

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Terhadap Perseroan Terbatas

1. Pengertian Terhadap Perseroan Terbatas

Sebelum kita membahas pengertian perseroan terbatas, sebaiknya kita masuk terlebih dahulu tentang perusahaan. Perusahaan yang terdiri dari badan hukum dan tidak berbadan hukum. Adapun menurut para ahli perusahaan itu adalah¹⁷ :

- a. Molengraaffa Perusahaan adalah keseluruhan perbuatan yang dilakukan secara terus menerus, bertindak keluar, untuk memperoleh penghasilan dengan cara memperdagangkan atau menyerahkan barang atau mengadakan perjanjian perdagangan¹⁸
- b. Murti Sumarni pada tahun 1997, Perusahaan adalah sebuah unit kegiatan produksi yang

¹⁷ Dudung, Pengertian PT dan CV, <http://www.dosenpendidikan.com/pengertian-pt-dan-cv-menurut-6-para-ahli/> diunduh pada tanggal 25 April 2016 Pukul 15.00 Wib

¹⁸ *ibid*

mengolah sumber daya ekonomi untuk menyediakan barang dan jasa bagi masyarakat dengan tujuan memperoleh keuntungan dan memuaskan kebutuhan masyarakat.¹⁹

- c. Much Nurachmad, Perusahaan adalah setiap bentuk usaha yang berbadan hukum atau tidak, milik orang perseorangan, milik persekutuan, atau milik badan hukum, baik milik swasta maupun milik negara yang mempekerjakan pekerja dengan membayar upah atau imbalan dalam bentuk lain.²⁰
- d. Menurut Hukum, Perusahaan adalah mereka yang melakukan sesuatu untuk mencari keuntungan dengan menggunakan banyak modal (dalam arti luas), tenaga kerja yang dikerjakan dengan terang-terangan serta secara terus menerus dengan tujuan mendapatkan sebuah penghasilan dengan cara

¹⁹ *Ibid*

²⁰ *Ibid*

menjual atau membeli barang – barang atau mengadakan sebuah perjanjian perdagangan.²¹

Dari pengertian diatas maka dapat disimpulkan melalui Undang-undang No.3 Tahun 1982 tentang wajib daftar perusahaan pasal 1 (b) Perusahaan adalah setiap bentuk usaha yang menjalankan setiap jenis usaha yang bersifat tetap dan terus menerus dan yang didirikan, bekerja serta berkedudukan dalam wilayah Negara Republik Indonesia, dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan atau laba. Perbedaan yang mendasar dari bentuk Usaha berbadan hukum dan tidak berbadan hukum adalah

a. Usaha berbadan hukum adalah²²:

²¹ Nandasaputri, Pengantar Hukum bisnis, <https://nandasaputri189.wordpress.com/2013/10/18/pengantar-hukum-bisnis-pengertian-perusahaan/>, diunduh pada tanggal 25 April 2016 Pukul 15.10 Wib

²² Lawfile, Perbedaan usaha berbadan hukum dan tidak berbadan hukum,”<http://lawfile.blogspot.co.id/2011/07/perbedaan-bentuk-usaha-berbadan-hukum.html>”, diunduh pada tanggal 26 April 2016 Pukul 07.00 wib

- 1) Dapat melakukan perbuatan hukum (*rechtshandeling*) dalam hubungan-hubungan hukum (*rechtsbetrekking*)
 - 2) Mempunyai harta kekayaan sendiri, dimana harta perusahaan dan harta pribadi dipisahkan secara jelas.
 - 3) Mempunyai hak dan kewajiban
 - 4) Dapat digugat dan menggugat didepan pengadilan Contoh: Perseroan Terbatas (PT), Perusahaan Umum (Perum), Perusahaan Perseroan (Persero), Perusahaan Daerah (Prusda), Koperasi, dan Yayasan.
- b. Sedangkan usaha tidak berbadan hukum adalah²³ :
- 1) Tidak dapat melakukan perbuatan hukum dalam hubungan hukum karena bukan merupakan subjek hukum

²³ *Ibid*

- 2) Kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum diletakan pada mitra atau sekutu dari bentuk usaha tersebut, dengan pembatasan pengaturan yang ditetapkan oleh Undang-undang
 - 3) Harta kekayaan perusahaan dan pribadi tidak terpisah dengan jelas, atau pada prinsipnya usaha ini tidak memiliki kekayaan sendiri.
 - 4) Tidak mempunyai hak dan kewajiban
 - 5) Tidak dapat digugat dan menggugat pada bentuk usaha ini, tetapi dapat dilakukan pada pemilik atau pengurusnya karena merekalah secara tidak langsung yang melakukan hubungan hukum.
- Contoh: Perusahaan Perseorangan, Persekutuan Perdata, Firma dan Persekutuan Komanditer (CV)

Dalam hal ini karena Perseroan Terbatas adalah merupakan bagian perusahaan yang berbadan hukum, maka pengertian Perseroan Terbatas adalah :

- a. Dikutip dalam bukunya Ahmad Yani dan Gunawan Widjaja, kata perseroan menunjuk kepada modalnya yang terdiri atas sero (saham). Sedangkan kata terbatas menunjuk kepada tanggung jawab pemegang saham yang tidak melebihi nilai nominal saham yang diambil bagian dan dimilikinya²⁴
- b. Perseroan Terbatas adalah suatu bentuk perseroan yang didirikan untuk menjalankan suatu perusahaan dengan modal perseroan tertentu yang terbagi atas saham-saham, dalam mana para pemegang saham (persero) ikut serta dengan mengambil satu saham atau lebih dan melakukan perbuatan-perbuatan hukum dibuat oleh nama bersama, dengan tidak bertanggung-jawab sendiri untuk persetujuan-persetujuan perseroan itu (dengan tanggung-jawab yang semata-mata terbatas pada modal yang mereka setorkan)²⁵

²⁴ Dianambarningrum, Perseroan Tertbatas, <http://dianambarningrum16.blogspot.co.id/2016/01/perseroan-terbatas.html>, diunduh pada tanggal 25 April 2016 Pukul 15.30 wib

²⁵ *Ibid*

- c. Berdasarkan Pasal 1 UUPT No. 40 Tahun 2007 pengertian Perseroan Terbatas (Perseroan) adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar seluruhnya yang terbagi dalam saham, dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam Undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya.

Dengan demikian ada beberapa unsur-unsur yang harus dipenuhi untuk bisa dikatakan badan usahanya adalah Perseroan Terbatas²⁶ :

- a. Berbentuk badan hukum, yang merupakan persekutuan modal
- b. Didirikan atas dasar perjanjian
- c. Melakukan kegiatan usaha
- d. Modalnya terbagi saham-saham

²⁶ Prasetyootomo, Perseroan Terbatas Menurut Undang-undang,” <https://prasetyootomo.wordpress.com/2012/06/27/perseroan-terbatas-menu-rut-undang-undang-perseroan-terbatas/>”, diunduh pada tanggal 25 April 2016 Pukul 15.45 Wib

- e. Memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam UUPT serta peraturan persyaratan material pendirian perseroan terbatas.

Perseroan Terbatas merupakan perusahaan yang oleh Undang-undang dinyatakan sebagai perusahaan yang berbadan hukum. Dengan status yang demikian itu, Perseroan Terbatas menjadi subyek hukum pendukung hak dan kewajiban, sebagai badan hukum. Hal ini berarti Perseroan Terbatas dapat melakukan perbuatan-perbuatan hukum seperti seorang manusia dan dapat pula mempunyai kekayaan atau utang. Secara khusus badan usaha Perseroan Terbatas diatur dalam Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (UUPT), yang secara efektif berlaku sejak tanggal 16 Agustus 2007.

2. Pengaturan Lainnya terkait dengan Perseroan Terbatas

Terkait dengan Dasar Hukum, bahwasanya segala seuatunya pasti ada landsannya baik filosofis, yudiris serta sosiologis. Dengan demikian maka adapun

dasar hukum Pembentukan suatu Perseroan Terbatas adalah²⁷ :

- a. Undang-undang No.40 Tahun 2007 tentang perseroan terbatas
- b. Undang-undang No.8 Tahun 1997 tentang dokumen perusahaan
- c. Undang-undang No.8 Tahun 1995 tentang pasar modal berkaitan dengan pembentukan PT Terbuka
- d. Peraturan pemerintah No. 26 Tahun 1998 tentang pemakaian nama perseroan terbatas
- e. Keputusan menkumham republik indonesia No. M-01.HT.01.01 Tahun 2000 tanggal 4 oktober 2000 tentang pemberlakuan sistem administrasi badan hukum dan hak asasi manusia republik Indonesia.
- f. Surat edaran Direktur Jenderal Administrasi Hukum Umum Departemen Hukum dan Hak

²⁷ Notaris dan PPAT, Dasar hukum Perseroan Terbatas yang ada di Indonesia, <http://www.notarisdanppat.com/dasar-hukum-untuk-perseroan-terbatas-yang-ada-di-indonesia/>, diunduh pada tanggal 26 April Pukul 07.30 Wib

Asasi Manusia Republik Indonesia No. C-1.HT.01.10-03 pada tanggal 8 maret 2004 tentang berakhirnya sistem manual terhadap permohonan pengesahan akta pendirian, persetujuan dan pelaporan akta perubahan anggaran dasar perseroan terbatas.

- g. Keputusan Jenderal Administrasi Hukum Umum Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia No. C-1.HT.01.01 pada tahun 2003 tanggal 22 januari 2003 tentang tata cara pengajuan permohonan dan pengesahan akta pendirian dan persetujuan akta perubahan anggaran dasar perseroan terbatas.

3. Organ Perseroan Terbatas

Perseroan Terbatas terdiri dari 3 organ didalamnya yaitu RUPS, Direksi, dan Komisaris. Namun yang dijadikan tinjauan dalam penelitian ini hanyalah RUPS dan Direksi.

- a. Tentang Rapat Umum Pemegang Saham

Rapat umum pemegang saham yang selanjutnya disebut dengan RUPS adalah merupakan organ Perseroan yang mempunyai wewenang yang tidak dapat diberikan kepada Direksi ataupun komisaris yang tentunya dalam batas-batas ditentukan dalam undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 ataupun anggaran dasarnya. Semestinya pemegang saham tidak memiliki power dalam pengelolaan perseroan tersebut, artinya tidak ada kekuasaan atau campur tangan dalam pengelolaan perseroan. Namun, apabila bertemu dalam suatu RUPS maka dapat membuat suatu keputusan. Pada intinya pemegang saham tidak dapat mencampuri urusan pengelolaan perseroan.²⁸

Forum Rups adalah merupakan suatu konsep terbaik dalam mengambil keputusan untuk dijalankan oleh perseoran. Adapun tujuan diadakannya RUPS baik

²⁸Ridwan Khairandy, 2013, *Pokok-Pokok Hukum Dagang*, Yogyakarta, Fhuiipers, Hlm.94

berdasarkan undang-undang maupun anggaran dasar adalah agar dapat memungkinkan pemegang saham memiliki kekuatan kesempatan mengetahui dan melakukan evaluasi kegiatan perseroan dan manajemen perseroan pada waktu yang tepat tanpa ikut campur tangan terhadap perseroan tersebut, dimana perseroan melakukan bisnisnya.²⁹

Menurut Fuady bahwasanya tidak ada ketentuan yang tegas dalam undang-undang mengenai batas-batas dan ruang lingkup kewenangan yang dapat dilakukan oleh RUPS dalam suatu Perseroan Terbatas dimana yaitu³⁰ :

- 1) RUPS tidak boleh mengambil keputusan yang bertentangan dengan Hukum yang berlaku.
- 2) RUPS tidak diizinkan mengambil suatu keputusan yang bertentanganjuga dengan anggaran dasarnya, namun dapat diubah oleh RUPS asal memenuhi syarat untuk ini.

²⁹ Simon Fisher, *Hukum Perusahaan*, Jakarta, Rajawaliipers, Hlm.102

³⁰ Munir fuady, 2005, *Perlindungan Pemegang Saham Minoritas*, Bandung, Hlm.126-127

- 3) Selanjutnya RUPS tidak boleh merugikan stakeholder baik pemegang saham minoritas maupun karyawan, kreditur, masyarakat sekitar dan sebagainya.
- 4) RUPS juga tidak diizinkan untuk mengambil keputusan kewenangan dari direksi dan komisaris, sejauh organ perusahaan tersebut tidak menyalahgunakan kewenangannya. Hal ini sebagai konsekuensi logis dari prinsip kewenangan dari RUPS.

Rapat umum pemegang saham memiliki hak yang tidak diberikan kepada direksi dan komisaris dalam batas yang ditentukan undang-undang maupun anggaran dasar tersebut³¹ :

- a) Dapat mengesahkan perbuatan hukum yang dilakukan oleh pendiri untuk kepentingan Perseroan terbatas yang belum didirikan setelah PTerseroan terbatas menjadi badan hukum pada Pasal 13 ayat (1)

³¹ Binoto nadapdap, 2013, Hukum Perseroan Terbatas, Jakarta, Permata Aksara, Hlm.127

- b) Dapat menetapkan sebuah anggaran dasar Pasal 19 ayat (1)
- c) Menyetujui pemegang saham dan kreditor lainnya yang memiliki tagian terhadap perseroan terbatas atas harga saham yang dimilikinya Pasal 35 ayat (1)
- d) Dapat menyetujui pembelian kembali saham tau pengalihannya lebih lanjut
- e) Memutuskan pengurangan Modal Perseroan Terbatas
- f) Menyetujui penmabahan modal Perseroan Terbatas
- g) Dapat mengangkat anggota direksi
- h) Menghentikan anggota dirkesi sewaktu-waktu
- i) Menetapkan gaji dan tunjangan anggota direksi
- j) Dapat menyetujui penggabungan, peleburan, pengambilalihan atau pemisahaan Perseroan Terbatas

- k) Dan terakhir adalah dapat memutuskan laba bersih termasuk penyesihan untuk cadangan.

Didalam sistem hukum Belanda RUPS bukanlah merupakan forum untuk mengangkat dan mengusulkan pergantian direksi amupun komisaris, melainkan untuk menentukan pembagian deviden atau pembagian laba. Jika tidak puas dengan kebijakan suatu perseroan tersebut maka mereka dapatlah melakukan gugatan atau memilih jalan keluar terakhir menjual sam perusahaan yang dimilikinya.³²

b. Pengertian Direksi

Pengertian direksi merupakan dewan direktur yang dapat terdiri atas satu atau beberapa orang direktur. Apabila direksi lebih dari 1 orang direktur, maka salah satunya menjadi direktur utama atau presiden direktur dan yang lainnya

³² Antonious Alijoyo, 2004, Penggerak Good Corporate Governance Perusahaan, Jakarta, PT.Indesk, Hlm.11-12

menjadi direktur atau wakil direktur, menurut Pasal 1 butir (5) UUPT 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 didalam maupun diluar pengadilan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar.

Selanjutnya Pasal 92 ayat (1) UUPT menentukan bahwa direksi menjalankan pengurusan perseroan untuk kepentingan perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan. Kemudian Pasal 92 ayat (2) menunjukkan bahwa direksi berwenang menjalankan pengurusan tersebut sesuai dengan kebijakan yang tepat, dalam batas yang ditentukan atau anggaran dasar. Dari ketentuan-ketentuan di atas dapat disimpulkan bahwa direksi dalam perseroan memiliki dua

fungsi yakni fungsi pengurusan perusahaan atau manajemen fungsi perwakilan atau representasi.³³

Pada dasarnya anggota direksi adalah buruh atau pegawai perseroan. Perusahaan sebagai badan hukum adalah majikan anggota direksi Perseroan Terbatas. Didalam Perseroan Terbatas tertutup seringkali pemegang saham juga menjadi direksi perseroan yang bersangkutan. Walaupun itu adalah pemegang saham namun ketika dia menjadi direktur, maka dia terikat pada hubungan kerja dengan perseroan. Dengan perkataan lain, dia adalah karyawan perseroan. Didalam Perseroan Terbatas terbuka biasanya orang yang menjadi anggota direksi adalah orang profesional yang bukan pemegang saham perseroan yang bersangkutan.³⁴

³³ Ridwan Khairandy, 2013, *Pokok-Pokok Hukum Dagang*, Yogyakarta, Fhuiipers, Hlm.105

³⁴ *Ibid*, Hlm.106

Sebagai konsekuensi dari kedudukan tersebut, maka hubungan hukum antara direksi dan perseroan adalah hubungan kerja yang tunduk kepada hukum perburuhan atau hukum ketenagakerjaan. Konsekuensi dari hubungan tersebut adalah anggota direksi untuk mendapat upah atau gaji dari perseroan. Didalam Pasal 96 ayat (1) UUPT disebutkan bahwa ketentuan besarnya gaji dan tunjangan anggota direksi ditetapkan berdasar keputusan RUPS. Oleh Pasal 96 ayat (2) UUPT ditentukan bahwa kewenangan RUPS tersebut dapat dilimpahkan kepada dewan komisaris.

Tanpa adanya pengurus, hukum tidak akan dapat berfungsi. Ketergantungan antara badan hukum dan pengurus menjadi sebab mengapa antara badan hukum dan pengurus lahir hubungan fidusia, dimana pengurus selalu bisa yang dipercaya bertindak dan

menggunakan wewenangnya hanya untuk kepentingan perseroan semata.³⁵

Fidusia dalam bahasa latin dikenal sebagai *fiduciary* bermakna kepercayaan. Secara teknis istilah dimaknai sebagai memegang sesuatu dalam kepercayaan atau seseorang yang memegang sesuatu dalam kepercayaan untuk kepentingan orang. Seseorang memiliki tugas *fiduciary* manakala ia memiliki kapasitas *Fiduciary*. Seseorang dikatakan memiliki kapasitas *Fiduciary* jika bisnis yang ditransaksikannya, harta benda atau kekayaan yang dikuasai bukan untuk kepentingan diri sendiri, tetapi untuk kepentingan orang lain. Orang yang memberinya kewenangan tersebut memiliki kepercayaan yang besar kepadanya. Pemegang

³⁵ *ibid*, Hlm.107

amanahpun wajib memiliki itikad baik dalam menjalankan tugasnya.³⁶

Fiduciary duty akan tercipta jika ada *fiduciary relationship*. *Fiduciary relationship* telah menjadi bagian dalam yurisprudensi *hukum anglo american* selama hampir 250 tahun. Sebelumnya pengertian mengenai *fiduciary relationship* masih menjadi perdebatan panjang. Selain itu para ahli hukum dan praktisi hukum tidak dapat menjelaskan kapan *fiduciary relationship* itu muncul, tindakan apa yang termasuk pelanggaran *fiduciary relationship*, apa akibat hukum atas terjadinya pelanggaran tersebut. Setelah melalui proses yang panjang, para ahli hukum praktisi hukum akhirnya menyepakati satu konsep awal *fiduciary relationship*. Konsep ini menyatakan bahwa *fiduciary relationship*

³⁶ Munir Fuady, 2002, *Doktrin-Doktrin Modern dalam Corporate Law*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, Hlm.33

terjadi ketika terdapat dua pihak dimana salah satu pihak, mempunyai kewajiban untuk bertindak atau memberikan nasehat demi dan untuk kepentingan pihak kedua mengenai persoalan-persoalan tertentu yang ada didalam ruang lingkup hubungan tersebut.³⁷

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*. Berdasarkan *fiduciary duty* direksi suatu perseroan diberi kepercayaan yang tinggi oleh perseroan untuk mengelola suatu perusahaan, dalam hal ini

³⁷ *ibid*, hlm.35

direksi harus memiliki standar integritas dan loyalitas tinggi, tampil serta bertindak untuk kepentingan perseroan secara bonafit.³⁸

4. Tanggung Jawab Perseroan Terbatas

Sebelum menjelaskan tanggung jawab Sebuah Perseroan Terbatas, alangkah baiknya memahami terlebih dahulu tentang Teori Tanggung Jawab. Secara harfiah dapat diartikan sebagai keadaan wajib menanggung segala sesuatunya jika terjadi apa-apa boleh dituntut, dipersalahkan, diperkarakan atau juga berarti hak yang berfungsi menerima pembebanan sebagai akibat sikapnya oleh pihak lain.³⁹

Suatu konsep yang terkait dengan konsep kewajiban hukum adalah konsep tanggungjawab hukum (liability). Seseorang yang bertanggungjawab secara hukum atas perbuatan tertentu bahwa dia dapat dikenakan suatu sanksi dalam kasus perbuatannya

³⁸ Ridwan Khairandy, *Op.cit*, Hlm.109

³⁹ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Balai Pustaka, Jakarta, hlm.1006

bertentangan/berlawanan hukum. Sanksi dikenakan deliquet, karena perbuatannya sendiri yang membuat orang tersebut bertanggungjawab. Subyek responsibility dan subyek kewajiban hukum adalah sama. Dalam teori tradisional, ada dua jenis tanggung jawab: pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan (based on fault) dan pertanggungjawab mutlak (absolut responsibility).⁴⁰

Menurut kamus bahasa Indonesia tanggung jawab itu adalah suatu keadaan dimana wajib menanggung segala urusannya, berkewajiban menanggung, memikul tanggung jawab dengan segala sesuatunya dan menanggung akibatnya.⁴¹

Ridwan halim mencoba mendefinisikan bahwasanya tanggung jawab hukum merupakan suatu akibat lebih lanjut dari pelaksanaan suatu peranan, yakni peranan yang merupakan hak dan kewajiban

⁴⁰ Jimly Asshiddiqie, Ali Safa'at, Teori Hans Kelsen tentang Hukum, Jakarta, Konstitusi Press, 2006. Hlm 61

⁴¹Anonim, Tanggung Jawab hukum menurut para ahli, <http://infodanpengertian.blogspot.co.id/2015/11/pengertian-tanggung-jawab-hukum-menurut.html>, diunduh pada tanggal 28 April 2016 pukul 20.00 wib

ataupun suatu kekuasaan. Secara umum tanggung jawab hukum itu daitikan sebagai kewajiban hukum untuk melakukan sesuatu atau prilaku menurut cara tertentu yang tidak menimpang dari praturan-peraturan yang ada.⁴²

Menurut Purbacaraka bahwa tanggung jawab hukum itu sendiri bersumber atau lahir dari penggunaan sebuah fasilitas dalam kemampuan tiap orang untuk menggunakan hak tau melkaksanakan kewajibannya. Maksudny adalah suatu setiap pelaksanaan kewajiban dan setiap pennggunaan hak yang dilakukan secara tidak memadaai maupun yang dilakukan secara tidak memadai maupun secara memadai pada dasarnya tetap harus disertai pertanggung jawaban pelaksanaan kekuasaan.⁴³

Perihal prinsip tanggung jawab sangatlah penting, karena akan sangat diperlukan dan seberapa

⁴² *Ibid*

⁴³ Anonim, Tinjauan Umum Tanggung Jawab Hukum Rumah Sakit sebagai PelakuUsaha, <http://repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/37833/3/Chapter%20II.pdf>,diunduh pada tanggal 10 Agustus 2016 Pukul 16.00 Wib

jauh tanggung jawab yang dapat dibebankan kepada pihak-pihak tersebut.⁴⁴

Ada beberapa prinsip tanggung jawab yang secara umum dapat dibedakan menjadi :

- a) Liability based on fault (kesalahan)
- b) Presumption of liability yakni praduga selalau bertanggung jawab
- c) Presumption of nonliability Praduga tidak selalau bertanggung jawab
- d) Tanggung jawab mutlak yaitu Limitation of liability
- e) Pembatasan tanggung jawab yaitu limitation of liability

Berdasarkan unsur kesalahan adalah merupakan prinsip yang sangat umum berlaku baik dalam perdata maupun pidana khususnya pasal 1365, 1366 dan 1367. Prinsip ini sangatlah tegas. Bahwasanya pertanggung jawaban secara hukum jika

⁴⁴ Shidarta, 2000, Perlindungan Konsumen, Grasindo, Jakarta, Hlm.59.

ada unsur kesalahannya maka dapat dimintai pertanggung jawaban. Diman lazim disebut pasal perbuatan melawan hukum. Dimana ada 4 unsur pokok yaitu adanya unsur kesalahan, perbuatan dan kerugian yang diterima serta adanya kausalitas kesalahan dan kerugian.⁴⁵

Selanjutnya adalah prinsip parduga untuk selalau bertanggung jawab dimana prinsip ini merupakan prinsip dimana tergugat selalau dianggap bertanggung jawab sampai ia membuktikan ia tidak bersalah, sehingga beban pembukyan ada pada tergugat.⁴⁶

Presumption of non liability dimana prinsip ini merupakan prinsip kebalikan keduanya. Prinsip ini hanya dikenal dalam lingkup transaksi konsumen yang

⁴⁵ Anonim, Prinsip Tanggung jawab Hukum, <https://wisuda.unud.ac.id/pdf/1116051106-3-BAB%202.pdf>, siunsh pada tanggal 16 Desember 2016 Pukul 18.00 wib

⁴⁶ *ibid*

sangat terbatas dimana pembatasannya biasanya common sense.⁴⁷

Selanjutnya yang keempat adalah prinsip tanggung jawab mutlak dimana merupakan tanggung jawab absolut dimana prinsip tanggung jawab yang menetapkan kesalahan tidak sebagai faktor yang menentukan, namun ada pengecualian-pengecualian yang memungkinkan untuk dibebaskan dari tanggung jawab misalnya dalam keadaan Force majeure, sebaliknya adalah merupakan tanggung jawab tanpa kesalahan dan tidak ada pengecualian.

Dan terakhir adalah Pembatasan tanggung jawab yaitu pembatasan sangat disenangi oleh pelaku usaha untuk mencamtumkan sebagai klausula eksonerasi dalam perjanjian standar yang dibuat. Pembatasan mutlak harus berdasarkan peraturan prundang-undangan.

⁴⁷ *Ibid*

Berikut Tabel 2.1 penjelasan mengenai Teori
Pertanggung Jawaban

NO	Prinsip Tanggung jawab	Unsur-unsurnya	Catatan Tambahan
1.	Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan Unsur Kesalahan	<ul style="list-style-type: none"> ✓ adanya perbuatan ✓ adanya unsur kesalahan ✓ adanya kerugian yang diderita ✓ adanya hubungan kausalitas antara kesalahan dan kerugian. 	Psl.1365,1366,1367
2.	Prinsip Praduga Untuk Selalu Bertanggung Jawab	Prinsip ini menyatakan bahwa tergugat selalu dianggap bertanggung jawab (presumption of liability principle), sampai ia dapat membuktikan bahwa ia tidak bersalah.	Dalam prinsip ini, beban pembuktiannya ada pada si tergugat.
3.	Prinsip Praduga Untuk Tidak Selalu Bertanggung Jawab	Prinsip ini adalah kebalikan dari prinsip yang kedua, prinsip praduga untuk tidak selalu bertanggung jawab hanya	Contoh dari penerapan prinsip ini adalah pada hukum pengangkutan. Kehilangan atau kerusakan pada bagasi kabin atau bagasi tangan, yang biasanya dibawa dan diawasi oleh penumpang

		dikenal dalam lingkup transaksi konsumen yang sangat terbatas.	(konsumen) adalah tanggung jawab dari penumpang.
4.	Prinsip tanggung jawab absolut	Merupakan prinsip yang tidak dapat dielakan	Menurut E. Suherman, strict liability disamakan dengan absolute liability, dalam prinsip ini tidak ada kemungkinan untuk membebaskan diri dari tanggung jawab
5.	Prinsip tanggung jawab dengan Pembatasan	Prinsip tanggung jawab dengan pembatasan (limitation of liability principle) ini sangat disenangi oleh pelaku usaha untuk dicantumkan sebagai klausula eksonerasi dalam perjanjian standar yang dibuatnya.	-

Sumber : Sonny Pungus S.H.,M.kn,Teori Pertanggung Jawaban⁴⁸

Pengertian tanggung jawab hukum menurut hukum perdata adalah merupakan seseorang terhadap perbuatan yang melawan hukum.

⁴⁸Sonny Pungus ,Teori Pertanggung Jawaban , <http://sonny-tobelo.blogspot.co.id/2010/12/teori-pertanggungjawaban.html>, diunduh pada tanggal 16 Juli 2016 Pukul 15.00 WIB

Didalam buku Yahya harahap yang berjudul Hukum perseroan Terbatas, dibagilah menjadi dua tanggung jawab dalam perseroan. Pertama adalah Tanggung jawab perdata Perseroan dan yang kedua adalah Tanggung jawab Pidana Perseroan. Adapun penjelasannya masing masing yakni :

a. Ditinjau dari segi hukum perdata, terdapat beberapa tanggung jawab yang melekat pada diri setiap perseroan sebagai badan hukum yang terpisah dan berbeda dari pemegang saham dan pengurus perseroan. Tanggung jawab perdata yakni tanggung jawab perseroan yang menyangkut domain bidang hukum perdata dalam arti luas. Dimana Terdiri dari Tanggung jawab Kontraktual Perseroan dan Tanggung jawab akibat Perbuatan melawan Hukum perseroan.

1) Tanggung jawab akibat Kontraktual Perseroan yakni Perseroan disamakan dengan perorangan dimana akan diwakili oleh direksi bahwa segala sesuatu yang dilakukan oleh perseroan untuk membuat perikatan dengan pihak lain, maka perseroan wajib mengikuti

perikatan tersebut sesuai dengan yang telah dituangkan oleh para pihak termasuk Perseroan itu sendiri.⁴⁹,

2) Tanggung jawab akibat Perbuatan melawan hukum yang teridri dari :

a) Tanggung jawab PMH berdasar pasal 1365 KUHperdata

b) Tanggung Jawab Perseroan berdasar pasal 1367 ayat (3) KUHperdata

b. Ditinjau dari segi hukum pidana, bahwasanya Perseroan Terbatas dapat bertanggung jawab dalam hal tindak pidana, yakni Pertanggung jawaban pidana berdasar perseorangan. Ajaran atau prinsip umum yakni:

1) Orang secara individu yaitu yang dapat menjadi subjek pelaku pidana adalah manusia yang disebut dengan *human element* atau *naturlijke person* yakni orang perorangan atau pribadi kodrati. Maka dari itu pertanggung jawabannya merupakan jawaban pribadi

⁴⁹Yahya harahap, 2009, Hukum perssroan terbatas, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm.117

2) Tindak pidana yang dilakukan seseroang, tidak dapat dipikulkan pertanggung jawabnya kepada orang lain diluar pelakunya.

5. Asas-asas dalam melaksanakan kegiatan usaha

Perseroan Terbatas

Menurut penjelasan pasal 4 selain daripada peraturan perundang – undangan yang disebut diatas, setiap perseroan harus menaati asas – asas hukum yang terdiri atas⁵⁰:

- a. Asas Iktikad baik (*te goeder trouw, good faith, bonafide*)
- b. Asas kepantasan (*behoorlijk, proper*)
- c. Asas Kepatutan (*redelijkheid en billijkheid, reasonableness and fairness*)
- d. Prinsip tata kelola perseroan yang baik (*good corporate governance*)

⁵⁰ Anonim, Hukum Perseroan Terbatas, <http://repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/18477/3/Chapter%20II.pdf> , diunduh pada tanggal 10 Agustus 2016 Pukul 17.00 wib, Penelitian Universitas Sumatera Utara

Demikian gambaran ketentuan peraturan perundang – undangan yang berlaku dan mengikat kepada perseroan. Akan tetapi, tidak hanya meliputi ketentuan hukum positif yang diuraikan diatas, tetapi juga diberlakukan dan diterapkan asas – asas hukum itikad baik, kepantasan kepatutan, dan tata kelola yang baik.

B. Tinjauan Terhadap Perusahaan Group

1. Pengertian Perusahaan Group

Definisi group tidak diatur di dalam undang-undang. Meskipun begitu, dalam beberapa ketentuan teknis, dapat kita temui penjabaran definisi group perusahaan. Hanya, perlu dipahami juga, bahwa penjabaran tersebut secara yuridis hanya dapat dipakai dalam ruang lingkup ketentuan tersebut.⁵¹

Ketentuan teknis tersebut, di antaranya adalah Peraturan Menteri Negara Agraria, Kepala BPN No. 2/1999 tentang Izin Lokasi yang menjelaskan pengertian group

⁵¹ Imam nasima, Klinik definisi perusahaan satu Group, <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl6709/definisi-perusahaan-satu-group.diunduh> pada tanggal 26 April 2016 Pukul 08.30 WIB

perusahaan sebagai dua atau lebih badan usaha yang sebagian sahamnya dimiliki oleh orang atau oleh badan hukum yang sama baik secara langsung maupun melalui badan hukum lain, dengan jumlah atau sifat pemilikan sedemikian rupa, sehingga melalui pemilikan saham tersebut dapat langsung atau tidak langsung menentukan penyelenggaraan atau jalannya badan usaha.(Pasal 1 ayat (3))

Sebagai bahan perbandingan, dalam KUH Perdata Belanda (*Burgerlijk Wetboek*) group didefinisikan sebagai Kesatuan ekonomi di mana badan-badan hukum atau persekutuan-persekutuan terkait secara organisatoris. Group perusahaan adalah badan-badan hukum dan persekutuan-persekutuan yang saling terkait di dalam sebuah group. (Pasal 2:24b BW)

Apabila kesatuan ekonomi dapat diartikan sebagai adanya kesatuan kepemilikan atau pengendalian sebuah perusahaan, maka sebenarnya sudah ada jawaban yang

jelas bahwasanya batasan group perusahaan adalah sebagai berikut⁵²:

- a. Dua atau lebih badan usaha yang terkait secara organisatoris.
- b. Kepemilikan (saham) oleh orang atau badan hukum yang sama (aspek kepemilikan).
- c. Orang atau badan hukum tersebut dapat menentukan penyelenggaraan jalannya badan usaha (aspek pengendalian).

Di Indonesia istilah perusahaan group atau kelompok lebih dikenal dengan konglomerasi. Kata konglomerasi berasal dari kalimat bahasa Inggris yaitu *conglomerate*. Menurut Black Law Dictionary pengertian *conglomerate* berarti "*a corporation that owns unrelated enterprises in wide variety of industry*"*Abrided, 2000* ⁵³. Dari pengertian tersebut bisa disimpulkan bahwa konglomerasi atau perusahaan kelompok merupakan

⁵² *Ibid*

⁵³ Dictionari Black's Law , th Edition, St. Paull Minnesota, West Publishing Co, Hlm. 242

perusahaan yang memiliki hubungan yang berbeda dengan perusahaan-perusahaan dalam beragam jenis industri. Di Indonesia selain dengan istilah konglomerasi, juga dikenal dengan perusahaan kelompok, group perusahaan, atau konsern, yang mana terjemahan dari bahasa Belanda yaitu concern.

Menurut Christianto Wibisono, yang dimaksud dengan perusahaan kelompok ialah salah satu bentuk usaha yang merupakan penggabungan atau pengelompokan dua atau lebih perusahaan yang bergerak dalam berbagai kegiatan baik vertikal maupun horizontal⁵⁴

Sementara Emmy pangaribuan mendefinisikan perusahaan kelompok sebagai suatu gabungan atau susunan dari perusahaan-perusahaan yang secara yuridis mandiri, yang terkait satu dengan yang lain begitu erat, sehingga membentuk suatu kesatuan ekonomi yang tunduk pada suatu pimpinan yaitu suatu perusahaan induk

⁵⁴ Sulistiowaty, Tanggung jawab perusahaan Induk Terhadap Kreditur Perusahaan Anak, Tesis Pasca Sarjana, UGM, 2008, hlm. 43.

sebagai pimpinan sentral⁵⁵. Demikian juga pengertian perusahaan kelompok didefinisikan oleh S.M Bartman sebagai suatu susunan dari perusahaan-perusahaan yang secara yuridis berdiri sendiri dibawah suatu pimpinan sentral.⁵⁶

2. Tinjauan terhadap Holding dan anak perusahaan

a. Pengertian Tentang Holding dan anak perusahaan

Langkah penggabungan dan peleburan merupakan lawan atau juga sebuah kebalikan dari tindakan holding. Holding adalah suatu tatanan diantara sejumlah perseroan-perseroan, yang secara yuridis masing-masing merupakan subjek hukum yang mandiri satu terhadap yang lain, tetapi sebenarnya kesemuanya merupakan satu kesatuan ekonomis. Secara ekonomis, kepemilikannya mayoritas berada di satu tangan dan jika perseroan-perseroan ini berdiri

⁵⁵ Emmy Pangaribuan Simanjuntak, Perusahaan kelompok, Seksi Hukum Dagang Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1996, Hlm.1

⁵⁶ Dari aspek ekonomi perusahaan itu tersusun dalam suatu kesatuan, Hlm.2

sendiri-sendiri, maka tidak lain semata-mata dari segi struktur yuridis dinamakan sistem beranak-pinak dalam struktur perseroan. Struktur seperti inilah yang acapkali disebut sebagai struktur holding atau dalam kepustakaan Belanda sering disebut sebagai struktur concern, yang dalam praktik di negara kita acap kali disebut group.⁵⁷

Konstruksi perusahaan group merupakan suatu kesatuan ekonomi yang tersusun dari perusahaan-perusahaan berbadan hukum mandiri yang dipandang sebagai induk dan anak perusahaan. Undang-undang Perseroan Terbatas tidak memberikan pengakuan yuridis terhadap perusahaan group sebagai badan hukum tersendiri. Sebaliknya Undang-undang Perseroan Terbatas telah memberikan legitimasi bagi munculnya realitas kelembagaan perusahaan group melalui legitimasi kepada suatu perseroan, melakukan perbuatan hukum untuk memiliki saham pada

⁵⁷ Rudhi Prasetya 2, *Op.Cit*, Hlm.144.

perseroan lain atau mengambalalih saham yang menyebabkan beralihnya pengendalian perseroan lain sehingga berimplikasi kepada lahirnya keterakitan induk dan anak perusahaan.⁵⁸

A holding company heads a group of company, a company(ies) which is directly or indirectly under the control of holding company is termed a subsidiary company(ies).

Stephen Griffin dalam bukunya yang berjudul *Company Law Fundamental Principles* memberikan batasan-batasan mengenai definisi *holding company* Sebagaimana penjabaran di atas, induk perusahaan memiliki kewenangan untuk menjadi pimpinan sentral yang mengendalikan dan mengoordinasikan anak-anak perusahaan dalam suatu kesatuan ekonomi. Pimpinan sentral ini menggambarkan suatu kemungkinan melaksanakan hak atau pengaruh yang bersifat

⁵⁸ Sulistiowati , *Op.Cit.*, Hlm.23-24.

menentukan. Pelaksanaan pengaruh dalam perusahaan group dapat bersifat mengurangi hak.⁵⁹

Sementara itu, Ray August menyatakan bahwa *holding company* adalah perusahaan yang dimiliki oleh induk perusahaan atau beberapa induk perusahaan untuk mengawasi, mengoordinasikan, dan mengendalikan kegiatan usaha anak-anak perusahaannya. Pengertian serupa juga dikemukakan oleh Garner, yaitu perusahaan holding adalah suatu perusahaan yang dibentuk untuk mengontrol perusahaan lainnya, biasanya dalam membatasi perannya untuk menguasai saham dan mengelola manajerial.⁶⁰

Pengertian holding company di atas menunjuk kepada investment holding company karena induk perusahaan hanya menjalankan fungsi mengawasi, mengoordinasikan, dan mengendalikan kegiatan usaha anak-anak perusahaannya saja. Ratnawati Prasodjo

⁵⁹Stephen Griffin, *Company Law Fundamental Principles*(US: Pearson Education Limited, 2000), Hlm.54

⁶⁰*Ibid*

menyatakan bahwa Undang-undang Perseroan Terbatas tidak mengenal kepemilikan saham atau investasi perusahaan lain sebagai bentuk usaha.⁶¹

Terdapat dua model pengendalian perusahaan group ditinjau dari kegiatan usaha induk perusahaan, yaitu sebagai berikut:⁶²

- 1) *Investment Holding Company*. Pada investment holding company, induk perusahaan hanya melakukan penyertaan saham pada anak perusahaan, tanpa melakukan kegiatan pendukung ataupun kegiatan operasional. Induk perusahaan memperoleh pendapatan hanya dari deviden yang diberikan oleh anak perusahaan.
- 2) *Operating Holding Company*. Pada operating holding company, induk perusahaan menjalankan kegiatan usaha atau mengendalikan anak perusahaan. Kegiatan usaha induk perusahaan biasanya akan menentukan

⁶¹ *Loc.cit*

⁶² *Loc.cit*

jenis izin usaha yang harus dipenuhi oleh induk perusahaan tersebut. Terkait dengan adanya dua jenis holding company di atas, Pasal 2 Undang-undang Perseroan Terbatas menyatakan bahwa perseroan harus mempunyai maksud dan tujuan serta kegiatan usaha yang tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum, dan kesusilaan. Adanya maksud dan tujuan serta kegiatan usaha pada ketentuan Pasal 2 Undang-undang Perseroan Terbatas menjadi syarat wajib bagi suatu perseroan sehingga *investment holding company* tidak dapat dianggap sebagai suatu kegiatan usaha.

Ratnawati Prasodjo menyatakan bahwa memiliki saham di perusahaan lain bukan merupakan kegiatan usaha perseroan yang bersangkutan, sehingga tidak diperkenankan untuk dimasukkan sebagai salah satu kegiatan usaha perseroan dan dicantumkan dalam anggaran dasar perseroan. Pernyataan ini menegaskan bahwa Undang-undang Perseroan Terbatas tidak

mengizinkan adanya *investment holding company*. Pada praktiknya, selain menjalankan pengendalian terhadap anak perusahaan, sebagian besar induk perusahaan pada perusahaan group di Indonesia masih menjalankan kegiatan usaha sendiri.

Berdasarkan penjabaran di atas, induk perusahaan dapat menunjuk anggota perusahaan lainnya untuk bertindak sebagai *holding* sehingga pada suatu konstruksi perusahaan terdapat lebih dari satu *holding company*. Dari sudut pandang induk perusahaan, anggota perusahaan group yang ditunjuk untuk menjadi holding disebut sebagai *subholding company* atau holding antara. Sesuai dengan arahan induk perusahaan, *subholding company* atau holding antara menjalankan pengendalian dan koordinasi terhadap anak-anak perusahaan.

Perusahaan group biasanya menggunakan konstruksi ini untuk mengurangi kompleksitas pengendalian anak-anak perusahaan yang terdiversifikasi

dan berjumlah banyak sehingga induk perusahaan mendesentralisasikan sebagian kewenangannya kepada *subholding company*.⁶³

Sementara Anak Perusahaan adalah subsidiary company yaitu perusahaan yang turut atau sepenuhnya dikendalikan oleh perusahaan lain karena sebagian besar atau seluruh modalnya dimiliki oleh perusahaan lain atau induk perusahaan tersebut. Dari uraian di atas dapat juga kita lihat bahwa yang lebih memberikan fungsi dan peranan adalah Perseroan Anak, yang mana biasanya Perseroan Anak yang menjalankan bisnis dari Perseroan Induk, dan dengan adanya Perseroan Anak, Perseroan Induk dapat terhindar dari kerugian potensial. Selain itu, juga dengan adanya Perseroan Anak, jika sesuatu terjadi terhadap usaha yang dijalankan oleh Perseroan Anak, Perseroan Induk hanya bertanggungjawab sebatas saham yang dimilikinya di Perseroan Anak, karena keduanya adalah entitas yang terpisah (*separate entity*).

⁶³ *Ibid*

b. Pengaturan Holding dan anak perusahaan di Indonesia

Adapun Dominasi perusahaan group dibandingkan bentuk badan usaha lain di Indonesia belum dapat menjadi justifikasi bagi perlunya pengakuan yuridis terhadap status perusahaan group ataupun legislasi berupa peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur mengenai keterkaitan induk dan anak perusahaan dalam kontruksi perusahaan group.⁶⁴ Sesuai dengan peruntukan sebagai dasar hukum bagi perseroan terbatas,⁶⁵ Undang-undang 40 Tahun 2007 tentang perseroan terbatas tidak memberikan pengakuan yuridis terhadap perusahaan group sebagai badan hukum tersendiri VIS-À-VIS badan hukum lainnya.⁶⁶

Terhadap induk dan anak perusahaan yang berbentuk Perseroan Terbatas Undang-undang 40 Tahun

⁶⁴ Terdapat beberapa peraturan perundang-undangan yang mengatur kegiatan usaha pada industry tertentu, misalnya peraturan bank Indonesia mengenai single presence policy. Peraturan bank Indonesia ini mendorong kepada pembentukan bank holding company

⁶⁵ Pandangan Blumberg, terkait pengaturan Perusahaan Group di Indonesia yang belum diatur khusus.

⁶⁶ Sulistiowati, 2010, Aspek Hukum dan Realitas Bisnis Perusahaan Group di Indonesia, Jakarta, Erlangga, Hlm.33

2007 masih mempertahankan pengakuan yuridis terhadap status badan hukum induk dan anak perusahaan sebagai subjek hukum mandiri, walaupun terdapat keterkaitan antara induk dan anak perusahaan. Berdasarkan pendekatan ini, kerangka pengaturan perusahaan group yakni induk dan anak perusahaan di Indonesia menggunakan pendekatan Perseroan Tunggal.⁶⁷

Analisis pasal demi pasal pada Undang-undang No.40 tahun 2007 mengenai pengaturan keterkaitan induk dan anak perusahaan masih sangat terbatas. Pengakuan yuridis mengenai keberadaan induk dan anak perusahaan dalam Undang-undang No.40 Tahun 2007 hanya menyangkut ekspresi induk dan anak perusahaan. Bahkan, Undang-undang No.40 tahun 2007 tidak mengatur mengenai syarat keberadaan timbulnya hubungan khusus antara induk dan anak perusahaan

⁶⁷ *Ibid*

ataupun ketentuan mengenai neraca gabungan induk dan anak perusahaan.⁶⁸

Di dalam Undang-undang Perseroan terbatas No.40 tahun 2007 hanya memuat satu pasal yang menyebutkan tentang induk dan anak perusahaan yang terdapat pada pasal 84 ayat (2) huruf (b) dan huruf (c). Pasal 84 ayat (1) yaitu setiap saham yang dikeluarkan mempunyai satu hak suara, kecuali anggaran dasar menentukan lain.

Pasal 84 ayat (2) yaitu Hak suara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku untuk :

- 1) Saham perseroan yang dikuasai sendiri oleh perseroan
- 2) Saham induk perseroan yang dikuasai oleh anak perusahaannya secara langsung atau tidak langsung

⁶⁸ *Op.Cit*, Sulistiowati, Hlm.37

- 3) Saham perseroan yang dikuasai oleh perseroan lain yang sahamnya secara langsung atau tidak langsung telah dimiliki oleh perseroan

Pasal 84 ayat (2) huruf (b) undang-undang nomor 40 tahun 2007 mengatur mengenai tidak berlakunya hak bersuara atas kepemilikan saham induk perusahaan yang dikuasai oleh perusahaannya secara langsung atau tidak langsung. Sementara itu pasal, Pasal 84 ayat (2) huruf (c) mengatur mengenai tidak berlakunya hak bersuara atas kepemilikan saham perseroan lain yang berada dibawah kendali perseroan yang bersangkutan.

Penjabaran diatas menunjukkan bahwa Undang-undang Perseroan terbatas tidak memeberikan pengakuan yuridis kepada kontruksi perusahaan group sebagai badan hukum tersendiri dalam hal ini induk dan anak perusahaan. Sebaliknya, realitas kelembagaan perusahaan group dalam hal ini induk dan anak perusahaan tidak akan pernah ada apabila undang-undang perseroan terbatas tidak memberikan otorisasi kepada

suatu perseroan melakukan perbuatan hukum untuk memiliki ataupun memperoleh saham pada perseroan lain, baik melalui pendirian perseroan lain, pengambilaalihan saham, maupun pemisahan usaha.⁶⁹

Sejarah pengaturan perseroan terbatas di Indonesia pada kitab undang-udnang hukum dagang atau KUHD, Undang-undang No.1 tahun 1995, ataupun undang-udang nomor 40 tahun 20007, menunjukkan bahwa tidak ada ketentuan yang melarang suatu badan hukum atau legal person untuk menjadi pemegang saham pada suatu perseroan.⁷⁰

c. Hak dan Kewajiban Holding dan anak perusahaan

Hak dan kewajiban holding dan anak secara hukum terletak pada sisi sebagai pemegang saham dan disisi lain sebagai suatu badan hukum dalam menajalankan kegiatan usahanya, dalam hal ini disebut Perseroan Terbatas. Secara hukum hak dan kewajiban masing masing adalah terletak

⁶⁹ *Ibid*

⁷⁰ *Ibid*

daripada dimana posisi masing-masing ini berada. Apabila disoroti oleh hukum karena berlandaskan pada prinsip perseroan tunggal tidak ada problem didalamnya, Namun apabila dicermati secara ekonomi ternyata induk dan anak perusahaan ini memiliki hubungan. Hubungan keduanya inilah yang dikhawatirkan akan menjadi problem kedepannya. Dengan begitu maka hukum mengambil peranan penting untuk merumuskan konsep dalam mencegah terjadinya problem dalam menajalan kegiatan usahanya dengan melihat relitas bisnis yang terjadi. Realitas yang terjadi bahwa induk mempunyai peran atau dalam hal ini hak dan kewajibannya dengan pedekatan hukum perseroan. Prinsip hukum yang berlaku sebagaimana diatur dalam pasal 3 ayat (1) Undang-undang perseroan terbatas, bahwa pemegang saham Perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama perseroan dan tidak bertanggung jawab atas kerugian perseroan melebihi saham yang dimiliki.

Pasal 3 ayat (1) Undang-undang perseroan terbatas dapat disimpulkan memuat dua prinsip hukum pada induk dan anak perusahaan yaitu⁷¹ :

- 1) Pemegang saham perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama perseroan. Prinsip hukum ini menegaskan perseroan sebagai badan hukum. *Schilfgaarde* menegaskan *rechtspersoons betekent dragger van rechten en plichten* atau badan hukum merupakan penyanggah hak dan kewajiban. Sebagai badan hukum perseroan memiliki kemandirian yuridis yang terlepas dari orang-perorangan yang berada dalam perseroan tersebut atau *personan in standi*.
- 2) Pemegang saham tidak bertanggung jawab atas kerugian perseroan melebihi saham yang dimiliki. Prinsip hukum ini dikenal dengan *Limited liability*. Induk perusahaan sebagai pemegang saham anak perusahaan memperoleh perlindungan atas belakunya prinsip hukum *limited*

⁷¹ Sulistiowati, 2015, Dominasi tanpa tanggung jawab induk perusahaan, Yogyakarta, Universitas Gadjah Mada, Hlm.4

liability sehingga tidak bertanggung jawab atas kerugian anak perusahaan melebihi saham yang dimiliki.

Tergabungnya anak perusahaan dalam suatu perusahaan induk tidaklah menghapuskan status badan hukum anak-anak perusahaan. Induk sebagai pemegang saham anak perusahaan, tidak bertanggung jawab atas perbuatan hukum anak perusahaan dan tidak bertanggung jawab atas kerugian anak perusahaan melebihi saham yang dimiliki.⁷²

Penjabaran tersebut menegaskan bahwa pengesahan status badan hukum anak perusahaan memberikan manfaat kepada induk perusahaan berupa berlakunya prinsip hukum perseroan sebagai badan hukum dan *limited liability*. Pada prinsipnya, anak perusahaan tidaklah harus berbentuk perseroan. Akan tetapi induk perusahaan tidak akan memperoleh manfaat dari berlakunya prinsip hukum *limited liability*.⁷³

⁷² Ibid, Hlm.5

⁷³ Ibid

d. Tanggung Jawab Holding Terhadap anak perusahaan

Tergabungnya Induk dan anak perusahaan dalam konstruksi perusahaan kelompok tidaklah menghapuskan pengakuan yuridis terhadap badan hukum induk dan anak perusahaan sehingga induk dan anak perusahaan tetap diakui sebagai subjek hukum mandiri. Pengakuan yuridis kepada anak perusahaan sebagai subjek hukum mandiri berimplikasi terhadap induk perusahaan tidak bertanggung jawab atas perbuatan hukum anak perusahaan. Prinsip hukum ini diatur dalam pasal 3 ayat (1) UU No.40 Tahun 2007 yang menyatakan bahwa pemegang saham perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan dibuat atas nama perseroan.⁷⁴

Terhadap induk dan anak perusahaan yang berbadan hukum mandiri, masing-masing badan hukum memiliki hak dan kewajiban sendiri. Prinsip hukum ini juga berlaku dalam hubungan antara anak perusahaan dengan pihak ketiga. Pada prinsipnya, induk perusahaan maupun anak perusahaan

⁷⁴ *Op.cit*, sulistiowati, Hlm.157

lainnya tidak mempunyai kepentingan dengan hak dan kewajiban anak perusahaan dalam interaksinya dengan pihak ketiga sehingga tidak dapat dipertanggungjawabkan terhadap pihak ketiga dan juga tidak memperoleh hak dari mereka berdasarkan hubungan hukum antara salah satu perusahaan didalam kontruksi perusahaan kelompok dengan pihak ketiga.⁷⁵

Terkait permasalahan pertanggung jawaban dalam hal ini induk perusahaan terhadap pihak tindakan anak perusahaan terhadap pihak ketiga adalah akibat dominasi dari induk, maka yang paling krusial adalah menentukan fakta atas derajat pengendalian induk terhadap anak perusahaan yang menyebabkan ketidakmandirian anak perusahaan untuk menjalankan intruksi induk perusahaan.

Hal ini terkait adanya dominasi induk perusahaan terhadap pengurusan anak perusahaan yang menyebabkan anak perusahaan hanya menjadi instrument perusahaan.

⁷⁵Emmy panagaribuan, 1995, Perusahaan keolompok, Yogyakarta, seri hukum dagang, Hlm.50

Kondisi ini menyebabkan pihak ketiga anak perusahaan yang terdiri dari pemegang saham minoritas, kreditor, dan karyawan anak perusahaan memiliki kerentanan terhadap munculnya sikap *opportunistik* dan pengabaian yang dilakukan oleh induk perusahaan. Oleh karena itu, kontruksi perusahaan kelompok dapat mempengaruhi pihak ketiga anak perusahaan melalau dua cara sbegai berikut ⁷⁶:

- 1) Kontruksi perusahaan kelompok yang kurang transparan disebabkan oleh ketidakjelasan alokasi diantara asset anggota kelompok
- 2) Kontruksi perusahaan kelompok memberikan kewenangan kepada induk perusahaan untuk mengatur transaksi dan menentukan nilai transaksi yang didistribusikan diantara anak-anak perusahaan.

Keberadaan induk perusahaan sebagai pemegang saham mayoritas anak perusahaan memberikan keuntungan hak berusara dalam RUPS yang memberikan kekuasaan untuk

⁷⁶ Hideki Kanda, Corporate governancae in groups of companies : A Japanese perspective, makalah yang disajikan pada 20005 policy dilaoage on Indonesia, world bank, Bali, 7 September 2005 dari Sulistiowati

menjalankan pengendalian atas jalannya anak perusahaan. Selain itu, induk perusahaan memiliki insentif dan kekuasaan untuk membuat keputusan stratejik dan melakukan perubahan manajemen dalam mendukung kepentingan antara induk dan anak perusahaan dalam kontruksi perusahaan kelompok menjadi kabur. Sebaliknya, induk perusahaan akan bertanggung jawab terhadap permasalahan hukum anak perusahaan apabila terjadi hal-hal berikut ⁷⁷ :

- 1) Induk perusahaan turut menandatangani perjanjian yang dilakukan anak perusahaan dengan pihak ketiga anak perusahaan
- 2) Induk perusahaan bertindak sebagai *corporate gurantee* atas perjanjian anak perusahaan dengan kreditor
- 3) Induk perusahaan melakukan perbuatan melawan hukum yang mangkibatkan kerugian bagi pihak ketiga dari anak perusahaan.

⁷⁷ Sulistiowati, 2009, Keterkaitan induk dan anak perusahaan dalam kontruksi perusahaan kelompok dan impilkasinya terhadap pihak ketiga di indonesia, disertasi tidak diterbitkan, Yogyakarta, Fakultas Hukum UGM

Berdasarkan hal diatas, pada prinsipnya, induk perusahaan dapat dikenakan tanggung jawab hukum atas kerugian pihak ketiga sebagai akibat hukum dominasi induk terhadap pengurusan anak perusahaan yang menjalankan intruksi induk perusahaan. Sebaliknya, hukum perseroan masih memepertahankan pengakuan yuridis terhadap status badan hukum induk dan anak perusahaan sebagai subjek hukum mandiri. Induk dan anak perusahaan merupakan badan hukum yang berbeda sehingga induk perusahaan tidak bertanggung jawab atas perbuatan hukum yang dilakukan oleh anak perusahaannya.⁷⁸

e. Kemandirian Holding dan anak perusahaan

Adapun kemandiriannya berangkat dari Perusahaan perseroan didirikan berdasarkan perjanjian antara dua (2) orang atau lebih yang dibuat dalam bahasa Indonesia dengan akta notaris. Akta pendirian tersebut memuat anggaran dasar dan keterangan lain berkaitan dengan pendirian perseroan. Perusahaan perseroan dapat

⁷⁸ *Ibid*

dikatakan sebagai badan hukum, apabila telah didaftarkan dan disahkan kepada Menteri Hukum dan HAM, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (4) yaitu “Perseroan memperoleh status badan hukum pada tanggal diterbitkannya keputusan menteri mengenai pengesahan badan hukum Perseroan.”

Anak perusahaan yang telah disahkan oleh Menteri Hukum dan HAM, maka anak perusahaan tersebut dapat dikatakan sebagai perusahaan yang mandiri. Mandiri yang dimaksud diatas adalah dapat mengelola dan mengatur semua urusan dalam perusahaan, tanpa adanya campur tangan dari induk perusahaan. Perusahaan holding yang merupakan suatu badan hukum (*legal entity*) yang mandiri dan terpisah dengan badan hukum lainnya, maka anak perusahaan juga pada umumnya berbentuk Perseroan Terbatas, yang tentu juga mempunyai kedudukan yang mandiri. Sebagai badan hukum, maka anak perusahaan merupakan penyanggah hak dan kewajiban sendiri. Dan juga mempunyai

kekayaan sendiri, yang terpisah secara yuridis dengan harta kekayaan pemegang sahamnya. Tidak kecuali apakah pemegang sahamnya itu merupakan perusahaan holding ataupun tidak⁷⁹.

Berdasarkan prinsip kemandirian badan hukum tersebut, maka pada prinsipnya secara hukum (yang konvensional), maka perusahaan holding dalam kedudukannya sebagai induk perusahaan tidak punya kewenangan hukum untuk mencampuri manajemen dan *policy* anak perusahaan.⁸⁰ Menurut teori ilmu hukum (yang konvensional) maka keterlibatan perusahaan holding terhadap bisnisnya anak perusahaan hanya dimungkinkan dalam hal-hal sebagai berikut:

- 1) Melalui direktur dan komisaris yang diangkat oleh perusahaan holding sebagai pemegang pemegang saham, sejauh tidak bertentangan dengan anggaran dasar perusahaan.

⁷⁹ Budi Fitriadi, Anak Perusahaan, <http://kuliahonline.unikom.ac.id/?listmateri/&detail=2966&file=/Anak-Perusahaan.html>, diunduh Pada tanggal 12 Agustus 2016 Pukul 08.00 wib

⁸⁰ Diska dkk, 2014, Kedudukan hukum induk perusahaan terhadap anak perusahaan, Artike Ilmiah Mahasiswa, Universitas jember, Hlm5

2) Melalui hubungan yang kontraktual. Juga sejauh tidak bertentangan dengan anggaran dasar perusahaan. Maksud yang kedua ini adalah menyatakan apabila hubungan kontraktual yg tidak bertentangan dengan anggaran dasar kewenangan campur tangannya diperbolehkan.⁸¹

Anak perusahaan dapat menjalankan perusahaan sebagaimana perusahaan mandiri melakukan bisnis usahanya dan mengembangkannya untuk mendapatkan keuntungan bagi perusahaan dan pemegang saham, tanpa ada campur tangan dari induk perusahaan.

f. Perbandingan Holding dan anak perusahaan di Luar Negri

Pada prinsipnya, kerangka dari sebuah perusahaan baik holding maupun anak perusahaan memiliki prinsip dasar yang sama, dimana menganut prinsip *limited liability* atau yang disebut dengan pertanggung jawaban terbatas atau yang sering lebih

⁸¹ *Ibid*

dikenal dengan badan hukum mandiri. Di Amerika kegiatan bisnis dengan skala menengah atau besar, biasanya dijalankan tidak melalui korporasi tunggal tetapi oleh group perusahaan terfiliasi dibawah kendali induk perusahaan yang beroperasi sebagai “*with unity of purpose dan common design*.”⁸² Pada dasarnya pengaturan hukum perusahaan group di Amerika serikat masih menggunakan pendekatan *entity law* yang memperlakukannya sebagai korporasi tunggal. Hukum korporasi Amerika serikat masih menggunakan konsepsi fundamental yang sama dengan hukum perseroan di negara-negara Barat lainnya yang merefleksikan tradisis hukum Romawi. Konsepsi dasar hukum korporasi adalah pengakuan yuridis terhadap suatu badan hukum perseroan sebagai subjek hukum mandiri.⁸³ Namun pondasi dari sistem hukum tradisional yang merupakan *entity law*

⁸² Blumberg, 2005, The transformation of modern corporation law, The lawa of corporate groups, The Connecticut law Revie.

⁸³ *Ibid*

ini tidak lagi efektif untuk mengadaptasikan perubahan yang terjadi, khususnya yang terkait dengan pembentukan perusahaan group, yang ditandai oleh adanya perubahan menyeluruh dari struktur organisasi perusahaan⁸⁴.

Salah satu putusan pengadilan mengenai perluasan tanggung jawab induk perusahaan terdapat pada kasus United States V. BestFoods. Pada 8 juni 1998 Mahkamah agung Amerika serikat membatalkan keputusan pengadilan yang sejalan dengan CERCLA. Mahkamah Agung menetapkan induk perusahaan untuk bertanggung jawab, karena terbukti mengendalikan keseluruhan relasi anak perusahaan atas otoritas control yang terkait dengan keputusan keseluruhan relasi anak perusahaan atas otoritas control yang terkait dengan keputusan limbah berbahaya. Kasus Bestfoods ini menunjukkan bahwa Mahkamah Agung telah menganulir pendekatan

⁸⁴ *Op.Cit*, Sulistiowati, Hlm.75

Bedrock principle Bahwa induk perusahaan bertanggung jawab atas tindakan anak perusahaan. Pengadilan menyatakan bahwa “*Nothing in CERCLA purpots to reject this bedrock principle, and agints this venerable common-law backdrop, the congressional silence is Audible*”.⁸⁵

Sedangkan di Australia Perusahaan holding dan anak perusahaan adalah hal yang biasa ditemui di Australia. Perusahaan skala menengah hingga besar dijalankan melalui struktur perusahaan Group.⁸⁶ Ada beberapa pengaturan yang terkait dengan keberadaan perusahaan grup di Australia antara lain adalah⁸⁷ :

- 1) Pengetatan aturan mengenai penyusunan laporan keuangan
- 2) Pengadilan menerapkan doktrin *Lifting the corporate veil*
- 3) Larangan Kepemilikan silang perusahaan Group

⁸⁵ *Ibid*, Hlm.77

⁸⁶ *Ibid*, Hlm.78

⁸⁷ *Ibid*, Hlm.79-80

- 4) Pembebanan tanggung jawab pada direktur terhadap praktik *shadow directors*
- 5) Pengadilan membuka kemungkinan untuk membebankan *Vicarious liability* kepada induk perusahaan yang terbukti melakukan perbuatan melawan hukum atas nama direksi anak perusahaan
- 6) Pengakuan pengadilan dan parlemen mengenai perlunya derajat fleksibilitas terkait isu tugas direksi dalam konteks perusahaan group
- 7) Penggunaan ketentuan penindasan untuk memperbaiki pelanggaran dalam hal penyalahgunaan konstruksi perusahaan group
- 8) Legislasi peraturan perundang-undangan mengenai aliran keuangan dari perusahaan public kepada pihak terkait, termasuk perusahaan lain dalam suatu perusahaan group.
- 9) Regulator mendorong untuk menggunakan *cross-guarantee*

10) Memperkenalkan undang-undang yang khusus mengatur mengenai kepailitan pada suatu perusahaan group.

Terlebih sama dengan Belanda, namun hingga saat ini Belanda juga belum memiliki peraturan-perundang-undangan yang secara sistematis mengatur mengenai perusahaan group dalam hal ini holding dan anak perusahaan. Pasca rekodifikasi pada tahun 1992 Belanda memuat pengertian mengenai perusahaan group dalam BW yang baru. Buku 2 BW Pasal 2 : 24a mendefinisikan anak perusahaan atau *subsidiary* sebagai berikut yaitu suatu badan hukum yang berada dibawah badan hukum lain ataupun satu atau lebih anak perusahaan yang berada dibawah kontrak ataupun tidak dengan badan hukum lain yang memiliki hak suara secara pribadi atau bersama-sama terhadap lebih dari setengah hak suara secara pribadi atau bersama-sama terhadap lebih dari setengah hak suara dalam RUPS. Sedangkan untuk pengertian perusahaan group adalah sekelompok badan hukum yang saling

terkait atau perusahaan yang fokus pada partisipasi berkelanjutan dibidang ekonomi.⁸⁸

g. Daftar Perusahaan Holding dan anak di Indonesia

Adapun 10 Top perusahaan Grup di Indonesia tahun 2010⁸⁹:

No :	Nama Perusahaan :	Pendapatan :
1	Jardine/Astra Internasional	\$12.80 Miliar
2	Salim Group	\$ 11 Milyar
3	Wilmar International	\$ 7.40 Milyar
4	Sinar Mas Group	\$ 6 Milyar
5	Djarum Group	\$5.80 Milyar
6	Philip Moris International	\$4.80 Milyar
7	Bakhrie Group	\$460 Milyar
8	Lippo Group	\$ 4.60 Milyar
9	Gudang Garam Group	\$4.40 Milyar
10	Raj Garuda Mas	\$3.5 Milyar

Menurut street directory atau Indonesiaa business directory ada 1157 jumlah holding company yang ada di Indonesia tahun 2016.⁹⁰

No	Provinsi	Jumlah PT
1	Holding Company Jakarta	727
2	Holding Company di Bali	5
3	Holding Company di Bandung	68

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ Sumber, dari buku sulistiowati

⁹⁰ Streetdirecotry, http://www.streetdirectory.co.id/businessfinder/indonesia/jakarta/company/1304/Holding_Company/All/5/, diunduh pada tanggal 23 Juni 2016

4	Holding Company di Medan	1
5	Holding Company di Suarabaya	1
6	Holding Company di Yogayakarta	1
7	Holding Company di Aceh	1
8	Holding Company di Banten	40
9	Holding Company di Bengkulu	1
10	Holding Company di Gorontalo	5
11	Holding Company di Jawa Barat	68
12	Holding Company di Jawa Tengan	63
13	Holding Company di Jawa Timur	4
14	Holding Company di Kalimantan Selatan	31
15	Holding Company di Kalimantan Timur	3
16	Holding Company di Kepulauan Riau	4
17	Holding Company di Lampung	1
18	Holding Company di Riau	2
19	Holding Company di Sulawesi Tenggara	18
20	Holding Company Sumatera	28

	Barat	
21	Holding Company Sumatera Utara	47
22	Holding Company di lainnya	38

Contoh lainnya terkait Perusahaan holding dinegara lainnya⁹¹:

- 1) Afrika yakni Kumho Asiana Group :
 - a) Asiana Airlines
- 2) Australia, Oseania, dan Asia Tenggara
 - a) PT Lion Mentari Airlines
 - b) Singapore Airlines Limited
 - c) Tiger Aviation Private Limited
- 3) Eropa
 - a) Air Berlin (Group)
 - b) Air France-KLM SA.
 - c) British Airways
 - d) Cimber Air Holding (keluarga Nielsen) Cimber Air • Sterling Airlines (brand and trade name)
 - e) Cirrus Group Holding, Augsburg Airways • Cirrus Airlines
- 4) Amerika Utara
 - a) ACE Aviation Holdings Inc.

⁹¹Wikipedia,PerusahaanHolding,https://id.wikipedia.org/wiki/Daftar_perusahaan_holding_maskapai_penerbangan, diunduh pada tanggal 11 Agustus 2016 Pukul 13.00 wib

b) Alaska Air Group

- i. Alaska Airlines • Horizon Air Atlas Air Worldwide Holdings, Inc.
- ii. Holding Mayoritas: Atlas Air (100%) • Polar Air Cargo (51%)
- iii. Holding Minoritas: Global Supply Systems (49%)

c) Mesa Air Group

- i. Holding Mayoritas: Freedom Airlines •
- ii. Holding Minoritas: Kunpeng Airlines

d) Synergy Aerospace Corp

- i. Holding Mayoritas: (66%) Holdco - Avianca • TACA
- ii. (100%) Synergy Aerospace - SAM •

h. Berbagai kasus Holding Company di Indonesia

Kasus yang terjadi pada holding company dalam tatanan hukum perusahaan Indonesia sudah banyak terjadi. Holding company bahkan sampai dengan cicit perusahaanpun ketika terjadi permasalahan sangat sulit untuk diselesaikan. Puluhan anak bahkan sampai dengan ratusan anak perusahaan membuat Holding company menjadi tersembunyi untuk

dimintai pertanggung jawabannya terhadap perbuatan hukum yang dilakukan baik oleh anak maupun holding itu sendiri.

Untuk dapat lebih memahami Piercing the corporate veil terhadap Holding company dalam tindakan hukum anak perusahaan dapat kita lihat dan pahami contoh berbagai kasus yang dialami oleh Holding company :

1) Putusan Mahkamah Agung RI No.2810.K/Pdt/1989.

Putusan ini terkait penerapan prinsip hukum perseroan induk dan anak perusahaan sebagai separate legal entity antara PT.Ometraco Corporation,TBK melawan Ameriucan Express Bank Ltd Singapore Branch, Oversea Chiunese Banking Corporation Limited, Royal Bank Of Canaka etc. Majelis hakim pada pengadilan Niaga atas perkara No.01 K/N/1998 tanggal 19 November 1998 memutuskan bahwa memang dalam kegiatan bisnis masa kini maupun yang masa kana dating, berkembang bentuk group perusahaan dengan sejumlah anak perusahaan atau subsidiary dalam hal ini pada dasarnya tidak ada pemisahaan kegiatan dan tujuan

pencapaian ekonomis antara induk dengan anak perusahaan.⁹² Pada tanggal 8 September 1998, Bank dalam sindikasi kredit yang terdiri dari American Express Bank Ltd bertindak sebagai kreditur mengajukan permohonan kepailitan di pengadilan Niaga pada pengadilan negeri Jakarta pusat terhadap PT.Ometraco Corporation Tbk yang sebagai debitur.⁹³

- 2) Kasus lapindo yang merupakan mempunyai hubungan khusus terhadap perusahaan holdingnya yaitu PT.energi Mega Persada yang merupakan juga bagian dari Group Bakhrie yang holdingnya bernama PT.Bakrie & Brothers Tbk.
- 3) Selanjutnya adalah kasus Temasek Holding. kasus pelanggaran terhadap Pasal 27 (a) Undang-Undang No 5 Tahun 1999 adalah kasus Kepemilikan Saham Silang yang dilakukan oleh Temasek Holdings Pte. Ltd (selanjutnya disebut Temasek). Perusahaan asal Singapura tersebut menanamkan sahamnya di PT

⁹²*Op.cit*, Sulistiowati, Hlm.169

⁹³ *Ibid*

Indosat Tbk dan PT Telkomsel melalui dua anak perusahaannya. Sejak tahun 2002, KPPU telah menduga adanya unsur monopoli dan persaingan usaha tidak sehat yang dilakukan oleh Temasek. Perusahaan ini mengelola dana investasi sebesar US\$ 108 Miliar atau sekitar Seribu triliun rupiah dengan dugaan melakukan struktur kepemilikan silang atas saham dua perusahaan jasa seluler Indonesia yaitu Telkomsel dan Indosat. Namun kasus ini baru diangkat ke sidang KPPU pada tahun 2006 lalu. (L. Budi Kagramanto, Kepemilikan Saham Silang PT. Indosat dan PT. Telkomsel).⁹⁴

- 4) Kemudian terdapat lagi Kauss holding company Yang dikendalikan oleh Group permai dalam hal ini tetanya Kasus Nazarudin yang menggunakan Perseroan terbatas dalam Hal pencucian uang. Ketika nazar membukja asset sebsar 600 milyar terdapatlah PT-PT yang dibawah Permai Group yakni PT Pasific Putra Metropolitan, PT Permai Raya Wisata, PT Exartech

⁹⁴Indah Kurniasi, Makalah tentang hukum bisnis, Bagian pendahuluan, Universitas Negeri Semarang, Hlm.1

Technologi Utama, PT Cakrawaja Abadi, PT Darmakusumah, PT Dulamayo Raya, PT Buana Ramosari Gemilang, PT Nuratindo Bangun Perkasa, PT Anugerah Nusantara, PT Marell Mandiri, PT Panahatan, PT City Investment, PT Alfindo Nuratama, PT Borisdo Jaya, PT Darmo Sipon, PT Putra Utara Mandiri⁹⁵

C. Tinjauan Terhadap Perbuatan Subjek Hukum

Subjek hukum adalah menurut hukum merupakan pemegang Hak dan kewajiban.⁹⁶ Secara lebih lebgkapnya adalah Segala sesuatu yang dapat menyangang kewajiban dan hak serta dapat untuk bertindak dalam Hukum.⁹⁷ Di Indonesia dalam kehidupan sehari-hari yang merupakan sistem hukum Indonesia menganut apa yang ada di Belanda Bahwasanya

⁹⁵Rosmiati Dewi kandi, KPK Kaji keberadaan Pengendali Utama Perusahaan, <http://www.cnnindonesia.com/nasional/20160617103053-12-138869/kpk-kaji-keberadaan-pengendali-utama-perusahaan/>, diunduh pada tanggal 15 Juli 2016 Pukul 01.00 wib

⁹⁶Anonim, Wikipedia, https://id.wikipedia.org/wiki/Subyek_hukum, diunduh pada tanggal 25 September 2016 Pukul 14.00 wib

⁹⁷Dewi, Subjek dan objek Hukum, <https://dewimanroe.wordpress.com/2013/05/06/subjek-dan-objek-hukum/>, diunduh pada tanggal 11 Agustus 2016

Individu maupun badan hukum.⁹⁸ Subjek hukum dibagi menjadi 2 jenis, yaitu :

Subjek Hukum Manusia (orang) Adalah setiap orang yang mempunyai kedudukan yang sama selaku pendukung hak dan kewajiban. Pada prinsipnya orang sebagai subjek hukum dimulai sejak lahir hingga meninggal dunia. Selain itu juga ada manusia yang tidak dapat dikatakan sebagai subjek hukum. Seperti : Anak yang masih dibawah umur, belum dewasa, dan belum menikah. Orang yang berada dalam pengampunan yaitu orang yang sakit ingatan, pemabuk, pemboros.

Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 1330, mereka yang oleh hukum telah dinyatakan tidak cakap untuk melakukan sendiri perbuatan hukum ialah: Orang yang belum dewasa. Orang yang ditaruh di bawah pengampunan (curatele), seperti orang yang dungu, sakit ingatan, dan orang boros. Orang perempuan dalam pernikahan (wanita kawin). Sedangkan Subjek Hukum Badan Usaha Adalah suster

⁹⁸ *Ibid*

perkumpulan atau lembaga yang dibuat oleh hukum dan mempunyai tujuan tertentu.

Sebagai subjek hukum, badan usaha mempunyai syarat-syarat yang telah ditentukan oleh hukum yaitu:1. Memiliki kekayaan yang terpisah dari kekayaan anggotanya 2. Hak dan Kewajiban badan hukum terpisah dari hak dan kewajiban para anggotanya. Badan hukum sebagai subjek hukum dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu: a. Badan hukum publik, seperti negara, propinsi, dan kabupaten. b. Badan hukum perdata, seperti perseroan terbatas (PT), yayasan, dan koperasi Dari dua diatas ada lagi yang termasuk dalam subjek hukum yaitu Negara dan lembaga Internasional. Negara dapat mengemban hak dan kewajiban sehingga dalam hal ini negara dapat menjadi subjek hukum yaitu subjek hukum internasional. Adapun kemampuan Negara dalam mengemban hak dan kewajiban yaitu antara lain meliputi ⁹⁹:

⁹⁹Andymanurung, Pengaruh Penerapan withholding tax system terhadap optimalisasi penerimaan Pajak Penghasilan, <http://andymanurung.blogspot.co.id/>, diunduh pada tanggal 25 September Pukul 10.00 wib

1. Memiliki kemampuan Untuk mengajukan Klaim-klaim
2. Memiliki kemampuan untuk mengadakan dan membuat perjanjian-perjanjian
3. Kemampuan untuk mempertahankan hak miliknya serta kekebalan kekebalan.

Terakhir adalah lembaga internasional, dimana juga merupakan subjek hukum yang dapat mengemban hak dan kewajiban dengan syarat :

- a. Adanya persetujuan internasional seperti Instrumen pokok itu akan membuat prinsip-prinsip dan tujuan, struktur maupun cara organisasi itu bekerja.
- b. Haruslah mempunyai paling tidak satu badan
- c. Harus dibentuk dibawah Hukum Internasional.

Sedangkan objek hukum adalah segala sesuatu yang berguna bagi subjek hukum dan yang dapat menjadi objek suatu hubungan hukum karena hal itu dapat dikuasai subjek hukum. Dalam bahasa hukum, objek juga disebut hak atau

benda yang dapat dikuasai atau dimiliki subjek hukum. Objek hukum dapat berupa benda, baik benda yang bergerak, (misalnya mobil dan hewan) maupun benda tidak bergerak (misalnya tanah dan bangunan). Di samping itu, objek hukum dapat berupa benda berwujud (misalnya tanah, bangunan, dan mobil) maupun benda tidak berwujud (misalnya hak cipta, hak merek, dan hak paten).¹⁰⁰

1. Tinjauan Terhadap Peristiwa hukum

Selanjutnya adapun peristiwa hukum adalah semua peristiwa atau kejadian yang dapat menimbulkan akibat hukum, antara pihak-pihak yang mempunyai hubungan hukum. Seperti misalnya perkawinan antara pria dan wanita, akan membawa bersama dari peristiwa itu hak-hak dan kewajiban-kewajiban baik untuk pihak laki-laki yang kemudian bernama suami dengan serangkaian hak-hak dan kewajiban-kewajibannya. Demikian pula pihak wanita yang kemudian bernama istri dengan serangkaian hak

¹⁰⁰ *Ibid*

dan kewajibannya. Maka perkawinan ini hakikatnya adalah suatu peristiwa hukum, walaupun apabila dilihat dari sudut lain misalnya dapat dinamakan sebagai lembaga-hukum (institusi hukum).¹⁰¹

Demikian pula misalnya kematian seseorang, akan pula membawa berbagai akibat hukum, seperti di bidang hukum sipil akan membawa akibat penetapan pewaris dan ahli waris. Dan apabila di bidang hukum pidana, seandainya kematian tersebut akibat perbuatan seseorang, maka orang bersangkutan terkena akibat hukum berupa pertanggung jawaban pidana. Pokok peristiwa hukum ini dapat mengenai berbagai segi hukum baik hukum publik ataupun hukum privat, hukum tata negara, hukum tata usaha negara, hukum publik dan perdata internasional, hukum pidana, niaga, sipil dan sebagainya.¹⁰²

¹⁰¹ Ajis muhaidin, Pengertian peristiwa hukum dan akibat hukum, <http://kantongilmuhukum.blogspot.co.id/2015/05/pengertian-peristiwa-hukum-dan-akibat.html>, diunduh pada tanggal 13 Juni 2016 pukul 12.00 wib

¹⁰² *Ibid*

Selanjutnya, Suatu akibat yang ditimbulkan oleh adanya suatu hubungan hukum. Suatu hubungan hukum memberikan hak dan kewajiban yang telah ditentukan oleh undang-undang, sehingga kalau dilanggar akan berakibat, bahwa orang yang melanggar itu dapat dituntut di muka pengadilan. Suatu hubungan pergaulan persahabatan biasa seperti ingkar janji untuk menonton bioskop bersama tidak membawa akibat hukum. Namun secara non-hukum misalnya ganjalan dan tidak enak dari yang dijanjikan bisa saja terjadi.¹⁰³

Untuk lebih memfokuskan serta memudahkan pemahaman mengenai peristiwa hukum maka di bawah ini akan diuraikan beberapa pengertian tentang peristiwa hukum, diantaranya yaitu ¹⁰⁴ :

- a. Peristiwa hukum ialah suatu *rechtsfeit* atau suatu kejadian hukum.

¹⁰³ *Ibid*

¹⁰⁴ *Ibid*

- b. Peristiwa hukum ialah suatu kejadian biasa dalam kehidupan sehari-hari yang akibatnya diatur oleh hukum.
- c. Peristiwa hukum ialah perbuatan dan tingkah laku subyek hukum yang membawa akibat hukum, karena hukum mempunyai kekuatan mengikat bagi subyek hukum atau karena subyek hukum itu terikat oleh kekuatan hukum.

Menurut Apeldoorn peristiwa hukum ialah peristiwa yang berdasarkan hukum menimbulkan atau menghapuskan hak. Menurut Bellefroid peristiwa hukum ialah peristiwa sosial yang tidak secara otomatis dapat merupakan menimbulkan hukum. Suatu peristiwa dapat merupakan peristiwa hukum apabila peristiwa itu oleh peraturan hukum dijadikan sebagai peristiwa hukum.

Akibat hukum adalah akibat suatu tindakan yang dilakukan untuk memperoleh suatu akibat yang dikehendaki oleh pelaku dan yang diatur oleh hukum.

Tindakan yang dilakukannya merupakan tindakan hukum yakni tindakan yang dilakukan guna memperoleh sesuatu akibat yang dikehendaki hukum.¹⁰⁵

Lebih jelas lagi bahwa akibat hukum adalah segala akibat yang terjadi dari segala perbuatan hukum yang dilakukan oleh subyek hukum terhadap obyek hukum atau akibat-akibat lain yang disebabkan karena kejadian-kejadian tertentu oleh hukum yang bersangkutan telah ditentukan atau dianggap sebagai akibat hukum.¹⁰⁶

Dari uraian diatas dengan demikian Tindakan hukum (*Recht Handelingen*) adalah tindakan yang dimaksudkan untuk menciptakan hak dan kewajiban, penciptaan hubungan hukum baru atau perubahan atau pengakhiran hubungan hukum yang ada. Tindakan nyata (*Feitelijke Handelingen*) adalah tindakan yang

¹⁰⁵ Soeroso R, Op-Cit, Hlm 295

¹⁰⁶ Syarifin Pipin, Op-Cit, Hlm 71

tidak ada relevansinya dengan hukum dan oleh karenanya tidak menimbulkan akibat-akibat hukum.

Akibat Recht Hendelingen yaitu :

- a. Menimbulkan beberapa perubahan hak, kewajiban, atau kewenangan yang ada.
- b. Menimbulkan perubahan kedudukan hak bagi seseorang atau objek yang ada.
- c. Terdapat hak-hak, kewajiban, kewenangan atau status tertentu yang ditetapkan.¹⁰⁷

2. Pengertian Perbuatan Hukum

Adapun pengertian perbuatan hukum menurut pakar yaitu adalah segala perbuatan manusia yang secara sengaja dilakukan oleh seseorang untuk menimbulkan hak-hak dan kewajiban. Terdiri dari Perbuatan hukum sepihak dimana perbuatan hukum yang dilakukan

¹⁰⁷Dewa, Hukum adminisitrasi, <https://dewaarka.wordpress.com/2011/01/21/hukum-administrasi-negara/>, diunduh pada tanggal 13 Juni 2016 Pukul 12.30 WIB

oleh satu pihak saja tetapi memunculkan hak dan kewajiban pada satu pihak pula¹⁰⁸.

Menurut Sudarsono, Pengertian Perbuatan Hukum adalah setiap perbuatan yang akibatnya diatur oleh hukum karena akibat itu boleh dianggap menjadi kehendak dari yang melakukan perbuatan itu¹⁰⁹. Chainur Arrasjid mengemukakan pengertian perbuatan hukum, Perbuatan Hukum ialah setiap perbuatan yang akibatnya diatur oleh hukum dan akibat itu dikehendaki oleh yang melakukan perbuatan. Definisi lain Menurut Marwan Mas, Pengertian Perbuatan Hukum adalah setiap perbuatan atau tindakan subjek hukum yang mempunyai akibat hukum dan akibat hukum itu memang dikehendaki oleh subjek hukum.¹¹⁰

Dari pengertian perbuatan hukum yang diungkapkan para pakar di atas, dapat dapat disimpulkan

¹⁰⁸Dwi Dill, Pengertian dan Definisi Perbuatan Hukum, <http://dwiratnasari770.blogspot.co.id/2013/05/pengertian-dan-definisi-perbuatan-hukum.html>, diunduh pada tanggal 13 Juni 2016 Pukul 15.00 wib

¹⁰⁹Utsman Ali, Pengertian pakar, <http://www.pengertianpakar.com/2015/04/pengertian-perbuatan-hukum-menurut-pakar.html>, diunduh pada tanggal 13 Juni 2016 Pukul 16.00 wib

¹¹⁰ *Ibid*

bahwa Pengertian Perbuatan Hukum adalah suatu perbuatan yang dilakukan oleh subjek hukum (manusia atau badan hukum), perbuatan mana dapat menimbulkan suatu akibat yang dikehendaki oleh yang melakukannya. Jika perbuatan itu akibatnya tidak dikehendaki oleh yang melakukan atau salah satu di antara yang melakukannya, maka perbuatan itu bukan perbuatan hukum.¹¹¹

Oleh karena itu, kehendak dari subjek hukum (manusia atau badan hukum) yang melakukan perbuatan itu menjadi unsur pokok dari perbuatan tersebut. Dengan demikian, jika ditelaah pengertian perbuatan hukum di atas, terdapat unsur-unsur perbuatan hukum sebagai berikut :

- a. Perbuatan itu harus dilakukan oleh subjek hukum.
- b. Perbuatan itu akibatnya diatur oleh hukum.
- c. Perbuatan itu akibatnya dikehendaki oleh yang melakukan perbuatan itu.

¹¹¹ Yunasril Ali, 2009, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, Yang Menerbitkan Sinar Grafika, Jakarta.

Dengan demikian, perbuatan hukum yang dilakukan oleh anak perusahaan telah memenuhi unsur-unsur diatas yakni perbuatan dilakukan oleh anak perusahaan, untuk kepentingan anak perusahaan dan akibatnya diatur oleh hukum, namun timbul permasalahan yang akan bertanggung jawab dalam hubungan holding terhadap anak, maka dari itu perlu pendalaman teori lebih dalam lagi yang akan dibahas pada halaman berikutnya.

3. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Pasal 1365 BW yang terkenal sebagai pasal yang mengatur tentang perbuatan melawan hukum memegang peranan penting dalam hukum perdata. Dalam pasal 1365 BW tersebut memuat ketentuan sebagai berikut:

“Setiap perbuatan melawan hukum yang oleh karenanya menimbulkan kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya menyebabkan kerugian itu mengganti kerugian”

Dari pasal tersebut dapat kita lihat bahwa untuk mencapai suatu hasil yang baik dalam melakukan gugatan berdasarkan perbuatan melawan hukum maka harus dipenuhi syarat-syarat atau unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Perbuatan yang melawan hukum, yaitu suatu perbuatan yang melanggar hak subyektif orang lain atau yang bertentangan dengan kewajiban hukum dari si pembuat sendiri yang telah diatur dalam undang-undang.¹¹² Dengan perkataan lain melawan hukum ditafsirkan sebagai melawan undang-undang.
- b. Harus ada kesalahan, syarat kesalahan ini dapat diukur secara :
 - 1) Obyektif yaitu dengan dibuktikan bahwa dalam keadaan seperti itu manusia yang normal dapat menduga kemungkinan timbulnya akibat dan kemungkinan ini akan

¹¹² Rumusan Hoge Raad, sebelum tahun 1919

mencegah manusia yang baik untuk berbuat atau tidak berbuat.

2) Subyektif yaitu dengan dibuktikan bahwa apakah si pembuat berdasarkan keahlian yang ia miliki dapat menduga akan akibat dari perbuatannya. Selain itu orang yang melakukan perbuatan melawan hukum harus dapat dipertanggung jawaban atas perbuatannya, karena orang yang tidak tahu apa yang ia lakukan tidak wajib membayar ganti rugi. Sehubungan dengan kesalahan ini terdapat dua kemungkinan :

1) Orang yang dirugikan juga mempunyai kesalahan terhadap timbulnya kerugian. Dalam pengertian bahwa jika orang yang dirugikan juga bersalah atas timbulnya kerugian, maka sebagian dari kerugian tersebut dibebankan kepadanya kecuali

jika perbuatan melawan hukum itu dilakukan dengan sengaja.

2) Kerugian ditimbulkan oleh beberapa pembuat. Jika kerugian itu ditimbulkan karena perbuatan beberapa orang maka terhadap masing-masing orang yang bertanggung jawab atas terjadinya perbuatan tersebut dapat dituntut untuk keseluruhannya.

c. Harus ada kerugian yang ditimbulkan. Dalam pengertian bahwa kerugian yang disebabkan oleh perbuatan melawan hukum dapat berupa :

1) Kerugian materiil, dimana kerugian materiil dapat terdiri dari kerugian yang nyata-nyata diderita dan keuntungan yang seharusnya diperoleh. Jadi pada umumnya diterima bahwa si pembuat perbuatan melawan hukum harus mengganti kerugian tidak hanya untuk

kerugian yang nyata-nyata diderita, juga keuntungan yang seharusnya diperoleh.

- 2) Kerugian idiil, dimana perbuatan melawan hukum pun dapat menimbulkan kerugian yang bersifat idiil seperti ketakutan, sakit dan kehilangan kesenangan hidup.

Untuk menentukan luasnya kerugian yang harus diganti umumnya harus dilakukan dengan menilai kerugian tersebut, untuk itu pada azasnya yang dirugikan harus sedapat mungkin ditempatkan dalam keadaan seperti keadaan jika terjadi perbuatan melawan hukum. Pihak yang dirugikan berhak menuntut ganti rugi tidak hanya kerugian yang telah ia derita pada waktu diajukan tuntutan akan tetapi juga apa yang ia akan derita pada waktu yang akan datang.

Berangkat dari pendapat Satrio yang dapat digunakan sebagai rujukan bahwasanya untuk melihat unsur-unsur ganti rugi adalah sebagai berikut ¹¹³ :

- 1) Sebagai pengganti dari perikatan yang dilakukan, maksudnya adalah bahwasanya terkait dengan prestasi pokoknya
- 2) Sebagian dari Prestasi pokoknya, dimana kalau ada prestasi yang tidak sebagaimana mestinya, tetapi kreditur mau menerimanya dengan disertai penggantian kerugian, sudah tentu dengan didahului protes atau disertai ganti rugio atas dasar cacat tersembunyi
- 3) Sebagai pengganti atas kerugian yang diderita disamping kewajiban perikatannya
- 4) Kedua-duanya sekaligus.

Jadi, untuk menyatakan seseorang atau badan hukum itu melakukan perbuatan melawan hukum maka harus ada kerugian, apabila kerugian itu ada

¹¹³ J. Satrio, Hukum Perikatan , Perikatan Pada Umumnya, Alumni, Bandung, 1999, Hlm.147

maka berlaku pulalah teori ganti rugi. Maka dari itu perlu kiranya mengkaji teori ganti rugi dalam tinjauan pustaka pada penelitian ini.

Menurut R.Setiawan Kerugian adalah merupakan kerugian yang nyata karena wanprestasi dengan cara membandingkan keadaan kekayaan setelah wanprestasi dengan keadaan jika sekiranya tidak terjadi wanprestasi.¹¹⁴ Pengertian tersebut juga hampir sama dengan yang dikemukakan Yahya Harahap bahwasanya ganti rugi merupakan kerugian yang nyata atau *fietelijke nadeel* yang ditimbulkan akibat wanprestasi.¹¹⁵

Bila ditinjau lebih dalam kerugian adalah suatu pengertian relative yang bertumpu pada suatu perbandingan antara dua keadaan. Kerugian merupakan selisih dalam arti yang dirugikan antara keadaan yang timbul akibat

¹¹⁴ R. Setiawan, Pokok-Pokok Hukum Perikatan, Binacipta, Bandung, 1977, Hlm. 17.

¹¹⁵ M. Yahya Harahap, Segi-Segi Hukum Perjanjian, Alumni, Bandung, 1986, Hlm. 66.

pelanggaran norma dan situasi yang seyharusnya akan timbul andaikata pelanggran itu tidak terjadi.¹¹⁶

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwasanya ganti rugi menurut abdul kadir Muhammad unsur-unsur ganti rugi dari Pasal 1246 KUHPerdato dapat berupa Ongkos-ongkos atau biaya yang telah dikeluarkan , misalnya biaya cetak, baiay materai dan biaya iklan. Selanjutnya kerugian karena kerusakan contoh lenyapnya barang karena terbakar dan yang terakhir bunga atau keuntungan yang diharapkan oleh si perugi.¹¹⁷

- d. Adanya hubungan causal antara perbuatan dan kerugian. Untuk memecahkan hubungan causal antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian, terdapat dua teori yaitu :

¹¹⁶ Merry Tjoanda, Wujud Ganti rugi dalam KUHPerdato, jurnal Sasi Volume 16 , Hlm.45

¹¹⁷ *Ibid*

1) Condition sine qua non, dimana menurut teori ini orang yang melakukan perbuatan melawan hukum selalu bertanggung jawab jika perbuatannya condition sine qua non menimbulkan kerugian (yang dianggap sebagai sebab dari pada suatu perubahan adalah semua syarat-syarat yang harus ada untuk timbulnya akibat).

2) Adequate veroorzaking, dimana menurut teori ini si pembuat hanya bertanggung jawab untuk kerugian yang selayaknya dapat diharapkan sebagai akibat dari pada perbuatan melawan hukum.

Terdapat hubungan causal jika kerugian menurut aturan pengalaman secara layak merupakan akibat yang dapat diharapkan akan timbul dari perbuatan melawan hukum. Jadi secara singkat dapat diperinci sebagai berikut:

- 1) Untuk perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh organ badan hukum, pertanggungjawabannya didasarkan pada pasal 1364 BW.
- 2) Untuk perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh seorang wakil badan hukum yang mempunyai hubungan kerja dengan badan hukum, dapat dipertanggung jawabkan berdasarkan pasal 1367 BW.
- 3) Untuk perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh organ yang mempunyai hubungan kerja dengan badan hukum, pertanggung jawabannya dapat dipilih antara pasal 1365 dan pasal 1367 BW.

D. Tinjauan Terhadap Teori Piercing The Corporate Veil

1. Pengertian Piercing The Corporate Veil

Adapun pengertiannya adalah “*The judicial act of imposing personal liability on otherwise immune corporate officers, directors,*

and shareholders for the corporation's wrongful acts.” Rumusan yang diberikan dalam Black’ law Dictionary tersebut menunjukkan, bahwa *piercing the corporate veil* hanya dapat terjadi dalam hal adanya tindakan atau perbuatan yang salah. Yang perlu diperhatikan bahwa dilarang bukan saja melakukan sesuatu yang tidak seharusnya dilakukan atau melakukan sesuatu yang tidak boleh dilakukan, melainkan termasuk juga dalam kategori melakukan tindakan atau perbuatan yang salah¹¹⁸.

Prinsip *piercing the corporate veil* ini berkaitan dengan prinsip tanggung jawab terbatas yang dianut oleh Perseroan Terbatas. Dalam suatu Perseroan Terbatas, tanggung jawab dari pemegang saham, Direksi dan Komisaris atas perbuatan Peseroan Terbatas dibatasi.¹¹⁹ Prinsip

¹¹⁸ Tuti rastuti, Seluk beluk perusahaan dan hukum perusahaan, Bandung,PT. Refika Adiatama, Hlm.256

¹¹⁹Santi Rachmadsyah, Hukum perusahaan, <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4bf2cc7d1817b/hukum-perusahaan-diunduh-pada-tanggal-16-Juni-2016-Pukul-13.00-wib>

piercing the corporate veil ini diadopsi dalam

UUPT, yaitu dalam :

- 1) Pasal 3 ayat (2), yang mengatur mengenai pengecualian tanggung jawab terbatas pada pemegang saham dalam Perseroan Terbatas: Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tidak berlaku apabila:
 - a) Persyaratan perseroan sebagai badan hukum belum atau tidak terpenuhi
 - b) Pemegang saham yang bersangkutan baik langsung maupun tidak langsung dengan itikad buruk memanfaatkan perseroan semata-mata untuk kepentingan pribadi
 - c) pemegang saham yang bersangkutan terlibat dalam perbuatan melawan hukum yang dilakukan perseroan; atau
 - d) pemegang saham yang bersangkutan baik langsung maupun tidak langsung secara melawan hukum menggunakan kekayaan

Perseroan, yang mengakibatkan kekayaan Perseroan menjadi tidak cukup untuk melunasi utang Perseroan.

- e) Pasal 104, tentang pengecualian tanggung jawab terbatas dewan direksi dalam hal kepailitan yang terjadi karena kesalahan atau kelalaian Direksi.
- f) Pasal 115, tentang pengecualian tanggung jawab terbatas dewan komisaris dalam hal terjadi kepailitan karena kesalahan atau kelalaian dewan komisaris melakukan pengawasan terhadap pengurusan perseroan.

2. Piercing The corporate Veil dalam Tatanan Hukum Indonesia

Di Indonesia barang tentu telah mengenal yang namanya teori *piercing the corporate veil* tersebut. Dalam ilmu hukum perusahaan istilah tersebut sudah merupakan suatu doktrin atau teori yang diartikan

sebagai suatu proses untuk membebani tanggung jawab ke pundak orang atau perusahaan lain atas perbuatan hukum yang dilakukan oleh suatu perusahaan pelaku (badan hukum), tanpa melihat pada fakta bahwa perbuatan tersebut sebenarnya dilakukan oleh perseroan pelaku tersebut.¹²⁰ Dalam hal seperti ini pengadilan akan mengabaikan status badan hukum dari perusahaan tersebut serta membebankan tanggung jawab kepada pihak pribadi dan pelaku dari perseroan tersebut dengan mengabaikan prinsip tanggung jawab terbatas dari perseroan sebagai badan hukum yang biasanya dinikmati oleh mereka.¹²¹

Adapun yang merupakan kriteria dasar dan umum agar suatu *piercing the corporate veil* secara hukum dapat dijatuhkan adalah sebagai berikut:¹²²

a. Terjadinya penipuan.

¹²⁰ Munir Fuady, *Doktrin-doktrin modern dalam corporate law dan eksistensinya dalam hukum Indonesia*, Bandung, PT.Citra Aditya Bakti, 2010, Hlm.7

¹²¹ *Ibid*

¹²² *Ibid*

- b. didapatkan suatu ketidakadilan
- c. terjadinya suatu penindasan (*oppression*).
- d. tidak memenuhi unsur hukum (*illegality*).
- e. Dominasi pemegang saham yang berlebihan.
- f. Perusahaan merupakan *alter ego* dari pemegang saham mayoritasnya.

Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas mengakui teori *Piercing the corporate veil* dengan membebaskan tanggung jawab dipindahkan ke pihak pemegang saham.

- 3. Organ –organ yang terdapat dalam Perseroan terbatas dapat diterapkan Piercing The Corporate Veil
Namun dalam hal ini penulis lebih memfokuskan kepada Pemegang saham terdapat dalam pasal 3 ayat(2) :
 - a) Persyaratan perseroan sebagai badan hukum belum atau tidak terpenuhi.

- b) Pemegang saham yang bersangkutan, baik langsung maupun tidak langsung dengan itikad buruk memanfaatkan perseroan semata-mata untuk kepentingan pribadi
- c) Pemegang saham yang bersangkutan terlibat dalam perbuatan hukum yang dilakukan perseroan.
- d) pemegang saham yang bersangkutan secara langsung maupun tidak secara melawan hukum menggunakan kekayaan perseroan.

Selanjutnya Ketentuan dalam pasal 7 ayat (6) UUPT yakni¹²³ Bahwa dalam hal ini pemegang saham tidak boleh dibawah 2 orang. Artinya pemegang saham itu harus lebih dari satu pemegang saham,karena pada dasarnya Perseroan terbatas adalah perjanjian,dan perjanjian itu harus lebih dari satu orang. Maka apabila tetap 1 orang maka berlaku prinsip piercing the corporae veil tersebut. Sehingga

¹²³ *Ibid*

pengadilan dapat membuabarkan Perseroan Terbatas tersebut.

Selain itu, prinsip piercing the corporate veil juga dapat diterapkan terhadap pemegang saham dalam 5 (lima) hal tindakan dibawah ini :

- 1) tidak menyetor modal sehingga menyebabkan perseroan merugi.
- 2) campur aduk antara urusan pribadi dengan urusan perseroan misalnya :
 - a) dana perusahaan digunakan untuk urusan pribadi.
 - b) aset milik perseroan di atasnamakan pribadi.
 - c) pembayaran perseroan dengan cek pribadi tanpa justifikasi yang jelas.
- 3) Alter ego dimana instumen perusahaan yang mencari untung pribadi dari pihak pemegang sahamnya, artinya keadaan dimana pihak pemegang saham selalau mendominasi dalam

kegiatan perusahaan tersebut melebihi dari pemegang saham yang seharusnya.

- 4) jaminan pribadi dari pemegang saham
- 5) permodalan yang tidak layak

Hal ini terjadi misalnya, jika modal perseroan terlalu kecil sedangkan bisnis perusahaan tersebut besar. Sedangkan Direksi, Memang pada prinsipnya dan secara klasik, dengan diterapkannya teori *Piercing The Corporate Veil*, maka pihak pemegang sahamlah yang biasanya dimintakan tanggung jawab atas kegiatan yang dilakukan perseroan. Akan tetapi, dalam perkembangannya kemudian dari penerapan *teori Piercing The Corporate veil* tersebut, beban tanggung jawab dipindahkan juga dari perseroan kepada pihak lainnya selain pemegang saham, misalnya direksi atau komisaris.

Penerapan prinsip *piercing the corporate veil* terhadap direksi dapat dilakukan dalam hal :

- a) direksi tidak melaksanakan fiduciary duty kepada perseroan.
- b) perusahaan belum dilakukan pendaftaran dan pengumuman.
- c) dokumen perhitungan tahunan tidak benar.
- d) direksi bersalah dan menyebabkan perusahaan pailit.
- e) permodalan yang tidak layak
- f) perseroan beroperasi secara tidak layak.
- g) Anggota direksi tidak melaporkan kepemilikan saham oleh anggota direksi yang bersangkutan dan/atau keluarganya dalam perseroan terbatas.

Setiap pelanggaran atau penyimpangan atas tugas dan kewajiban direksi, maka direksi harus bertanggung jawab hingga harta pribadinya atas kerugian yang dialami oleh tiap-tiap pihak yang berkepentingan. Adapun bentuk-bentuk pelanggaran dan penyimpangan tersebut sebagai berikut Tidak

menjalankan tugasnya secara profesional sesuai dengan keahlian yang dimilikinya.

Selanjutnya komisaris, bahwa Dalam beberapa hal tertentu pihak komisaris secara pribadi dapat dimintakan tanggung jawab atas kegiatan yang dilakukan oleh perseroan. Pemberlakuan teori piercing the corporate veil kepada komisaris dilakukan dalam hal-hal sebagai berikut:

- 1) jika komisaris tidak melaksanakan fiduciary duty kepada perseroan.
- 2) jika ada kesalahan hukum (dengan unsur kesengajaan atau kelalaian) dari pihak komisaris.
- 3) jika dokumen perhitungan tahunan tidak benar.
- 4) jika dalam keadaan tertentu, komisaris menggantikan direksi dalam menjalankan pekerjaan perseroan dan dia akan bertanggung jawab dalam posisinya selaku direksi.

4. Penerapan Piercing The Corporate Veil Secara Universal

Yaitu Penyingkapan tabir perusahaan atau menurut Inggris dikenal dengan Piercing The Corporate Veil. Merupakan suatu teori yang digunakan untuk menembus prinsip tanggung jawab terbatas yang ada pada perusahaan. Dengan berlakunya Undang-Undang Perseroan Terbatas Nomor 40 Tahun 2007, teori ini memfokuskan kepada pemegang saham, namun dapat berkemungkinan akan berkembang kepada direksi dan komisaris karena telah diakui dalam ranah sistem hukum Indonesia. Hanya saja, tentunya untuk bisa menerapkan teori piercing the corporate veil ini, perlu kearifan, kehati-hatian dan pemikiran dalam suatu cakrawala hukum dengan visi yang perspektif dan responsif pada keadilan.

Istilah piercing the corporate veil kadang-kadang disebut juga dengan istilah *lifting the*

corporate veil atau *going behind the corporate veil*. Secara harafiah, istilah *piercing the corporate veil* berarti mengoyak tirai perusahaan. Sedangkan dalam ilmu hukum perusahaan, istilah *piercing the corporate law* merupakan suatu doktrin atau teori yang diartikan sebagai suatu proses untuk membebani tanggung jawab ke pundak orang atau perusahaan lain, atas perbuatan hukum yang dilakukan oleh suatu perusahaan pelaku (badan hukum), tanpa melihat kepada fakta bahwa perbuatan tersebut sebenarnya dilakukan oleh perseroan pelaku tersebut. dalam kasus seperti ini, status badan hukum dari perusahaan yang bersangkutan dan keberadaan prinsip pertanggungjawaban terbatas akan diabaikan oleh pengadilan dan membebani tanggung jawab kepada pengurus dan pemegang saham dari perseroan tersebut.¹²⁴

¹²⁴Gede, Serba Serbi Piercing the corporate veil, <http://9oro.blogspot.co.id/2011/03/piercing-corporate-veil.html>, diunduh pada tanggal 13 Juni 2016 Pukul 18.00 wib

Secara universal, penerapan teori ini dapat dilakukan dalam hal-hal :

- 1) Karena Perusahaan tidak mengikuti formalitas tertentu.

Piercing the Corporate Veil dapat diterapkan karena suatu perseroan tidak mengikuti formalitas tertentu yang sebagaimana telah ditentukan di dalam Undang-Undang yang berlaku. Dalam hal ini prinsip *piercing the corporate veil* diterapkan bukan bertujuan secara langsung untuk melindungi pihak tertentu, namun semata-mata agar formalitas tertentu yang berlaku tersebut terpenuhi. Beberapa contoh penerapan prinsip ini dalam hal tidak dipenuhinya formalitas tertentu :

- a) Tidak tuntasnya formalitas pendirian perusahaan.
- b) Tidak melakukan rapat, pemilihan direksi atau komisaris, dan lainnya.

- c) Tidak melakukan penyetoran modal dan pengisuan saham.
 - d) Pemegang saham terlalu banyak ikut campur urusan perseroan.
 - e) Adanya percampuran urusan pribadi dan urusan perseroan.
- 2) Terhadap Badan Hukum yang Hanya Terpisah Secara Artifisial

Prinsip *piercing the corporate veil* dalam hal ini diterapkan pada perusahaan yang sebenarnya dalam kenyataan adalah tunggal, namun dibagi ke dalam beberapa perseroan secara artifisial. Dengan diterapkannya *piercing the corporate veil*, maka beban tanggung jawab diberikan kepada seluruh perseroan yang saling terkait tersebut.

- 3) Berdasarkan hubungan kontraktual

Prinsip *piercing the corporate veil* diterapkan ketika ada hubungan kontraktual dengan pihak ketiga, dimana jika tanpa

diterapkannya prinsip ini, kerugian pihak ketiga tidak dapat ditanggulangi. Agar prinsip piercing the corporate veil dapat diterapkan, biasanya dipersyaratkan terdapatnya unsur keadaan yang tidak lazim pada aktivitas perusahaan. Keadaan tidak lazim tersebut bisa berupa salah satu dari hal-hal berikut ini :

- 1) Pihak ketiga diperdaya untuk bertransaksi dengan perseroan.
 - 2) Tindakan bisnis perusahaan membingungkan.
 - 3) Permodalan perusahaan tidak dinyatakan dengan benar/tidak disetor.
 - 4) Adanya jaminan pribadi dari pemegang saham
 - 5) Perseroan dioperasikan dengan cara yang tidak layak.
- 4) Diterapkan karena Perbuatan Melawan hukum atau Tindak Pidana

Jika dalam suatu kegiatan perseroan ditemukan unsur tindak pidana ataupun unsur

melawan hukum, meskipun hal tersebut dilakukan oleh perseroan itu sendiri, maka berdasarkan prinsip *piercing the corporate veil*, dibenarkan oleh hukum jika tanggung jawab dimintakan kepada pihak-pihak lain, seperti direksi, komisaris, maupun pemegang sahamnya. Tindakan melawan hukum perseroan, misalnya :

- 1) Kegiatan perseroan berskala besar, namun modalnya sangat kecil.
- 2) Perseroan dibentuk khusus untuk melakukan kegiatan yang berbahaya tanpa ijin yang berwenang.
- 5) Dalam hubungan dengan Holding Company dan Anak Perusahaan

Pada perusahaan kelompok atau group Piercing The Corporate veil dapat diberlakukan. Bahwasanya dalam ilmu hukum dikenal dengan apa yang disebut doktrin instrumental. Menurut doktrin tersebut, maka teori *piercing the corporate*

veil dapat diterapkan. Dalam keadaan seperti ini, berarti yang bertanggung jawab bukan hanya badan hukum yang melakukan perbuatan hukum yang bersangkutan, melainkan pemegang saham (perusahaan holding) juga ikut bertanggung jawab, jika salah satu unsur dibawah ini terpenuhi :

- 1) *Menjadikan anak sebagai lembaga agensi induk*
- 2) Memenuhi tiga unsur Pembuktian :
 - a) Anak perusahaan merupakan pengontrolan dari perusahaan holding
 - b) Penyalahgunaan kewenangan dengan menggunakan pengontrolan perusahaan holding untuk melakukan tindakan tidak fair atau adil, penipuan dan ketidakjujuran
 - c) Dari breach of duty perusahaan holding mengakibatkan kerugian .

Selain hal-hal tersebut di atas, dalam hubungan dengan grup perusahaan, piercing *the*

corporate veil juga dapat diterapkan dalam kasus-kasus sebagai berikut :

- 1) adanya peristiwa-peristiwa yang tidak tentu arah.
- 2) terjadinya penipuan dan ketidakadilan.
- 3) untuk melindungi pemegang saham minoritas.

Terdapat juga fakta-fakta lain yang dapat dicurigai sehingga menyebabkan dapat diterapkannya prinsip *piercing the corporate veil* dalam hubungan dengan Holding company, antara lain :

- 1) Terbukti memiliki pengurus yang sama, artinya holding dan anak memiliki komisaris serta direksi dan pegawai yang sama.
- 2) Pembayaran upah, gaji serta kerugian dan ekspense dari anak perusahaan yang semestinya kewajiban holding
- 3) Perusahaan holding menguasai hampir seluruh saham pada anak perusahaan.

- 4) Holding hanya mempersempit bisnis hanya dengan anak
- 5) Pengalihan aset dari perusahaan holding mengakibatkan anak perusahaan tidak mempunyai aset
- 6) Aset yang dimiliki anak digunakan oleh holding seperti miliknya sendiri
- 7) Bgalian eksekutif anak perusahaan lebih mementingkan kepentingan holding yang sementara itu merupakan kepentingan anak

5. Varian Doktrin Piercing The Corporate Veil

Doktrin *Piercing the corporate veil* merupakan fondasi bagi pengembangan doktrin Instrumentality dan alter Ego. Pengadilan biasanya memperlakukan perseroan atau korporasi yang terpisah dari pemegang saham. Namun, mereka akan mengabaikan pemisahaan badan hukum ini jika pemisahaan ini dilanggar. Dalam praktiknya, doktrin Instrumentality, alter ego, dan agncy sering kali dipertukarkan.

Adapun Variannya doktrin *Piercing the corporate veil* yaitu¹²⁵ :

- 1) *Instrumentality* adalah *Complete domination of policy and business practices so that the corporate entity at the time had no separate mind, or existence of its own* atau dominasi terhadap seluruh aspek kebijakan dan bisnis anak perusahaan yang menyebabkan ketidakmandirian anak perusahaan.¹²⁶ Doktrin ini pertama kali diadopsi oleh pengadilan lima tahun kemudian yang menjadi semacam *landmark case* pada kasus *Lowendahl v. Baltimore dan Ohio Railroad*. Doktrin *Instrumentality* menyatakan bahwa pengendalian induk perusahaan terhadap anak perusahaan menyebabkan anak perusahaan

¹²⁵ Sulistiowati, 2013, Tanggung jawab hukum pada perusahaan Group di Indonesia, Jakarta, Erlangga, Hlm.105

¹²⁶ Lutter, 1990, Book Review, Enterprise law Corp.V.Entyty Law, Inc”The American Journal Comparative law, Vol38, No.4 ,Hlm.949-968

tidak lagi memiliki kemandirian.¹²⁷ Dalam upaya mengetahui penerapan *Piercing the corporate veil* secara jelas, Powel memformulasikan tiga test atau pengujian untuk membuka tabir perseroan dalam konteks keterkaitan induk dan anak perusahaan yang meliputi¹²⁸ :

- a) Test pertama adalah Mere Instrumentality test, untuk mengetahui apakah anak perusahaan sepenuhnya berada dibawah kendali dan dominasi induk perusahaan
- b) Test kedua adalah Fraud or wrong or injustice test untuk mengetahui apakah pengendalian induk terhadap anak perusahaan dapat digunakan untuk melakukan kecurangan,kesalaha, atau tindakan tidak adil terhadap penggugat.

¹²⁷ *Op.Cit*,Sulistiowati,Hlm105-107

¹²⁸ *Ibid*

- c) Test ketiga adalah Unjust lost injury untuk mengetahui apakah penggugat nyata-nayat telah dirugikan sebagai akibat dari perbuatan hukum tergugat.

Ketiga test diatas harus dipenuhi untuk menembus tabir anak perusahaan dan membebaskan tanggung jawab pada induk perusahaan. Dengan menggabungkan ketiga elemen, Powell mendiskripsikan tanggung jawab perusahaan induk sebagai *“When the privilege of transacting business in corporate form has been illegally abused to the injury of a third party, he may disregard the corporate entity to the extent of holding the stakeholders liable for the corporate obligations to him. In this way a civil remedy is provided for an unjust wrong or injury caused by the legal; fiction of corporate entity.”*¹²⁹ Meskipun tidak ada fakta tunggal ataupun fakta yang tersedia

¹²⁹ *Ibid*

tidaklah pasti, Poweel mengidentifikasi sebelas kondisi yang dapat menjadi indicator bahwa anak perusahaan hanya Instrumentality dari induk perusahaan, yaitu¹³⁰ :

- a) Induk perusahaan memiliki seluruh atau sebagian besar saham anak perusahaan
- b) Induk dan anak perusahaan memiliki direksi atau karyawan yang sama
- c) Induk perusahaan membiayai operasional anak perusahaan
- d) Induk perusahaan mencatatkan seluruh kepemilikan sahama anak perusahaan
- e) Anak perusahaan tidak memiliki kecukupan modal atau under capitalization
- f) Induk perusahaan membayar gaji dan pengeluaran astau kerugian anak perusahaan
- g) Anak perusahaan tidak memiliki bisnis selain dengan induk perusahaan, atau tidak memiliki

¹³⁰ *Ibid*

asset lainnya diluar yang ditetapkan oleh induk perusahaan.

- h) Dalam publikasi induk perusahaan, anak perusahaan diperlakukan sebagai departemen atau divisi dari induk perusahaan, atau induk perusahaan, atau induk perusahaan bertanggung jawab terhadap bisnis dan pembiayaan anak perusahaan
- i) Induk perusahaan menggunakan asset anak perusahaan, sebagaimana miliknya.
- j) Direksi atau eksekutif anak perusahaan tidak memiliki kemandirian untuk menjalankan kegiatan usaha sejalan dengan kepentingan anak perusahaan yang bersangkutan, tetapi lebih diarahkan untuk menjalankan kepentingan induk perusahaan
- k) Kepentingan legal formal anak perusahaan tidak diutamakan.

2) Alter Ego yakni mengacu kepada such unity of ownership and interest that the two affiliated corporations have ceased to be separate atau penggabungan antara kepemilikan dan kepentingan dari dua perusahaan terafiliasi yang seharusnya terpisah.¹³¹

Pada awal perkembangannya, doktrin alter ego menjadi cara yang mudah untuk mengabaikan keterpisahan korporasi. Pengadilan menggunakan konsep alter ego untuk menjelaskan perbuatan hukum anak perusahaan yang memunculkan pembebaan tanggung jawab kepada induk perusahaan. Pada awalnya pengadilan mengambil putusan berdasarkan pertimbangan hukum terhadap hubungan anak perusahaan yang tidak memiliki kemandirian hukum yang terpisah, sehingga induk perusahaan menjadi

¹³¹ *Ibid*

entitas tunggal yang akibatnya harus bertanggung jawab.¹³²

Menurut doktrin alter ego, penerapan piercing the corporate veil mensyaratkan sebagai berikut¹³³ :

- a) Adanya kesatuan kepemilikan dan kepentingan atau unity ownership dan interest sehingga dua perusahaan menjadi later ego induk perusahaan
- b) Pengakuan terhadap dua korporasi sebagai badan hukum yang terpisah menyebabkan adanya penipuan atau tidak berkeadilan.

Dengan demikian, doktrin alter ego berlaku ketika langsung penyatuan antara perseroan dan pemegang saham yang menyebabkan berakhirnya keterpisahan pada suatu perseroan.¹³⁴ Menurut doktrin alter ego, perseroan atau korporasi dipandang semata-mata sebagai alat atau saluran bisnis dari perseroan lain, sehingga status perseroan diabaikan,

¹³² *Ibid*

¹³³ *Ibid*

¹³⁴ Fletcher, W.Meade , 2008 Fletcher cyclopedia of the lawa Corporations, September 2008 Update

Dalam relasi induk dan anak perusahaan, anak perusahaan dipandang semata-mata seabbagi instrument induk perusahaan, sehingga pengadilan akan mengabaikan prinsip pemisahaan pada perseroan sebagai bdan hukum mandiri dan memebbankan tanggung jawab pada pemegang Saham atau induk perusahaan atas perbuatan hukum yang secara sadar dilakukan atas nama anak perusahaan.

- c) Agency adalah dominion may be so complete, Interference so obtrusive atau dominasi yang begitu lengkap dan campur tangan yang begitu menonjol. Pada intinya, doktrin agency menunjukkan bahwa untuk menghindari kabut mertaofra dalm keputusan piercing the corporate veil, dalm kasus ketika ada domiasi yang begitu lengkap dan camnpur tangan yang begitu menonjol, aturan umum keagenan berlaku dimna relasi induk perusahaan menjadi principal, sedangkan anak poerusahaan menjadi agen.

Dengan kata lain, apabila anak perusahaan memiliki kewenangan untuk bertindak atas nama induk perusahaan berdasarkan prinsip keagenan, induk perusahaan akan bertanggung jawab sebagai principal atas tindakan agennya.¹³⁵

Dalam kasus pengendalian induk perusahaan yang kontrolnya kurang menonjol, pengadilan seharusnya Tidak lagi menggunakan prinsip keagenan, tetapi menggunakan uji kejujuran dan keadilan. Dengan kata lain,objektivitas prinsip keagenanb tidak lagi menjadi jawaban ketika dominasi kurang jelas. Oleh karena itu, masalah tanggung jawab hukum tetap sulitdiuraikan, ketika derajat dominasi dan pengaruh belum ditetapkan.¹³⁶ *Teori Piercing The Corporate veil* merupakan turunan dari Teori badan hukum. Sebagaimana halnya subjek hukum manusia, badan hukum dapat mempunyai hak–hak dan kewajiban – kewajiban, serta dapat pula

¹³⁵ *Opcit*, Sulistiowati, Hlm.107

¹³⁶ *Ibid*

mengadakan hubungan hukum(*rechtsbetrekking* /*rechtsverhouding*) baik antara badan hukum yang satu maupun dengan yang lain antara badan hukum dengan orang manusia (*natuurlijkepersoon*). Karena itu, badan hukum dapat mengadakan perjanjian-perjanjian jual beli, tukar-menukar, sewa-menyewa dan segala macam perbuatan lapangan harta kekayaan.

Dengan demikian badan hukum ini adalah pendukung hak dan kewajiban yang tidak berjiwa sebagai lawan pendukung hak dan kewajiban yang berjiwa yakni manusia. Dan sebagai subjek hukum yang tidak berjiwa, maka badan hukum tidak dapat dan tidak mungkin berkecimpung di lapangan keluarga seperti mengadakan perkawinan, melahirkan anak dan lain sebagainya.¹³⁷

¹³⁷ Asep Sayafaat, Pengertian dan teori badan Hukum, <https://asepsafaat.wordpress.com/2015/09/15/badan-hukum-pengertian-dan-teori-teori-badan-hukum/>, diunduh pada tanggal 02 Mei 2016 Pukul 07.00 wib

Adanya badan hukum (*rechtspersoon*) di samping manusia tunggal (*natuurlijkpersoon*) adalah suatu realita yang timbul ditengah-tengah masyarakat, sebab selain manusia mempunyai kepentingan perseorangan ia juga mempunyai kepentingan bersama dan tujuan bersama yang harus di perjuangkan bersama pula. Karena itu mereka berkumpul dengan mempersatukan diri dengan membentuk suatu organisasi dan memilih pengurusnya untuk mewakilinya.¹³⁸

Lalu bagaimana menurut ahli hukum mengenai pengertian dari badan hukum itu sendiri, berikut beberapa definisi mengenai badan hukum¹³⁹ :

¹³⁸ *Ibid*

¹³⁹ Chidir Ali, Badan Hukum, Alumni 1987

- a) Majjers, Badan hukum adalah meliputi sesuatu yang menjadi pendukung hak dan kewajiban.
- b) Logemann, Badan hukum adalah suatu personifikasi, yaitu suatu perwujudan hak-kewajiban. Hukum organisasi menentukan struktur intern dari personifikasi itu.
- c) E. Utrecht, Badan hukum adalah badan yang menurut hukum berkuasa (berwenang) menjadi pendukung hak.
- d) R. Soebekti, Badan hukum pada pokoknya adalah suatu badan atau perkumpulan yang dapat memiliki hak-hak dan melakukan perbuatan seperti seorang manusia, serta memiliki kekayaan sendiri, dapat digugat atau menggugat di depan hakim.
- e) R. Soemitro, Badan hukum ialah suatu badan yang dapat mempunyai harta, hak serta kewajiban seperti orang pribadi.

f) Sri Soedewi Maschun Sofwan, Badan hukum yaitu kumpulan dari orang-orang bersama-sama mendirikan suatu badan (perhimpunan) dan kumpulan harta kekayaan, yang ditiadakan untuk tujuan tertentu (yayasan). Kedua-duanya merupakan badan hukum.

Teori – Teori Badan Hukum lainnya yakni¹⁴⁰ :

a) Teori Fictie dari Von Savigny. Menurut Teori dari Von Savigny badan hukum semata-mata buatan negara saja. Badan hukum itu hanyalah fiksi, yakni sesuatu yang sesungguhnya tidak ada, tetapi orang menghidupkannya dalam bayangan sebagai subjek hukum yang dapat melakukan perbuatan hukum seperti

¹⁴⁰ Syahrani Riduan, 2006, Seluk beluk dan Asas – asas hukum perdata, Alumni

manusia. Teori ini juga diikuti oleh Houwing.

- b) Teori Harta Kekayaan Bertujuan (*doel vermogens theorie*) Menurut teori ini hanya manusia saja yang dapat menjadi subjek hukum. Namun, kata teori ini ada kekayaan (*vermogen*) yang bukan merupakan kekayaan seseorang, tetapi kekayaan itu terikat tujuan tertentu. Kekayaan yang tidak ada terikat kepada tujuan tertentu inilah yang diberi nama badan hukum. Teori ini diajarkan oleh A. Brinz, dan diikuti oleh Van der Hayden.
- c) Teori Organ dari Otto van Gierke, Badan hukum menurut teori ini bukan abstrak (fiksi) dan bukan kekayaan (hak) yang tidak bersubjek, tetapi badan hukum adalah sesuatu organisme yang riil, yang menjelma sungguh-sungguh dalam

pergaulan hukum yang dapat membentuk kemauan sendiri dengan perantara alat-alat yang ada padanya (pengurus, anggota-anggotanya) seperti manusia biasa, yang mempunyai panca indera dan sebagainya. Pengikut teori organ ini antara lain Mr. L.C. Polano.

- d) Teori Propriete Collective (Kepemilikan bersama), Teori ini diajarkan oleh Planiol dan Molengraff. Menurut teori ini hak dan kewajiban badan hukum pada hakikatnya adalah hak dan kewajiban para anggota bersama-sama. kekayaan badan hukum adalah kepunyaan bersama semua anggotanya. Orang-orang yang berhimpun tersebut merupakan satu kesatuan dan membentuk suatu pribadi yang dinamakan badan hukum. Oleh karena itu, badan hukum adalah suatu konstruksi yuridis saja.

Starr Busmann dan Kranenburg adalah pengikut ajaran ini.

Meskipun teori-teori tentang badan hukum tersebut berbeda-beda dalam memahami hakikat badan hukum, namun teori itu sependapat bahwa badan-badan hukum dapat ikut berkecimpung dalam pergaulan hukum masyarakat, meskipun dengan beberapa pengecualian.