



Taqiyuddin Kadir¹

GUGATAN DERIVATIF : PERLINDUNGAN HUKUM PEMEGANG SAHAM MINORITAS

Abstrak

Teori badan hukum muncul dan berkembang pada sekitar tahun 1900-an ketika korporasi yang masih berbentuk persekutuan yang primitif, digantikan oleh korporasi yang dikendalikan oleh suatu manajemen yang terpusat. Sejak saat itu, korporasi berubah karakter dan memiliki eksistensi yang kuat. Korporasi tidak lagi dianggap identik dengan pendirinya, melainkan menjadi entitas yang mandiri, tindakan-tindakannya juga diakui independen sebagai produk organisasi dan manajemen. Sebagai badan hukum perseroan memiliki harta kekayaan tersendiri dan terpisah dari kekayaan pemegang saham. Selain itu, tanggungjawab pemegang saham bersifat terbatas. Prinsip ini melindungi aset perusahaan terhadap klaim kreditor pemegang saham. Penelitian ini adalah penelitian yuridis normative dengan sifat penelitian deskriptif analisis. Perubahan paling penting dalam rezim *derivative action* di negara-negara maju Asia yang menganut sistem *common law* dan *civil law*, terjadi sebagai hasil dari perkembangan kodifikasi di negara *common law* dan perkembangan putusan pengadilan di negara *civil law*. Di Indonesia, hal yang mendasar adalah adanya persyaratan jumlah minimal persentase kepemilikan saham untuk dapat mengajukan gugatan derivatif, dan tidak adanya persyaratan untuk terlebih dahulu meminta direksi untuk mengambil tindakan pemulihan, atau menggugat anggota direksi yang bersalah dan menimbulkan kerugian bagi perseroan. Perlu pula ada pengaturan konkret mengenai kategori tindakan direksi yang dapat menjadi dasar gugatan derivatif, dan pengaturan tentang prosedur pengajuan gugatan derivatif.

Kata Kunci: Perlindungan Hukum, Pemegang Saham Minoritas, Hukum Pemegang Saham.

Abstract

The legal entity theory emerged and developed around the 1900s when corporations, which were still in the form of primitive partnerships, were replaced by corporations controlled by centralized management. Since then, the corporation has changed its character and has a strong existence. Corporations are no longer considered identical to their founders, but instead become independent entities, their actions are also recognized as independent as a product of organization and management. As a legal entity, the company has its own assets and is separate from the assets of shareholders. In addition, shareholder liability is limited. This principle protects company assets against shareholder creditor claims. This research is normative juridical research with the nature of descriptive analytical research. The most important changes in the derivative action regime in developed Asian countries that adhere to common law and civil law systems occurred as a result of the development of codification in common law countries and the development of court decisions in civil law countries. In Indonesia, the basic thing is that there is a requirement for a minimum percentage of share ownership to be able to file a derivative lawsuit, and there is no requirement to first ask the board of directors to take remedial action, or sue members of the board of directors who are at fault and cause losses to the company. There also needs to be concrete regulations regarding categories of directors' actions that can form the basis of derivative lawsuits, and regulations regarding procedures for filing derivative lawsuits.

Keywords: Legal Protection, Minority Shareholders, Shareholder Law.

PENDAHULUAN

Doktrin pemisahan kepemilikan dan kepengurusan perusahaan (*separation of ownership and management doctrine*), tidak dapat dilepaskan dari teori badan hukum (*Entity Theory*) (Zaenal Fanani & Sari, 2022).

¹ Universitas Jayabaya, Indonesia
 email: tkadir127@gmail.com

Secara historis, teori badan hukum muncul dan berkembang pada sekitar tahun 1900-an ketika korporasi yang masih berbentuk persekutuan yang primitif, digantikan oleh korporasi yang dikendalikan oleh suatu manajemen yang terpusat (Sridana et al., 2020). Sejak saat itu, korporasi berubah karakter dan memiliki eksistensi yang kuat. Korporasi tidak lagi dianggap identik dengan pendirinya, melainkan menjadi entitas yang mandiri, tindakan-tindakannya juga diakui independen sebagai produk organisasi dan manajemen.

Perkembangan teori badan hukum sebagaimana dicatat oleh Zou Ping *et.al.*, diawali dengan suatu preseden, bahwa pada tahun 1897 permasalahan tanggungjawab terbatas dan kepribadian hukum perusahaan, diselesaikan oleh institusi hukum tertinggi di Inggeris dalam kasus *Salomon vs Salomon* (Awrey, 2021). *The House of Lords* Inggeris memutuskan bahwa individu dapat mengatur permasalahan mereka sesuai apa yang dikehendaki, dan jika mereka hendak melakukan hal tersebut melalui korporasi, mereka berhak atas perlindungan tanggungjawab terbatas sepanjang pendirian korporasi tersebut sesuai dengan ketentuan formal dari peraturan perundang-undangan yang berlaku. Perusahaan dan pemegang saham adalah terpisah, dan pengadilan tidak berhak untuk menerobos hubungan ini dengan alasan keadilan.

Dapat dikatakan, bahwa kepribadian hukum bersumber dari fakta bahwa suatu korporasi adalah terpisah dari pemegang sahamnya dan karenanya para pemegang saham tidak bertanggungjawab atas hutang-hutang perusahaan. Putusan dalam kasus ini kemudian menjadi prinsip fundamental bagi hukum perusahaan Inggeris.

Mengenai karakter korporasi, Dejnozka menguraikan bahwa korporasi adalah suatu ciptaan dengan atribut-atribut yang tidak ditemukan pada manusia yang notabene merupakan komponen korporasi itu sendiri (“Dwi Rahmawati,” 2021). Korporasi menurut Dejnozka merupakan sesuatu yang nyata, bukan merupakan buatan dari teori fiksi. Korporasi adalah suatu entitas atau badan, bukan konsep yang bersifat imajiner atau hayalan, bukan pula merupakan sesuatu yang artifisial, melainkan bersifat alamiah.

Penggunaan kata “alamiah” dalam konteks tersebut, adalah untuk membedakan gagasannya dengan teori konsesi. Mengutip Phillip, Dejnozka menyatakan, hukum tidak menciptakan korporasi melainkan hanya mengakui eksistensinya yang independen.

Dejnozka secara spesifik mengemukakan, meskipun korporasi mempunyai suatu struktur inti, namun menganggap korporasi sebagai inti yang metafisik, adalah tidak tepat bahkan menyesatkan. Dari sudut pandang ontologis, hal terpenting dari korporasi adalah bahwa korporasi mempunyai konstituen yang ditempatkan kedalam struktur. Terkait hal ini, mengutip Hegel dan Marx, Dejnozka memandang bahwa korporasi adalah lebih nyata (*real*) dibanding manusia, sebab korporasi seluruhnya adalah terdiri atas manusia sebagai organnya. Setidak-tidaknya, korporasi adalah nyata seperti nyatanya manusia (Lastiar Situmorang & Rasji, 2023).

Teori badan hukum merupakan sumber lahirnya konsep pemisahan kepemilikan dan kontrol atau pengelolaan perusahaan. Konsep pemisahan kepemilikan dan kontrol (*Separation of Ownership and Control*) pertama kali di populerkan oleh Adolf A. Berle dan Gardiner C. Means, pada tahun 1932 dalam bukunya yang terkenal *Modern Corporation and Private Property*. Pemikiran dasar dari konsep ini adalah bahwa pemegang saham yang tersebar tidak memiliki insentif atau perhatian untuk secara efektif mengontrol manajemen perusahaan – direksi dan manajer – dan bahwa direksi sangat mungkin akan bertindak untuk kepentingannya sendiri, ketimbang untuk kepentingan pemegang saham.

Menurut Hamilton, konsekuensi dari konsep pemisahan kepemilikan dan kepengurusan perusahaan adalah, entitas perusahaan memiliki haknya sendiri dan bertanggungjawab atas hutang-hutangnya, dan pemegang saham secara pribadi tidak bertanggungjawab.

Berdasarkan hal tersebut di atas, elemen utama suatu entitas atau badan hukum perseroan adalah unsur “*separate patrimony*”. Sebagai badan hukum perseroan memiliki harta kekayaan tersendiri dan terpisah dari kekayaan pemegang saham. Selain itu, tanggungjawab pemegang saham bersifat terbatas. Prinsip ini melindungi aset perusahaan terhadap klaim kreditor pemegang saham. Sebaliknya, tanggungjawab terbatas melindungi aset dari pemegang saham perusahaan terhadap klaim para kreditor perusahaan. Pembatasan tanggungjawab pemilik dan pengurus perusahaan membedakan perseroan dari bentuk organisasi perusahaan lainnya (Darmawan, 2019).

Hal tersebut sejalan dengan pendapat Butler sebagaimana disinggung sebelumnya bahwa teori badan hukum memang mendukung keterlibatan negara baik dalam bentuk regulasi maupun yudisial berupa litigasi pemegang saham.

Tak dapat dipungkiri, salah satu efek yang berpotensi dihadapi oleh pemegang saham adalah, bahwa pemisahan kepemilikan dan pengelolaan perusahaan dapat mendorong penyalahgunaan sumberdaya perusahaan oleh direksi untuk kepentingan pribadi. Efek dari pemisahan ini dapat pula memberikan rintangan yang signifikan bagi pemegang saham dalam mencari upaya hukum yang akan diambil terhadap direksi yang telah melakukan perbuatan yang salah dan merugikan perusahaan. Untuk itu, memelihara tata kelola perusahaan yang baik adalah penting untuk menjaga kepercayaan pemegang saham dan investor, sehingga sudah seharusnya ada cara yang efektif yang dapat menangkal prilaku salah dari direksi atau manajemen. Dalam konteks ini, sangat jelas relevansi *derivative action* yang bertujuan utama untuk meningkatkan akuntabilitas manajerial dengan jalan menangkal atau memberikan efek jera terhadap prilaku salah direksi dan merugikan perusahaan.

Tujuan dari penelitian ini untuk menjelaskan bagaimana kedudukan pemegang saham minoritas sebagai pihak yang berkedudukan dalam pembangunan perusahaan pada perseroan terbatas.

METODE

Penelitian ini adalah penelitian yuridis normative dengan sifat penelitian deskriptif analisis. Pendekatan penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (Statute Approach). Pendekatan ini dilakukan untuk peneliti menggunakan peraturan perundang-undangan sebagai dasar awal untuk melakukan analisis. Data yang digunakan adalah data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Data yang terkumpul kemudian dianalisis secara kualitatif.

HASIL DAN PEMBAHASAN

Sebagaimana disebutkan terdahulu bahwa perbedaan teoretis yang paling mendasar antara *civil law* dan *common law* adalah, bahwa *civil law* mengandalkan kodifikasi sebagai sumber hukum sedangkan *common law* mengandalkan *case law*.

Perbedaan seperti disebutkan di atas, tidak tampak mencolok dalam konteks *derivative action*. Baik *common law* maupun *civil law*, hampir semua negara maju termasuk di Eropa dan di Asia telah memiliki kodifikasi pengaturan tentang *derivative action*. Dari aspek ini, dapat dikatakan bahwa titik demarkasi perbedaan antara hukum perseroan negara *common law* dan hukum perseroan negara *civil law* sudah menjadi kabur. Kenyataan ini pun oleh Siems disebut sebagai “*civilization of the common law*”. Namun, meskipun kodifikasi *derivative action* sudah ada, perbedaan pengaturan lebih-lebih dalam aspek prosedural antara kedua sistem hukum tersebut dalam konteks *derivative action* tetap ada. Bahkan antara hukum perseroan Amerika dan Inggeris yang sama-sama *common law* pun masih terdapat perbedaan.

Puchniak mencatat bahwa perubahan paling penting dalam rezim *derivative action* di negara-negara maju Asia yang menganut sistem *common law* dan *civil law*, terjadi sebagai hasil dari perkembangan kodifikasi di negara *common law* dan perkembangan putusan pengadilan di negara *civil law*. Perubahan paling penting dalam rezim *derivative action* di negara *common law* dalam kurun waktu lebih dari dua dekade, adalah implementasi *statutory derivative action* setelah amandemen dilakukan terhadap undang-undang perseroan di masing-masing negara. Sebaliknya di negara maju di Asia termasuk China dan Jepang yang menganut *civil law*, perkembangan *derivative action* adalah melalui putusan pengadilan yang telah mendukung terjadinya evolusi yang penting bagi rezim *derivative action* di negara-negara tersebut.

Amandemen terhadap undang-undang perseroan di negara-negara *common law* di Asia yang gencar dilakukan, telah membantah anggapan bahwa hukum perseroan yang berasal dari suatu negara dari suatu sistem hukum, sama sekali tidak dapat diterapkan di negara dengan sistem hukum yang berbeda.

Teori superioritas *common law* (sebagai lawan *statutory law*) tidak didukung oleh kenyataan *derivative action* di negara-negara maju Asia. Di sisi lain, bukti dari negara-negara Asia yang maju menunjukkan bahwa pemegang saham di negara-negara *civil law* telah

mendapatkan perlindungan yang lebih baik oleh *derivative action* dibandingkan dengan di negara-negara *common law* (Fitriani, 2012).

Sesungguhnya, pemegang saham minoritas di Jepang, sebuah negara *civil law*, telah memanfaatkan *derivative action* lebih jauh ketimbang negara-negara *common law* yang ada di Asia (atau bahkan dibandingkan dengan negara negara manapun di dunia selain Amerika Serikat). Jepang mempunyai kasus *derivative action* dengan jumlah yang signifikan yang melibatkan perseroan-perseroan terbuka besar, hal mana tidak demikian halnya *derivative action* di negara-negara Asia yang menganut *common law*.

Adalah ironis bahwa penyebab utama tidak efektifnya *derivative action* selama ini di negara-negara Asia, adalah justru asal usul *common law* itu sendiri. Ketentuan *common law* Inggeris dalam *Foss vs Harbottle*, yang secara langsung ditransplantasikan ke negara-negara Asia, mungkin merupakan penghambat utama bagi berkembangnya *derivative action* di negara-negara Asia (Alvian & Mujiburohman, 2022).

Statutory derivative action Singapura telah diimplementasikan dengan maksud memberikan perlindungan kepada pemegang saham minoritas yang berbeda dengan ketentuan dalam *Foss vs Harbottle*. Amandemen terhadap *statutory derivative action* tersebut telah menjadikan *derivative action* sebagai instrumen yang kuat bagi perlindungan pemegang saham minoritas.

India sebagai satu-satunya negara maju di Asia yang tidak mempunyai kodifikasi peraturan *derivative action*, hampir tidak mempunyai litigasi *derivative action* dan nampaknya ketentuan Inggeris dalam *Foss vs Harbottle* cenderung disalahkan sebagai penyebabnya. Hal ini menunjukkan anggapan teori superioritas *common law* bahwa ketentuan *common law* memberikan proteksi perlindungan hukum yang lebih baik bagi pemegang saham minoritas, tidak sesuai dengan kenyataan. Justru sebaliknya, *common law* justru menghambat *derivative action* di negara-negara Asia.

Kenyataan tersebut membantah teori asal usul hukum (*legal origins theory*) yang dikembangkan oleh Watson bahwa hukum bukan hanya sekadar ada, tetapi mampu bertahan dengan mudah, bahkan dalam lingkungan yang jauh dari anteseden-antesedennya. Menurut Watson, hukum seperti berada di tempat asalnya dimana pun dia berada, tanpa harus memiliki hubungan yang erat dengan masyarakat tertentu periode tertentu ataupun tempat tertentu (Ping & Andy, 2011).

Justin Lu dan Jonathan Batten mengemukakan bahwa (Rayan Makhfirah, 2022): *Given cultural differences between jurisdictions, concepts may not be interpreted with the same effect as originally intended.* Selanjutnya mengutip Alston, Justin Lu dan Batten dalam melakukan peninjauan terhadap penelitian perbandingan hukum, mengemukakan bahwa:

“the prospects of foreign legal transplant succeeding in soil which has not been meticulously prepared over a lengthy period of time are minimal. The danger therefore, is that the fundamental characteristics, values and intentions of the original law are lost in transfer, if interpreted without reference to the underlying context”.

Paparan di atas pada dasarnya mengungkapkan bahwa transplantasi konsep hukum yang tidak dipersiapkan dengan teliti dan matang dalam jangka waktu yang lama, hanya menuai hasil yang minimal. Hal yang berbahaya adalah karakteristik fundamental, nilai-nilai dan tujuan konsep hukum itu akan musnah, jika tidak diinterpretasikan sesuai konteks dasarnya. Hal tersebut sejalan dengan teori *“law of the non-transferability of law”* (Hukum tentang tidak dapatnya ditransfer hukum) yang diperkenalkan oleh Robert B. Seidman.

Menurut Seidman, suatu hukum tidak dapat ditransfer begitu saja dari negara tertentu untuk diterapkan di negara lain. Dengan demikian berbagai penyesuaian memang perlu dilakukan untuk memperoleh hasil yang optimal dari penerapan hukum yang ditransplantasikan tersebut. Penyesuaian-penyesuaian dimaksud tercermin dalam kodifikasi *derivative action* yang dilakukan di negara-negara Asia sebagaimana diuraikan di atas. (SETIAWAN & MINA, 2019)

Perkembangan *derivative actions* di negara-negara maju Asia, baik yang menganut sistem *common law* atau *civil law*, nampaknya tidak menunjukkan adanya kesenjangan yang besar, namun memerlukan analisis yang tajam dalam kaitannya dengan teori-teori yang dianut selama ini. Teori universal yang mengatakan bahwa *common law* memberikan perlindungan yang lebih baik kepada pemegang saham dibanding dengan *civil law* (*the common law superiority theory*),

dibangun atas dasar asumsi yang lebih general bahwa hukum perseroan diprediksi akan berfungsi secara berbeda di negara-negara *common law* dan *civil law*.

Farinha dan Foronda selanjutnya lebih spesifik mengungkapkan bahwa Sistem *Common Law* berada dalam domain negara-negara Anglo Saxon, dimana derajat perlindungan investor (pemegang saham) tinggi (Widyaningrum & Irianto, 2022). Tradisi yang didasarkan pada sistem *Civil Law* pada umumnya ditemukan di negara-negara kontinental dan di negara-negara yang berada di bawah pengaruhnya. Tidak seperti negara-negara Anglo Saxon, di negara-negara yang menganut tradisi *Civil Law* derajat perlindungan terhadap pemegang saham adalah rendah, dan hak-hak pemegang saham minoritas dapat digeser oleh kehadiran dan prilaku pemegang saham mayoritas, yang dapat berupaya memanfaatkan kekuasaan pada kelompok (*Group*) perseroan dan kreditor prusahaan.

Berdasarkan uraian yang dipaparkan di atas, tampak terdapat persamaan-persamaan namun juga terdapat perbedaan pengaturan dan prosedur *derivative action* yang diterapkan di sepuluh negara tersebut, yang terdiri dari lima negara *common law* dan lima negara *civil law*. Persamaan yang menonjol adalah dasar pengajuan gugatan derivatif disamping pengatasnamaan perseroan oleh pemegang saham. Baik *common law* maupun *civil law* keduanya menjadikan pelanggaran *kewajiban fidusia* oleh direksi sebagai dasar pengajuan gugatan derivatif.

Kedua sistem hukum tersebut juga menjadikan kerugian perseroan dan bukan kerugian pemegang saham, sebagai dasar untuk pengajuan gugatan derivative (Freeman & Dmytriiev, 2020). Oleh karena itu, pembayaran gantirugi dilakukan kepada perseroan bukan kepada pemegang saham penggugat.

Persamaan-persamaan sebagaimana disebutkan di atas, tidak mengesampingkan adanya sejumlah perbedaan dalam berbagai aspek. Mengenai persyaratan perlunya izin pengadilan sebelum mengajukan gugatan derivatif, hanya Kanada, Australia dan Singapura memerlukan izin pengadilan sebelum mengajukan gugatan derivatif. Sedangkan Inggeris dapat secara langsung mengajukan gugatan derivatif sembari pengadilan memeriksa apakah laik diberikan izin atau tidak untuk melanjutkan gugatan derivatif. Aspek itikad baik dan benturan kepentingan umumnya menjadi dasar pertimbangan pengadilan untuk memberikan atau menolak memberikan izin bagi pengajuan gugatan derivatif. Amerika, Perancis, Italia, Jepang dan Indonesia tidak mengatur tentang persyaratan izin pengadilan untuk pengajuan gugatan derivatif.

Mengenai persyaratan tuntutan (*demand requirement*) terhadap direksi untuk mengajukan gugatan sendiri terhadap anggota direksi yang salah, di antara sepuluh negara tersebut, hanya Amerika, Kanada, Australia, Singapura, Inggeris, Jepang dan China (lima negara *common law* dan dua negara *civil law*) yang menerapkan persyaratan tuntutan. Sedangkan Indonesia, Perancis, Italia (ketiganya negara *civil law*), tidak mengatur persyaratan tuntutan.

Mengenai biaya litigasi, hanya Amerika yang secara eksplisit menentukan bahwa biaya litigasi gugatan derivatif yang diajukan oleh pemegang saham ditanggung oleh perseroan, dengan sistem *reimbursement*. Namun demikian, dalam praktik di negara-negara *common law*, biaya biaya yang dikeluarkan oleh pemegang saham dalam proses perkara gugatan derivatif, digantikan oleh perseroan. Hal ini logis karena pada hakikatnya yang mengajukan gugatan adalah perseroan.

Persyaratan bahwa hanya pemegang saham yang sedang memiliki saham di perseroan pada saat terjadinya tindakan anggota direksi yang dipersalahkan (*Contemporaneous ownership*), (bukan mantan pemegang saham dan bukan pemegang saham yang baru masuk setelah peristiwa obyek gugatan terjadi), yang dapat mengajukan gugatan derivatif, hanya diterapkan di Amerika, Singapura, Kanada, Australia dan Inggeris (semuanya negara *common law*). Di Jepang mantan pemegang saham sebagai akibat reorganisasi perseroan, dapat mengajukan gugatan derivatif. Di Indonesia, walaupun hal ini tidak diatur, pengadilan tetap mengabulkan gugatan pemegang saham yang baru menjadi pemegang saham setelah transaksi direksi yang menjadi obyek gugatan, terjadi.

Mengenai keberadaan komite litigasi, hanya Amerika yang mengatur tentang pembentukan komite litigasi untuk menilai apakah gugatan derivatif patut untuk dilanjutkan atau dihentikan. Komite litigasi terdiri atas anggota direksi yang independent dan tidak terkait dengan peristiwa atau transaksi yang dijadikan obyek gugatan derivative (Tian, 2023).

Persyaratan kepemilikan minimal jumlah saham (*minimum share ownership*), diterapkan secara bervariasi dan umumnya diberlakukan di negara-negara *civil law*. Di Perancis, untuk dapat mengajukan gugatan derivatif, pemegang saham pada perseroan terbuka harus memiliki jumlah saham minimal 5 % dari total jumlah saham perseroan. Sedangkan untuk perseroan tertutup pemegang saham harus memiliki minimal 20 % sahaam (Jameaba, 2020). Di Italia, pemegang saham harus memiliki minimal 2,5 % saham (untuk perseroan terbuka), dan minimal 20 % saham (untuk perseroan tertutup) untuk dapat mengajukan gugatan derivatif.

Di China, untuk dapat mengajukan gugatan derivatif, pemegang saham pada perseroan terbuka, harus memiliki saham sejumlah minimal 1 % dari total jumlah saham perseroan, dan untuk perseroan tertutup, tidak ada persyaratan kepemilikan minimal jumlah saham.

Mengenai persyaratan jangka waktu minimal kepemilikan saham, untuk dapat mengajukan gugatan derivatif, hanya berlaku di Jepang dan China (Keduanya negara *civil law*) (Schnyder et al., 2021). Di Jepang, berlaku persyaratan bahwa pemegang saham tersebut harus telah menjadi pemegang saham selama minimal 6 bulan berturut-turut, sedangkan di China pemegang saham yang bersangkutan harus telah menjadi pemegang saham selama 180 hari berturut-turut. Persyaratan jangka waktu minimal kepemilikan saham tersebut, merupakan syarat tambahan terhadap persyaratan kepemilikan minimal jumlah saham sebagaimana diuraikan di atas.

Di Indonesia, dalam konteks persyaratan kepemilikan jumlah saham, tidak ada perbedaan antara perseroan tertutup dan perseroan terbuka. Untuk perseroan terbuka maupun perseroan tertutup, berlaku persyaratan kepemilikan minimal 10% jumlah saham, untuk dapat mengajukan gugatan derivatif. Tidak ada persyaratan mengenai jangka waktu minimal kepemilikan saham.

Menarik untuk dikemukakan, hanya ada empat negara yaitu Perancis, Italia, China dan Indonesia (semuanya negara *civil law*) yang menerapkan persyaratan batas minimal kepemilikan saham untuk dapat mengajukan gugatan derivatif. Selanjutnya hanya dua negara yaitu Jepang dan China (keduanya negara *civil law*) yang menerapkan persyaratan jangka waktu minimal kepemilikan saham, untuk dapat mengajukan gugatan derivatif. Tampaknya fakta ini dalam derajat tertentu menjustifikasi teori superioritas *common law* (*the common law superiority theory*) yang mengatakan bahwa *common law* memberikan perlindungan yang lebih baik kepada pemegang saham dibandingkan dengan *civil law*.

Suatu hal yang menarik pula, di Indonesia dan China, pemegang saham dimungkinkan mengajukan gugatan *derivatif* terhadap komisaris, padahal komisaris dipahami sebagai wakil pemegang saham yang bertugas mengwasi direksi, dan komisaris tidak secara langsung menjalankan tugas-tugas operasional perseroan. Bahkan keberadaan komisaris yang bertugas mengawasi direksi, dianggap merupakan salah satu faktor yang menyebabkan tidak populernya gugatan derivatif di Indonesia. Hal yang berbeda, sebagaimana disebutkan terdahulu, di Indonesia tidak dikenal adanya *demand requirement*, sedangkan di China, justru komisaris yang telebih dahulu diminta untuk melakukan tuntutan kepada anggota direksi yang bersalah, sebelum mengajukan gugatan derivatif di pengadilan. Apabila Dewan Komisaris atau komisaris menolak untuk mengambil tindakan dalam waktu 30 (tiga puluh) hari, maka pemegang saham dapat mengajukan gugatan derivatif ke pengadilan terhadap anggota direksi yang bersangkutan (Awrey, 2021; Tian, 2023).

Di Indonesia, hal yang mendasar adalah adanya persyaratan jumlah minimal persentase kepemilikan saham untuk dapat mengajukan gugatan derivatif, dan tidak adanya persyaratan untuk terlebih dahulu meminta direksi untuk mengambil tindakan pemulihan, atau menggugat anggota direksi yang bersalah dan menimbulkan kerugian bagi perseroan. Kedua hal ini merupakan elemen mendasar pada konsep *derivative action* di negara-negara *common law*.

Derivative action merupakan instrumen terakhir yang dapat dipergunakan oleh pemegang saham minoritas sebagai bentuk keadilan protektif untuk melindungi hak-hak dan kepentingan pemegang saham minoritas dan kepentingan perseroan secara keseluruhan, dan sebagai bentuk keadilan korektif untuk memperbaiki atau memulihkan kerugian yang dialami oleh perseroan.

Penulisan Daftar Pustaka

Daftar Pustaka merupakan daftar karya tulis yang dibaca penulis dalam mempersiapkan artikelnya dan kemudian digunakan sebagai acuan. Dalam artikel ilmiah, Daftar Pustaka harus ada sebagai pelengkap acuan dan petunjuk sumber acuan. Penulisan Daftar Pustaka mengikuti

aturan dalam Buku Pedoman ini. Penulisan daftar pustaka menggunakan aplikasi pengutipan otomatis (mendeley, Zetoro, dan sejenisnya) dan mengutip minimal 2 artikel pada Jurnal Obsesi

UCAPAN TERIMA KASIH

Jika perlu berterima kasih kepada pihak tertentu, misalnya sponsor penelitian, nyatakan dengan jelas dan singkat, hindari pernyataan terima kasih yang berbunga-bunga.

SIMPULAN

Penerapan *derivative action* di Indonesia sebagai mekanisme perlindungan hukum terhadap pemegang saham minoritas belum memadai. Hal ini disebabkan karena minimnya pengaturan mengenai *derivative action* jika dibandingkan dengan negara-negara *common law* atau bahkan di negara-negara *Civil Law* lainnya termasuk China dan Jepang. Walaupun pengaturan *derivative action* dalam ketentuan Pasal 97 ayat (6) UUPT 2007 sudah mencerminkan konsep *derivative action*, namun belum mengatur persyaratan dan mekanisme pengajuan dan penanganan gugatan derivatif secara komprehensif.

Untuk memberikan perlindungan hukum yang adil dan seimbang kepada pemegang saham minoritas, antara lain perlu dilakukan amandemen terhadap ketentuan Pasal 97 ayat (6) UUPT 2007, dan mengatur tentang gugatan derivatif secara komprehensif. Perlu dipertimbangkan penghapusan persyaratan kepemilikan minimal 10% saham untuk dapat mengajukan gugatan derivatif, karena pembatasan tersebut menafikan hak pemegang saham tunggal yang memiliki saham kurang dari 10 % untuk mendapatkan perlindungan hukum melalui *derivative action*. Perlu pula ada pengaturan konkret mengenai kategori tindakan direksi yang dapat menjadi dasar gugatan derivatif, dan pengaturan tentang prosedur pengajuan gugatan derivatif. Perlu ada persyaratan untuk terlebih dahulu meminta direksi untuk melakukan upaya-upaya yang perlu untuk menyelesaikan tuntutan pemegang saham yang bersangkutan, sebelum mengajukan gugatan derivatif.

DAFTAR PUSTAKA

- Alvian, F., & Mujiburohman, D. A. (2022). Implementasi Reforma Agraria Pada Era Pemerintahan Presiden Joko Widodo. *Tunas Agraria*, 5(2).
- Awrey, D. (2021). Three projects in the new law and finance. *Accounting, Economics and Law: A Convivium*, 11(1).
- Darmawan, M. C. (2019). Perlindungan Hukum bagi Pemegang Saham Minoritas yang Dirugikan Akibat Direksi Melakukan Kesalahan atau Kelalaian. *Jurist-Diction*, 2(3).
- Fitriani, R. (2012). GUGATAN DERIVATIF OLEH PEMEGANG SAHAM MINORITAS PADA PERSEROAN TERBATAS. *Jurnal Ilmu Hukum*, 2(1).
- Freeman, R. E., & Dmytryev, S. (2020). Corporate Social Responsibility and Stakeholder Theory: Learning From Each Other. *Symphonya. Emerging Issues in Management*, 1.
- Jameaba, M. (2020). Why the Italian Banking System that ‘Cruised Over’ the Global Financial Crisis, Found Itself Roiled by the Sovereign Debt Crisis: Reviewing and Highlighting the Key Issues. *SSRN Electronic Journal*.
- Lastiar Situmorang, R.-, & Rasji, R. (2023). Perlindungan Hukum Pemegang Saham Minoritas pada Perseroan Terbatas Terbuka. *Jurnal Ilmu Hukum*, 12(1).
- Perlindungan Hukum Terhadap Pemegang Saham Minoritas Dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas. (2021). *Iuris Studia: Jurnal Kajian Hukum*. <https://doi.org/10.55357/is.v2i1.76>
- Ping, Z., & Andy, C. W. W. (2011). Corporate governance: A summary review on different theory approaches. *International Research Journal of Finance and Economics*, 68.
- Rayan Makhfirah, R. D. (2022). Hak-Hak dan Perlindungan Hukum Terhadap Pemegang Saham Minoritas Akibat Merger pada Bank Syariah Indonesia. *Jurnal Syntax Transformation*, 3(1).
- Schnyder, G., Siems, M., & Aguilera, R. V. (2021). Twenty years of “Law and Finance”: Time to take law seriously. *Socio-Economic Review*, 19(1). <https://doi.org/10.1093/ser/mwy041>
- SETIAWAN, R., & MINA, R. (2019). PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PEMEGANG SAHAM MINORITAS DIKAITKAN DENGAN PENERAPAN GOOD CORPORATE GOVERNANCE (GCG). *Jurnal Yustisiabel*, 3(2).

- Sridana, I. K., Budiartha, I. N. P., & Seputra, I. P. G. (2020). Perlindungan Hukum Terhadap Pemegang Saham Minoritas Pada Perseroan Terbatas Yang Melakukan Merger. *Jurnal Analogi Hukum*, 2(1).
- Tian, H. (2023). Does consumer social responsibility augment corporate social responsibility: A reciprocal analysis of external stakeholder from stakeholder theory perspective. *Corporate Social Responsibility and Environmental Management*, 30(2).
- Widyaningrum, L., & Irianto, S. (2022). PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PEMEGANG SAHAM MINORITAS DALAM AKUISISI PERSEROAN TERBATAS. *Notary Law Research*, 3(1).
- Zaenal Fanani, & Sari, Y. (2022). PENGARUH STRUKTUR KEPEMILIKAN, TRANSAKSI PIHAK TERKAIT, DAN REPUTASI PERUSAHAAN TERHADAP MANAJEMEN LABA. *Akurasi : Jurnal Studi Akuntansi Dan Keuangan*, 5(1).