaksi berbenturan kepentingan (*conflict of interest*), sehingga transaksi tersebut sebenarnya bertentangan dengan *fiduciary duty* dan *duty of care and loyalty* dari direksi. Hal ini juga merupakan suatu prinsip dimana direksi tidak boleh mencari untung secara pribadi dalam kedudukannya sebagai direksi perseroan tersebut, tanpa melihat apa motif direksi dalam melakukan transaksi tersebut.

Self dealing dapat dibagi menjadi 2 (dua) kriteria yaitu:⁴⁶

a. Kriteria Klasik

Kriteria ini sangat dipegang oleh sistem hukum *common law* klasik ini mengajarkan bahwa, karena adanya risiko yang melekat pada transaksi *self dealing* tersebut, maka semua transaksi *self dealing* tersebut dapat dibatalkan oleh pihak perseroan, tanpa mempertimbangkan apakah transaksi tersebut *fair* atau tidak dan jika ada kerugian, pihak direksi yang berkepentingan harus bertanggung jawab secara pribadi.

b. Kriteria Modern

⁴⁶ *Ibid*, hlm. 202

Kriteria modern ini tidak menyamaratakan semua transaksi *self dealing*, tetapi memilah-milah secara *case by case*. Untuk itu dipakai kriteria sebagai berikut:

- 1) Jika dapat dibuktikan bahwa transaksi tersebut fair bagi perseroan,
- 2) Jika transaksi *self dealing* tersebut tidak menimbulkan penipuan atau hasil yang sangat tidak layak,
- 3) Jika terhadap transaksi tersebut telah dilakukan keterbukaan tentang adanya kepentingan direksi,
- 4) Jika transaksi tersebut dimungkinkan dan disebutkan secara eksplisit dalam anggaran dasar perseroan.

Self dealing dalam Undang-Undang Nomor. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas terdapat dalam Pasal 92 ayat (2) menyatakan bahwa, direksi berwenang menjalankan pengurusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), sesuai dengan kebijakan yang dipandang tepat, dalam batas yang ditentukan dalam undang-undang ini dan atau anggaran dasar. Berdasarkan pasal diatas maka jelas bahwa tidak melarang dilakukannya transaksi untuk diri sendiri (*self dealing*) oleh direksi perseroan.