

**BENTURAN KEPENTINGAN PEMOHON PAILIT DALAM PERMOHONAN
PERNYATAAN PAILIT**

TESIS

Oleh :

DETKRI BADHIRON

Nomor Mhs : 09912450

BKU : Hukum Bisnis

Program Studi : Ilmu Hukum

Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan ke

Dewan Penguji dalam ujian tesis

Pembimbing

Dr. Siti Anisah, S.H. M.Hum.

Tanggal

Mengetahui
Ketua Program

Dr. Hj. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum.

Tanggal

BENTURAN KEPENTINGAN PEMOHON PAILIT DALAM PERMOHONAN

PERNYATAAN PAILIT

TESIS

Oleh :

DETKRI BADHIRON

Nomor Mhs : 09912450
BKU : Hukum Bisnis
Program Studi : Ilmu Hukum

Telah dipertahankan di depan Dewan Penguji
pada tanggal 4 April 2011 dan dinyatakan LULUS
Tim Penguji

Prof. Dr. Ridwan Khairandy, S.H. M.H.

Tanggal

Dr. Siti Anisah, S.H., M.Hum.

Tanggal

Machsun Tabroni, S.H., M.Hum.

Tanggal

Mengetahui
Ketua Program

Dr. Hj. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum.

Tanggal

KATA PENGANTAR

Dengan Asma Allah Yang Maha Pengasih dan Maha Penyayang, atas Kasih Sayang-Nya penulis dapat menyelesaikan Tesis ini. Untuk itu penulis ucapkan rasa syukur kehadiran-Nya seraya mengucapkan segala puji bagi Allah Tuhan semesta alam, dengan terselesaikannya Tesis ini yang merupakan salah satu persyaratan akademik guna memperoleh gelar Master dalam Program Studi Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Islam Indonesia (UII).

Judul yang diangkat dalam Tesis ini adalah **Benturan Kepentingan Pemohon Pailit Dalam Permohonan Pernyataan Pailit**. Judul tersebut terilhami dari beberapa diskusi dengan Dr. Siti Anisah, S.H., M.Hum, beliau menyampaikan tentang suatu putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat yang menarik untuk diteliti karena memuat berbagai persoalan tentang Kepailitan dan Perseroan Terbatas. Yaitu tentang tanggung jawab, manajemen dan pengelolaan PT terkait dengan adanya pengajuan kepailitan yang menurut putusan Pengadilan Niaga mempunyai benturan kepentingan didalamnya yang menyebabkan ditolaknyanya permohonan pailit tersebut.

Proses penyusunan Tesis ini sempat mengalami ke-*vacumm*-an, akan tetapi berkat motivasi keluarga dan sahabat-sahabat terdekat serta nasehat dan saran para pembimbing maka dengan menekankan kembali semangat kerja keras, ketekunan, dan sikap percaya diri, penulis dapat menyelesaikan Tesis ini. Untuk itu dalam kesempatan ini penulis ucapkan terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada yang penulis hormati:

Pertama, Ibu Dr. Hj. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum selaku Ketua Program Pasca Sarjana Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia.

Kedua, Ibu Dr. Siti Anisah, S.H., M.Hum selaku pembimbing dengan kepakaran yang telah meluangkan waktu dan memberikan kontribusi bagi terwujudnya tesis ini dengan perhatian dan keikhlasannya telah memberikan dorongan, koreksi dan saran baik dari aspek metodologi penelitian maupun tesis secara keseluruhan. Untuk itu penulis menghaturkan terima kasih dengan iringan doa “semoga amal baiknya diterima dan mendapat balasan dari Allah Yang Maha Kasih, Maha Sayang dan Maha Pemurah”.

Ketiga, Prof. Dr. Ridwan Khairandy, S.H., M.H dan Machsun Tabroni, S.H., M.Hum selaku Dosen Penguji yang telah memberikan ilmu dan masukan pada tesis ini sehingga dapat mendukung perbaikan dalam langkah kedepan.

Keempat, Ibunda (Fathonah) dan Ayahanda (R. Abdul Kadir) tercinta telah memberikan dasar-dasar utama yang sangat penting dalam pembentukan karakter pada penulis serta motivasi yang senantiasa memberikan nasehat, dorongan, doa kepada penulis dalam kesempatan ini penulis iringkan dan panjatkan doa kepada beliau. “*Robbighfirlii waliwaalidaiya warkhamhumaa kamaa robbayaanii shoghiiroo*” (Ya Allah ya Tuhan kami, ampunilah dosa-dosaku dan dosa kedua orang tuaku dan kasihanilah keduanya/beliau sebagaimana mereka mengasihiku sejak aku kecil).

Kelima, Adekku yang aku sayangi Fatma Absari,S.E juga adek bungsuku Afinda NH semoga cepat selesai kuliahnya

Keenam, Sahabatku (Marsel/Direktur LBH Sikap, Daviq/Advokat/Menejemen YLI, Akhir/Sekjend ABY dan Nelson/Advokat) di Mabes ABY yang telah menorehkan “merah kepada mawar dan semangat pada gelombang lautan”.

Ketujuh, Kawan-kawan Lestari Indonesia yang telah mengajarkan banyak hal kepada penulis, Bung/Sarinah GMNI Yogyakarta yang telah menanamkan semangat Pejuang-Pemikir Pemikir Pejuang, juga rekan-rekan di LKBH Janabadra, Marhaen Institute, LBH-Sikap, UPSH dan organisasi lain yang telah menjadi kawah candra dimuka bagi penulis

Kedelapan, Seluruh karyawan pasca sarjana UII yang telah memberikan pelayanan kemudahan administrasi sejak penulis masuk kuliah hingga terselesaikannya penyusunan tesis ini.

Kesembilan, Rekan-rekan satu angkatan dan BKU Hukum bisnis pada khususnya semoga kebersamaan yang selama ini terjalin dapat terus berjalan.

Kesepuluh, saudara-saudara penulis dan semua handai taulan yang tidak dapat penulis sebutkan nama mereka satu persatu yang ikut andil memberikan kontribusi baik langsung maupun tidak langsung yakni memberikan dorongan moril maupun materiel, sehingga penyusunan penulisan Tesis ini dapat terwujud.

Akhir kata penulis berbesar hati apabila para pembaca sudi memberikan kritik, saran dan masukan dalam rangka perbaikan diri sendiri dan kemajuan ilmu pengetahuan

Yogyakarta, April 2011

Penulis

DETKRI BADHIRON

MOTTO

“Tidak Ada Yang Pasti Dalam Hidup Ini Kecuali Kematian”

DAFTAR ISI

LEMBAR PENGESAHAN.....	i
KATA PENGANTAR.....	iii
MOTTO.....	vii
DAFTAR ISI	viii
ABSTRAKSI	x
BAB I PENDAHULUAN	
1. Latar Belakang Masalah.....	1
2. Rumusan Masalah	8
3. Tujuan Penelitian.....	8
4. Kerangka Teori.....	8
5. Metode Penelitian.....	18
6. Sistematika Penulisan	20
BAB II TINJAUAN UMUM PERSEROAN TERBATAS DAN KEPAILITAN	
1. Pengertian Perseroan Terbatas	
a. Perseroan Terbatas Sebagai Badan Hukum.....	22
b. Pendirian PT.....	24
c. Anggaran Dasar PT.....	32
d. Jenis-jenis PT.....	34
e. Pengertian Saham.....	36
f. Klasifikasi Saham.....	41

g. Pemindahan Hak Atas Saham.....	47
h. Organ PT.....	47
i. Doktrin Hukum Tentang Piercing The Corporate Veil	55
j. Perusahaan Hoding	57
2. Pengertian Kepailitan	
a. Sejarah Kepailitan.....	58
b. Pengertian kepailitan.....	60
c. Asas – asas Kepailitan.....	61
d. Asas – asas Undang-Undang 37 Tahun 2004.....	68
e. Syarat-syarat Kepailitan.....	69
f. Tata Cara Permohonan Pailit.....	70

**BAB III BENTURAN KEPENTINGAN PEMOHON PAILIT DALAM
PERMOHONAN PERNYATAAN PAILIT**

1. Benturan kepentingan terhadap pihak-pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit	72
2. Akibat hukum terhadap permohonan pernyataan pailit dalam hal terjadinya benturan kepentingan	83

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan	88
B. Saran	89
DAFTAR PUSTAKA	91

ABSTRAKSI

Di Indonesia peraturan mengenai kepailitan diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 ini merupakan penyempurnaan dari Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998. Undang-Undang tersebut perlu dikeluarkan karena perkembangan perekonomian yang semakin pesat sehingga semakin banyak permasalahan utang piutang yang timbul di masyarakat. Oleh karena itu, perlu diatur cara penyelesaian masalah utang piutang secara adil, cepat, terbuka, dan efektif. Dalam undang-undang tersebut kepailitan diartikan sebagai sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas

Dalam kasus permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) terhadap PT Dwimajaya Utama (Termohon Pailit) yang diajukan pada Pengadilan Niaga Jakarta Pusat dengan Nomor :12/PAILIT/2007/PN.NIAGA.JKT.PST, telah memenuhi syarat permohonan pernyataan pailit menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Pasal 2 ayat (1) memiliki minimalnya dua kreditor lebih yang utangnya sudah jatuh tempo yaitu selain Pemohon Pailit sendiri Termohon Pailit juga memiliki dua lagi kreditor yang belum dibayar lunas. Akan tetapi pada saat mengajukan gugatan pailit Direktur Utama bersama Komisaris PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA (Pemohon Pailit)

sedang menghadapi perkara gugatan perdata pengadilan serta persoalan pidana yang kedua-duanya diajukan atau dilaporkan oleh Termohon Pailit

Terkait dengan Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat Nomor 12/PAILIT/2007/PN.NIAGA.JKT.PST bahwa adakah utang Termohon kepada Pemohon Pailit mengingat hutang tersebut ditimbulkan ketika Direktur Utama Pemohon pailit menjadi Direktur Utama Termohon pailit dan utang terhadap kreditor lainnya serta sejauhmana benturan kepentingan terkait direktur utama PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) dengan kedudukannya sebagai pemegang saham kreditor lain memerlukan pembuktian yang tidak sederhana. Majelis hakim berpendapat bahwa pembuktian tidak sederhana bukan wilayah Pengadilan Niaga tapi wilayah Pengadilan Perdata

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Banyaknya perusahaan yang mengalami kesulitan dalam penagihan utang menyebabkan permohonan pernyataan kepailitan sebagai salah satu alternatif dalam menghadapi debitor-debitor yang tidak mau membayar utang. Proses yang singkat dan pembuktian yang sederhana menjadi pilihan kreditor dalam memilih cara ini.

Permohonan pernyataan pailit kini menjadi tren penyelesaian sengketa utang piutang yang diminati karena prosedurnya dirasa lebih cepat sehingga hak para kreditor lebih terjamin. Di Indonesia peraturan mengenai kepailitan diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.¹ Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 ini merupakan penyempurnaan dari Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998. Undang-Undang tersebut perlu dikeluarkan karena perkembangan perekonomian yang semakin pesat sehingga semakin banyak permasalahan utang piutang yang timbul di masyarakat. Oleh karena itu, perlu diatur cara penyelesaian masalah utang piutang secara adil, cepat, terbuka, dan efektif. Dalam undang-undang tersebut kepailitan diartikan sebagai sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas.²

¹ Untuk selanjutnya ditulis Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.

² http://click-gtg.blogspot.com/2010_11_01_archive.html, "Hukum Kepailitan", diakses pada tanggal 16 Januari 2011.

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menyebutkan bahwa debitor yang mempunyai dua atau lebih Kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya. Jadi, pada dasarnya setiap debitor dapat dinyatakan pailit sepanjang memenuhi ketentuan dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.

Didalam rumusan tersebut jelaslah bahwa pengertian kepailitan atau pailit itu adalah keadaan dimana seorang debitor tidak mampu melunasi utang-utangnya pada saat utang tersebut jatuh tempo. Pernyataan pailit tidak boleh diputuskan begitu saja, melainkan harus didahului dengan pernyataan pailit oleh putusan pengadilan, baik atas permohonan sendiri secara sukarela maupun atas permintaan seorang atau lebih pihak ketiga (sebagai kreditornya). Selama debitor belum dinyatakan pailit oleh putusan pengadilan, selama itu pula yang bersangkutan masih dianggap mampu membayar utang-utangnya yang telah jatuh tempo. Pernyataan pailit ini dimaksudkan untuk menghindari penyitaan dan eksekusi perseorangan atas harta kekayaan debitor yang tidak mampu melunasi utang-utangnya lagi.³

Dalam hal permohonan pernyataan pailit diajukan oleh debitor selain perseorangan ada juga debitor Badan Hukum (Perseoran Terbatas, Yayasan dan

³ Rachmadi Usman, *Dimensi Hukum Kepailitan di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2004, hal 12.

Koperasi). Dari ketiga badan hukum tersebut Perseroan Terbatas (PT) adalah yang paling banyak berhubungan dengan kasus kepailitan.

Hal tersebut dapat diketahui bahwa permohonan pernyataan pailit yang telah diajukan pada Pengadilan Niaga Jakarta Pusat sejak September 1998 sampai 2007 dari 572 permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh Pengadilan Niaga Jakarta Pusat, sebanyak 543 diajukan oleh kreditor, sedangkan permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh debitor sebanyak 29 permohonan. Sedangkan debitor yang dimohonkan pailit atau mengajukan permohonan pailit pada Pengadilan Niaga Jakarta Pusat terdiri dari debitor perseorangan dan perusahaan. Sejak September 1998 sampai 2007 sebanyak 572 permohonan, dari 572 permohonan pernyataan pailit tersebut sebanyak 513 permohonan ditujukan kepada debitor perusahaan sisanya hanya 59 permohonan perseorangan.⁴ Dilihat angka tersebut jumlah perusahaan mendominasi permohonan pailit di Pengadilan Niaga hal ini

Perusahaan atau menurut Rudi Prasetya, istilah PT yang digunakan Indonesia sebenarnya mengkawinkan antara sebutan yang digunakan hukum Inggris dan hukum Jerman. Di satu pihak ditampilkan segi sero atau sahamnya, tetapi sekaligus di sisi lain juga ditampilkan segi tanggung jawabnya yang terbatas.⁵ Sebagai badan hukum dalam melakukan perbuatan hukum mesti melalui pengurusnya. Tanpa adanya pengurus, badan hukum itu tidak akan dapat berfungsi. Ketergantungan antara badan

⁴ Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor Dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, 2008, hal 250, hal 251 – 253.

⁵ Ridwan Khairandy, *Perseroan Terbatas, Doktrin, Peraturan Perundang-Undangan, dan Yurisprudensi*, Total Media, Yogyakarta, 2009, hal 4.

hukum dan pengurus menjadi sebab mengapa antara badan hukum dan pengurus lahir hubungan fidusia (*fiduciary duties*) di mana pengurus selalu menjadi pihak yang dipercaya bertindak dan menggunakan wewenangnya hanya untuk kepentingan perseroan semata.⁶

Didalam PT ada tanggung jawab yang terbatas dari pemegang saham tersebut sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas⁷ Pasal 3 ayat (1) yaitu :

”Pemegang saham perseroan tidak bertanggungjawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama perseroan dan tidak bertanggungjawab atas kerugian perseroan melebihi nilai saham yang dimilikinya”.

Kesepakatan dalam perjanjian untuk menjalankan usaha bersama diatur menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 yaitu :

”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”

Didalam ketentuan tersebut dengan tegas menyatakan bahwa PT adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian. Ketentuan ini berimplikasi bahwa pendirian PT harus memenuhi ketentuan-ketentuan yang diatur dalam hukum perjanjian. Jadi, dalam pendirian PT, selain tunduk kepada Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004, tunduk pula pada hukum perjanjian.⁸

⁶ *Ibid.*, hal 204.

⁷ Selanjutnya disebut Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007.

⁸ Ridwan Khairandy., *op.cit.*,hal. 24.

Dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Pasal 1 butir 5 menyebutkan bahwa :

“direksi adalah organ perseroan yang berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan perseroan, sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan serta mewakili perseroan baik di dalam maupun diluar pengadilan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar”.

Direksi adalah pihak yang bertanggung jawab penuh ketika terjadinya pengajuan proses kepailitan tindakan ini sesuai dengan Pasal 97 ayat (2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 menyebutkan bahwa :

“setiap anggota direksi wajib dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab menjalankan tugas untuk kepentingan usaha perseroan”.

Dengan demikian direksi bertanggung jawab penuh atas pengurusan perseroan, artinya secara *fiduciary* harus melaksanakan *standard of care*. *Fiduciary duty* adalah tugas yang dijalankan oleh direktur dengan penuh tanggung jawab untuk kepentingan (*benefit*) orang atau pihak lain (perseroan).⁹

Akan tetapi direksi tidak dapat mewakili kepentingan PT ketika terkait adanya perkara pengadilan antara perseroan dan direksi, disamping itu adanya benturan kepentingan (*conflict of interest*) juga dapat menjadikan direksi tidak dapat mewakili kepentingan perseroan hal tersebut sesuai ketentuan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Pasal 99 ayat (1) berbunyi :

1. terjadi perkara di pengadilan antara perseroan dan anggota direksi yang bersangkutan; atau
2. anggota direksi yang bersangkutan mempunyai benturan kepentingan dengan perseroan

⁹ *Ibid*, hal. 209.

Dalam kasus permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) terhadap PT Dwimajaya Utama (Termohon Pailit) yang diajukan pada Pengadilan Niaga Jakarta Pusat dengan Nomor :12/PAILIT/2007/PN.NIAGA.JKT.PST, telah memenuhi syarat permohonan pernyataan pailit menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Pasal 2 ayat (1) memiliki minimalnya dua kreditor lebih yang utangnya sudah jatuh tempo yaitu selain Pemohon Pailit sendiri Termohon Pailit juga memiliki dua lagi kreditor yang belum dibayar lunas. Akan tetapi pada saat mengajukan gugatan pailit Direktur Utama bersama Komisaris PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA (Pemohon Pailit) sedang menghadapi perkara gugatan perdata pengadilan serta persoalan pidana yang kedua-duanya diajukan atau dilaporkan oleh Termohon Pailit

Disamping hal pengajuan permohonan pernyataan pailit tersebut terjadi benturan kepentingan oleh para pemohon pailit yang diantaranya;

1. Termohon pailit adalah Pemegang saham mayoritas dari Pemohon pailit. Hal ini terkait dengan keabsahan dan kewenangan direksi untuk mewakili kepentingan perusahaan
2. Direktur Utama PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) yang adalah pernah menjadi Direktur Utama PT Dwimajaya Utama (Termohon Pailit) yang masih memiliki tanggung jawab kepada Termohon Pailit. Diantaranya belum melakukan pertanggungjawaban didepan RUPS dan salah satu utang yang ditimbulkan Termohon Pailit terjadi pada saat Direksi Pemohon Pailit menjabat

3. Direksi Pemohon pailit sedang menghadapi gugatan perdata oleh termohon pailit terkait keabsahan dan kewenangan Pemohon Pailit sebagai pengurus (direksi) PT Dwima Mandiri Jayatama. Selain itu Direksi sedang menghadapi persoalan pidana dan sedang berstatus terdakwa karena dugaan “pengelapan dalam jabatan dan pengelapan (vide Pasal 374 jo Pasal 372 KUHP) yang dilakukannya (Terdakwa) pada waktu menjabat sebagai Direktur Utama PT. Dwimajaya Utama (Termohon Pailit)
4. Bahwa selain sebagai Direktur Utama PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) juga sebagai kreditor yang lain secara personal sehingga memungkinkan adanya saling mempengaruhi antar kreditor.
5. Benturan kepentingan antar perusahaan karena termohon pailit adalah pemegang saham mayoritas pemohon pailit. Sebelum terjadinya pengalihan saham kepada perusahaan lain tanpa melalui tahapan-tahapan peraturan perundangan PT dan anggaran dasar perusahaan sehingga dimungkinkan adanya tindakan *ultra vires* (tindakan yang di luar atau melebihi kekuasaannya) sementara hak dari pemegang saham (dividen) belum diberikan oleh perusahaan dalam hal ini pihak yang mengajukan Pemohon pailit.

Terkait dengan Putusan Pengadilan Niaga Jakarta Pusat Nomor 12/PAILIT/2007/PN.NIAGA.JKT.PST bahwa adakah utang Termohon kepada Pemohon Pailit mengingat hutang tersebut ditimbulkan ketika Direktur Utama Pemohon pailit menjadi Direktur Utama Termohon pailit dan utang terhadap kreditor lainnya serta sejauhmana benturan kepentingan terkait direktur utama PT Dwima

Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) dengan kedudukannya sebagai pemegang saham kreditor lain memerlukan pembuktian yang tidak sederhana. Majelis hakim berpendapat bahwa pembuktian tidak sederhana bukan wilayah Pengadilan Niaga tapi wilayah Pengadilan Perdata

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana yang dimaksud benturan kepentingan terhadap pihak-pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit ?
2. Bagaimana akibat hukum terhadap permohonan pernyataan pailit dalam hal terjadinya benturan kepentingan ?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui terjadinya benturan kepentingan terhadap pihak-pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit
2. Untuk menganalisis akibat hukum terhadap permohonan pernyataan pailit dalam hal terjadinya benturan kepentingan

D. Kerangka Teori

Dalam *Black's Law Dictionary*, pailit atau *Bankrupt* diartikan sebagai berikut :

"The state or condition of person (Individual, partnership, corporation, municipality) who is unable to pay its debt as they are, or become due". The term includes a person against whom an involuntary petition has been filed or who has filed a voluntary petition, or who has been adjudged a bankrupt (Hendry Campbell, 1968:186)

Definisi di atas menunjukkan bahwa kepailitan adalah suatu sitaan dan eksekusi atas seluruh kekayaan si debitor (orang yang berutang) untuk kepentingan kreditor-kreditornya (orang yang berpiutang) bersama-sama, yang pada waktu debitor dinyatakan pailit mempunyai piutang dan untuk jumlah piutang yang masing-masing kreditor miliki saat itu.¹⁰

Dari pengertian yang diberikan dalam *Black's Law Dictionary* tersebut, dapat kita lihat bahwa pengertian pailit dihubungkan dengan “ketiadamampuan untuk membayar” dari seorang (debitor) atas utang-utangnya yang telah jatuh tempo. Ketidamampuan tersebut harus disertai dengan suatu tindakan nyata untuk mengajukan, baik yang dilakukan secara sukarela oleh debitor sendiri, maupun pihak ketiga (di luar debitor), suatu permohonan pernyataan pailit ke pengadilan. Maksud dari pengajuan permohonan tersebut adalah sebagai suatu bentuk pemenuhan asas “*publitas*” dari keadaan tidak mampu membayar dari seorang debitor. Tanpa adanya permohonan tersebut ke pengadilan, maka pihak ketiga yang tidak berkepentingan tidak pernah tahu keadaan tidak mampu membayar debitor. Keadaan ini kemudian akan diperkuat dengan suatu putusan pernyataan pailit oleh hakim pengadilan, baik yang merupakan putusan yang mengabulkan ataupun menolak permohonan kepailitan diajukan.¹¹

¹⁰ Bagus Irawan, *Aspek-Aspek Hukum Kepailitan; Perusahaan; dan Asuransi*, Penerbit PT Alumni, Bandung, 2007, hal.19

¹¹ Ahmad Yani & Gunawan Widjaja, *Hukum Kepailitan*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 1999, hal 11 -12

Perundang-undangan kita tidak memberikan arti otentik dari kepailitan atau pailit. Namun, dari rumusan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dapat diketahui bahwa kepailitan adalah “sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas”. Dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dinyatakan bahwa “debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan pengadilan yang berwenang atas permohonannya sendiri maupun atas permintaan seorang atau lebih kreditornya”.¹²

Dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 diatur tentang bagaimana caranya menentukan kebenaran adanya (eksistensi) suatu piutang (tagihan) seorang kreditor, sahnyanya piutang (tagihan) tersebut, dan jumlah yang pasti dari piutang (tagihan) tersebut, dan jumlah pasti dari piutang (tagihan) tersebut, serta cara membagi hasil penjualan harta kekayaan debitor kepada kreditor. Dengan kata lain, bagaimana tata cara melakukan pencocokan atau verifikasi piutang-piutang para kreditor. Dengan kata lain, bagaimana tata cara melakukan pencocokan atau verifikasi piutang-piutang para kreditor.¹³

Untuk dapat mengajukan permohonan pailit mensyaratkan terdapat dua orang kreditor atau lebih yang telah jatuh tempo. Mendasarkan terhadap ketentuan Pasal 2

¹² Rachmadi Usman., *Op.cit* hal 12.

¹³ Sutan Remi Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan*, Pustaka Utama Grafiti, 2009, Jakarta, hal. 8.

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2007, pihak-pihak yang dapat mengajukan permohonan pailit tersebut adalah :

1. Debitor yang mempunyai dua atau lebih Kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.
2. Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat juga diajukan oleh Kejaksaan untuk kepentingan umum.
3. Dalam hal Debitor adalah bank, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia.
4. Dalam hal Debitor adalah Perusahaan Efek, Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Badan Pengawas Pasar Modal.
5. Dalam hal Debitor adalah Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Menteri Keuangan.

Dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menerangkan yang dimaksud dengan :¹⁴

1. Kreditor adalah baik kreditor konkuren, kreditor separatis maupun kreditor preferen. Khusus mengenai kreditor separatis dan kreditor preferen, mereka dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang mereka miliki terhadap harta debitor dan haknya untuk didahulukan.
2. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menyebutkan Kejaksaan juga sebagai salah satu pihak yang dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit. Kejaksaan dapat mengajukan permohonan pailit dengan alasan untuk kepentingan umum, dalam hal persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) telah

¹⁴ Penjelasan Undang-undang Nomor 37 Tahun 2007 Pasal 2.

dipenuhi dan tidak ada pihak yang mengajukan permohonan pailit. Yang dimaksud dengan "kepentingan umum" adalah kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat luas, misalnya:

- a. Debitor melarikan diri;
 - b. Debitor menggelapkan bagian dari harta kekayaan;
 - c. Debitor mempunyai utang kepada Badan Usaha Milik Negara atau badan usaha lain yang menghimpun dana dari masyarakat;
 - d. Debitor mempunyai utang yang berasal dari penghimpunan dana dari masyarakat luas;
 - e. Debitor tidak beritikad baik atau tidak kooperatif dalam menyelesaikan masalah utang piutang yang telah jatuh waktu; atau
 - f. Dalam hal lainnya menurut Kejaksaan merupakan kepentingan umum. Adapun tata cara pengajuan permohonan pailit adalah sama dengan permohonan pailit yang diajukan oleh Debitor atau Kreditor, dengan ketentuan bahwa permohonan pailit dapat diajukan oleh Kejaksaan tanpa menggunakan jasa advokat.
3. Bank Indonesia mempunyai kewenangan permohonan pernyataan pailit terkait debitor adalah bank didasarkan pada atas penilaian kondisi dan keuangan secara keseluruhan.
 4. Badan Pengawas Pasar Modal, dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit terkait dengan lembaga yang melakukan kegiatan yang berhubungan dengan dana

masyarakat yang diinvestasikan dalam efek di bawah pengawasan Badan Pengawas Pasar Modal

5. Menteri Keuangan mempunyai Kewenangan untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit bagi Perusahaan Asuransi atau Perusahaan Reasuransi

Ketiga dalam pengajuan permohonan pernyataan pailit adalah kreditor perusahaan maka disamping menggunakan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 juga menggunakan pada Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 hal itu diatur beberapa ketentuan mengenai kepailitan. Pasal dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 yang berbicara kepailitan adalah Pasal 104 ayat (1) yang menentukan, direksi hanya dapat mengajukan permohonan ke pengadilan niaga agar debitor dinyatakan pailit berdasarkan keputusan RUPS.¹⁵ Sedangkan Pasal 104 ayat (2) Undang-Undang tersebut menyebutkan bahwa dalam hal terjadi kepailitan karena kesalahan atau kelalaian Direksi dan harta pailit tidak cukup untuk membayar seluruh kewajiban perseroan dalam kepailitan tersebut, maka setiap anggota Direksi bertanggung jawab renteng atas seluruh kewajiban yang tidak terlunasi dari harta pailit. Pertanggung jawaban tersebut berlaku juga untuk anggota Direksi yang salah atau lalai yang pernah menjabat sebagai anggota Direksi dalam kurun waktu 5 (lima) tahun sebelum putusan pailit diucapkan. Klausula yang dapat meringankan dan menghindarkan Direksi dari pertanggung jawaban pribadi hanyalah ketentuan yang tercantum pada

¹⁵ Sutan Remy Sjahdeini, Op.cit, hal 9.

Pasal 97 ayat (5) Undang-Undang Perseroan Terbatas yakni yang menyangkut hal-hal sebagai berikut :¹⁶

1. kerugian tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya
2. telah melakukan pengurusan dengan iktikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan
3. tidak mempunyai benturan kepentingan, baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurus yang mengakibatkan kerugian dan
4. telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut

Tentang tanggung jawab direksi dan benturan kepentingan juga dipertegas dalam Pasal 104 ayat (4) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007, 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.

Kewenangan bertindak Perusahaan disamping dibatasi oleh Peraturan perundang-undangan, Anggaran Dasar juga dibatasi oleh maksud dan tujuan perseroan. Perbedaan antara manusia dan badan hukum adalah manusia mampu melakukan apa yang dilarang oleh hukum sedangkan badan hukum hanya dapat melakukan apa yang secara eksplisit atau implisit diizinkan oleh hukum atau anggaran dasarnya. Dengan demikian maksud dan tujuan PT mempunyai 2 (dua) segi, di satu pihak merupakan

¹⁶ Jonker Sihombing, “*Implikasi dan Konsekuensi Hukum Atas Perseroan Terbatas Yang tidak Menyesuaikan Anggaran Dasarnya Sesuai UU NO. 40 Tahun 2007*”, Jurnal Hukum Bisnis, No 3 Tahun 2009, hal 17.

sumber kewenangan bertindak bagi PT, dan di lain pihak menjadi pembatasan dari ruang lingkup kewenangan bertindak PT yang bersangkutan.¹⁷

Perseroan memiliki maksud dan tujuan tertentu dalam setiap Akta Pendirian dan Anggaran Dasarnya. Menurut Fred B.G. Tumbuan, maksud dan tujuan perseroan memiliki peran ganda, yaitu di satu pihak merupakan keberadaan perseroan dan di pihak lain menjadi pembatasan bagi kecakapan bertindak perseroan. Perbuatan hukum perseroan yang tidak cakap untuk melakukannya karena berada diluar cakupan maksud dan tujuan dikenal sebagai perbuatan *ultra vires*. Perbuatan *ultra vires* pada prinsipnya adalah perbuatan yang batal demi hukum dan oleh karena itu tidak mengikat perseroan. Dalam hal ini ada dua hal yang berhubungan dengan tindakan *ultra vires* perseroan. *Pertama*, adalah tindakan yang menurut ketentuan perundang-undangan yang berlaku serta anggaran dasar perseroan adalah tindakan yang berada diluar maksud dan tujuan perseroan. *Kedua*, adalah tindakan dari direksi perseroan diluar kewenangan yang diberikan kepadanya berdasarkan ketentuan yang berlaku, termasuk anggaran dasar perseroan. Sampai seberapa jauh suatu perbuatan dapat dikatakan telah menyimpang dari maksud dan tujuan perseroan sehingga dapat dikategorikan sebagai perbuatan *ultra vires*, harus dilihat dari kebiasaan atau kelaziman yang terjadi dalam praktik dunia usaha.¹⁸

¹⁷ Chatamarrasjid, *Menyingkap Tabir Perseroan (Piercing The Corporate Veil) Kapita Selektta Hukum Perusahaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hal. 28 – 29.

¹⁸ Gunawan Widjaja, *Tanggung Jawab Direksi atas Kepailitan Perseroan*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002, hal 21-22.

Dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 direksi dituntut untuk bertanggung jawab penuh atas pengelolaan perseroan untuk kepentingan dan tujuan perseroan, serta mewakili perseroan, baik didalam maupun diluar pengadilan. Direksi dapat digugat secara pribadi ke pengadilan negeri jika perseroan mengalami kerugian yang disebabkan oleh kesalahan dan kelalaiannya. Begitu juga dalam hal kepailitan yang terjadi karena kesalahan atau kelalaian direksi dan kekayaan perseroan tidak cukup untuk menutup kerugian akibat kepailitan tersebut, maka setiap anggota direksi bertanggung jawab secara tanggung renteng atas kerugian tersebut.¹⁹

Tanggung jawab direksi secara umum berdasarkan hubungan kepercayaan (*fiduciary of relationship*) antara direksi dengan perseroan. Jika diperjelas lebih dalam, *fiduciary of relationship* tersebut mengandung tiga faktor penting, yaitu :²⁰

1. prinsip kehati-hatian dalam bertindak bagi direksi (*duty of skill and care*)
2. prinsip itikad baik untuk bertindak semata-mata demi kepentingan dan tanggung jawab perseroan (*duty of loyalty*); dan
3. prinsip tidak mengambil keuntungan pribadi atas suatu kesempatan yang sebenarnya milik atau diperuntukkan bagi perseroan (*no secret profit rule-doctrine of corporate opportunity*)

Intervensi pemegang saham tidak beritikad baik²¹ terhadap kebijakan Direksi maupun Komisaris dapat menjadikan PT hanya sebagai alat kepentingan pribadi

¹⁹ Frans Satrio Wicaksono, *Tanggung Jawab Pemegang Saham Direksi, & Komisaris Perseroan Terbatas (PT)*, Visimedia, Jakarta, 2009, hal 119.

²⁰ *Ibid.*, hal. 119 – 120.

pemegang saham terutama ketiga seseorang atau badan hukum tersebut adalah pemegang saham mayoritas. Untuk dapat dikategorikan bahwa pemegang saham mayoritas sudah melakukan intervensi terhadap PT, maka intervensi tersebut sekurang-kurangnya harus memenuhi kriteria sebagai berikut :

- a. Pemegang saham mayoritas secara langsung atau tidak langsung terlibat dalam pengelolaan PT bersama-sama Direksi maupun Komisaris yang mengakibatkan kerugian pada PT
- b. Pemegang saham mayoritas yang tidak beritikad baik secara langsung atau tidak langsung bertindak untuk dan atas nama PT, melakukan perbuatan melanggar hukum yang mengakibatkan kerugian pada PT dan pihak ketiga, baik dengan cara menyertakan kekayaan pribadi atau perusahaan pribadi dalam PT atau memanfaatkan fasilitas PT.

Menurut pendapat Munir Fuady, dalam menjalankan tugas *fiduciary duties*, seorang direksi harus melakukan tugasnya sebagai berikut:²²

- a. Dilakukan dengan itikad baik;
- b. Dilakukan dengan *proper purposes*;

²¹ Johannes Gunawan, *Itikad Baik Dalam Hukum Kontrak Modern*, Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, Bandung, hal. 4 yang menyatakan, bahwa itikad baik adalah suatu sikap batin atau keadaan kejiwaan manusia yang: Jujur; terbuka (tidak ada yang disembunyikan atau digelapkan): tulus ikhlas; sungguh-sungguh; sesuai dengan martabatnya sebagai manusia. Bandingkan dengan P.L. Wry, *Perkembangan Hukum Tentang Itikad Baik di Naderland*, Jakarta: Percetakan Negara RI, 1990, halaman 9 yang menyatakan bahwa arti Itikad baik dalam hukum perjanjian adalah bahwa kedua belah pihak harus berlaku yang satu terhadap yang lain seperti patut saja antara orang-orang sopan, tanpa tipu daya, tipu muslihat, tanpa cilat-cilat, tanpa mengganggu pihak lain tidak dengan melihat kepentingan sendiri saja, tetapi juga dengan melihat kepentingan pihak lain.

²² Munir Fuady, *Perseroan Terbatas Paradigma Baru*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hal 82.

- c. Dilakukan dengan kebebasan yang tidak bertanggung jawab (*unfettered discretion*); dan
- d. Tidak memiliki benturan kepentingan (*conflick of duty and interest*).

Selain itu, Direktur perseroan juga harus memperhatikan hal-hal yang bersifat negatif pada perseroan, seperti *Unfettered Discretion*, maksudnya agar direktur jangan sampai terbelenggu oleh keinginan-keinginan membuat kebijakan di luar kewenangannya.²³

E. Metode Penelitian

a. Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif yaitu penelitian yang mengacu pada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundangan, putusan hakim dan aturan kebiasaan yang berhubungan dengan penelitian ini

b. Bahan Hukum

1. Bahan Hukum Primer

- a. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- b. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal
- c. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

²³ Misahardi Wilamarta, *Hak Pemegang Saham Minoritas Dalam Rangka Good Corporate Governance*, Program Pascasarjana, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2002, hal. 135.

- d. Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas
 - e. Peraturan-Peraturan perundangan dan Peraturan Pemerintah lainnya
 - f. Putusan Pengadilan
2. Bahan Hukum Sekunder
- a. Buku-buku Hukum
 - b. Jurnal Hukum
 - c. Makalah-makalah
 - d. Internet
3. Bahan Hukum Tersier
- a. Kamus Bahasa Indonesia
 - b. Kamus Bahasa Inggris
 - c. Kamus Bahasa Belanda
- c. Teknik Pengumpulan
- Cara pengumpulan data dalam penelitian ini yaitu melalui studi kepustakaan dengan cara mengumpulkan sumber-sumber buku, referensi, data serta informasi terhadap pihak-pihak yang ada hubungannya dengan penelitian ini
- d. Pendekatan Penelitian
- Adapun pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan yuridis normatif, artinya mengkaji ketentuan perundang-undangan dan putusan pengadilan dengan tetap mengarah kepada permasalahan yang ada sekaligus meneliti implementasinya didalam dunia praktek
- e. Metode Analisis

Lebih lanjut untuk menganalisis bahan yang diperoleh melalui studi dokumen atau bahan pustaka yang dilakukan untuk mendapatkan hasil semaksimal mungkin, yakni berusaha mencari aturan-aturan hukum yang terdapat dalam pustaka dan studi kasus terkait untuk dirumuskan sebagai suatu kaidah hukum tertentu kemudian dianalisis secara kualitatif yaitu dengan menjelaskan sesuatu yang didapat dari teori dan hasil penelitian dengan pendekatan yuridis dan secara realistik untuk yaitu melihat kenyataan didalam praktek

F. Sistematika Penulisan

Untuk memperoleh gambaran awal tentang isi, pembahasan tesis ini disusun berdasarkan sistematika sebagai berikut :

BAB I berisi uraian tentang pendahuluan ; dalam bab ini dibahas tentang latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, kerangka teori dan metode penelitian serta sistematika pembahasan

BAB II berisi tentang tinjauan umum ; Perseroan Terbatas dan Kepailitan, Dalam bab ini dibahas definisi-definisi dan pengertian tentang PT, pengertian saham, organ PT, Doktrin Hukum Tentang Piercing The Corporate Veil, Perusahaan Holding, Pengertian Kepailitan, Syarat dan Tata Cara Permohonan Pailit

BAB III dibahas tentang uraian penelitian tentang Benturan Kepentingan Pemohon Pailit Dalam Permohonan Pernyataan Pailit ; Dalam bab ini dibahas, benturan kepentingan terhadap pihak-pihak yang mengajukan permohonan

pernyataan pailit dan akibat hukum terhadap permohonan pernyataan pailit dalam hal terjadinya benturan kepentingan

BAB IV menguraikan tentang Kesimpulan ; pada bab ini dideskripsikan kesimpulan penyusun hasil kesimpulan, dan saran yang dipandang perlu

BAB II

TINJAUAN UMUM PERSEROAN TERBATAS DAN KEPAILITAN

A. Pengertian Perseroan Terbatas

1. Perseroan Terbatas Sebagai Badan Hukum

Perseroan Terbatas (PT), dulu disebut juga *Naamloze Vennootschaap* (NV), adalah suatu persekutuan untuk menjalankan usaha yang memiliki modal terdiri dari saham-saham, yang pemiliknya memiliki bagian sebanyak saham yang dimilikinya.²⁴ Karena modalnya terdiri dari saham-saham yang dapat diperjual belikan, perubahan kepemilikan perusahaan dapat dilakukan tanpa perlu membubarkan perusahaan.

Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) tidak memberikan definisi tentang Perseroan Terbatas (PT). KUHD hanyalah mengatur bentuk perseroan ini secara terbatas dan sederhana.²⁵ Namun demikian peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur tentang PT menyebutkan bahwa PT adalah badan hukum Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseoran Terbatas dinyatakan 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”.

²⁴ Ridwan Khairandy, *Perseroan Terbatas, Doktrin, Peraturan Perundang-Undangan, dan Yurisprudensi*, Total Media, Yogyakarta, 2009, hal 1

²⁵ C.S.T. Kansil, *Hukum Perusahaan Indonesia (Aspek Hukum dalam Ekonomi)*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1995, hal 22

Sebagai suatu badan hukum, perseroan terbatas pada hakekatnya merupakan.²⁶

1. Kumpulan atau asosiasi modal (yang ditujukan untuk menggerakkan kegiatan perekonomian dan atau tujuan khusus lainnya)
2. Kumpulan modal itu dapat melakukan perbuatan hukum (*rechtshandeling*) dalam hubungan-hubungan hukum (*rechtsbetrekking*) (justru ini yang menjadikan tujuan dari sifat dan keberadaan badan hukum ini), dan karenanya dapat digugat atau menggugat didepan pengadilan.
3. Modal yang dikumpulkan ini selalu diperuntukkan bagi kepentingan tertentu, berdasarkan pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengaturnya. Sebagai kumpulan modal, hal itu harus dipergunakan untuk dan sesuai dengan maksud dan tujuan yang sepenuhnya diatur dalam statuta anggaran dasarnya, yang dibuat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku
4. Kumpulan modal ini mempunyai pengurus yang akan bertindak mewakili kepentingan badan hukum ini, yang harus sesuai dengan maksud kumpulan modal ini, yang berarti adanya pemisahan antara keberadaan harta kekayaan yang tercatat atas nama kumpulan modal ini dengan pengurus harta kekayaan tersebut oleh pengurus.

²⁶ Gunawan Widjaja, “Aspek Hukum Saham Nilai Nominal dan Implikasinya Bagi Perseroan Terbatas dan Pasar Modal Indonesia”, Jurnal Hukum Bisnis, No 3 Tahun 2009, hal 19-20

5. Keberadaan modal badan hukum ini tidak dikaitkan dengan keanggotaan tertentu. Setiap orang yang memenuhi syarat dan persyaratan yang diatur dalam statuta atau anggaran dasarnya dapat menjadi anggota badan hukum ini dengan segala hak dan kewajibannya
6. Sifat keanggotaan tidak permanen dan dapat dialihkan atau beralih kepada siapapun juga, meskipun keberadaan badan hukum ini sendiri adalah permanen atau tidak dibatasi jangka waktu berdirinya.
7. Tanggung jawab badan hukum dibedakan dari tanggung jawab pendiri, anggota, maupun pengurus badan hukum tersebut

Didalam ketentuan tersebut dengan tegas menyatakan bahwa PT adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian. Ketentuan ini berimplikasi bahwa pendirian PT harus memenuhi ketentuan-ketentuan yang diatur dalam hukum perjanjian. Jadi, dalam pendirian PT selain tunduk kepada Undang-Undang PT, tunduk pula pada hukum perjanjian.²⁷

2. Pendirian Perseroan Terbatas

Suatu PT didirikan dengan perjanjian antara dua orang atau lebih sebagaimana disebutkan dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007. Bagian penjelasan dari Pasal tersebut mempertegas bahwa sebagai badan hukum, sebuah PT didirikan berdasarkan perjanjian.

Menurut Pasal 1338 KUHPerdara yang menyebutkan bahwa :

²⁷ Ridwan Khairandy., *Lot.cit*, hal 4

”Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-Undang bagi mereka yang membuatnya”.

Perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan persetujuan para pihak yang membuatnya atau karena alasan yang dianggap cukup oleh undang-undang”

Dengan demikian disebutkan bahwa akta pendirian PT hanya mengikat bagi para pihak yang mengadakan perjanjian pendirian PT tersebut. Meskipun demikian karena PT merupakan badan hukum yang kegiatan usahanya banyak bersinggungan dengan kepentingan hukum subyek hukum lainnya, substansi anggaran dasar PT harus memperhatikan kepentingan pihak lainnya. Untuk melindungi kepentingan pihak lain terhadap kegiatan PT, setiap anggaran dasar PT beserta perubahannya wajib mendapatkan pengaturan dan pengawasan dari otoritas yang berwenang.²⁸

Untuk mempertegas hal tersebut, bahwa perseroan terbatas adalah perjanjian sebagaimana persekutuan yang harus dilahirkan oleh minimal 2 orang atau lebih bisa dikaitkan dengan pengertian persekutuan yang juga berlaku bagi perseroan (Pasal 15 juncto Pasal 1 KUHD juncto Pasal 1618 KUHPerdara), bahwa persekutuan adalah suatu persetujuan yang dilakukan oleh dua orang atau lebih yang saling mengikatkan dirinya (saling berjanji) dengan memasukkan (*inbrenge*)

²⁸ Jonker Sihombing, “*Implikasi dan Konsekuensi Hukum atas Perseroan Terbatas yang Tidak Menyesuaikan Anggaran Dasarnya Sesuai UU No. 40 Tahun 2007*”, Jurnal Hukum Bisnis, No 3 Tahun 2009, hal 12

sesuatu ke dalam persekutuan dengan maksud untuk memperoleh untung atau laba.²⁹

Akta pendirian perseroan memuat anggaran dasar dan keterangan lain berkaitan dengan pendirian perseroan yang memuat sekurang-kurangnya sesuai dengan Pasal 8 ayat (2) yaitu :

1. nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, tempat tinggal, dan kewarganegaraan pendiri perseorangan, atau nama, tempat kedudukan dan alamat lengkap serta nomor dan tanggal Keputusan Menteri mengenai pengesahan badan hukum dari pendiri Perseroan;
2. nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, tempat tinggal, kewarganegaraan anggota Direksi dan Dewan Komisaris yang pertama kali diangkat;
3. nama pemegang saham yang telah mengambil bagian saham, rincian jumlah saham, dan nilai nominal saham yang telah ditempatkan dan disetor.

Dalam Pasal 7 ayat (4) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 menentukan bahwa perseroan mendapat status badan hukum pada tanggal diterbitkannya Keputusan Menteri (dalam hal ini Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia) mengenai pengesahan badan hukum perseroan. Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 menentukan bahwa untuk memperoleh Keputusan Menteri tersebut, pendiri bersama-sama mengajukan permohonan melalui jasa teknologi informasi administrasi badan hukum secara elektronik kepada Menteri dengan mengisi format isian yang sekurang-kurangnya :

1. nama dan tempat kedudukan perseroan
2. jangka waktu pendirian perseroan
3. maksud dan tujuan serta kegiatan perseroan
4. jumlah modal dasar, modal ditempatkan, dan modal disetor, dan

²⁹ Habib Adjie, *Status Badan Hukum, Prinsip-Prinsip dan Tanggungjawab, Sosial Perseroan Terbatas*, Mandar Maju, Bandung 2008, hal 10

5. alamat lengkap perseroan

Pengisian format isian di atas menurut Pasal 7 ayat (2) harus didahului dengan pengajuan nama perseroan.

Dalam hal pendiri tidak mengajukan sendiri permohonan tersebut di atas, menurut Pasal 9 ayat (3) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 pendiri hanya dapat memberi kuasa kepada notaris. Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor: M-01-HT.01-10 Tahun 2007 tentang Tata Cara Permohonan Pengesahan Badan Hukum dan Persetujuan Perubahan Anggaran Dasar, Penyampaian Pemberitahuan Anggaran Dasar dan Perubahan Data Perseroan hanya memberikan kewenangan tersebut hanya kepada notaris (selanjutnya disebut Peraturan Menteri No: M-01-HT.01-10 Tahun 2007). Pasal 2 ayat (1) Peraturan Menteri ini menyebutkan bahwa permohonan pengesahan badan hukum perseroan dilakukan oleh notaris sebagai kuasa dari pendiri. Permohonan tersebut harus diajukan kepada Menteri atau Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum.

Pasal 3 ayat (1) Peraturan Menteri No:M-01-HT.01-10 Tahun 2007 menentukan bahwa permohonan tersebut diajukan oleh notaris melalui SISMINBAKUM³⁰ dengan cara mengisi formulir isian (FIAN) Model I setelah

³⁰ SISMINBAKUM adalah jenis pelayanan yang diberikan kepada masyarakat dalam proses pengesahan badan hukum perseroan dan proses pemberian persetujuan perubahan anggaran dasar, penerimaan pemberitahuan perubahan anggaran dasar dan perubahan data perseroan serta informasi lainnya secara elektronik, yang diselenggarakan oleh Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum (Pasal 1 angka 2 Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Nomor M-01-HT.01-10 Tahun 2007 Tentang Tata Cara Pengajuan Permohonan dan Pengesahan Badan Hukum dan Persetujuan Perubahan Anggaran Dasar Dan Perubahan Data Perseroan)

pemakaian nama disetujui menteri atau Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum dan dilengkapi dengan data pendukung. Dokumen ini meliputi:

1. salinan akta pendirian perseroan dan salinan akta perubahan pendirian perseroan, jika ada;
2. salinan akta peleburan dalam hal pendirian perseroan dilakukan dalam rangka peleburan;
3. bukti pembayaran biaya untuk:
 - a. persetujuan pemakaian nama;
 - b. pengesahan badan hukum perseroan; dan
 - c. pengumuman dalam Tambahan Berita Negara Republik Indonesia.
4. bukti setoran modal awal berupa:
 - a. slip setoran atau keterangan bank atas nama perseroan atau rekening bersama atas pendiri atau pernyataan telah menyetor modal perseroan yang ditandatangani semua direksi bersama-sama semua pendiri serta semua anggota komisaris perseroan, jika setoran dalam bentuk uang;
 - b. keterangan penilaian dari ahli yang tidak berafiliasi atau bukti pembelian barang jika setoran dalam bentuk selain uang yang disertai pengumuman dalam surat kabar jika setoran dalam bentuk benda tidak bergerak;
 - c. Peraturan Pemerintah dan / atau surat keputusan Menteri Keuangan bagi Perusahaan Perseroan; atau
 - d. neraca perseroan atau neraca dari badan usaha bukan badan hukum yang dimasukkan sebagai setoran awal

5. surat keterangan alamat perseroan dari pengelola gedung atau surat pernyataan tentang alamat lengkap perseroan yang ditandatangani oleh semua anggota direksi bersama-sama semua pendiri serta semua anggota dewan komisaris; dan
6. dokumen pendukung lain dari instansi terkait sesuai dengan peraturan perundang-undangan

Dalam Pasal 10 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 mengatur tentang prosedur pengajuan permohonan pengesahan badan hukum. Permohonan tersebut harus diajukan kepada Menteri paling lambat 60 (enam puluh) hari terhitung sejak tanggal akta pendirian ditandatangani, dilengkapi keterangan mengenai dokumen pendukung.

Apabila format isian dan keterangan dokumen pendukung tersebut telah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, Menteri atau Direktur Jenderal Administrasi Hukum Umum langsung menyatakan tidak keberatan atas permohonan yang bersangkutan secara elektronik. Apabila format isian dan keterangan mengenai dokumen pendukung tersebut tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan, Menteri langsung memberitahukan penolakan beserta alasannya kepada pemohon secara elektronik melalui SISMINBAKUM.³¹

Dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pernyataan tidak keberatan diatas, notaris sebagai kuasa pemohon yang

³¹ Pasal 10 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 jo Pasal 4 ayat (1) dan (2) Peraturan Menteri No: M-01-HT.01-10 Tahun 2007.

bersangkutan wajib menyampaikan secara fisik surat permohonan dilampiri dokumen pendukung. Apabila persyaratan itu telah dipenuhi secara lengkap, paling lambat 14 (empat belas) hari, Menteri menerbitkan keputusan tentang badan hukum PT ditandatangani secara elektronik. Ketentuan jangka waktu 14 (empat belas) hari ini berlainan dengan jangka waktu yang disebut dalam Pasal 5 ayat (3) Peraturan Menteri No; M-01-HT.01-10 Tahun 2007, Peraturan Menteri ini menyebut paling 7 (tujuh) hari. Pengesahan badan hukum tersebut ditandatangani secara elektronik.

Apabila semua persyaratan tentang jangka waktu dan kelengkapan dokumen pendukung diatas tidak dipenuhi, Menteri atau Direktur Jenderal Administrasi Hukum Umum langsung memberitahukan hal tersebut kepada pemohon melalui SISMINBAKUM, dan pernyataan tidak berkebaratan menjadi gugur.³² Jika notaris dapat membuktikan telah menyampaikan secara fisik permohonan yang dilampiri dokumen pendukung dalam batas waktu 30 (tiga puluh) hari sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat (2) di atas, maka pernyataan tidak berkebaratan tidak menjadi gugur.³³ Notaris dapat mengajukan secara fisik surat kedua yang dilampiri dokumen pendukung paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pemberitahuan Menteri atau Direktur Jenderal Administrasi Hukum Umum mengenai berkaitan dengan jangka waktu dan

³² Pasal 10 ayat (7) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 jo Pasal 6 ayat (1) Peraturan Menteri No: M-01-HT.01-10 Tahun 2007

³³ Pasal 10 ayat (2) Peraturan Menteri No: M-01-HT.01-10 Tahun 2007

kelengkapan dokumen di atas.³⁴ Apabila pernyataan tidak berkeberatan gugur, pemohon dapat mengajukan kembali permohonan untuk memperoleh keputusan Menteri untuk pengesahan badan hukum PT dalam jangka waktu 60 (enam puluh) hari terhitung sejak tanggal akta pendirian ditandatangani.³⁵

Dalam hal permohonan untuk memperoleh tidak diajukan dalam jangka paling lambat 60 (enam puluh) hari, akta pendirian menjadi batal sejak lewatnya jangka waktu tersebut dan PT yang belum memperoleh status badan hukum bubar karena hukum, dan pemberesannya dilakukan oleh pendiri.³⁶ Ketentuan jangka waktu 60 (enam puluh) hari tersebut juga berlaku bagi permohonan bagi permohonan pengajuan kembali.

Mengingat sangat beragam kondisi geografis wilayah Indonesia, tidak semua wilayah Indonesia terjangkau oleh elektronik bagi pengesahan badan hukum PT ke Menteri, maka menurut Pasal 11 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 pengajuan permohonan pengesahan tersebut akan diatur tersendiri melalui Keputusan Menteri. Pasal 16 Peraturan Menteri No: M-01-HT.01-10 Tahun 2007 menentukan bahwa notaris yang wilayah kerjanya:

- a. belum mempunyai jaringan elektronik; atau
- b. jaringan elektroniknya tidak dapat digunakan yang diumumkan resmi oleh pemerintah Republik Indonesia

³⁴ Pasal 10 ayat (3) Peraturan Menteri No: M-01-HT.01-10 Tahun 2007

³⁵ Pasal 10 ayat (8) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 jo Pasal 6 ayat (4) Peraturan Menteri No: M-01-HT.01-10 Tahun 2007

³⁶ Pasal 10 ayat (9) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 jo Pasal 6 ayat (5) Peraturan Menteri No: M-01-HT.01-10 Tahun 2007

Dapat mengajukan pengesahan badan hukum, persetujuan perubahan anggaran dasar, dan penyampaian pemberitahuan perubahan anggaran dasar secara manual.

3. Anggaran Dasar Perseroan Terbatas

Anggaran dasar menempati kedudukan yang penting dalam mengatur suatu perseroan terbatas. Anggaran dasar perseroan (*article of association*) yang dimuat di dalam akta pendirian perseroan (*memorandum of association*)³⁷ menurut Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004 sekurang-kurangnya memuat:

1. nama dan tempat kedudukan Perseroan;
2. maksud dan tujuan serta kegiatan usaha Perseroan;
3. jangka waktu berdirinya Perseroan;
4. besarnya jumlah modal dasar, modal ditempatkan, dan modal disetor;
5. jumlah saham, klasifikasi saham apabila ada berikut jumlah saham untuk tiap klasifikasi, hak-hak yang melekat pada setiap saham, dan nilai nominal setiap saham;
6. nama jabatan dan jumlah anggota Direksi dan Dewan Komisaris;
7. penetapan tempat dan tata cara penyelenggaraan RUPS;
8. tata cara pengangkatan, penggantian, pemberhentian anggota Direksi dan Dewan Komisaris;
9. tata cara penggunaan laba dan pembagian dividen.

Didalam ketentuan Pasal 15 ayat (2) menjelaskan bahwa selain yang termuat sesuai dengan ketentuan diatas, Anggaran Dasar juga memuat ketentuan lain tidak bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007

Selain itu Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang 40 Tahun 2007 menentukan Anggaran Dasar tidak boleh memuat :

- a. ketentuan tentang penerimaan bunga tetap atas saham; dan
- b. ketentuan tentang pemberian manfaat pribadi kepada pendiri atau pihak lain.

³⁷ Ridwan Khairandy, *Op. cit* hal 54

Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 menentukan bahwa

PT tidak boleh memakai nama:

- a. telah dipakai secara sah oleh Perseroan lain atau sama pada pokoknya dengan nama Perseroan lain;
- b. bertentangan dengan ketertiban umum dan/atau kesusilaan;
- c. sama atau mirip dengan nama lembaga negara, lembaga pemerintah, atau lembaga internasional, kecuali mendapat izin dari yang bersangkutan;
- d. tidak sesuai dengan maksud dan tujuan, serta kegiatan usaha, atau menunjukkan maksud dan tujuan Perseroan saja tanpa nama diri;
- e. terdiri atas angka atau rangkaian angka, huruf atau rangkaian huruf yang tidak membentuk kata; atau
- f. mempunyai arti sebagai Perseroan, badan hukum, atau persekutuan perdata.

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 memuat perubahan yang signifikan dalam tata cara untuk memperoleh persetujuan dan perubahan anggaran dasar PT. menurut Undang-Undang dimaksud, akta pendirian yang memuat anggaran dasar PT harus disampaikan kepada Menteri Hukum dan HAM, dan Keputusan Menteri mengenai hal yang dilakukan melalui teknologi informasi SISMINBAKUM. Sistem ini dipergunakan untuk mengolah permohonan secara *on-line*, yang dapat diakses setiap notaris yang terdaftar pada “SISMINBAKUM” diseluruh wilayah Indonesia. Melalui *password* yang dimilikinya, notaris dapat memonitor secara langsung kemajuan dari proses pendaftaran badan hukum perseroan. Jika terdapat kesalahan dalam penyampaian atau dokumen pendukung maka dapat dilakukan perbaikan secara langsung dengan sistem yang ada, dimana komunikasi antara Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum dan notaris dapat dilakukan melalui email dari tempatnya masing-masing.³⁸

³⁸ Jonker Sihombing., *Op.cit*, hal 14

4. Jenis-jenis Perseroan Terbatas

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 ada dua jenis PT, yaitu :

- a. PT Tertutup berdasarkan atas Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 serta peraturan pelaksanaannya, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 menyebutkan “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”. Hal tersebut sering disebutkan sebagai “PT Biasa” karena dalam kaitannya untuk membedakan dengan PT. PMDN, PT. PMA dan PT. PERSERO. Modal dasar PT ditetapkan besarnya paling sedikit Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah). Namun undang-undang atau peraturan pelaksanaan yang mengatur bidang usaha tertentu dapat menentukan jumlah minimum modal dasar PT yang berbeda dari ketentuan minimum yang telah ditetapkan tersebut.
- b. PT Terbuka berdasarkan atas Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal.³⁹ Menurut Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 Pasal 1 angka 7 adalah Perseroan Terbatas yang modal dan pemegang sahamnya memenuhi kriteria tertentu, atau PT yang melakukan penawaran umum sesuai dengan peraturan

³⁹ Untuk selanjutnya disebut Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995

perundang-undangan dibidang Pasar Modal. Selanjutnya PT Terbuka atau Perusahaan Publik didasarkan atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal. Undang-Undang tersebut memberikan batasan dalam Pasal 1 angka 22 diatur bahwa Perusahaan Publik adalah perseroan terbatas yang sahamnya dimiliki sekurang-kurangnya oleh 300 (tiga ratus) pemegang saham dan memiliki modal disetor sekurang-kurangnya Rp. 3.000.000.000,00 (Tiga Milyar Rupiah) atau suatu jumlah pemegang saham dan modal disetor yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah

Selain itu PT dapat dibedakan lagi sebagai berikut :

1. PT Penanaman Modal Dalam Negeri (PMD) berdasarkan Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Pasal 1 angka 2 yang dimaksud dengan penanaman modal dalam negeri adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dengan menggunakan modal dalam negeri.
2. PT Penanaman Modal Asing (PMA) berdasarkan atas Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Pasal 1 angka 3 dijelaskan bahwa penanaman modal asing adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing, baik menggunakan modal asing sepenuhnya maupun yang berpatungan dengan penanam modal dalam negeri.

3. PT PERSERO adalah Badan Usaha Milik Negara atau BUMN yang berbentuk PT sehingga dengan demikian maka ketentuan Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang PT sedangkan secara khusus diatur dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 Tentang BUMN. Juga berlaku untuk PT PERSERO. Bentuk PT adalah salah satu bentuk usaha yang paling banyak dipergunakan dalam dunia usaha di Indonesia, karena mempunyai sifat atau ciri yang khas yang mampu memberikan manfaat yang optimal kepada usaha itu sendiri sebagai asosiasi modal untuk mencari untung atau laba.

5. Pengertian Saham

Menurut David Kelly, saham yang diterima secara umum, yakni:⁴⁰

“The interest of the shareholder in the company measured by a sum of money, for the purposes of liability in the first place and interest in the second place, but also consisting of a series of mutual covenants entered into by all the shareholders”

Dari definisi ini terkandung tiga unsur yang melekat dalam saham yakni :

1. *Liability*

Nilai nominal saham biasanya ditentukan oleh besarnya jumlah nilai yang harus disetorkan oleh pemegang saham kepada aset perseroan. Pemegang saham harus membayar setidaknya sejumlah nilai nominal penuh untuk setiap saham yang diterbitkan untuk mereka (saham ini adalah saham yang diterbitkan tidak dengan diskon), tetapi biasanya perseroan menerbitkan saham premium, yang lebih dari nilai nominal saham. Kemudian, pemegang

⁴⁰ Ridwan Khairandy. *Loc.cit* hal 92-94

saham tersebut akan bertanggungjawab untuk membayar sejumlah saham yang dimilikinya di atas atau di bawah nilai nominal. Kelebihan tersebut akan menjadi bagian dari modal perseroan dan dimasukkan ke dalam nilai saham premium

2. *Interest*

Definisi hukum biasanya menyatakan bahwa saham adalah salah satu bentuk kekayaan, yang mewakili kepentingan-kepentingan dalam perseroan yang sesuai dengan jumlah saham yang dimilikinya. Definisi hukum tersebut biasanya tidak begitu jelas menguraikan tentang sifat kepentingannya. Hal yang jelas dalam definisi hukum tersebut adalah, sebagai konsekuensi dari pemisahan personalitas, saham tidak mewakili, dengan cara menyatukan saham-saham, atas tuntutan-tuntutan terhadap aset yang dimiliki oleh perseroan. Hak yang dimiliki oleh pemegang saham bukanlah hak untuk memiliki dan mengendalikan aset permodalan yang dioperasikan oleh perusahaan, tetapi lebih merupakan hak untuk menerima sebagian keuntungan yang dihasilkan dari pengelolaan aset-aset perusahaan.

3. *Mutual Covenants*

Section 14 of the Company Act 1985 (Inggris) menyatakan, bahwa akta pendirian dan anggaran dasar, ketika didaftarkan, mengikat setiap anggota untuk mencermati setiap ketentuan yang ada dalam akta pendirian dan anggaran dasar. Dari aturan diatas, dapat disimpulkan bahwa akta pendirian

dan anggaran dasar merupakan perjanjian yang lahir dari undang-undang (*statutory contract*)

Section 182 of the Company Act 1985 Inggris menyatakan bahwa saham merupakan kekayaan personal dan dapat dialihkan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar. Walaupun dalam anggaran dasar PT tertutup cenderung membatasi pengalihan saham di dalam kelompok yang tertutup, tetapi dalam PT terbuka/publik saham merupakan aspek penting dalam investasi investor yang diwakili perseroan terbuka untuk direalisasikan dengan segera, dan pada akhirnya saham-saham tersebut dapat dialihkan dengan bebas berdasarkan prosedur yang sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam perseoan tersebut.

Di Indonesia berdasar Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007, saham perseroan yang dapat diterbitkan hanya saham atas nama. Seperti tertuang dalam penjelasan Pasal 48 ayat (1) Perseroan hanya diperkenankan mengeluarkan saham atas nama pemiliknya dan Perseroan tidak boleh mengeluarkan saham atas tunjuk.

Didalam PT ada tanggung jawab yang terbatas dari pemegang saham tersebut sesuai dengan ketentuan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 yaitu :

”Pemegang saham perseroan tidak bertanggungjawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama perseroan dan tidak bertanggung jawab atas kerugian perseroan melebihi nilai saham yang dimilikinya”.

Dengan status PT sebagai badan hukum, maka sejak saat itu hukum memperlakukan pemilik atau pemegang saham dan pengurus atau Direksi, terpisah dari PT itu sendiri yang dikenal dengan istilah “*separate legal personality*” yaitu sebagai individu yang berdiri sendiri. Dengan demikian maka

pemegang saham tidak mempunyai kepentingan dalam kekayaan PT, sehingga tidak bertanggung jawab atas utang-utang perusahaan atau PT. Ini dikenal dengan sebutan *Corporate Personality*, yang esensinya adalah suatu perusahaan mempunyai personalitas atau kepribadian berbeda dari orang yang menciptakannya. Maksudnya meskipun bila orang yang menjalankan perusahaan terus berganti, perusahaannya tetap memiliki identitas sendiri terlepas dari adanya penggantian para anggota pengurus ataupun pemegang sahamnya. Demikian pula kepentingan perusahaan tidak berhenti ataupun diulang kembali setiap terjadi pergantian manajer atau perubahan pemegang saham perusahaannya. Perusahaan dengan tanggung jawab terbatas, tidak hanya kepemilikan kekayaan oleh perusahaan saja yang terpisah dengan uang yang dimiliki oleh orang yang menjalankan perusahaan, melainkan juga pemegang saham perusahaan tidak bertanggung jawab atas utang-utang perusahaan atau PT. PT bisa mempunyai harta, serta hak dan kewajiban sendiri terlepas atau terpisah dari harta serta hak dan kewajiban yang dimiliki oleh para pesero pengurus atau pendiri antara 2 (dua) orang tersebut dinamakan perikatan, yaitu suatu hubungan hukum antara 2 (dua) orang atau 2 (dua) pihak dan berdasarkan hubungan tersebut pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain, dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu. Tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu untuk membuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu (Pasal 1234 KUHPerdara).⁴¹

⁴¹ Widjaya Ray I.G, *Berbagai Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang di Bidang Usaha, Hukum*

Didalam Pasal 48 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007, Persyaratan untuk kepemilikan saham tersebut dapat ditetapkan dalam Anggaran Dasar dengan memperhatikan persyaratan yang ditetapkan oleh instansi yang berwenang sesuai dengan ketentuan perundang-undangan. Didalam penjelasannya bahwa yang dimaksud dengan “instansi yang berwenang” adalah instansi yang berdasarkan undang-undang berwenang mengawasi Perseroan yang melakukan kegiatan usahanya di bidang tertentu, misalnya Bank Indonesia berwenang mengawasi Perseroan di bidang perbankan, Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral berwenang mengawasi Perseroan di bidang energi dan pertambangan.

Dalam hal persyaratan kepemilikan saham tersebut telah ditetapkan dan tidak terpenuhi, pihak yang memperoleh kepemilikan saham tidak dapat menjalankan hak selaku pemegang saham dan saham tersebut tidak dapat diperhitungkan dalam kuorum yang harus dicapai dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 dan Anggaran Dasar. Tidak dapat menjalankan hak selaku pemegang saham disini, misalnya hak untuk dicatat dalam daftar pemegang, hak untuk menghadiri dan mengeluarkan suara dalam RUPS, atau hak untuk menerima deviden yang dibagikan.⁴²

Menurut Pasal 52 ayat (2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 hak tersebut berlaku setelah saham dicatat dalam daftar pemegang saham atas nama pemiliknya. Pasal 52 ayat (3) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007

Perusahaan, Megapoin, Jakarta, 2006, hal. 128-132

⁴² Penjelasan Pasal 48 ayat (3) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007

menentukan bahwa hak-hak tersebut tidak berlaku bagi klasifikasi saham tertentu sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007. Menurut Pasal 52 ayat (4) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 setiap saham dibagikan pemiliknya hak yang tidak dapat dibagi. Dalam hal satu saham dimiliki oleh lebih dari satu orang menurut Pasal 52 ayat (5) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007, hak yang timbul dari saham digunakan dengan cara menunjuk satu orang sebagai wakil bersama.

6. Klasifikasi saham

Didalam Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 bahwa anggaran dasar menyebut satu klasifikasi yang sama memberikan hak yang sama kepada pemegangnya. Kemudian, dalam hal terdapat lebih dari satu klasifikasi saham, maka menurut Pasal 53 ayat (3) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007, di dalam anggaran dasar dapat ditetapkan satu klasifikasi saham atau lebih antara lain :

- a. saham dengan hak suara atau tanpa hak suara
- b. saham dengan hak khusus untuk mencalonkan anggota direksi dan/atau anggota dewan komisaris
- c. saham yang setelah jangka waktu tertentu dapat ditarik kembali atau dapat ditukar dengan klasifikasi saham lain;
- d. saham yang memberikan hak kepada pemegangnya untuk menerima deviden lebih dahulu dari pemegang klasifikasi lain atas pembagian deviden secara kumulatif atau non kumulatif;
- e. saham yang memberikan hak kepada pemegangnya untuk menerima terlebih dahulu dari pemegang klasifikasi lain atas pembagian sisa kekayaan perseroan dalam likuidasi

Menurut Munir Fuady dalam dunia hukum perseroan, sebenarnya kita mengenal beberapa jenis saham yaitu:⁴³

1. Saham atas nama (*op naam*)

Saham atas nama merupakan jenis saham di mana diatas lembar saham tertulis nama pemegang saham. Cara peralihan saham atas nama dilakukan dengan akta pemindahan hak, akta pemindahan hak mana atau salinannya mesti disampaikan secara tertulis kepada perseroan.

2. Saham atas tunjuk (*on bearer, aan toonder*)

Yaitu saham dimana setiap pemegang saham tersebut secara fisik dianggap sebagai pemiliknya. Dengan demikian, peralihan saham tersebut kepada pihak lain cukup dengan menyerahkan fisik surat saham tersebut.

3. Saham biasa (*ordinary share, common share*)

Saham ini merupakan saham yang kepada pemegangnya tidak diberikan syarat-syarat khusus, dan tidak didahulukan dan yang lainnya.

4. Saham preferens (*preferred shares, preference shares*)

Saham preferens merupakan saham yang kepada pemegangnya diberikan hak terlebih dahulu dalam hal pembagian dividen dan/atau dalam hal likuidasi perusahaan. Pembagian dividen atau pembagian dalam hal likudasi yang diutamakan tersebut, bisa diberikan dengan persentase tertentu dari keuntungan atau aset, misalnya diberikan 8% untuk setiap saham. Atau bisa

⁴³ Munir Fuady, Hukum Perusahaan Dalam Paradigma Hukum Bisnis, Citra Aditya Bakti, Jakarta, 2008, hal. 31-36

juga berupa kelebihan sejumlah persentase tertentu dari saham biasa. Misalnya, jika saham biasa nantinya mendapat 7%, untuk saham preferens bisa mendapat kelebihan 2%, jadi berjumlah 9% per saham. Besarnya persentase tersebut akan ditentukan dalam Anggaran Dasar perusahaan yang bersangkutan.

Meskipun bersifat preferens, tetapi dalam hal voting, terhadap saham preferens biasa tidak diberikan kekhususan apa-apa. Jadi, dalam hal tersebut diperlakukan sama dengan saham biasa.

5. Saham preferens kumulatif

Ini adalah saham preferens, yang disamping diutamakan dalam pemberian dividen dan likuidasi, tetapi juga jika dalam suatu tahun tidak dapat diberikan dividen penuh karena alasan apapun, dividen untuk tahun tersebut dapat diberikan pada tahun-tahun berikutnya.

6. Saham preferens kumulatif profit sharing

Untuk saham seperti ini, kadang-kadang disebut sebagai “saham preferens partisipatif”. Ini merupakan saham preferens yang setelah mendapat hak-hak istimewa sebagai saham preferens, pemegangnya masih berhak atas dividen dan/atau likuidasi seperti halnya saham biasa.

7. Saham preferens nonkumulatif.

Saham seperti ini merupakan saham preferens yang jika dalam satu tahun tidak dapat diberikan keistimewaannya terhadap dividen, hak keutamaan tersebut akan hangus, jadi tidak bisa diperhitungkan untuk tahun setelah itu.

8. Saham prioritas

Saham prioritas merupakan saham yang pemegangnya mempunyai hak-hak khusus pada RUPS atau pada dewan direksi. Keistimewaan seperti ini sering disebut dengan Kontrol Oligarkis. Biasanya saham prioritas ini diberikan kepada para pendiri atau dewan komisaris. Keistimewaan pemegang saham prioritas untuk melakukan kontrol terhadap perusahaan, dapat dilakukan melalui:

- a. Pemberian hak veto terhadap perubahan anggaran dasar
- b. Pemberian rekomendasi yang mengikat oleh pemegang saham prioritas terhadap pengangkatan, suspensi, atau pemberhentian direktur.

9. Saham pendiri (*founder's share*)

Saham pendiri merupakan saham yang diberikan kepada para pendiri atas jasa-jasanya itu. Dengan demikian, untuk mendapatkan saham pendiri tersebut, para pendiri tidak perlu menyerahkan sejumlah uang kepada perusahaan, tetapi cukup dengan jasa-jasanya yang telah diberikan sebagai pendiri

10. Saham bonus

Saham bonus merupakan saham yang diberikan kepada pemegang saham yang sudah ada tanpa harus membayar apapun kepada perseroan. Saham bonus ini diberikan sebagai ganti hak menagih dari pemegang saham kepada perseroan atas dana lebih (surplus) dari modal yang ditempatkan. Surplus

tersebut dapat terjadi karena keuntungan, hasil yang sangat baik dari operasi penilaian kembali aktiva tetap dan sebagainya.

11. Saham konversi

Ini merupakan saham yang dikonversi dari satu jenis saham ke jenis saham lainnya. Misalnya, saham preferens yang dapat diubah menjadi saham biasa.

12. Saham disetujui (*assented share*)

Merupakan saham-saham yang disetujui untuk ditukar dengan saham-saham baru jika perusahaan tersebut direorganisasi.

13. Saham tidak disetujui (*nonassented share*)

Saham ini merupakan kebalikan dari saham disetujui tersebut diatas. Dalam hal ini, saham-saham tersebut tidak disetujui oleh pemiliknya untuk ditukar dengan saham baru jika terjadi reorganisasi perusahaan.

14. Saham yang dinilai (*assesable share*)

Merupakan saham-saham yang dapat dinilai/dibebani kepada pemiliknya untuk membayar kewajiban-kewajiban perusahaan dalam hal perusahaan pailit. Misalnya, dinilai dengan harga minimal saham tersebut.

15. Saham dibayar penuh (*paid up share*)

Saham seperti ini disebut juga “saham tidak dinilai (non-assessable share)”. Saham seperti ini telah dibayar penuh oleh pemegangnya sehingga tidak lagi merupakan saham yang dinilai (*assesable share*). Saham yang telah dibayar penuh tersebut tidak boleh lagi dibebankan kepada pemiliknya kewajiban membayar utang-utang perusahaan dalam hal perusahaan pailit.

16. Saham dinaikkan (*watered share*)

Istilah *watered share* berasal dari *watered cattle*, yang berarti sapi yang dipaksa minum air sebanyak-banyaknya ketika mau dijual sehingga berat timbangannya menjadi tinggi. Dengan demikian, harganya pun akan bertambah mahal. Jadi, dengan “saham yang dinaikkan” dimaksudkan adalah menjadi lebih besar dari sebenarnya disetor oleh pemegangnya.

17. Saham donasi (*donated share*)

Merupakan saham-saham yang pemiliknya diserahkan kembali kepada perusahaan, dimana akibatnya perusahaan dapat menjual kembali saham-saham tersebut kepada pihak lain. Ini biasanya dilakukan agar perusahaan tersebut dapat memperoleh tambahan dana.

18. Saham tebusan (*redeemable/callable share*)

Saham tebusan merupakan yang dapat ditarik kembali oleh perseroan yang mengeluarkannya atas kehendak perusahaan sendiri setelah dipenuhi syarat-syarat tertentu. Misalnya, dapat ditebus kembali dengan nilai nominal. Pengeluaran saham seperti ini biasanya dimaksudkan untuk mendapatkan dana dari pihak pemegang saham untuk perseroan, dimana pada suatu masa dana tersebut dibayar kembali dengan cara menebus saham-saham tersebut.

19. Saham treasury

Saham treasury merupakan saham-saham yang pernah dikeluarkan oleh perusahaan, tetapi kemudian dibeli kembali oleh perusahaan dan kemudian tetap dimiliki oleh perusahaan dan kemudian tetap dimiliki oleh perusahaan

yang bersangkutan. Saham-saham tersebut kelak dapat dibagi-bagikan kepada karyawan atau dapat pula dijadikan saham bonus misalnya.

20. Saham terjamin (*guaranteed share*)

Saham terjamin tidak lain dari saham-saham yang dikeluarkan oleh perusahaan A, tetapi dengan jaminan dari perusahaan B. Yang dijamin dalam hal ini adalah pembagian dividen terhadap para pemegang saham.

7. Pemindahan Hak Atas Saham

Pasal 56 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 menentukan bahwa, pemindahan hak atas saham dilakukan dengan akta pemindahan hak. Menurut Pasal 56 ayat (2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007, akta pemindahan tersebut atau salinannya disampaikan secara tertulis kepada perseroan. Sedangkan dalam ayat (3) Undang-Undang tersebut mewajibkan direksi untuk mencatat pemindahan hak atas saham, tanggal dan hari pemindahan hak tersebut dalam daftar pemegang saham kepada menteri untuk dicatat dalam daftar perseroan. Pemberitahuan tersebut harus disampaikan paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pencatatan pemindahan hak. Menurut penjelasan dalam ayat tersebut memberitahukan perubahan susunan pemegang saham kepada Menteri adalah termasuk juga perubahan susunan pemegang saham yang disebabkan karena warisan, pengambilalihan, atau pemisahan

8. Organ Perseroan Terbatas

a. Rapat Umum Pemegang Saham

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 mengharuskan PT untuk memiliki tiga organ yakni rapat umum pemegang saham, direksi dan dewan komisaris. Pemegang saham didalam perseroan tidak memiliki kekuasaan apapun. Mereka tidak boleh mencampuri pengelolaan perseroan. Pemegang saham ini baru memiliki kekuasaan tertentu terhadap perseroan jika bertemu dalam satu forum yang disebut RUPS.⁴⁴

Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 jo Pasal 78 ayat (1)

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 menyatakan bahwa :

“RUPS merupakan organ perseroan yang mempunyai wewenang yang tidak diberikan kepada direksi atau dewan komisaris dalam batas waktu yang ditentukan dalam Undang-Undang ini dan/atau anggaran dasar”

Menurut ketentuan Pasal 75 ayat (2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007, dalam forum RUPS pemegang saham berhak memperoleh keterangan yang berkaitan dengan perseroan dari direksi dan/atau dewan komisaris sepanjang berhubungan dengan mata acara rapat dan tidak bertentangan dengan kepentingan perseroan. Didalam penjelasan Undang-Undang tersebut menjelaskan ketentuan pada ayat ini dimaksudkan berkenaan dengan hak pemegang saham untuk memperoleh keterangan berkaitan dengan mata acara rapat dengan tidak mengurangi hak pemegang saham untuk mendapatkan keterangan lainnya berkaitan dengan hak pemegang saham yang diatur dalam Undang-Undang ini, antara lain hak pemegang saham untuk melihat daftar pemegang saham dan daftar khusus sebagaimana dimaksud dalam Pasal 50

⁴⁴ Ridwan Khairandy, *Lot.cit* hal 179 - 181

ayat (4), serta hak pemegang saham untuk mendapatkan bahan-bahan rapat segera setelah panggilan RUPS sebagaimana dimaksud dalam Pasal 82 ayat (3) dan ayat (4)

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 mengenal dua macam RUPS diatur dalam Pasal 78 ayat (1) menyebutkan RUPS terdiri atas RUPS tahunan (*annual general meetings*) dan RUPS lainnya. RUPS lainnya lebih dikenal dengan RUPS Luar Biasa (*extra ordinary general meetings*)

Didalam Pasal 78 ayat (2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 menyebutkan RUPS tahunan wajib diadakan dalam jangka waktu paling lambat 6 (enam) bulan setelah tahun buku berakhir, sedangkan RUPS lainnya atau Rapat Umum Pemegang Saham Luar Biasa (RUPSLB) dapat diadakan setiap waktu berdasarkan kebutuhan untuk kepentingan perseroan. Dalam RUPS tahunan, semua dokumen dari laporan tahunan perseroan harus diajukan.

b. Direksi

Direksi adalah organ perseroan pemegang kekuasaan eksekutif di perseroan. Direksi mengendalikan operasi perseroan sehari-hari dalam batas-batas yang ditetapkan oleh Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007, Anggaran Dasar dan RUPS serta di bawah pengawasan dewan komisaris. Tugas dan fungsi utama direksi adalah menjalankan roda manajemen perseroan secara menyeluruh. Dengan demikian, setiap anggota direksi haruslah orang yang berwatak baik,

berpengalaman, mempunyai kompetensi menduduki jabatan dan melaksanakan setiap kegiatan semata-mata untuk kepentingan perseroan.⁴⁵

Direksi merupakan dewan direktur (*board of directors*) yang dapat terdiri atas satu atau beberapa orang direktur. Apabila direksi lebih dari satu orang direktur, maka salah satunya menjadi Direktur Utama atau Presiden Direktur dan yang lain menjadi direktur atau wakil direktur.⁴⁶

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 mendefinisikan Direksi dalam Pasal 1 angka 5 yakni direksi sebagai organ perseoan yang berwenang dan bertanggungjawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan perseroan, sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan serta mewakili perseroan, baik di dalam maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar. Sedangkan untuk menjalankan tugasnya terdapat dalam Pasal 97 ayat (1), yang menyatakan bahwa:

“Direksi bertanggung jawab atas pengurusan Perseroan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 92 ayat (1)

Dalam hal ini perseroan akan tetap terus diwakili oleh Direksi, keberadaan direksi dalam perseroan terbatas ibarat nyawa bagi perseroan, tidak mungkin suatu perseroan tanpa adanya direksi, oleh karena itu, keberadaan direksi dalam perseroan terbatas sangat penting.⁴⁷

⁴⁵ Mas Achmad Daniri, *Good Corporate Governance Konsep dan Penerapannya dalam Konteks Indonesia*. Gloria Printing, Jakarta, 2002, hal 129.

⁴⁶ Ridwan Khairandy., *Lot.cit*, hal 203 – 213.

⁴⁷ Tri Widiyono, *Direksi Perseroan Terbatas, Keberadaan, Tugas, Wewenang, dan TangungJjawab*, Ghalia, Jakarta, 2008, hal. 40.

Kepengurusan perseroan terbatas sehari-hari dilakukan oleh direksi. Keberadaan direksi dalam suatu organ perseroan merupakan suatu keharusan dengan kata lain perseroan wajib memiliki direksi. Hal ini dikarenakan perseroan sebagai *artificial person*, dimana perseroan tidak dapat berbuat apa-apa tanpa adanya bantuan anggota direksi sebagai natural person.

Terkait dengan kewajiban direksi. Menurut Antusia Amanat mengklasifikasikan kewajiban direksi menjadi dua bagian, yakni kewajiban yang berkaitan dengan perseroan dan RUPS, yang akan diuraikan sebagai berikut:⁴⁸

1. Kewajiban Direksi yang berkaitan dengan Perseroan

1. Mengusahakan pendaftaran akta pendirian atas akta perubahan anggaran dasar perseroan secara lengkap
2. Mengadakan dan menyimpan data pemegang saham dan daftar khusus yang memuat mengenai kepemilikan saham dari anggota direksi atau komisaris beserta keluarganya pada perseroan tersebut atas perseroan lain
3. Mendaftarkan atau mencatat pemindahan hak atas saham disertai dengan tanggal dan hari pemindahan hak dalam daftar pemegang saham atau daftar khusus;
4. Dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab menjalankan tugas pengurusan perseroan untuk kepentingan dan usaha perseroan;

⁴⁸ Ridwan Khairandy., *Lot.cit*, hal. 213.

5. Menyelenggarakan pembukuan perseroan;
6. Membuat laporan tahunan dan dokumen keuangan perseroan;
7. Memelihara seluruh daftar, risalah, dan dokumen keuangan perseroan
8. Direksi atau anggota direksi wajib melaporkan kepada perseroan mengenai kepemilikan sahamnya beserta keluarganya pada perseroan tersebut dan perseroan lain

2. Kewajiban Direksi yang berkaitan dengan RUPS

- a. Meminta persetujuan RUPS, jika ingin membeli kembali saham yang telah dikeluarkan;
- b. Meminta persetujuan RUPS, jika perseroan ingin menambah atau mengurangi besarnya jumlah modal perseroan;
- c. Menyampaikan laporan tahunan;
- d. Menandatangani laporan tahunan sebelum disampaikan kepada RUPS;
- e. Menyampaikan laporan secara tertulis tentang perhitungan tahunan;
- f. Pada saat diselenggarakan RUPS, direksi mengajukan semua dokumen perseroan;
- g. Menyelenggarakan panggilan RUPS;
- h. Meminta persetujuan RUPS, jika hendak melakukan tindakan hukum pengalihan atau menjadikan jaminan uang atas seluruh atau sebagian besar aset perseroan;

- i. Menyusun rancangan penggabungan, peleburan, dan pengambilalihan untuk disampaikan kepada RUPS guna mendapatkan keputusannya; dan
- j. Mengumumkan dalam dua surat kabar harian tentang rencana penggabungan, peleburan, dan pengambilalihan perseroan paling lambat 14 (empat belas) hari sebelum panggilan dilakukan.

c. Dewan Komisaris

Organ ketiga dalam perseroan adalah komisaris. Komisaris menurut Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 adalah sebagai organ perseroan yang bertugas melakukan pengawasan secara umum dan/atau khusus sesuai dengan anggaran dasar serta memberikan nasehat kepada direksi. Kemudian menurut Pasal 108 ayat (1) Undang-Undang tersebut menyebutkan bahwa dewan komisaris melakukan pengawasan atas kebijakan pengurus, jalannya pengurusan pada umumnya, baik mengenai perseroan maupun usaha perseroan, dan memberi nasihat kepada direksi.

Menurut Pasal 108 ayat (2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007, pengawasan dan pemberian nasihat dilakukan untuk kepentingan perseroan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan. Didalam penjelasan Pasal 108 ayat (2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 menjelaskan bahwa yang dimaksud "untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan" adalah bahwa pengawasan dan pemberian nasihat yang dilakukan oleh Dewan Komisaris tidak untuk kepentingan pihak atau golongan tertentu,

tetapi untuk kepentingan Perseroan secara menyeluruh dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan.

Didalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 mewajibkan perseroan mempunyai sekurang-kurangnya satu orang komisaris independen, yang berasal dari luar perusahaan serta tidak mempunyai hubungan bisnis dengan perusahaan atau afiliasinya. Kehadiran komisaris independen dalam PT diharapkan dapat menciptakan keseimbangan diantara berbagai kepentingan pihak, seperti pemegang saham utama, direksi, komisaris, manajemen, karyawan, maupun pemegang saham publik.⁴⁹

Hingga saat ini belum ada undang-undang yang mengatur tentang status dan tanggung jawab hukum komisaris independen. Gagasan dasar komisaris independen itu sendiri timbul oleh adanya kenyataan banyak komisaris hanyalah "boneka" dari pemegang saham mayoritas. Komisaris independen diperlukan untuk mempresentasikan kepentingan pemegang saham minoritas, yang dalam konteks Indonesia hal ini menjadi sesuatu yang mendesak. Kehadiran komisaris independen adalah kebutuhan hari ini (*today's call*).⁵⁰

Sedangkan perseroan yang menjalankan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah maka menurut Pasal 109 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 selain mempunyai Dewan Komisaris wajib mempunyai Dewan Pengawas Syariah. Pasal 109 ayat 2 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007

⁴⁹ *Ibid.*, hal 252

⁵⁰ Antonius Alijoyo dan Subarto Zaini, *Komisaris Independen*, Indeks Kelompok Gramedia, Jakarta, 2004, hal 118

menyebutkan Dewan Pengawas Syariah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdiri atas seorang ahli syariah atau lebih yang diangkat oleh RUPS atas rekomendasi Majelis Ulama Indonesia.

9. Doktrin Hukum Tentang Piercing The Corporate Veil

a. Piercing The Corporate Veil Sebuah Paradigma Baru.⁵¹

Doktrin piercing the corporate veil ini tidak terdapat dalam KUHD, tetapi secara simpel diatur dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas. Doktrin ini mengajarkan bahwa sungguhpun suatu badan hukum bertanggung jawab secara hukum hanya terbatas pada harta badan hukum tersebut, tetapi dalam hal-hal tertentu batas tanggung jawab tersebut dapat ditembus (*piercing*).

Beberapa contoh fakta yang mestinya dapat diterapkannya doktrin *piercing the corporate veil* adalah :

1. Permodalan yang tidak layak
2. Penggunaan dana perusahaan secara pribadi
3. Ketiadaan formalitas eksistensi perusahaan
4. Adanya unsur-unsur penipuan dengan cara menyalahgunakan badan hukum

b. Doktrin Piercing The Corporate Veil Dalam Hubungannya Dengan Tanggung Jawab Perusahaan Holding.⁵²

⁵¹ Munir Fuady, *Hukum Perusahaan Dalam Paradigma Hukum Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2008, hal. 65.

⁵² *Ibid.*, hal. 66.

Dalam hubungan dengan tanggung jawab hukum dan perusahaan holding, doktrin *piercing the corporate veil* melihat tanggung jawab perusahaan holding tersebut dari dua sisi sebagai berikut:

1. Tanggung jawab perusahaan holding sebagai induk perusahaan dalam suatu kelompok usaha dan
2. Tanggung jawab perusahaan holding sebagai pemegang saham

Dengan menerapkan *doktrin piercing the corporate veil*, tanggung jawab perusahaan holding sebagai induk perusahaan dalam suatu kelompok usaha, dapat terjadi paling tidak terhadap tiga hal, yaitu:

- a. Fakta-fakta yang menyesatkan

Perusahaan holding akan bertanggung jawab terhadap anak perusahaan apabila terdapat fakta-fakta yang menyesatkan pihak lain. Fakta-fakta menyesatkan ini berupa kegagalan dalam memisahkan secara nyata apakah suatu peristiwa itu disebabkan oleh tindakan anak perusahaan atau induk perusahaan.

- b. Penipuan atau ketidakadilan

Jika terdapat ketidakadilan dalam hubungan dengan peran perusahaan holding, doktrin *piercing the corporate veil* selayaknya diberlakukan sehingga perusahaan holding mesti dipertanggung jawabkan perbuatan yang menguntungkan yang dilakukan secara layak oleh perusahaannya

- c. Perlindungan pemegang saham minoritas

Untuk melindungi pemegang saham mayoritas, doktrin piercing the corporate veil dalam hal-hal tertentu layak diberlakukan. Misalnya, jika terjadi transfer dari keuntungan yang diperoleh oleh anak perusahaan kepada perusahaan holding atau kepada anak perusahaan lainnya.

c. Aplikasi Yuridis Dari Doktrin Piercing The Corporate Veil.⁵³

Doktrin *pierching the corporate veil* selain diterapkan khusus terhadap perusahaan holding, diterapkan juga terhadap setiap pemegang saham tersebut merupakan suatu badan hukum atau bukan. Akan tetapi, penerapannya terhadap pemegang saham seperti itu sulit diberlakukan jika pemegang sahamnya adalah investor publik pada suatu perusahaan publik satu dan lain hal mengingat status dari pemegang saham publik hanya sebagai “investor” semata-mata. Jadi, bukan sebagai pemilik perusahaan dalam arti yang sebenarnya.

10. Perusahaan Holding

Perusahaan holding sering juga disebut dengan holding company, parent company, atau controlling company. Yang dimaksud dengan perusahaan holding adalah perusahaan yang bertujuan memiliki saham dalam satu atau lebih perusahaan lain dan/atau mengatur satu atau lebih perusahaan lain tersebut. Biasanya walaupun tidak selamanya). Suatu perusahaan holding memiliki banyak perusahaan yang bergerak dalam bidang-bidang bisnis yang sangat berbeda-beda.

⁵³ Op.cit. Hal. 67.

B. Pengertian Kepailitan

1. Sejarah Kepailitan

Inisiatif pemerintah untuk merevisi aturan kepailitan di Indonesia sebenarnya timbul karena ada "tekanan" dari Dana Moneter Internasional (*International Monetary Fund* atau IMF) yang mendesak Indonesia menyempurnakan sarana hukum yang mengatur kewajiban debitor kepada kreditor. IMF menganggap peraturan kepailitan merupakan warisan pemerintah kolonial Belanda selama ini kurang memadai atau tidak dapat memenuhi tuntutan zaman. Kita memang tidak dapat mengelak desakan IMF yang seolah-olah mendikte tersebut. Setelah negara kita hampir bangkrut karena krisis ekonomi yang berkepanjangan, IMF bagaikan dewa penolong yang memberikan setetes air di tengah padang kehausan. Namun, untuk dapat menikmati bantuan IMF ini, kita mau tidak mau harus mengikuti aturan main yang telah disusun sedemikian rupa oleh IMF agar bantuan (utang) tersebut mengucur ke negara kita. Bantuan tersebut akan kita gunakan untuk mempertahankan napas di tengah-tengah hampir tenggelamnya sebagian besar tatanan ekonomi politik kita.⁵⁴

Hukum kepailitan di Indonesia sebelumnya diatur dalam undang-undang tentang Kepailitan (*Faillissements Verordening Staatsblad 1905:207* jo *Staatsblad 1906:348*) yang merupakan peraturan perundang-undangan peninggalan

⁵⁴ Rachmadi Usman, *Dimensi Hukum Kepailitan di Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2004, hal 5

pemerintah Belanda. Dianggap sudah tidak sesuai lagi dengan kebutuhan dan perkembangan hukum masyarakat untuk penyelesaian utang piutang, sehingga kemudian oleh pemerintah Indonesia diperbaharui lagi dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1998 dan terakhir telah diperbaharui oleh Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Penelitian terhadap perlindungan kepentingan kreditor dan debitor dalam hukum kepailitan di Indonesia dirasakan penting, setidaknya ada empat alasan. Pertama, tujuan Undang-Undang kepailitan di Indonesia untuk melindungi kepentingan kreditor bertambah tegas dalam Undang-Undang Kepailitan yang baru. Hal ini antara lain dapat dilihat dari semakin tegasnya ketentuan yang mengatur persyaratan permohonan pernyataan pailit, yaitu pengertian utang yang luas, kreditor separatis dan preferen dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa melepaskan hak agunan yang dimiliki dan hak untuk didahulukannya; ketentuan tentang paksa badan (*gijzeling*); *actio pauliana*; serta kreditor dapat mengajukan penundaan kewajiban pembayaran utang. Kedua, mengapa Undang-undang Kepailitan kurang melindungi kepentingan debitor? Ketiga. Undang-Undang Kepailitan Indonesia di masa depan disamping kepentingan kreditor, perlu juga bertujuan melindungi kepentingan debitor. Keempat, perlu pula diteliti bagaimana konsep hukum kepailitan Islam melindungi kepentingan kreditor dan debitor sebagai perbandingan dengan hukum barat. Hal ini perlu dilakukan

mengingat mayoritas penduduk Indonesia beragama Islam, dan terus berkembangnya hukum ekonomi syariah di Indonesia.⁵⁵

2. Pengertian Kepailitan

Perihal definisi kepailitan di dalam *Black's Law Dictionary*, pailit atau *Bankrupt* diartikan sebagai berikut :⁵⁶

"The state or condition of person (Individual, partnership, corporation, municipality) who is unable to pay its debt as they are, or become due".
The term includes a person against whom an involuntary petition has been filed or who has filed a voluntary petition, or who has been adjudged a bankrupt (Hendry Campbell, 1968:186)

Definisi di atas menunjukkan bahwa kepailitan adalah suatu sitaan dan eksekusi atas seluruh kekayaan si debitor (orang yang berutang) untuk kepentingan kreditor-kreditornya (orang yang berpiutang) bersama-sama, yang pada waktu debitor dinyatakan pailit mempunyai piutang dan untuk jumlah piutang yang masing-masing kreditor miliki saat itu.

Di dalam ketentuan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menerangkan bahwa :

“Kepailitan adalah sita umum atas semua kekayaan Debitor Pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh Kurator di bawah pengawasan Hakim Pengawas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini.”

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 juga menyebutkan bahwa:

⁵⁵ Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor Dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, 2008, hal 1 - 2

⁵⁶ Bagus Irawan, *Aspek-Aspek Hukum Kepailitan; Perusahaan; dan Asuransi*, Penerbit PT Alumni, Bandung, 2007, hal.19

“Debitor yang mempunyai dua atau lebih Kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya.”

Dari rumusan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 bahwa pengertian kepailitan atau pailit adalah keadaan dimana seorang debitor tidak mampu melunasi utang-utangnya pada saat utang-utang tersebut jatuh tempo. Pernyataan pailit ini tidak boleh diputuskan begitu saja, melainkan harus didahului dengan pernyataan pailit oleh pengadilan, baik atas permohonan sendiri sefara sukarela maupun atas permintaan seorang atau lebih pihak ketiga (sebagai kreditornya). Selama debitor belum dinyatakan pailit oleh pengadilan, selama itu pula yang bersangkutan masih dianggap mampu membayar utang-utangnya yang telah jatuh tempo. Pernyataan pailit ini dimaksudkan untuk menghindari penyitaan dan eksekusi perseorangan atas harta kekayaan debitor yang tidak mampu melunasi utang-utangnya lagi. Dengan adanya pernyataan disini, penyitaan dan eksekusi harta kekayaan debitor dilakukan secara umum untuk kepentingan kreditor-kreditornya. Semua kreditor mempunyai hak yang sama terhadap pelunasan utang-utang debitor; harta kekayaan yang telah disita dan dieksekusi tersebut harus dibagi secara seimbang, sesuai dengan besar kecilnya piutang masing-masing. Dengan demikian, pernyataan pailit hanya menyangkut harta kekayaan milik debitor saja, tidak termasuk status dirinya.⁵⁷

3. Asas-asas Kepailitan

⁵⁷ Rachmadi Usman, *Op.cit.* hal. 12.

Menurut pendapat Sutan Remi Sjahdeini ada beberapa asas yang harus diperhatikan oleh undang-undang kepailitan suatu negara agar undang-undang tersebut dapat memenuhi beberapa kebutuhan dunia usaha baik nasional maupun internasional yang dibagi dalam:⁵⁸

1. Asas-asas Undang-Undang Kepailitan Pada Umumnya

a. Asas "Mendorong Investasi dan Bisnis.

Untuk dapat mencapai asas ini Undang-Undang kepailitan seyogyanya memuat asas-asas dan ketentuan yang harus dapat diterima secara global (*globally accepted principles*). Asas-asas dapat diterima tersebut harus sejalan dengan hukum kepailitan negara-negara pemodal (investor) dan kreditor asing yang diinginkan oleh pemerintah dan dunia usaha Indonesia untuk menanamkan modalnya di Indonesia dan memberikan kredit bagi kepentingan dunia usaha Indonesia. Oleh karenanya undang-undang kepailitan Indonesia bukan saja harus sejalan dengan falsafah Pancasila, tetapi hendaknya juga memuat *globally accepted principles* dari suatu undang-undang kepailitan yang modern, yaitu seperti yang berlaku di negara-negara maju, misalnya Amerika Serikat, Uni Eropa, Jepang dan lain-lain.

b. Asas "Memberikan Manfaat dan Perlindungan yang Seimbang bagi Kreditor dan Debitor"

⁵⁸ Sutan Remi Sjahdeini, *HUKUM KEPAILITAN Memahami Undang-Undang NO. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2009, hal 32

Undang-undang kepailitan harus memberikan manfaat bukan saja bagi kreditor tetapi juga bagi debitor. Sejalan dengan itu, Undang-undang kepailitan juga harus memberikan perlindungan yang seimbang bagi kreditor dan debitor, selain itu maksud dari undang-undang kepailitan untuk memberikan manfaat dan perlindungan kepada kreditor apabila debitor tidak membayar utang-utangnya. Undang-undang kepailitan diharapkan para kreditor dapat memperoleh akses terhadap harta kekayaan dari debitor yang dinyatakan pailit karena tidak mampu lagi membayar utang-utangnya.

Dalam peristiwa kepailitan terdapat banyak kepentingan yang terlibat, yaitu selain kepentingan para kreditornya juga kepentingan para *stakeholders* yang lain dari debitor yang dinyatakan pailit, lebih-lebih apabila debitor itu adalah perusahaan. Undang-Undang No 40 Tahun 2007 mengakui bahwa yang terkait dengan kehidupan suatu perseroan ialah :

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

Kepentingan masyarakat yang harus diperhatikan oleh undang-undang kepailitan adalah :

- a. Negara yang hidup dari pajak yang dibayar oleh debitor

- b. Masyarakat yang memerlukan kesempatan kerja dari debitor
 - c. Masyarakat yang memasok barang dan jasa kepada debitor
 - d. Masyarakat yang tergantung hidupnya dari pasokan barang dan jasa debitor baik mereka selaku konsumen maupun selaku pedagang
4. Asas "Putusan Pernyataan Pailit Tidak Dapat Dijatuhkan Terhadap yang Masih Solven"

Syarat kepailitan ditentukan dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 yaitu:

"Debitor yang mempunyai dua atau lebih Kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, dinyatakan pailit dengan putusan Pengadilan, baik atas permohonannya sendiri maupun atas permohonan satu atau lebih kreditornya."

Sebagai akibat dari ketentuan diatas bahwa putusan permohonan pernyataan pailit tidak diharuskan memperoleh persetujuan dari para kreditor mayoritas, maka tidak mustahil apabila terhadap debitor dimohonkan pernyataan pailit pembantu rumah tangganya atau seorang pegawainya kerana upah mereka tidak dibayar sekalipun pada hakekatnya keadaan keuangan debitor masih solven (belum insolven). Apabila permohonan kreditor ditolak oleh pengadilan karena sebagian besar para kreditor yang lain tidak sependapat bila debitor dinyatakan pailit, maka kreditor tersebut masih mungkin mempertahankan hak dan memperjuangkan kepentingan melalui proses gugatan melalui pengadilan perdata biasa.

5. Asas "Persetujuan Putusan Pailit Harus Disetujui oleh Para Kreditor Mayoritas"

Sekalipun undang-undang kepailitan membolehkan permohonan pernyataan pailit diajukan oleh salah satu kreditor saja, namun demi kepentingan para kreditor lain, tidak seyogjanya membuka kemungkinan diperolehnya putusan pernyataan pailit itu tanpa disepakati kreditor-kreditor lain. Undang-undang kepailitan seyogjanya menentukan putusan pengadilan atas permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh seorang kreditor harus berdasarkan persetujuan para kreditor lain melalui lembaga rapat para kreditor (*creditors meeting*)

6. Asas "Keadaan Diam (*Standstill atau Stay*)".

Suatu undang-undang kepailitan seharusnya menganut ketentuan mengenai berlakunya keadaan diam (*standstill atau stay*) yang berlaku secara otomatis (berlaku demi hukum). Dengan kata lain, memberlakukan *automatic standstill atau automatic stay*, sejak permohonan pernyataan pailit didaftarkan di pengadilan. Selama debitor maupun utang debitor. Ketentuan ini demi melindungi para kreditor dari upaya debitor untuk menyembunyikan atau mengalihkan sebagian atau seluruh harta kekayaan debitor kepada pihak lain yang dapat merugikan kreditor.

7. Asas "Mengakui Hak Separatis Kreditor Pemegang Hak Jaminan"

Lembaga hak jaminan harus dihormati oleh undang-undang kepailitan. Di dalam ilmu hukum perdata seorang pemegang hak jaminan (hak agunan)

mempunyai hak yang disebut hak separatis. Hak separatis adalah hak yang diberikan oleh hukum kepada kreditor pemegang hak jaminan bahwa barang jaminan (agunan) yang dibebani dengan hak jaminan (menurut Undang-undang Nomor 4 Tahun 1998 dan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 ialah hak agunan) tidak termasuk harta pailit.

8. Asas "Proses Putusan Pernyataan Pailit Tidak Berkepanjangan".

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2007 telah menganut asas "cepat" tersebut. Namun di dalam Pasal 8 ayat (5) Undang-Undang tersebut yang menentukan, putusan atas permohonan pernyataan pailit harus ditetapkan dalam jangka waktu paling lambat 60 (enam puluh) hari terhitung sejak tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan adalah tidak realistis.

9. Asas "Proses Putusan Pernyataan Pailit Terbuka untuk Umum"

Mengingat putusan pernyataan pailit terhadap seorang debitor berdampak luas dan menyangkut kepentingan banyak pihak, maka proses kepailitan harus dapat diketahui oleh masyarakat luas. Putusan pailit terhadap seorang debitor bukan saja menyangkut kepentingan satu atau dua orang kreditor, tetapi juga menyangkut semua kreditor, karena dengan putusan pailit oleh pengadilan itu maka terhadap harta debitor diletakkan sita umum.

10. Asas "Pengurus Perusahaan Debitor yang Mengakibatkan Perusahaan Pailit Harus Bertanggung Jawab Pribadi".

Tindakan-tindakan tidak terpuji pengurus ketika suatu perusahaan pailit antara lain perbuatan yang berorientasi pada kepentingan pribadi dengan merugikan perusahaan. Didalam asas-asas pailit seharusnya dimuat bahwa pengurus yang karena kelalaiannya atau karena ketidakmampuannya telah menyebabkan perusahaan telah berada pada keuangan yang yang sulit maka harus bertanggungjawab pribadi.

Dalam Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 tidak mengatur asas seperti itu akan tetapi hal tersebut secara eksplisit diatur dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007

11. Asas "Memberikan Kesempatan Restrukturisasi Utang Sebelum Diambil Putusan Pernyataan Pailit Kepada Debitor yang Masih Memiliki Usaha yang Prospektif".

Undang-Undang kepailitan haruslah tidak semata-mata bermuara pada kemungkinan atau kemudahan pemailitan debitor yang tidak membayar utang. Tetapi harus memberikan alternatif lain yaitu pemberian kesempatan kepada perusahaan-perusahaan yang tidak mampu membayar utang-utangnya tetapi masih memiliki prospek usaha yang baik serta pengurusnya beritikad baik dan kooperatif dengan para kreditor untuk melunasi dan merestrukturisasi utangnya serta menyetatkan perusahaannya. Restrukturisasi utang akan memungkinkan perusahaan debitor kembali dalam keadaan mampu membayar utang.

12. Asas "Perbuatan – perbuatan yang Merugikan Harta Pailit adalah Tindak Pidana".

Sanksi pidana sangat diperlukan dalam Undang-undang kepailitan karena untuk mencegah kreditor tertentu yang bersekongkol atau berkonspirasi dengan insolven atau menuju insolven untuk menguntungkan kreditor tertentu tetapi merugikan para kreditor lainnya. Hal ini juga untuk mencegah rekayasa atau penciptaan adanya kreditor-kreditor fiktif dalam rangka kepailitannya.

2. Asas-asas Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004.

a. Asas Keseimbangan

Undang-undang ini mengatur perwujudan dari keseimbangan, yaitu di satu pihak terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh debitor yang tidak jujur, di lain pihak terdapat ketentuan yang dapat mencegah terjadinya penyalahgunaan pranata dan lembaga kepailitan oleh kreditor yang tidak beritikad baik.

b. Asas Kelangsungan Usaha

Dalam undang-undang ini terdapat ketentuan yang memungkinkan perusahaan debitor yang prospektif tetap dilangsungkan

c. Asas Keadilan

Dalam asas keadilan mengandung pengertian, bahwa ketentuan mengenai kepailitan dapat memenuhi rasa keadilan bagi para pihak yang berkepentingan. Asas keadilan adalah untuk mencegah terjadinya

kesewenang-wenangan pihak penagih yang mengusahakan pembayaran atas tagihan masing-masing terhadap debitor dengan tidak memperdulikan kreditor lainnya.

d. Asas Integrasi

Asas integrasi mengandung pengertian bahwa sistem hukum formal dan hukum materiilnya merupakan satu kesatuan yang utuh dari sistem hukum perdata dan hukum acara perdata nasional

4. Syarat-syarat Kepailitan

Syarat-syarat untuk melakukan permohonan kepailitan berdasarkan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dalam seorang debitor dapat dinyatakan pailit harus memenuhi persyaratan sebagai berikut :

1. debitor mempunyai dua orang atau lebih kreditor. Ini berarti kalau debitor mempunyai seorang kreditor saja, maka tidak dapat memenuhi ketentuan kepailitan
2. debitor tidak dapat membayar sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu atau dapat ditagih

Berdasarkan yurisprudensi dapat diketahui bahwa “berhenti membayar” tidak dapat diartikan sebagai keadaan di mana debitor mempunyai kesanggupan lagi untuk membayar utang-utangnya kepada salah seorang atau lebih tidak berprestasi lagi pada saat permohonan pailit diajukan ke pengadilan. Artinya, apabila debitor masih berprestasi, walaupun pailit diajukan ke pengadilan, debitor yang bersangkutan belum berasa dalam kekuasaan berhenti membayar. Sidang pengadilan harus membuktikan berdasarkan fakta atau keadaan bahwa debitor

tidak berprestasi lagi, sehingga dirinya bisa dikatakan berada dalam keadaan tidak dapat membayar utang-utangnya.⁵⁹

Menurut Pasal 8 ayat (4) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, permohonan pailit harus dikabulkan apabila ada fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) telah terpenuhi. Pembuktian secara sederhana ini lazim disebut “pembuktian secara *sumir*”. Bila permohonan pernyataan pailit diajukan oleh kreditor, pembuktian mengenai hak kreditor untuk menagih juga dilakukan secara sederhana. Dengan demikian, proses pemeriksaan permohonan kepailitan kita cukup dilakukan secara sederhana, tanpa harus mengikuti atau terikat prosedur dan sistem pembuktian yang diatur di dalam hukum acara perdata kita.

5. Tata Cara Permohonan Pernyataan Pailit

Prosedur permohonan pernyataan kepailitan ditentukan dalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004, sebagai berikut :

1. Permohonan pernyataan pailit diajukan kepada Ketua Pengadilan.
2. Panitera mendaftarkan permohonan pernyataan pailit pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan, dan kepada pemohon diberikan tanda terima tertulis yang ditandatangani oleh pejabat yang berwenang dengan tanggal yang sama dengan tanggal pendaftaran.
3. Panitera wajib menolak pendaftaran permohonan pernyataan pailit bagi institusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) jika dilakukan tidak sesuai dengan ketentuan dalam ayat-ayat tersebut.
4. Panitera menyampaikan permohonan pernyataan pailit kepada Ketua Pengadilan paling lambat 2 (dua) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.

⁵⁹ Rachmadi Usman, *Op.cit* hal 16

5. Dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan, Pengadilan mempelajari permohonan dan menetapkan hari sidang.
6. Sidang pemeriksaan atas permohonan pernyataan pailit diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.
7. Atas permohonan Debitor dan berdasarkan alasan yang cukup, Pengadilan dapat menunda penyelenggaraan sidang sebagaimana dimaksud pada ayat (5) sampai dengan paling lambat 25 (dua puluh lima) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.

BAB III

BENTURAN KEPENTINGAN PEMOHON PAILIT DALAM PERMOHONAN PERNYATAAN PAILIT

A. Benturan kepentingan terhadap pihak-pihak yang mengajukan permohonan pernyataan pailit

1. Benturan Kepentingan adalah perbedaan antara kepentingan ekonomis perusahaan dengan kepentingan ekonomis pribadi direktur, komisaris, atau pemegang saham utama perusahaan.⁶⁰
2. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 mengatur mengenai transaksi yang mengandung benturan kepentingan (*conflict of interest*) dalam Pasal 82 ayat (2) mencantumkan ketentuan mengenai hal ini menandakan bahwa praktik demikian telah berlangsung lama dan berpotensi merugikan salah satu pihak karena adanya unsur kolusi dan pelanggaran terhadap prinsip keterbukaan informasi. Undang-Undang nomor 8 Tahun 1995 Pasal 82 ayat (2) menyebutkan:

“Bapepam dapat mewajibkan emiten atau perusahaan publik untuk memperoleh persetujuan mayoritas pemegang saham independen untuk secara sah dapat melakukan transaksi yang berbenturan kepentingan, yaitu kepentingan-kepentingan ekonomis pribadi direksi atau komisaris atau juga pemegang saham utama emiten atau perusahaan publik.”

⁶⁰ <http://www.governance-indonesia.com/pedoman/komin/index.htm#II>

Bapepam mempertegas kata dapat mewajibkan pada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 Pasal 82 ayat 2 menjadi suatu keharusan melalui Peraturan Nomor

IX.E.1. Tentang Benturan Kepentingan Transaksi Tertentu:

“Jika suatu transaksi di mana seorang komisaris, direktur maupun pemegang saham utama mempunyai benturan kepentingan, maka transaksi yang dimaksud harus disetujui oleh pemegang saham independen atau wakil mereka yang diberi wewenang untuk itu sebagai diatur dalam peraturan ini. Persetujuan mengenai hal tersebut harus ditegaskan dalam bentuk akta notariil.”

Secara prinsip peraturan ini bertujuan:

- a. Melindungi kepentingan pemegang saham independen yang umumnya merupakan pemegang saham minoritas dari perbuatan yang melampaui kewenangan direksi dan komisaris serta pemegang saham utamandalam melakukan transaksi benturan kepentingan tertentu (Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 Pasal 82 ayat 2 jo. Peraturan Nomor IX.E.1).
- b. Mengurangi kemungkinan penyalahgunaan kekuasaan oleh direksi, komisaris, atau pemegang saham utama untuk melakukan transaksi yang mengandung benturan kepentingan tertentu (Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 Pasal 82 ayat 2 jo. Peraturan Nomor IX.E.1).
- c. Melaksanakan prinsip keterbukaan dan penghormatan terhadap hak pemegang saham berdasarkan asas kesetaraan, persetujuan pemegang saham independen yang mewakili lebih dari 50% saham yang ada merupakan keharusan (Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 Pasal 86 ayat 1)

Sejumlah modus transaksi yang dapat dikategorikan sebagai transaksi yang mengandung benturan kepentingan menurut Peraturan Nomor IX.E.1. adalah perusahaan publik atau emiten:

- a. Penggabungan usaha, pembelian saham, peleburan usaha, atau pembentukan usaha patungan
- b. Perolehan kontrak penting
- c. Pembelian, atau kerugian penjualan aktiva yang material.
- d. Pengajuan pembelian tawaran untuk pembelian efek perusahaan lain
- e. Memberi pinjaman kepada perusahaan lain dimana direktur, komisaris pemegang saham utama atau perusahaan terkendali dari perusahaan publik menjabat pula sebagai pemegang saham, direktur, komisaris
- f. Memperoleh pinjaman dari perusahaan lain di mana pemegang saham utama, direktur, komisaris dari perusahaan publik merupakan pemegang saham atau direktur atau komisaris.
- g. Melepaskan aktiva perusahaan publik kepada perusahaan lain dimana pemegang saham utama, direktur, komisaris menjadi pemegang saham, direktur, atau komisaris.
- h. Mengalihkan aktiva perusahaan publik kepada pihak lain yang mana turut berperan dalam transaksi tersebut pemegang saham utama, direktur, komisaris dari perusahaan publik atau emiten

- i. Memakai jasa perusahaan dimana pemegang saham utama, direktur, komisaris dari perusahaan publik menjadi pemegang saham, direktur, atau komisaris
 - j. Memberi saham perseroan lain dimana pemegang saham utama, komisaris, atau direksi menjadi pemegang saham atau anggota direksi atau komisaris
 - k. Melakukan penyertaan pada perusahaan lain. Perusahaan publik melakukan penyertaan pada perusahaan lain yang mana pemegang saham utama, direksi atau komisaris menjadi pemegang saham, komisaris atau direksi pula pada perusahaan yang menerima penyertaan
 - l. Menggunakan fasilitas pada perusahaan publik oleh perusahaan lain baik afiliasi maupun bukan. Perusahaan publik memberikan jasa penggunaan fasilitas kepada perusahaan yang mana pemegang saham utama, komisaris, dan direksi menjadi pemegang saham atau menjadi anggota komisaris atau direksi dari perusahaan yang menggunakan fasilitas tersebut
 - m. Perusahaan menggunakan fasilitas perusahaan lain oleh perusahaan publik. Perusahaan publik mempergunakan fasilitas perusahaan lain yang mana pemegang saham utama atau direksi atau komisaris memberikan fasilitas.
 - n. Dan transaksi lain yang berindikasikan adanya benturan kepentingan.
3. Benturan kepentingan menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Pasal 99 ayat (1) :
- a. terjadi perkara di pengadilan antara perseroan dan anggota direksi yang bersangkutan; atau
 - b. anggota direksi yang bersangkutan mempunyai benturan kepentingan dengan perseroan

4. Uraian posisi kasus

Dalam perkara kepailitan dengan Nomor : 12/PAILIT/2007/PN.NIAGA.JKT.PST antara PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA, beralamat di Gedung Dwima Plaza, Lantai 3 Jl. Jenderal Ahmad Yani Kav. 67 Jakarta Pusat (Pemohon Pailit) dengan PT.DWIMAJAYA UTAMA, yang beralamat di Gedung Nindya Karya Lt. 5, Jl. MT. Haryono, Kav. 22, Jakarta Timur (Termohon). Melihat urutan peristiwa adalah sebagai berikut :

a. Pada tanggal 17 Juni 2005 telah terjadi RUPSLB PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA, sebagaimana tertuang dalam Akta Pernyataan Keputusan Rapat No. 87, yang dibuat dihadapan H.Yunardi,SH., Notaris di Jakarta yang isinya:

1. Menyetujui penjualan seluruh yaitu sebanyak 2.465 (dua ribu empat ratus enam puluh lima) saham milik PT DWIMAJAYA UTAMA berkedudukan di Jakarta kepada PT. TIGA LIMA EMPAT MANDIRI berkedudukan di Jakarta. Yang perusahaan pribadi milik Budi Santoso Saroyo (Direktur Utama Pemohon Pailit)

2. Merubah susunan pengurus perseroan sebagai berikut:

- Komisaris : H. BANYAMIN
- Direktur Utama : BUDI SANTOSO SAROYO
- Direktur : A. SUYUDI DACHLAN
- Direktur : WAHJONO SUHARTO

- b. Dari hasil RUPSLB tersebut PT DWIMAJAYA UTAMA (Termohon Pailit) sebagai pemegang saham mayoritas menolak keputusan tersebut dengan mengajukan gugatan perdata sebagaimana dalam Gugatan Perdata Reg. No. 354 / Pdt.G / PN.Jkt.Pst pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat antara PT. DWIMAJAYA UTAMA (Termohon Pailit) melawan BUDI SANTOSO SAROYO, H. BANYAMIN, PT. TIGA LIMA EMPAT MANDIRI, dan PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA, dan ketika Permohonan pernyataan pailit ini diajukan kasus tersebut telah memasuki tahap Duplik.
- c. Pada tanggal 24 April 2006 PT DWIMAJAYA UTAMA (Termohon Pailit) telah dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga pada Pengadilan Niaga Jakarta Pusat namun dibatalkan dengan Putusan tertanggal 21 Juli 2006.

Melihat persoalan tersebut secara spesifik menurut Pasal tersebut tidak memenuhi karena Direktur Utama PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) adalah pernah menjadi Direktur Utama PT Dwimajaya Utama (Termohon Pailit) yang masih memiliki tanggung jawab kepada Termohon Pailit. Diantaranya belum melakukan pertanggung jawaban di depan RUPS dan salah satu utang yang ditimbulkan termohon pailit terjadi pada saat Direksi Pemohon pailit menjabat. Artinya tidak ada benturan kepentingan secara langsung antara Direksi dengan Perseroan.

Benturan kepentingan yang terjadi disini adalah pemohon pailit mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap pemegang saham mayoritas sekaligus sebagai pendiri perusahaan Pemohon Pailit. Kepentingan suatu perusahaan

dengan pemegang sahamnya dalam hal ini akan terjadi kepentingan antar perusahaan.

Namun didalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 ini menganut prinsip pertanggung jawaban dan kemampuan pengurus (Direksi dan Komisaris) yang profesional dibidangnya, seperti ditegaskan dalam Pasal 93 ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007, bahwa :

“Yang dapat diangkat menjadi anggota direksi yaitu cakap melakukan perbuatan hukum, kecuali dalam waktu 5 (lima) tahun sebelum pengangkatannya pernah:

- a. dinyatakan pailit;
- b. menjadi anggota Direksi atau anggota Dewan Komisaris yang dinyatakan bersalah menyebabkan suatu Perseroan dinyatakan pailit; atau
- c. dihukum karena melakukan tindak pidana yang merugikan keuangan negara dan/atau yang berkaitan dengan sektor keuangan.

Didalam kasus tersebut Direksi disebutkan tidak pernah melakukan pertanggung jawaban didepan RUPS terhadap utang yang ditimbulkannya hal tersebut diatur dalam Pasal 101 yang menyebutkan bahwa :

- (1) Anggota Direksi wajib melaporkan kepada Perseroan mengenai saham yang dimiliki anggota Direksi yang bersangkutan dan/atau keluarganya dalam Perseroan dan Perseroan lain untuk selanjutnya dicatat dalam daftar khusus.
- (2) Anggota Direksi yang tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan menimbulkan kerugian bagi Perseroan, bertanggung jawab secara pribadi atas kerugian Perseroan tersebut.

Akan tetapi utang-utang yang didalilkan oleh Termohon Pailit adalah ditimbulkan atau diakibatkan ketika Direktur Utama yang pada saat itu dijabat oleh Direktur Utama Pemohon Pailit artinya dalam hal ini pihak yang paling bertanggung jawab adalah Budi Santoso Saroyo sendiri yang saat ini sebagai

Direktur Utama Pemohon Pailit. Hal tersebut tertuang pada bahwa adanya utang ketika pemohon pailit PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit), CV. Mitra Power maupun Sdr Budi Saroyo sendiri dan hal tersebut mengakibatkan tentang hutang-hutang yang akan dibebankan kepada Termohon Pailit. Unsur *Unfettered Discretion* menjadi perhatian terkait permasalahan utang dalam Putusan Pengadilan Niaga tersebut mempertimbangkan konsep mengenai pengertian *Utang* jika dikaitkan adakah utang Termohon kepada Pemohon Pailit dan kreditor lainnya serta sejauhmana benturan kepentingan terutama Sdr Budi Santoso Saroyo selaku direktur utama Pemohon Pailit dengan kedudukannya sebagai pemegang saham kreditor lain memerlukan pembuktian yang tidak sederhana. Pengertian utang yang dipakai dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 yang memberi definisi utang secara luas, seperti yang termuat dalam ketentuan Pasal 1 butir ke-6 yang menyatakan:

“Utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah yang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul dikemudian hari atas kontingen yang timbul karena perjanjian atau undang-undang yang wajib dipenuhi oleh debitor dan bila tidak terpenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitor“.

Perbuatan *ultra vires* menjadi salah satu yang didasarkan ketiga didalam Putusan Perkara Pailit Nomor : 12/PAILIT/2007/PN.NIAGA.JKT.PST dijelaskan dalam Eksepsinya Termohon Pailit, bahwa Pemohon Pailit masih di gugat oleh Termohon Pailit sebagaimana dalam gugatan Perdata Reg. No.

354/Pdt.G/PN.Jkt.Pst pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat antara PT Dwima Jaya Utama (Termohon Pailit) melawan Budi Santoso Saroyo, H. Benyamin, PT. Tiga Lima Empat Mandiri, dan PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) mengenai keabsahan dan kewenangan Pemohon Pailit sebagai pengurus (direksi) PT Dwima Mandiri Jayatama. Dalam gugatan perdata tersebut Termohon Pailit menolak Rapat Umum Pemegang Saham Luar Biasa (RUPSLB) dikarenakan rapat tersebut tidak sesuai dengan Aturan Perundangan dan Anggaran Dasar PT Dwima Mandiri Jayatama. Disamping keabsahan dan kewenangan Pemohon Pailit sebagai pengurus PT Dwima Mandiri Jayatama Termohon pailit melaporkan proses pengalihan saham milik Termohon Pailit sebanyak 2.465 (dua ribu empat ratus enam puluh lima) saham kepada PT Tiga Lima Empat Mandiri dengan Direktur Utama Sdr. Budi Santoso Saroyo (juga sebagai Direktur Utama Pemohon Pailit) dan tanggung jawab Sdr Budi Santoso Suroyo oleh Termohon Pailit karena dugaan “pengelapan dalam jabatan dan pengelapan (vide Pasal 374 jo Pasal 372 KUHP) yang dilakukannya (Terdakwa) pada waktu menjabat sebagai Direktur Utama PT. Dwimajaya Utama (Termohon Pailit) dengan Register Perkara No 1742/Pid.B/2006/PN.Jkt.Pst dimana proses perkara pidana a quo telah dilimpahkan ke Pengadilan Negeri Jakarta Pusat untuk kedua kalinya.

Direktur Utama PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) yang adalah pernah menjadi Direktur Utama PT Dwimajaya Utama (Termohon Pailit) yang masih memiliki tanggung jawab kepada Termohon Pailit. Diantaranya belum

melakukan pertanggungjawaban di depan RUPS dan salah satu utang yang ditimbulkan termohon pailit terjadi pada saat Direksi Pemohon pailit menjabat.

Dalam permohonan pailit tersebut Sdr. Budi Santoso Suroyo disamping sebagai direktur utama PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon pailit) Sdr. Budi Santoso Suroyo juga sebagai pemegang saham kreditor lain dalam rangka permohonan pailit tersebut. Dari rangkaian peristiwa hukum tersebut menimbulkan persangkaan adanya benturan kepentingan (*conflict of interest*), disamping adanya itikad buruk ini terbukti dengan ditunjuknya Kuasa Hukum yang sama oleh ketika pemohon pailit PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit), CV. Mitra Power maupun Sdr Budi Saroyo sendiri dan hal tersebut mengakibatkan tentang hutang-hutang yang akan di bebaskan kepada Termohon Pailit. Permasalahan adakah utang yang ditimbulkan Termohon Pailit memerlukan pembuktian yang tidak sederhana karena Termohon Pailit adalah pemegang saham mayoritas Pemohon Pailit yang seharusnya ada pembagian dividen kepada pemegang saham.

Pembuktian yang tidak sederhana, tersebut tidak sesuai aturan Pasal 8 ayat (4) Undang-Undang 37 Tahun 2004, Kepailitan tentang pembuktian sederhana. Pembuktian sederhana sendiri dalam memutuskan permohonan pernyataan pailit terdapat dalam *Faillissementsverordening*, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, dan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004. *Faillissementsverordening* menentukan pembuktian sederhana dilakukan terhadap adanya peristiwa-peristiwa atau keadaan-keadaan yang menunjukkan pada keadaan telah berhenti

membayar utang-utangnya, dan jika permohonan pernyataan pailit diajukan oleh seorang kreditor, maka terdapat hak penagihan dari kreditor ini. Pendapat yang berkembang berkaitan dengan pembuktian sederhana pada masa *Faillissementsverordening* antara lain pembuktian tentang debitor dalam keadaan berhenti membayar harus dilakukan secara sederhana (*summier*). Artinya, pengadilan di dalam memeriksa permohonan pernyataan pailit tidak perlu terikat dengan sistem pembuktian dan alat-alat bukti yang ditemukan dalam hukum acara perdata.⁶¹

Dalam hal ini Putusan pengadilan Niaga tersebut benturan kepentingan antara Termohon Pailit dengan Pemohon Pailit (Direktur Utama) karena utang yang timbul kepada Termohon pailit pada saat Direksi Pemohon Pailit menjadi Direktur Utama Termohon hal ini menjadikan pembuktian tidak sederhana yang kemudian dijadikan dasar pertimbangan Majelis Hakim untuk memutus perkara ini.

Disamping itu Direksi Pemohon pailit sedang menghadapi gugatan perdata oleh termohon pailit terkait keabsahan dan kewenangan Pemohon Pailit sebagai pengurus (direksi) PT Dwima Mandiri Jayatama. Selain itu Direksi sedang menghadapi persoalan pidana dan sedang berstatus terdakwa karena dugaan “pengelapan dalam jabatan dan pengelapan (vide Pasal 374 jo Pasal 372 KUHP) yang dilakukannya (Terdakwa) pada waktu menjabat sebagai Direktur Utama PT. Dwimajaya Utama (Termohon Pailit)

⁶¹ Siti Anisah, Op.cit, hal 146

Kesepakatan dalam perjanjian untuk menjalankan usaha bersama diatur menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 yaitu:

”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”

Didalam ketentuan tersebut dengan tegas menyatakan bahwa PT adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian. Ketentuan ini berimplikasi bahwa pendirian PT harus memenuhi ketentuan-ketentuan yang diatur dalam hukum perjanjian. Jadi, dalam pendirian PT, selain tunduk kepada Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004, tunduk pula pada hukum perjanjian

Benturan kepentingan antar perusahaan karena termohon pailit adalah pemegang saham mayoritas pemohon pailit. Sebelum terjadinya pengalihan saham kepada perusahaan lain tanpa melalui tahapan-tahapan peraturan perundangan PT dan anggaran dasar perusahaan sehingga dimungkinkan adanya tindakan *ultra vires* (tindakan yang di luar atau melebihi kekuasaannya) sementara hak dari pemegang saham (dividen) belum diberikan oleh perusahaan dalam hal ini pihak yang mengajukan Pemohon pailit.

B. Akibat hukum terhadap permohonan pernyataan pailit dalam hal terjadinya benturan kepentingan

Pada dasarnya pihak yang dapat dimohonkan untuk dinyatakan pailit sesuai dengan ketentuan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 adalah Debitur yang mempunyai 2 (dua) atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas

sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih. Dasar pengajuan permohonan Pemohon Pailit adalah bahwa Termohon Pailit mempunyai utang yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih kepada Pemohon Pailit yang seluruhnya berjumlah Rp. 8.389.686.690,- (Delapan Milyar Tiga Ratus Delapan Puluh Sembilan Juta Enam Ratus Delapan Puluh Enam Ribu Enam Ratus Sembilan Puluh Rupiah)

Atas permohonan Pemohon pailit tersebut maka Termohon Pailit menanggapi yang pada pokoknya menyatakan hal-hal sebagai berikut :

- a. Permohonan pailit yang diajukan oleh Pemohon Pailit bersifat prematur karena keabsahan dan kewenangan pemohon pailit sebagai direksi perseroan masih berkait dengan perkara pidana dan perkara perdata
- b. Pemohon Pailit mempunyai benturan kepentingan didalam mengajukan permohonan pailit ini
- c. Termohon pailit tidak mempunyai utang kepada pemohon pailit
- d. Termohon pailit tidak mempunyai utang kepada kreditur lain

Oleh karenanya sebelum mempertimbangkan apakah permohonan pailit yang diajukan pemohon pailit kepada termohon dapat dikabulkan, Majelis akan mempertimbangkan terlebih dahulu keberatan yang diajukan termohon pailit dalam tanggapannya seperti yang tersebut diatas. Salah satu yang menjadi pertimbangan majelis hakim adalah keberatan pemohon pailit yang mendalilkan bahwa permohonan pailit yang diajukan oleh termohon pailit mempunyai benturan kepentingan sehingga membuat kedudukan dan mengakibatkan pembuktian terhadap permohonan pailit yang diajukannya menjadikan pembuktian tidak sederhana

Dalam perkara ini bukti-bukti yang diajukan oleh Pemohon dan Termohon dalam yang dipertimbangkan oleh Majelis Hakim sebagai berikut:

1. Pemohon Pailit PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA dan Termohon Pailit PT.DWIMAJAYA UTAMA merupakan beberapa perseroan yang berada dibawah DWIMA Group
2. Pada saat ini Pemohon Pailit PT DWIMA MANDIRI JAYATAMA sesuai bukti TP-3, dengan susunan Pengurus Peseroan sebagai berikut:
 - Komisaris : H.Banyamin
 - Direktur Utama : Budi Santoso Saroyo
 - Direktur : A. Suyuti Dachlan
 - Direktur : Wahjono Suharto
3. Menurut Bukti TP-12 telah terjadi pengantian Pengurus Perseroan PT DWIMAJAYA UTAMA (Termohon Pailit) dengan memberhentikan BUDI SANTOSO SAROYO Sebagai Direktur Utama dan Banyamin sebagai Direktur Keuangan, diganti dengan susunan pengurus perseroan sebagai berikut:
 - Direktur Utama : Maulidin Wahid Honre
 - Direktur : Tri Purnomo, SE
 - Direktur : Ir. Ahmad Dahlan, MM
4. Terkait utang termohon pailit yang didalilkan oleh pemohon sebagai sewa gedung dan kekurangan biaya listrik terjadi dalam periode BUDI SANTOSO SAROYO menjabat sebagai Direktur Utama PT. DWIMAJAYA UTAMA

5. Budi Santoso Saroyo juga sebagai kreditur lain dalam rangka pengajuan Permohonan Pailit dalam perkara in casu;
6. Termohon PT. DWIMAJAYA UTAMA telah menggugat perbuatan melawan hukum sesuai bukti TP-1 sebagai penggugat terhadap Budi Santoso Saroyo, H Banyamin, PT.Tiga Lima Empat Mandiri dan PT. Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) selaku para tergugat dalam perkara perdata No. 354/Pdt.G/2006/PN. Jkt.Pst. terdaftar pada tanggal 14-11-2006 pada pengadilan negeri jakarta pusat

Maka atas pertimbangan tersebut Majelis hakim menyimpulkan pengajuan Permohonan Pailit oleh Termohon PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA terkait dengan beberapa kepentingan (*Conflict Of Interest*) terutama kepentingan Budi Santoso Saroyo selaku Direktur Utama PT.DWIMA MANDIRI JAYATAMA maupun Budi Santoso Saroyo selaku kreditur lain dan juga sebagai pemegang saham

Dengan adanya benturan kepentingan terutama kepentingan Budi Santoso Saroyo selaku Direktur Utama PT.DWIMA MANDIRI JAYATAMA maupun Budi Santoso Saroyo selaku Kreditur lain dan juga sebagai Pemegang Saham ternyata disangkal oleh Termohon, yang karenanya fakta atau keadaan tersebut tidak sederhana pembuktiannya, sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 8 ayat (4) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004;

Sebagaimana pertimbangan tersebut Majelis Hakim sependapat dengan pertimbangan Mahkamah Agung baik dalam Perkara Kasasi No 014/K/N/2006 tanggal 21 Juli 2006 dan Putusan Peninjauan Kembali No 012/PK/N/2006 tanggal 9

Januari 2007 yang menyatakan bahwa dengan adanya benturan kepentingan (*Conflict Of Interest*) menjadikan pembuktian terhadap adanya utang dari Termohon Pailit menjadi tidak sederhana. Atas dasar pertimbangan tersebut, penilaian atas pembuktian benarkah pemohon merupakan kreditor bagi Termohon, serta adakah utang Termohon kepada Pemohon dan Kreditor lain serta sejauhmana benturan kepentingan terutama kepentingan Budi Santoso Saroyo sebagai Pemegang Saham, adalah memerlukan pembuktian lebih lanjut, dan hal itu merupakan kompetensi peradilan perdata, bukanya termasuk ranah kewenangan Pengadilan Niaga ini;

Dengan demikian Majelis Hakim menyatakan beralasan hukum untuk menolak Permohonan Pailit yang diajukan pemohon tersebut;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan Pemohon ditolak maka kepadanya dibebankan untk membayar permohonan ini;

Mengingat hukum dan perundang-undangan yang berlaku, khususnya Pasal 2 ayat (1) Jo. Pasal 8 ayat (4) Undang-Undang No 37 Tahun 2004

Pada Perkara ini majelis Hakim memutuskan untuk Mengadili

- Menolak Permohonan Pemohon untuk seluruhnya
- Menghukum Para Pemohon membayar biaya perkara ini sejumlah Rp. 5.000.000,- (lima juta rupiah)

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Pengajuan permohonan pernyataan pailit oleh PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA terhadap PT. DWIMAJAYA UTAMA terdapat konflik kepentingan bahwa PT. DWIMAJAYA UTAMA (Termohon Pailit) adalah selaku pendiri sekaligus pemegang saham mayoritas PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA (Pemohon Pailit) sehingga dimungkinkan terjadi kepentingan antar perusahaan yang menjalankan usaha dengan perusahaan pemegang saham.
2. Permohonan pernyataan pailit oleh PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA terhadap PT. DWIMAJAYA UTAMA juga terdapat konflik kepentingan antara Direktur Utama Pemohon Pailit dengan Termohon Pailit karena pada waktu utang yang didalilkan oleh Pemohon Pailit timbul ketika Direktur Utama Pemohon pailit sebagai Direktur Utama Termohon Pailit. Konflik kepentingan tersebut telah terjadi benturan kepentingan seperti yang termaksud dalam Pasal 99 ayat (1) huruf a “terjadi perkara di pengadilan antara Perseroan dengan anggota Direksi yang bersangkutan”
3. Direksi Pemohon pailit sedang menghadapi gugatan perdata oleh Termohon Pailit terkait keabsahan dan kewenangan Pemohon Pailit sebagai pengurus (direksi) PT Dwima Mandiri Jayatama. Selain itu Direksi sedang menghadapi persoalan pidana dan sedang berstatus terdakwa karena dugaan “pengelapan dalam jabatan

dan pengelapan (vide Pasal 374 jo Pasal 372 KUHP) yang dilakukannya (Terdakwa) pada waktu menjabat sebagai Direktur Utama PT. Dwimajaya Utama (Termohon Pailit). Tindakan Direktur Utama PT. DWIMA MANDIRI JAYATAMA tersebut termasuk dalam benturan kepentingan adalah sebagai Direktur Utama PT Dwima Mandiri Jayatama (Pemohon Pailit) juga sebagai kreditor yang lain secara personal serta juga sebagai pemegang saham di dalam kreditor yang lain. Benturan kepentingan antar perusahaan karena Termohon Pailit adalah pemegang saham mayoritas Pemohon Pailit. Sebelum terjadinya pengalihan saham kepada perusahaan lain tanpa melalui tahapan-tahapan peraturan perundangan PT dan anggaran dasar perusahaan sehingga dimungkinkan adanya tindakan *ultra vires* (tindakan yang di luar atau melebihi kekuasaannya) sementara hak dari pemegang saham (deviden) belum diberikan oleh perusahaan dalam hal ini pihak yang mengajukan Pemohon pailit. Berkaitan dengan adanya utang yang ditimbulkan Termohon Pailit kepada Pemohon Pailit, maka syarat permohonan pailit dapat dikatakan tidak sederhana karena hal tersebut bukan wilayah pengadilan niaga sehingga permohonan tersebut ditolak.

B. Saran

1. Prinsip-prinsip dan itikad baik dalam pengelolaan serta menjalankan perusahaan sangat diperlukan untuk menghindari kepailitan dalam setiap perusahaan. Prinsip *Fiduciary Duties* (Pertanggung jawaban dan kemampuan pengurus) serta

profesionalisme dalam menjalankan perusahaan perlu untuk mengatur dan mencapai tujuan didirikan sebuah perusahaan

2. Pengajuan permohonan pernyataan pailit seharusnya memperhatikan tentang ada tidaknya kepentingan perseroan dan personal terkait ada tidaknya kepentingan yang berbenturan. Hal ini mengingatkan pada pemeriksaan permohonan pernyataan pailit dilakukan tidak sederhana.

DAFTAR PUSTAKA

A. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal

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

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas

Peraturan Menteri No: M-01-HT.01-10 Tahun 2007 tentang Tata Cara Pengajuan Permohonan Pengesahan Badan hukum dan Persetujuan Perubahan Anggaran Dasar, Penyampaian Pemberitahuan Perubahan Anggaran Dasar dan Perubahan Data Perseroan

B. Buku-buku

Ahmad Yani & Gunawan Widjaja, 1999, *Hukum Kepailitan*, RajaGrafindo Persada, Jakarta.

Antonius Alijoyo dan Subarto Zaini, 2004, *Komisaris Independen*, Indeks Kelompok Gramedia, Jakarta.

Bagus Irawan, 2007, *Aspek-Aspek Hukum Kepailitan; Perusahaan; dan Asuransi*, Penerbit PT Alumni, Bandung.

Chatamarrasjid, 2000, *Menyingkap Tabir Perseroan (Piercing The Corporate Veil) Kapita Selektta Hukum Perusahaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung.

C.S.T. Kansil, 1995, *Hukum Perusahaan Indonesia (Aspek Hukum dalam Ekonomi)*, Pradnya Paramita, Jakarta.

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

Gunawan Widjaja, 2002, *Tanggung Jawab Direksi atas Kepailitan Perseroan*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta.

Habib Adjie, 2008, *Status Badan Hukum, Prinsip-Prinsip dan Tanggungjawab, Sosial Perseroan Terbatas*, Mandar Maju, Bandung.

- Johannes Gunawan, 1990, *Itikad Baik Dalam Hukum Kontrak Modern*, Bandung: Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, Bandung.
- Mas Achmad Daniri, 2002, *Good Corporate Governance Konsep dan Penerapannya dalam Konteks Indonesia*. Gloria Printing, Jakarta.
- Misahardi Wilamarta, 2002, *Hak Pemegang Saham Minoritas Dalam Rangka Good Corporate Governance*, Program Pascasarjana, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta.
- Munir Fuady, 2003, *Perseroan Terbatas Paradigma Baru*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- _____ 2008, *Hukum Perusahaan Dalam Paradigma Hukum Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Rachmadi Usman, 2004, *Dimensi Hukum Kepailitan di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Ridwan Khairandy, 2009, *Perseroan Terbatas, Doktrin, Peraturan Perundang-Undangan, dan Yurisprudensi*, Total Media, Yogyakarta.
- Siti Anisah, 2008, *Perlindungan Kepentingan Kreditor Dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta.
- Sutan Remi Sjahdeini, 2009, *Hukum Kepailitan Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta.
- Tri Widiyono, 2008, *Direksi Perseroan Terbatas, keberadaan, tugas, wewenang, dan tanggung jawab*, Ghalia, Jakarta.
- Widjaya Ray I.G, 2006, *Berbagai Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang di Bidang Usaha, Hukum Perusahaan*, Megapoin, Jakarta.

C. Jurnal

- Jonker Sihombing, “*Implikasi dan Konsekuensi Hukum Atas Perseroan Terbatas Yang tidak Menyesuaikan Anggaran Dasarnya Sesuai UU NO. 40 Tahun 2007*”, Jurnal Hukum Bisnis, No 3 Tahun 2009

Gunawan Widjaja, “*Aspek Hukum Saham Nilai Nominal dan Implikasinya Bagi Perseroan Terbatas dan Pasar Modal Indonesia*”, Jurnal Hukum Bisnis, No 3 Tahun 2009.

D. Internet

http://click-gtg.blogspot.com/2010_11_01_archive.html, “*Hukum Kepailitan*”, diakses pada tanggal 16 Januari 2011.

<http://www.governance-indonesia.com/pedoman/komin/index.htm#II>