

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pasar modal dipandang sebagai salah satu sarana yang efektif untuk mempercepat pembangunan suatu negara. Hal ini dimungkinkan karena pasar modal merupakan wahana yang dapat menggalang pengerahan dana jangka panjang dari masyarakat untuk disalurkan ke sektor-sektor yang produktif. Apabila pengerahan dana masyarakat melalui lembaga-lembaga keuangan maupun pasar modal sudah dapat berjalan dengan baik, maka dana pembangunan yang bersumber dari luar negeri makin lama makin dikurangi.

Pasar modal di negara maju merupakan salah satu lembaga yang diperhitungkan bagi perkembangan ekonomi negara tersebut. Oleh sebab itu, negara/pemerintah mempunyai alasan untuk ikut mengatur jalannya dinamika pasar modal. Pasar modal Indonesia sebagai salah satu lembaga yang memobilisasi dana masyarakat dengan menyediakan sarana atau tempat untuk mempertemukan penjual dan pembeli dana jangka panjang yang disebut efek, dewasa ini telah merupakan salah satu pasar modal negara berkembang yang berkembang secara fantastis atau dinamik.¹

Pasar modal dalam pengertian klasik diartikan sebagai suatu bidang usaha perdagangan surat-surat berharga seperti saham, sertifikat saham, dan obligasi atau efek-efek pada umumnya. Pengertian pasar modal sebagaimana pasar pada umumnya, merupakan tempat bertemunya penjual dan pembeli. Akan tetapi

¹ Ana Rokhmatussa'dyah dan Suratman. 2015. *Hukum Investasi Dan Pasar Modal*. Jakarta: Sinar Grafika, halaman 165-166.

menurut Sumantoro, pasar modal berbeda dengan pasar konkret, karena dalam pasar modal yang diperjual belikan adalah modal atau dana.

Pasar modal adalah suatu bidang usaha perdagangan surat-surat berharga seperti saham, sertifikat saham, dan obligasi. Motif utamanya terletak pada masalah kebutuhan modal bagi perusahaan yang ingin lebih memajukan usaha dengan menjual sahamnya pada para pemilik uang atau investor baik golongan maupun lembaga usaha. Dengan adanya pasar modal, perusahaan-perusahaan akan lebih mudah memperoleh dana, sehingga kegiatan ekonomi di berbagai sektor dapat ditingkatkan. Dengan dijualnya saham di pasar modal, berarti masyarakat diberikan kesempatan untuk memiliki dan menikmati keuntungan yang diperoleh perusahaan. Dengan kata lain, pasar modal dapat membantu pemerintah meningkatkan pendapatan dalam masyarakat.

Siswanto Sudomo menyatakan bahwa pasar modal adalah pasar di mana diterbitkan serta diperdagangkan surat-surat berharga jangka panjang, khususnya obligasi dan saham. Definisi ini sudah menyangkut dua jenis pasar yang dapat dikenali secara terpisah, yakni pasar perdana, di mana surat-surat berharga itu pertama kali diterbitkan, dan pasar sekunder, di mana surat-surat-surat berharga itu diperdagangkan.

Sementara itu Hugh T. Patrick dan U Tun Wai sebagaimana dikutip oleh Najib A. Gisymar, membedakan tiga arti pasar modal, yaitu:

1. Dalam arti luas, pasar modal adalah keseluruhan sistem keuangan yang terorganisir, termasuk bank-bank komersial dan semua perantara di

bidang keuangan, surat berharga/klaim panjang pendek primer dan yang tidak langsung.

2. Dalam arti menengah, pasar modal adalah semua pasar yang terorganisasi dan lembaga-lembaga yang memperdagangkan warkat-warkat kredit (biasanya berjangka lebih dari satu tahun) termasuk saham, obligasi, pinjaman berjangka, hipotik, tabungan dan deposito berjangka.
3. Dalam arti sempit adalah tempat pasar uang terorganisasi yang memperdagangkan saham dan obligasi dengan menggunakan jasa makelar dan *underwriter*.²

Pasar modal adalah kegiatan yang bersangkutan dengan penawaran umum dan perdagangan efek, perusahaan publik yang berkaitan dengan efek yang diterbitkannya, serta lembaga dan profesi yang berkaitan dengan efek. Efek merupakan suatu istilah baku yang digunakan undang-undang untuk menyatakan surat berharga atau sekuritas.³ Sedangkan menurut istilah pasar biasanya digunakan istilah bursa, exchange dan market. Sementara untuk istilah modal sering digunakan istilah efek, securities, dan stock.⁴

Pasar modal memiliki peran sentral dalam perekonomian suatu negara, bahkan maju atau tidaknya perekonomian suatu negara, salah satunya dapat diukur dari maju atau tidaknya pasar modal di negara tersebut. Pasar modal telah

² *Ibid.*, halaman 166-167.

³ Veithzal Rivai dkk. 2007. *Bank and Financial Institution Management Conventional and Syar'i System*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, halaman 927.

⁴ Andri Soemitra I. 2009. *Bank & Lembaga Keuangan Syariah*, Jakarta: Kencana Prenada Group, halaman 109.

tumbuh menjadi *leading indicator* bagi ekonomi suatu negara, dengan fungsi antara lain :

1. Menyediakan sumber pembiayaan (jangka panjang) untuk dunia usaha sekaligus memungkinkan alokasi sumber dana secara optimal;
2. Memberikan wahana investasi bagi investor sekaligus memungkinkan upaya diversifikasi;
3. Menyediakan *leading indicator* bagi trend ekonomi negara;
4. Penyebaran kepemilikan perusahaan ke dalam masyarakat umum;
5. Memberikan kesempatan memiliki perusahaan yang sehat dan berprospek
6. Menciptakan lapangan kerja yang menarik;
7. Menciptakan likuiditas perdagangan efek;
8. Penyebaran kepemilikan, keterbukaan dan profesionalisme serta menciptakan iklim berusaha yang sehat.⁵

Sementara itu Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal (UUPM) memberikan batasan pasar modal, yaitu merupakan kegiatan yang bersangkutan dengan penawaran umum dan perdagangan efek, perusahaan publik yang berkaitan dengan efek yang diterbitkannya, serta lembaga dan profesi yang berkaitan dengan efek. Dari beberapa pengertian tersebut, kiranya dapat disimpulkan lebih lanjut bahwa pasar modal merupakan kegiatan yang bersangkutan dengan diterbitkan dan diperdagangkannya efek dengan penawaran umum dan perdagangan jangka panjang, melalui pasar perdana dan pasar sekunder.

Pasar modal memiliki peranan penting di sektor keuangan, karena pasar modal menawarkan alternatif baru bagi dunia usaha untuk memperoleh sumber pemberdayaan usahanya, di samping menambah alternatif baru bagi investor untuk melakukan investasi di luar investasi bidang perbankan dan bentuk investasi yang lain. Di pasar modal sebenarnya yang diperdagangkan adalah kepercayaan.

⁵ Veithzal Rivai dkk. *Op.Cit.*, halaman 934.

Kepercayaan masyarakat pada nilai saham, benarnya laporan perusahaan, prospek keuntungan di masa mendatang, kebijaksanaan pemerintah yang mendukung pasar modal, sampai kepada proses jaminan bahwa hukum akan dipatuhi para pihak.

Hukum yang mengatur kegiatan pasar modal mencakup ketentuan mengenai persyaratan perusahaan yang menawarkan saham atau obligasiya kepada masyarakat. Ketentuan mengenai pedagang perantara, profesi penunjang, lembaga penunjang, perlindungan investor, serta aturan main di pasar modal. Persyaratan tersebut dibuat dalam rangka memberikan pemahaman kepada masyarakat tentang keadaan perusahaan atau emiten. Perusahaan tersebut harus menyampaikan segala fakta materiil atau harus terbuka kepada masyarakat.⁶

Selain pasar modal yang pada umumnya telah diketahui masyarakat yang dikatakan banyak mempengaruhi perkembangan ekonomi di Indonesia dengan dasar Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal terdapat pula di Indonesia yang dinamakan Pasar Modal Syariah. Pasar Modal Syariah ini dapat dikatakan baru di dalam industri pasar modal di Indonesia. Sehingga dapat dikatakan pula industri pasar modal syariah ini sedang menjadi sorotan oleh pihak-pihak yang berkepentingan baik pihak pemerintah sendiri untuk mengembangkan ekonomi dalam negeri, maupun pihak pelaku-pelaku usaha yang menilai beberapa keuntungan dalam industri pasar modal syariah. Tentunya sesuai dengan sebutannya, pasar modal syariah ini haruslah tetap dalam koridor tuntunan syariat Islam, sehingga nilai-nilai keharaman yang dilarang oleh Islam harus ditiadakan di dalamnya.

⁶ Ana Rokhmatussa'dyah dan Suratman. *Op.Cit.*, halaman 167-168.

Di dalam Islam investasi merupakan kegiatan muamalah yang sangat dianjurkan, karena dengan berinvestasi harta yang dimiliki menjadi produktif dan juga mendatangkan manfaat bagi orang lain. Al-Qur'an dengan tegas melarang aktivitas penimbunan (*iktinaz*) terhadap harta yang dimiliki. Untuk mengimplementasikan seruan investasi tersebut, maka harus diciptakan suatu sarana untuk berinvestasi. Banyak pilihan orang menanamkan modalnya dalam bentuk investasi. Salah satu bentuk investasi adalah menanamkan hartanya di pasar modal.

Pengertian pasar modal secara umum merupakan suatu tempat bertemunya para penjual dan pembeli untuk melakukan transaksi dalam rangka memperoleh modal. Penjual dalam pasar modal merupakan perusahaan yang membutuhkan modal (emiten), sehingga mereka berusaha untuk menjual efek-efek di pasar modal. Sedangkan pembeli (investor) adalah pihak yang ingin membeli modal di perusahaan yang menurut mereka menguntungkan.⁷ Jadi, pasar modal (*capital market*) merupakan pasar untuk berbagai instrument keuangan jangka panjang yang bisa diperjual belikan, baik dalam bentuk utang (obligasi) maupun modal sendiri (saham).⁸

Pasar modal syariah merupakan pasar modal yang diharapkan mampu menjalankan fungsi yang sama dengan pasar modal konvensional, namun dengan kekhususan syariahnya yaitu mencerminkan keadilan dan pemerataan distribusi keuntungan. Setiap kegiatan pasar modal syariah berhubungan dengan

⁷ Kasmir. 2002. *Bank dan Lembaga Keuangan lainnya*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, halaman 193.

⁸ Mustafa Edwin Nasution. 2006. *Pengenalan Eksklusif Ekonomi Islam*. Jakarta: Kencana, halaman 302.

perdagangan efek syariah, perusahaan publik yang berkaitan dengan efek yang diterbitkan, serta lembaga profesi yang berkaitan dengannya, dimana produk dan mekanisme operasionalnya berjalan tidak bertentangan dengan hukum muamalat islamiah. Setiap transaksi surat berharga di pasar modal syariah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan syariat Islam. Pasar modal syariah idealnya dikarakterisasi oleh ketiadaan transaksi berbasis bunga, transaksi meragukan dan saham perusahaan yang berbisnis pada aktivitas dan barang haram, serta adanya upaya yang sistematis menjadikan produk syariah sebagai sarana mewujudkan tujuan syariah di bidang ekonomi dan keuangan.⁹

Bangkitnya ekonomi Islam di Indonesia dewasa ini menjadi fenomena yang menarik dan menggembirakan terutama bagi penduduk Indonesia yang mayoritas beragama Islam. Praktek kegiatan ekonomi konvensional, khususnya dalam kegiatan pasar modal yang mengandung unsur spekulasi sebagai salah satu komponennya nampaknya masih menjadi hambatan psikologis bagi umat Islam untuk turut aktif dalam kegiatan investasi terutama di bidang pasar modal, sekalipun berlabel syariah.

Keberadaan pasar modal syariah merupakan fenomena yang menarik dalam industri pasar modal di tanah air. Seperti pendirian bank syariah, pasar modal syariah didirikan berdasarkan pada kenyataan bahwa mayoritas penduduk Indonesia adalah muslim. Dan diantara jutaan muslim tersebut ada yang mempunyai kelebihan dana (surplus unit) setra mereka susah menginvestasikannya, dan salah satu penyebabnya adalah mereka enggan

⁹ Andri Soemitra II. 2014. *Masa Depan Pasar Modal Syariah Di Indonesia*. Jakarta: Kencana, halaman 84.

investasi di pasar modal yang ada. Muslim kaya tersebut enggan berinvestasi di pasar modal konvensional karena pasar modal yang ada tersebut hanya merupakan tempat manipulasi pasar dan cenderung dipenuhi transaksi spekulatif.

Kegiatan utama dari pasar modal yang ada umumnya hanya kegiatan dalam bentuk short selling, membeli saham di pagi hari untuk kemudian menjualnya di sore hari bila memungkinkan mendapat gain capital. Kegiatan tersebut jauh sekali dari tujuan awal pendirian pasar modal yaitu sebagai perantara penyediaan modal bagi perusahaan penerbit efek yang kemudian digunakan untuk perluasan usaha. Ekspansi atau perluasan usaha tersebut dapat menambah lapangan pekerjaan dan dalam jangka panjang dapat menggerakkan perekonomian. Dan kemudian pasar modal syariah hadir untuk memenuhi fungsi utama dari pasar modal tersebut.

Pasar modal syariah adalah pasar modal yang di dalamnya ditransaksikan instrumen keuangan atau modal yang sesuai dengan syariat Islam dan dengan cara-cara yang berlandaskan syariah pula atau pasar modal yang menerapkan prinsip-prinsip syariah antara lain melarang setiap transaksi yang mengandung unsur ketidak jelasan dan instrumen yang diperjualbelikan harus memenuhi kriteria halal.

Pasar modal syariah adalah kegiatan yang berhubungan dengan perdagangan efek syariah perusahaan publik yang berkaitan dengan efek yang diterbitkannya serta lembaga profesi yang berkaitan dengannya, dimana semua produk dan mekanisme operasionalnya tidak bertentangan dengan syariat islam.

Pasar modal syariah sering disebut juga pasar modal yang menerapkan prinsip-prinsip syariah.

Pasar adalah kegiatan yang bersangkutan dengan Penawaran Umum dan perdagangan Efek, Perusahaan Publik yang berkaitan dengan Efek yang diterbitkannya, serta lembaga dan profesi yang berkaitan dengan Efek. Sedangkan prinsip syaria` adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana dan atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan syariah, antara lain, pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musyarakah*), prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).

Dari kedua defenisi dapat disimpulkan bahwa pasar modal syariah (*Islamic stock exchange*) adalah kegiatan yang berhubungan dengan perdagangan efek syariah perusahaan public yang berkaitan dengan efek yang diterbitkannya serta lembaga profesi yang berkaitan dengannya, di mana semua produk dan mekanisme operasionalnya tidak bertentangan denga syariat Islam. Pasar modal syariah dapat juga diartikan adalah pasar modal yang menerapkan prinsip-prinsip syariah.

Sistem mekanisme pasar modal konvensional yang mengandung riba, maisir dan gharar selama ini telah menimbulkan keraguan dikalangan umat islam. Pasar

modal islam dikembangkan dalam rangka mengkomodir kebutuhan umat muslim di Indonesia yang ingin melakukan investasi di pasar modal sesuai dengan prinsip syariah. Hal ini berkenaan dengan anggapan di kalangan sebagai umat islam sendiri bahwa berinvestasi di pasar modal di satu sisi merupakan sesuatu yang tidak diperbolehkan (diharamkan) berdasarkan ajaran islam, sementara di sisi lain Indonesia perlu memperhatikan dan menarik minat investor mancanegara untuk berinvestasi di pasar modal Indonesia, terutama investor dari Negara-negara Timur Tengah yang diyakini merupakan investor potensial.

Pasar modal adalah perdagangan instrument keuangan (sekuritas) jangka panjang, antara lain: dalam bentuk modal sendiri (*stock*) maupun utang (*bonds*), baik yang diterbitkan oleh pemerintah (*public authorities*) maupun oleh perusahaan swasta (*private sector*). Sedangkan pasar modal syariah merupakan tempat atau sarana bertemunya penjual dan pembeli instrumen keuangan syariah yang dalam berinteraksi berpedoman pada ajaran islam dan menjauhi hal-hal yang dilarang, seperti penipuan dan penggelapan.¹⁰

Adapun pasar modal syariah yaitu pasar modal yang seluruh mekanisme kegiatannya, terutama mengenai emiten, jenis efek yang diperdagangkan dan mekanisme perdagangannya telah sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan terlepas dari hal- hal yang dilarang oleh syariat seperti unsur riba, perjudian, bersifat spekulasi dan lain-lain. Pasar modal syariah secara prinsip sangat berbeda dengan pasar modal konvensional. Sejumlah instrumen syariah sudah diterbitkan

¹⁰ Andri Soemitra I. *Op.Cit.*, halaman 12.

di pasar modal Indonesia, seperti dalam bentuk saham dan obligasi dengan kriteria tertentu yang sesuai dengan prinsip syariah.¹¹

Islam adalah satu-satunya Din yang Allah tetapkan untuk seluruh umat manusia. Ia bukanlah sekedar dogma maupun ajaran mengenai ritus peribadatan tertentu melainkan sebuah sistem kehidupan yang menyeluruh dimana ilmu pengetahuan menjadi fondasi yang mengokohkannya. Karenanya, seluruh aspek kehidupan termasuk perniagaan menjadi bagian yang tak terpisahkan darinya. Ekonomi Islam sebagai manifestasi ajaran islam dalam praktek perniagaan memiliki konsepnya tersendiri dalam instrument ekonomi seperti lembaga keuangan bank ataupun lembaga keuangan *non bank*. Maka dari itu bank syariah jelas berbeda dari bank konvensional, begitu pula dengan pasar modal konvensional dengan pasar modal syariah mempunyai prinsip yang berbeda baik dalam sistem maupun pengelolaannya.

Pada dasarnya tujuan dari adanya pasar modal konvensional maupun pasar modal syariah bertujuan untuk meningkatkan ataupun mengembangkan perekonomian negara dalam hal ini Indonesia. Kegiatan pasar modal, khususnya pasar modal syariah tetap bersinggungan dengan investasi-investasi yang ada yang dilakukan oleh pihak perorangan atau perusahaan, yang tentunya investasi itu dapat mengembangkan perekonomian dalam negeri.

Dilihat dalam teori ekonomi, faktor investasi (dalam kegiatan pasar modal) mempunyai peran yang sangat penting untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi. Menurut Pasul M. Jhonson, investasi adalah seluruh pendapat yang

¹¹ M. Nur Rianto Al Arif. 2012. *Lembaga Keuangan Syariah*. Bandung: Pustaka Setia, halaman 344-345.

dibelanjakan oleh perusahaan atau lembaga pemertinah untuk barang-barang modal yang akan digunakan dalam aktivitas produktif. Agregasi investaasi dalam perekonomian suatu negara merupakan jumlah total pembelanjaan guna menjaga atau meningkatkan cadangan barang-barang tertentu yang tidak dikonsumsi segera. Barang-barang tersebut digunakan untuk memproduksi barang atau jasa yang berbeda dan akan didistribusikan ke pihak-pihak lain.¹²

Secara teoritis maupun praktis, faktor investadi dapat dijadikan salah satu instrumen atau faktor utama untuk memacu dan meningkatkan pertumbuhan ekonomi. Lebih jauh, kebijakan investasi diharapkan dapat mejadi stimulan peningkatan kesempatan kerja bagi masyarakat. Jadi, ada hubungan yang linier dan berkelanjutan antara investasi dengan pertumbuhan ekonomi dan kesempatan kerja bagi masyarakat.¹³

Pertumbuhan ekonomi Indonesia yang sekarang kurang nyata pengaruhnya terhadap kesejahteraan penyerapan tenaga kerja. Pertumbuhan ekonomi yang ada mencapai tingkat moderat, tetapi dianggap kurang berkualitas ketika investasi (dalam pasar modal) justru terpuruk.¹⁴ Begitu pula dengan perkembangan industri pasar modal dalam negeri, setelah adanya pasar modal syariah dengan sistem yang berbeda pula dengan sistem pasar modal konvesional, diharapkan perekonomian dalam negeri berkembang. Hal itu dikarenakan dalam lalu lintas perdagangan pasar modal syariah ini bukan hanya pihak domestik/dalam negeri yang mengambil, melainkan pihak luar juga ikut andil untuk berinvestasi maupun melakukan perdagangan melalui pasar modal syariah di Indonesia. Dengan

¹² Hendrik Budi Untung. 2013. *Hukum Investasi*. Jakarta: Sinar Grafika, halaman 63.

¹³ *Ibid.*, halaman 64.

¹⁴ *Ibid.*, halaman 65.

kesempatan perdagangan efek di industri pasar modal syariah ini sangat memungkinkan untuk mengembangkan perekonomian di Indonesia, tentunya melalui proses perdagangan di Industri Pasar Modal Syariah.

Seperti yang telah diungkapkan sebelumnya bahwa industri pasar modal syariah ini haruslah tetap dalam koridor syariah Islam atau Hukum Islam, karena nama syariah telah tercantum dibelakang sebutan pasar modal tersebut. Sehingga segala unsur mengenai hukum Islam tidak boleh dikesampingkan. Seluruh kaitannya dengan hukum Islam (dalam hal bisnis syariah) haruslah merujuk atas ketentuan berbisnis dalam Islam, maka hal-hal yang mengandung unsur *riba'* atau unsur haram lainnya harus dihilangkan.

Hukum Islam merupakan istilah khas Indonesia, sebagai terjemahan *al-fiqh al-Islamy* atau dalam konteks tertentu dari al-syariah *al-Islamy*. Istilah ini dalam waca ahli hukum barat digunakan *Islamic Law*. Dalam Al-Qur'an maupun al-Sunnah, istilah *al-hukm al-Islam* tidak dijumpai. Yang digunakan adalah kata *syariah* yang dalam penjabarannya kemudian lahir istilah *fiqh*. Untuk memperoleh gambaran yang jelas mengenai pengertian hukum Islam, terlebih dahulu harus dijelaskan pengertian *syariah* dan *fiqh*.

Kata *syariah* dan derivasinya digunakan lima kali dalam Al-Qur'an (Al-Syura [42: 13, 21; Al-A'raf [7]: 163; Al-Maidah [5]: 48; dan Al-Jatsiyah [45]: 18). Secara harifah syariah artinya jalan ke tempat mata air, atau tempat yang dilalui air sungai. Penggunaannya dalam Al-Qur'an diartikan sebagai jalan yang jelas yang membawa kemenangan. Dalam terminologi ulama *Ushul al-Fiqh*, syariah adalah titah (*khitab*) Allah yang berhubungan dengan perbuatan *mukallaf*

(Muslim, baligh, dan berakal sehat), baik berupa tuntutan, pilihan atau perantara (sebab, syarat atau penghalang). Jadi konteksnya, adalah hukum-hukum yang bersifat praktis (*'amaliyah*).

Pada mulanya kata syariah meliputi semua aspek ajaran agama, yakni akidah, syariah (hukum), dan akhlak. Bagi setiap umat, Allah memberikan syariah dan jalan yang terang (Al-Maidah [5]: 48). Namun, karena agama-agama yang diturunkan sebelum Muhammad Shallallahu alaihi wa sallam, inti akidahnya adalah *tauhid* (mengesakan Tuhan), dapat dipahami bahwa cakupan syariah, adalah amaliah sebagai konsekuensi dari akidah yang diimani setiap umat. Kendatipun demikian, ketika digunakan kata syariah, maka pemahaman yang dimaksud adalah semua aspek ajaran Islam.¹⁵

Adapun kata *fiqh* yang dalam Al-Qur'an digunakan dalam bentuk kata kerja (*fi'il*) disebut sebanyak 20 kali. Penggunaannya dalam Al-Qur'an berarti memahami. Terdapat pada (QS AL-An'am [6]: 63) lihat juga Al-A'raf [7]: 179, Al-anfal [8]: 65, Al-Taubah [9]: 81, 87, 127 dan Al-Munafiqun [63]: 3. Secara etimologis, fikih artinya paham. Namun berbeda dengan *'ilm* yang artinya mengerti. Ilmu bisa diperoleh melalui penalaran atau wahyu, *fiqh* menekankan pada penalaran, meski penggunaannya ia terikat kepada wahyu. Dalam pengertian terminologis, *fiqh* adalah hukum-hukum *syara'* yang bersifat praktis (*'amaliyah*) yang diperoleh dari dalil-dalil Al-Qur'an dan Al-Sunnah yang rinci.¹⁶ Penjelasan tersebut menunjukkan bahwa antara syariah dan fikih memiliki hubungan yang sangat erat. Karena fikih adalah formula yang dipahami dari syariah. Syariah tidak

¹⁵ Ahmad Rofiq. 2013. *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*. Jakarta: Rajawali Pers, halaman 1.

¹⁶ *Ibid.*, halaman 2.

bisa dijalankan dengan baik, tanpa dipahami melalui fikih atau pemahaman yang memadai, dan diformulasikan secara rinci.¹⁷

Atas dasar itu maka pantaslah dikatakan setiap hal yang terkait dengan syariat, maka harus mematuhi hukum Islam. Termasuk dalam kegiatan industri pasar modal syariah. Maka segala perdagangan pasar modal syariah itu harus memperhatikan hukum Islam (syariah) dan juga hukum fikih yang ada. Hal itu berlaku bagi setiap efek/saham yang diperdagangkan di dalamnya, hukum syariah itu harus terlebih dahulu diperhatikan pemenuhan unsurnya barulah dapat dilihat pasar modal berbasis syariah tersebut dapat mempengaruhi perkembangan ekonomi di Indonesia atau malah sebaliknya.

Hukum Islam adalah koleksi daya upaya para ahli hukum untuk menerapkan syariat atas kebutuhan masyarakat (termasuk negara). Dalam khazanah ilmu hukum di Indonesia, istilah hukum Islam dipahami sebagai penggabungan dua kata, hukum dan Islam. Hukum adalah seperangkat peraturan tentang tindak tanduk atau tingkah laku yang diakui oleh suatu negara atau masyarakat yang berlaku dan mengikat untuk seluruh anggotanya. Kemudian kata hukum disandarkan kepada kata Islam, menjadi hukum Islam. Jadi, dapat dipahami bahwa hukum Islam adalah peraturan yang dirumuskan berdasar wahyu Allah dan Sunnah Rasul tentang perbuatan atau tingkah laku *mukallaf* yang diakui dan diyakini berlaku mengikat bagi semua pemeluk Islam.

Kedudukan hukum Islam sangat penting dan menentukan pandangan hidup serta tingkah laku mereka, tidak terkecuali bagi pemeluk Islam di Indonesia.

¹⁷ *Ibid.*, halaman 3.

Disinilah kata hukum Islam merupakan terjemahan atau penjabaran dari syariah dan *fiqh* sekaligus.¹⁸ Atas dasar itu jelas kedudukan hukum Islam bagi tiap hal yang mengandung unsur syariah haruslah ditaati. Termasuk kedudukan hukum Islam di dalam Industri Pasar Modal Syariah di Indonesia ataupun setiap lembaga keuangan syariah (LKS). Oleh sebab itu setiap Lembaga Keuangan Syariah baik itu dalam bentuk perbankan maupun non perbankan harus mematuhi segala ketentuan Hukum Islam dalam hal ini disebut dengan kepatuhan syariah (*syariah compliance*).

Sebelum adanya industri pasar modal syariah, terlebih dahulu masyarakat Indonesia sudah mengenal yang namanya bank syariah. Tentunya sama dengan pasar modal syariah, bank syariah ini dalam pengelolaan dan sistemnya harus mematuhi ketentuan hukum Islam/syariah yang dalam dunia ekonomi Islam/bisnis dikatakan dengan kepatuhan syariah.

Terhadap bank syariah selain banyak diapresiasi sebagai industri yang pernah memiliki tingkat pertumbuhan paling tinggi, perbankan syariah juga tak jarang dikritisi. Yang paling telak, kritik terhadap bank syariah berkaitan dengan tingkat kepatuhannya terhadap prinsip syariah. Bahkan, masih banyak yang berpandangan, operasionalisasi bank syariah sama saja dengan bank konvensional.

Menerapkan kepatuhan terhadap prinsip-prinsip syariah (*syariah compliance*) dalam operasionalisasi lembaga keuangan syariah (LKS) adalah sebuah keniscayaan. Hal itu bisa dipahami karena salah satu pilar penting dalam

¹⁸ *Ibid.*, halaman 5.

pengembangan LKS adalah *syariah compliance*. Pilar inilah yang menjadi pembeda utama antara LKS dengan lembaga keuangan konvensional. Guna menjamin terlaksananya prinsip-prinsip syariah di LKS itulah maka diperlukan mekanisme pengawasan syariah yang diperankan oleh Dewan Pengawas Syariah (DPS).

Hal itu pula lah yang diterapkan dalam pasar modal syariah, setiap kegiatan penjualan atau pembeli efek/saham di dalam pasar modal syariah tersebut harus tetap dalam koridor kepatuhan syariah yang dimaksud. Baik itu terhindar dari unsur *riba'* atau hal lain yang dianggap tidak boleh/haram dalam suatu kegiatan perkonomian/bisnis dalam Islam. Sehingga tentunya Industri Pasar Modal Syariah ini karena harus taat kepada kepatuhan syariah, maka Dewas Pengawas Syariah tetap mengawasi segala kegiatannya (terkait kepatuhan syariahnya). Karena proses jual beli saham di pasar modal syariah disebut pula sebagai suatu bagian dari proses jual beli yang diatur dalam suatu konsep ekonomi dalam Islam.

Islam melihat konsep jual beli sebagai suatu alat untuk menjadikan manusia itu semakin dewasa dalam pola berpikir dan melakukan berbagai aktivitas, termasuk aktivitas ekonomi. Dalam Al-Qur'an surat Al-Baqarah ayat 275, Allah menegaskan yang artinya "Allah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba".

Hal yang menarik dari firman Allah subahana wa ta'ala tersebut adalah adanya pelarangan riba yang didahului oleh penghalalan jual beli. Jual beli (*trade*) adalah bentuk dasar dari kegiatan ekonomi manusia. Dalam ayat tersebut Allah

subahana wa ta'ala menerangkan bahwa ada perbedaan signifikan antara jual beli dan riba. Karena orang arab jahiliyah menganggap bahwa antara jual beli dan riba tidak berbeda sama sekali, karena sama-sama meraih untung. Tapi sesungguhnya penyamaan antara jual beli dan riba merupakan kekeliruan yang sangat besar.

Aktivitas jual beli merupakan pasar perdagangan, tentu yang dimaksudkan dengan perdagangan di sini adalah keuntungannya. Islam tidak melarang dan tidak pula mencegah seorang pedagang untuk mendapatkan keuntungan dari perdagangannya. Tetapi Islam melarang keuntungan yang sangat berlebihan, karena itu suatu bentuk eksploitasi dan kezaliman terhadap orang lain.

Ada yang mengatakan bahwa keuntungan yang dibolehkan menurut *syara'* ialah sebatas seperenam dari modal. Ada pula pendapat yang mengatakan bahwa keuntungan dibolehkan itu adalah sepertiga dari modal. Sebagaimana *fuqaha* mengatakan bahwa persentase keuntungan yang dibolehkan adalah menurut batas yang masuk akal, sebagaimana kebiasaan yang berlaku menurut orang-orang yang berpengalaman.

Islam melarang eksploitasi seorang pedagang (dalam pasar modal) terhadap pembeli yang tidak mengetahui harga barang. Menurut *fuqaha*, orang seperti ini dinamakan *mustarsil*. Bila seorang pedagang menaikkan harga karena memanfaatkan ketidahahtahuan pembeli mengenai harga barang maka kenaikan harga ini seperti memakan riba. Menurut *syara'* tidak boleh menaikkan persentase keuntungan terhadap orang yang terpaksa membeli barang (efek/saham) karena sangat membutuhkannya. Oleh karena itulah, pemerintah (*waliyyul amri*) harus membatasi persentase keuntungan pada komoditas tertentu yang sangat penting

yang dibutuhkan oleh masyarakat banyak.¹⁹ Terkait dengan harus adanya patokan kepatuhan syariah yang harus di taati oleh setiap lembaga keuangan syariah dalam kegiatan jual beli yang dilakukan, seperti halnya jual beli saham/efek di pasar modal syariah, maka terdapat syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam jual beli terhadap konsep syariah.

Jual beli secara *lughawi* adalah saling menukar. Jual beli dalam bahasa Arab dikenal dengan istilah *al-bay'*. Secara terminologi jual beli adalah suatu transaksi yang dilakukan oleh pihak penjual dengan pihak pembeli terhadap sesuatu barang dengan harga yang disepakatinya. Definisi jual beli menurut syariat adalah pertukaran harta atas dasar saling merelakan atau memindahkan hak milik dengan ganti yang dapat dibenarkan. Transaksi jual beli baru dinyatakan terjadi apabila terpenuhi 3 (tiga) syarat jual beli, yaitu:

1. Adanya dua pihak yang melakukan transaksi jual beli.
2. Adanya sesuatu/barang yang dipindahtangankan dari penjual kepada pembeli.
3. Adanya kalimat yang menyatakan terjadinya jual beli (*sighat ijab qabul*).

Syarat yang harus dipenuhi oleh penjual dan pembeli adalah:

1. Agar tidak terjadi penipuan, maka keduanya harus berakal sehat dan dapat membedakan (memilih).
2. Dengan kehendaknya sendiri, keduanya saling merelakan, bukan karena terpaksa.
3. Dewasa (*baligh*).²⁰

¹⁹ Mahmud Yunus Dauly dan Nadlrah Naimi. 2011. *Fiqh Muamalah*. Medan: Ratu Jaya, halaman 101-103

²⁰ *Ibid.*, halaman 103-104.

Terkait dengan jual beli (terkhusus jual beli saham di pasar modal syariah), dalam Islam ada beberapa macam bentuk jual beli yang dikenal dan dilarang, antara lain:

1. Jual beli *gharar* yaitu jual beli yang mengandung unsur-unsur penipuan dan pengkhianatan, baik karena ketidakjelasan dalam objek jual beli atau ketidakpastian dalam cara pelaksanaannya. Alasan haramnya adalah tidak pasti dalam objek, baik barang atau uang atau cara transaksinya itu sendiri. Larangan jual beli *gharar* ini karena langsung menyentuh esensi jual beli.²¹
2. Jual beli *tsunayya* yaitu jual beli dengan harga tertentu, sedangkan barang yang jadi objek jual beli adalah sejumlah barang dengan pengecualian yang tidak jelas. Alasan haramnya adalah ketidakjelasan objek jual beli yang dapat membawa kepada ketidakrelaan pelaku jual beli.²²

Kedua jenis jual beli tersebut merupakan jual beli yang dilarang dalam ketentuan syariat dan erat kaitannya dengan jual beli yang dilakukan di pasar modal konvensional. Maka dari itu, pasar modal syariah tidak boleh mempraktekkan jenis jual beli yang dilarang tersebut, karena mengandung unsur haram, penipuan dan juga riba. Jika tidak, pasar modal syariah tersebut pun telah dinyatakan telah melanggar aturan kepatuhan syariah.

Terkait dengan kepatuhan syariah (*syariah compliance*) yang harus ditaati oleh setiap lembaga keuangan syariah terkhusus dalam hal ini industri pasar modal syariah, ada beberapa hal yang dipandang terdapat pada kepatuhan syariah

²¹ *Ibid.*, halaman 105.

²² *Ibid.*, halaman 107.

tersebut. Seperti diketahui kepatuhan syariah tersebut tidak terlepas dari hukum Islam, maka dari itu sumber-sumber dari hukum Islam tetap menjadi acuan dari kepatuhan syariah yang di terapkan kepada lembaga keuangan syariah khususnya pasar modal syariah.

Hukum Islam (*Islamic law*) diasosiasikan sebagai fikih, maka dalam perkembangannya, produk pemikiran hukum Islam, tidak lagi didominasi oleh fikih. Setidaknya masih ada 3 (tiga) jenis produk lainnya:

1. Fatwa

Fatwa adalah hasil ijtihad seorang mufti sehubungan dengan peristiwa hukum yang diajukan kepadanya. Jadi, fatwa lebih khusus daripada fikih atau ijtihad secara umum. Hal ini karena, boleh jadi fatwa yang dikeluarkan seorang mufti, sudah dirumuskan dalam fikih hanya belum dipahami oleh peminta fatwa. Para ulama dalam hal ini menentukan seorang mufti haruslah memiliki syarata sebagaimana seorang mujtahid. Fatwa juga memiliki dinamika yang relatif tinggi, terlebih lagi *concern* dari fatwa tersebut adalah bagi orang yang meminta fatwa saja. Dalam praktiknya, fatwa meskipun secara yuridis tidak mengikat, namun secara psikologis, keberadaan fatwa, seperti fatwa Majelis Ulama Indonesia memberi pengaruh sangat positif bagi tumbuhnya kesadaran keagamaan masyarakat. Karena itu, dalam setiap muncul permasalahan hukum Islam di Indonesia, masyarakat menggantungkan ekspektasinya kepada fatwa Majelis Ulama Indonesia, yang dianggap independen, netral, dan objektif.

2. Keputusan Pengadilan

Produk pemikiran ini merupakan keputusan hakim pengadilan berdasarkan pemeriksaan perkara di depan persidangan. Dalam istilah teknis disebut dengan *al-qadla* atau *al-hukm*, yaitu ucapan (dan/atau tulisan) penetapan atau keputusan yang dikeluarkan oleh badan yang diberi kewenangan untuk itu (*wilayah al-qadla*). Ada yang mendefinisikan sebagai ketetapan hukum syar'i ditetapkan oleh seorang *qadli* atau hakim yang diangkat untuk itu. Karena itu, idealnya seorang hakim juga harus memiliki syarat sebagaimana seorang mujtahid atau mufit. Mengingat, keputusan pengadilan, selain sebagai perwujudan keadilan bagi pihak yang berperkara, ia dapat sebagai refrensi hukum (yurisprudensi) bagi hakim yang lain dalam menangani perkara yang sama.

3. Undang-Undang

Undang-undang yaitu peraturan yang dibuat oleh suatu badan legislatif (*sulthah al-tasyri'iyah*) mengikat kepada setiap warga negara di mana undang-undang itu diberlakukan, yang apabila dilanggar akan mendatangkan sanksi. Undang-undang sebagai hasil ijtihad kolektif (*jama'iy*) dinamikanya relatif lamban. Karena biasanya, untuk membuat atau mengubah suatu undang-undang memerlukan waktu, biaya, dan persiapan yang tidak sederhana.²³

Produk pemikiran hukum dalam format undang-undang ini, tidak setiap negara Islam atau Muslim mempunyainya. Dari perspektif ruang lingkungannya, hukum Islam meliputi: hukum perdata (*al-ahwal al-syakhshiyah*) yang terdiri dari hukum perkawinan (*fiqh munakahat*), hukum waris, wakaf, hibah dan shadqah, hukum pidana (*jinayah*), hukum acara (*murafa'at*), hukum politik (*siyasah*),

²³ Ahmad Rofiq. *Op.Cit.*, halaman 5-6.

hukum ekonomi atau dagang (*muamalah*), dan hukum internasional (*al-dualiyah*).²⁴ Oleh sebab itu pembahasan terkait industri pasar modal syariah ini termasuk dalam pembahasan hukum Islam yang berkaitan dengan hukum ekonomi/dagang atau yang biasa dikatakan dengan hukum bisnis syariah. Tentunya bisnis-bisnis yang berhubungan dengan ketentuan syariah tetap harus memperhatikan prinsip kepatuhan syariah (*syariah compliance*).

Berdasarkan uraian di atas dapat dipahami bahwa hukum Islam adalah peraturan-peraturan yang diambil dari wahyu dan diformulasikan dalam keempat produk pemikiran hukum, yakni fikih, fatwa, keputusan pengadilan dan undang-undang yang dipedomani dan diberlakukan bagi umat Islam termasuk di Indonesia, yang meliputi semua aspek kehidupan manusia, fikih, ibadah, muamalah, hukum perdata, pidana, ekonomi (bisnis), politik dan hukum internasional.²⁵

Pembahasan untuk melihat pengaruh kepatuhan syariah dalam industri pasar modal syariah terhadap perkembangan ekonomi negara (Indonesia), harus terlebih dahulu dilihat dari sistem dan pengelolaan pasar modal tersebut harus benar-benar sesuai syariah atau sebaliknya. Setelah itu dapat dipastikan, barulah selanjutnya dapat diketahui pengaruh pasar modal syariah tersebut terhadap perkembangan ekonomi yang ada di Indonesia. Hal yang paling penting untuk diperhatikan dalam pasar modal syariah ini ialah, harus ditentukan jual beli atas efek/saham di pasar modal syariah tersebut tetap menerapkan prinsip kepatuhan syariah. Hal itu dikarenakan efek/saham yang diperjualbelikan dalam pasar modal

²⁴ *Ibid.*, halaman 6.

²⁵ *Ibid.*, halaman 7.

syariah itu menjadi objek utama yang disoroti ketat agar tidak melanggar kepatuhan syariah (*syariah compliance*).

Saham dapat diartikan tanda penyertaan atau kepemilikan seseorang atau badan dalam suatu perusahaan atau perseroan terbatas. Wujud saham adalah selembar kertas yang menerangkan bahwa pemilik kertas tersebut adalah pemilik perusahaan yang menerbitkan surat berharga tersebut.²⁶ Porsi kepemilikan ditentukan oleh seberapa besar penyertaan yang ditanamkan di perusahaan tersebut. Saham hanya diperjualbelikan di pasar saham. Setiap orang yang telah memenuhi syarat-syarat, berhak untuk melaksanakan jual beli saham di pasar modal. Setiap saham berisi informasi-informasi, baik positif maupun negatif yang perlu diketahui oleh para investor agar tidak salah dalam memilih saham.²⁷

Aktivitas jual beli saham di pasar modal dilaksanakan pada pasar perdana dan pasar sekunder. Pada pasar perdana, seorang yang melakukan transaksi bertujuan menginvestasikan dananya dalam jangka waktu yang lama untuk mendapatkan deviden. Sedangkan, pada pasar sekunder seorang melakukan transaksi jual beli saham dalam rangka mendapatkan *capital gain*. Seseorang yang bertransaksi di pasar sekunder melakukan spekulasi untuk mendapatkan keuntungan.²⁸

Pasar modal terbentuk melalui mekanisme bertemunya permintaan dengan penawaran saham oleh pihak-pihak yang akan melakukan jual beli. Aktivitas

²⁶ Darmadji dan Fakhruddin. 2001. *Pasar Modal Di Indonesia*. Jakarta: Salemba Empat, halaman 5.

²⁷ Dwiyantri dan Vonny. 1999. *Wawasan Saham I*. Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, halaman 68.

²⁸ Hulwati. 2001. *Transaksi Saham Di Pasar Modal Indonesia Perspektif Hukum Ekonomi Islam*. Yogyakarta: UII Press, halaman 19.

tersebut akan menggiring kepada keuntungan yang akan didapatkan oleh pihak-pihak melakukan aktivitas jual beli tersebut (termasuk keuntungan bagi negara).²⁹ Namun, jual beli saham di pasar modal mengandung berbagai macam bentuk *kedzhaliman* dan kriminalitas, seperti perjudian, perkerutan uang dengan cara haram, monopoli, memakan uang orang lain dengan cara bathil, serta berspekulasi dengan orang dan masyarakat.

Sebenarnya, transaksi saham di pasar memiliki dampak positif disamping dampak negatifnya yang lebih banyak. Berdasarkan Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia Nomor 40/DSN-MUI/X/2003 tentang Pasar Modal dan Pedoman Umum Penerapan Prinsip Syariah di Bidang Pasar Modal terdapat beberapa dampak positif dari jual beli saham konvensional sebagai berikut:

1. Membuka pasar tetap yang memudahkan penjual dan pembeli dalam melakukan transaksi.
2. Mempermudah pendanaan pabrik-pabrik, perdagangan dan proyek pemerintah melalui penjualan saham.
3. Mempermudah penjualan saham dan menggunakan nilainya.
4. Mempermudah mengetahui timbangan harga-harga saham dan barang-barang komoditi, melalui aktivitas permintaan dan penawaran.

Selanjutnya masih atas dasar Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia Nomor 40/DSN-MUI/X/2003 tentang Pasar Modal dan Pedoman Umum Penerapan Prinsip Syariah di Bidang Pasar Modal, terdapat pula dampak negatif yang ditimbulkan dari transaksi saham, terutama pada pasar sekunder jauh lebih besar, diantaranya yaitu:

²⁹ *Ibid.*, halaman 20.

1. Transaksi berjangka dalam bursa saham ini sebagian besar bukan jual beli sebenarnya, yakni tidak adanya unsur serah terima syarat sah jual beli menurut hukum Islam.
2. Kebanyakan dari transaksi saham adalah penjualan sesuatu yang tidak dimiliki, baik berupa uang, saham, giro piutang dengan harapan akan dibeli di pasar sesungguhnya dan diserahkan pada saatnya nanti, tanpa mengambil uang pembayaran terlebih dahulu.
3. Pembeli dalam pasar ini kebanyakan membeli kembali barang yang dibelinya sebelum dia terima. Hal ini juga terjadi para orang kedua, ketiga atau berikutnya secara berulang. Peran penjual dan pembeli selain yang pertama dan terakhir, hanya untuk mendapatkan keuntungan semata secara spekulasi (membeli dengan harga murah dan mengharapkan harga naik kemudian menjualnya kembali).
4. Pemodal besar mudah memonopoli saham di pasaran agar bisa menekan penjual yang menjual barang-barang yang tidak mereka miliki dengan harga murah, sehingga penjualan lain kesulitan.
5. Pasar saham memiliki pengaruh merugikan yang sangat luas. Harga-harga pada pasar ini tidak bersandar pada mekanisme pasar yang besar, tetapi oleh banyak hal yang lekat dengan kecurangan, seperti dilakukan oleh pemerhati pasar, monopoli barang dagangan dan ekrtas saham, atau dengan menyebarkan berita bohong dan sejenisnya.

Pasar modal syariah diharapkan dalam mengembangkan ekonomi dalam negeri dengan menerapkan prinsip kepatuhan syariah. Untuk itu maka lembaga pengkajian fikih Rabithah Al-Alam Al-Islamy telah memberikan keputusan berkaitan dengan jual beli saham yang pada pokoknya mengharamkan jual beli saham yang mengandung riba/bunga, tidak dapat menjual barang yang tidak dimiliki, tidak mengandung unsur perjudian dan hal-hal lain yang bertentangan dengan prinsip kepatuhan syariah terhadap kegiatan bisnis di lembaga keuangan syariah seperti halnya industri pasar modal.

Telah diketahui bahwa pasar modal pada umumnya memang telah memiliki andil dalam perkembangan ekonomi di Indonesia, akan tetapi kegiatan jual beli saham/efek pada pasar modal konvensional masih banyak mengandung hal yang diharamkan oleh hukum Islam dan tidak sedikit merugikan pihak-pihak

yang bertransaksi di dalamnya. Oleh sebab itu pasar modal syariah ini diharapkan dapat menjadi solusi bagi setiap pihak yang ingin bertransaksi saham di pasar modal, sehingga diharapkan unsur-unsur riba, perjudian atau hal-hal lain yang bertentangan dengan Islam dapat dihilangkan melalui aturan kepatuhan syariah (*syariah compliance*).

Industri pasar modal syariah ini diharapkan dapat meminimalisir atau bahkan menghilangkan kerugian-kerugian yang tidak pantas yang dialami oleh para pihak yang bertransaksi di pasar modal konvensional, serta daripada itu pasar modal syariah ini dituntut untuk dapat ikut andil dalam mengembangkan perekonomian dalam negeri, dalam hal ini di Indonesia. Berdasarkan latar belakang sebagaimana diuraikan di atas, maka penulis menyusun disertasi dengan judul **“Optimalisasi Nilai-Nilai Syariah Dalam Industri Pasar Modal Syariah di Indonesia”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang sebagaimana telah diuraikan di atas, dapat dirumuskan masalah sebagai berikut:

1. Apakah penerapan kepatuhan syariah di industri pasar modal syariah Indonesia sudah sesuai dengan tujuan syariah?
2. Bagaimana pengawasan terhadap pihak-pihak yang terlibat dalam industri pasar modal syariah sebagai bentuk dari optimalisasi kepatuhan syariah?
3. Bagaimana upaya mengoptimalisasi nilai-nilai kepatuhan syariah dalam industri pasar modal syariah di Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis penerapan kepatuhan syariah di industri pasar modal syariah Indonesia sudah sesuai dengan tujuan syariah.
2. Untuk menganalisis bentuk pengawasan terhadap pihak-pihak yang terlibat dalam industri pasar modal syariah atas penggunaan kepatuhan syariah.
3. Untuk menganalisis upaya mengoptimalkan nilai-nilai kepatuhan syariah dalam industri pasar modal syariah di Indonesia.

D. Kegunaan Penelitian

Kegunaan penelitian adalah sebagai berikut:

1. Kegunaan teoritis, untuk menemukan teori baru bidang hukum bisnis di Indonesia, khususnya dalam pengaruh kepatuhan syariah di industri pasar modal dalam perkembangan ekonomi di Indonesia.
2. Kegunaan praktis, untuk memberikan sumbangan pemikiran kepada Pemerintah, Dewan Perwakilan Rakyat, dan Dewan Syariah Nasional dalam rangka perubahan ataupun perbaikan kebijakan-kebijakan terkait pasar modal syariah, demi kepastian hukum, kemanfaatan hukum, dan keadilan hukum khususnya bagi pihak-pihak (penjual-pembeli) yang terlibat dalam industri pasar modal syariah di Indonesia.

E. Kerangka konseptual

1. Optimalisasi

Optimalisasi yang dimaksud dalam salah satu konsep penelitian ini ialah optimalisasi dalam hal optimalisasi nilai-nilai syariah dalam industri pasar modal

syariah di indonesia. Dengan kata lain mengoptimalkan nilai syariah terhadap lembaga keuangan syariah khususnya dalam bentuk pasar modal. Akan tetapi tentunya optimalisasi nilai-nilai syariah dalam industri pasar modal itu dibarengin dengan mengoptimalkan pula perkembangan ekonomi dalam negeri.

Fenomena perekonomian dunia telah berubah dari waktu ke waktu sesuai perkembangan zaman dengan perubahan teknologi informasi yang berkembang pesat. Dimana terdapat nilai-nilai baru yang dibentuk namun sulit menentukan mana yang benar dan mana yang salah, sehingga tatkala membawa kebaikan, didalamnya juga terdapat kehancuran. Hal ini ditandai dengan adanya globalisasi ekonomi yang telah mengubah suasana kehidupan menjadi individualistis dan menimbulkan persaingan yang amat ketat.

Padahal pada dasarnya hampir semua agama yang ada didunia memberikan petunjuk kepada para penganutnya untuk menjalankan kehidupan mereka dimuka bumi ini dengan cara yang baik.³⁰ Dalam tataran perekonomian Indonesia, telah terjadi jurang kesenjangan antara masyarakat miskin dan masyarakat kaya yang semakin besar. Hal ini berarti terdapat adanya ketidakadilan dalam sebuah perekonomian bangsa ini.

Tampaknya kemiskinan di atas merupakan imbas dari sebuah krisis ekonomi dan krisis ekonomi disebabkan oleh system finansial permodalan yang buruk. Dimana ada sebagian orang yang dengan mudah mendapatkan modal untuk mengembangkan usahanya, namun sebagiannya lagi hartanya habis dieksploitasi oleh si pemilik modal besar. Disatu sisi ada satu orang yang duduk dengan begitu

³⁰ Nurul Huda dan Muhammad Haikal. 2010. *Lembaga Keuangan Islam Tinjauan Teoritis Dan Praktis*. Jakarta: Prenada Media, halaman 21.

nyamannya di rumah mewah, mengendarai kendaraan mahal, liburan dengan mudah, sementara manusia lainnya harus bekerja keras demi menjadikan mereka makmur.

Apabila ditelusuri dasar dari masalah ini adalah kebiasaan masyarakat Indonesia yang masih menggunakan system bunga yang diciptakan oleh kaum kapitalis. Yang mana system ekonomi kapitalis membuat bangsa Indonesia terseret dalam putaran keuangan kapitalis yang dahsyat. Hal ini terjadi karena para penganut system kapitalisme ini menilai bahwa kegiatan ekonomi dan keuangan akan semakin meningkat dan berkembang bila dibebaskan dari nilai-nilai normative dan rambu-rambu Ilahi.³¹

Ketidak seimbangan ekonomi global dan krisis ekonomi yang melanda Asia khususnya Indonesia adalah suatu bukti bahwa asumsi di atas salah total bahkan ada sesuatu yang tidak beres dengan system yang dianut selama ini. Maka rasanya amatlah dosa besar apabila tetap berdiam diri dan berpangku tangan tidak melakukan sesuatu untuk memperbaiki kondisi ekonomi seperti ini.

Hal inilah yang membuat Umat dan Dunia Islam menginginkan system perekonomian yang berbasis nilai dan prinsip syariah (Islamic economic system) untuk dapat diterapkan dalam segenap aspek kehidupan bisnis dan transaksi umat. Keinginan ini didasari oleh suatu kesadaran untuk menerapkan Islam secara utuh dan total seperti yang ditegaskan oleh Allah SWT.

Sehingga di sini akan ditunjukkan bahwa dengan mengoptimalkan muamalah syariah melalui filosofi utama kemitraan dan kebersamaan dalam profit

³¹ Muhammad Safi'i Antonio. 1999. *Mukaddimah Buku Bank Syariah Suatu Pengenalan Umum*. Jakarta: Diterbitkan kerjasama Bank Indonesia dengan Tazkia Institute, halaman 36.

dan risk merupakan solusi terbaik. Karena dalam pembiayaan ini kedua belah pihak yang melakukan kerja sama menanggung keuntungan dan resiko kerugian yang seimbang, selain itu dengan pembiayaan ini dapat mewujudkan kegiatan ekonomi yang lebih adil dan transparan. Sekaligus pula membuktikan bahwa dengan system perbankan syariah tersebut akan dapat menghilangkan masalah-masalah yang *negative spread* (keuntungan minus) dari dunia pasar modal.

2. Kepatuhan Syariah

Secara redaksional pengertian syariah adalah "*the part of the water place*" yang berarti tempat jalannya air, atau secara maknawi adalah sebuah jalan hidup yang telah ditentukan Allah swt., sebagai panduan dalam menjalan kehidupan di dunia untuk menuju kehidupan akhirat. Kata syariah menurut pengertian hukum Islam berarti hukum-hukum dan tata aturan yang disampaikan Allah, agar ditaati hamba-hamba-Nya. Syariah juga diartikan sebagai satu sistem norma Ilahi yang mengatur hubungan manusia dengan Tuhan, hubungan manusia dengan manusia, serta hubungan manusia dengan alam lainnya.³² Oleh sebab itu untuk umat Muslim syariah tidak boleh terlepas, seperti halnya penerapan kepatuhan syariah terhadap lembaga keuangan syariah.

Kepatuhan syariah oleh Lembaga Keuangan Syariah adalah pemenuhan seluruh prinsip syariah dalam semua kegiatan yang dilakukannya. Kepatuhan syariah adalah salah satu bagian dari sistem tata kelola lembaga keuangan syariah yang baik. Pengelolaan lembaga keuangan syariah seperti pasar modal syariah tidak bisa terlepas dari pemenuhan prinsip-prinsip syariah, terutama dalam

³² Muhammad Alim. 2006. *Pendidikan Agama Islam Upaya Pembentukan Pemikiran dan Kepribadian Muslim*. Bandung: Remaja Rosdakarya, halaman 132.

pelaksanaan fungsi intermediasi. Operasional pengumpulan dan penyaluran dana masyarakat tidak boleh tanpa menerapkan prinsip-prinsip syariah. Ketidakpatuhan terhadap prinsip syariah dapat berdampak negatif pada kondisi lembaga keuangan itu sendiri karena berpotensi untuk menciptakan kegagalan bank atau *insolvency* yang dapat berakibat pada terganggunya sistem keuangan negara.

Selain itu, kepatuhan syariah juga merupakan salah satu unsur dalam penilaian mengenai tingkat kesehatan lembaga keuangan syariah yang memberikan kewajiban pada lembaga keuangan syariah untuk menjaga sekaligus meningkatkannya. Pemeliharaan tingkat kesehatan akan berbanding lurus dengan pemeliharaan kepercayaan masyarakat, sehingga bila lembaga keuangan tersebut lalai dalam menjaga tingkat kesehatannya, termasuk bila lembaga keuangan/pasar modal lalai menerapkan prinsip syariah, maka masyarakat akan kehilangan kepercayaan terhadap bank tersebut.

Melalui sudut pandang masyarakat, khususnya pengguna jasa lembaga keuangan syariah, kepatuhan syariah merupakan inti dari integritas dan kredibilitas lembaga keuangan syariah tersebut. Eksistensi intitusi keuangan syariah khususnya pasar modal Syariah ditujukan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat Islam akan pelaksanaan ajaran Islam secara menyeluruh (*kaffah*) termasuk dalam kegiatan penyaluran dana melalui pasar modal syariah. Kepercayaan dan keyakinan masyarakat pada pasar modal syariah didasarkan dan dipertahankan melalui pelaksanaan prinsip hukum Islam yang diadaptasi dalam aturan operasional institusi tersebut. Tanpa adanya kepatuhan terhadap prinsip syariah, masyarakat akan kehilangan keistimewaan yang mereka cari sehingga

akan berpengaruh pada keputusan mereka untuk memilih ataupun terus melanjutkan pemanfaatan jasa yang diberikan oleh pasar modal syariah. Ketidapatuhan terhadap prinsip syariah akan berdampak negatif citra lembaga keuangan syariah dan berpotensi untuk ditinggalkan oleh nasabah potensial ataupun nasabah yang telah menggunakan jasa lembaga syariah sebelumnya.³³

Dalam regulasi lembaga keuangan syariah nasional, kepatuhan syariah merupakan syarat mutlak bagi lembaga keuangan syariah dalam menjalankan usahanya. Undang-Undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah mewajibkan kegiatan usaha serta produk dan jasa yang dilakukan serta dikeluarkan oleh Bank Syariah untuk tunduk pada prinsip syariah. Kewajiban untuk menerapkan prinsip syariah haruslah dilakukan secara menyeluruh (*kaffah*) dan konsisten (*istiqomah*). Ketidapatuhan terhadap prinsip syariah diancam dengan sanksi administratif yang dikenakan pada para pihak yang tidak melaksanakan atau menghalang-halangi pelaksanaan prinsip syariah, baik secara perorangan maupun kolektif.

3. Pasar Modal

Semakin berkembangnya perekonomian di dunia mengakibatkan perubahan yang signifikan di berbagai bidang kehidupan. Orang mulai melakukan transaksi ekonomi melalui berbagai cara, salah satunya adalah dengan menginvestasikan harta atau uangnya melalui pasar modal. Pasar modal dibentuk untuk mempermudah para investor mendapatkan asset dan mempermudah perusahaan menjual asset. Kehidupan yang semakin kompleks akan mendorong

³³ *Ibid.*

berbagai pihak untuk mencapai segala sesuatu secara instan, mudah dan terorganisasi. Dalam hal ini, untuk mempermudah transaksi produk pasar modal maka dibentuk Bursa Efek. Fungsinya sangat membantu berbagai pihak yang terkait.

Pasar modal (*capital modal*) adalah pasar keuangan untuk dana-dana jangka panjang dan merupakan pasar yang konkret. Dana jangka panjang adalah dana yang jatuh temponya lebih dari satu tahun. Pasar modal dalam arti sempit adalah suatu tempat dalam pengertian fisik yang terorganisasi tempat efek-efek diperdagangkan yang disebut bursa efek. Pengertian bursa efek (*stock exchange*) adalah suatu sistem yang terorganisasi yang mempertemukan penjual dan pembeli efek yang dilakukan baik secara langsung maupun tidak langsung. Pengertian efek adalah setiap surat berharga (sekuritas) yang diterbitkan oleh perusahaan, misalnya: surat pengakuan utang, surat berharga komersial (*commercial paper*), saham, obligasi, tanda bukti utang, bukti right (*right issue*), dan waran (*warrant*).³⁴

Definisi pasar modal menurut Kamus Pasar Uang dan Modal adalah pasar konkret atau abstrak yang mempertemukan pihak yang menawarkan dan memerlukan dana jangka panjang, yaitu jangka satu tahun ke atas. Umumnya yang termasuk pihak penawar adalah perusahaan asuransi, dana pensiun, bank-bank tabungan sedangkan yang termasuk peminat adalah pengusaha, pemerintah dan masyarakat umum. Akan tetapi seiring perkembangan zaman, muncullah yang dinamakan pasar modal syariah, hal ini diperlukan untuk memenuhi kebutuhan

³⁴ Sigit Triandaru dan Totok Budisantoso. 2006. *Bank dan Lembaga Keuangan Lainnya*. Jakarta: Salemba Empat, halaman 37.

perkembangan zaman di masyarakat. Oleh sebab itu pasar modal syariah dianggap diperlukan selain dari adanya pasar modal yang konvensional.

Pengertian pasar modal secara umum merupakan suatu tempat bertemunya para penjual dan pembeli untuk melakukan transaksi dalam rangka memperoleh modal. Penjual dalam pasar modal merupakan perusahaan yang membutuhkan modal (emiten), sehingga mereka berusaha untuk menjual efek-efek dipasar modal. Sedangkan pembeli (investor) adalah pihak yang ingin membeli modal diperusahaan yang menurut mereka menguntungkan.³⁵ Jadi, pasar modal (*capital market*) merupakan pasar untuk berbagai instrument keuangan jangka panjang yang bisa diperjual belikan, baik dalam bentuk utang (obligasi) maupun modal sendiri (saham).³⁶

Pasar modal syariah merupakan pasar modal yang diharapkan mampu menjalankan fungsi yang sama dengan pasar modal konvensional, namun dengan kekhususan syariahnya yaitu mencerminkan keadilan dan pemerataan distribusi keuntungan. Setiap kegiatan pasar modal syariah berhubungan dengan perdagangan efek syariah, perusahaan publik yang berkaitan dengan efek yang diterbitkan, serta lembaga profesi yang berkaitan dengannya, dimana produk dan mekanisme operasionalnya berjalan tidak bertentangan dengan hukum muamalat islamiah. Setiap transaksi surat berharga di pasar modal syariah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan syariat Islam. Pasar modal syariah idealnya dikarakterisasi oleh ketiadaan transaksi berbasis bunga, transaksi meragukan dan saham perusahaan yang berbisnis pada aktivitas dan barang haram, serta adanya

³⁵ Kasmir. *Loc.Cit.*

³⁶ Mustafa Edwin Nasution. *Loc.Cit.*

upaya yang sistematis menjadikan produk syariah sebagai sarana mewujudkan tujuan syariah di bidang ekonomi dan keuangan.³⁷

E. Kerangka teoritik

1. Teori keadilan dalam Syariah Islam

Evolusi filsafat hukum, yang melekat dalam evolusi filsafat secara keseluruhan, berputar di sekitar problema tertentu yang muncul berulang-ulang. Di antara problema ini, yang paling sering menjadi diskursus adalah tentang persoalan keadilan dalam kaitannya dengan hukum. Hal ini dikarenakan hukum atau aturan perundangan harusnya adil, tapi nyatanya seringkali tidak. Keadilan hanya bisa dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum. Upaya untuk mewujudkan keadilan dalam hukum tersebut merupakan proses yang dinamis yang memakan banyak waktu. Upaya ini seringkali juga didominasi oleh kekuatan-kekuatan yang bertarung dalam kerangka umum tatanan politik untuk mengaktualisasikannya.³⁸ Orang dapat menganggap keadilan sebagai sebuah gagasan atau realitas absolut dan mengasumsikan bahwa pengetahuan dan pemahaman tentangnya hanya bisa didapatkan secara parsial dan melalui upaya filosofis yang sangat sulit. Atau orang dapat menganggap keadilan sebagai hasil dari pandangan umum agama atau filsafat tentang dunia secara umum. Jika begitu, orang dapat mendefinisikan keadilan dalam satu pengertian atau pengertian lain dari pandangan ini.

³⁷ Andri Soemitra II. *Op.Cit.*, halaman 84.

³⁸ Carl Joachim Friedrich. 2004. *Filsafat Hukum Perspektif Historis*. Bandung: Nuansa dan Nusamedia, halaman 239.

Istilah keadilan (*iustitia*) berasal dari kata adil yang berarti tidak berat sebelah, tidak memihak, berpihak kepada yang benar, sepatutnya, tidak sewenang-wenang. Dari beberapa definisi dapat disimpulkan bahwa pengertian keadilan adalah semua hal yang berkenan dengan sikap dan tindakan dalam hubungan antar manusia, keadilan berisi sebuah tuntutan agar orang memperlakukan sesamanya sesuai dengan hak dan kewajibannya, perlakuan tersebut tidak pandang bulu atau pilih kasih; melainkan, semua orang diperlakukan sama sesuai dengan hak dan kewajibannya.³⁹

Keadilan menurut Aristoteles adalah kelayakan dalam tindakan manusia. Kelayakan diartikan sebagai titik tengah diantara ke dua ujung ekstern yang terlalu banyak dan terlalu sedikit. Kedua ujung eksterm itu menyangkut 2 (dua) orang atau benda. Bila 2 (dua) orang tersebut punya kesamaan dalam ukuran yang telah ditetapkan, maka masing-masing orang harus memperoleh benda atau hasil yang sama. Kalau tidak sama, maka akan terjadi pelanggaran terhadap proporsi tersebut berarti ketidakadilan. Pembagian Keadilan menurut Aristoteles yaitu:

- a. Keadilan Kumulatif adalah perlakuan terhadap seseorang yang tidak melihat jasa yang dilakukannya, yakni setiap orang mendapat haknya.
- b. Keadilan Distributif adalah perlakuan terhadap seseorang sesuai dengan jasanya yang telah dibuat, yakni setiap orang mendapat kapasitas dengan potensi masing-masing.
- c. Keadilan Findikatif adalah perlakuan terhadap seseorang sesuai kelakuannya, yakni sebagai balasan kejahatan yang dilakukan.⁴⁰

Keadilan adalah kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang. Menurut John Rawls, fi Isuf Amerika Serikat yang dianggap salah satu fi Isuf politik terkemuka abad ke-20, menyatakan

³⁹ *Ibid.*, halaman 218.

⁴⁰ *Ibid.*

bahwa Keadilan adalah kelebihan (*virtue*) pertama dari institusi sosial, sebagaimana halnya kebenaran pada sistem pemikiran. Pada intinya, keadilan adalah meletakkan segala sesuatunya pada tempatnya. Istilah keadilan berasal dari kata adil yang berasal dari bahasa Arab. Kata adil berarti tengah. Adil pada hakikatnya bahwa kita memberikan kepada siapa saja apa yang menjadi haknya. Keadilan berarti tidak berat sebelah, menempatkan sesuatu di tengah-tengah, tidak memihak. Keadilan juga diartikan sebagai suatu keadaan dimana setiap orang baik dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara memperoleh apa yang menjadi haknya, sehingga dapat melaksanakan kewajibannya.⁴¹ Didalam memahami keadilan perlu di ketahui bahwa keadilan itu terbagi kedalam beberapa kelompok yang dikaji dari berbagai sudut ilmu pengetahuan yaitu :

a. Keadilan Komutatif (*Iustitia Commutativa*)

Keadilan komutatif adalah keadilan yang memberikan kepada masing-masing orang apa yang menjadi bagiannya, di mana yang diutamakan adalah objek tertentu yang merupakan hak dari seseorang. Keadilan komutatif berkenaan dengan hubungan antarorang/antarindividu. Di sini ditekankan agar prestasi sama nilainya dengan kontra prestasi.

b. Keadilan Distributif (*Iustitia Distributiva*)

Keadilan distributif adalah keadilan yang memberikan kepada masing-masing orang apa yang menjadi haknya, di mana yang menjadi subjek hak adalah individu, sedangkan subjek kewajiban adalah masyarakat. Keadilan distributif berkenaan dengan hubungan antara individu dan masyarakat/negara. Di sini yang

⁴¹ *Ibid.*

ditekankan bukan asas kesamaan/kesetaraan (prestasi sama dengan kontra prestasi). Melainkan, yang ditekankan adalah asas proporsionalitas atau kesebandingan berdasarkan kecakapan, jasa, atau kebutuhan. Keadilan jenis ini berkenaan dengan benda kemasyarakatan seperti jabatan, barang, kehormatan, kebebasan, dan hak-hak.

c. Keadilan legal (*Iustitia Legalis*)

Keadilan legal adalah keadilan berdasarkan undang-undang. Yang menjadi objek dari keadilan legal adalah tata masyarakat. Tata masyarakat itu dilindungi oleh undang-undang. Tujuan keadilan legal adalah terwujudnya kebaikan bersama (*bonum commune*). Keadilan legal terwujud ketika warga masyarakat melaksanakan undang-undang, dan penguasa pun setia melaksanakan undang-undang itu.

d. Keadilan Vindikatif (*Iustitia Vindicativa*)

Keadilan vindikatif adalah keadilan yang memberikan kepada masing-masing orang hukuman atau denda sebanding dengan pelanggaran atau kejahatan yang dilakukannya. Setiap warga masyarakat berkewajiban untuk turut serta dalam mewujudkan tujuan hidup bermasyarakat, yaitu kedamaian, dan kesejahteraan bersama. Apabila seseorang berusaha mewujudkannya, maka ia bersikap adil. Tetapi sebaliknya, bila orang justru mempersulit atau menghalangi terwujudnya tujuan bersama tersebut, maka ia patut menerima sanksi sebanding dengan pelanggaran atau kejahatan yang dilakukannya.

e. Keadilan Kreatif (*Iustitia Creativa*)

Keadilan kreatif adalah keadilan yang memberikan kepada masing-masing orang bagiannya, yaitu berupa kebebasan untuk mencipta sesuai dengan kreativitas yang dimilikinya. Keadilan ini memberikan kebebasan kepada setiap orang untuk mengungkapkan kreativitasnya di berbagai bidang kehidupan.

f. Keadilan Protektif (*Iustitia Protectiva*)

Keadilan protektif adalah keadilan yang memberikan proteksi atau perlindungan kepada pribadi-pribadi. Dalam masyarakat, keamanan dan kehidupan pribadi-pribadi warga masyarakat wajib dilindungi dari tindak sewenang-wenang pihak lain. Menurut Montesquieu, untuk mewujudkan keadilan protektif diperlukan adanya tiga hal, yaitu: tujuan sosial yang harus diwujudkan bersama, jaminan terhadap hak asasi manusia, dan konsistensi negara dalam mewujudkan kesejahteraan umum.⁴²

Teori keadilan dapat diartikan bahwa keselarasan antara pemerintah dan masyarakat (individu). Hal ini terkait dengan munculnya pertentangan antara kepentingan individu dan kepentingan negara pada saat itu. Rawls melihat kepentingan utama keadilan adalah pertama jaminan stabilitas hidup manusia, dan kedua keseimbangan antara kehidupan pribadi dan kehidupan bersama.

Rawls mempercayai bahwa struktur masyarakat ideal yang adil adalah struktur dasar masyarakat yang asli dimana hak-hak dasar, kebebasan, kekuasaan, kewibawaan, kesempatan, pendapatan, dan kesejahteraan terpenuhi. Kategori struktur masyarakat ideal ini digunakan untuk:

1. Menilai apakah institusi-institusi sosial yang ada telah adil atau tidak.

⁴² *Ibid.*

2. Melakukan koreksi atas ketidakadilan sosial.

Rawls berpendapat bahwa yang menyebabkan ketidakadilan adalah situasi sosial sehingga perlu diperiksa kembali mana prinsip-prinsip keadilan yang dapat digunakan untuk membentuk situasi masyarakat yang baik. Koreksi atas ketidakadilan dilakukan dengan cara mengembalikan (*call for redress*) masyarakat pada posisi asli (*people on original position*). Dalam posisi dasar inilah kemudian dibuat persetujuan asli antar (*original agreement*) anggota masyarakat secara sederajat.

Ada tiga syarat supaya manusia dapat sampai pada posisi asli, yaitu:

1. Diandaikan bahwa tidak diketahui, manakah posisi yang akan diraih seorang pribadi tertentu di kemudian hari. Tidak diketahui manakah bakatnya, intelegensinya, kesehatannya, kekayaannya, dan aspek sosial yang lain.
2. Diandaikan bahwa prinsip-prinsip keadilan dipilih secara konsisten untuk memegang pilihannya tersebut.
3. Diandaikan bahwa tiap-tiap orang suka mengejar kepentingan individu dan baru kemudian kepentingan umum. Ini adalah kecenderungan alami manusia yang harus diperhatikan dalam menemukan prinsip-prinsip keadilan.⁴³

Di dalam menciptakan keadilan, prinsip utama yang digunakan adalah:

1. Kebebasan yang sama sebesar-besarnya, asalkan tetap menguntungkan semua pihak;
2. Prinsip ketidaksamaan yang digunakan untuk keuntungan bagi yang paling lemah. Prinsip ini merupakan gabungan dari prinsip perbedaan dan persamaan yang adil atas kesempatan.

Secara keseluruhan berarti ada tiga prinsip untuk mencari keadilan, yaitu:

1. Kebebasan yang sebesar-besarnya sebagai prioritas.
2. Perbedaan.

⁴³ Hari Chand. 1994. *Modern Jurisprudence*. Kuala Lumpur: International Law Book Review, halaman 278.

3. Persamaan yang adil atas kesempatan.

Asumsi pertama yang digunakan adalah hasrat alami manusia untuk mencapai kepentingannya terlebih dahulu baru kemudian kepentingan umum. Hasrat ini adalah untuk mencapai kebahagiaan yang juga merupakan ukuran pencapaian keadilan. Maka harus ada kebebasan untuk memenuhi kepentingan ini. Namun realitas masyarakat menunjukkan bahwa kebebasan tidak dapat sepenuhnya terwujud karena adanya perbedaan kondisi dalam masyarakat. Perbedaan ini menjadi dasar untuk memberikan keuntungan bagi mereka yang lemah. Apabila sudah ada persamaan derajat, maka semua harus memperoleh kesempatan yang sama untuk memenuhi kepentingannya. Walaupun nantinya memunculkan perbedaan, bukan suatu masalah asalkan dicapai berdasarkan kesepakatan dan titik berangkat yang sama.

Terkait teori keadilan secuil khasanah pemikiran keadilan yang berkembang sepanjang sejarah peradaban manusia, sesuai dengan semangat zamannya, situasi politik, dan pandangan hidup yang berkembang. Untuk mempelajari keadilan memang sebuah aktivitas yang tidak ringan, apalagi mencoba merumuskannya sesuai dengan semangat zaman saat ini. Namun kesulitan tersebut bukan berarti bahwa studi-studi tentang keadilan harus dikesampingkan. Untuk kalangan hukum, studi keadilan merupakan hal yang utama, sebab keadilan adalah salah satu tujuan hukum, bahkan ada yang menyatakan sebagai tujuan utamanya.

Mempelajari hukum tanpa mempelajari keadilan sama dengan mempelajari tubuh tanpa nyawa. Hal ini berarti menerima perkembangan hukum

sebagai fenomena fisik tanpa melihat desain rohnya. Akibatnya bisa dilihat bahwa studi hukum kemudian tidak berbeda dengan studi ilmu pasti rancang bangun yang kering dengan sentuhan keadilan. Praktek hukum terseret pada tantangan-tantangan spesialisik, teknologis, bukan lagi pertanyaan-pertanyaan moral. Kaum profesional adalah orang-orang yang ahli dalam perkara perundang-undangan, tetapi jangan tanyakan pada mereka tentang moralitas.

Teori keadilan yang digunakan dalam disertasi ini juga akan diselaraskan dengan pendekatan hukum Islam, hal ini dikarenakan pentingnya merujuk keadilan yang bersandarkan pada nilai-nilai akidah, syariah dan akhlaq. Selain itu juga penerapan teori keadilan ini juga sangat jelas berkaitan dengan kegiatan ekonomi yang berlandaskan hukum Islam, oleh karenanya sangatlah relevan apabila teori keadilan ini dengan pendekatan hukum Islam.

Keadilan pada prinsipnya adalah bagian dari Islam, hal ini jelas tercantum di dalam Alquran yang artinya “sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil” (QS. 4:58). Keadilan dalam Islam sangatlah jelas, tidak ada satu hal pun yang dapat mempengaruhinya khususnya bagi pihak-pihak yang memiliki kekuasaan untuk menegakkan keadilan itu sendiri. Seperti yang dijelaskan di atas, keadilan dalam Islam juga dipengaruhi ketiga nilai di atas salah satunya adalah akhlaq. Penerapan keadilan juga harus dilakukan dengan memiliki akhlaq tinggi sehingga tidak merusak nilai keadilan itu sendiri. Ini sesuai dengan apa yang dikatakan oleh Allah SWT “Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap

sesuatu kaum, mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah karena adil itu lebih dekat kepada takwa” (QS. 5: 8).

Keadilan menurut Islam mempunyai pengertian yang luas, tidak terpengaruh oleh kekuatan atau kelemahan. Setiap orang harus diberikan haknya sesuai dengan proporsi yang sebenarnya. Ada 2 (dua) jenis keadilan yang sangat penting.⁴⁴

1. Keadilan sosial, yaitu: penghargaan kepada setiap orang sebagai anggota jamaah dengan segala hak dan kewajibannya. Memberikan kesempatan untuk mengembangkan potensi pribadi dan berbuat hal-hal positif
2. Keadilan undang-undang, yaitu: penerapan hukum pada semua orang tanpa kecuali. Tidak ada perbedaan antara yang kaya dengan yang miskin, kulit putih dan kulit hitam, antara jenis kelamin dan agama.

Keadilan dalam Islam sebagaimana dikatakan Ibn Jubayr adalah keadilan yang hendak diwujudkan adalah keadilan yang sejalan dengan firman Allah yang memenuhi prinsip-prinsip kepatutan, tidak merugikan orang lain, mampu menyelamatkan diri sendiri dan harus lahir dari itikad baik. Keadilan juga mengandung pengertian pertimbangan, tidak pincang, keadilan juga bermakna persamaan, tidak ada diskriminasi, keadilan juga bermakna kepada pemenuhan hak-hak pribadi dan penuaian hak kepada siapa saja yang berhak.⁴⁵

2. Teori tujuan hukum dalam Syariah Islam

Di dalam pergaulan masyarakat terdapat aneka ragam hubungan antara anggota masyarakat, yakni hubungan hubungan yang ditimbulkan oleh kepentingan-kepentingan anggota masyarakat itu. Dengan banyak dan aneka

⁴⁴Jabir Qumaihan. 1990. *Beroposisi Menurut Islam*. Jakarta: Penerbit Buku Andalan, halaman. 32

⁴⁵Mahmutarom, HR. 2016. *Rekonstruksi Konsep Keadilan: Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat dan Instrumen Internasional*. Semarang: Universitas Diponegoro, halaman 52

ragamnya hubungan itu, para anggota masyarakat memerlukan aturan-aturan yang dapat menjamin keseimbangan agar tidak terjadi kekacauan. Salah satu sistem yang dipergunakan dalam menegakkan norma atau kaedah yang merupakan kesepakatan bersama, agar dapat menjadi pedoman hidup adalah adanya suatu lembaga peradilan. Pada awal perkembangannya digunakan hanya sekedar untuk menegakkan kepastian hukum. Hal ini dianggap penting bukan hanya untuk mewujudkan satu kehidupan masyarakat yang teratur, tetapi lebih merupakan suatu syarat mutlak bagi terbentuknya suatu organisasi kehidupan yang dapat menjamin adanya suasana kehidupan yang aman dan tenteram.

Perkembangan kehidupan masyarakat ke arah suatu bentuk kehidupan yang lebih maju, menghendaki bukan hanya sekedar penegakan kepastian hukum belaka, tetapi masyarakat yang telah secara sadar memahami bahwa dalam pola hidup bermasyarakat, penegakan hukum bukan hanya sekedar kepastian hukum yang dapat membawa ketenteraman dan kedamaian, tetapi penegakan hukum itu memerlukan pula upaya penegakan keadilan dan kegunaan atau kemanfaatan, sebab menumbuhkan keadilan hukum di kalangan masyarakat itu akan berarti tidak terjadinya kesewenang-wenangan antara individu yang satu dengan yang lain.

Demikian pula dengan menegakkan kegunaan dan kemanfaatan hukum akan membawa kepada suatu suasana aman, tertib dalam kehidupan suatu masyarakat. Kehidupan masyarakat tersebut yang kemudian berkembang menjadi suatu negara, tentunya lebih memerlukan suatu perangkat peraturan formal yang akan menjadi alat pengatur kehidupan warga negara, yang dalam hal ini dalam

rangka penegakan norma-norma kehidupan, memerlukan perangkat khusus guna penegakan hukumnya, yang dimulai dengan penyediaan aturan yang akan dipedomani, kemudian ditetapkan penegak hukumnya, dilengkapi dengan sarana atau fasilitas penegakan hukum, yang dengan ketiga unsur ini, diharapkan apa yang menjadi kebutuhan dasar warga negara dalam bidang penegakan hukum akan dapat terwujud.

Tujuan hukum ialah mengatur pergaulan hidup secara damai, hukum menghendaki perdamaian. Dengan menjalankan tujuan hukum tersebut, maka tercipta tatanan masyarakat yang tertib, damai, adil yang ditunjang dengan kepastian hukum sehingga kepentingan individu dan masyarakat dapat terlindungi. Dalam beberapa literatur Ilmu Hukum para sarjana hukum telah merumuskan tujuan hukum dari berbagai sudut pandang, dan paling tidak ada 3 teori:⁴⁶

a. Teori etis

Teori etis pertama kali dikemukakan oleh filsuf Yunani, Aristoteles, dalam karyanya *ethica* dan *Rhetorika*, yang menyatakan bahwa hukum memiliki tujuan suci memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya. Menurut teori ini hukum semata-mata bertujuan demi keadilan. Isi hukum ditentukan oleh keyakinan etis kita mana yang adil dan mana yang tidak. Artinya hukum menurut teori ini bertujuan mewujudkan keadilan.

Mengenai isi keadilan, Aristoteles membedakan adanya dua macam keadilan; *justitia distributive* (keadilan distributif) dan *justitia commulative*

⁴⁶ Hariri dan Wawan Muhwan. 2012. *Pengantar Ilmu Hukum*. Bandung: Pustaka Setia, halaman 89-90.

(keadilan komulatif). Keadilan distributif adalah suatu keadilan yang memberikan kepada setiap orang berdasarkan jasa atau haknya masing-masing. Makna keadilan bukanlah persamaan melainkan perbandingan secara proposional. Adapun keadilan kumulatif adalah keadilan yang diberikan kepada setiap orang berdasarkan kesamaan. Keadilan terwujud ketika setiap orang diperlakukan sama.

b. Teori Utilitis

Menurut teori utilitis (*utilities theorie*) hukum bertujuan untuk menghasilkan kemanfaatan yang sebesar-besarnya pada manusia dalam mewujudkan kesenangan dan kebahagiaan. Penganut teori ini adalah Jeremy Bentham dalam bukunya "*Introduction to the morals and legislation*". Pendapat ini dititik beratkan pada hal-hal yang berfaedah bagi orang banyak dan bersifat umum tanpa memperhatikan aspek keadilan.

c. Teori Campuran

Menurut Apeldoorn tujuan hukum adalah mengatur tata tertib dalam masyarakat secara damai dan adil. Mochtar Kusumaatmadja menjelaskan bahwa kebutuhan akan ketertiban ini adalah syarat pokok (*fundamental*) bagi adanya masyarakat yang teratur dan damai. Kedamaian atau damai adalah suatu keadaan yang meliputi dua hal, yaitu ketertiban atau keamanan (*orde*) dan ketenteraman atau ketenangan (*rust*). Ketertiban tertuju pada hubungan lahiriah, dengan melihat pada proses interaksi antar-pribadi dalam bermasyarakat. Sedangkan ketenteraman tertuju pada keadaan batin yaitu melihat pada kehidupan batiniah masing-masing pribadi dalam masyarakat. Dan untuk mewujudkan kedamaian

masyarakat maka harus diciptakan kondisi masyarakat yang adil dengan mengadakan perimbangan antara kepentingan satu dengan yang lain, dan setiap orang (sedapat mungkin) harus memperoleh apa yang menjadi haknya. Dengan demikian pendapat ini dikatakan sebagai jalan tengah atau campuran antara teori etis dan utilitis.

Sehingga, pada hakikatnya tujuan hukum menghendaki keseimbangan kepentingan, ketertiban, keadilan, ketenteraman, kebahagiaan, kedamaian, dan kesejahteraan bagi setiap manusia. Tujuan hukum mengatur tata tertib dalam masyarakat secara damai dan adil. Hukum menghendaki pelayanan kepentingan setiap orang, baik secara individual maupun kelompok tidak diganggu oleh orang atau kelompok lain yang selalu menonjolkan kepentingan pribadinya atau kelompoknya, sehingga pada intinya tujuan hukum adalah agar terciptanya kebenaran dan keadilan.

Atas dasar pandangan perkembangan tujuan hukum, maka dikemukakan beberapa pendapat ahli hukum tentang tujuan hukum, diantaranya:

a. Wirjono Prodjodikoro

Beliau mengemukakan bahwa tujuan hukum adalah mengadakan keselamatan, kebahagiaan, dan tata tertib dalam masyarakat. Beliau mengatakan bahwa masing-masing anggota masyarakat mempunyai kepentingan yang beraneka ragam wujud dan jumlah kepentingannya tergantung pada wujud dan sifat kemanusiaan yang ada di dalam tubuh para anggota masyarakat masing-masing. Hawa nafsu masing-masing menimbulkan keinginan untuk mendapatkan kepuasan dalam hidupnya sehari-hari dan upaya segala kepentingannya terpelihara

dengan sebaik-baiknya sehingga untuk memenuhi keinginan-keinginannya timbul berbagai usaha untuk mencapainya, yang menimbulkan pemberontakan-pemberontakan antara bermacam-macam kepentingan para anggota masyarakat.

Akibat bentrokan tersebut menimbulkan guncangan antara masyarakat dan guncangan inilah yang harus dihindari. Menghindarkan guncangan dalam masyarakat inilah sebetulnya maksud dari tujuan hukum, maka dengan menghindarkan guncangan tersebut hukum dapat menciptakan berbagai hubungan antar masyarakat dalam berbagai wujud.

b. Subekti

Beliau mengemukakan bahwa hukum itu mengabdikan pada tujuan negara yang intinya ialah mendatangkan kemakmuran dan kebahagiaan pada rakyatnya. Pengabdian tersebut dilakukan dengan cara menyelenggarakan keadilan dan ketertiban. Keadilan ini digambarkan sebagai suatu keseimbangan yang membawa ketentraman di dalam hati orang yang apabila melanggar menimbulkan kegelisahan dan guncangan. Kaidah ini menurut dalam keadaan yang sama dan setiap orang menerima bagian yang sama pula. Menurut Subekti, keadilan berasal dari Tuhan Yang Maha Esa dan setiap orang di beri kemampuan dan kecakapan untuk meraba dan merasakan keadaan adil itu dan segala apa yang ada di dunia ini sudah semestinya menimbulkan dasar-dasar keadilan pada manusia. Dengan demikian hukum tidak hanya mencarikan keseimbangan antara berbagai kepentingan yang bertentangan satu sama lain, akan tetapi juga untuk mendapatkan keseimbangan antara tuntutan keadilan tersebut dengan ketertiban dan kepastian hukum.

c. L. J. Apeldoorn

Beliau menyatakan bahwa tujuan hukum adalah mengatur tata tertib dalam masyarakat secara damai dan adil. Untuk mencapai kedamaian hukum harus diciptakan masyarakat yang adil dengan mengadakan perimbangan antara kepentingan yang bertentang satu sama lain, dan setiap orang harus memperoleh (sedapat mungkin) apa yang menjadi haknya. Pendapat Van Apeldoorn ini dapat dikatakan jalan tengah antara dua teori tujuan hukum, teori etis dan teori utilitis.

d. Aristoteles

Beliau mencetuskan teorinya bahwa, tujuan hukum menghendaki keadilan semata-mata dan isi daripada hukum ditentukan oleh kesadaran etis mengenai apa yang dikatakan adil dan apa yang tidak adil. Menurut teori ini hukum mempunyai tugas suci dan luhur, ialah keadilan dengan memberikan kepada tiap-tiap orang apa yang berhak ia terima yang memerlukan peraturan tersendiri bagi tiap-tiap kasus. Apabila ini di laksanakan maka tidak ada habis-habisnya, oleh karenanya hukum harus membuat apa yang dinamakan *Algemeene regels* (peraturan atau ketentuan-ketentuan umum). Peraturan ini di perlukan oleh masyarakat teratur demi kepentingan kepastian hukum, meskipun pada suatu waktu dapat menimbulkan ketidakadilan.

e. Jeremy Bentham

Beliau mengatakan bahwa hukum bertujuan semata-mata apa yang berfaedah bagi orang. Pendapat ini di titik beratkan pada hal-hal yang berfaedah bagi orang banyak dan bersifat umum tanpa memperhatikan soal keadilan. Teori yang berhubungan dengan kefaedahan ini di namakan teori utilitis, yang

berpendapat bahwa hukum pada dasarnya bertujuan untuk mewujudkan apa yang berfaedah bagi orang yang satu dapat juga merugikan orang lain, maka tujuan hukum ialah untuk memberikan faedah sebanyak-banyaknya. Di sini kepastian melalui hukum bagi perorangan merupakan tujuan utama daripada hukum.

f. Thomas Hobbes

Tujuan hukum adalah memberikan hak kepada orang yang memilikinya.

g. J. Van Kan

Beliau berpendapat bahwa hukum bertujuan menjaga kepentingan tiap-tiap manusia agar kepentingan-kepentingan itu tidak dapat di ganggu. Di sini di jelaskan bahwa hukum bertugas untuk menjamin kepastian hukum di dalam masyarakat dan juga menjaga serta mencegah agar setiap orang tidak menjadi hakim sendiri, tetapi tiap perkara harus di selesaikan melalui proses pengadilan berdasarkan hukum yang berlaku.

h. Geny

Tujuan hukum semata-mata ialah untuk mencapai keadilan. Dan ia kepentingan daya guna dan kemanfaatan sebagai unsur dari keadilan. Pada umumnya hukum ditujukan untuk mendapatkan keadilan, menjamin adanya kepastian hukum dalam masyarakat serta mendapatkan kemanfaatan atas dibentuknya hukum tersebut. Selain itu, menjaga dan mencegah agar tiap orang tidak menjadi hakim atas dirinya sendiri, namun tiap perkara harus diputuskan oleh hakim berdasarkan dengan ketentuan yang sedang berlaku.

i. Rusli Effendy

Mengemukakan bahwa tujuan hukum dapat dapat dikaji melalui tiga sudut pandang, yaitu :

- 1) Dari sudut pandang ilmu hukum normatif, tujuan hukum dititikberatkan pada segi kepastian hukum.
- 2) Dari sudut pandang filsafat hukum, maka tujuan hukum dititikberatkan pada segi keadilan.
- 3) Dari sudut pandang sosiologi hukum, maka tujuan hukum dititikberatkan pada segi kemanfaatan.

j. Purnadi dan Soerjono Soekanto

Mengatakan bahwa tujuan hukum adalah kedamaian hidup antarpribadi yang meliputi ketertiban eksternal antarpribadi dan ketenangan internal pribadi.

k. S.M Amin

Tujuan hukum adalah mengadakan ketertiban dalam pergaulan manusia sehingga keamanan dan ketertiban terpelihara.

l. Roscoe Pound

Hukum bertujuan untuk merekayasa masyarakat, artinya hukum sebagai alat perubahan sosial (*as a tool of social engeneering*). Intinya adalah hukum sebagai sarana atau alat untuk mengubah masyarakat ke arah yang lebih baik, secara pribadi ataupun dalam hidup bermasyarakat.

m. Bellefroid

Tujuan hukum adalah menambah kesejahteraan umum atau kepentingan umum, yaitu kesejahteraan atau kepentingan semua anggota masyarakat.

n. Philip S. James

Tujuan hukum adalah memberi petunjuk bagi tingkah laku manusia yang dipaksakan kepadanya, dan dipaksakan kepada penyelenggara atau aparat negara.

o. Sutjipto Rahardjo

Tujuan hukum yang paling utama adalah membimbing manusia pada kehidupan yang baik, aman, tenteram, adil, damai, dan penuh kasih sayang.⁴⁷

Dari pendapat-pendapat para ahli ilmu hukum yang berbeda-beda, maka dapat diambil inti sari bahwa tujuan hukum dibagi menjadi 3 (tiga) teori, yaitu teori etis, teori utilitis dan teori campuran. Ada juga beberapa sarjana hukum yang mengartikan tujuan hukum sebagai mengadakan keselamatan, kebahagiaan, dan tata tertib dalam masyarakat. Menurut Wirjono Prodjodikoro dalam bukunya *Perbuatan Melanggar Hukum* atau menurut Subekti, dalam bukunya *Dasar-Dasar Hukum Dan Pengadilan*, mengemukakan bahwa hukum itu mengabdikan pada tujuan negara yang intinya ialah mendatangkan kemakmuran dan kebahagiaan rakyat.⁴⁸

Setelah dari seluruh rangkaian penjabaran terkait pendapat para ahli hukum terkait teori tujuan hukum di atas maka didapati persamaan diantaranya. Adapun tujuan pokok hukum adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan. Dengan tercapainya ketertiban dalam masyarakat diharapkan kepentingan manusia akan terlindungi. Dalam mencapai tujuan itu, hukum bertugas membagi hak dan kewajiban antar individu dalam masyarakat, membagi wewenang dan mengatur cara memecahkan masalah hukum, serta memelihara kepastian hukum.

Perkembangan pandangan tentang tujuan hukum di mulai saat pemikir Yunani yang untuk pertama kalinya berbicara tentang tujuan hukum adalah Aristoteles. Filsuf ini melihat realita bahwa secara alamiah manusia adalah

⁴⁷ Marzuki, Peter Mahmud. 2008. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, halaman 176-180.

⁴⁸ *Ibid.*

binatang politik (*zoon politikon*) atau sering diperhalus dengan makhluk bermasyarakat dan dari itu Aristoteles mengatakan bahwa tujuan hukum adalah untuk mencapai kehidupan yang lebih baik sedangkan menurut Thomas Aquinas menyatakan bahwa secara ideal hukum terpancar dari kekuasaan untuk memerintah guna kebaikan bersama.

Walaupun pandangan mengenai tujuan hukum terdapat perbedaan, namun seluruh pendapat itu tertuju pada terciptanya damai sejahtera dalam hidup bermasyarakat, untuk mengadakan keselamatan, kemakmuran, ketenteraman kebahagiaan dan tata tertib untuk rakyat. Hal ini tentu dimaksudkan agar terciptanya suatu lingkungan sosial yang ideal, sehingga tercipta keserasian kepentingan-kepentingan umum dan kepentingan-kepentingan pribadi. Dari keterangan-keterangan diatas, maka secara garis besar hukum bertujuan untuk terciptanya kepastian hukum, rasa keadilan dan kemanfaatan. Hal itu merupakan garis besar dari terciptanya teori tujuan hukum yang dimaksud.

Berkaitan dengan hal ini, penerapan teori tujuan hukum dalam disertasi ini tidak dapat juga dilepaskan dari tujuan hukum menurut syariah Islam. Kegiatan ekonomi syariah pastinya tidak terlepas dari segala aturan-aturan Islam, maka sudah barang tentu tujuan hukum dalam hal ini juga mengarah kepada tujuan hukum Islam itu sendiri.

Tujuan hukum dalam Islam tidak terlepas dari tujuan hidup manusia itu sendiri, yaitu mengabdikan kepada Allah. Hukum dalam agama Islam hanya berfungsi mengatur kehidupan manusia, baik pribadi maupun dalam hubungan

kemasyarakatan yang sesuai dengan kehendak Allah SWT yang tujuannya untuk kebahagiaan hidup manusia di dunia dan akhirat.⁴⁹

3. Teori kemaslahatan dalam Syariah Islam

Istilah hukum dalam hukum Islam secara umum dapat berdiri sendiri. Secara sederhana, hukum diartikan sebagai seperangkat peraturan tentang tindak-tanduk, atau tingkah laku, yang diakui oleh suatu negara atau masyarakat, berlaku dan mengikat seluruh anggotanya. Jika term hukum itu dihubungkan dengan Islam atau syara', maka hukum Islam akan berarti seperangkat peraturan berdasarkan wahyu Allah dan Sunnah rasul tentang tingkah laku manusia mukallaf yang diakui dan diyakini berlaku dan mengikat untuk semua yang beragama Islam.⁵⁰ Dengan demikian, term hukum Islam mencakup pengertian hukum syara' dan hukum fiqh, karena arti syara' dan fiqh itu tercakup di dalamnya.

Hukum Islam bersifat elastis. Elastisitas hukum Islam sangat adaptatif dengan dinamika perubahan sosial dan kemajuan zaman. Sifat multidimensional dalam ruang lingkup hukum Islam meliputi semua aspek kehidupan manusia. Tujuan dari penetapan hukum Islam tersebut adalah mewujudkan kemaslahatan bagi umat manusia.

Secara sederhana maslahat (*al-mashlahah*) diartikan sebagai sesuatu yang baik atau sesuatu yang bermanfaat. Secara leksikal, menuntut ilmu itu mengandung suatu kemaslahatan, maka hal ini berarti menuntut ilmu

⁴⁹Busthanul Arifin. 1996. *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah Hambatan dan Prospeknya*. Jakarta: Gema Insani Press, halaman 45

⁵⁰ Amir Syarifuddin. 1990. *Pembaharuan Pemikiran dalam Hukum Islam*. Padang: Angkasa Raya, halaman 17.

itu merupakan penyebab diperolehnya manfaat secara lahir dan batin.⁵¹ Al-Ghazali memformulasikan teori kemaslahatan dalam kerangka mengambil manfaat dan menolak kemudharatan untuk memelihara tujuan-tujuan syara'.⁵² Suatu kemaslahatan, menurut al-Ghazali, harus seiring dengan tujuan syara', meskipun bertentangan dengan tujuan-tujuan manusia. Atas dasar ini, yang menjadi tolok ukur dari maslahat itu adalah tujuan dan kehendak syara', bukan didasarkan pada kehendak hawa nafsu manusia.

Tujuan syara' dalam menetapkan hukum itu pada prinsipnya mengacu pada aspek perwujudan kemaslahatan dalam kehidupan manusia. Muatan maslahat itu mencakup kemaslahatan hidup di dunia maupun kemaslahatan hidup di akhirat. Atas dasar ini, kemaslahatan bukan hanya didasarkan pada pertimbangan akal dalam memberikan penilaian terhadap sesuatu itu baik atau buruk, tetapi lebih jauh dari itu ialah sesuatu yang baik secara rasional juga harus sesuai dengan tujuan syara'. Mengacu kepada kepentingan dan kualitas kemaslahatan itu, para ahli mengklasifikasikan teori *al-mashlahah* kepada tiga jenis.⁵³

a. *Mashlahah dharuriyah*

Yaitu kemaslahatan yang sangat dibutuhkan dalam kehidupan manusia di dunia dan di akhirat. Kemaslahatan ini berkaitan dengan lima kebutuhan pokok, yang disebut dengan *al-mashalih al-khamsah*, yaitu memelihara agama,

⁵¹ Husain Hamid Hasan. 1971. *Nadzariyah al-Mashlahah fi al-Fiqh al-Islamy*. Kairo: Dar al-Nahdhah al-Arabiyah, halaman 3-4.

⁵² Abu Hamid al-Ghazali. 1983. *Al-Mustashfa fi 'Ilm al-Ushul*. Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, halaman 286.

⁵³ Abu Ishaq al-Syathibi. 1973. *Al-Muwafaqat fi Ushul al-Syari'ah*. Beirut: Dar al-Ma'rifah, halaman 8-12.

memelihara jiwa, memelihara akal, memelihara keturunan, dan memelihara harta. Segala sesuatu yang tidak sesuai dengan kelima unsur pokok di atas adalah bertentangan dengan tujuan syara'. Karena itu, tindakan tersebut dilarang tegas dalam agama. Allah melarang murtad demi untuk memelihara agama; membunuh dilarang untuk memelihara jiwa, minum-minuman keras dilarang untuk memelihara akal sehat, berzina diharamkan untuk memelihara keturunan, dan mencuri atau merampok dilarang untuk memelihara kepemilikan terhadap harta.

b. *Mashlahah hajiyah*

Yaitu kemaslahatan yang keberadaannya dibutuhkan dalam menyempurnakan lima kemaslahatan pokok tersebut yang berupa keringanan demi untuk mempertahankan dan memelihara kebutuhan dasar (*basic need*) manusia. Misalnya, *rukshah* berupa kebolehan berbuka puasa bagi orang yang sedang musafir, kebutuhan terhadap makan untuk mempertahankan kelangsungan hidup, menuntut ilmu untuk mengasah otak dan akal, berniaga untuk mendapatkan harta. Semua ini disyari'atkan untuk mendukung pelaksanaan kebutuhan lima pokok tersebut.

c. *Mashlahah tahsiniyyah*

Yaitu kemaslahatan yang bersifat pelengkap (komplementer) berupa keleluasaan yang dapat memberikan nilai plus bagi kemaslahatan sebelumnya. Kebutuhan dalam konteks ini perlu dipenuhi dalam rangka memberi kesempurnaan dan keindahan bagi hidup manusia. Ditinjau dari dimensi cakupan kemaslahatan, para ahli mengklasifikasikan teori ini kepada dua hal.

Pertama, *mashlahah 'ammah*, yaitu kemaslahatan umum yang berhubungan dengan kepentingan masyarakat banyak atau mayoritas umat. Kedua, *mashlahah khasshah*, yaitu kemaslahatan khusus yang berhubungan dengan kemaslahatan individual.

Urgensi dari pengklasifikasian kedua jenis kemaslahatan ini berkaitan dengan skala prioritas manakala antara teori kemaslahatan umum dengan kemaslahatan individual terjadi perbenturan. Dalam konteks ini, mendahulukan kemaslahatan umum dari kemaslahatan pribadi menjadi suatu keniscayaan. Dalam aspek keberadaan *mashlahah* dalam perspektif syara' dan adanya keselarasan antara anggapan baik secara rasional dengan tujuan syara', teori ini diklasifikasikan kepada tiga hal.⁵⁴ Pertama, *mashlahah mu'tabarah*, yaitu kemaslahatan yang berada dalam kalkulasi syara'. Dalam hal ini ada dalil yang secara khusus menjadi dasar dari bentuk kemaslahatan itu, baik secara langsung ada indikator dalam syara' (*munasib mu'atstsir*) ataupun secara tidak langsung ada indikatornya (*munasib mulaim*).

Kedua, *mashlahah mulghah*, yaitu bentuk kemaslahatan yang ditolak, karena bertentangan dengan ketentuan syara'. Meskipun sesuatu itu secara rasio dianggap baik, tetapi syara' menetapkan hukum yang berbeda karena muatan maslahat itu. Ketiga, *mashlahah mursalah*, atau dalam beberapa literatur disebut juga dengan *al-istishlah*, *mashlahah muthlaqah*, atau *munasib mursal*. Yaitu kemaslahatan yang eksistensinya tidak didukung syara' dan esensinya tidak pula ditolak melalui dalil yang terperinci, tetapi cakupan makna nash terkandung

⁵⁴ *Ibid.*

dalam substansinya. Dalam hal ini, sesuatu itu dalam anggapan baik secara rasio dengan pertimbangan untuk mewujudkan kemaslahatan bagi manusia. Sesuatu yang baik menurut rasio akan selaras dengan tujuan syara' dalam penetapan hukum, yang secara khusus tidak ada indikator dari syara' untuk menolak ataupun mengakui keberadaannya.

Mashlahah mursalah dalam kedudukan sebagai metode ijtihad secara jelas digunakan oleh Imam Malik beserta penganut mazhab Maliki. Selain itu, *mashlahah mursalah* juga digunakan kalangan ulama non-Maliki sebagaimana dinukilkan oleh al-Syathibi. Dalam perspektif pemikiran Najm al-Din al-Thufi, klasifikasi teori *mashlahah* seperti di atas adalah sesuatu yang tidak urgen. Rumusan teori yang dikemukakan oleh Jumhur ulama tersebut tidak dapat diterima oleh al-Thufi. Kekhasan corak pemikirannya, terlihat bahwa asumsi *mashlahah* ditempatkan sebagai dalil yang bersifat mandiri dan dominan dalam penetapan hukum, baik secara substansial kemaslahatan itu sendiri didukung oleh *syara'* ataupun tidak.⁵⁵

Dewasa ini masyarakat tengah mengalami perubahan sosial yang sangat cepat. Suatu perubahan masyarakat yang ber-mega trend, ber-mega mesin, atau yang disebut oleh para ahli sebagai perubahan kinetik(*kinetic image*). Hubungan interaksi sosial sudah semakin kompleks. Hubungan itu cenderung berbentuk pola gabungan info, otak, dan mesin. Hubungan yang kian kompleks itu merupakan refleksi dari dinamika perubahan sosial (*social change*), sains dan teknologi.

⁵⁵ *Ibid.*

Selaras dengan hal itu, permasalahan kehidupan manusia semakin cepat berkembang dan makin kompleks. Permasalahan itu makin dihadapi umat Islam dan menuntut adanya jawaban penyelesaian (*way out*) dari segi hukum. Semua persoalan tersebut tidak akan dapat dihadapi kalau hanya semata mengandalkan pendekatan dengan cara atau metode konvensional yang digunakan para fuqaha' terdahulu.

Padahal tujuan syara' secara substansial ialah terciptanya kemaslahatan umum (*public interest*) dalam kehidupan manusia. Kemaslahatan umum itu bersifat dinamis dan fleksibel yang seiring dengan lajunya perkembangan zaman. Nilai-nilai dan tujuan syara' dengan pertimbangan kemaslahatan umum menjadi solusi alternatif terhadap kompleksitas permasalahan kehidupan manusia.

Kemaslahatan umum dalam perspektif hukum Islam adalah sesuatu yang prinsip. Prinsip maslahat sebagai dasar orientasi perkembangan hukum Islam telah disepakati oleh para ahli. Namun, para ulama cukup berpolemik dalam menentukan kriteria kemaslahatan umum tersebut. Di antara gagasan yang mengemuka dan cukup kontroversial dalam teori kemaslahatan dalam visi pembaruan hukum Islam ini dikemukakan oleh Najm al-Din al-Thufi.

Najm al-Din al-Thufi adalah seorang ilmuwan dalam bidang fiqh dan ushul fiqh yang berkebangsaan Irak. Dengan segenap ilmu yang dikuasainya, ia berupaya mengembangkan pemikiran secara liberal dan mengajak para ulama di zamannya untuk komitmen pada al-Qur'an dan Sunnah secara radikal dalam mencari kebenaran. Hal tersebutlah yang menjadi acuan utama timbulnya teori

kemaslahatan yang dapat dipakai dalam melakukan penelitian terkait hal demikian.

Teori kemaslahatan dalam suatu rumusan memuat empat prinsip. Keempat prinsip itu adalah:⁵⁶

- 1) Akal dapat secara bebas menentukan kemaslahatan dan kemudharatan, khususnya dalam bidang mu'amalah dan adat. Untuk menilai dan menentukan sesuatu itu maslahat atau mudarat cukup dengan akal (rasio). Kemampuan akal untuk mengetahui sesuatu itu baik atau buruk tanpa harus melalui wahyu menjadi fondasi pertama dalam piramida pemikiran al-Thufi. Di sinilah letak perbedaan yang cukup serius antara al-Thufi dengan Jumhur ulama. Menurut Jumhur, meskipun kemaslahatan itu dapat dicapai dengan akal, namun harus mendapatkan konfirmasi dari nash atau ijma'.
- 2) *Al-mashlahah* merupakan dalil yang bersifat mandiri dan menempati posisi paling kuat dalam penetapan hukum. Atas dasar ini, kehujjahan *al-mashlahah* tidak diperlukan adanya dalil pendukung. Kemaslahatan cukup didasarkan kepada kekuatan penilaian rasio tanpa perlu melalui wahyu.
- 3) *Al-mashlahah* hanya berlaku dalam masalah mu'amalah dan adat kebiasaan. Sedangkan dalam masalah ibadah, seperti shalat maghrib tiga rakaat, puasa selama sebulan penuh pada bulan Ramadhan, dan tawaf dilakukan sebanyak tujuh kali, tidak termasuk kategori

⁵⁶ Husain Hamid Hasan. *Op.Cit.*, halaman 529.

objek *mashlahah*. Masalah-masalah ini merupakan hak dan otoritas Tuhan secara penuh.

4) *Al-mashlahah* merupakan dalil syara' yang paling dominan. Dalam konteks ini, versi al-Thufi, jika nash atau ijma' bertentangan dengan *al-mashlahah*, maka kemaslahatan diprioritaskan dengan metode *takhshish nash* (pengkhususan hukum) dan *bayan* (perincian).⁵⁷

Gagasan pembaruan pemikiran dalam hukum Islam tetap selalu mendapat perhatian berbagai kalangan. Banyak ahli yang *concern* dengan tema-tema ini. Gagasan ini kian urgen karena selaras dengan dinamika perubahan sosial dan mobilitas kemajuan zaman. Teori kemaslahatan umum (*public interest*) sebagai kerangka dasar dari ide pembaruan hukum Islam tetap menjadi sorotan yang secara gradual terus melaju. Para penulis kontemporer dalam bidang hukum Islam atau secara khusus bidang ushul fiqh turut menjadikan teori tentang kemaslahatan sebagai kerangka referensinya. Berbagai kasus dan masalah-masalah baru yang muncul ditinjau dari perspektif hukum Islam dengan menjadikan acuan utamanya adalah dasar kemaslahatan umum bagi kehidupan manusia secara universal.⁵⁸

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ Masdar F. Mas'udi. 1988. *Memahami Ajaran Suci dengan Pendekatan Transformasi dalam Polemik Reaktualisasi Ajaran Islam*. Jakarta: Pustaka Panjimas, halaman 180.

G. Kerangka pemikiran disertasi

Kerangka pemikiran adalah tesis mengenai suatu permasalahan yang dapat dipakai sebagai pegangan teoritis bagi seorang peneliti atau penulis. Teori adalah serangkaian preposisi yang saling berhubungan dalam sistem deduksi yang memberikan suatu penjelasan atau gejala.⁵⁹

Pasar Modal adalah kegiatan pembiayaan yang dilakukan oleh investor terhadap emiten untuk memberdayakan emiten dalam melakukan kegiatan usahanya dan investor berharap memperoleh keuntungan tertentu. Sedangkan pembiayaan dengan prinsip syariah harus memenuhi ketentuan sebagai berikut:

- a. Pembiayaan hanya dapat dilakukan pada aset atau kegiatan usaha yang halal,
- b. Pembiayaan dan investasi harus pada mata uang yang sama dengan pembukuan kegiatan usaha.
- c. *Aqad* yang terjadi tidak boleh timbul kondisi keraguan yang dapat menyebabkan kerugian (*gharar*).
- d. Investor dan Pemilik Usaha (Emiten) tidak boleh mengambil resiko yang melebihi kemampuan (*maysir*)
- e. Investor, Emiten maupun Bursa dan *Self Regulating Organization* lainnya tidak boleh melakukan hal-hal yang menyebabkan gangguan yang disengaja atas mekanisme pasar.

Diharapkan industri pasar modal syariah ini dapat mengembangkan perekonomian di Indonesia. Atas hal itu maka terdapat beberapa teori dalam

⁵⁹ M. Solly Lubis.1994. *Filsafat Ilmu dan Penelitian*. Bandung: CV. Mandar Maju, halaman 27.

penelitian ini. Adapun teori yang digunakan penulis untuk menjawab permasalahan tersebut di atas, terdiri dari: Teori Pertukaran, Teori Percampuran dan Teori Pembenaan Pungutan Pajak.

a. Teori Pertukaran

Teori pertukaran merupakan sebuah teori yang lazim dipergunakan dalam taransaksi bisnis, baik secara konvensional maupun secara syari'ah. Ditinjau dari pelaksanaannya teori pertukaran ini ditegakkan oleh dua tiang penyangga yang disebut sebagai obyek pertukaran dan waktu pertukaran. Selanjutnya obyek pertukaran ini ditinjau dari segi jenisnya dibedakan menjadi dua, yaitu '*ayn (real asset)*' dan '*dayn (financial asset)*'. '*Ayn (real asset)*' berupa barang atau jasa, sedangkan '*dayn (financial asset)*' berupa uang atau surat-surat berharga.

Akad yang dilakukan berdasarkan obyek pertukarannya, dalam pandangan fikih muamalah (bisnis) dapat dilaksanakan melalui penyerahan obyek pada saat akad. Model penyerahan obyek seperti ini disebut dengan istilah '*naqdan (immediate delivery)*' yang dalam terminologi jual-beli disebut kontan. Selain itu dapat juga dilakukan dengan cara penyerahan obyek pertukaran secara tunda atau '*ghoiru naqdin (deverred delivery)*' .

Ditinjau dari segi jenisnya obyek pertukaran dalam transaksi ekonomi (bisnis) dapat diklasifikasikan menjadi tiga macam, yaitu:

- 1) Pertukaran '*ayn (real asset)*' dengan '*ayn (real asset)*'

Pertukaran '*ayn (real asset)*' dengan '*ayn (real asset)*' bila jenisnya berbeda (misalnya tenaga kerja yang dibayar dengan sejumlah beras) maka tidak ada masalah (dibolehkan). Sedangkan apabila obyek pertukaran tersebut jenisnya

sama, maka dalam hal ini dibedakan antara *real asset* yang secara kasat mata dapat dibedakan mutunya dengan *real asset* yang secara kasat mata tidak dapat dibedakan mutunya. Pertukaran sejenis dan secara kasat mata tidak dapat dibedakan baru diperbolehkan apabila:

- a) *Sawa-an bi sawa-in* (sama jumlahnya);
- b) *Mitslan bi mitslin* (sama mutunya); dan
- c) *Yadan bi yadin* (sama waktu penyerahannya).

Ketiga hal di atas dicontohkan oleh Rasul Allah dalam sebuah hadits yang berbunyi:

'An "Ubadah bin Shamit radliyallahu 'anhu qala: qala Rasulullah saw. Al-zahabu bi al-zahabi wa al-fidldlatu bi al-fidldlati wa al-burru bi al-burri wa al-sya'iru bi al-sya'iri wa al-milhu bi al-milhi Mitslan bi mitslin sawa-an bi sawa-in, yadan bi yadin, fa iza ikhtalafat al-shnafu fa bi'u kaifa syi'tum iza kana yadan bi yadin.

Artinya:

“Dari Ubadah bin Shamit ra. Berkata, Rasulullah saw. Bersabda: emas dengan emas, perak dengan perak, beras dengan beras, gandum dengan gandum dan garam dengan garam..... selama sama mutunya, sama jumlahnya dan sama waktu penyerahannya. Apabila berbeda jenisnya, maka berakadlah sekehendakmu selama sama waktu penyerahannya.” (Hadits riwayat Muslim Nomor 1587)

- 2) Pertukaran “*Ayn (real asset)* dengan *Dayn (financial asset)*”

Pertukaran *'ayn (real asset)* dengan *dayn (financial asset)* ini yang penting untuk diperhatikan adalah jenis *'ayn (real asset)*-nya. Kalau *'ayn (real asset)*-nya berupa barang, maka pertukaran *'ayn (real asset)* dengan *dayn (financial asset)* disebut jual beli. Akan tetapi apabila *'ayn*-nya berupa jasa, maka pertukaran itu disebut dengan sewa menyewa atau upah-mengupah (*al-ijarah*). Apabila ijarah ini diterapkan untuk mendapatkan manfaat barang, maka disebut sewa-menyewa. Sedangkan apabila untuk mendapatkan manfaat orang, maka disebut upah-mengupah. Selanjutnya ijarah dapat dibedakan menjadi ijarah yang pembayarannya didasarkan pada kinerja yang disewa, yang disebut ju'alah (*success fee*) dan ijarah yang tidak didasarkan pada kinerja yang disewa, yang disebut *ijarah/gaji/sewa*.

3) Pertukaran *Dayn* dengan *Dayn*

Pertukaran *dayn (financial asset)* dengan *dayn (financial asset)* ini dibedakan antar *dayn (financial asset)* yang berupa uang dengan *dayn (financial asset)* yang berupa surat berharga. Dunia bisnis selalu menempatkan uang sebagai alat pembayaran, sedangkan surat berharga hanya terbatas pada mereka yang mau menerimanya.⁶⁰ Pertukaran yang seperti inilah yang selalu terjadi dalam industri pasar modal, dalam hal ini pasar modal syariah. Kontrak jual beli yang dilakukan pihak-pihak dalam perdagangan efek di pasar modal syariah yaitu dengan pembelian efek dalam bentuk surat berharga.

Teori pertukaran ini hampir sama dengan teori yang dipakai di hukum kontrak pada umumnya. Antara lain teori-teori berdasarkan prestasi kedua belah

⁶⁰ Adi Warman Karim. 2014. *Ekonomi Makro Islami*. Jakarta: Rajawali Pers, halaman 52.

pihak, menurut Roscoe Pound, sebagaimana yang dikutip Munir Fuady terdapat berbagai teori kontrak, yaitu pertama teori hasrat (*Will Theory*). Teori hasrat ini menekankan kepada pentingnya hasrat (*will* atau *intend*) dari pihak yang memberikan janji. Ukuran dari eksistensi, kekuatan berlaku dan substansi dari suatu kontrak diukur dari hasrat tersebut. Menurut teori ini yang terpenting dalam suatu kontrak bukan apa yang dilakukan oleh para pihak dalam kontrak tersebut, akan tetapi apa yang mereka inginkan.

Selanjutnya, terdapat teori tawar menawar (*Bargaining Theory*). Teori ini merupakan perkembangan dari teori “sama nilai” (*equivalent theory*) dan sangat mendapat tempat dalam Negara-negara yang menganut system *Common Law*. Teori sama nilai ini mengajarkan bahwa suatu kontrak hanya mengikat sejauh apa yang dinegosiasikan (tawar menawar) dan kemudian disetujui oleh para pihak.

Terakhir terdapat pula teori sama nilai (*Equivalent Theory*). Teori ini mengajarkan bahwa suatu kontrak baru mengikat jika para pihak dalam kontrak tersebut memberikan prestasinya yang seimbang atau sama nilai (*equivalent*).⁶¹ Tentunya teori hasrat/keinginan, persamaan nilai dan tawar-menawar ini terdapat pula dalam teori pertukaran yang diterapkan di dalam kegiatan perkonomian Islam, khususnya dalam industri Pasar Modal Syariah

b. Teori Percampuran

⁶¹ Munir Fuady I. 2001. *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*. Bandung: Citra Aditya Bakti, halaman 5-7.

Ketika akad atau kontrak bisnis telah dilakukan akan muncul dua kemungkinan model yang terkait dengan hasil dari akad yang telah disepakati, kedua hal tersebut adalah:

Hal yang pertama yaitu kontrak atau akad dalam bisnis yang memberikan kepastian pembayaran, baik dari segi jumlah (*amount*) maupun waktu (*timing*)nya. Kontrak seperti ini secara *sunnatullah* menentukan *return* (pendapatan) yang pasti, sehingga bersifat *fixed and predetermined*. Obyek pertukaran harus dilakukan di awal akad secara pasti, baik jumlah (*quantity*), mutu (*quality*), harga (*price*) maupun waktu penyerahannya (*time of delivery*). Akad atau kontrak bisnis seperti ini disebut *Natural Certainty Contracts (NCC)*.

Sedangkan macam-macam kegiatan bisnis yang masuk katagori *Natural Certainty Contracts* ini adalah jual-beli, upah mengupah, sewa-menyewa, dan lain sebagainya. Di sini para pihak yang berkontrak saling mempertukarkan asetnya. Baik berupa real assets (*'ain*) maupun *financial assets (dayn)* nya.

Hal yang kedua yaitu kontrak atau akad dalam bisnis yang tidak memberikan kepastian pendapatan (*return*), baik dari segi jumlah (*amount*) maupun waktu (*timing*) nya. Karena tidak adanya kepastian pendapatan itulah maka tingkat pendapatan (*return*) yang mungkin terjadi adalah positif, negatif ataupun nol. Akad yang tidak memberikan kepastian pendapatan seperti ini menurut Adi Warman Karim disebut *Natural Uncertainty Contracts (NUC)*. Model seperti ini dilakukan dengan cara pencampuran aset para pihak yang melakukan kegiatan bisnis.

Perubahan dari *Natural Certainty Contracts* menjadi *Natural Uncertainty Contracts* akan mengakibatkan adanya *atghrir (gharar)* atau dengan bahasa yang lugas disebut ketidakpastian yang bersifat spekulatif. Sifat spekulatif inilah dalam kerangka pemikiran bisnis perbankan syari'ah ditetapkan sebagai riba. *Gharar* atau ketidakpastiaan yang bersifat spekulatif ini dapat terjadi karena empat hal, yaitu: kuantitas, kualitas, harga dan waktu penyerahan.⁶²

Sebagaimana teori pertukaran, teori percampuran ini pun juga dapat ditinjau dari segi obyek percampuran dan waktu percampurannya serta dibedakan antara *'ayn (real asset)* yang berupa barang dan jasa dengan *dayn (financial asset)* yang berupa uang dan surat berharga. Sedangkan ditinjau dari segi waktunya percampuran ini dibedakan menjadi dua, yaitu: *naqdan (immediate delivery)* dan *ghoiru naqdin (deferred delivery)*. Dipandang dari segi obyeknya, pencampuran ini dapat diidentifikasi sebagai berikut:

1) Pencampuran *real asset ('ayn)* dengan *real asset ('ayn)*

Percampuran ini terjadi manakala para pihak mencampurkan keahlian (jasa) nya masing-masing dalam suatu akad kerja bersama. Percampuran keahlian atau jasa seperti ini dalam konsep fikih muamalah disebut *syirkah abdan*.

2) Pencampuran *'ayn* dengan *dayn (real asset dengan financial asset)*

Percampuran ini dapat mengambil bentuknya sebagai berikut yang pertama yaitu *syirkah mudharabah*. *Syirkah mudharabah* ini dilakukan dengan jalan mencampurkan *dayn (financial asset)* dengan *'ayn (real asset)*. Bentuk kongkrit percampuran ini terjadi manakala ada seorang pemilik modal bertindak

⁶² Adi Warman Karim. *Op.Cit.*, halaman 51-52.

sebagai penyandang dana, memberikan sejumlah dananya kepada orang lain yang memiliki keahlian di bidang tertentu untuk dipakai sebagai modal usahanya. Sedangkan keuntungannya ditentukan berdasarkan prosentase yang disepakati oleh kedua belah pihak.

Kedua yaitu *Syirkah Wujuh*, yaitu percampuran antara *'ayn (real asset)* dengan *dayn (financial asset)*, di mana seorang penyandang dana menyerahkan sejumlah dana tertentu kepada orang lain untuk dipakai sebagai modal usaha, sedangkan orang lain tersebut cukup dengan menyumbangkan reputasi atau nama baiknya.

3) Percampuran *dayn* dengan *dayn (financial asset)* dengan *financial asset*.

Percampuran ini dilakukan dengan cara mencampurkan uang dengan uang dengan jumlah yang sama. *Syirkah* semacam ini dalam istilah fikih muamalah disebut dengan *syirkah mufawadhah*. Akan tetapi apabila jumlah uang yang dicampurkan tersebut tidak sama jumlahnya, maka ia disebut *syirkah 'inan*. Percampuran *dayn (financial asset)* dengan *dayn (financial asset)* ini dapat juga berupa kombinasi antar surat berharga, misalnya saham PT. X digabungkan dengan saham PT. Y, dan lain-lain.⁶³

c. Teori Pembetulan Pungutan Pajak

Industri pasar modal syariah yang diberlakukan di Indonesia diharapkan dapat mengembangkan perekonomian dalam negeri. Selain dari penerapan sistem Islam dalam kegiatan jual beli nya di pasar modal ini, atau yang disebut dengan kepatuhan syariah, sehingga hal-hal yang haram dan bertentangan dengan syariat

⁶³ *Ibid.*, halaman 60-63.

di hilangkan, tentunya tetap dapat berkontribusi dengan perkembangan ekonomi negara, dalam hal ini salah satunya dengan adanya pajak pendapatan negara dari hasil perdagangan jual beli efek/saham di pasar modal syariah ini.

Pajak adalah peralihan kekayaan dari sektor swasta ke sektor publik berdasarkan undang-undang yang dapat dipaksakan dengan tidak mendapat imbalan (*tegensprestatie*) yang secara langsung dapat ditunjukkan, yang digunakan untuk membiayai pengeluaran atau pencegahan untuk mencapai tujuan yang ada di luar bidang keuangan negara.⁶⁴

Terdapat beberapa teori yang tertuang dalam teori pembenaran pungutan pajak (*rechtvaardiging*) ini yang dapat dilihat dari segi hukum terhadap pemungutan pajak. Teori-teori tersebut adalah sebagai berikut:⁶⁵

1) Teori Asuransi

Teori asuransi merupakan teori tertua tentang pembenaran pungutan pajak. Teori ini mengajarkan bahwa pembayaran pajak sama dengan pembayaran premi dalam asuransi. Inti dari teori ini adalah bahwa negara menjamin dan melindungi jiwa raga dan harta dari rakyat, dan karenanya rakyat harus membayar premi berupa pajak kepada negara.

2) Teori Daya Pikul

Teori daya pikul (*draagkracht*) merupakan teori yang mengajarkan bahwa besarnya pajak yang dipungut dari seorang wajib pajak haruslah sesuai dengan kemampuan pembayaran (daya pikul) dari wajib pajak. Yang dimaksud dengan

⁶⁴ Zaeni Asyhadie. 2014. *Hukum Bisnis (Prinsip dan Pelaksanaannya Di Indonesia)*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, halaman 263.

⁶⁵ Munir Fuady II. 2012. *Pengantar Hukum Bisnis (Menata Bisnis Modern Di Era Global)*. Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, halaman 274-276.

daya pikul di sini adalah kekuatan seseorang untuk memikul beban dari hal yang tersisa, setelah seluruh penghasilannya dikurangi dengan pengeluaran-pengeluaran yang mutlak untuk kehidupan primer dirinya dan keluarga yang ditanggungnya.

3) Teori Keseimbangan

Teori keseimbangan (*equivalentie*) atau disebut juga dengan teori dengan teori kepentingan (*belengen theorie*) mengajarkan bahwa seorang individu mempunyai kepentingan atas pekerjaan negara. Semakin banyak seseorang mengenyam kepentingannya dari negara, semakin besar pula pajak yang harus dibayarnya.

4) Teori Daya Beli

Teori daya beli ini mengajarkan bahwa pemungutan pajak akan menyedot daya beli masyarakat, tetapi dapat dibenarkan karena hasil pajak tersebut akan dikembalikan juga kepada masyarakat dalam bentuk yang lain.

5) Teori Kewajiban Pajak Mutlak

Teori kewajiban pajak mutlak (*absolute belastingplicht*) atau yang sering juga disebut dengan teori pengorbanan ini mengajarkan bahwa negara mempunyai hak mutlak untuk memungut pajak dari warganya, sementara rakyat wajib patuh dan melakukan pengorbanan untuk membayar pajak tersebut.

Teori pembenaran pungutan pajak dipakai dikarenakan dalam menyangkut perkembangan ekonomi yang diharapkan dalam penerapan sistem kepatuhan syariah dalam kegiatan industri pasar modal syariah, di dalam kegiatan jual beli saham/efek pada pasar modal syariah tetap harus dikenakan pajak yang nantinya akan diterima oleh negara, dari jual beli efek pada pasar modal syariah pajak

merupakan hal penting untuk mempengaruhi perkembangan ekonomi negara, dengan kata lain pajak dari penjualan efek/saham di pasar modal dapat menambah pendapatan ekonomi negara dalam kaitan ini yaitu di Indonesia.

H. Metode Penelitian

1. Paradigma Penelitian

Paradigma penelitian merupakan salah satu faktor suatu permasalahan yang akan dibahas, dimana metode penelitian merupakan cara utama yang bertujuan untuk mencapai tingkat penelitian ilmiah. Sesuai dengan rumusan permasalahan dan tujuan penelitian maka metode penelitian ini merupakan jenis penelitian hukum yuridis empiris.

2. Sifat Penelitian

Penelitian bersifat deskriptif analitis, yaitu memberikan gambaran yang jelas mengenai ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur masalah kepatuhan syariah yang diterapkan dalam kegiatan industri pasar modal syariah, khususnya terkait sistem kepatuhan syariah, pengawasan di dalamnya serta dikaitkan dengan berbagai pendapat ahli hukum dan dihubungkan pula dengan perolehan perkembangan ekonomi yang didapat oleh negara.

3. Metode Pendekatan

Penelitian dilakukan dengan pendekatan Yuridis Empiris, yaitu dengan mengadakan penelitian terhadap hasil wawancara di lapangan dan teori-teori para pakar, studi kepustakaan, jurnal serta juga melakukan penelitian dan kajian terhadap aturan perundang-undangan terkait dengan industri pasar modal syariah

yang menerapkan prinsip/aturan kepatuhan syariah yang dapat mengembangkan perekonomian dalam negeri.

4. Sumber Data

Sumber data yang digunakan dalam melakukan penelitian ini adalah bersumber pada data sekunder dan data primer. Data sekunder merupakan data yang terdiri dari beberapa bahan hukum yang diperoleh dari studi kepustakaan ataupun dokumen-dokumen yang diperoleh dalam bentuk tulisan/karya-karya ilmiah demi kepentingan penelitian. Sedangkan Data primer merupakan data yang di dapat dengan cara riset lapangan, salah satunya dengan melakukan wawancara langsung dengan narasumber. Selanjutnya data sekunder terdiri dari beberapa bahan hukum, diantaranya:

a. Bahan Hukum Primer

Yaitu bahan hukum yang merupakan dasar hukum mengenai industri pasar modal syariah dan hukum bisnis/ekonomi, terutama: Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal, Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseorang Terbatas, Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan serta peraturan perundangan lainnya yang relevan.

b. Bahan Hukum Sekunder

Yaitu bahan hukum yang dapat menjelaskan bahan-bahan hukum primer, berupa buku-buku literatur hukum, jurnal/majalah hukum dan sebagainya.

c. Bahan Hukum Tertier

Yaitu bahan hukum yang dapat membantu memberikan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti: kamus hukum, kamus bahasa Inggris, dan kamus bahasa Indonesia.

5. Metode Pengumpulan Data

Alat pengumpul data dalam penelitian ini adalah studi pustaka/dokumen dan wawancara. Penelitian studi dokumen dilakukan dengan mengumpulkan data, melalui penelitian kepustakaan (*library research*) yaitu dengan mempelajari buku-buku dan jurnal yang berkaitan dengan industri pasar modal syariah dan perkembangan ekonomi negara. Selain itu juga mempelajari berbagai peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pasar modal syariah. Semuanya diperlukan untuk mendapatkan landasan teori dan konsep dalam melakukan penelitian dan menulis disertasi. Serta selain daripada itu melakukan penelitian langsung di lapangan dengan cara wawancara dengan narasumber baik dari pihak perusahaan pasar modal syariah atau pihak lain yang terkait.

6. Analisis Data

Data-data kualitatif yang diperoleh dari hasil penelitian akan dipaparkan dan dianalisis secara kritis dan gamblang (analisis deskriptif kualitatif), sehingga dapat ditarik suatu kesimpulan yang dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya secara ilmiah.

I. Sistematika Penulisan Disertasi

Adapun sistematika penulisan disertasi ini adalah sebagai berikut:

BAB I : PENDAHULUAN, berisi tentang menguraikan mengenai: Latar Belakang, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan

Penelitian, Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian, Sistematika Penulisan.

BAB II: TINJAUAN PUSTAKA, menguraikan mengenai Perkembangan Ekonomi, Pasar Modal Konvensional, Pasar Modal Syariah, Konsep Kepatuhan Syariah.

BAB III: PENERAPAN KEPATUHAN SYARIAH DI INDUSTRI PASAR MODAL SYARIAH INDONESIA YANG SUDAH SESUAI DENGAN TUJUAN SYARIAH, yaitu Penerapan Kepatuhan Syariah Di Industri Pasar Modal Syariah Indonesia Sudah Sesuai Dengan Tujuan Syariah.

BAB IV: PENGAWASAN TERHADAP PIHAK-PIHAK YANG TERLIBAT DALAM INDUSTRI PASAR MODAL SYARIAH SEBAGAI BENTUK OPTIMALISASI KEPATUHAN SYARIAH, yaitu Bentuk Pengawasan Terhadap Pihak-Pihak Yang Terlibat Dalam Industri Pasar Modal Syariah Atas Penggunaan Kepatuhan Syariah.

BAB V: UPAYA MENOPTIMALISASI NILAI-NILAI KEPATUHAN SYARIAH DALAM INDUSTRI PASAR MODAL SYARIAH DI INDONESIA, yaitu Upaya Mengoptimalkan Nilai-Nilai Kepatuhan Syariah Dalam Industri Pasar Modal Syariah Di Indonesia.

BAB IV: PENUTUP, yaitu Penutup, berisi Simpulan, Saran, dan Implikasi Kajian Disertasi.

J. Orisinalitas penulisan

Di dalam merancang dan membuat penelitian, salah satu kriteria bahwa penelitian tersebut berkualitas adalah orisinalitasnya, dalam arti penelitian tersebut belum pernah dilakukan oleh orang lain, kata-kata *an original contribution to knowledge* menjadi acuan dasar kualitas dari suatu penelitian. Berdasarkan informasi yang ada dari penelusuran yang telah dilakukan di Kepustakaan Universitas Sultan Agung maka penelitian ini dengan judul **Optimalisasi Nilai-Nilai Syariah Dalam Industri Pasar Modal Syariah Di Indonesia**, belum pernah ada yang melakukan penelitian sebelumnya.

Hingga saat ini belum ada tulisan baik itu skripsi, tesis ataupun disertasi yang memiliki judul yang sama dengan penulis teliti sekarang ataupun memiliki pembahasan yang sama dengan pembahasan penulis yang teliti sekarang ini. Oleh karena itu Penulis dapat menjamin keaslian dari tulisan disertasi ini.