

KEWARGANEGARAAN, DOMISILI DAN KEDUDUKAN ANGGOTA DIREKSI*

*Kajian Tindakan Hukum Anggota Direksi Warga Negara Asing di LN**

**Komentar atas pendapat LPHI FH-UI

Oleh : UMAR KASIM

PENDAHULUAN

Perseroan terbatas (PT) adalah salah satu bentuk organisasi usaha yang dikenal dalam sistem hukum dagang Indonesia selain CV (*commanditaire vennootschap*) dan Firma (*Vennootschap onder Firma*). Disamping itu dikenal bentuk-bentuk usaha lainnya yang diatur dalam hukum perdata atau diatur tersendiri (masing-masing) dalam suatu undang-undang yang terpisah, seperti *Maatschap* atau persekutuan perdata, Asosiasi, Koperasi, Asuransi, Dana Pensiun dan lain sebagainya. Namun bentuk usaha yang paling lazim dan paling banyak dipakai dalam dunia bisnis Indonesia adalah bentuk *perseroan terbatas* (PT, atau sering disebut "**perseroan**"). Bahkan bentuk *legal entity* suatu bank atau suatu perusahaan perseroan (Persero), menggunakan bentuk PT. Demikian juga suatu perusahaan patungan dalam rangka pelaksanaan *joint venture agreement*, atau perusahaan yang menawarkan saham/kepemilikannya kepada publik, menggunakan bentuk *legal entity* PT.

dengan tambahan kata Tbk (terbuka) bila -dalam hal ini- telah *going public*.

Ketentuan mengenai perseroan terbatas, saat ini diatur dalam UU No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas (UU PT) yang berlaku umum untuk semua jenis badan usaha yang menggunakan *legal entity* PT. Sedangkan *perseroan terbatas* yang bentuk dan jenis usahanya bergerak di bidang perbankan, selain tunduk pada UU PT juga harus tunduk pada UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (UU No. 7/1992 atau UU Perbankan). Selain itu PT yang kepemilikan sahamnya ditawarkan dan dijual kepada publik, disamping mengacu pada UU PT juga tunduk pada UU No. 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal (UU PM). Dan suatu PT yang kepemilikan sahamnya baik sebagian atau seluruhnya dimiliki oleh Negara, selain merujuk pada UU PT, juga harus tunduk pada UU No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara.

Demikian juga apabila suatu PT didirikan dalam rangka penanaman modal asing (PMA), maka dalam pengelolaannya selain mengacu pada UU PT juga harus berpedoman pada UU No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (UU PMA).

Perseroan terbatas, PT ("perseroan") adalah badan hukum (*legal entity*) yang didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam UU PT serta peraturan pelaksanaannya (Pasal 1 angka 1).

Pendirian perseroan dilakukan oleh sekurang-kurangnya 2 orang yang didirikan dengan akta notaris yang dibuat dalam bahasa Indonesia. Yang dimaksud dengan "orang" dalam hal ini adalah pihak (komparan) yang cakap atau wenang, baik orang perorangan (*natuurlijk persoon*), maupun badan hukum atau "orang buatan" (*rechtspersoon, person in law* atau *artificial person*).

Sebagai suatu *entity*, PT mempunyai organ yang terdiri dari Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), Direksi dan Komisaris.

Direksi adalah organ perseroan yang mempunyai tugas melakukan kepengurusan perseroan selaku badan *executive*. Ia diangkat oleh RUPS untuk jangka waktu tertentu dengan kemungkinan untuk dapat diangkat kembali. Oleh karenanya, Direksi bertanggung-jawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan dan tujuan perseroan serta mewakili perseroan, baik di dalam maupun di luar pengadilan, kecuali dalam hal tertentu apabila terdapat *conflict of interest*.

Pendirian PT atau "perseroan" dilakukan oleh pendiri sekurang-kurangnya dua orang atau dua pihak yang (masing-masing) wajib mengambil bagian saham pada saat pendirian. Pendirian tersebut dilakukan dihadapan Notaris dengan membuat Akta Pendirian yang memuat Anggaran Dasar sebagai suatu *agreement* bagi para pendiri yang *nota bene* adalah pemegang saham.

Dalam rangka pendirian PT, berdasarkan Pasal 8 ayat (1), bahwa Akta Pendirian Perseroan (PT) yang di dalamnya termuat *Anggaran Dasar* dan keterangan lainnya, sekurang-kurangnya memuat (antara lain) nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, tempat tinggal (domisili) dan (status) kewarganegaraan pendiri.

Disamping itu, susunan, nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, pekerjaan, tempat tinggal, dan kewarganegaraan anggota Direksi dan Komisaris yang pertama kali diangkat; dan nama pemegang saham yang telah mengambil bagian saham (*shareholders*), rincian jumlah saham, dan nilai nominal atau nilai yang diperjanjikan dari saham yang telah ditempatkan dan disetor pada saat pendirian.

PERMASALAHAN

Dalam kaitan dengan tulisan ini, salah satu hal yang penting untuk disimak, adalah *statement* dalam UU PT (Pasal 5) bahwa *perseroan* mempunyai tempat kedudukan dalam wilayah Republik Indonesia yang ditentukan dalam Anggaran Dasar. Artinya, tidak bisa mendirikan perseroan di luar wilayah hukum Indonesia dan/atau berkedudukan di luar negeri. Namun dalam melakukan kegiatan usahanya, bisa dilakukan di mana saja, baik di dalam maupun di luar negeri. Permasalahannya, bolehkah anggota Direksi berkewarganegaraan asing, atau bahkan, bolehkah anggota Direksi selain berkewarganegaraan asing juga berdomisili dan berkedudukan di luar negeri?

Atau dengan kata lain, bagaimana jika seorang anggota Direksi berada dan bertempat tinggal di luar Indonesia, baik ia sebagai orang asing (warga negara asing, WNA atau tenaga kerja asing, TKA) atau warga negara Indonesia yang (kebetulan) berdomisili di luar Indonesia. Sahkah tindakan hukum yang dilakukan? Atau apakah ia memerlukan IMTA (bila ia warganegara asing), yakni perizinan (yang dimiliki *corporate*) terkait dengan ketenagakerjaan?

Demikian juga, dapatkah seorang WNA yang menjadi anggota Direksi pada perseroan di Indonesia, bertempat tinggal dan *me-manage* (memimpin dan mengelola) perseroan (Indonesia) dari Luar Negeri? Terkait dengan permasalahan-permasalahan itulah, Biro Hukum Departemen Tenaga Kerja dan Transmigrasi meminta *sharing* pendapat dari *Center for International Law Studies* (Lembaga Pengkajian Hukum Internasional) Fakultas Hukum Universitas Indonesia, "LPHI FH-UI" melalui surat Kepala Biro Hukum Nomor B.340/Sj.Hk/2005 tanggal 8 Agustus 2005 perihal penjelasan mengenai HPI Indonesia. Kemudian LPHI FH-UI menanggapi dan memberi jawaban melalui surat Ketua LPHI FH-UI Nomor 188/LPHI/VIII/2005 tanggal 22 Agustus

2005 yang ditujukan kepada Kepala Biro Hukum Depnakertrans, sebagaimana saya utarakan sepenuhnya seperti tersebut berikut. Namun sebelum pemaparan, terlebih dahulu perlu dikemukakan bahwa kajian (atau lebih tepatnya sebagai "komentar") ini bukan untuk menyanggah atau menyalahkan pendapat pihak LPHI FH-UI atau pihak Departemen Hukum dan HAM, namun untuk sekedar *sharing* atau tukar pikiran menyangkut hal yang memang tidak jelas pengaturannya. Oleh karenanya mungkin juga ini lebih tepat sebagai *interpretasi* atau penafsiran saya tentang suatu klausul peraturan perundang-undangan, khususnya yang menyangkut kedudukan Direksi perseroan terbatas yang didirikan di Indonesia.

ANALISA

Center for International Law Studies (Lembaga Pengkajian Hukum Internasional) Fakultas Hukum Universitas Indonesia, "LPHI FH-UI", memberikan pendapat hukum terhadap permasalahan-permasalahan hukum perburuhan, khususnya yang terkait dengan kewarganegaraan, domisili dan kedudukan anggota Direksi sebagai mana diutarakan tersebut di atas, sebagai berikut :

Untuk membahas pertanyaan di atas, kami awali dengan membahas teori *Fiduciary Duty* dalam rangka Direksi*) untuk "...*me-manage* (memimpin dan mengelola)" suatu PT.

*) Berdasarkan Pasal 1 butir 4 UUP, Direksi adalah salah satu organ PT yang bertanggung-jawab penuh atas pengurusan PT untuk kepentingan dan tujuan PT serta mewakili PT baik di dalam maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan AD.

Teori *Fiduciary Duty* dikatakan oleh Munir Fuady ("Doktrin-doktrin Modern Dalam *Corporate Law*", hal 34) sebagai**):

"...adalah suatu tugas dari seseorang yang disebut dengan "trustee" yang terbit dari suatu hubungan hukum antara trustee tersebut dengan pihak lain yang disebut dengan *beneficiary*, dimana pihak *beneficiary* memiliki kepercayaan yang tinggi kepada pihak trustee, dan sebaliknya pihak trustee mempunyai kewajiban yang tinggi untuk melaksanakan tugasnya dengan sebaik-mungkin dengan 'tikad baik yang tinggi, *fair* dan penuh tanggung-jawab, dalam menjalankan tugasnya atau untuk mengelola harta/aset milik *beneficiary* dan untuk kepentingan *beneficiary*,

baik yang terbit dari hubungan hukum atau jabatannya selaku trustee (secara teknis) atau dari jabatan-jabatan lain seperti lawyer (dengan kliennya), perwalian (guardian), executor, broker, kurator, pejabat publik, atau direktur dari suatu perusahaan.

Berdasarkan definisi tersebut, Direksi dari suatu PT, juga termasuk pihak yang menjalankan tugas dengan berdasarkan *Fiduciary Duty*. Dalam menjalankan fungsinya, Direksi mempunyai 2 (dua) fungsi utama (Munir Fuady, "Doktrin-doktrin Modern Dalam Corporate Law", hal 32), yaitu :

- "1. Fungsi Manajemen, dalam arti Direksi melakukan tugas memimpin perusahaan. Fungsi manajemen ini dalam hukum Jerman disebut dengan *Geschäftsführungsbefugnis*; dan
2. Fungsi representasi, dalam arti Direksi mewakili perusahaan di dalam dan di luar pengadilan. Prinsip mewakili perusahaan di luar pengadilan menyebabkan perseroan sebagai badan hukum akan terikat dengan transaksi atau kontrak-kontrak yang dibuat oleh Direksi atas nama dan untuk kepentingan perseroan. Fungsi manajemen ini dalam hukum Jerman disebut *Vertretungsmacht*.

Prinsip *fiduciary duty* berlaku bagi Direksi dalam menjalankan tugasnya baik dalam menjalankan fungsinya sebagai manajemen, maupun sebagai representasi dari perseroan.

Berdasarkan Pasal 79 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas ("UUPT"), kepengurusan PT dilakukan oleh Direksi. Lebih lanjut dalam Pasal 82 UUPT, dinyatakan bahwa Direksi bertanggung-jawab penuh atas pengurusan PT untuk kepentingan dan tujuan PT serta mewakili PT, baik di dalam maupun di luar pengadilan. Dalam kaitan ini dapat dikatakan bahwa UUPT juga menganut teori *Fiduciary Duty* ini walaupun tidak secara eksplisit dinyatakan demikian.

Dikaitkan dengan PT PMA, maka Direksi dapat saja beranggotakan seorang yang berkewarganegaraan asing ("WNA"). WNA pada PT PMA tersebut dapat menjabat sebagai Direktur ataupun Presiden Direktur, dengan memperhatikan ketentuan anggaran dasar PT PMA terkait. Selain itu pengangkatan Direksi ini juga harus memperhatikan ketentuan hukum lainnya yang berlaku, termasuk ketentuan dari Badan Koordinasi Penanaman Modal ("BKPM").

Dalam Peraturan surat Keputusan BKPM No. 57/SK/2004 tanggal 20 Juli 2004 ("SK 57") tidak dinyatakan secara tegas/eksplisit bahwa Direksi harus bertempat tinggal di wilayah Indonesia. Dalam Pasal 27 ayat 1 jo. ayat 6 SK 57, disyaratkan bahwa Tenaga Kerja Asing yang siap datang ke Indonesia, wajib memiliki Visa Izin Tinggal Terbatas (VITAS) yang diterbitkan oleh Kantor Perwakilan Republik Indonesia. Selanjutnya perusahaan pengguna mengajukan penerbitan Kartu Izin Tinggal Terbatas (KITAS) kepada Kantor Imigrasi setempat.

Mengingat tempat tinggal Direksi yang berkewarganegaraan asing, berdasarkan keterangan dalam Surat Departemen Tenaga Kerja, hal ini telah ditentukan dalam :

- (a) Surat Direktur Perdata Ditjen AHU Dep. Hukum dan HAM No.C2-HT01-10.A.1561 tanggal 7 September 2004;
- (b) Surat Direktur Perdata Ditjen AHU Dep. Hukum dan HAM No.C2-HT01-10.A.1940 tanggal 14 Oktober 2004; dan
- (c) Surat Direktur Perdata Ditjen AHU Dep. Hukum dan HAM No.C2-HT01-10.A.317 tanggal 28 Februari 2005; (ketiga surat-surat tersebut untuk selanjutnya disebut sebagai "Surat Direktur Perdata").

Menurut surat Departemen Tenaga Kerja, dalam surat Direktur Perdata tersebut diatas, dijelaskan bahwa anggota Direksi harus bertempat tinggal di Indonesia. Apabila bertempat tinggal dan mengurus PT dari luar negeri dan melakukan tindakan hukum untuk PT Indonesia di luar negeri, maka perbuatan hukumnya (yang dilakukan atas nama PT) tidak mempunyai kekuatan hukum.

Sampai dengan surat ini, kami belum memperoleh keterangan lain dan/atau fotocopy mengenai surat Direktur Perdata tersebut. Oleh karena itu, kami tidak dapat mengkonfirmasi keberadaannya dan mengkaji isinya secara mendalam. Berdasarkan konsultasi dengan beberapa Notaris di Jakarta, pada hakekatnya mereka berpendapat bahwa hal-hal yang dinyatakan melalui surat Direktur Perdata semacam di atas, perlu disikapi sebagai suatu kebijakan/*policy*. Untuk itu kami rasa perlu dikaji lebih lanjut mengenai surat Direktur Perdata tersebut, khususnya mengenai kekuatan mengikat kepada publik.

Dalam praktek, kita tidak dapat menutup mata bahwa ada anggota Direksi suatu PT. PMA yang WNA, tetapi ia bertempat tinggal di luar negeri.

Hal ini bisa saja terjadi dalam PT. PMA, yang merupakan anak perusahaan dari suatu perusahaan *transnasional* atau *Multynational Company* ("MNC"). Anggota Direksi yang WNA tersebut mungkin saja menjadi Direktur di anak perusahaan lain dalam group MNC tersebut, yang bukan berbadan hukum Indonesia. Demi efektifitas dan efisiensi, anggota Direksi tersebut bisa saja tidak bertempat tinggal di Indonesia.

Oleh karena itu, terdapat pandangan-pandangan yang agak berbeda dengan kebijakan yang telah ditulis dalam surat Direktur Perdata tersebut di atas. Pandangan ini menyatakan bahwa tidak seluruh anggota Direksi WNA harus bertempat tinggal di Indonesia. Cukup sebagian saja, asalkan Direksi dapat menjalankan fungsi manajemen dan fungsi representasi sesuai dengan anggaran dasar PT. PMA yang terkait dengan konsep *fiduciary duty*.

Dari fungsi manajemen, Direksi bertugas untuk mengatur kepengurusan *day to day bussines* dari suatu PT. Untuk fungsi ini, dapat dilakukan oleh *Presiden Direktur* atau anggota Direksi lainnya (yang mungkin bukan WNA), tergantung pengaturan dalam anggaran dasar PT tersebut.

Dari fungsi representasi, biasanya Direksi diwakili oleh Presiden Direktur. Dalam hal Presiden Direktur tidak hadir, ia dapat diwakili oleh anggota Direksi lainnya.

Dengan demikian, kendatipun seorang anggota Direksi yang WNA bertempat tinggal di luar negeri, sepanjang masih ada anggota Direksi lain (baik WNA atau WNI) yang bertempat tinggal di Indonesia, maka PT. PMA dapat melakukan tindakan hukum yang mengikat melalui representasi oleh anggota Direksi lain yang memang bertempat tinggal di Indonesia, sesuai dengan anggaran dasar PT.PMA tersebut.

Mengingat persoalan mengikat atau tidaknya suatu tindakan hukum dari PT, yang dalam hal ini diwakili oleh Direksi, adalah persoalan penting, maka perlu dicarikan jalan keluar agar terdapat keserasian pengaturan untuk hal tersebut. Kami menyarankan agar dapat dilakukan koordinasi antara BKPM (sebagai badan yang terkait langsung dengan kegiatan investasi asing), Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia (sebagai instansi yang mengurus badan hukum), dan Departemen Tenaga Kerja.

KOMENTAR

Setelah membaca dan menyimak jawaban LPHI FH-UI seperti tersebut diatas, hemat saya jawaban tersebut belum secara tegas, boleh tidaknya anggota Direksi bertempat tinggal di luar negeri, dan sah atau tidaknya perbuatan hukum yang dilakukan oleh anggota Direksi yang bersangkutan di luar negeri. Demikian juga perbuatan hukum yang dilakukan oleh anggota Direksi di luar negeri, apakah mempunyai kekuatan hukum yang mengikat atau tidak. Ini yang seharusnya menjadi inti permasalahannya yang seharusnya dijawab tegas dan jelas. Jawaban LPHI FH-UI -hemat saya- masih mengambang, bias dan tidak mengerucut pada suatu jawaban dan konklusi yang konkrit, jelas dan tegas.

Tulisan ini merupakan komentar atas tanggapan dan jawaban LPHI FH-UI, namun hanya sekedar menyangkut *corporate law* Indonesianya saja, karena sebagaimana dikemukakan, LPHI FH-UI nampaknya belum secara tegas dan jelas memberikan pendapat boleh atau tidaknya seseorang anggota Direksi berkedudukan dan bertempat tinggal di LN, demikian juga terkait dengan apabila ia seorang WNA, apakah perlu IMTA sehingga memenuhi persyaratan untuk menyatakan sah atau tidaknya perbuatan hukum yang

dilakukan oleh anggota Direksi di Luar Negeri.

Komentar ini nantinya akan *memilahkan* anggota Direksi mana yang melakukan perbuatan hukum tersebut dan untuk perbuatan hukum apa yang dilakukan. Apakah anggota Direksi yang bersangkutan bertindak sesuai dengan bidang tugasnya dan kewenangannya, atau anggota Direksi lainnya pada bidang tugas yang lain, tanpa kuasa.

Sebagaimana disebutkan pada bagian awal, dan disitir juga dalam jawaban LPHI FH-UI bahwa Direksi adalah organ perseroan yang bertanggung-jawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan dan tujuan perseroan, mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan Anggaran Dasar. Dengan kata lain, kepengurusan perseroan, yang antara lain meliputi pengurusan sehari-hari (*day to day operation* atau *day to day business*), dilakukan oleh Direksi sebagai *badan executive* dari perseroan.

Dengan demikian Direksi bertindak sebagai telah diamanatkan dan ditentukan oleh Undang-Undang (UU PT) sekedar tidak menyimpang dari ketentuan Anggaran Dasar (*intra vires*).

Direksi dapat dijabat oleh seorang anggota Direksi dan dapat dilakukan oleh 2 orang atau lebih anggota Direksi. Namun untuk perseroan yang bidang usahanya mengerahkan dana masyarakat, menerbitkan surat pengakuan utang, atau merupakan perseroan terbuka (baik perseroan terbuka karena *-going public-*, atau perusahaan terbuka karena persyaratan jumlah *shareholders* dan permodalan yang ditentukan sebagai perusahaan publik), diwajibkan mempunyai sedikitnya dua orang anggota Direksi. Termasuk, dalam hal ini, Bank, Asuransi, atau *joint venture company* (Pasal 79).

Selanjutnya ayat (2) Pasal tersebut menyatakan bahwa persyaratan untuk dapat diangkat menjadi anggota Direksi adalah orang perorangan (*natuurlijk persoon*) yang mampu melaksanakan perbuatan hukum (*be kwaam*) dan tidak pernah dinyatakan pailit, atau (tidak pernah) menjadi anggota Direksi atau Komisaris (di perseroan lain) yang dinyatakan pailit atau yang pernah dihukum karena melaksanakan tindak pidana yang merugikan keuangan Negara dalam jangka waktu 5 tahun sebelum pengangkatannya (sejak dinyatakan bersalah menyebabkan pailit atau – dalam

hal dihukum- sejak selesai menjalani hukuman).

Demikian juga dalam pendirian suatu perseroan yang (berdasarkan Pasal 8 UU PT) dilakukan oleh pendiri dengan membuat Akta Pendirian yang di dalamnya memuat Anggaran Dasar, dipersyaratkan mencantumkan (antara lain) nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, tempat tinggal (*address*) serta kewarganegaraan para pendiri, anggota Direksi dan Komisaris. Artinya, seseorang pendiri atau anggota Direksi / Komisaris bisa jadi lahir di suatu tempat di luar negeri dan/atau bertempat tinggal di luar negeri, atau bahkan ber-kewarganegaraan asing yang kemudian menjadi anggota Direksi di suatu perseroan (berbadan hukum) Indonesia. Dalam kaitan dengan kedudukan perseroan, UU PT (Pasal 5) hanya tegas menyatakan bahwa perseroan terbatas berkedudukan di Indonesia. Dan, tidak ada ketentuan yang menyatakan bahwa anggota Direksi harus bertempat tinggal di (wilayah) Negara Republik Indonesia. Demikian juga bahwa untuk melakukan perbuatan hukum yang terkait dengan perseroan (Indonesia) yang dipimpinnya haruslah dilakukan dalam wilayah Republik Indonesia, jika tidak, batal (*null and void*).

Terlebih, tidak ada ketentuan yang menyatakan bahwa anggota Direksi haruslah ber-kewarganegaraan Indonesia?*****

Bahwasanya orang asing sebagai *tenaga kerja asing* (TKA) akan menjadi seorang anggota Direksi di suatu perseroan tempat dimana ia akan menjadi anggota Direksi, dipersyaratkan -perseroannya- harus membuat RPTKA (progres penggunaan *expatriat*) untuk kemudian memiliki IMTA, izin *mempekerjakan tenaga kerja asing*, adalah suatu hal lain yang terpisah. Hal inipun juga masih (sering) menjadi silang pendapat diantara instansi dan institusi terkait satu dengan yang lain, bahwa apakah seorang anggota Direksi dapat dikategorikan sebagai pekerja yang oleh *sponsornya* harus memiliki IMTA ?. Ataupun bukan pekerja sehingga *sponsornya* tidak perlu memiliki IMTA karena ia (anggota Direksi) bukanlah pekerja dalam arti bekerja dalam hubungan kerja (atas dasar *labour agreement*).

Dengan kecanggihan teknologi informasi saat ini, seseorang dapat melakukan komunikasi dari dan kemana saja tanpa batas geografis dan batas politis wilayah negara. Demikian juga seseorang dapat bertindak dan melakukan perbuatan hukum dimana saja dan kapan

saja dengan segala konsekwensi dan akibat hukumnya. Walaupun tentunya untuk suatu perbuatan hukum tertentu harus dilakukan dalam batas-batas dan koridor yang diluaskan oleh peraturan perundang-undangan setempat. Di Indonesia ada pembatasan-pembatasan berkaitan dengan (misalnya) Undang-Undang yang mengenai *money laundering* (UU No. 14 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang jo UU No. 25 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas UU No. 14 Tahun 2002). Demikian juga UU mengenai *anti monopoli* (UU No. 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat), serta Undang-Undang lainnya yang terkait dengan Hak Kekayaan Intelektual (UU No. 14 Tahun 2001 tentang Paten, UU No.15 tentang Merek atau UU No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang dan UU No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri. Dan lain sebagainya, itu harus diindahkan dan dipatuhi.

Berdasarkan ketentuan-ketentuan dan alasan-alasan sebagaimana tersebut di atas, secara tegas dapat dikatakan bahwa *statement* dalam surat Direktur Perdata Ditjen AHU Departemen Hukum dan HAM, yang menyatakan bahwa perbuatan hukum anggota Direksi yang dilakukan

di luar negeri tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat hemat saya adalah tidak berdasar, atau setidaknya kekuatan hukumnya sangat lemah. Untuk mengkaji lebih jauh dan lebih jelas dan tegas, secara garis besar intisari (masing-masing) surat dimaksud dikemukakan satu persatu sebagai berikut :

Surat Direktur Perdata Ditjen AHU Dep. Hukum dan HAM No.C2-HT01-10.A.1561 tanggal 7 September 2004; (butir 2) menyatakan bahwa menurut Pasal 5 UUPT, perseroan harus mempunyai tempat kedudukan dalam wilayah Negara Republik Indonesia. Kemudian UU PT juga menentukan bahwa Direksi adalah organ perseroan yang bertanggung-jawab atas kepengurusan perseroan (Pasal 1 angka 4 jo Pasal 79 ayat (1) jo Pasal 82 jo Pasal 85 UU PT), dimana tempat kedudukan atau domisili perseroan oleh UU PT ditentukan berada dalam wilayah negara Republik Indonesia. Selanjutnya disimpulkan, bahwa mengacu pada ketentuan UUPT, maka dengan demikian Direksi perseroan harus berdomisili di Indonesia, juga harus memenuhi ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang terkait dengan ketenagakerjaan.

Demikian juga, surat Direktur Perdata Ditjen AHU Dep. Hukum dan HAM No.C2-HT01-10.A.1940 tanggal 14 Oktober 2004; (butir 2) menyatakan bahwa *apabila pengangkatan direksi atau pelaksana tugas direksi, (baik Presiden Direktur, Wakil Presiden Direktur, maupun direksi lainnya), tidak sesuai dengan dan atau tidak memperhatikan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku di bidang Perseroan Terbatas, maupun peraturan lain yang terkait dengan bidang ketenagakerjaan, maka tindakan mereka (maksudnya anggota Direksi di luar negeri) selaku direksi menjadi tidak mempunyai kekuatan hukum.*

Selanjutnya, surat Direktur Perdata Ditjen AHU Dep. Hukum dan HAM No.C2-HT01-10.A.317 tanggal 28 Februari 2005 (butir 1 huruf a dan b, serta butir 2) menyatakan bahwa *Direksi sebagai organ perseroan yang bertanggung-jawab atas kepengurusan perseroan harus berdomisili di Indonesia (Pasal 1 angka 4 jo Pasal 5, jo Pasal 79 ayat (1), jo Pasal 82 dan Pasal 85 UU PT). Apabila Direksi adalah warga negara asing (WNA), selain harus berdomisili di Indonesia, juga harus memenuhi ketentuan peraturan perundang-undangan lain yang terkait dengan ketenagakerjaan.*

Akhirnya disimpulkan, bahwa apabila *Direksi perseroan berkewarganegaraan asing tidak memenuhi ketentuan peraturan perundang-undangan sebagaimana tersebut di atas, maka tindakannya selaku direksi menjadi tidak mempunyai kekuatan hukum.*

Ketiga surat tersebut pada intinya tegas mengatakan 2 hal yang dibahas disini, bahwa anggota Direksi (untuk perseroan Indonesia) yang berkewarganegaraan asing, harus bertempat tinggal di Indonesia, dan apabila berdomisili di luar negeri dan melakukan perbuatan hukum untuk dan atas nama perseroan Indonesia di luar negeri, dikatakan : perbuatan hukumnya (yang dilakukan untuk dan kepentingan perseroan Indonesia) tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat, alias tidak sah.

In casu, hemat saya, ini tidak berdasar dan tidak dapat dijadikan pedoman, karena pasal-pasal yang ditunjuk dan dirujuk (:UU PT) tidak terkait dan dalam konteks yang lain dan berbeda. UU PT hanya tegas menyatakan bahwa Perseroan Terbatas haruslah mempunyai tempat kedudukan dalam wilayah RI yang ditentukan dalam Anggaran Dasar (Pasal 5).

Artinya suatu perseroan, boleh berkedudukan di Jakarta sebagai ibukota Negara, boleh di ibu kota Propinsi, atau juga boleh di Ibukota Kabupaten atau di suatu Kota atau Desa tertentu. Tidak ada larangan untuk (kedudukan) itu, sekedar masih dalam wilayah RI. Oleh karenanya, tidak ada larangan untuk melakukan tindakan atau perbuatan hukum dimana saja dan kapan saja sepanjang terkait dan dalam koridor kepengurusan perseroan serta tetap memenuhi syarat sahnya suatu tindakan hukum, termasuk syarat sahnya perjanjian, jika hal itu menyangkut perjanjian.

Yang jelas, bahwa Direksi berwenang bertindak untuk kepentingan dan tujuan perseroan, baik di dalam maupun di luar negeri. Sepanjang seorang anggota Direksi cakap dan berwenang, demikian juga sekedar masih dalam konteks fungsi dan tugasnya sebagaimana ditentukan dalam anggaran Dasar (intra vires) atau dengan suatu kuasa diamanatkan untuk melakukan perbuatan hukum dalam rangka tugas-tugas perseroan, demikian tindakan anggota Direksi, sah dan mempunyai kekuatan hukum yang mengikat.

Akan tetapi jangan melakukan tindakan hukum di luar negeri, anggota

Direksi yang melakukan tindakan hukum di dalam negeri-pun, kalau tindakannya tidak terkait dengan fungsi dan tugasnya (*ultra vires*) dan bukan dalam kapasitas dan kewenangannya, jika itu dilakukan, maka dapat dianggap tidak mengikat atau tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat siapapun, baik terhadap perseroan (*internal*), maupun terhadap pihak ketiga yang terkait (*stakeholder*).

Yang tidak dapat dan tidak boleh dilakukan adalah apabila ia bertindak melebihi kapasitas dan kewenangan yang dimilikinya (*ultra vires*). Atau tanpa kuasa dan tanpa memenuhi syarat sahny suatu perbuatan hukum, ia melakukan tindakan hukum untuk kepentingan dan tujuan perseroan. Tindakan-tindakan anggota Direksi tersebut, tidaklah mengikat secara korporasi. Dengan demikian tindakan tersebut termasuk dalam kategori tindakan pribadi dengan konsekwensi ia harus bertanggung-jawab secara pribadi untuk keseluruhan (*tanggung-jawab renteng, hoofdelijkheid aansprakelijk*). Sebagaimana disebutkan pada bagian awal, bahwa suatu perseroan dapat memiliki seorang atau lebih anggota Direksi. Bahkan untuk suatu perseroan tertentu, diwajibkan memiliki sekurang-kurangnya dua orang anggota Direksi.

Dengan demikian, apabila suatu perseroan memiliki lebih dari seorang anggota Direksi, maka tentu ada pembagian tugas antara satu dengan yang lain (Pasal 81). Dengan demikian, jelas, bahwa salah satu diantaranya akan menjadi Direktur Utama, atau Presiden Direktur, atau dengan istilah (yang tidak dikenal dalam UU PT) tetapi kini populer, CEO, *Chief Executive Officer*.

Apabila salah seorang anggota Direksi menjadi Direktur Utama, dan yang lainnya menjabat sebagai anggota Direksi tertentu sesuai dengan bidang tugasnya masing-masing, seperti Direktur Keuangan, Direktur Produksi, Direktur Pemasaran, maka masing-masing diantaranya hanya boleh bertindak dalam kapasitasnya sendiri sesuai dengan *nomenclature*nya. Artinya, ia hanya bertindak dan bertanggung-jawab sesuai dengan *job discription* yang diembannya. Bagi seorang anggota Direksi yang menjabat sebagai Direktur Utama, maka ia bertanggung-jawab secara keseluruhan untuk semuanya. Namun apabila seorang anggota Direksi yang membidangi keuangan, tanggung-jawabnya hanya sebatas segala hal-ihwal yang berkaitan dengan keuangan.

Apabila kemudian melakukan tindakan hukum yang membidangi (misalnya) produksi, tanpa amanat dan kuasa, maka ia dapat dikatakan melakukan tindakan yang *ultra vires*.

Demikian halnya apabila Direktur Produksi, tanggung-jawab dan kewenangannya adalah segala sesuatu kegiatan atau pekerjaan yang berkenaan dengan bidang produksi di perseroan, sejak mulai penyediaan bahan sampai keluarnya suatu *product*. Hal yang sama pada Direktur Pemasaran (*CEO/Manager of Marketing*) berwenang dan hanya bertanggung-jawab terhadap semua hal mengenai *marketing*.

Seperti dikemukakan oleh LPHI FH-UI yang menyitir pendapat Munir Fuady, bahwa Direksi merupakan *trustee* dari perseroan. Dengan demikian anggota Direksi masing-masing adalah *trustee* sesuai dengan bidangnya. Dalam kaitan itu, saya sependapat seperti apa yang dikemukakan oleh LPHI FH-UI yang merujuk pada pendapat Munir Fuady tersebut, bahwa berdasarkan teori *fiduciary duty*, dalam menjalankan fungsinya, Direksi memiliki dua fungsi, yakni selain menjalankan fungsi (sebagai) manajemen, juga menjalankan fungsi representasi.

Artinya sebagai "manajer", sepanjang anggota Direksi *manage* perseroan dalam batas-batas kewenangan dan kapasitasnya, maka ia *representative* mewakili perseroan di dalam dan di luar pengadilan. Dalam mewakili tindakan perseroan di dalam pengadilan, dapat dilakukan sepanjang tidak terdapat *conflict of interest*. Dan dalam mewakili perseroan di luar pengadilan, hemat saya, selain dapat dilakukan di dalam wilayah Republik Indonesia, juga dapat dilakukan di luar negeri.

Lagi-lagi sepanjang dalam fungsi, tugas dan kewenangannya, mungkin sulit untuk dibayangkan, seorang anggota Direksi bidang pemasaran yang bertugas ke luar negeri dan mendapat "order" untuk perseroan di Indonesia, kemudian ia tidak dapat melakukan tindakan hukum untuk dan atas nama perseroan di Indonesia, sementara ia (Direktur Pemasaran tersebut) harus menandatangani PO dengan rekan bisnisnya (*buyer*) di luar negeri. Kalaupun perbuatan hukum tersebut dianggap tidak sah dan tidak mengikat perseroan, maka tentu batallah semua *order* yang ditanda-tangani dan (penerimaan) pembayaran yang dilakukan tentunya tidak bisa didapatkan oleh Direktur Keuangan.

Terkait dengan Surat Keputusan Kepala BKPM memang tidak secara tegas menyatakan dapat-tidaknya seorang anggota Direksi berkewarganegaraan asing (tetap) bertempat tinggal di luar negeri dan *manage* perseroan di Indonesia dari luar melalui kecanggihan teknologi kontemporer (IT). Namun dalam kaitannya itu apabila suatu perseroan akan *going public* dan harus membuat *prospektus**, dan Badan Pengawas Pasar Modal mensyaratkan dalam *legal due deligent*, emiten harus mencantumkan daftar "jajaran" personil tingkat anggota Direksi dan *management level* menengah ke atas, termasuk tercantum penggunaan tenaga kerja asing (TKA). Berkaitan dengan TKA ini, dalam daftar tersebut, tercantum detail "*background*", status dan tempat tinggal serta kewarganegaraan personil dimaksud. Demikian juga tertera syarat-syarat yang belum atau telah dimilikinya masing-masing, termasuk mengenai IMTA, jenis Visa serta Kartu Izin Tinggal yang dipegang oleh si TKA. Ini artinya, bahwa TKA yang akan menjadi "supporter" dari *company* yang akan *going public* tersebut, bisa saja ia seorang warga negara asing yang beralamat dan bertempat tinggal di masing-masing negaranya, terlebih jika ia seorang

anggota Direksi dan sebagai investor yang juga pemegang saham dan menjadi anggota Direksi di perusahaan lain di negaranya.

Adalah kenyataan dan bukan rahasia lagi, demikian juga pihak LPHI FH-UI mengakui adanya fakta, bahwa banyak WNA yang menjadi anggota Direksi perseroan di Indonesia, tetap saja bertempat tinggal di luar negeri. Walaupun dengan persyaratan (termasuk IMTA) yang cukup, kenyataan itu benar dan tidak dapat diingkari, karena -hemat saya- seseorang warga negara asing atau TKA (yang berindak) sebagai investor yang mewakili suatu *company*, juga (mungkin) menjadi anggota Direksi pada *company* lain di negaranya, atau bahkan menjadi anggota Direksi pada *company* yang menjadi investor di Indonesia dan ia (anggota Direksi yang bersangkutan) hanya sebagai *fiduciary duty* datang ke Indoneisia dalam rangka melaksanakan salah satu fungsi manajemen (*controlling*). Demikian itu, dengan kenyataan dan fakta, kita tidak dapat menutup mata, bahwa pada zaman modern sekarang ini, dengan teknologi informasi IT, berkembang sangat pesat, memungkinkan seseorang berkomunikasi tanpa batasan ruang dan waktu.

Seseorang dapat melakukan pertemuan, *meeting* dalam satu forum rapat tanpa harus berada pada satu tempat, bahkan ia berada pada negara yang berbeda dan berjauhan. Seseorang dapat mengakses informasi dan menyaksikan suatu peristiwa atau kejadian seketika dan secara bersama-sama antara informan dan penerima informasi. Antara satu pihak dengan pihak lainnya membuat *agreement*, demikian halnya tentunya, seorang anggota Direksi dapat melakukan hubungan komunikasi di manapun ia berada dan memberikan perintah atau instruksi kepada siapa ia menghendaki. Ia dapat memberikan perintah dan menerima laporan pada saat yang bersamaan dan seketika. Siapa yang bisa menyangkal dan mencegahnya?

Permasalahannya, kalaulah ia menjadi anggota Direksi di negara lain, bagaimana dengan pajak atas upah dan tunjangan sebagai anggota Direksi yang diterima sebagai akibat itu di Indonesia. Demikian juga apabila anggota Direksi yang bersangkutan kebetulan adalah *shareholder* dari perseroan yang dipimpinnya, apakah pajak atas deviden yang ia dapatkan harus dibayar di Indonesia? Atas permasalahan ini, Pemerintah cq. Direktorat Jenderal Pajak Departemen Keuangan telah menanda-

tangani *Tax Treaty*, yakni perjanjian penghapusan pajak berganda (P3B) antara Indonesia dengan (hingga saat ini) 42 Negara di dunia, yakni Australia, Amerika, Suriah, Belanda, Belgia, Denmark, India, Inggris, Italia, Jepang, Jerman, Canada, Korea, Kuwait, Luxembourg, Malaysia, Mesir, Mongolia, Prancis, Philipina, Polandia, Rumania, China, Saudi Arabia, Leychelles, Slovakia, Spanyol, Sri Lanka, Sudan, Suriname, Swiss, Taiwan, Thailand, Tunisia, Turki, Uni Emirat Arab, Ukraina, Uzbekistan, Venezuela, Vietnam, Yordan dan Mexico.

Atas dasar *Tax Treaty* tersebut, kedua negara yang menanda-tangani perjanjian, sepakat tidak akan menarik pajak secara berganda (*doble*) di negara asal mereka dan juga di Indonesia. Dengan demikian, apabila telah dibayarkan di Indonesia, maka di Negara asalnya, tidak perlu lagi dibayarkan. Demikian sebaliknya, apabila telah dibayarkan di negaranya, maka di Indonesia tidak perlu lagi menagihnya.

KESIMPULAN

Dari uraian dan analisa yang telah dikemukakan di atas, dapat ditarik suatu konklusi bahwa tidak ada ketentuan dalam UU PT bahwa seseorang WNA yang menjadi anggota Direksi di

Indonesia harus berada dan bertempat tinggal di Indonesia. Artinya, seorang warga negara asing yang menjadi anggota Direksi bagi suatu perseroan di Indonesia, tidak harus bertempat tinggal di Indonesia dan tidak harus selamanya berada di Indonesia, tidak perlu visa dengan maksud untuk bekerja. Demikian juga tindakan hukum yang dilakukan oleh anggota Direksi di luar negeri untuk dan atas nama perseroan di Indonesia, sepanjang dalam kapasitas dan kewenangannya, sah secara hukum.

Mengenai persyaratan IMTA yang tidak dimiliki adalah persoalan lain, yakni persoalan administratif yang –hemat saya– tidak menjadi syarat mutlak sebagai legalitas tindakan hukum yang dilakukakannya yang tidak terkait dengan sah atau tidaknya tindakan hukum yang dilakukan untuk maksud dan tujuan yang mengikat perseroan.

Demikian komentar saya, semoga bermanfaat. ***

Referensi

Gatot Supramono, S.H., *Hukum Perseroan Terbatas*, Penerbit Djambatan, Jakarta, 1996;

Munir Fuady, S.H., M.H., LL.M., *Hukum Perusahaan Dalam Paradigma Hukum Bisnis*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999;

Rai Widjaja, S.H., M.H., I.G., *Hukum Perusahaan Perseroan Terbatas*, Penerbit Megapoin, Jakarta, 1996;

Sutantya R. Hadhikusuma, S.H., R.T., Dr. Sumantoro, *Pengertian Pokok Hukum Perusahaan*, Rajawali Pers, Jakarta, 1995;