



Pendirian PERSEROAN TERBATAS

Berdasar Akad Syirkah Mudharabah

Pengaturan hukum ekonomi syariah di Indonesia masih terbatas pada kegiatan usaha *an sich* serta belum menyentuh pada aspek kelembagaannya sehingga terjadi konflik nilai dan norma pada Undang-Undang yang mengaturnya, terutama mengenai badan usaha Perseroan Terbatas (PT) sebagai lembaga yang mewadahi kegiatan usaha berbasis syariah sebagaimana dalam Undang-Undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Walaupun dalam kajian fikih muamalah kontemporer (*fiqh al-muamalat al-maliyah al-muashirah*) Perseroan Terbatas (PT) identik dengan *Syirkah al-Musahamah*, tetapi keabsahannya masih diperdebatkan oleh para ulama. Di sisi lain, tuntutan kebutuhan untuk mengakomodir prinsip-prinsip syariah dalam suatu kelembagaan badan usaha terus berkembang seiring dengan akselerasi perkembangan bisnis yang sangat membutuhkan sistem yang seimbang, adil, berorientasi kesejahteraan, dan kemaslahatan.

Buku ini mengangkat *akad syirkah mudharabah*, sebuah akad pengembangan dan penggabungan dari multi-akad (*al-'uqud al-Murakkabah*), yakni *akad syirkah* dan *mudharabah*. Formulasi akad tersebut menjadi acuan bagi perjanjian pendirian Perseroan Terbatas yang diformulasi berdasarkan nilai, prinsip dan norma hukum Islam, terwujudnya keadilan bagi para sekutu Perseroan Terbatas. Pada sisi lain ke depan *akad syirkah mudharabah* diharapkan dijadikan sebagai dasar pendirian badan usaha yang berorientasi keadilan, kemaslahatan, dan menolak segala bentuk kezaliman. Sisi penting buku ini adalah mengkaji secara mendalam tentang konstruksi badan usaha dalam fikih muamalah kontemporer (*fiqh al-muamalat al-maliyah al-muashirah*) yang berbentuk Serikat Usaha Terbatas sehingga menjadi lembaga yang mewadahi kegiatan usaha berbasis syariah.



UIN KHAS PRESS

Jl. Mataram 1 Mangli, Kaliwates, Jember, Jawa Timur 68136
Telp: (0331) 487550, Fax: (0331) 427005, 68136,
Email: uinkhaspress@gmail.com, website: www.press.uinkhas.ac.id



Dr. Martoyo, S.H.I, M.H.

PENDIRIAN PERSEROAN TERBATAS



Dr. Martoyo, S.H.I, M.H.

Pendirian PERSEROAN TERBATAS

Berdasar Akad Syirkah Mudharabah



Pendirian
PERSEROAN TERBATAS
Berdasar Akad
SYIRKAH MUDHARABAH

Pendirian
PERSEROAN TERBATAS
Berdasar Akad
SYIRKAH MUDHARABAH

Dr. Martoyo, S.H.I., M.H.



Pendirian Perseroan Terbatas Berdasar Akad Syirkah Mudharabah

© 2022, UIN KHAS Press

Penulis : Dr. Martoyo, S.H.I., M.H.
Editor : Dr. Moh. Dasuki, M.Pd.I. & Moh. Wasik, S.H., M.H.
Cover : UIN_KHAS Press
Layout : UIN_KHAS Press

Cetakan 1, Desember 2022
xx + 340 hlm; 16 x 23 cm

ISBN: 978-623-09-1599-4

All Right Reserved

Hak Cipta dilindungi oleh undang-undang

Dilarang keras menerjemahkan, memfotokopi, atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari penerbit

Diterbitkan oleh:

UIN KHAS Press

UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember

Jl. Mataram No. 1 Mangli Kaliwates Jember Jawa Timur 68136

Email: uinkhaspress@gmail.com | uinkhaspress@uinkhas.ac.id Website: <https://press.uinkhas.ac.id/>

uinkhas.ac.id/

Phone: (0331) 487550, (0331) 427005

Dicetak oleh

CV. Sunrise

Gg. Nogobondo III No. 500a, Rejowinangun, Kec. Kotagede,

Kota Yogyakarta, Daerah Istimewa Yogyakarta 55171

Telp. (0274) 444 710

Kata Pengantar Penulis

Alhamdulillahirabbil'alamin. Segala puji dan syukur kepada Allah atas segala nikmat yang telah dikaruniakan kepada penulis, sehingga bisa menyusun dan menyelesaikan buku yang ada di hadapan pembaca yang budiman. Sholawat dan salam rindu semoga senantiasa mengalir dalam nadi dan darah kita senantiasa dilimpahkan kepada baginda Rasulullah Saw yang telah membawa panji keadilan untuk mewujudkan peradaban manusia.

Buku ini bermula dari disertasi penulis yang telah dipertahankan dalam Sidang Terbuka Promosi Doktor pada Program Pascasarjana S-3 (Doktor) Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember. Penulisan karya ini dilakukan atas dasar latar belakang adanya badan usaha dalam sistem hukum perdata Indonesia seperti Perseroan Terbatas yang saat ini paling banyak digunakan dalam kegiatan ekonomi dan bisnis dalam perekonomian Indonesia—sejak awal hingga saat ini—tidak pernah didasarkan pada sistem perseroan seperti *syirkah* dengan ragam bentuknya, sehingga tidak ditemukan konsep tentang badan usaha berdasarkan ketentuan hukum Islam. Padahal praktik pendirian badan usaha yang dikelola menggunakan prinsip syari'ah telah dan akan terus berkembang.

Di Indonesia pengaturan hukum ekonomi syariah secara formal masuk dalam legislasi nasional sejak 1992 dengan diundangkannya UU Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan dan diikuti dengan Undang-Undang lainnya, Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, dan sebagai *lex specialis* dari pengaturannya adalah Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Namun terjadi pertentangan antara ketentuan Pasal 109 Undang-undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dengan

pasal 1 angka 1 Undang-undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, dimana pasal 109 ayat 1-3 UUPT hanya mengatur tentang Dewan Pengawas Syariah sebagai kelengkapan unsur Perseroan Terbatas yang dikelola berdasarkan syariah, padahal di dalam UUPS (Pasal 1) menuntut secara kelembagaan badan usahanya harus sesuai dengan prinsip syariah. Namun, dalam pasal 7 ada penegasan bahwa badan hukum bank syariah adalah Perseroan Terbatas yang kajian fiqh muamalah kontemporer (*fiqh al-muamalat al-maliyah al-muashirah*) diidentikkan dengan *Syirkah al-Musahamah*, tetapi keabsahannya masih diperdebatkan oleh para ulama. Di sisi lain tuntutan kebutuhan untuk mengakomodir prinsip-prinsip syariah dalam suatu kelembagaan badan usaha terus berkembang seiring dengan akselerasi perkembangan bisnis yang sangat membutuhkan sistem yang seimbang, adil, berorientasi kesejahteraan dan kemaslahatan.

Buku ini mengangkat akad *syirkah mudharabah*, sebuah akad pengembangan dan penggabungan dari multi akad (*al-'uqud al-Murakkabah*) yakni akad *syirkah* dan *mudharabah*. Formulasi akad ini menjadi acuan bagi perjanjian pendirian Perseroan Terbatas yang diformulasi berdasarkan nilai, prinsip dan norma hukum Islam serta terwujudnya keadilan bagi para sekutu Perseroan Terbatas. Pada sisi lain kedepan akad *syirkah mudharabah* diharapkan dijadikan sebagai dasar pendirian badan usaha yang berorientasi keadilan, kemaslahatan dan menegasikan segala bentuk kezaliman. Nilai dan prinsip yang terdapat pada *Akad syirkah mudharabah* mengandung nilai keunggulan yang mampu diadopsi dan dipraktikkan dalam perjanjian pembentukan Serikat Usaha Terbatas terutama yang menegaskan dirinya sebagai perusahaan yang dikelola berdasarkan prinsip syariah.

Atas terbitnya buku ini penulis ingin menghaturkan rasa terima kasih dan penghargaan setinggi-tingginya kepada para pihak, lembaga atau institusi yang telah memberi bantuan moril maupun materiil kepada penulis. Secara khusus, rasa terima kasih penulis sampaikan dan haturkan penghargaan sebesar-besarnya kepada Ayahanda Kyai Mabi'an (alm.) dan Ibunda Siti Ruqoyah,

Bapak Hasan (alm.) dan Ibu Mistribut Khairullah, para guru penulis khususnya KH. Hafifi Mustaqim At Thohir dan Nyai Hj. Juwairiyah Mahfudhatut Tahiroh Pengasuh Pondok Pesantren Misykatul Ulum Mangaran Situondo, yang telah meletakkan sendi-sendi dasar ahlak dan keilmuan sehingga atas motivasi dan doa-doa beliau penulis dapat menyelesaikan buku ini, semoga seluruh upaya dan jasa beliau dijadikan amal jariyah.

Karya ini juga saya persembahkan untuk istri tercinta Linda Novaliana Sari, S.E.I. yang telah ikhlas dan sabar menemani proses penyusunan karya ini, Ananda tercinta Mahmudatul Abadiyah Albariza, Feyza Rasyadah Karimah, Hafiza Khaira Qotrunnada dan Amira Fedya Hasma sebagai bagian hidup penulis yang selalu menjadi memotivasi untuk berkarya, semoga kelak mereka bisa mengambil pembelajaran hidup yang terbaik.

Atas terbitnya buku ini kami sampaikan terima kasih kepada Prof. Dr. H. Babun Suharto, SE.,MM Rektor Universitas Islam Negeri Kiai Haji Achmad Siddiq Jember dan Prof. Dr. Muhammad Noor Harisudin, M.Fil.I Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Kiai Haji Achmad Siddiq Jember atas motivasi dan kesempatan yang diberikan kepada penulis sehingga karya ini dapat diselesaikan.

Rasa terima kasih juga saya haturkan kepada Prof. Dr. M. Khoidin, S.H., CN., M.Hum, Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H.,M. Hum, Dr. Moh. Ali, S.H.,M.H., atas segala bimbingan, kesabaran dan kearifannya selalu memberikan ilmu, kritik untuk penajaman buku ini. Prof. Dr. Herowati Poesoko, S.H.,M.H. (Guru Besar Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember), Prof. Dr. Thohir Luth, MA (Guru Besar Hukum Islam Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang), Prof. Dr. Drs. Abd. Shamad, S.H.,M.H. (Guru Besar Ilmu Hukum/Hukum Ekonomi Islam Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya), Prof. Dr. Afdol, S.H., MS. (Guru Besar Ilmu Hukum/Hukum Islam Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya), Dr. Nurul Ghufron, S.H.,M.H. dan Dr. Aries Hariyanto, S.H.,M.H. yang telah memberikan kritik dan saran untuk penyempurnaan karya buku ini.

Penulis sadar sebagai hasil ijtihad akademik, buku ini masih jauh dari kesempurnaan, karenanya kami mohon kritik dan saran untuk dijadikan sebagai bahan penyempurnaan karya buku ini, semoga bermanfaat.

Jember, Desember 2022

Penulis

Dr. Martoyo, S.H.I., M.H.

Kata Pengantar

Diskursus *Akad Syirkah Mudharabah* dalam Pendirian Perseroan Terbatas

Prof. Dr. Thohir Luth, MA.

Guru Besar Hukum Islam
Universitas Brawijaya Malang

Kehidupan manusia selain *hablun minallah* dalam kebutuhan ritual, juga *hablun minannas* sebagai kebutuhan sosial karena memang sejatinya manusia makhluk yang terintegrasi dengan makhluk lain (makhluk sosial). Hal ini sudah digambarkan dalam *Nizham al-Hukmi fil Islam* oleh Yusuf Musa bahwa manusia adalah makhluk sosial (*al-insanu madaniyyun bi ath-thabi*). Sebagai makhluk sosial, manusia—untuk memenuhi kebutuhan hidupnya—satu dengan lainnya harus berhubungan dan membangun relasi (*human relation*).

Kedua wilayah ini berjalan secara seimbang, itu merupakan satu keniscayaan. Khususnya dalam bidang sosial-ekonomi semua yang terlibat di dalamnya harus pula berusaha secara baik dan benar. Artinya, sebebaskan apapun ikhtiar manusia mencari dan memenuhi kebutuhan hidup ekonomi tidak menentang ajaran Islam dalam mencari penghasilannya. Islam dengan ajarannya yang begitu lengkap hendaknya dijadikan pedoman, sekaligus petunjuk untuk

mendapat rezeki *halalan thayyiban*. Termasuk dalam konteks ini membangun kemitraan atau relasi transaksi ekonomi.

Transaksi ekonomi dan kegiatan bisnis sampai saat ini masih menjadi aktivitas suatu masyarakat yang tidak dapat terelakkan bahkan dalam percaturan masyarakat internasional. Berkembangnya zaman yang terus berevolusi ke arah yang lebih mapan banyak dijumpai munculnya berbagai bentuk kerjasama dan sistem yang mengatur bidang ekonomi dan dunia bisnis. Adanya perkembangan tersebut, tidak terlepas pula dari peran serta oleh para pelaku ekonomi dan bisnis dalam usahanya.

Di Indonesia di antara badan usaha ekonomi dan bisnis yang sering digunakan adalah Perseroan Terbatas, instrumen ekonomi yang satu ini terus mengalami perkembangan seiring dengan pertumbuhan dan perkembangan ekonomi di Indonesia. Perseroan Terbatas merupakan instrumen kerjasama modal yang melibatkan banyak pihak sebagai penanam modal. Secara legal-formal PT diatur dalam Undang-undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, dalam regulasi ini PT didefinisikan sebagai badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam undang-undang serta pelaksanaannya.

Jika jajaki pada aspek historisnya, PT ini muncul dan berkembang di dunia sejak abad ke-15 di dunia Barat. Dengan demikian, tentu dalam khazanah kajian Islam klasik ulasan dan kajian oleh para ahli hukum Islam (yuris Islam) mengenai PT tidak dapat dijumpai. PT menjadi kajian wacana Islam muncul melalui fiqh kontemporer (*fiqh al-muamalat al-maliyah al-muashirah*) dengan penyebutan term *Syirkah al-Musahamah* meskipun keabsahannya masih diperdebatkan oleh para ulama hingga saat ini, itupun secara mayoritas pandangan hukum (fatwa) yang kerap dijumpai—khususnya di Indonesia—hanya berkuat pada persoalan pasar modal dan saham, yang notabene masih bagian dari adanya PT, tanpa mengupas dan menelusuri mengenai keabsahan bentuk PT itu sendiri dalam sistem perseroan seperti *syirkah* dengan ragam ben-

tuknya, sehingga masih minim konsep tentang badan usaha berdasarkan ketentuan hukum Islam.

Padahal praktik pendirian badan usaha yang dikelola menggunakan prinsip syariah telah dan akan terus berkembang. Termasuk bank yang berbasis Syariah yang selama ini diposisikan sebagai tumpuan pengembangan ekonomi islam secara kelembagaan berbasis pada PT. Rasanya menjadi suatu yang aneh ketika produk bank yang berbasis syariah sering menjadi perbincangan namun bentuk badan usaha yang berbasis hukum Islam itu sendiri absen dan luput dari perhatian.

Pada konteks inilah buku ini penting dan menemukan relevansinya untuk dikaji. Melalui buku ini, Dr. Martoyo, S.H.I., M.H. hendak menjelaskan tentang hakikat *akad syirkah mudharabah* dalam pembentukan Perseroan Terbatas (PT). Secara akademik kajian ini untuk memenuhi tuntutan kebutuhan mengenai kelembagaan badan usaha yang mengakomodir prinsip-prinsip syariah. Mengingat kelembagaan usaha tersebut yang akan terus berkembang seiring dengan akselerasi perkembangan bisnis yang membutuhkan sistem yang seimbang, adil, berorientasi kesejahteraan, dan kemaslahatan.

Terdapat ketiga isu penting yang dijabarkan dalam buku ini. *Pertama*, Bahwa hakikat *akad syirkah mudharabah* merupakan akad yang berasal dari penggabungan *akad syirkah* dan *akad mudharabah* yang didasarkan pada teori *al-'uqud al-murakkabah* (teori multi akad) atau *hybrid contract*. Dengan demikian, akad ini dapat berdiri sendiri menjadi satu akad yang memiliki sistem dan akibat hukum sendiri. Secara filosofis, *akad syirkah mudharabah* sebagai infrastruktur untuk mewujudkan keadilan ekonomi dengan terjalannya relasi keseimbangan antara pemilik modal (*shahibul maal*) dengan pelaku usaha (*mudharib*).

Relasi tersebut dibangun pada kuantitas maupun kualitas modal yang dimiliki untuk melakukan investasi dan di sisi lain membuka peluang terhadap para pelaku usaha (*mudharib*) yang hanya mempunyai modal keahlian untuk ikut ambil bagian dalam

suatu kerjasama usaha bisnis (*tijarah/profit*). Implikasi kerjasama usaha berdasarkan *akad syirkah mudharabah* ini berdampak pada pemerataan kesejahteraan masyarakat, sebab modal tidak hanya berputar dan berada pada segelintir pemilik modal harta saja, lebih dari itu dapat memberikan peluang bagi pelaku usaha yang tidak memiliki modal harta, namun ia memiliki modal keahlian. Secara historis akad semacam ini sudah ada dan dipraktikkan semenjak masa Rasulullah Saw. sebagai entitas perjanjian kerjasama usaha yang berbasis nilai keadilan serta kemanusiaan berdasarkan keahlian sekaligus sebagai *counter* terhadap sistem perbudakan yang sangat eksploitatif melalui peran dominasi para pemilik modal.

Akad syirkah mudharabah ini dapat dirumuskan sebagai akad kerjasama bisnis di antara kedua pihak atau lebih, dimana satu pihak merupakan pemilik modal harta (*shahibul maal*), sedangkan pihak lain adalah pelaku usaha yang memiliki keahlian pekerjaan (*mudharib*). Atas izin *shahibul maal*, *mudharib* juga dapat ikut berinvestasi, pembagian keuntungan didasarkan atas kesepakatan atau *nisbah* sesuai dengan pembagian dengan sistem *syirkah* dan tahap berikutnya dengan sistem *mudharabah*. Sedangkan kerugian sepenuhnya tanggung jawab *shahibul maal*—termasuk dana investasi dari *mudharib* jika ada—dan *mudharib* hanya menanggung kerugian waktu, tenaga, pikiran yang digunakan pada saat usaha tersebut dijalankan. Dasar keabsahan *akad syirkah mudharabah* dibangun dengan empat landasan, yaitu didasarkan pada *ke-mu'tabarak-an syirkah inan*, *syirkah wujud*, *akad wakalah*, dan teori percampuran *ayn* dan *dayn*, serta izin *shahibul maal*. *Akad syirkah mudharabah* ini sangat relevan dengan tuntutan perkembangan bisnis syariah kontemporer serta dapat menjadi dasar konsep pendirian badan usaha Perseroan Terbatas berbasis syariah.

Kedua, buku ini mengulas anatomi perjanjian berdasarkan *Akad Syirkah Mudharabah* dalam Pendirian Perseroan Terbatas. Kesesuaian kedudukan para sekutu pada *akad syirkah mudharabah* dalam pendirian badan usaha Perseroan Terbatas dengan asas keadilan dapat ditemukan pada tahapan-tahapan kontraktual yang dilakukan oleh pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha

(*mudharib*) mulai dari tahap pra kontraktual, tahap kontraktual, dan post-kontraktual. Tahapan kontraktual tersebut mencerminkan tercapainya pertukaran kepentingan di antara para sekutu yang dibangun di atas kesetaraan (*al-musawa*), keseimbangan (*at-tawazun*), dan proporsionalitas (*al-mutanasib*).

Dalam *akad syirkah mudharabah* ini kedudukan para sekutu pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) merupakan subjek yang mandiri dan setara. Hal ini terwujud dalam penentuan perpaduan modal yang dapat berupa harta (uang/barang) dan dapat berupa keahlian (*ras 'mal bil 'amal*). Dalam hal pembagian keuntungan akad ini didasarkan pada kesepakatan (*nisbah*) dengan berpijak pada berat atau ringannya risiko yang diterima dan ditanggung oleh para pihak secara proporsional. Sedangkan kerugian juga didasarkan para proporsi yang sangat adil, dimana pihak *shahibul maal* menanggung semua kerugian modal harta secara terbatas pada dana yang diinvestasikan, sedangkan *mudharib* hanya menanggung kerugian, tenaga, waktu dan pikiran—kecuali kerugian terbukti diakibatkan adanya unsur kesengajaan atau kelalaian *mudharib*, tentu dalam hal ini *mudharib* harus bertanggung jawab atas kerugian tersebut.

Dengan demikian, dalam pendirian Perseroan Terbatas berdasar *akad syirkah mudharabah* secara substansi memuat asas keadilan yang berkepastian agar memberikan keadilan bagi para sekutu. Di sinilah keahlian pelaku usaha (*mudharib/direksi*) dapat dihitung sebagai modal yang diwujudkan dalam bentuk kepemilikan saham. Oleh karenanya, *mudharib/direksi* memiliki hak atas keuntungan (*deviden*) yang besarnya bergantung pada hasil kesepakatan para pihak berdasarkan persentase selama pelaku usaha (*mudharib/direksi*) bekerjasama dengan pemilik modal (*shahibul maal*) yang tertuang dan dinyatakan dalam Anggaran Dasar (AD) badan usaha Perseroan Terbatas.

Ketiga, ke depan diskursus tentang perjanjian pembentukan Perseroan Terbatas berdasar *akad syirkah mudharabah* diformulasi berdasarkan nilai-nilai, prinsip-prinsip hukum Islam di bidang

ekonomi (*fiqh muamalah*) yang bertujuan terwujudnya keadilan ekonomi sebagai tujuan utama hukum Islam (*maqashidus syariah*) yakni terwujudnya *hifdz al-maal* (memelihara harta benda). Pengaturan sistem ekonomi terutama perjanjian pendirian badan usaha Perseroan Terbatas harus berjalan dengan tujuan keadilan dan kemaslahatan bagi para pihak yang bekerjasama.

Konsep pendirian Perseroan Terbatas berdasar *akad syirkah mudharabah* dapat berbentuk model, yaitu: 1) badan usaha Perseroan Terbatas berbentuk badan hukum (*recht Person*) dalam *fiqh al-muamalah al-maliyah al-muashirah* dikenal dengan istilah *syakhsiyah i'tibariah/syakhsiyah hukmiyah* yang segala tindakan hukumnya dilakukan (*tasarruf*) kepada pengurus perseroan tersebut. 2) Didirikan berdasarkan perjanjian yang dilandasi asas keadilan yang mewujudkan kesetaraan (*al-musawa*), keseimbangan (*at-tawazun*) dan proporsionalitas (*al-mutanasib*) antara para sekutu, yakni pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) yang tercermin dalam ketentuan mengenai proporsi modal, proporsi keuntungan dan kerugian sampai berakhirnya kerjasama. 3) Modal usaha merupakan perpaduan modal harta (*ra'sl al mal bil amwal*) dan modal keahlian (*ra'sl al mal bil 'amal*) yang diwujudkan dalam kepemilikan saham dan dinyatakan dalam pengaturannya atau dalam Anggaran Dasar (AD). 4) Tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*) terbatas terhadap harta yang diinvestasikan berdasarkan konsep (*qiradh/muqaradah*) yang secara harfiah berarti *al-qath* (terputus) karena modal telah diberikan kepada pelaku usaha (*mudharib*) untuk menjalankan usaha yang disepakati. 5) Pembagian keuntungan didasarkan pada kesepakatan (*nisbah*) dengan berpijak pada berat atau ringannya risiko yang diterima dan ditanggung oleh para pihak secara proporsional.

Begitu juga pada hal kerugian didasarkan para proporsi yang sangat adil, di mana pihak *shahibul maal* menanggung semua kerugian modal harta secara terbatas pada dana yang diinvestasikan, sedangkan *mudharib* hanya menanggung kerugian, tenaga, waktu dan pikiran kecuali kerugian terbukti diakibatkan adanya unsur kesengajaan atau kelalaian *mudharib*, maka *mudharib* harus

bertanggung jawab atas kerugian tersebut. Selanjutnya secara teknis konsep pendirian Perseroan Terbatas Berdasar *akad Syirkah Mudharabah* harus dirumuskan ke dalam bentuk pasal-pasal dalam perjanjian (akad) yang wajib memuat ketentuan-ketentuan tentang rukun dan syarat *akad syirkah mudharabah* sebagai syarat sah perjanjian tersebut. Selanjutnya, dilakukan perumusan pasal-pasal yang memuat tentang hal-hal terkait dengan isi akad serta bagaimana *akad syirkah mudharabah* dalam bentuk badan usaha Perseroan Terbatas dilaksanakan oleh para sekutu.

Dr. Martoyo, S.H.I., M.H. telah menghadirkan satu karya ilmiah dengan judul “Pendirian Perseroan Terbatas Berdasarkan Akad Mudharabah” untuk kita. Saya mengapresiasi karya ilmiah ini sebagai satu narasi yang menginspirasi kita sekaligus juga menawarkan gagasan-gagasan ilmiah soal interaksi dan interkoneksi bahkan juga interelasi pada untuk melakukan kegiatan, ekonomi yang berbasis Syariah utamanya akad syariah dalam aktivitas ekonomi bisnis. Semoga dengan hadirnya buku ini kita dapat menjadikannya sebagai salah satu kajian penting bagi kita maupun badan usaha serta memberi acuan bagi pelaku ekonomi dan bisnis dalam mengembangkan usahanya berbasis keadilan, kesetaraan, keseimbangan dan proporsionalitas sehingga menebar *maslahah*. Ucapan dan rasa terimakasih saya pada penulis atas kontribusi ilmiahnya dalam rangka pencerahan terhadap kesemestaan ummat. Semoga berkah selalu. Aamiin.

Malang, Desember 2022

Daftar Isi

Kata Pengantar Penulis ~ v

Kata Pengantar Prof. Dr. Thohir Luth, MA ~ ix

Daftar Isi ~ xvii

BAGIAN I

PENDAHULUAN ~ 1

A. Beberapa Teori dalam Hukum Islam ~ 14

B. Konsep-Konsep Akad dalam Hukum Islam ~ 35

C. Formulasi, Pendekatan, dan Penalaran Hukum Islam ~ 61

BAGIAN II

**HAKIKAT AKAD SYIRKAH MUDHARABAH DALAM
PENDIRIAN PERSEROAN TERBATAS ~ 79**

A. Hakikat Akad Syirkah ~ 79

B. Hakikat Akad Mudharabah ~107

C. Pendirian Perseoran Terbatas di Indonesia ~125

D. Akad Syirkah Mudharabah Sebagai Dasar Membentuk
Perseroan Terbatas ~134

BAGIAN III

**KESESUAIAN KEDUDUKAN PARA SEKUTU AKAD
SYIRKAH MUDHARABAH PADA PERSEROAN
TERBATAS DENGAN ASAS KEADILAN ~ 165**

A. Asas Keadilan ~165

B. Kedudukan Sekutu dalam Akad Syirkah ~190

C. Kedudukan Sekutu dalam Akad Mudharabah ~197

- D. Kedudukan Sekutu dalam Perseroan Terbatas ~201
- E. Kesesuaian Kedudukan Hukum Para Sekutu pada Akad Syirkah Mudharabah dalam Pendirian Perseroan Terbatas dengan Asas Keadilan ~217

BAGIAN IV

KONSEP PENDIRIAN PERSEROAN TERBATAS BERDASARKAN AKAD SYIRKAH MUDHARABAH ~ 253

- A. Konsep Akad Syirkah Mudharabah untuk Perseroan Terbatas ~253
- B. Anatomi Perjanjian Berdasarkan Akad Syirkah Mudharabah dalam Pendirian Perseroan Terbatas ~269
- C. Istihsan Berlandaskan Masalah Mursalah Menjadi Landasan Pembaharuan Perjanjian Pendirian Perseroan Terbatas Berdasarkan Akad Syirkah Mudharabah ~283
- D. Negosiasi Shahibul Maal dan Mudharib Sebagai Sarana Persesuaian Kehendak untuk Mencapai Sepakat pada Akad Syirkah Mudharabah ~286
- E. Tahapan Perjanjian Akad Syirkah Mudharabah dalam Pendirian Perseroan Terbatas ~288
- F. Formulasi Akad Syirkah Mudharabah dalam Pendirian Kerjasama Usaha ~293

BAGIAN IV

PENUTUP ~ 321

Daftar Pustaka ~ 325

—

Bagian I

Pendahuluan

Pembangunan nasional Indonesia adalah amanat konstitusi yang wajib diwujudkan pemerintah melalui program yang terencana, menyeluruh, terarah, terpadu, bertahap dan berkelanjutan untuk memacu peningkatan kemampuan nasional dalam rangka melanjutkan cita-cita kemerdekaan Indonesia dan mewujudkan keadilan sosial dan kesejahteraan umum bagi seluruh bangsa Indonesia.¹ Hal tersebut akan berimplikasi terhahap prestise bangsa Indonesia di mata internasional, terutama di bidang pembangunan ekonomi dan menempatkan Indonesia menjadi negara kompetitif dan berkontribusi dalam mewujudkan tatanan perekonomian yang adil dan sejahtera.²

Sistem pembangunan nasional harus berdasarkan pada nilai, prinsip, dan sistem kehidupan masyarakat Indonesia karena menjadi modal utama tercapainya tujuan nasional. Di antara nilai, prinsip dan sistem yang menjadi dasar pembangunan ekonomi ialah keyakinan mayoritas masyarakat Indonesia terhadap sistem hukum dan bisnis ekonomi syariah (*muamalah*) yang diterapkan di dalam kehidupannya sebagai kewajiban agama yang mengakar dalam keyakinan dan aktivitas kehidupan ekonomi masyarakat.³ Keyakinan terhadap hukum Islam sejatinya adalah ikhtiar pemikiran Islam, manifestasi paling tipikal dari cara hidup muslim, serta merupakan saripati Islam itu sendiri.⁴ Sehingga eksistensi sistem hukum ekonomi syari'ah tidak dapat dikesampingkan dalam sistem pembinaan hukum nasional Indonesia.⁵

Pemberlakukan prinsip-prinsip hukum Islam termasuk agama lainnya dalam legislasi nasional sejatinya telah berlangsung lama, namun pemberlakukan sistem hukum ekonomi syari'ah dilaksana-

kan pada 1992 dan secara legal formal menjadi bagian dari sistem hukum nasional Indonesia,⁶ sehingga keberadaannya menjadi fokus kajian para ahli untuk memformulasikan konsep-konsep baru sebagai respons terhadap kompetisi sistem hukum yang mewarnai pembinaan hukum nasional Indonesia,⁷ termasuk dalam pembentukan badan usaha yang diadaptasi dari sistem hukum Eropa Continental terutama dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*), Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (*Wetboek van Koophandel*) maupun perkembangan hukum di berbagai Negara yang menganut sistem Anglo Saxon. Keberadaan badan usaha ini telah menjadi bagian penting dari pelaku bisnis di Indonesia hingga saat ini.

Badan usaha dalam sistem hukum perdata Indonesia diklasifikasi menjadi badan usaha tidak berbadan hukum di antaranya Usaha Perseorangan atau Usaha Dagang (UD), Persekutuan Perdata (*Maatschap*), Persekutuan Firma (*Vennootschap onder Firma*), Persekutuan Komanditer (*Commsanditaire Vennootschap*). Dan badan usaha yang berbadan hukum adalah Perseroan Terbatas (*Naamloze Vennootschap*), selain Koperasi dan Yayasan, Perseroan Terbatas sebagai badan usaha yang berbadan hukum diatur sebagai *lex specialis* secara khusus dengan Undang-Undang No. 40 Tahun 2007, sehingga keberadaannya lebih jelas, tertata, dan memiliki stabilitas tinggi dibanding dengan badan usaha tidak berbadan hukum.⁸

Bentuk badan usaha yang saat ini paling banyak digunakan dalam kegiatan usaha ekonomi bisnis adalah Perseroan Terbatas dan seiring tumbuh dan berkembangnya Perekonomian Indonesia. Perseroan Terbatas telah menjadi badan hukum yang paling banyak digunakan pada lembaga keuangan, usaha perdagangan, usaha distributor, usaha pertambangan, baik yang bergerak di dalam negeri maupun luar negeri (ekspor impor) dalam skala kecil, menengah, maupun skala besar.⁹ Bahkan Perseroan Terbatas dipandang lebih representatif, dan memudahkan pelaku bisnis dibanding dengan bentuk badan usaha lainnya.

Disebutkan dalam beberapa literatur Perseroan Terbatas telah dikenal dalam sistem hukum Romawi kuno dengan term *etairia*, *collegium*, *corpus*,¹⁰ sedangkan dalam sistem hukum Belanda dikenal dengan istilah *Naamloze Vennotschap* (NV) dan dalam sistem hukum amerika serikat disebut dengan "*limited company*" atau "*corporation*" karena didirikan sangat ketat dan sesuai dengan bidang/karakter usahanya (*tailor mode*).¹¹ Perseroan Terbatas di Indonesia pertama diatur pada Pasal 36-56 KUHD sejak 1848 dan aturan tersebut sekaligus membuktikan bahwa Perseroan Terbatas di Indonesia sudah sejak lama dikenal. Selanjutnya, diatur dalam Pasal 1233-1356 dan Pasal 1618-1652 KUH Perdata (BW). Kemudian, sejak UU No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, berlaku sejak tanggal 7 Maret 1996, maka ketentuan Pasal 36-56 KUHD tidak berlaku. Selanjutnya berdasarkan kebutuhan masyarakat, Undang-Undang No. 1 Tahun 1995 ini dicabut dan diganti dengan UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (Lembaran Negara RI Tahun 2007 No. 106, tanggal 16 Agustus 2007).¹² Dalam dunia hukum pemberlakuan hukum yang terbaru mengesampingkan hukum yang lama selama masih mengatur substansi yang sama dikenal dengan asas *lex posterior derogat legi priori*.

Regulasi Perseroan Terbatas di Indonesia sejak awal hingga saat ini, tidak pernah didasarkan pada sistem perseroan seperti *syirkah* dengan ragam bentuknya, sehingga tidak ditemukan konsep tentang badan usaha berdasarkan ketentuan hukum Islam. Hal tersebut berkonsekuensi tidak terealisasinya secara utuh (*kaffah*) prinsip-prinsip syariah terhadap kegiatan bisnis atau kegiatan usaha misalnya di sektor lembaga keuangan yang masih menggunakan badan usaha yang ada dan diatur di Indonesia seperti ketentuan Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Artinya bentuk-bentuk badan usaha di Indonesia masih belum mengakomodir sistem perseroan berdasarkan ketentuan hukum Islam (baca: *syirkah*). Regulasi kegiatan usaha masih bertumpu pada perjanjian (*akad*) yang melandasi para pihak dalam kegiatan usaha yang berkuat pada suatu produk tertentu, sistem pengaturannya belum menyentuh perihal badan usahanya.

Sejatinya aktivitas bisnis berbasis syariah di Indonesia tidak hanya bertumpu pada produk dalam kegiatan usahanya, namun juga harus menyangkut perjanjian pembentukan kelembagaannya, artinya badan usaha maupun tata kelolanya harus menjadi satu kesatuan yang utuh, menyeluruh (*kaffah*) dan sesuai prinsip syariah. Di antara terjadinya konflik norma di dalam Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 pada bab I Pasal 1 huruf a yang menyatakan bahwa “Perbankan Syariah adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.” Terlebih badan usaha bank syariah secara yuridis hanya mengenal bentuk badan hukum Perseroan Terbatas (PT), sebagaimana dinyatakan pada pasal 7 UUPS: “Bentuk badan hukum Bank Syariah adalah Perseroan Terbatas”. Begitupun juga dengan beberapa lembaga keuangan syariah lainnya bentuk badan usahanya adalah Perseroan Terbatas seperti usaha Perasuransian dan lembaga bisnis lainnya yang dikelola berdasarkan prinsip syariah. Dengan demikian badan hukum usaha bisnis berbasis syariah tunduk terhadap Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

Namun, di dalam Undang-Undang tersebut yang mengatur tentang tata cara pendirian perseroan berdasarkan prinsip syariah hanya diatur dalam pasal 109 ayat 1-3 yang menyatakan bahwa (1) Perseroan yang menjalankan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah selain mempunyai Dewan Komisaris wajib mempunyai Dewan Pengawas Syariah. (2) Dewan Pengawas Syariah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdiri atas seorang ahli syariah atau lebih yang diangkat oleh RUPS atas rekomendasi Majelis Ulama Indonesia. (3) Dewan Pengawas Syariah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bertugas memberikan nasihat dan saran kepada Direksi serta mengawasi kegiatan Perseroan agar sesuai dengan prinsip syariah. Dalam pasal 109 tersebut hanya diatur tentang mengenai syarat bagi Perseroan Terbatas yang dikelola secara syariah yaitu mempunyai Dewan Pengawas Syari’ah (DPS) sebagai tenaga ahli dalam bidang hukum Islam yang direkomendasikan

oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI),¹³ untuk memberikan arahan dan memastikan sesuai dengan prinsip syariah.¹⁴ Namun, pengaturan pasal 109 tersebut belum mengakomodasi mengenai perjanjian pembentukan badan usaha khususnya untuk kegiatan usaha yang berbasis syariah.

Konsep Perseroan Terbatas (*Naamloze Vennotschap*) berkembang dalam tradisi hukum bisnis Eropa dan Amerika bahkan berkembang di Asia terutama Indonesia, walaupun menggunakan istilah yang berbeda, dan belum familiar dalam diskursus *fiqh Muamalah*. Untuk dapat memahami konstruksi Perseroan Terbatas sebagai badan usaha, maka perlu mengetahui konsepsi yang menjadi dasar sistem badan usaha tersebut. Perseroan Terbatas didefinisikan sebagai suatu kerjasama bisnis berbentuk persekutuan yang memiliki tujuan menjalankan suatu usaha, yang seluruh modalnya terbagi dalam bentuk saham, oleh karena itu pemilik Perseroan Terbatas juga memiliki porsi sebanyak saham yang ia miliki. Saham sebagai modal yang dimiliki pemegang saham dapat diperjualbelikan, sedangkan berubahnya kepemilikan Perseroan Terbatas dapat dilakukan tanpa harus membubarkan perusahaan.¹⁵ Berdasarkan pengaturan tersebut, dapat dipahami bahwa pembentukan Perseroan Terbatas berdasarkan perjanjian di antara para pendiri atau bersifat kontraktual antara para pendiri, dan bersifat konsensual. Artinya, pada pendiri perseroan melakukan kesepakatan untuk mengikatkan diri mendirikan Perseroan Terbatas di bidang yang sesuai dengan pendiri perseroan.¹⁶

Kerjasama adalah dasar pembentukan Perseroan Terbatas. Oleh karena itu, di dalam UUPT dinyatakan bahwa usaha Perseroan Terbatas dijalankan oleh organ-organ perseroan, yaitu Direksi, Komisaris dan Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS). Organ-organ tersebut yang bertindak secara hukum mewakili Perseroan tersebut. Organ-organ Perseroan Terbatas terdiri dari orang-orang yang cakap untuk bertindak hukum.¹⁷ Secara khusus, Pasal 92 ayat (1) UUPT 2007 menegaskan, Direksi menjalankan pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan. Selanjutnya Pasal 94 ayat (1) mengatur, Anggota Direksi diangkat oleh RUPS.¹⁸

Selanjutnya tentang konsep tanggung jawab terbatas dalam Perseroan Terbatas merupakan karakteristik dari badan usaha PT sebagaimana ketentuan Pasal 3 ayat (1) UUPT No. 40 Tahun 2007 menegaskan bahwa “Pemegang saham Perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama Perseroan dan tidak bertanggung jawab atas kerugian Perseroan melebihi saham yang dimiliki.” Pemaknaan tanggung jawab terbatas adalah para pemegang saham hanya bertanggung jawab sebatas pada investasi atau saham yang ditanamkan pada Perseroan Terbatas, dan apabila utang perusahaan melebihi kekayaan perusahaan, maka kelebihan utang tersebut tidak menjadi tanggung jawab para pemegang saham.¹⁹

Konsepsi sistem Perseroan Terbatas jika dianalisis berdasarkan *fiqh muamalah* kontemporer (*fiqh al-muamalat al-maliyah al-muashirah*) diidentikkan dengan *Syirkah al-Musahamah* namun keabsahannya masih diperdebatkan oleh para ulama. Dalam berbagai literatur *fiqh muamalah* karena pendirian Perseroan Terbatas dilakukan melalui perjanjian dipandang sesuai dengan teori akad atau kontrak di mana pihak-pihak yang berakad mengikat satu sama lain dalam kesepakatan,²⁰ dalam kitab *fiqh* telah diatur ketentuan, rukun, dan syarat *syirkah*. Walaupun secara eksplisit pengaturan *syirkah* tidak tertera dalam Al-Qur’an, tetapi secara substansi Allah telah menggariskan pengaturan *syirkah* di dalam Al-Qur’an. Perseroan dalam Islam dikenal dengan term *syirkah* atau *musyarakah*, yaitu akad kerja sama percampuran (*al-ikhtilat*) antara dua pihak/lebih untuk melakukan suatu usaha tertentu yang halal dan produktif dan risiko akan ditanggung sesuai porsi kerja sama. Konsep *musyarakah* dikembangkan ke dalam bentuk-bentuk kerja sama dalam suatu proyek tertentu. Konsep ini dikembangkan dengan berdasarkan prinsip bagi hasil dan kerugian atau dikenal dengan istilah berbagi keuntungan dan risiko kerugian (*profit and lost sharing*).²¹

Para ulama telah ber-*ijma’* tentang legalitas *syirkah*, walaupun perbedaan pendapat terdapat dalam beberapa aspeknya, artinya kegiatan *syirkah* dalam usaha diperbolehkan dalam Islam, karena

dasar hukumnya telah jelas dan tegas.²² Akad *syirkah* dalam khazanah fiqh muamalah dikenal musyarakah, akad ini melingkupi jenis-jenis transaksi yang sangat luas. Secara umum *musyarakah* dapat digambarkan dan dikategorisasi pada empat jenis di antaranya *syirkah 'iman*, *syirkah 'abdan*, *syirkah wujuh*, dan *syirkah mufawadhah*. Keempat *syirkah* ini memiliki karakteristik tersendiri sehingga melahirkan sistem yang berbeda antara satu dengan *syirkah* lainnya dan para ahli fiqh telah banyak membahas masalah sistem perseroannya dan bahkan landasan keabsahannya dalam hukum Islam. Namun ketika dikaitkan dengan *syirkah mudharabah* dalam literatur fiqh tidak dibahas secara lengkap, hanya bersifat parsial bahkan hanya dikenal dengan *mudharabah*.

Problem konseptual *syirkah mudharabah* dalam fiqh Muamalah para ulama fiqh selalu membedakan dengan dua akad yaitu *syirkah* tersendiri dan *mudharabah* yang juga merupakan akad yang berdiri sendiri dan seolah-olah paradoks serta memiliki distingsi yang tidak dapat disatukan, di sisi lain realitas kebutuhan untuk mengakomodir prinsip-prinsip syariah dalam suatu badan usaha terus berkembang seiring dengan akselerasi perkembangan bisnis yang sangat membutuhkan sistem yang seimbang, adil, berorientasi kesejahteraan, dan kemaslahatan. Penerapan *syirkah* termasuk *syirkah mudharabah* dalam badan usaha Perseroan Terbatas tentu tidaklah tunggal perspektif, sebagai hal-hal yang bersifat cabang (*furū'*) maka diferensiasi pandangan itu semakin menambah khazanah analisis tentang eksistensi *syirkah* di tengah kebutuhan sistem bisnis modern yang menyisakan persoalan sehingga pembaharuan badan usaha menjadi terbuka terhadap prinsip syariah sebagai alternatif nilai, prinsip, norma yang memberikan harapan terwujudnya keadilan ekonomi di tengah masyarakat.

Berangkat dari permasalahan keadilan, keseimbangan dalam Perseroan Terbatas berarti menunjukkan selama ini kegiatan Pembentukan badan usaha Perseroan Terbatas yang sudah berkembang dan masyarakat ikut berpartisipasi dalam kegiatan bisnis tersebut masih dalam perdebatan para ulama/para ahli mengenai penerapan *syirkah* dalam Perseroan Terbatas. Hal ini sangat tidak tepat

jika menimbulkan kesenjangan antara hukum positif dalam UU No. 40 Tahun 2007 dengan hukum Islam, padahal praktik pendirian badan usaha yang menggunakan prinsip syari'ah telah dan akan terus berkembang di Indonesia. Oleh karena itu, penelitian terhadap pendirian Perseroan Terbatas berdasarkan *Akad Syirkah Mudharabah* menemukan relevansinya untuk melahirkan alternatif formulasi sistem perjanjian pembentukan Perseroan Terbatas yang dikelola berdasarkan prinsip syariah sehingga melahirkan timbulnya pilihan kepada masyarakat.

Pemenuhan pengaturan pendirian badan usaha berdasarkan *akad syirkah mudharabah* di Indonesia, dapat berlandaskan idiil dan fundamental pada negara Kesatuan Republik Indonesia yakni Pancasila yang menyiratkan tentang hakikat nilai Ketuhanan pada sila 1 "Ketuhanan Yang Maha Esa".²³ Hal ini menunjukkan Negara Indonesia berlandaskan nilai ketuhanan atau bisa disebut nilai keagamaan. Penjelasan tersebut sejalan dengan Pancasila sila ke-1 bahwa semangat yang sama juga tertuang pada amanat konstitusi yang berlandaskan nilai keagamaan yakni pasal 29 ayat (1) amandemen keempat UUDN RI Tahun 1945 yang berbunyi: Negara Berdasar Atas Ketuhanan yang Maha Esa. Penegasan konstitusi ini semakin memperkuat landasan hukum tentang nilai-nilai keagamaan dalam kehidupan sehari-hari dan diperkuat dengan diakuinya sistem hukum Islam dalam pembinaan sistem hukum nasional di Indonesia selain hukum Barat dan hukum adat. Secara faktual sistem hukum Islam khususnya di bidang hukum bisnis syariah di Indonesia diterima oleh masyarakat dari berbagai kalangan, sebab dalam hukum bisnis syariah terdapat asas universal artinya keberlakuannya melintasi ruang dan waktu serta sekat agama, suku dan ras apapun,²⁴ sebab orientasi final (*maudhu'*) dari hukum bisnis syariah adalah terwujudnya keadilan ekonomi, keseimbangan para pihak/pelaku bisnis, dan kemaslahatan sebagai kulminasi dari proses sistem yang dijalankan.

Secara historis, fakta penerimaan terhadap hukum Islam dalam sistem hukum nasional adalah berlangsung proses legislasi nasional yang berdasarkan pada hukum Islam dan telah menjadi hukum

positif yang berlaku serta mengikat bagi masyarakat, baik yang secara langsung memasukkan materi dari hukum Islam, maupun secara substansial yang dimasukkan dalam perundang-undangan antara lain: Ordonansi Tahun 1882 Nomor 152 jo Ordonansi Tahun 1937 Nomor 116 dan Ordonansi Tahun 1937 Nomor 610, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1952 jo Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang Nikah, Talak, Rujuk; Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan; Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

Puncaknya pada 1992 sistem hukum ekonomi dan bisnis syariah terutama Lembaga Keuangan Syariah dimasukkan dalam legislasi nasional,²⁵ dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 (pasal 1 angka 13) yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan; (khusus landasan bank syari'ah); Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat; Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf; Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama; Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah nasional (SBSN); Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah; Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama; Undang-Undang No 33 Tahun 2014 tentang Jaminan Produk Halal; Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian; Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan; Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik; Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2006 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf; Instruksi Presiden Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia; Peraturan Bank Indonesia, Surat Edaran Bank Indonesia (SEBI), Peraturan Mahkamah

Agung Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah dan Himpunan Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) serta regulasi terkait lainnya.²⁶

Fakta diberlakukannya undang-undang dan berbagai peraturan tersebut diatas mengindikasikan bahwa hukum Islam khususnya hukum bisnis syariah sangat mudah untuk diterapkan (*applicable*) dalam menjawab berbagai tuntutan perkembangan masyarakat. Oleh karena ketentuan pengaturannya dalam al-Qur'an berikut juga as-Sunnah bersifat umum, maka dibutuhkan usaha untuk mengkajinya secara menyeluruh, sistematis, serta dimasukkan kedalam kaidah yang lebih kongkrit agar dapat dilaksanakan dalam praktik sehingga membutuhkan disiplin ilmu dan cara-cara tertentu.²⁷ Pengolahan kaidah kongkrit dalam hal ini utamanya ilmu syari'ah dibidang perjanjian pembentukan badan usaha dapat memberikan pemahaman yang kompleks dan komprehensif pada eksistensi Perseroan Terbatas di Indonesia. Dimana unsur penting dari *akad syirkah mudharabah* dalam perjanjian pembentukan badan usaha ini adalah prinsip keadilan, prinsip keseimbangan dalam sistemnya terutama proporsi modal, proporsi keuntungan dan kerugian serta kedudukan para sekutu Perseroan Terbatas sehingga eksistensinya sesuai prinsip syariah.

Mengingat pentingnya integrasi prinsip Syari'ah dalam pendirian badan usaha Perseroan Terbatas diantaranya untuk membunikan prinsip keadilan, dalam Islam keadilan menjadi instrumen (*wasilah*) tercapainya ketaqwaan setiap hamba pada *Kholiq*-nya, sebagaimana al-Qur'an dalam surat al-Maidah ayat 8, "Berbuat Adillah, karena adil itu lebih dekat kepada taqwa". Disisi lain Islam menggariskan bahwa adil bermakna jelas dan transparan yang terdapat dalam surat al-Maidah ayat 1 yakni "Hai orang-orang yang beriman, penuhilah akad-akad itu [...], Kewajiban memenuhi akad ini telah ditegaskan dalam ayat-ayat al-Qur'an, Hadist Rasulullah Saw, maupun dalam kaidah-kaidah hukum Islam dan *qaul* ulama'. Adapun ayat dan hadis, yang menegaskan tentang hal tersebut: Hai orang-orang yang beriman, penuhilah *aqad-aqad* itu..."²⁸ Hal ini juga dipertegas dalam surat Al-Isra: Dan penuhilah janjimu.

Sesungguhnya janji itu pasti diminta pertanggung jawabnya.²⁹ Dan ditegaskan oleh Hadist Rasulullah Saw; Orang-orang Muslim itu setia kepada syarat-syarat (klausul) yang mereka buat, kecuali syarat yang mengharamkan barang yang halal, dan menghalalkan barang yang haram (HR. At-Tirmizi).³⁰

Berdasarkan hal diatas, integrasi prinsip syari'ah melalui akad syirkah mudharabah dalam perjanjian pendirian badan usaha seperti Perseroan Terbatas menunjukkan nilai keunggulan yang mampu diadopsi dan dipraktikkan sebagai perusahaan yang dikelola berdasarkan prinsip syari'ah. Di sisi lain mayoritas penduduk Indonesia beragama Islam sehingga tentu sebagian besar para pelaku ekonomi, para pekerja mayoritas Muslim. Hal ini menjadi peluang bagi keilmuan hukum apabila ada upaya solutif dan konstributif untuk menempatkan hukum bisnis syariah sebagai alternatif mengatasi persoalan hukum perjanjian pendirian badan usaha berdasar prinsip syari'ah.

Melalui keunggulan nilai dan prinsip syariah dalam perjanjian pendirian badan usaha berdasarkan akad syirkah mudharabah diharapkan menjadi kepastian keterhubungan antara kelembagaan dengan tata kelolanya berdasarkan prinsip syariah. Adapun problematika yang dapat diinventarisir dalam penelitian buku ini sebagai berikut:

a. Problema Filosofis

Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 secara esensi mengakomodir sistem hukum ekonomi & Bisnis Syariah, sementara nilai-nilai syariah dalam bidang ekonomi telah menjadi keyakinan sebagai sistem ekonomi yang adil, seimbang dan maslahat, dan prinsip-prinsip syariah (*akad syirkah mudharabah*) belum ditransformasikan pada perjanjian pembentukan badan usaha khususnya Perseroan Terbatas, oleh karena itu *akad syirkah mudharabah* harus dielaborasi pada pengaturan badan usaha modern berbentuk seperti Perseroan Terbatas sehingga dapat menawarkan konsep pengaturan badan usaha berbasis prinsip syariah di Indonesia.

b. Problema Yuridis

Terjadi konflik norma antara ketentuan Pasal 109 ayat 1-3 Undang-undang Nomor 40 tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dengan pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. UUPT hanya mengatur tentang Dewan Pengawas Syariah (DPS) sebagai bagian yang wajib ada bagi Perseroan Terbatas yang dikelola berdasarkan syariah padahal di dalam UUPS (Pasal 1) menuntut secara kelembagaan badan usahanya harus sesuai dengan prinsip syariah. Selanjutnya terjadi inkonsistensi antara pasal 1 angka 1 dengan pasal 7 UUPS yang menyatakan bahwa bentuk badan hukum Bank Syariah adalah Perseroan Terbatas.

c. Problema Teoretis

Stagnasi transformasi teori dari sistem perjanjian kerjasama usaha (*syirkah*) dalam *fiqh muamalah* terhadap sistem badan usaha modern, sementara konsep perjanjian pembentukan Perseroan Terbatas yang berlaku saat ini dipandang belum mengakomodir kebutuhan masyarakat (pelaku bisnis/pengusaha) yang ingin menjalankan usahanya berdasarkan prinsip syariah. *Akad syirkah mudharabah* dapat menjadi landasan konsep untuk mengkritisi secara konstruktif (kritis konstruktif) sekaligus dapat dijadikan sebagai konsep perjanjian pendirian badan usaha berbasis syariah.

d. Problema Sosiologis

Keraguan masyarakat terhadap pelaksanaan kepatuhan syariah (*sharia compliance*) akibat benturan nilai, konflik norma, inkonsistensi ketentuan badan usaha Perseroan Terbatas dengan tata kelola usaha berdasarkan akad *syirkah mudharabah* menjadi penghambat akselerasi perkembangan ekonomi dan bisnis berdasarkan prinsip syariah di Indonesia.

Oleh karena itu, dibutuhkan pengkajian terhadap hakikat akad *syirkah mudharabah* dalam pembentukan Perseroan Terbatas dengan menggali makna, nilai dan asas/prinsip³¹ dalam sistem hukum Islam sehingga ditemukan formula konsep perjanjian

pembentukan perusahaan Perseroan Terbatas yang sesuai dengan prinsip syariah, sekaligus sebagai dasar pembentukan hukum yang akan datang (*ius constituendum*) serta mudah diterapkan sehingga mencapai keadilan, kemaslahatan dan kesejahteraan.

Lebih lanjut, permasalahan yang dijadikan fokus dalam buku ini adalah hakikat *akad syirkah mudharabah* dalam pendirian Perseroan Terbatas, kedudukan para sekutu dalam *akad syirkah mudharabah* dalam pendirian Perseroan Terbatas telah sesuai dengan asas keadilan? Bagaimana konsep kedepan agar *akad syirkah mudharabah* dapat menjadi dasar pendirian Perseroan Terbatas?

Setiap kajian pasti bertujuan mengungkapkan kebenaran secara sistematis, metodologis, dan konsisten.³² Demikian pula di dalam kajian ini. Kajian ini bertujuan untuk: *Pertama*, Menggali, menganalisis, menemukan dan mendeskripsikan hakikat *akad syirkah mudharabah* dalam pendirian Perseroan Terbatas sehingga mampu menemukan makna, nilai, asas, dan konsep yang menjadi dasar pendirian badan usaha yang sesuai dengan prinsip syariah. *Kedua*, Menggali, menganalisis, menemukan dan mendeskripsikan kesesuaian asas keadilan pada kedudukan para sekutu *akad syirkah mudharabah* dalam pendirian Perseroan Terbatas sehingga dapat menemukan formulasi hubungan hukum yang lebih adil bagi para sekutu yang dapat dijadikan sebagai pedoman pengelolaan badan usaha sesuai dengan prinsip syariah. *Ketiga*, Menggali, menganalisis, menemukan dan mendeskripsikan konsepsi perjanjian pendirian Perseroan Terbatas berdasarkan *akad syirkah mudharabah* sehingga dapat menjadi dasar pendirian badan usaha yang sesuai dengan prinsip syariah dimasa depan. secara umum studi ini bertujuan sebagai salah satu sarana pengembangan khazanah ilmu dan harmonisasi hukum di bidang hukum perjanjian pembentukan badan usaha yang dikelola yang mensyaratkan kepatuhan terhadap prinsip-prinsip syariah (*sharia compliance*) baik dalam ketentuan pendirian badan usaha dalam bentuk Perseroan Terbatas, perjanjian (*akad*), mekanisme, proses, dan pelaksanaannya dengan menggali nilai, asas dan substansi *akad syirkah mudharabah* sebagai dasar pendirian Perseroan Terbatas di Indonesia.

Di samping tujuan tersebut, studi ini diharapkan pula dapat memberikan manfaat. Studi ini diharapkan dapat memberikan kontribusi pemikiran untuk pengembangan ilmu hukum khususnya dibidang hukum perjanjian dan hukum perusahaan, sehingga dapat melahirkan konsep badan usaha yang dibentuk berdasarkan *akad syirkah mudharabah*. Harmonisasi antara hukum bisnis syariah dengan hukum positif yang mengatur tentang perjanjian dalam pembentukan badan usaha diharapkan memberikan penguatan secara filsafati, teori, kaidah dan nilai dari kedua pengaturan perseroan (*syirkah*) sehingga dapat menyempurnakan pengaturan perjanjian pembentukan badan usaha berbasis syariah di Indonesia. selain itu studi ini diharapkan memberikan preskripsi hukum yang direkomendasikan dalam rangka memperkaya materi legislasi baik secara konsep, asas, norma dalam pembentukan hukum dan penyempurnaan hukum (*law making and law reform*) khususnya perjanjian pembentukan Perseroan Terbatas di Indonesia yang dikelola berdasarkan prinsip syari'ah.

A. Beberapa Teori dalam Hukum Islam

1. Teori *Maqashid al-Syariah*

Teori *maqashid al-syariah* mempunyai kedudukan signifikan di dalam melakukan *istinbath* hukum Islam terutama yang terkait dengan ekonomi dan bisnis syariah (*mu'amalah maliyah*). Melalui teori *maqashid al-syariah* akan mampu merumuskan ketentuan yang berasal al-Qur'an dan hadis dengan realitas kebutuhan masyarakat terhadap regulasi ekonomi dan bisnis syariah dalam menghadapi kehidupannya. Teori *maqashid al-syariah* dalam buku ini menjadi landasan dalam menganalisis hakikat *akad syirkah mudharabah* dalam pembentukan Perseroan Terbatas. Sehingga dapat menemukan substansi dari pengaturan *akad syirkah mudharabah* sebagai dasar perjanjian dalam pembentukan Perseroan Terbatas yang dikelola berdasarkan prinsip syariah.

Istilah *al-Maqashid* adalah bentuk *jama'* dari kata bahasa Arab '*maqsid*', yang menunjuk kepada tujuan, sasaran, hal yang dimi-

nati, atau tujuan akhir. Istilah ini dapat disamakan dengan istilah 'ends' dalam bahasa Inggris 'telos' dalam bahasa Yunani, 'finalite' dalam bahasa Perancis, atau 'Zweek' dalam bahasa Jerman. Adapun dalam ilmu syariat, *Maqashid* dapat menunjukkan beberapa makna seperti *al-hadaf* (tujuan), *al-garad* (sasaran), *al-matlub* (hal yang diminati), ataupun *al-ghayah* (tujuan akhir) dari hukum Islam.³³

Dalam literatur fiqh istilah *maqashid al-syari'ah* berasal dari bahasa Arab dan merupakan perpaduan dari kata *maqashid* dan *al-syari'ah*.³⁴ Sedangkan kata *al-syari'ah* secara bahasa berarti jalan menuju sumber air, juga dapat diartikan berjalan menuju sumber kehidupan,³⁵ kata *syariah* dapat diidentikkan dengan kata *agama* yang mengesakan dan taat pada Allah Swt, selanjutnya kata *syariah* juga dipahami sebagai aturan-aturan yang diciptakan oleh Allah Swt. untuk dipedomani manusia dalam mengatur hubungan dengan Tuhan, manusia, alam dan seluruh kehidupan.³⁶

Para Ahli di bidang fiqh secara kongkrit tidak menegaskan definisi tertentu pada istilah *maqashid al-Syariah*, namun Imam Abu Ishaq al-Syathibi (w 790 H) menegaskan bahwa "Sesungguhnya syariat itu ditetapkan bertujuan untuk tegaknya (mewujudkan) kemashlahatan manusia di dunia dan akhirat". Pernyataan lainnya, bahwa "Hukum-hukum diundangkan untuk kemashlahatan hamba". Menurut *Hujjatul Islam* Imam al-Ghazali yang dimaksud dengan *maslahat* adalah memelihara tujuan *syara'*. Tujuan hukum Islam yang ingin dicapai dari makhluk ada lima; yaitu memelihara agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta mereka. Setiap hukum yang mengandung tujuan memelihara kelima hal ini disebut *maslahat*.³⁸

Tahapan pengembangan teori *maqashid al-syariah* dimulai oleh Imam Al-Juwaini, teori *maqashid al-Syariah* sangat sederhana, ia mengatakan bahwa seseorang tidak dapat dikatakan mampu menetapkan hukum dalam Islam, sebelum ia memahami benar maksud dan tujuan Allah mengeluarkan perintah-perintah dan larangan-larangan-Nya.³⁹ Periode selanjutnya teori *maqashid al-Syariah* dikembangkan dan disistematisasi oleh Al-Syatibi dan At-Tufi, menurutnya hukum haruslah didasarkan pada sesuatu yang harus tidak disebut hukum, tetapi lebih mendasar dari

hukum, yakni sebuah sistem nilai yang dengan sadar dianut sebagai keyakinan yang harus diperjuangkan yakni maslahat dan keadilan. Sebaliknya, tawaran teoritik apa pun dan yang bagaimanapun, yang secara meyakinkan tidak mendukung terjaminnya *maslahat* harus dikesampingkan.⁴⁰ Pada periode al-Syatibi merupakan lembaran baru evolusi teori *maqashid al-Syariah*, dan sejak itu *maqashid* dibahas terpisah dari dalil-dalil metode penemuan hukum. Baru pada periode Muhammad Thahir Ibn Asyur dengan kitabnya *maqashid al-syariah al-islamiyah* dan menjadi disiplin ilmu independen yang sebelumnya merupakan bagian dari ilmu ushul fiqh.

Pada era kontemporer studi terhadap teori *maqashid al-Syariah* dikembangkan juga oleh Yusuf al-Qardawi yang turut meluaskan jangkauan teori ini dengan kewajiban memelihara lingkungan merupakan bagian dari hukum Islam, tindakan merusak lingkungan bertentangan dengan *kulliyat al-khamsah*. Selanjutnya pada periode mutakhir, teori *maqashid al-syariah* dikembangkan oleh Jasser Auda dengan sentuhan baru melalui gagasan dengan pendekatan lebih filosofis. Jasser Auda menjadikan *maqashid al-syariah* sebagai sebuah filsafat dan metodologi dasar untuk teori yuridis klasik dan hukum Islam. Teori sistem (*system approach*), mengasumsikan bahwa hukum Islam sebagai suatu sistem, menjadikan *maqashid al-syariah* sebagai substansi pokok yang harus eksis dalam setiap ketentuannya.

Dari uraian di atas, teori *maqashid al-Syariah* dapat dijadikan sebagai metode penetapan hukum terhadap ketentuan-ketentuan hukum yang tidak dijelaskan secara terperinci dan sangat terbuka terhadap pendekatan nalar *ijtihad*, jika tidak menggunakan *maqashid syariah* maka semua pemahaman tentang ekonomi dan bisnis syariah akan sempit dan kaku serta kehilangan substansi syariahnya dan sistem ekonomi dan bisnis syariah akan sangat sulit berkembang, sebab aktivitas ekonomi dan bisnis syariah merupakan bagian dari lingkup *fiqh mu'amalah* yang memiliki keterhubungan dengan prinsip *maqashid al-syariah*, yaitu *Hifz al-mal* (menjaga harta benda). Dengan demikian, berbagai akad/transaksi dalam bidang muamalat memiliki landasan epistemologis yang bersumber

pada penalaran *maqashid al-Syari'ah*. Tujuan syariat dalam akad/transaksi ekonomi dan bisnis (*muamalat*) adalah menciptakan kesejahteraan umat manusia dengan menyeimbangkan peredaran harta benda antara kaum yang berkelebihan modal dan kaum yang mengalami defisit modal secara berkeadilan dan seimbang.⁴¹

Menurut Muhammad Thahir Ibn Asyur, sebagaimana dikutip al-Raisuni dalam Muh. Mufid, *maqashid muamalat* dapat dibagi menjadi lima tujuan, yaitu *rawaj* (perputaran ekonomi via jual beli), artinya harta benda ditujukan untuk diperjual belikan agar kekayaan tersebut menjadi berkembang, *wudhuh* (*kejelasan-well defined*), harta ditujukan agar dikelola secara transparan dan akuntabel, serta jelas kepemilikannya, *hifz* (dapat disimpan), berarti harta sebagai titipan Allah ditujukan agar dipelihara dan dibelanjakan secara *syar'i*, *tsabat* (stabil) berarti harta benda ditujukan untuk validitas kepemilikan sehingga membangkitkan etos kerja yang tinggi dalam mengelola dan mengembangkannya dengan cara yang sah dan halal; *adl* (keadilan), berarti harta harus dikelola secara berkeadilan tanpa menzalimi orang lain.⁴²

Selanjutnya Oni Sahroni dan Adiwarmen menyatakan bahwa tujuan syariah secara umum dalam praktik ekonomi syariah di antaranya: *pertama*, setiap kesepakatan harus jelas seperti ada catatan (*al-kitabah*), disaksikan (*isyhad*). *Kedua*, setiap kesepakatan bisnis harus adil, dilarang menzalimi mitra usaha. *Ketiga*, komitmen terhadap kesepakatan. *Keempat*, melindungi hak kepemilikan, *Kelima*, menjaga distribusi harta tetap stabil, memastikan harta tidak boleh ditimbun tetapi terdistribusi secara merata dan dinikmati masyarakat. *Keenam*, menjaga investasi harta, memastikan hartanya menjadi modal usaha sehingga bermanfaat untuk orang lain. *Ketujuh*, menjaga keseimbangan antara keuntungan dengan resiko, suatu keuntungan atas modal itu sah didapatkan apabila pemilik modal telah menghadapi resiko.⁴³

Melalui *maqashid al-syariah* maka *akad syirkah mudharabah* dapat dijadikan model akad yang menjadi dasar pendirian badan usaha yang dikelola berdasarkan prinsip-prinsip syariah dan berkontribusi terhadap opsi lain landasan pengaturan badan usaha

perseroan Terbatas di Indonesia. Sebab merupakan kebutuhan yang bersifat mendesak mengingat tumbuh dan berkembangnya usaha-usaha yang dikelola berdasarkan prinsip-prinsip syariah.

2. Teori *Maslahat Mursalah*

Teori ini memiliki posisi yang sangat penting untuk menawarkan konsep pembentukan Perseroan Terbatas berdasarkan akad syirkah mudharabah, dengan teori ini maka *akad syirkah mudharabah* yang semula merupakan bagian konsep *syirkah* akan teliti aspek-aspek formulasi nalar konsepnya dan relevansinya dengan akad pembentukan badan usaha Perseroan Terbatas sehingga akan melahirkan konsep Perseroan Terbatas sesuai dengan prinsip syariah yang menjadi kebutuhan akselerasi bisnis yang dikelola berdasarkan prinsip syariah.

Secara etimologi *maslahat al-mursalah* diartikan untuk kepentingan umum, Teori ini dikembangkan Imam Malik bin Anas yang merupakan pendiri Mazhab Maliki yang wafat pada 759 H. *Maslahat al-mursalah* merupakan kemaslahatan yang tidak terdapat rujukannya dalam teks syar'i, baik teks berupa yang mengapresiasi penggunaannya maupun anjuran untuk mengabaikannya, tetapi karena keberadaannya sangat diperlukan untuk kepentingan penegakan kemaslahatan, lalu dalil ini dimunculkan oleh para juris Islam sebagai alternatif pijakan dalam sistem pengambilan keputusan hukum.⁴⁴

Secara operasional melalui teori *maslahat al-mursalah*, maka hal-hal yang belum diatur dalam kehidupan masyarakat oleh *nash*, maka ditata sendiri oleh manusia, untuk menentukan formulasi pelaksanaannya dalam kehidupan masyarakat dan Negara sepanjang tidak bertentangan dengan jiwa syari'ah, termasuk dalam lingkup sistem ekonomi dan bisnis syariah. Teori ini mendapat pengakuan dalam masyarakat, sehingga para ulama memformulasikan suatu kaidah yang populer yaitu: di mana ada maslahat, di sana terdapat hukum Allah.⁴⁵ Teori *maslahat* di sini menurut Masdar Farid Mas'udi sama dengan teori keadilan sosial dalam istilah *filasafat*

*bukum.*⁴⁶

Menurut Ibnu Qayyim, tujuan hukum Islam untuk mewujudkan kebahagiaan, kesejahteraan dan keselamatan umat manusia di dunia dan akhirat. Hukum Islam bersendi dan berasaskan hikmah dan kemaslahatan dalam hidupnya. Syariah Islam adalah keadilan, rahmat, kemaslahatan dan kebijaksanaan sepenuhnya,⁴⁷ dan hukum diciptakan untuk mendapatkan kemaslahatan bagi manusia.⁴⁸

Terciptanya hukum adalah untuk kebaikan dalam kehidupan manusia dan terhindarnya *kemudharatan* (hal-hal yang dapat merusak kehidupan). Terdapat kaidah *muamalah* “*al-ashlu fi mu’amalat al-ibahah illa an yadullu dalilun ‘ala tahrimiha*” (bahwa segala sesuatu yang menyangkut dengan *muamalah* boleh dilakukan sepanjang tidak ada dalil yang mengharamkannya). Bahwa segala yang berkaitan dengan bidang muamalat adalah boleh dilakukan, kecuali ada dalil/ketentuan yang melarangnya. Termasuk dalam hal ini adalah ketentuan dalam bidang ekonomi dan bisnis syariah khususnya pembentukan Perseroan Terbatas berdasarkan *akad syirkah mudharabah*.

3. Teori Multi Akad (*al-’Uqud al-Murakkabah*)

Teori *Al-’Uqud Al-Murakkabah* merupakan teori yang progresif dalam merespons perkembangan hukum ekonomi syariah di berbagai sektor sekaligus menjadi jantungnya pengembangan akad-akad yang dibutuhkan dalam masyarakat dalam menjalankan berbagai aktivitas ekonomi bisnis yang sesuai dengan prinsip syariah. Teori *al-’Uqud al-Murakkabah* jika ditelaah secara bahasa diartikan teori mutli akad yang dalam bahasa Indonesia berarti akad berganda atau akad yang banyak, lebih dari satu.⁴⁹ Sedangkan menurut istilah *fiqh* kata *multi-akad* merupakan terjemahan dari kata Arab yaitu *al-’uqud al-murakkabah* yang berarti akad ganda (rangkap). *Al-’uqud al-murakkabah* terdiri dari dua kata *al-uqud* (bentuk jamak dari *al-aqd*) dan *al-murakkabah*. Kata *al-murakkabah* (*murakkab*) secara etimologi berarti *al-jam’u* yang berarti pengumpulan atau penghimpunan.⁵⁰

Kata *murakkab* berasal dari kata “*rakkaba, yurakkibu, tarkiban*” yang mengandung arti meletakkan sesuatu pada sesuatu yang lain sehingga menumpuk, ada yang di atas dan yang di bawah. Sedangkan *murakkab* menurut pengertian para ulama fikih mengandung beberapa pemahaman, di antaranya, *pertama*, berarti himpunan beberapa hal sehingga disebut dengan satu nama. Seseorang menjadikan beberapa hal menjadi satu hal (satu nama) dikatakan sebagai melakukan penggabungan (*tarkib*); *kedua* berarti sesuatu yang dibuat dari dua atau beberapa bagian, sebagai kebalikan dari sesuatu yang sederhana (*tunggal/basith*) yang tidak memiliki bagian-bagian; *ketiga* berarti meletakkan sesuatu di atas sesuatu lain atau menggabungkan sesuatu dengan yang lainnya.⁵¹

Ketiga pengertian ini memiliki kelebihan dan kekurangan masing-masing untuk menjelaskan makna persis dari istilah *murakkab*. Pengertian pertama lebih tepat untuk digunakan karena mengandung dua hal sekaligus, yaitu terhimpunnya beberapa hal dan bersatunya beberapa hal itu yang kemudian menjadi satu pengertian tertentu. Pengertian kedua tidak menjelaskan akibat dari terhimpunnya beberapa hal itu. Meski pengertian kedua menyatakan adanya gabungan dua atau beberapa hal, tetapi tidak menjelaskan apa dan bagaimana setelah terjadi penggabungan tersebut. Pengertian terakhir lebih dekat kepada pengertian etimologis, tidak menjelaskan pengertian untuk suatu istilah tertentu. Dengan demikian pengertian pertama lebih dekat dan pas untuk menjelaskan maksud *al-'Uqud al-murakkabah* dalam konteks *fiqh muamalah*.

Berdasarkan pemahaman tentang makna akad dan multi (*murakkab*), maka multi akad menurut Nazih Hammad adalah kesepakatan dua pihak untuk melaksanakan suatu akad yang mengandung dua akad atau lebih seperti jual beli dengan sewa menyewa, *hibah, wakalah, qardh, muzaraah, sabraf* (penukaran mata uang), *syirkah, mudharabah*, dan seterusnya. Sehingga semua akibat hukum akad-akad yang terhimpun tersebut, serta semua hak dan kewajiban yang ditimbulkannya dipandang sebagai satu kesatuan yang tidak dapat dipisah-pisahkan—sebagaimana akibat hukum dari satu akad.⁵² Se-lanjutnya, menurut al-Imrani bahwa Multi akad (*al-'Uqud al-*

Murakkabah) akad adalah Himpunan beberapa akad kebendaan yang dikandung oleh sebuah akad baik secara gabungan maupun secara timbal balik sehingga seluruh hak dan kewajiban yang ditimbulkannya dipandang sebagai akibat hukum dari satu akad.⁵³

Teori Multi akad (*al-'Uqud al-Murakkabah*) dalam penelitian ini digunakan untuk menelaah bahkan menggabungkan akad syirkah dan akad mudharabah yang sebagai akad yang memiliki karakter bagi hasil sehingga keduanya dapat dipadukan dan dijadikan dasar dalam memformulasi badan usaha yang sesuai dengan perkembangan badan usaha modern namun tetap sesuai dengan prinsip syariah.

4. Teori Percampuran

Teori percampuran (*natural uncertainty contracts*) merupakan teori yang didasarkan pada sistem kerja sama usaha yang menggabungkan aset-aset para pihak (baik *real asset* maupun *financial assets*) diantara para sekutu menjadi satu kesatuan dan kemudian kedua belah pihak menanggung risiko dari kegiatan usaha yang dilakukan dan membagi keuntungan atau pendapatan sesuai kesepakatan. Salah karakter teori percampuran ini, bisnis yang dijalankan biasanya bersifat investasi (*investment*) sehingga sifatnya tidak *fixed* dan *predetermined*, tidak memberikan atau menawarkan ketetapan dan kepastian imbalan (*return*) dari awal, sehingga tingkat *return* yang diperoleh bisa bersifat positif, negatif, atau nol,⁵⁴ artinya bisa mendapatkan deviden, bisa rugi, atau tidak mendapatkan apapun dari usaha tersebut.

Dalam istilah fiqh, persekutuan merupakan bentuk kerjasama dalam rangka menjalankan usaha untuk mendapatkan keuntungan. Persekutuan disyariatkan Allah karena tidak semua usaha dapat dijalankan melalui pertukaran (*natural certainty contracts*) seperti perjanjian yang berkarakter jual beli seperti *murabahah, salam, istisna'*. Persekutuan dalam istilah fiqh dikenal dengan nama *syirkah*. Secara terminologi yaitu kerja sama usaha antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu, di mana masing-masing pihak memberikan kontribusi dengan kesepakatan bahwa keun-

tungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.⁵⁵

Dalam pelaksanaan percampuran (*natural uncertainty contracts*) harus didukung syarat-syarat yang menjadi penopang tegaknya akad tersebut, di antara syarat:

a. Objek Percampuran

Objek percampuran dalam fiqh dibedakan kepada tiga jenis percampuran yaitu percampuran *real asset* (*'ayn*) dengan *real asset* (*'ayn*), percampuran *real asset* (*'ayn*) dengan *financial asset* (*dayn*), dan percampuran *financial asset* (*dayn*) dengan *financial asset* (*dayn*).

- 1) Percampuran *ayn bil ayn* yaitu kerjasama usaha melalui percampuran *real asset* dengan *real asset* (kedua pihak sama-sama mencampurkan tenaga dan keahlian) sebagaimana *akad syirkah abdan*.
- 2) Percampuran *dayn* dengan *dayn* yaitu kerja sama usaha melalui percampuran *financial asset* dengan *financial asset* (kedua pihak sama-sama mencampurkan modal uang dengan uang), Jika jumlahnya sama di dalam fiqh disebut dengan *akad musawadah*, jika tidak ada ketentuan kesamaan maka disebut dengan *syirkah 'Inan*.
- 3) Percampuran *ayn* dengan *dayn* yaitu kerja sama usaha melalui percampuran *real asset* dengan *financial asset* (Pihak yang satu mencampurkan keahlian (*'amal/abdan*) sedang pihak yang lain meyerahkan uang/harta) sistem percampuran ini dalam fiqh disebut sebagai *syirkah mudharabah* dan *syirkah wujuh*.⁵⁶

b. Waktu Pembayaran

Dari segi waktunya, baik dalam teori pertukaran maupun percampuran dapat dibedakan menjadi dua: *immediate delivery* (*naqdan*, penyerahan saat itu juga), dan *effered delivery* (*mujjal*, penyerahan kemudian). Sementara itu, dari segi objeknya, dalam

kedua teori ini dapat dibedakan menjadi dua pula: ‘*ayn* (*real asset*, barang dan jasa) dan *dayn* (*financial asset*, uang dan non-uang).⁵⁷

Prinsip-prinsip dalam *akad syirkah* yang harus diperhatikan adalah harus dipenuhinya ketentuan-ketentuan, baik ketentuan umum maupun ketentuan khusus. Menurut mayoritas ulama’ fiqh adalah adanya para pihak yang bekerja sama (*syarik*), modal (*ra’sul maal*), usaha atau proyek (*al-masyru’*), dan pernyataan kesepakatan (*ijab-qabul*). Ketentuan khusus dalam melaksanakan perjanjian percampuran seorang mitra tidak bisa menjamin modal mitra lainnya, karena prinsip ini didasarkan kepada *al-ghunmu bil ghurmi*; hak untuk mendapat keuntungan berbanding dengan risiko yang diterima. Namun, seorang mitra dapat meminta mitra yang lain menyediakan jaminan atas kelalaian atau kesalahan yang disengaja.⁵⁸

5. Teori Keadilan

a. Teori Keadilan Menurut Majid Khadduri, Mutahhari, dan Quraisy Shihab

Salah satu ketentuan dasar yang dibawakan Islam adalah keadilan, baik yang bersifat perorangan maupun dalam kehidupan politik. Keadilan adalah tuntutan mutlak dalam Islam, baik rumusan ‘hendaklah kalian bertindak adil (*an ta’dilu*) maupun keharusan “menegakkan keadilan” (*kunu qawwamina bi al-qisthi*), berkali-kali dikemukakan dalam kitab suci al-Qur’an. Dengan meminjam dua buah tujuan bernegara: menegakkan keadilan dan mencapai kemakmuran. Masyarakat adil dan makmur merupakan tujuan bernegara kesatuan Republik Indonesia.⁵⁹

Dalam ensiklopedi hukum Islam secara etimologi “*adil*” (*al-adl*) artinya tidak berat sebelah, tidak memihak atau menyamakan sesuatu dengan yang lain atau sederajat, setara (*al-musawah*).⁶⁰ Istilah *adil* dan *keadilan* berasal dari bahasa Arab, dari kata ‘*adl* yang merupakan bentuk masdar dari kata kerja ‘*adalah-ya’dilu--adlan-wa ‘udulan-wa-adalatan*. Selanjutnya istilah ‘*adl* didefinisikan persamaan, setara, sederajat walaupun ukuran jumlah belum tentu

sama,⁶¹ bahwa *adl* adalah memberikan kepada pemilik atas hak-haknya.⁶²

Secara leksikal kata '*adl*' menurut Majid Khadduri, merupakan kata benda abstrak, dan dari kata kerja,⁶³ yang bermakna, "meluruskan atau duduk lurus, atau mengubah, melarikan diri, berangkat atau menghindari jalan yang keliru menuju jalan yang benar, sepadan atau menyamakan, menyeimbangkan atau mengimbangi, sebanding atau berada dalam suatu keadaan yang seimbang (*state of equilibrium*)".

Menurut M. Quraish Shihab konsep keadilan dalam Islam bertumpu pada empat makna kata '*adl*'⁶⁴ yaitu: Pertama, kata '*adl*' yang berarti "sama" paling banyak disebut dalam al-Qur'an antara lain surat An-Nisa'(4):3, 58, 129, asy-Syura (42):15, al-Maidah (5):8, an-Nahl (16):76, 90 dan al-Hujarat (49):9. Sedangkan yang bermakna "sama" atau "persamaan" yang dilafalkan dengan kata '*adl*' pada ayat tersebut adalah persamaan dalam hak. Kedua, kata '*adl*' dengan arti seimbang. Makna adil sebagai sikap seimbang ditegaskan dalam surah al-Maidah (5):95, dan al-Infitar (82): 7.⁶⁵ Ketiga, *al-'adl* juga memiliki arti "pemuahan hak setiap individu" dan memberikan hak itu pada pemilik hak tersebut". Keempat, '*adl*' dinisbahkan kepada Allah Swt., Allah yang menegakkan keadilan artinya keadilan Allah pada dasarnya merupakan rahmat dan kebaikan-Nya. Di dalam pengertian inilah harus dipahami kandungan surat Ali-Imran (3) ayat 18 yang menunjukkan Allah sebagai *qai-man al-qist* (yang menegakkan keadilan).⁶⁶

Selanjutnya konsep adil dalam Islam menurut Murtadha Mutahhari dimaknai dan bermuara pada empat hal.⁶⁷ Pertama, adil dimaknai kesimbangan, Kedua, adil bermakna adalah persamaan dalam penafsiran apapun. Ketiga, adil adalah memelihara hak-hak individu dan memberikan hak kepada setiap orang yang berhak menerimanya. Keempat, adil adalah memelihara hak atas berlanjutan eksistensi. Nilai keadilan merupakan nilai sentral yang paling hakiki yang harus dilaksanakan oleh semua orang, sebagaimana dalam QS: Ali-Imran ayat 8 bahwa adil itu adalah salah satu dimensi dari sifat Tuhan.

Ketentuan ‘*adl*’ juga dikatakan adalah menempatkan sesuatu hanya pada tempatnya, dan memberikan sesuatu hanya pada yang berhak serta memperlakukan sesuatu sesuai posisinya,⁶⁸ keadilan dalam Islam memiliki implikasi.⁶⁹ Pertama, keadilan sosial, yang menganggap umat manusia adalah sebagai suatu keluarga. Kedua, keadilan ekonomi yang memandang dan memposisikan setiap individu akan mendapatkan haknya dan tidak mengambil hak atau bagian orang lain. Ketiga, keadilan distribusi pendapatan, dengan menekan terjadinya kesenjangan pendapatan dan kekayaan alam yang ada di dalam masyarakat, sebab kesenjangan sangat berlawanan dengan semangat serta komitmen Islam terhadap persaudaraan dan keadilan sosial ekonomi.

Pada kegiatan ekonomi, keadilan tersebut adalah keadilan distributif dan keadilan produktif.⁷⁰ Bahwa pada keadilan distributif, semua orang yang terlibat dalam proses produksi berhak atas hasil kerjanya, membagikan pendapatan dan kekayaan, sedangkan pada keadilan produktif, adalah berkaitan dengan hak dan kewajiban.⁷¹ Seperti halnya pada akad *mudharabah*, *mudharib* (pengelola) berhak mendapatkan bagi hasil usaha atau upah yang sesuai. Syaikh Muhammad Sayyid Thanthawi dalam *Muamallat al-Bunuk wa Ah-kamuha al-Syari’iyah* memberikan penjelasan terdapat tiga rumusan penting syariah Islam. *Pertama*, Islam selalu memperhatikan kemaslahatan umum. *Kedua*, Islam selalu memberikan prinsip toleransi, kemudahan dan menghilangkan kesulitan. *Ketiga*, Prinsip keadilan merupakan prioritas utama dalam Islam.⁷² Ketiga rumusan tersebut merupakan prinsip penting dan menyeluruh dalam ajaran Islam, dan ketiganya merupakan prinsip dalam bermuamalat (ekonomi Islam).

Akad syirkah mudharabah memberikan keseimbangan bagi para sekutunya berdasarkan pada tanggung jawab masing-masing sekutu. *Shahibul maal* memiliki kewajiban memberikan modal dengan resiko yang sangat tinggi, namun hal ini seimbang dengan keuntungan yang didapatkan *shahibul maal* berdasarkan dengan nisbah yang disepakati dengan *mudharib*. *Mudharib* sebagai pengelola juga memiliki modal keahlian yang dapat membuat modal *sha-*

hibul maal berkembang, risiko waktu, tenaga, pikiran ditanggung sepenuhnya oleh *mudharib*. Sedangkan keuntungan sesuai dengan *nisbah* yang disepakati antara kedua belah pihak. Hubungan simbiosis mutualistik antara *Shahibul maal* dan *mudharib* dalam *akad syirkah mudharabah* ini sangat memberikan prospek keuntungan dan posisi yang seimbang dan adil.

b. Teori Keadilan Aristoteles dan Jhon Rawls

Teori keadilan ini digunakan untuk menganalisis hakikat *akad syirkah mudharabah* dalam pembentukan Perseroan Terbatas, dalam hal kedudukan para sekutu (pemegang saham/*shahibul maal* dan direksi/*mudharib*), sehingga dapat dipahami kesesuaian kedudukan para sekutu dalam Perseroan Terbatas dengan prinsip-prinsip keadilan. Untuk memilih teori keadilan yang relevan kedudukan para sekutu dalam *akad syirkah mudharabah* sebagai dasar pembentukan Perseroan Terbatas tidak tunggal mengingat setiap teori keadilan harus disesuaikan fokus penelitian tentang perjanjian usaha bisnis, dalam hal ini yang dianggap relevan adalah teori keadilan Aristoteles⁷³ dan Jhon Rawls.⁷⁴

Keadilan menurut Aristoteles dibedakan menjadi dua macam keadilan: keadilan distributif (*justitia distributiva, distributive justice*) dan keadilan komutatif (*justitia commutativa, remedial justice*).⁷⁵ Keadilan distributif menuntut bahwa setiap orang mendapat apa yang menjadi hak atau jatahnya (*suum cuique tribuere*). Bahwa jatah ini tidak sama untuk setiap orang, tergantung pada kekayaan, kelahiran, pendidikan, kemampuan dan sebagainya yang sifatnya proporsional. Adil adalah apabila setiap orang mendapatkan hak atau jatahnya secara proporsional sesuai akan pendidikan, kedudukan, kemampuan dan sebagainya.⁷⁶ Pada *akad syirkah mudharabah* kedua pihak yakni pihak *mudharib* dan *shahibul maal* mendapatkan haknya akan keuntungan (bagi hasil) yang ditentukan berdasarkan kedudukannya melalui pembagian keuntungan (*nisbah*) yang disepakati berdasarkan peran dan risiko yang ditanggung para sekutu.

Keadilan komutatif adalah memberikan kepada setiap orang sama banyaknya. Bahwa adil adalah apabila setiap orang diperlakukan sama tanpa memandang kedudukan dan sebagainya.⁷⁷ Pelaksanaan *akad syirkah mudharabah* dalam Perseroan Terbatas dapat diperuntukkan kepada semua orang, artinya memberikan peluang bagi semua orang untuk mempunyai kesempatan yang sama baik sebagai pemilik modal (*shahibul mal*) maupun sebagai pelaku usaha (*mudharib*), selanjutnya dapat dipahami melalui *akad syirkah mudharabah* tidak akan terjadi kemacetan harta karena akan menjadi modal yang bergulir untuk menghidupkan perekonomian karena dilakukan dengan tenaga ahli (*mudharib*), sehingga kesejahteraan masyarakat dapat terwujud.

Teori Aristoteles dapat diperkuat dengan teori keadilan John Rawls yang memandang bahwa keadilan sejatinya merupakan prinsip dari kebijakan rasional yang diterapkan dalam konsep jumlah untuk mewujudkan kesejahteraan seluruh elemen dalam masyarakat. Dalam rangka mencapai keadilan, maka sangat rasional jika seseorang berusaha memenuhi keinginannya berdasarkan prinsip kegunaan, sebab untuk memperbesar keuntungan bersih dari hal yang telah diperoleh oleh anggota masyarakatnya. Apabila terdapat ketidaksamaan, maka menurut Jhon Rawls harus diatur sedemikian rupa sehingga menguntungkan golongan masyarakat paling lemah.⁷⁸

Hal tersebut dapat diwujudkan jika memenuhi syarat sebagai berikut: *Pertama*, keadaan yang tidak sama harus menjamin bagi orang yang paling lemah, artinya dalam sebuah sistem harus dibentuk sedemikian rupa, sehingga dihasilkan untung yang paling tinggi yang mungkin dihasilkan bagi orang-orang kecil. *Kedua*, ketidaksamaan diikat pada jabatan jabatan yang terbuka bagi semua orang. Maksudnya setiap orang memiliki hak diberikan peluang yang sama besar dalam hidup.⁷⁹ Dengan demikian kesamaan berarti meletakkan prinsip keadilan, karena pada dasarnya hukum harus menjadi penuntun agar orang dapat mengambil posisi yang adil dengan tetap memperhatikan kepentingan individunya, dan bertindak proposional sesuai dengan haknya serta tidak melang-

gar hukum yang berlaku, artinya keadilan terkait dengan hak dan kewajiban para pihak dalam melaksanakan isi perjanjian sebagai bentuk tanggung jawab.⁸⁰

Selanjutnya Jhon Rawls merumuskan dua prinsip yang menjadi dasar terwujudnya keadilan antara lain: *Pertama*, Prinsip kebebasan yang sama (*principle of greatest equal liberty*). Mencakup beberapa aspek yaitu: (1) kebebasan peran dalam ruang sosial politik, seperti hak-hak berpendapat, hak untuk mencalonkan diri dalam pemilihan; (2) kebebasan berbicara seperti kebebasan pers; (3) kebebasan beragama; (d) kebebasan menjadi diri sendiri (*person*); dan (4) hak mempertahankan milik pribadi. *Kedua*, prinsip perbedaan dan persamaan. (1) prinsip perbedaan (*the difference principle*) menyatakan bahwa perbedaan sosial-ekonomis seharusnya diatur untuk memberikan manfaat bagi mereka yang paling kekurangan atau lemah. Istilah perbedaan sosio-ekonomis dalam prinsip perbedaan berpijak pada unsur pokok kesejahteraan, pendapatan dan otoritas, dan (2) prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*), kesempatan akan memberikan keadilan bagi masyarakat sehingga semua komponen dapat ikut andil di dalamnya.

Akad syirkah mudharabah menegaskan bahwa kerjasama antara pihak pemilik modal yang tidak memahami cara mengembangkan usaha dengan modal yang ia miliki, dengan pelaku usaha (*mudharib*) yang memiliki keahlian dalam mengembangkan usaha, hal ini memberikan kesempatan kepada pelaku usaha dari berbagai latar belakang sosial yang tidak memiliki modal untuk berkesempatan melakukan aktivitas usaha yang menguntungkan, sehingga kedua belah pihak sama-sama diuntungkan termasuk manfaatnya untuk para pekerja dengan sistem *ujrah* (gaji) akan meningkatkan taraf kehidupan masyarakat.

Dalam *akad syirkah mudharabah* juga memberikan kebebasan (*al-hurriah*) dalam memilih sekutu sampai di antara *shahibul mal* dan *mudharib* yakin untuk melakukan kerja sama usaha yang mengikat bagi kedua belah pihak. Pada *akad syirkah mudharabah* posisi para sekutu sama artinya, *shahibul mal* memiliki modal dan

mudharib memiliki keahlian. Keduanya menjadi pilar penyangga keberhasilan dalam suatu usaha terutama pada badan usaha Perseroan Terbatas.

6. Teori Penormaan

a. *Stuffenbau Theory*

Stuffenbau Theory berfungsi untuk menelaah hirarki pengaturan perjanjian pembentukan Perseroan Terbatas dan pengaturan tentang badan usaha yang mengelola bisnis berbasis syariah mulai dari undang-undang dan regulasi lainnya. sehingga akan dapat memahami lebih jelas seluruh jenjang dan tingkatan hukum yang mengaturnya, sehingga dapat memberikan kontribusi terhadap pengembangan badan usaha berdasarkan prinsip syariah. Hans Kelsen dalam teori ini mengemukakan bahwa norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarki (tata susunan) dalam arti suatu norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, demikian seterusnya sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotetis dan fiktif, yaitu norma dasar (*grundnorm*). Lebih lengkap Kelsen menyatakan suatu norma hukum itu selalu bersumber dan berdasar pada norma yang di atasnya, tetapi ke bawah norma hukum itu juga menjadi sumber dan menjadi dasar bagi norma yang lebih rendah dari padanya. Dalam hal tata susunan/hierarki sistem norma, norma yang tertinggi (norma dasar) itu menjadi tempat bergantungnya norma-norma di bawahnya, sehingga apabila norma dasar itu berubah akan menjadi rusaklah sistem norma yang ada di bawahnya.

Tiga pemikiran penting tentang hukum yang digagas Hans Kelsen adalah⁸¹ *Pertama*, Hukum sebagai suatu sistem tertutup atau sistem murni, yaitu sistem norma murni yang harus dipisahkan dari anasir-anasir lain bukan hukum. *Kedua*, hukum sebagai *sollen* kategori yaitu hukum sebagai suatu keharusan. *Ketiga*, hukum sebagai suatu kesatuan sistem peringkat (*stufentheorie*) yang sistematis menurut keharusan tertentu. Jika dikaitkan tentang hukum

sebagai sistem norma, maka Hans Kelsen berpendapat bahwa suatu norma dibuat berdasarkan urutan norma yang lebih tinggi dan norma yang lebih tinggi dibuat berdasarkan norma yang lebih tinggi pula hingga sampai kepada *groundnorm* atau *basicnorm* yang pada dasarnya tidak berubah. Melalui *groundnorm* tersebut maka semua peraturan disusun dalam satu kesatuan yang hirarkis dan merupakan suatu sistem, dan *groundnorm* memiliki fungsi dasar mengapa hukum harus ditaati dan mempertanggungjawabkan pelaksanaannya.⁸²

Selanjutnya teori ini dikembangkan oleh Hans Nawiasky, salah seorang murid Hans Kelsen juga berpendapat bahwa selain norma itu berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang, norma hukum dari suatu negara itu juga berkelompok-kelompok dan terdiri atas empat kelompok besar⁸³ antara lain:

- Kelompok I: *Staatsfundamentalnorm* (Norma Fundamental Negara);
- Kelompok II: *Staatsgrundgesetz* (Aturan Dasar atau Aturan Pokok Negara);
- Kelompok III: *Formell Gesetz* (Undang-Undang "Formal");
- Kelompok IV: *Verordnung & Autonome Satzung* (Aturan pelaksana/Aturan otonom).⁸⁴

Dalam perspektif *stufend theory* konsep Perseroan Terbatas berdasarkan *akad syirkah mudharabah* dapat ditelaah mulai dari tingkat yang paling tinggi hingga tingkat yang paling rendah, sehingga keberadaan *akad syirkah mudharabah* dapat dijadikan sebagai konsep dalam penyempurnaan pengaturan perjanjian pembentukan Perseroan Terbatas berdasarkan prinsip syariah.

b. Teori Penormaan Hukum Islam

Teori penormaan Hukum Islam dalam buku ini digunakan untuk menelaah ketentuan hukum Islam tentang *akad syirkah mudharabah* mulai dari konsep, dasar hukum,⁸⁴ pendapat imam

Mazhab, sistem atau cara bekerjanya sistem dalam aspek filofisnya (*al-Qiyam al-Asasiyah*), kaidah fiqhnya (*al-Ushul al-Kulliyah*), serta kajian hingga memasukkan menjadi peraturan konkret (*al-Abkam al-far'iyah*) dalam pengaturan Perseroan Terbatas di Indonesia.

Syamsul anwar dalam buku Hukum Perjanjian Syariah membagi tingkatan norma-norma dalam hukum Islam terbagi menjadi tiga lapis,⁸⁵ yaitu:

- a. Norma-norma dasar abstrak atau nilai-nilai filosofis (*al-Qiyam al-Asasiyah*), yaitu norma-norma abstrak yang merupakan nilai dasar dalam hukum Islam Seperti: kemaslahatan, keadilan, kebebasan, persamaan, persaudaraan, akidah dan ajaran pokok dalam etika Islam (akhlak).
- b. Norma-norma tengah, yang terletak antara dan sekaligus menjembatani nilai-nilai dasar dengan peraturan konkret, norma-norma tengah/norma antara ini dalam hukum Islam dan secara konkretnya dibedakan menjadi dua macam yaitu: *an-Nazariyat al-Fiqhiyyah* (Asas-asas hukum Islam) dan *al-Qawaid al-Fiqhiyyah* (Kaidah-Kaidah Hukum Islam)
- c. Peraturan-peraturan hukum konkret (*al-Abkam al-far'iyah*). Norma-norma yang ada di atas, norma tengah dikonkretisasi menjadi peraturan-peraturan yang konkret. Untuk lebih jelasnya, maka penormaan hukum Islam dapat dilihat pada gambar berikut ini:



B. Konsep-konsep Akad dalam Hukum Islam

1. Konsep Akad dalam Hukum Islam

Akad dalam tata bahasa Arab berasal dari kata *al-'aqd*, dan merupakan bentuk *masdar* dari kata *'aqada*, *ya'qidu*, *'aqdan*, ada juga ahli bahasa juga melafalkan *'aqida ya'qadu*, *aqadatan*,⁸⁶ dan jamaknya *al-'uqud* yang dapat dimaknai perjanjian yang tercatat. Menurut Ensiklopedi Hukum Islam, kata *al-'aqd* dimaknai perikatan, perjanjian, dan permufakatan (*al-ittifaq*). Oleh karena itu, *akad* secara bahasa diartikan pertalian yang mengikat para pihak.

Menurut para ahli hukum Islam (*fuqaha*) *akad* dapat dipahami secara umum dan khusus. Pengertian *akad* secara umum menurut Syafi'iyah, Malikiyah, dan Hanafiyah yaitu segala sesuatu yang dikerjakan orang berdasarkan keinginannya sendiri seperti wakaf, talak, gadai. Sedangkan dalam arti khusus diartikan perikatan yang diterapkan dengan ijab qabul berdasarkan ketentuan syara' yang berdampak pada obyeknya. Menurut Wahbah Azzuhaili, akad didefinisikan hubungan antara ijab dan qabul sesuai dengan kehendak syariat yang menetapkan adanya pengaruh (akibat) hukum pada obyek perikatan.⁸⁷

Akad secara terminologis dijelaskan oleh para ulama dalam arti umum dan khusus, akad secara umum dijelaskan melalui dua bentuk yaitu *pertama*, pernyataan pihak untuk melakukan perbuatan hukum tertentu yang bersifat sepihak, seperti pernyataan wakaf dari wakif. *Kedua*, pernyataan dua pihak atau lebih untuk melakukan perbuatan hukum tertentu yang merupakan pertemuan dua kehendak (*ijtima' al-Iradatain*).⁸⁸

Menurut Abdul Ghofur Anshori, istilah perjanjian berasal dari kata akad (*al-'aqadu*) dan kata *'abd* (*al-abdu*), al-Qur'an memakai kata *al-'aqadu* dalam arti perikatan atau perjanjian, sedangkan kata *al-abdu* berarti masa, pesan, penyempurnaan, dan janji atau perjanjian⁸⁹ sehingga akad merupakan keterkaitan kehendak kedua pihak dalam ijab dan qabul. Bahwa akad diterjemahkan dengan perjanjian, yang walaupun dikatakan perikatan, namun adalah perikatan yang lahir dari perjanjian.⁹⁰

Dasar hukum akad dapat ditemukan dalam surat al-Maidah (5) ayat 1: “Hai orang-orang yang beriman penuhilah akad di antara kamu”. Karena setiap perjanjian (*al-abdu*) pasti akan dimintai pertanggungjawabannya (QS. al-Isra, 17: 34). Adapun menurut para fuqaha, *al-aqd* adalah perikatan yang ditetapkan melalui ijab qabul berdasarkan ketentuan syara yang menimbulkan akibat hukum terhadap objeknya.⁹¹

Dalam mendefinisikan perikatan (*iltizam*) Mustafa az-Zarqa,⁹² mengatakan bahwa dalam hukum Islam iltizam dinyatakan sebagai keadaan dimana seseorang diwajibkan menurut hukum syara’ untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu bagi kepentingan orang lain.⁹³ Perikatan adalah pada objeknya berupa hak dan kewajiban yang timbul pada para pihak atau perikatan.⁹⁴ Berdasarkan definisi di atas, maka dapat dipahami bahwa akad adalah suatu perbuatan yang sengaja dibuat oleh dua orang atau lebih berdasarkan keridhaan masing-masing pihak yang melakukan akad dan memiliki akibat hukum baru bagi mereka yang berakad.

Menurut Andri Soemitra, sesuatu disebut akad apabila:⁹⁵

- a. Diwujudkan dalam ijab dan kabul yaitu pernyataan kehendak para pihak yang melakukan akad yaitu pernyataan melakukan atau tidak melakukan sesuatu (ijab) dan pernyataan menerima (kabal).
- b. Sesuai dengan kehendak syari’at yaitu pelaksanaan akad tidak boleh bertentangan dengan ketentuan syariat baik terutama terkait dengan rukun dan syaratnya.
- c. Adanya akibat hukum pada objek yaitu timbulnya hak dan kewajiban yang mengikat masing-masing pihak yang berakad.

Dalam tinjauan yuridis, akad adalah kesepakatan dalam suatu perjanjian antara dua pihak atau lebih untuk melakukan dan/atau tidak melakukan perbuatan hukum tertentu.⁹⁶ Sebagai komparasi antara ketentuan akad dalam hukum Islam dan ketentuan KUHPerdata dalam pasal 1313 KUHPerdata, pasal tersebut menegaskan perjanjian merupakan suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.

Adapun rukun dan syarat yang harus dipenuhi para pihak dalam berakad akan dijelaskan sebagai berikut:

a. Subyek Akad (*Al-'Aqidain*)

Para pihak yang melaksanakan akad ini harus memenuhi syarat; *Pertama*, memiliki *abliyah* yaitu para pihak harus mempunyai kepatutan dalam melakukan akad seperti dewasa (*baligh*), berakal, selanjutnya memiliki *abliyah* (kecakapan) baik kecakapan dalam bentuk *abliyyatul wujub* bersifat pasif seperti anak-anak, dan *abliyyatul ada'*, cakap untuk memiliki hak dan memikul kewajiban atau aktif dalam melakukan akad dan kecakapan seseorang untuk melakukan *tasharruf* (tindakan hukum) dan dikenai pertanggungjawaban atas kewajiban yang muncul dari tindakan tersebut. *Kedua*, memiliki *wilayah* dapat diartikan sebagai hak atau kewenangan seseorang yang mendapat legalitas syari' untuk melakukan transaksi atas suatu objek tertentu. Artinya, orang tersebut merupakan pemilik asli, wali atau wakil atas suatu objek akad, sehingga ia memiliki hak dan otoritas untuk mentransaksikannya.

Berdasarkan kedua syarat di atas, setiap transaksi yang tidak memenuhi kedua syarat yaitu *abliyah* dan *wilayah* maka subjek akad yang melakukan transaksi atau akad tersebut tidak dibenarkan oleh syara' dan dinyatakan batal. Dalam perkembangannya subjek akad ini tidak saja berupa orang perseorangan (*al-ahwal al-syakhsiyyah/ Natuurlijk persoon*), tetapi juga berbentuk badan hukum (*al-syaksiyyah al-i'tibariyyah* atau *al-syakhsiyyah al-hukmiyyah/rechtpersoon*).⁹⁷

b. Objek Akad (*al-Ma'qud 'Alaih*)

Objek akad (*al-ma'qud 'alaih*) adalah benda-benda yang bentuknya tampak dan membekas, obyek akad tidak semata sesuatu benda yang bersifat benda tapi juga bersifat subyektif dan abstrak, artinya *al-ma'qud alaih* bisa berbentuk sesuatu yang bernilai ekonomis atau (aset-aset finansial) atau aset non-finansial seperti akad nikah antara laki-laki dan perempuan, ataupun akan *ijarah* (sewa menyewa), *murabahah* (jual beli dengan margin), kerja sama bagi

hasil seperti *musyarakah* dan lain-lain. Oleh karena itu, untuk dapat dijadikan objek akad⁹⁸ ia memerlukan beberapa syarat sebagai berikut:

1) Objek akad ada pada waktu akad dilakukan.

Objek akad harus telah ada (*wujud*) pada waktu akad dilaksanakan, dilarang melakukan akad atas objek akad yang belum ada dan tidak jelas, sebab hukum dan akibat akad tidak mungkin bergantung pada sesuatu yang belum wujud. Namun, ulama fiqh melakukan pengecualian terhadap beberapa bentuk akad yang barangnya belum ada, seperti *salam*, *istisna'*, *ijarah*, dan bagi hasil seperti *akad mudharabah*.

2) Objek akad dibenarkan syara' (*Maal Mutaqawwim*)

Objek akad harus merupakan harta/benda yang dibenarkan oleh syara' artinya bukan benda yang dilarang, bahkan objek akad harus dimiliki penuh oleh pemiliknya, bukan benda-benda negara yang tidak boleh menjadi milik perseorangan, juga tidak memenuhi syarat objek akad perseorangan, seperti hutan, jembatan, dan fasilitas Negara lainnya.

3) Objek akad dapat diketahui oleh para pihak

Objek akad harus dapat ditentukan dan diketahui oleh para pihak yang melakukan akad, sebab ketidakjelasan objek akad berimplikasi terhadap timbulnya perselisihan diantara para pihak, artinya harus dipastikan bahwa akad tersebut tidak ada unsur ketidakjelasan (*gharar*) dan bersifat tidak diketahui (*majhul*).

4) Objek akad dapat diserahkan pada saat akad

Objek akad harus dapat diserahterimakan pada waktu akad terjadi dilakukan atau dimungkinkan untuk diserahkan belakangan sesuai dengan kesepakatan para pihak, namun harus dipastikan objek akad tersebut benar-benar dimiliki dan berada dalam penguasaannya secara sempurna.

c. Kesepakatan Mengikatkan Diri (*Sighat al-'Aqd*)

Sighat al-'aqd cara bagaimana pernyataan pengikatan diri itu dilakukan, *sighat al-'aqd* ini merupakan rukun akad yang penting, bahkan menurut Hanafiyah rukun akad hanya satu yakni *sighat al-'aqd*, sedangkan unsur lain disebut syarat-syarat akad.⁹⁹ *Sighat al-'aqd* merupakan ungkapan kesepakatan para pihak yang melakukan akad, artinya para pihak telah memiliki kesesuaian ijab dan kabul sehingga lahir sebuah kesepakatan dan dilakukan dalam majelis yang sama.

Adapun wujud dari *sighat al-'aqd* dapat menggunakan ucapan, tindakan, isyarat, dan juga koresponden. Hal ini karena esensi dari *sighat* ini adalah kerelaan diantara para pihak yang melakukan akad yang dilandasi dengan prinsip kebebasan, persamaan, dan keadilan. Selanjutnya, sebuah perjanjian dikatakan mengikat dan dianggap telah lahir sejak konsensus dan kesepakatan para pihak. Namun menurut *jumbur* ulama, perjanjian dianggap lahir apabila telah terjadi penyerahan objek akad, hal ini harus disesuaikan dengan akad yang telah ditentukan.¹⁰⁰

d. Tujuan Akad (*Maudhu'ul Aqdi*)

Tujuan akad merupakan fondasi utama untuk terbangunnya sebuah akad, sebab tujuan akad merupakan rukun akad sehingga dengan adanya akad yang dilakukan tujuan tersebut tercapai. Tujuan setiap akad menurut ulama fiqh, hanya diketahui melalui syara', dan harus sejalan dengan kehendak syara'. Tujuan akad memperoleh tempat penting untuk menentukan apakah suatu akad dipandang sah atau tidak dan berkaitan dengan motivasi atau niat seseorang yang melakukan akad.¹⁰¹

Dalam kaidah hukum Islam dikenal suatu asas yaitu *al-umuru bi maqashidiha*¹⁰² (segala sesuatu dipertimbangkan menurut tujuannya). Dengan demikian sederhananya setiap akad mempunyai tujuan dan tujuan tersebut harus dibenarkan oleh syara. Sebagai perbandingan dari rukun akad sebagaimana dijelaskan di atas, maka dalam KUH Perdata dinyatakan dalam pasal 1320 tentang syarat sah perjanjian sebagai berikut:

- 1) Sepakat mereka mengikatkan diri;
- 2) Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
- 3) Suatu hal tertentu;
- 4) Suatu sebab yang halal.

Dengan demikian, penjelasan tentang mengenai rukun dan syarat akad di atas, dapat dipahami bahwa rukun dan syarat akad menjadi unsur substansial dalam pembentukan sebuah akad. Para ulama fiqh merumuskan hal tersebut dalam rangka untuk mempermudah para pihak yang melakukan akad untuk menyelesaikan perselisihan, konflik, sengketa yang akan terjadi dikemudian hari. Dalam rangka membangun akad yang benar dan membawa kemaslahatan menurut ketentuan syara' maka para ahli hukum Islam merumuskan asas-asas dalam akad (perjanjian) dalam hukum Islam antara lain:

Menurut Syamsul Anwar, terdapat delapan asas yang mendasari perjanjian Islam, antara lain:¹⁰³

- 1) *Mabda' al-Ibahah* (asas kebolehan), yaitu merupakan asas umum hukum Islam menjadi dasar dalam muamalah. Dengan demikian maka perjanjian apapun dapat dibuat asalkan tidak ada larangan mengenai perjanjian tersebut.
- 2) *Mabda' Hurriyyah at-Ta'auud* (Asas Kebebasan Berakad) merupakan suatu asas hukum yang menegaskan setiap orang dapat melakukan dan membuat akad dalam segala jenisnya dengan pihak-pihak yang dikehendakinya.
- 3) *Mabda' ar-Radha'iyah* (Asas Konsensualisme), perjanjian dilakukan berdasarkan tercapainya kata sepakat antara para pihak (surat an-Nisa ayat 28).
- 4) Asas janji itu mengikat, Asas ini menyatakan bahwa perjanjian (akad) mengikat bagi para pihak yang membuatnya.
- 5) *Mabda' at-Tawazun fi al-Mu'awadhah* (Asas Keseimbangan), dalam perjanjian harus ada keseimbangan antara para pihak dalam berakad, baik dalam hak maupun kewajiban, termasuk menanggung atau memikul risiko.

- 6) *Mabda' al-Maslahah* (Asas Kemaslahatan/tidak memberatkan), sebuah perjanjian tidak boleh menimbulkan kerugian (*mudharat*) atau keadaan memberatkan (*masyaqqah*).
- 7) *Mabda' al-amanah* (Asas tanggung Jawab) menyatakan bahwa para pihak wajib beritikad baik dalam melakukan perjanjian.
- 8) *Mabda' al adalah* (Asas Keadilan), perjanjian harus mencapai keadilan dan menghindari kesewenang-wenangan bagi para pihak (al-Hadid [57] ayat 25).¹⁰⁴

Burhanuddin Susanto menguatkan kajian tentang asas-asas akad dalam hukum Islam, yang bertumpu dari aqidah dan syariah. Aqidah dan syariah, Menurutnya prinsip dasar (*asas*) dalam melaksanakan akad/perjanjian dalam transaksi bisnis (mu'amalah) adalah sebagai berikut:¹⁰⁵

- 1) Asas *Ibadah* (asas yang diniatkan ibadah). Akad yang dibuat oleh para pihak harus diniatkan ibadah, sebab hakikat kehidupan terutama khususnya mu'amalah untuk beribadah kepada Allah Swt, hal ini didasarkan pada surat adz-Dzariyat (51) ayat 56.
- 2) Asas *Hurriyah at-Ta'auud* (asas kebebasan berkontrak). Hal ini berdasarkan hadis Rasulullah Saw, "Kaum muslimin harus memenuhi syarat-syarat yang mereka sepakati selama masih berada dalam lingkup kebenaran." (HR.Bukhari Muslim).
- 3) Asas *al-Musawah* (asas persamaan). Para pihak dalam menyusun perjanjian posisinya (*equal*) sebagaimana Surat an-Nahl (16) ayat 71.
- 4) Asas *at-Tawazun* (asas keseimbangan). Perjanjian harus dibangun diatas keseimbangan hak dan kewajiban, termasuk berbagi keuntungan maupun kerugian yang sedang dialami selaras kaidah fiqh, bahwa "keuntungan akan muncul bersama risiko dan hasil usaha muncul bersama tanggungan yang dikeluarkan".
- 5) Asas *al-Maslahah* (asas kemaslahatan). Hal ini berdasarkan pada kaidah fiqh "Apabila hukum syara' dilaksanakan, maka

pastilah tercipta kemaslahatan”.

- n. Asas al-Amanah (asas kepercayaan). Sebagaimana surat an-Nisa (4) ayat 58, surah al-Baqarah (2) ayat 283 dan al-Anfal (8) ayat 27.
- o. Asas al-‘Adalah (asas keadilan). Perjanjian harus berpijak pada asas keadilan yakni para pihak memenuhi segala hak dan kewajiban syara’. Sebagaimana disebutkan dalam (al-Maidah (5) ayat 8).
- p. Asas *al-Ridha* (asas keridhaan). Perjanjian hendaklah didasarkan pada asas keridhaan. Perjanjian tanpa adanya unsur keridhaan termasuk dalam kategori batil sebagaimana QS. an-Nisaa 4: 29
- q. Asas *al-Kitabah* (asas tertulis). Perjanjian harus tercatat, hal ini didasarkan pada Surat al-Baqarah (2) ayat 282.
- r. Asas *ash-Shiddiq* (asas kejujuran). Asas ini menjadi landasan bahwa akad harus didasari oleh Kejujuran oleh para pihak sebagaimana Surat al-Ahzab (33) ayat 70.
- s. Asas *‘itikad* baik. Perjanjian dilandasi niat/tujuan yang baik, untuk menghindari permasalahan yang datang dikemudian hari. Hal ini sebagaimana Hadis Rasulullah Saw, “Sesungguhnya amal perbuatan tergantung pada niat, dan sesungguhnya tiap-tiap orang tergantung dari apa yang diniatkannya”. (HR. Bukhari).

Agar akad sah dan mengikat bagi para pihak, maka harus terpenuhi unsur-unsur, ketentuan dan syarat-syarat sahnya akad. Apabila syarat dan unurnya tidak terpenuhi maka dapat mengakibatkan akad tersebut tidak sah dan dapat dibatalkan. Syarat-syarat perjanjian tersebut antara lain:¹⁰⁶ syarat terbentuknya perjanjian (*syuruth al-in’iqad*) yakni, *tamyiz*, berbilang pihak (*at-ta’adud*), persesuaian ijab dan kabul, kesatuan majelis perjanjian, objek perjanjian dapat diserahkan, objek perjanjian tertentu atau dapat ditentukan, dapat ditransaksikan dan tujuan perjanjian yang tidak bertentangan dengan syara’.

Syarat keabsahan perjanjian (*syuruth ash-shibbah*), antara lain: bebas dari paksaan, *gharar*, *riba*, *fasid*.¹⁰⁷ Syarat berlakunya akibat hukum sebagai syarat penentu terhadap suatu perjanjian, yakni perjanjian *maukuf* dan *nafiz* yakni perjanjian yang sudah sah dan dapat dieksekusi karena perjanjian tersebut telah memiliki syarat berlakunya akibat hukum, sedangkan syarat mengikatnya perjanjian (*syurthul-lazum*) terjadi apabila syarat dan rukun telah terpenuhi terhadap perjanjian yang tidak mengikat terdapat adanya hak khiyar, dimana hak seseorang atau para pihak dapat memilih atau membatalkan perjanjian yang telah dilakukan.¹⁰⁸ Selanjutnya dalam pelaksanaan akad tersebut, juga dengan memperhatikan prinsip/ asas yang terdapat di dalam akad.

Keseimbangan berarti keadaan seimbang (seimbang-sama berat, setimbang, sebanding) dengan menunjuk dasar bagi keseimbangan dan keserasian dalam perjanjian pasal 1320 KUHPerdara, hanya apabila dalam keadaan *in concreto* ada keseimbangan dan keserasian maka tercapailah kesepakatan atau konsensus yang sah antara para pihak. Sedangkan keseimbangan di dalam Islam adalah meyakini bahwa segala sesuatu diciptakan Allah dalam keadaan seimbang dan serasi. Keseimbangan dimaksud dengan tidak timpang, setara dan proporsional, seperti dimaksud surat al-Mulk (67) ayat 3.

Keberadaan rukun dan syarat akad merupakan hal prinsip dari keabsahan perjanjian (akad). Kegiatan usaha dilakukan berdasarkan pada akad/ perjanjian syariah. Perjanjian yang dilakukan harus mendatangkan keuntungan yang adil dan seimbang. Seimbang berkaitan dengan hak dan kewajiban. Hak untuk mendapatkan keuntungan, maka harus disertai dengan kewajiban menanggung risiko. Hal ini sebagaimana kaidah fiqh yang menyatakan bahwa keuntungan akan muncul bersama risiko dan hasil usaha akan muncul bersama tanggungan yang dikeluarkan.¹⁰⁹ Adapun tujuan dari mengadakan akad adalah untuk mencapai kemaslahatan bagi masing-masing pihak dan mencegah timbulnya kemudharatan. Hal ini sebagaimana kaidah fiqh yang menyebutkan bahwa apabila hukum syara dilaksanakan maka akan tercipta kemaslahatan. Adapun hal yang merusak akad adalah adanya pemaksaan, kesala-

han, dan penipuan, dalam KHES disebutkan bahwa akad yang sah adalah akad yang disepakati dalam perjanjian, tidak mengandung unsur-unsur yang merusak akad.¹¹⁰

Dalam hukum Islam, akad berakhir karena sebab: *Pertama*, terpenuhinya tujuan akad (*tahqiq gharadh al-aqad*). *Kedua*, pemutusan/pembatalan akad (*fasakh*) karena adanya hal-hal yang tidak dibenarkan syara' seperti terdapat kerusakan dalam akad (*fasakh*), tidak memenuhi kejelasan (*jahalah*) dan tertentu waktunya (*mu'aaqqat*), adanya *khiyar*, baik *khiyar rukyat*, *khiyar 'aib*, *khiyar syarat* atau *khiyar majelis*, adanya penyesalan dari salah satu pihak (*iqalah*) atas akad yang baru saja dilakukan; adanya kewajiban dalam akad yang tidak dipenuhi oleh pihak-pihak yang berakad (*li'adami tanfidz*); berakhirnya masa akad (*infisakh*) seperti akad *ijarah* (perjanjian sewa menyewa) dan tidak dapat diperpanjang. *Ketiga*, salah satu pihak yang mengadakan akad meninggal dunia mengakibatkan berakhirnya akad terutama yang menyangkut hak perorangan seperti *akad wakalah* dan lain-lain. *Keempat*, *akad mauquf* (akad yang keabsahannya tergantung pada pihak lain) dan ternyata pemilik kewenangan tidak memberikan izin.¹¹¹

2. Konsep Akad Syirkah dalam Hukum Islam

Syirkah merupakan salah satu jenis akad percampuran, ensiklopedi *fiqh muamalah* menyebutkan *syirkah* atau *syarikah* secara bahasa adalah percampuran antara beberapa mitra atau perseroan. *Syarik* adalah anggota dalam perseroan bersama mitranya untuk suatu pekerjaan atau urusan sehingga semua anggota menjadi satu kesatuan.¹¹² *Syirkah* secara bahasa setidaknya mempunyai dua arti yaitu *al-ikhthilath* yang arti harfiahnya adalah percampuran yaitu penggabungan dua harta atau lebih menjadi satu bagian utuh dan juga *al-nashib*, *al-hishshah* yang berarti porsi atau bagian. Dalam bahasa Indonesia diterjemahkan menjadi perserikatan atau persekutuan.¹¹³ Sedang menurut istilah syar'i, makna *syirkah* adalah hak kepemilikan suatu hal (yaitu kerja sama dalam usaha atau sekedar kepemilikan suatu benda) oleh dua orang atau lebih sesuai persentase tertentu dengan memberikan kontribusi dengan kesepakatan

bahwa keuntungan dan resiko akan ditanggung bersama sesuai kesepakatan.¹¹⁴

Berikut beberapa pengertian *syirkah* menurut istilah terdapat beragam definisi yang dikemukakan para ulama fiqh antara lain:

- a. Malikiyah. *Syirkah* merupakan persetujuan untuk melakukan perbuatan hukum bagi keduanya beserta diri mereka, artinya masing-masing pihak yang berkongsi memberikan persetujuan bagi mitranya untuk melakukan tindakan hukum (*tasarruf*) terhadap harta mereka di samping masih tetapnya hak-hak *tasarruf* bagi masing-masing pihak.¹¹⁵
- b. Syafi'iyah. *Syirkah* adalah suatu ungkapan tentang tetapnya hak terhadap suatu benda (harta) bagi dua orang atau lebih secara bersama-sama.¹¹⁶
- c. Hanabilah. *Syirkah* adalah berkumpul (bersama-sama) dalam kepemilikan atau melakukan tindakan hukum (*tasarruf*).¹¹⁷
- d. Hanafiah. *Syirkah* adalah suatu ungkapan tentang akad antara dua pihak yang berkongsi dalam modal pokok dan keuntungan.¹¹⁸

Dari beberapa definisi di atas, dapat disimpulkan bahwa *syirkah* itu merupakan hak secara bersama-sama yang dimiliki oleh dua orang atau lebih dalam kepemilikan benda, atau kepemilikan bersama dalam kegiatan usaha pengelolaan harta dengan kontribusi modal secara bersama-sama, dengan keuntungan dibagi bersama kepada pihak-pihak yang terlibat. Menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES), *musyarakah* adalah kerja sama antara dua orang atau lebih dalam hal permodalan, keterampilan atau kepercayaan dalam usaha tertentu dengan pembagian keuntungan berdasarkan *nisbah* yang disepakati oleh pihak-pihak yang berserikat.¹¹⁹

Secara legalitas, dari berbagai pendapat ahli Fiqh melakukan *syirkah* dihukumi boleh (*mubah*), berdasarkan dalil al-Qur'an, Sunnah dan *ijma'* ulama, di antara dali al-Qur'an ditegaskan dalam surat Al-Shad ayat 24. Kata *khulathaa* dalam ayat tersebut di atas

ditafsirkan orang yang melakukan *syirkah* (kerja sama). Dengan demikian ayat ini menunjukkan kebolehan *syirkah*, serta larangan untuk menzhalimi mitra kerja sama (*Syarik*).¹²⁰

Lebih dari itu *syirkah* terdapat keberkahan dari Allah Swt yang berbentuk perlindungan dan kemudahan dalam menjalankan usaha dengan syarat tidak ada pengkhianatan sebagaimana Hadist Qudsi. “Diriwayatkan oleh Abu Hurairah dari Rasulullah Saw bersabda: sesungguhnya Allah azza wajala berkata: ”Aku adalah pihak ketiga (Yang Melindungi) bagi dua orang yang melakukan *syirkah*, selama salah seorang diantara mereka tidak berkhianat kepada perseronya. Apabila diantara mereka ada yang berkhianat, maka Aku akan keluar dari mereka (tidak melindungi).”¹²¹

Dalil tentang *syirkah* juga ditegaskan dalam hadist yang diriwayatkan oleh Imam Muslim bahwa *syirkah* dapat dilakukan sesama muslim atau juga dilakukan bersama non muslim. ”Rasulullah telah mempekerjakan penduduk Khaibar (orang-orang Yahudi) dengan mendapat bagian dari hasil panen tanaman dan buah.”¹²² Selajutnya dalil-dalil yang dijadikan dasar yang ketiga adalah kesepakatan ulama (*ijma*), para ulama telah bersepakat tentang diperbolehkannya *syirkah* (perseroan), kendati demikian para ulama juga berbeda pendapat (*ikhtilaf*) dalam beberapa macam jenis *syirkah*¹²³ dari berbagai sudut pandang dan dengan dasar pemikiran yang berbeda.

Pelaksanaan *akad syirkah* pada suatu sistem perikatan Islam wajib memenuhi rukun dan syarat sebagaimana yang ditetapkan dalam hukum Islam. Dalam suatu sistem akad, rukun merupakan suatu unsur utama yang tidak dapat dipisahkan dari suatu aktivitas/perbuatan atau institusi yang menjadi penentu sah atau tidaknya suatu perbuatan yang telah dilakukan dan ada atau tidak terpenuhinya rukun tersebut.¹²⁴ Untuk melaksanakan *akad syirkah*, maka para pihak harus memenuhi rukun *syirkah*, menurut mayoritas ulama rukun *syirkah* ada tiga,¹²⁵ antara lain: a) Dua pihak/subjek yang berserikat (*Aqidani*); b) Objek akad/barang/modal yang dijadikan tujuan akad (*Ma'qud Alaih*); c) Ucapan penyerahan dan penerimaan (*Shighat Ijab qabul*).

Dalam rangka memenuhi rukun *syirkah*, maka dalam harus dipenuhi syarat-syarat untuk tercapainya kesempurnaan rukun *syirkah* yang telah ditetapkan, adapun syarat *akad syirkah* sebagai berikut:

Menurut ulama fiqh, untuk memenuhi rukun dalam akad *syirkah*, maka harus disempurnakan dengan beberapa syarat yang melekat pada rukun *syirkah* tersebut:

a. Syarat *Aqidain* (para pihak/sekutu)

Untuk melaksanakan akad *syirkah* maka *Aqidain* (para sekutu/syarik) harus sama-sama kompeten dalam menerima kuasa perwakilan, apabila keduanya sama-sama mengelola dana *musyarakah* tersebut.¹²⁶

b. Syarat *Ma'qud Alaih* (modal *syirkah*)

Modal *syirkah* adalah barang yang *mitsli*, yaitu barang yang dapat ditimbang, ditakar dan boleh diakad *salam*, modal yang dikeluarkan oleh para pihak jenis dan sifatnya sama, dan modal harus dikumpulkan sebelum terjadinya *akad syirkah*.¹²⁷

c. Syarat *Shighat* (ucapan transaksi)

Shighat dalam *akad syirkah* harus berupa ucapan/pernyataan yang mengindikasikan izin dalam mengelola dana (modal). Bila dalam *sighat* tidak ada yang mengindikasikan izin maka dianggap tidak cukup memenuhi akad, kecuali terdapat kebiasaan yang dianggap dimengerti maksudnya.¹²⁸

d. Syarat '*Amal* (proyek usaha)

Dalam mengelola modal kedua pihak harus benar-benar memperhatikan kemaslahatan bersama. Oleh karena itu, tidak diperkenankan, menjual dengan dihutangkan, menggunakan uang yang tidak berlaku dinegara tersebut, menjual dengan kerugian yang tidak wajar, menjual kepada seseorang dengan harga pasar, padahal masih ada orang yang mau membeli dengan harga yang lebih tinggi, melakukan menggunakan modal/uang *syirkah* untuk perjalanan tanpa seizin mitra yang lain.¹²⁹

Mengenai jumlah modal atau saham para pihak/serikat yang dimiliki oleh para serikat/pihak tidak ditentukan secara jelas dalam syari'at, artinya para pihak/serikat tidak harus memiliki modal yang sama jumlahnya, artinya para pihak boleh menyertakan modal tidak sama besar (jumlahnya) kepada pihak/serikat lainnya.¹³⁰ Selanjutnya *akad syirkah* adalah investasi berdasarkan keadilan, keseimbangan, sehingga resiko bisnis dapat dibagi kepada para pihak/serikat yang melakukan kerjasama/perserikatan. Selanjutnya prinsip *syirkah* adalah bagi hasil dan bagi resiko kerugian (*profit and loss sharing*). Keuntungan dari usaha berdasarkan akad syirkah tersebut didistribusi sesuai dengan perjanjian yang disepakati para pihak tersebut, sehingga tidak sama pembagiannya karena harus berdasarkan besaran modal masing-masing.¹³¹

Adapun jenis-jenis *syirkah* dibagi menjadi dua jenis, yakni *syirkah al-amlak* (kerjasama kepemilikan) dan *syirkah al-aqd/syirkah uqud* (kerjasama berdasarkan akad).

- a. *Syirkah al-amlak* (kerja sama kepemilikan) terbentuk sebab dilatarbelakangi oleh warisan, wasiat atau kondisi lain yang mengakibatkan kepemilikan satu aset oleh dua orang atau lebih, dalam *syirkah* ini dimiliki oleh dua orang atau terbagi pada dua aset nyata dan disepakati berbagi keuntungan dari hasil aset yang dimiliki dan dikelola.
- b. *Syirkah al-aqad/Syirkah uqud*, merupakan *syirkah* yang terbentuk tercipta karena kesepakatan dua orang atau lebih yang menyetujui bahwa tiap-tiap orang dari mereka memberikan kontribusi dari modal *syirkah*, dan juga ditetapkan prosentase keuntungan dan kerugian. *Syirkah* akad terbagi menjadi *syirkah al-inan*, *syirkah al mufawadhah*, *Syirkah al'amal*, *syirkah al wujub*, dan *syirkah mudharabah*.¹³²

Menurut Rachmat Syafii hal-hal yang membatalkan *syirkah* antara lain: *Pertama*, Pembatalan syirkah secara umum di antaranya; pembatalan dari seorang yang bersekutu, meninggalnya salah seorang *syarik*, salah seorang *syarik* murtad, gila, modal para anggota *syirkah* lenyap sebelum dibelanjakan atas nama *syirkah*.

Kedua, Pembatalan syirkah secara khusus antara lain: Harta *syirkah* rusak, yaitu apabila harta *syirkah* seluruhnya atau harta salah seorang rusak sebelum dibelanjakan, perkongsian batal, dan tidak ada kesamaan modal, apabila tidak ada kesamaan modal dalam *syirkah mufawadah* pada awal transaksi, perkongsian batal sebab hal itu merupakan syarat transaksi *syirkah mufawadah*.

3. Konsep *Akad Mudharabah* dalam Hukum Islam

Istilah *mudharabah* berasal dari kata *dhraba* yang memiliki arti beragam karena bergantung pada kata ikutannya. Sedangkan makna harfiahnya mempunyai beberapa arti yaitu pergi mencari rezeki (*dharaba al-thair*); mencampur (*dharaba al-syai' bil-syai'*); berniaga atau berdagang (*dharaba fi al-mal bil mal*). Wahbah Azzuhaili menjelaskan salah satu arti *mudharabah* secara harfiah adalah melakukan perjalanan di muka bumi (*al-sir fil-ardh*); beberapa derivasi dari kata *al-sir* adalah *istar* atau *istiyar* yang berarti belanja untuk keperluan dalam perjalanan.¹³⁴

Muhammad bin Ibrahim al-Musa mengutip pendapat para Imam Mazhab tentang *akad Mudharabah* antara lain: Menurut Imam Abu Hanifah (80-150 H), *mudharabah* adalah suatu akad perkongsian dengan harta/modal dari salah satu diantara kedua belah pihak yang sedang bekerja sama, sedangkan di pihak lain dengan keahlian pekerjaan (*skill*).¹³⁵ Imam Malik (93-179 H) mendefinisikan *mudharabah* sebagai akad kerja sama di antara para pihak, ada pihak yang memberikan modal kepada seseorang yang mempunyai keahlian dari usaha yang jelas, modal diserahkan secara tunai yang bertujuan menghasilkan keuntungan sedikit atau banyak dengan prinsip sukarela (*taradhi*).¹³⁶ Bagi Imam Syafi'i (150-204 H) *mudharabah* merupakan bagi hasil dengan menyerahkan modal usaha kepada pihak lain untuk usaha guna mendapatkan keuntungan di antara kedua belah pihak.¹³⁷ Sedangkan menurut Imam Hambali (164-241 H) *mudharabah* adalah seseorang memberikan modal usaha kepada pihak lain guna mendapatkan keuntungan di antara kedua belah pihak dengan ketentuan (syarat).¹³⁸

Para ulama fiqh kontemporer Wahbah Azzuhaili mendefinisikan mudharabah sebagai suatu akad yang memuat penyerahan modal dari pemilik modal (*shahibul maal*) yang menyerahkan harta kepada pelaku usaha (*mudharib*) untuk dikelola dengan keuntungan dibagi kedua belah pihak berdasarkan nisbah (persentase) yang disepakati, sedangkan kerugian menjadi tanggung jawab pemilik modal sedangkan pelaku usaha tidak menanggung kerugian modal, kecuali kerugian tersebut diakibatkan kelalaian pelaku usaha maka ia harus bertanggung jawab.¹³⁹

Salah satu pakar ekonomi syariah di Indonesia Syafii Antonio memberikan definisi yang lebih operasional tentang mudharabah sebagai akad kerja sama usaha dua pihak (*trust financing/ trust investment*),¹⁴⁰ yakni akad kerja sama usaha antara dua pihak, yang mana pihak pertama (*shahibul maal*) menyediakan seluruh modal sedangkan pihak lainnya adalah menjadi pengelola. Keuntungan (hasil) usaha dibagi berdasarkan kesepakatan para pihak sebagaimana akad dan jika kerugian maka merupakan tanggung jawab pemilik modal, kecuali kerugian disebabkan kelalaian pengelola, maka pengelola yang bertanggung jawab sepenuhnya.

Pasal 20 buku II bab I angka 4 tentang Akad dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah bahwa *mudharabah* adalah kerja sama antara pemilik dana atau penanam modal dengan pengelola modal untuk melakukan usaha tertentu dengan pembagian keuntungan berdasarkan *nisbah*. KHES bab VII Pasal 187 ayat (1) juga mengatur syarat *mudharabah*, bahwa *pemilik modal wajib menyerahkan dana dan atau barang yang berharga kepada pihak lain untuk melakukan kerjasama dalam usaha*. Ayat (2) menyebutkan bahwa *penerima modal menjalankan usaha dalam bidang yang disepakati*. Dan ayat (3) menyebutkan *kesepakatan bidang usaha yang akan dilakukan ditetapkan dalam akad*.

Konsep *mudharabah* adalah kontrak yang melibatkan dua pihak atau lebih, salah satu pihak adalah pemilik dana/ modal (*shahibul maal*) dan pihak lain adalah pengguna dana/modal (*mudharib*) dalam rangka melakukan kegiatan usaha untuk mendapatkan keuntungan. Ketentuan pasal 187 Kompilasi Hukum Ekonomi

Syariah mengatur kewajiban pemilik modal menyerahkan dana dan atau barang kepada penerima modal dalam melakukan kerjasama usaha berdasarkan kesepakatan dan akad. Hal tersebut berhubungan dengan hak dan kewajiban bagi kedua belah pihak, yang diatur pula dalam pasal 197 sampai dengan pasal 210 KHES. Pasal 199 ayat (1) KHES menyebutkan bahwa hak dari pemilik modal adalah mendapatkan keuntungan atas modal yang telah diberikan, hal ini di dasarkan pada akad yang telah disepakati. Adapun pada ayat (2) disebutkan, bila usaha *mudharib* merugi maka pemilik modal tidak berhak mendapatkan keuntungan. Pemilik modal juga berhak memberhentikan *mudharib*.

Adapun yang menjadi landasan *mudharabah* didasarkan pada ayat al-Qur'an dan hadits Nabi Muhammad Saw, di antaranya: *Pertama*, QS. Al-Muzammil (73): 20, menyatakan; "... (Di antara kamu ada) orang-orang yang berjalan di muka bumi mencari sebagian karunia Allah....". penafsiran terhadap kalimat *yadhribun fi al-ardh* adalah bahwa mereka melakukan perjalanan untuk melakukan perniagaan (*yusafirun li al-tijarah*).¹⁴¹

Landasan berikutnya Hadist dengan kategori *taqrir* atas perbuatan sahabat yaitu "Abbas Ibn Abd al- Muthallib jika menyerahkan harta sebagai *mudharabah* ia mensyaratkan kepada *mudharib*-nya agar tidak mengarungi lautan dan tidak menuruni lembah, serta tidak membeli hewan ternak. Jika persyaratan itu dilanggar, ia (*mudharib*) harus menanggung resikonya. Ketika persyaratan yang ditetapkan Abbas itu didengar Rasulullah, beliau membenarkannya". Selanjutnya adalah Hadis yang diriwayatkan Ibn Majah dari Shuaib yaitu "Nabi bersabda, ada tiga hal yang mengandung berkah; jual beli tidak secara tunai, *muqaradhab* (*mudharabah*) dan mencampur gandum dengan jewawut untuk keperluan rumah tangga, bukan untuk dijual".

Dalam *mudharabah* terdapat rukun dan syarat sebagai pilar utama yang harus dipenuhi untuk kesempurnaan akad tersebut dan dinyatakan sah sebagai akad *mudharabah* dan mengikat bagi para pihak. Menurut Muhammad al-Kabir bahwa rukun *mudharabah* antara lain; pemilik modal (*shahibul maal*), pengelola/pengusaha

(*amil/mudharib*), modal, harta pokok atau dana (*maal*), '*Amal* (usaha), laba/keuntungan (*ribh*) dan ucapan serah terima (*shighat 'ijab qabul*).¹⁴² Sedangkan syarat *mudharabah* antara lain; modal harus berupa uang, emas atau perak, Pembagian keuntungan harus dinyatakan dalam bentuk *nisbah* dan dituangkan dalam akad, pemilik dana harus memberi kebebasan pada pengelola dan tidak memberi batasan waktu yang mengikat.¹⁴³ Menurut Fathurrahman Djamil, bahwa rukun *mudharabah* adalah pemodal, pengelola, modal, nisbah keuntungan, *shighat* atau akad.¹⁴⁴

Subjek *mudharabah* yang menjadi pelaku dalam perjanjian dan pelaksanaan akad *mudharabah*, menurut Sutan Remy Sjahdeini sekurang-kurangnya harus dilakukan oleh dua pihak; *pertama*, Pihak sebagai pemilik, penyedia modal (*shabiul maal/rabb al-mal*, dalam rangka membiayai sebuah usaha yang membutuhkan dana. *Kedua*, Pihak pengusaha yang memiliki keahlian di bidang usaha tersebut dan membutuhkan modal serta yang menjalankan usaha yang seluruh modal kapitalnya dari *shahibul maal*, pihak inilah yang disebut dengan *mudharib*.¹⁴⁵ Para pihak dapat lebih dari dua pihak, karena dalam *akad mudharabah* dapat terjadi bahwa baik *shahibul maal* maupun *mudharib* juga dapat lebih dari satu.¹⁴⁶ Dari pemikiran di atas dipahami pada prinsipnya para pihak dalam *mudharabah* sangat terbuka dalam penyediaan dana/modal dari beberapa orang/pihak yang dikumpulkan menjadi satu dan diserahkan kepada pengelola (*mudharib*) untuk menjalankan suatu usaha, sehingga tanggung jawab pengelolaan berada ditangan pengelola (*mudharib*).

Dalam menentukan jenis *mudharabah* para ulama hampir memiliki kesamaan pandangan, di antaranya Ibnu Qudamah dalam Wahbah az-Zuhaili, bahwa *mudharabah* dibagi menjadi dua yaitu: *Pertama*, *mudharabah mutlaqah* yaitu akad kerja sama usaha pemberian modal antara dua pihak yakni pihak pertama sebagai pemilik modal dan pihak kedua sebagai pengelola (peminjam) modal dengan keuntungan dibagi kedua belah pihak dengan ketentuan 1/3 untuk peminjam modal dan 2/3 untuk pemilik modal.¹⁴⁷ Dengan kata lain pada *mudharabah mutlaqah* pemilik modal (*sha-*

hibul maal) menyerahkan harta (modal) kepada pengelola (*mudharib*) dengan tidak ada ketentuannya, hak *mudharib* ialah bebas mengelola modal tersebut untuk jenis usaha dan waktu. Tentu pengelola memiliki kewajiban yang harus dijalankan yakni menjalankan usaha semaksimal mungkin dan *shahibul maal* mempunyai hak terhadap pengembalian harta (modal).¹⁴⁸ Kedua, *mudharabah muqayyadah*, pemilik modal (*shahibul maal*) mempunyai hak terhadap modalnya dan menentukan ketentuan-ketentuan seperti jenis usaha, waktu dan tempat *mudharabah* tersebut dilakukan sedangkan *mudharib* mempunyai kewajiban untuk menjalankan usaha semaksimal mungkin dengan terikat pada ketentuan yang diberikan oleh *shahibul maal* terhadap tempat, jenis usaha dan waktu.¹⁴⁹

Sebagai perjanjian kerjasama bagi hasil, Algaoud menegaskan bahwa *mudharabah* merupakan perjanjian dengan paling sedikit dua pihak, satu pihak jadi pemilik (*shahibul maal*) yang mengamalkan dananya kepada pihak pengelola usaha/pengusaha (*mudharib*) yang bertujuan menjalankan suatu usaha.¹⁵⁰ Sehingga para pihak memiliki hak, kewajiban, tanggung jawab serta pembagian keuntungan yang berbeda. Menurut Algaoud pembagian keuntungan dan kerugian dalam *mudharabah* diformulasi dengan: *Pertama*, Pembagian keuntungan diantara dua pihak tentu saja harus secara proporsional dan tidak dapat memberikan keuntungan sekaligus atau yang pasti kepada *rabb maal* (pemilik modal). *Kedua*, *Rabb maal* tidak bertanggung jawab atas kerugian-kerugian di luar modal yang telah diberikannya dan *mudharib* (mitra kerja) tidak turut menanggung kerugian kecuali waktu dan tenaganya.¹⁵¹

4. Konsep Pendirian Perseroan Terbatas

Perseroan Terbatas terdapat beberapa istilah dalam bahasa Inggris disebut dengan *Limited (Ltd.) Company* atau *Limited Liability Company* ataupun *Limited (Ltd) Corporation*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *Naamlooze Vennotschap* atau yang sering disingkat NV saja, bahasa Jerman menerjkekemahkan perseroan terbatas ini dengan *Gesellschaft mit Beschränkter Haftung*,

dalam bahasa Spanyol disebut dengan *Sociedad de Responsabilidad Limitada*.¹⁵² Selanjutnya bagi Janus Sidabalok, Istilah Perseroan Terbatas dalam kepustakaan Belanda dikenal *Namloze Vennotschap* (NV) yang diterjemah secara harfiah menjadi perusahaan tanpa nama, artinya nama yang digunakan berdasarkan tujuan dari perseroan tersebut. Namun dalam kepustakaan Indonesia bentuk perusahaan ini disebut *Perseroan Terbatas* yang sebenarnya dari segi istilah tidak sama dengan Istilah bahasa Belanda, sebab kata *terbatas* menunjukkan sistem pertanggungjawaban anggota atau pemegang sahamnya.¹⁵³ Sangat tepat jika disebut Perseroan Terbatas terjemahan dari *Company Limited* (Co.Ltd).¹⁵⁴ Meskipun demikian dalam hukum Belanda (atau KUH dagang) pertanggungjawaban di *Namloze Vennotschap* (NV) adalah terbatas.

Menurut H.M.N. Ourwosutjipto, Istilah *Perseroan Terbatas* (PT) terdiri atas dua kata, yakni perseroan dan terbatas. Perseroan merujuk kepada modal PT yang terdiri dari *sero-sero* atau saham-saham. Kata terbatas merujuk kepada tanggung jawab pemegang saham yang luasnya hanya terbatas pada nilai nominal semua saham yang dimilikinya.¹⁵⁵ Selanjutnya bagi Farida Hasyim, saat ini orang mengenal Perseroan Terbatas (PT) adalah suatu bentuk perseroan yang didirikan untuk menjalankan perusahaan dengan modal perseroan tertentu yang terbagi atas saham-saham dan para pemegang saham ikut serta dengan mengambil satu saham atau lebih dan melakukan perbuatan-perbuatan hukum dibuat oleh nama bersama, dengan tidak bertanggungjawab sendiri untuk persetujuan perseroan itu.¹⁵⁶

Dalam hasil penelitian istilah asal Perseroan Terbatas (PT) di Indonesia menurut Binoto Nadapdap, menyangkut bagaimana asal muasal digunakannya istilah Perseroan Terbatas dan disingkat PT tidak dapat ditelusuri.¹⁵⁷ Sebutan tersebut telah menjadi baku di dalam masyarakat bahkan juga dibakukan didalam berbagai peraturan perundang-undangan, misalnya UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (sebelumnya diatur dalam UU No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas) dan UU No. 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal.

Dasar pemikiran bahwa Perseroan Terbatas (PT) itu terdiri dari sero-sero atau saham-saham dapat ditelusuri dari ketentuan Pasal 1 UUPA, yakni: *Perseroan Terbatas yang selanjutnya disebut perseroan adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya.* Dan penunjukkan terbatasnya tanggung jawab pemegang saham tersebut dapat dilihat dari Pasal 3 UUPA yang menentukan: *Pemegang saham perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama perseroan dan tidak bertanggung jawab atas kerugian perseroan melebihi nilai saham yang telah dimilikinya.*

Dengan demikian dapat dipahami bahwa Perseroan Terbatas (PT) adalah suatu perusahaan yang memperoleh modal dengan mengeluarkan surat-surat sero (saham). Tiap-tiap persero memiliki satu sero atau lebih yang mempunyai tanggung jawab terbatas hanya pada modal yang diikuti sertakan dalam perusahaan. Perseroan Terbatas adalah badan usaha yang bertujuan mencari keuntungan dan mencapai tujuannya. Adapun permodalan sebuah Perseroan Terbatas terdiri dari saham-saham, jumlah atau besarnya modal ditetapkan dalam anggaran dasar dan tidak boleh diubah (kecuali dengan mengubah seluruh akta notarisnya). Jumlah modal tetap disebut modal *statuler*. Perseroan Terbatas yang ingin memperbesar modal dengan tidak mengubah *statuler*-nya (tidak mengubah akta notaris) dapat mengeluarkan obligasi (surat utang). Obligasi adalah tanda bukti pemilikinya telah memberikan pinjaman sejumlah uang kepada Perseroan Terbatas (PT) penerima obligasi akan menerima balas jasa dalam bentuk bunga dalam persen yang tetap dan tidak menanggung resiko seperti pemegang saham dan *preferen* yang menerima *dividen* yang jumlahnya tergantung kecilnya jumlah keuntungan perusahaan.

Perseroan Terbatas (PT), dulu disebut juga *Naamloze Vennootschaap* (NV), adalah suatu persekutuan untuk menjalankan usaha

yang memiliki modal terdiri dari saham-saham, yang pemiliknya mempunyai bagian sebanyak saham yang dimilikinya. Karena modalnya terdiri dari saham-saham yang dapat diperjual belikan, perubahan kepemilikan perusahaan dapat dilakukan tanpa perlu membubarkan perusahaan. Di samping itu, ada juga yang memberikan arti Perseroan Terbatas sebagai suatu asosiasi pemegang saham (atau bahkan seorang pemegang saham jika dimungkinkan untuk itu oleh hukum di Negara tertentu) yang diciptakan oleh hukum dan diberlakukan sebagai manusia semu (*artificial person*) oleh pengadilan, yang merupakan badan hukum karenanya sama sekali terpisah dengan orang-orang yang mendirikan, dengan mempunyai kapasitas untuk bereksistensi yang terus-menerus, dan sebagai suatu badan hukum, perseroan terbatas berwenang untuk menerima, memegang dan mengalihkan harta kekayaan, menggugat atau digugat, dan melaksanakan kewenangan lainnya yang diberikan.

Dari uraian di atas dapat dipahami bahwa formulasi Perseroan Terbatas (PT) sebagai badan usaha yang berbadan hukum diformulasi dengan konsep sistem sebagai berikut:

a. Perseroan Terbatas sebagai Badan Hukum

Perseroan Terbatas (PT) merupakan badan hukum ialah suatu badan yang ada karena hukum, sebagai pendukung kewajiban dan hak tertentu. Biasanya juga dikenal dengan istilah *artificial person*, maksudnya secara hukum dapat dianggap seperti manusia yang bisa dimintai pertanggungjawabannya bila melakukan perbuatan hukum.¹⁵⁸

Setiap perseroan harus memenuhi persyaratan dan ketentuan peraturan perundang-undangan dan peraturan pelaksanaannya. Ketentuan yang mengatur PT di antaranya Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dan tentu saja Anggaran Dasar PT itu sendiri.¹⁵⁹ Badan hukum/*recht persoon*/purusa hukum/awak hukum/pribadi hukum di dalam KUH Perdata tidak diatur secara tegas namun hanya ada ketentuan tentang perkumpulan, yaitu dalam buku III Pasal 1653 s/d 1665 KUHPerdata.¹⁶⁰

Pengertian badan hukum berasal dari Latin yang disebut *Corpus* atau *Body*. Dia berbeda dengan manusia perorangan (*human being*). Kelahiran manusia sebagai badan hukum, melalui proses alamiah (*natural birth process*). Sebaliknya perseroan lahir sebagai badan hukum, tercipta melalui proses hukum. Itu sebabnya Perseroan disebut makhluk badan hukum yang berwujud *artificial* (*kunstmatig, artificial*) yang dicipta negara melalui proses hukum¹⁶¹ untuk memenuhi perkembangan kebutuhan kehidupan masyarakat. Ketentuan tersebut dapat ditemukan pada ketentuan yang diatur dalam Pasal 519 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPdt) yang berbunyi “Ada barang yang bukan milik siapapun, barang lainnya adalah milik negara, milik persekutuan atau milik perorangan”.

Badan hukum adalah suatu badan yang ada karena hukum, sebagai pendukung kewajiban dan hak tertentu. Biasanya dikenal dengan istilah *artificial person*, maksudnya secara hukum dianggap seperti manusia yang bisa dimintai pertanggungjawabannya bila melakukan perbuatan hukum.¹⁶² Menurut Soebekti, badan hukum adalah suatu badan atau perkumpulan yang dapat memiliki hak-hak dan melakukan perbuatan seperti menerima serta memiliki kekayaan sendiri, dapat digugat dan menggugat di muka hakim. Sri Soedewi Masjchoen mengatakan bahwa badan hukum ialah kumpulan orang yang berguna bersama-sama bertujuan mendirikan suatu badan, yaitu berwujud himpunan dan harta kekayaan yang disendirikan untuk tujuan tertentu dan ini dikenal dengan yayasan.¹⁶³

Salim HS. menyebutkan bahwa badan hukum adalah kumpulan orang-orang yang mempunyai tujuan tertentu, harta kekayaan, hak dan kewajiban, serta organisasi.¹⁶⁴ Sebagai badan hukum¹⁶⁵ Perseroan Terbatas, maka sejak itu hukum memberlakukan pemilik atau pemegang saham dan pengurus atau direksi terpisah dari PT itu sendiri yang dikenal dengan istilah *separate legal personality*, yaitu sebagai individu yang berdiri sendiri sehingga pemegang saham tidak mempunyai kepentingan dalam kekayaan PT sehingga tidak bertanggung jawab atas utang-utang perusahaan.

Berdasarkan beberapa pengertian dari badan hukum di atas maka dapat disimpulkan bahwa suatu badan usaha disebut sebagai badan hukum apabila memiliki unsur-unsur sebagai berikut:¹⁶⁶

- Organisasi yang teratur, sebagai organisasi yang teratur, perseroan memiliki organ yang terdiri dari Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), Direksi, dan Komisaris (Pasal 1 ayat (2) UUPT). Keteraturan organisasi dapat diketahui melalui ketentuan UUPT, Anggaran Dasar perseroan, Anggaran Rumah Tangga perseroan, dan keputusan RUPS.
- Kekayaan sendiri, perseroan memiliki kekayaan sendiri berupa modal dasar yang terdiri dari seluruh nilai nominal saham (Pasal 31 ayat (1) UUPT) dan kekayaan dalam bentuk lain yang berupa benda bergerak dan tidak bergerak, benda berwujud dan tidak berwujud, misalnya kendaraan bermotor, gedung perkantoran, barang inventaris, surat berharga, piutang perseroan.
- Melakukan hubungan hukum sendiri sebagai badan hukum, perseroan melakukan hubungan hukum sendiri dengan pihak ketiga yang diwakili oleh direksi. Menurut ketentuan Pasal 92 ayat (1) jo Pasal 98 ayat (1) UUPT, direksi bertanggungjawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan dan tujuan perseroan serta mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan.
- Mempunyai tujuan sendiri sebagai badan hukum yang melakukan kegiatan usaha, perseroan mempunyai tujuan sendiri. Tujuan tersebut ditentukan dalam Anggaran Dasar perseroan (Pasal 15 ayat (1) huruf (b) UUPT). Karena perseroan menjalankan perusahaan, maka tujuan utama perseroan adalah mencari keuntungan dan atau laba.

Setiap perseroan harus memenuhi persyaratan UUPT dan peraturan pelaksanaannya. Unsur ini menunjukkan bahwa perseroan menganut sistem tertutup (*closed system*). Dengan demikian, dapat dilihat dan disimpulkan bahwa pada dasarnya suatu Perseroan Terbatas mempunyai ciri-ciri sekurang-kurangnya sebagai berikut:

- Memiliki status hukum tersendiri, yaitu sebagai suatu badan hukum, yaitu subyek hukum *artificial*, yang sengaja diciptakan oleh hukum untuk membantu kegiatan perekonomian, yang dipersamakan dengan individu manusia, orang-perorangan;
- Memiliki harta kekayaan sendiri yang dicatatkan atas namanya sendiri, dan pertanggungjawaban sendiri atas setiap tindakan, perbuatan, termasuk perjanjian yang dibuat. Ini berarti perseroan dapat mengikatkan dirinya dalam satu atau lebih perikatan, yang berarti menjadikan perseroan sebagai subyek hukum mandiri (*persona standi in judicio*) yang memiliki kapasitas dan kewenangan untuk dapat menggugat dan digugat di hadapan pengadilan;
- Tidak lagi membebankan tanggungjawabnya kepada pendiri, atau pemegang sahamnya, melainkan hanya untuk dan atas nama dirinya sendiri, untuk kerugian dan kepentingan dirinya sendiri;
- Kepemilikannya tidak digantungkan pada orang perorangan tertentu, yang merupakan pendiri atau pemegang sahamnya. Setiap saat saham perseroan dapat dialihkan kepada siapapun juga menurut ketentuan yang diatur dalam Anggaran Dasar dan Undang-Undang yang berlaku pada suatu waktu tertentu;
- Keberadaannya tidak dibatasi jangka waktunya dan tidak lagi dihubungkan dengan eksistensi dari pemegang sahamnya;
- Pertanggungjawaban yang mutlak terbatas, selama dan sepanjang para pengurus (direksi), dewan komisaris dan atau pemegang saham tidak melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang tidak boleh dilakukan.¹⁶⁷

b. Modal Perseroan Terbatas Terbagi dalam Saham

Dalam Perseroan modal dasar berasal dari para pendiri yang terpisah dari kekayaannya. Sehingga badan usaha memiliki kekayaan atas nama badan usaha tersebut. Karenanya, salah satu ciri utama suatu badan hukum seperti Perseroan Terbatas adalah kekayaan yang terpisah itu.¹⁶⁸ Modal dasar perseroan terdiri atas

seluruh nilai nominal saham.¹⁶⁹ Jumlah nominal modal dasar, yaitu sejumlah Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah). Namun untuk bidang usaha tertentu, jumlah minimum modal bagi perusahaan, diatur berdasarkan undang-undang atau peraturan pelaksanaan usaha tertentu tersebut.¹⁷⁰ Misalnya pengaturan jumlah modal bagi perusahaan-perusahaan yang berkaitan dengan kegiatan pasar modal diatur berdasar UU No. 8 tahun 1995 jo PP No. 45 tahun 1995. Penentuan jumlah modal minimum jauh lebih tinggi daripada yang ditentukan Pasal 32 ayat (1) UUPA.

Adapun dasar hukum Perseroan Terbatas (PT) di Indonesia diatur secara lengkap dengan Undang-Undang dan regulasi antara lain: Undang-Undang Nomor 40 tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas; Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1997 tentang Dokumen Perusahaan; Peraturan Pemerintah Nomor 26 Tahun 1998 tentang Pemakaian nama Perseroan Terbatas; Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1998 tentang Penggabungan, Peleburan, dan Pengambil alihan Perseroan Terbatas; Peraturan Pemerintah Nomor 28 tentang Merger, Konsolidasi, dan akuisisi Bank dan regulasi lainnya.

Perseroan Terbatas sebagai badan hukum yang merupakan subjek hukum memiliki hak dan kewajiban seperti umumnya manusia. Oleh karena itu, sebagai badan hukum perseroan mempunyai kekayaan sendiri yang terpisah dengan kekayaan pendirinya, dapat menuntut dan diuntut di hadapan pengadilan atas nama dirinya sendiri. Kendati demikian, Perseroan tidak seperti halnya manusia, yang memiliki daya pikir, kehendak dan kesadaran sendiri dan tidak dapat melakukan perbuatan dan hubungan sendiri. Ia harus bertindak melalui orang alaminya yang menjadi pengurus badan hukum tersebut. Perbuatan pengurus tersebut bukan untuk dirinya melainkan untuk dan atas nama serta tanggung jawab badan hukum.¹⁷¹

c. Organ-Organ Perseroan Terbatas

Sebagai badan usaha yang berbadan hukum Perseroan Terbatas berdasarkan Pasal 1 ayat (2) UUPA, bahwa orang-orang yang di

sebut sebagai organ badan yang merupakan suatu esensial organisasi itu. Undang-undang Perseroan Terbatas mengharuskan Badan Hukum memiliki tiga organ, yaitu Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), Direksi dan Dewan Komisaris.

1) Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS)

RUPS merupakan organ Perseroan Terbatas yang memiliki semua wewenang yang oleh undang-undang tidak diberikan kepada direksi dan dewan komisaris. Artinya RUPS memiliki wewenang selain dari wewenang pengurusan Perseroan Terbatas (PT). Wewenang RUPS itu antara lain: Penetapan perubahan anggaran dasar,¹⁷³ Pembelian kembali saham oleh perseroan atau pengalihannya,¹⁷⁴ Penambahan modal perseroan,¹⁷⁵ pengurangan modal perseroan, persetujuan rencana kerja tahunan,¹⁷⁶ pengesahan neraca dan laporan keuangan perseroan,¹⁷⁷ persetujuan laporan tahunan termasuk pengesahan laporan keuangan serta laporan pengawasan dewan komisaris, Penetapan penggunaan laba,¹⁷⁸ mengangkat dan memberikan direksi dan dewan komisaris,¹⁷⁹ penetapan mengenai penggabungan,¹⁸⁰ peleburan, dan pengambilalihan dan penetapan pembubaran perseroan.¹⁸¹

UUPT menyebutkan dua jenis RUPS, yaitu RUPS Tahunan dan RUPS lainnya. RUPS tahunan biasanya diselenggarakan dalam kaitannya dengan tahun buku perseroan yang bersangkutan, bahkan sifatnya wajib di laksanakan dalam jangka waktu paling lambat 6 (enam) bulan setelah tahun buku berakhir. Sedangkan RUPS lainnya diselenggarakan berkenaan dengan hal-hal lainnya yang di butuhkan oleh suatu Perseroan Terbatas. RUPS lainnya adalah apa yang dikenal dalam masyarakat atau praktiknya sebagai RUPS luar biasa.¹⁸²

Agar RUPS dapat menjalankan fungsi dan wewenangnya, maka persyaratan mengenai keabsahan RUPS harus di penuhi terlebih dahulu, antara lain mengenai prosedur penyelenggaraannya, kuorum, dan jumlah suara yang dibutuhkan untuk pengambilan keputusan (*voting*) yang mengikat Perseroan Terbatas (PT).

2) Direksi

Direksi merupakan dewan direktur yang dapat terdiri atas satu atau beberapa orang direktur. Apabila direksi lebih dari satu orang direktur, maka salah satunya menjadi Direktur Utama atau Presiden Direktur dan yang lainnya menjadi direktur atau wakil direktur.

Sementara pasal 1 butir 5 UUPT 2007 menjelaskan bahwa direksi adalah organ perseroan yang berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan perseroan, sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan serta mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar.

Selanjutnya Pasal 92 ayat (1) UUPT menentukan bahwa direksi menjalankan pengurusan perseroan untuk kepentingan perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan. Kemudian pasal 92 ayat (2) UUPT menentukan bahwa direksi berwenang menjalankan pengurusan tersebut sesuai dengan kebijakan yang di pandang tepat, dalam batas yang di tentukan UUPT dan/ atau anggaran dasar.¹⁸³

Dari ketentuan-ketentuan diatas dapat disimpulkan bahwa direksi di dalam perseroan memiliki dua fungsi, yakni fungsi pengurusan (manajemen) dan fungsi perwakilan (representasi). Pada dasarnya anggota direksi adalah buruh atau pegawai perseroan. Perseroan sebagai badan hukum adalah majikan anggota direksi.

Di dalam PT Tertutup seringkali pemegang saham juga menjadi direksi perseroan yang bersangkutan. Walaupun direktur itu adalah pemegang saham namun ketika dia menjadi direktur, maka dia terikat pada hubungan kerja dengan perseroan. Dengan kata lain, dia adalah karyawan perseroan. Sebagai konsekuensi dari kedudukan tersebut, maka hubungan hukum antara direksi dan perseroan adalah kerja yang tunduk kepada hukum perburuhan atau hukum ketenagakerjaan. Konsekuensi dari hubungan tersebut adalah hak anggota direksi untuk mendapat upah atau gaji dari perseroan.¹⁸⁴

3) Dewan Komisaris

Organ ketiga dalam perseroan adalah komisaris. Komisaris menurut pasal 1 angka 6 UUPT adalah sebagai organ perseroan yang bertugas melakukan pengawasan secara umum dan / atau khusus sesuai dengan anggaran dasar serta memberikan nasehat kepada direksi. Ketentuan ini di lanjutkan oleh pasal 108 ayat (1) UUPT yang menyebutkan bahwa dewan komisaris melakukan pengawasan atau kebijakan pengurusan, jalannya pengurusan pada umumnya, baik mengenai perseroan maupun usaha perseroan dan member nasehat kepada direksi.

Menurut pasal 108 ayat (2) UUPT, pengawasan dan pemberian nasehat dilakukan untuk kepentingan perseroan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan. Penjelasan pasal 108 ayat (2) UUPT menjelaskan bahwa yang dimaksud “untuk kepentingan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan” adalah bahwa pengawasan dan pemberian nasehat yang dilakukan oleh dewan komisaris tidak untuk kepentingan pihak atau golongan tertentu. Pengawasan dan pemberian nasehat itu untuk kepentingan perseroan secara menyeluruh dan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan.

Dengan ketentuan di atas, dapat disimpulkan bahwa dewan komisaris di dalam perseroan berkedudukan sebagai badan supervisi. Komisaris adalah badan non eksekutif yang tidak berhak mewakili perseroan, kecuali dalam hal tertentu yang disebutkan dalam UUPT dan anggaran dasar perseroan. Khusus untuk perseroan yang menjalankan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah berdasar pasal 109 UUPT selain memiliki dewan komisaris wajib memiliki dewan pengawas syariah. Dewan Pengawas Syariah ini terdiri atas seorang ahli syariah atau lebih yang diangkat oleh RUPS atas rekomendasi Majelis Ulama’ Indonesia (MUI).¹⁸⁵ Dewan Pengawas Syariah (DPS) ini bertugas untuk memberi nasehat dan saran kepada direksi serta mengawasi kegiatan perseroan agar sesuai dengan prinsip syariah.¹⁸⁶

C. Formulasi, Pendekatan, dan Penalaran Hukum Islam

Formulasi epistemologi menjadi kerangka dasar bagaimana penelitian ini diperoleh, sehingga hasilnya dapat dibenarkan dan dipertanggung jawabkan secara ilmiah. Cara kerja keilmuan harus menggunakan metode,¹⁸⁷ menuntut kesesuaian antara metode penelitian dengan *legal research problem* dalam buku ini dan dibangun dari hakikat keilmuan hukum.¹⁸⁸

Sebagai suatu ilmu, Ilmu hukum berkarakteristik *sui generis* artinya bahwa ilmu hukum merupakan jenis ilmu sendiri,¹⁸⁹ karena ilmu hukum dengan kualitas ilmiah sulit untuk dikelompokkan ke dalam salah satu cabang pohon ilmu. Sebab ilmu hukum bersifat normatif,¹⁹⁰ preskriptif dan terapan.¹⁹¹ Metode penelitian yang digunakan dalam ilmu hukum adalah metode normatif, yakni metode doktrinal atau penelitian doktrinal,¹⁹² dengan optik preskriptif.¹⁹³

Adapun karakteristik penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif, yang melihat hukum tidak semata-mata sebagai gejala sosial tetapi esensial, yakni instrinsik hukum. Dengan demikian, penelitian hukum merupakan proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum.¹⁹⁴ Kendati dalam metode penelitian hukum timbul perbedaan tetapi tidak perlu saling dipertentangkan antara penelitian empiris dan normatif karena sejatinya keduanya saling menunjang.¹⁹⁵

Dalam penelitian yang digunakan adalah metode penelitian normatif karena berpretensi untuk menggali nilai, prinsip, asas, makna untuk menemukan hakikat *akad syirkah mudharabah* dalam pembentukan Perseroan Terbatas.

1. Pendekatan Penelitian

Pendekatan dalam penelitian ini digunakan dalam rangka memahami isu hukum yang dikaji. Adapun pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini, antara lain:

1) Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*)

Pendekatan ini merupakan kajian hukum melalui pendekatan konsep, yang digunakan untuk menemukan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu syari'ah dan ilmu hukum di bidang *akad syirkah mudharabah* dalam perjanjian syari'ah dan pelaksanaannya, sehingga dapat ditemukan asas atau prinsip yang mendasari pembentukan badan usaha Perseroan Terbatas.

2) Pendekatan Peraturan Perundang-undangan (*Statute Approach*)

Pendekatan ini digunakan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang berkaitan dengan isu hukum,¹⁹⁶ melalui pengkajian hukum yakni aturan tertinggi berupa peraturan hukum positif yang berlaku yakni Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHP), Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD), Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah, Peraturan Mahkamah Agung Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 08 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES), Peraturan Bank Indonesia dan Fatwa DSM MUI. Pendekatan ini digunakan untuk melihat pengaturan sistem hukum sehingga ditemukan asas atau prinsip hukum perjanjian yang mendasari badan usaha Perseroan Terbatas.

3) Pendekatan Perbandingan (*Comparatif Approach*)

Pendekatan ini digunakan untuk menganalisis, membandingkan, dan menemukan preskripsi baru dari sumber hukum yang berbeda yakni antara sumber hukum Islam sebagai sumber hukum nasional serta sistem hukum barat sebagai sumber hukum nasional tentang *akad syirkah mudharabah* dalam pendirian perusahaan Perseroan Terbatas. Berpijak dari perbandingan inilah akan dapat ditemukan unsur persamaan dan perbedaan sistem hukum terutama terkait dengan asas-asas, kaidah-kaidah yang benar dan tepat.

2. Sumber Bahan Hukum

Untuk memecahkan atau menjawab isu hukum penelitian ini dibutuhkan sumber bahan hukum. Adapun bahan-bahan hukum bersifat normatif-preskriptif yang digunakan untuk mengkaji permasalahan hukum yang terkait dengan substansi hukum positifnya secara tekstual (tidak hanya terhadap norma-norma, tetapi juga pada asas dan nilai yang terkandung di dalamnya).

Bahan-bahan hukum bersifat normatif-preskriptif berupa peraturan hukum positif nasional dan hukum Islam yang merupakan bagian dari hukum positif yang tidak bisa dipisahkan, di mana berdasarkan kekuatan mengikatnya diklasifikasikan sebagai bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.¹⁹⁷

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat ke dalam, meliputi:

- 1) Ketentuan yang terdapat dalam hukum Islam, yaitu prinsip-prinsip hukum Islam yang bersumber dari:
 - Al-Qur'an
 - Al-Hadist
 - Kitab-Kitab Fiqh
- 2) Ketentuan hukum positif atau norma dasar atau kaedah dasar yang terdiri dari:
 - KUH Perdata (*Burgerlijk Wetboek*);
 - KUH Dagang (*Wetboek van Koophandel*)
 - Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas;
 - Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah;
 - Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 02 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES);

- Peraturan Bank Indonesia
- Regulasi Perseroan Terbatas di Indonesia
- Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 07/DSN-MUI/IV/ 2000 Tentang Pembiayaan *Mudharabah*;
- Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 08/DSN-MUI/IV/ 2000 tentang Pembiayaan *Musyarakah*.
- Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 50/DSN-MUI/III/ 2006 tentang *Mudharabah Mustarakah*.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder penelitian ini digunakan memberikan petunjuk kepada peneliti dalam memahami langkah-langkah dalam meneliti yakni berupa publikasi tentang hukum meliputi buku hukum, buku teks, jurnal hukum, dan komentar atas putusan pengadilan yang relevan dengan tema penelitian ini.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan Hukum tersier merupakan bahan yang memberikan baik petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder yakni kamus, ensiklopedia.¹⁹⁸

4. Pengumpulan Bahan Hukum

Aspek pengumpulan bahan hukum adalah hal penting dan menentukan dalam suatu penelitian hukum dengan melakukan identifikasi fakta lalu mengeleminasi hal-hal yang tidak relevan kemudian menetapkan isu hukum.¹⁹⁹ Begitu isu hukum mengenai hakikat, asas, kedudukan para sekutu *akad syirkah mudharabah* dalam pembentukan perusahaan Perseroan Terbatas, maka selanjutnya peneliti melakukan telaah atas isu hukum dan memberikan preskripsi yang berkaitan dengan substansi konsep *akad syirkah mudharabah* sebagai dasar pembentukan perusahaan Perseroan Terbatas sekaligus sebagai dasar penyempurnaan Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007.

Klasifikasi bahan hukum primer, skunder dan tresier disesuaikan dengan isu hukum dengan pendekatan yang ditetapkan, pengumpulan bahan hukum melalui Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) yang lebih esensial dilakukan adalah penelusuran buku-buku hukum, kitab fiqh yang di dalamnya banyak terkandung konsep hukum, yang terkait dengan isu hukum tentang asas-asas *akad syirkah mudharabah* dalam pembentukan perusahaan Perseroan Terbatas. Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) sebagai upaya untuk mencari peraturan perundang-undangan yang relevan dengan isu hukum. Teknik pengumpulan bahan hukum memfokuskan studi pustaka dengan melacak seluruh dokumen utuh peraturan perundang-undangan yang terkait dengan tema penelitian. Pendekatan perbandingan (*comparatif approach*) digunakan untuk membandingkan antara hukum perjanjian dalam Islam dan hukum perjanjian positif, serta menganalisis perwujudan *akad syirkah mudharabah* dalam pembentukan perusahaan Perseroan Terbatas. Dari pendekatan perbandingan ini, akan ditemukan asas atau prinsip, konsep *akad syirkah mudharabah* sebagai landasan pembentukan perusahaan Perseroan Terbatas.

5. Analisis Bahan Hukum

Tahap analisis bahan hukum merupakan proses menemukan jawaban atas isu hukum dari penelitian ini, dari pengumpulan bahan-bahan untuk disusun secara sistematis kemudian menganalisis secara cermat. Hasil analisis kemudian dibahas untuk mendapatkan pemahaman atas isu hukum selanjutnya ditarik kesimpulan dari pembahasan yang bersifat khusus.

Menurut Sunaryati Hartono, tahapan menganalisis bahan hukum terlebih dahulu dilakukan kualifikasi fakta (*qualification of fact*) dan kualifikasi hukum (*qualification of law*) sehingga menghasilkan *heading* (masalah atau peristiwa hukum) dengan melihat indeks masalah yang diteliti secara terpisah, inilah yang dinamakan analisis.²⁰⁰ Teknik analisis yang digunakan untuk mengolah bahan hukum primer adalah melalui metode analisis preskriptif. Selain itu peneliti juga menganalisis dengan pendekatan interpretatif yang

digunakan untuk memahami teks-teks dalam bahan hukum primer sehingga mendapatkan pemahaman yang tepat dan berkesesuaian terhadap permasalahan yang diteliti.

Cara-cara penafsiran hukum yang digunakan adalah penafsiran autentik, penafsiran gramatikal, penafsiran perundang-undangan, penafsiran sistematis, serta penafsiran teologis.²⁰¹ Berdasarkan uraian ini, dapat dimaknai dasar pemikiran, tujuan dan arah penelitian ini dapat menggali dan menganalisis *akad syirkah mudharabah* dalam pendirian badan usaha.

Penafsiran hukum di atas menggunakan penalaran hukum yang dalam penelitian ini memakai metode deduksi yang berpangkal dari pengajuan premis mayor, yaitu aturan hukum dan premis minor yakni fakta kebutuhan integrasi *akad syirkah mudharabah* dalam pendirian badan usaha Perseroan Terbatas khususnya yang dikelola berdasarkan prinsip syariah.

Catatan Kaki

- ¹ Esensi Pembukaan (*Preamble*) Undang-Undang Dasar (UUD) Republik Indonesia 1945 Alinea Ke-Empat
- ² Secara historis sejak Indonesia memproklamasikan kemerdekaan pada tanggal 17 Agustus 1945 dan mengesahkan konstitusi Indonesia yakni Undang-Undang Dasar (UUD) Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Indonesia menegaskan sebagai Negara yang akan mewujudkan keadilan sosial, kemakmuran dan kesejahteraan dalam bingkai Negara hukum (*rechtstaat*). Tujuan tersebut sejalan dengan sistem hukum Islam sebagai dasar sistem kehidupan universal yang memiliki *maziyah* (keistimewaan) dan *mahsanah* (keindahan) yang menyebabkan hukum Islam menjadi hukum komprehensif, memenuhi hajat manusia serta menjamin ketenangan dan kebahagiaan masyarakat sebab bertujuan pada terwujudnya prinsip keseimbangan, keadilan, rasionalitas, dan kepatuhan pada prinsip-prinsip *Ilabiyah*. Lihat: Muchlis Usman, *Filsafat Hukum Islam* (Malang:LBB Yans Press, 1999), 38.
- ³ Transformasi ajaran Islam dibidang ekonomi dan bisnis sejatinya terjadi seiring masuknya Islam di Indonesia (Nusantara) pada abad 7 Masehi, hadir dengan sistem hukumnya yang dapat hidup berdampingan dan saling melengkapi dengan sistem hukum adat yang telah tumbuh jauh sebelum Islam datang di Indonesia. Namun kehadiran hukum Islam yang ditransformasikan dengan dialog memberikan warna baru dalam sistem kehidupan masyarakat karena memberikan kedamaian bagi penganutnya. Lihat: Dyah Ochtorina

- Susanti, "Syirkah sebagai Model Investasi Berbasis Syari'ah (kajian Ontologi)" (*Rechtidee Jurnal Hukum*, Vol. 9. No. 1, Juni 2014), 19 dan lihat juga Fitri-anur Syarif, *Perkembangan Hukum Ekonomi Syariah di Indonesia* (Pleno Jure: Jurnal Ilmu Hukum, (LL-DIKTI Wilayah IX Sulawesi 2019), 5; bersamaan dengan diterimanya ajaran tersebut dan umat Islam membangun masyarakat seperti transaksi jual beli, perjanjian dagang, sewa menyewa, gadai, zakat, infaq, sedekah, kewarisan Islam. Lihat: Dewi Nurul Mustjari, dkk, *Hukum Perbankan syariah dan Takaful dalam teori dan Praktek* (Yogyakarta: Lab. FH UMY, 2010), 49; dan bahkan masyarakat telah mengenal akad bagi hasil mulai dari praktik usaha bisnis (*Musyarakah, Mudharabah*), hingga akad usaha pertanian (*Musaqah, Muzaraah, dan Mukhabarah*), namun hanya dilaksanakan sebagai hukum diyani murni dan tidak melibatkan hukum Negara dalam bentuk hukum *qadha`i*.
- ⁴ Joseph Schacht, *An Introduction to Islamic Law* (Oxford: Oxford University Press, 1971), 1.
- ⁵ Yazid Afandi, *Fiqh Muamalah dan Implementasinya dalam Lembaga Keuangan Syariah* (Yogyakarta: Logung Pustaka, 2009), 78.
- ⁶ Sistem hukum ekonomi syari'ah di Indonesia pertama diakomodir dalam UU Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, dan menjadi tonggak awal pengaturan dan penerapan sistem perbankan berbasis syariah di Indonesia. Selanjutnya diperkuat dengan Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan tentang perubahan atas UU Nomor 7 Tahun 1992, dan baru disempurnakan dengan diberlakukan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah sebagai *lex specialis*. dan berbagai undang-undang serta regulasi lainnya yang berdasarkan prinsip-prinsip syariah.
- ⁷ Dalam legislasi hukum nasional Indonesia pengaruh hukum agama terhadap pembinaan hukum nasional tidak hanya hukum Islam, tetapi hukum agama lain untuk pemeluk agama selain Islam sehingga hukum agama yang terkait hukum perdata dan hukum pidana diserap menjadi hukum nasional Indonesia dengan berpijak pada dasar Pancasila. Lihat Afdol, *Kewenangan Pengadilan Agama Berdasarkan UU No. 3 Tahun 2006 dan Legislasi Hukum Islam di Indonesia* (Surabaya: Airlangga University Press, 2013), 51. Lihat juga Tjoen Soemardjan (ed.), *Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan* (Bandung: Rosdakarya, 1991), 131-132.
- ⁸ Janus Sidabalok, *Hukum Perusahaan; Analisis Pengaturan Peran Perusahaan dalam Pembangunan Ekonomi Nasional di Indonesia* (Bandung: Nuansa Aulia, 2012), 108.
- ⁹ Binoto Nadapdap, *Hukum Perseroan Terbatas* (Jakarta: Jala Permata Aksara, 2009), 1.
- ¹⁰ Munir Fuady, *Perseroan Terbatas Paradigma Baru* (Bandung: PT.Citra Adytia Bhakti, 2003), 22.

- ¹¹ *Ibid.*, 25.
- ¹² Zaeni Asyhadie dan Budi Sutrisno, *Hukum Perusahaan dan Kepailitan* (Jakarta: Erlangga, 2012), 66.
- ¹³ Majelis Ulama Indonesia sebagai lembaga pemberi fatwa dalam bidang ekonomi syariah melalui Dewan Syariah Nasional (DSN) dalam Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tidak mendapat kewenangan. Namun Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 pasal 1 ayat 12, pasal 26 ayat 1-5 memberikan kewenangan khusus dibidang penetapan fatwa ekonomi syariah. Dalam pasal 109 ayat 2 Undang-Undang Nomor 40 tahun 2007, bahwa MUI diberi kedudukan sebagai lembaga yang berwenang menentukan kemampuan para Dewan Pengawas Syariah untuk memastikan Perseroan Terbatas sesuai dengan prinsip syariah.
- ¹⁴ Dalam penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, bahwa keberadaann pengaturan Dewan Pengawas Syariah dikaitkan dengan berkembangnya kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah, sehingga dalam undang-undang tersebut mewajibkan Perseroan yang menjalankan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah selain mempunyai Dewan Komisaris juga mempunyai Dewan Pengawas Syariah. Tugas Dewan Pengawas Syariah (DPS) adalah memberikan nasihat dan saran kepada Direksi serta mengawasi kegiatan Perseroan agar sesuai dengan prinsip syariah. Ratio Legis pengaturan tentang DPS pada UUPT secara sosiologis adalah sebagai upaya responsip terhadap perkembangan kegiatan bisnis berbasis syariah yang sedang berkembang, sehingga DPS dianggap sebagai solusi alternatif yang dapat membuka peluang bagi PT untuk mengelola bisnis berdasarkan prinsip syariah.
- ¹⁵ Definisi PT dalam Pasal 1 angka 1 UUPT 2007: "Perseroan Terbatas yang selanjutnya disebut Perseroan adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya."
- ¹⁶ M. Yahya Harahap, *Hukum Perseroan Terbatas* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), 35.
- ¹⁷ Janus Sidabalok, *Hukum Perusahaan*, 109.
- ¹⁸ M. Yahya Harahap, *Op. Cit.*, 59.
- ¹⁹ *Ibid.*, 8.
- ²⁰ Wahbah az-Zuhaili, *Fiqih Islam 4*, terj. *Fiqih Islam Wa Adillatubu* (Jakarta: Gema Insani, 2011), 420.
- ²¹ Lukman Hakim, *Prinsip-Prinsip Ekonomi Islam* (Jakarta: Erlangga, 2012). 106.

- ²² *Ibid.*, 106.
- ²³ Thohir Luth, dkk. *Agama Islam* (Malang: Universiats Brawijaya Press, 2010), 17.
- ²⁴ Triusadini P. Usanti dan Abd. Shomad, *Hukum Perbankan* (Jakarta: Kenca, 2016), 7.
- ²⁵ Dewi Nurul Mustjari, dkk, *Hukum...* 2010., *Op.Cit.* 50.
- ²⁶ Sahid HM., *Legislasi Hukum Islam di Indonesia; Studi Formalisasi Syariah Islam* (Surbaya: Pustaka Idea, 2016), h. 129-134
- ²⁷ M. Daud Ali dalam Remy Supriyadi, *Pengantar Hukum Islam; Dasar-dasar dan Aktualisasinya dalam Hukum Positif* (Bandung: Widya Padjajaran, 211), 90.
- ²⁸ Q.S. al-Maidah: 1.
- ²⁹ Q.S. al-Isra` : 34.
- ³⁰ At-Tirmidzi, *Sunan at-Tirmidzi* (Beirut: Dar Ihya` ,tt, III), 634.
- ³¹ Untuk melihat hukum secara hakiki maka harus dipersoalkan apakah hukum yang ada benar dan adil dengan melihat dari berbagai aspek seperti latar sosial, ideologi, bahkan ekonomi, sehingga makna, nilai azas yang mendasari norma dapat diketahui. Lihat Dominikus Rato, *Filsafat Hukum; Mencari, Menemukan dan Memahami Hukum* (Surabaya: Laksbang Justitia, 2010), 4.
- ³² Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Kajian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), 1.
- ³³ Di sisi lain sebagian ulama muslim menganggap di *al-Maqasid* sama dengan *al-Masalih* (*maslahat-maslahat*) seperti Abdul Malik Al Juwayni (w.478H/1185M). Al-Juwayni termasuk ulama pertama yang memulai pengembangan teori *al-Maqasid*. Al Juwayni menggunakan istilah *al-Maqasid* dan *al-Masalih al-Ammah* (*maslahat-maslahat publik*) sebagai sinonim. Kemudian, Abu Hamid al-Gazali (w. 505H/1111M) mengelaborasi lebih lanjut karya al-Juwayni dengan mengklasifikasikan al-Maqasid dan memasukkannya di bawah *al-Masalih al-Mursalah* (*kemaslahatan lepas, atau maslahat-maslahat tang tidak disebut secara lansung dalm teks suci*). Fakhruddin al-Razi (w. 606 H/1209 M) dan al-Amidi (w.631/1234 M) mengikuti al-Gazali dalam peristilahannya. Kemudian Najamuddin al-Tufi (w. 716/1316 M) mendefinisikan *al-Masalih* sebagai sebab yang mengantarkan kepada maksud *al-Syar'i* (*pembuatan arahan-arahan Syariah. Allah SWT dan Rasul-Nya SAW*). Adapun al-Qarafi (w.1258 H/1868 M), meletakkan kaidah "*Layutabaru al-Syar'u min al-Maqasid illa mata'allaqa bihi garadun sabihun, muhasilun li-mashalatin aw zari'un li-mafsadatin*". Yang artinya "suatu bagian dari hukum Islami, yang didasari oleh syariat, tidak dapat dianggap sebagai *al-Maqasid*, kecuali terpaut padanya sebuah sasaran yang sah, yang dapat meraih kemaslahatan atau mencegah kemafsadatan. Kutipan ini ber-

makna bahwa tujuan apapun yang termasuk *al-Maqasid*, tidak lain, adalah untuk menyatakan kemaslahatan manusia (mendatangkan manfaat dan atau mencegah *mafsadat*). Kaidah ini dapat menjelaskan dasar rasional yang logis pada teori *al-Maqasid*. Lihat Jaser 'Audah, *Al-Maqasid Untuk Pemula*, penjt. 'Ali 'Abdelmon'im (Yogyakarta: SUKAPres UIN Sunan Kalijaga, 2013), 6.

- ³⁴ Ahmad Qorib, *Ushul Fikih 2* (Jakarta: PT. Nimas Multima, 1997), 170.
- ³⁵ Fazlur Rahman, *Islam*, alih bahasa: Ahsin Muhammad (Bandung: Pustaka, 1994), 140.
- ³⁶ Asafri Jaya, *Konsep Maqashid Syariah Menurut Al-Syatibi* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1996), 63.
- ³⁷ *Ibid.*, 63.
- ³⁸ Abu Hamid Muhammad bin Muhammad al Ghazali, *al-Mustashfa*, *Juz I*, 286-287.
- ³⁹ Abd al-Malik ibn Yusuf Abu al-Ma'ali al-Juwaini, *Al-Burhan fi Usul al-Fiqh* (Kairo: Dar al-Ansar, 1400 H), 295.
- ⁴⁰ *Ibid.*, 60-62.
- ⁴¹ Moh. Mufid, *Maqashid Ekonomi Syariah*, *Op.Cit.*, 23.
- ⁴² Moh. Mufid, *Maqashid*, *Ibid.*, 24.
- ⁴³ Moh. Mufid, *Maqashid*, *Ibid.*, 24.
- ⁴⁴ Rachmat Syafi'i, *Ilmu Ushul Fiqh* (Bandung: Pustaka Setia, 2007), 117-124.
- ⁴⁵ Muhammad Sa'id Ramdan al-Buti, *Dawabit al-Maslahah fi as-Syariah al-Islamiyah* (Beirut: Mu'assasah ar-Risalah, 1977), 12.
- ⁴⁶ Masdar F. Mas'udi, "Meletakkan Kembali Maslahat Sebagai Acuan Syari'ah," *Jurnal Ilmu dan Kebudayaan Ulumul Qur'an*, No. 3, Vol. VI (1995), 97.
- ⁴⁷ Ibnu Qayyim, *'Ilamul Muwaqqi'in*, *Juz 3* (Mesir: Maktabah Tijariyah, 1955), 14-15.
- ⁴⁸ Abdul Ghofur Anshori dan Yulkarnaen Harahap, *Op.Cit.*, 183.
- ⁴⁹ Tim Penyusun, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Balai Pustaka, 1997), 671.
- ⁵⁰ Ahmad Warson Munawwir, *Kamus Al-Munawwir Arab-Indonesia Terlengkap* (Surabaya: Pustaka Progresif, 1997), 209.
- ⁵¹ Imrani, Abdullah bin Ahmad Abdullah, *Al-Uqud al-Maalayah al-Murakkabah, Study Fiqh Ta'shiliyah wa Tathbiqiyah* (Riyad: Dar Kunuz El shabelia An-Nasr Wa Tausi', 2006), 45.
- ⁵² Nazih Hammad, *al-Uqud al-Murakkabah fi al-Fiqh al-Islamiy* (Damaskus: Dar al-Qalam, 2005), 7.
- ⁵³ Al-Imrani, *al Uqud al Maalayah..2006, Op.Cit.*, 47.

- ⁵⁴ Adiwarmar A. Karim, *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2008), 51-52.
- ⁵⁵ Fathurrahman Djamil, *Penerapan Hukum Perjanjian dalam Transaksi di Lembaga Keuangan Syariah* (Jakarta: PT. Sinar Grafika, 2012), 100.
- ⁵⁶ *Ibid.*, 103-104.
- ⁵⁷ *Ibid.*, 104.
- ⁵⁸ Fathurrahman Djamil, 2012, *Ibid.*, 105.
- ⁵⁹ Abdurrahman Wahid, *Islamku Islam Anda Islam Kita: Agama Masyarakat Negara Demokrasi* (Jakarta: Demokrasi Project, 2011), 183.
- ⁶⁰ Lajnah Pentashihan Mushaf Al-Qur`an, Badan Litbang dan diklat Kementerian Agama RI, *Tafsir Al-Qur`an Tematik, Hukum, Keadilan dan Hak Asasi Manusia* (Jakarta: Perpustakaan Nasional RI, 2010), 30.
- ⁶¹ Arifin Hamid, *Hukum Ekonomi Islam di Indonesia* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2007), 190.
- ⁶² Dalam al-Qur`an kata `adl dan derivatnya disebut 28 kali. Kata `adl dalam bentuk aslinya disebutkan sebanyak 13 kali yakni surat al-Baqarah (2):48, 123, dan 282 (dua kali), An-Nisa` (4):58, Al-Maidah (5):95 (dua kali) dan 106, Al-An`am (6):70, An-Nahl (16):76 dan 90, Al-Hujarat (49):9 serta At-Talaq (65):2.
- ⁶³ Majid Khadduri, *The Islamic Contemplation of justice*, Terj. Mochtar Zoeni, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*, (Surabaya: Risalah gusti, 1999), 8-9.
- ⁶⁴ M. Quraish Shihab, *Wawasan Al-Qur`an* (Bandung: Mizan, cet III, 1996), 114.
- ⁶⁵ *Ibid.*, 115.
- ⁶⁶ Ahmad Mubarak, "Keadilan sebagai Prinsip Hukum Alam," <http://Mubarak-Institute.blogspot.com>
- ⁶⁷ Murtadha Muthahari, *Keadilan Ilahi, Atas Pandangan Dunia Islam*, (Bandung: Mizan, 1995), 53-58.
- ⁶⁸ Penjelasan Pasal 2 ayat (3) PBI No. 10/16/PBI/2008 Tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syariah.
- ⁶⁹ Dahlan Tamrin, *Kaidah-kaidah Hukum Islam; al-Kulliah al-khamsah*, (Malang: UIN Maliki Press, 2010), 96-98.
- ⁷⁰ Abdul Aziz, *Ekonomi Islam: Analisis Mikro dan Makro* (Yogyakarta: Graha Ilmu, 2008), 100.
- ⁷¹ *Ibid.*, 100.
- ⁷² Quraish Shihab, 2002, *Sekapur Sirih Ketika Bagi Hasil Tiba, Perjalanan 10 Tahun Bank Muamalat*, Jakarta, xxii.

- ⁷³ Aristoteles adalah salah satu deretan dari filosof dan ilmuwan terbesar dalam masa lampau. Selain mempopulerkan penyelidikan tentang logika, Ia memiliki perhatian terhadap persoalan wacana-wacana keadilan. Dalam karyanya *The Politik*, Aristoteles mengatakan pada dasarnya manusia sesungguhnya tidak dapat dipisahkan dari hukum, hanya karena dengan dan di dalam hukum itulah manusia dapat mencapai puncak perkembangan yang tertinggi dari kemanusiannya, tetapi apabila manusia terisolasi dari hukum dan keadilan maka dia akan terpuruk dari segalanya. Lihat Aristoteles, *The Politik* (New York: Oxford University Press, 1995), 12.
- ⁷⁴ John Rawls adalah seorang filsuf politik yang sangat berpengaruh dewasa ini. Ia adalah seorang guru besar di Universitas Harvard, Amerika Serikat. Gagasan dasar teorinya sebenarnya sudah mulai digagas sejak sekitar awal tahun 1950-an. Namun draft *A Theory of Justice* baru diperkenalkan pada sebuah seminar pada 1960, untuk kemudian terbit untuk pertama kalinya pada tahun 1971. Lihat Andre Ata Ujan, *Keadilan dan Demokrasi: Telaah Filsafat Politik John Rawls* (Yogyakarta: Kanisus, 2001), 16. John Rawls telah berhasil mengkonstruksi deretan keadilan dan memiliki keunggulan karena keadilan yang didasarkan pada hak dan memiliki orientasi pada kesejahteraan sosial.
- ⁷⁵ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum* (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2010), 101.
- ⁷⁶ *Ibid.*, 101.
- ⁷⁷ *Ibid.*, 102.
- ⁷⁸ John Rawls, *Teori Keadilan (A Theory of Justice)*, terj. Uzair Fauzan dan Hero Prasetyo (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006), 72.
- ⁷⁹ Damanhuri Fattah, "Teori Keadilan Menurut John Rawls," *Jurnal TAPIs*. Vol.9, No.2 (Juli–Des, 2013), 35.
- ⁸⁰ *Ibid.*, 37.
- ⁸¹ Lili Rasjidi dan LB Wyasa Putra, *Hukum sebagai Suatu Sistem* (Bandung: Mandar Maju, 2003), 120.
- ⁸² Ahmad Ali, *Menguak Tabir Hukum* (Jakarta: Toko Gunung Agung, 2002), 273.
- ⁸³ Maria Farida dalam Dyah Ochtorina Susanti dan A'an Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)* (Jakarta: Sinar Grafika, 2018), 65.
- ⁸⁴ *Ibid.*, 44-45.
- ⁸⁵ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syari'ah; Studi tentang Teori Akad Dalam Fikih Mu'amalat* (Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, 2007), 15.
- ⁸⁶ Fathurrahman Djamil, *Penerapan..., Op.Cit.*, 41.
- ⁸⁷ Wahbah Azzuhaili, *Al-Fiqh al-Islam wa Adillatuh, Jilid IV* (Damaskus: Dar AlFikr), 80.

- ⁸⁸ Jaih Mubarak, *Hasanuddin, Fikih Mu'amalah Maliyah; Prinsip-Prinsip Perjanjian* (Bandung: Simbiosis Rekatama Media, 2018), 16.
- ⁸⁹ Abdul Ghofur Anshori, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Islam di Indonesia* (Yogyakarta: Citra Media, 2006), 19.
- ⁹⁰ Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak Bernuansa Islam* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2012), 7.
- ⁹¹ Rahmad Syafe'i, *Op.Cit.*, 44.
- ⁹² Al-Zarqa, *Al-Fiqh al-Islami fi Tsaubih al-Jadid* (Al-Madkhal al-Fiqh al-Am Jilid III), 81.
- ⁹³ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syari'ah ...2007, Op. Cit.*, 49.
- ⁹⁴ *Ibid.*, 49.
- ⁹⁵ Andri Soemitra, *Hukum Ekonomi Syariah dan Fiqh Muamalah di Lembaga Keuangan dan Bisnis Kontemporer* (Jakarta: Prenadamedia Group, 2019), 39.
- ⁹⁶ KHES buku II Bab I pasal 20 ayat (1).
- ⁹⁷ Wahbah Azzuhaili, *Al-Fiqh al-Islami...Jilid IV*, 10-12.
- ⁹⁸ Fathurrahman Djamil, *Op.Cit.*, 34-37; Lihat Juga Rachmat Syafe'i, *Fiqh Muamalah* (Bandung: Pustaka Setia, 2001), h.58 -61.
- ⁹⁹ Fathurrahman Djamil, 2012, *Ibid.*, 28.
- ¹⁰⁰ Fathurrahman Djamil, 2012, *Ibid.*, 29.
- ¹⁰¹ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Mu'amalat* (Yogyakarta: UII Press, 2001), 99-100.
- ¹⁰² As Sayuthi, *al-Asybah wa An-Nazhair* (Beirut: Dar al-Kutub al-Islamiyah, 1403 H), 8.
- ¹⁰³ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syari'ah ...2007, Op. Cit.*, 83-92.
- ¹⁰⁴ Lihat juga Fathurrahman Djamil, *Hukum Perjanjian Syariah dalam Kompilasi Hukum Perikatan Dalam Rangka Memperingati Memasuki Masa Purna Bakti Usia 70 Tahun* (Bandung: Citra Aditya Baktig, 2001), 249-251. Lihat juga Fathurrahman Djamil, *Penerapan...2012, Op.Cit.*, 14-26.
- ¹⁰⁵ Burhanuddin Susanto, *Hukum Kontrak Syariah* (Yogyakarta: Fakultas Ekonomi dan Bisnis UGM, 2009), 42-47.
- ¹⁰⁶ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syari'ah...2007, Op. Cit.*, 98.
- ¹⁰⁷ *Ibid.*, 99.
- ¹⁰⁸ *Ibid.*, 103-104.
- ¹⁰⁹ Burhanuddin, *Op.Cit.*, 43.
- ¹¹⁰ Peraturan Mahkamah Agung RI No.2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum

- Ekonomi Syariah (KHES) Buku II Bab III pasal 30.
- ¹¹¹ Mardani, *Hukum Bisnis Syariah* (Jakarta: Kecana Prenada Media Group, 2014), 99; lihat juga Fathurrahman Djamil, *Penerapan Hukum Perjanjian ... Op.Cit.*, 59-60.
- ¹¹² Abdullah bin Muhammad Thayyar, *Enseklopedi Fiqh Muamalah* (Yogyakarta: Maktabah Al-Hanif, 2004), 261.
- ¹¹³ Mahmud Yunus, *Kamus Arab Indonesia* (Jakarta: PT. Mahmud Yunus Wadzuryah, 1990), h. 196
- ¹¹⁴ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Vol. III (Beirut: Dar Al-Fikr, 1983), 294; Lihat juga Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijarah, Syirkah* (Bandung: PT. Al-Maarif 1987), 46-66.
- ¹¹⁵ Syamsuddin Muhammad bin Urfa ad-Dasuqi, *asy-Sarh al-Kabir, Hasyiah Ad-Dasuqi* (Beirut: Dar al-Ihya Al-Arabi, III, t.th), 348.
- ¹¹⁶ Syamsuddin Muhammad bin al-Khatib as-Syarbani, *Mughni Muntaj* (Beirut: Dar Al-Ma`rifat, II, 1996), 274.
- ¹¹⁷ Abu Muhammad Ibnu Qudamah, *Al-Mughni*, tahqiq: Abdullah Ibn Abdul Muhsin at-Turki (Riyadh: Dar al-Alam al-Kutub, VI, 1997), 109.
- ¹¹⁸ Wahbah Azzuhaili, *Al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuhu*, Juz IV (Beirut: Dar Al-Fikr, 1989), 793.
- ¹¹⁹ KHES Buku II Bab I pasal 20 ayat 3.
- ¹²⁰ Saleh Al-Fauzan, *Al-Mulakkkhasul Fiqhi*, Alih Bahasa Abdul Hayyie al-Kattani, Ahmad Ikhwani dan Budiman Mushtofa, Cetakan I (Jakarta: Gema Insani Pers, 2005), 464.
- ¹²¹ Ibnu Hajar menyebutkan hadits tersebut dalam *Bulugul Marom Kitabusyirkah* walaupun disana Al-Hakim menyatakan hasan hadits tersebut. Hadist serupa diriwalkan oleh Abu Qosim Al Ashbahani dalam *Tarhib Wa Tarhib*. Lihat Nailul Author 5, 264.
- ¹²² HR. Muslim 5/ 1551 Abu Dawud No.3406 bab *Musaqab* ,hadits ini dishahihkan oleh Al Albani.
- ¹²³ Ibnu Qudamah Al Maqdisi, Al Mugni, (Mesir: Dar Al Manaroh, tt,5),h.1
- ¹²⁴ Abdul Azis Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve, 1996), 1510.
- ¹²⁵ Wahbah Azzuhaili, *al-Fiqh al-Islami...*,*Op.Cit.*, 796.
- ¹²⁶ Muhammad Asy-Syarbini Al-Khathib, *al-Iqna' fi Halli Al-Fadzi Abi Syuja' Juz II* (Beirut: Dar Al-Fikr, 19995M/1416 H),h.43
- ¹²⁷ Abdullah Ibnu Hijazi Asy-Sarqawi, *Hasyiyat asy-Syarqawi ala Tuhfat ath-Thullab* (Beirut: Dar-Al-Fikr, tt), 72.
- ¹²⁸ Abu Hamid Al-Ghazali, *al-Wajiz Fi Fiqh al-Imam asy-Syafi'i*, Juz V (Beirut:

- Dar Al-Kutub, 2004 M/1425 H), 187.
- ¹²⁹ Muhammad Amin Al-Kurdi, *Tanwir Al-Qulub Fi Mu'amalati 'Allam al-Ghuyub* (Beirut: Dar Al-Fikr, tt), 327.
- ¹³⁰ Chairuman Pasaribu dan Suhrawardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian dalam Islam* (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), 76.
- ¹³¹ Muhammad, *Dasar-dasar Keuangan Islam.*, *Ibid.*, 84.
- ¹³² Fathurahman Djamil, *Penerapan Hukum Perjanjian...Op.Cit.*, 101.
- ¹³³ Rachmat Syafe'i, *Fiqh Muamalah*, (Bandung: Pustaka Setia, 2001), h. 201
- ¹³⁴ Wahbah Azzuhaili, *Al Muamalat al-Maliyah al-Muashirah* (Beirut: Dar Al-Fikr, 2000), 105.
- ¹³⁵ Muhammad bin Ibrahim al-Musa, *Syirkah al-Asykbash Baina al-Syariah wa al-Qonun* (Riyadh: Universitas Ibnu Mas'ud, 1997), 190.
- ¹³⁶ *Ibid.*, 190.
- ¹³⁷ *Ibid.*, 192.
- ¹³⁸ *Ibid.*, 192.
- ¹³⁹ Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Juz ke-IV (Beirut: Dar al-Fikr, tt), 836.
- ¹⁴⁰ Muhammad Syafe'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktik* (Jakarta: Gema Insani Press, 2001), 95.
- ¹⁴¹ Wahbah az-Zuhaili, *al-Mua'amalat al-Maliyyah al-Muashirah* (Beirut: Dar al-Fikr, 2002), 106.
- ¹⁴² Muhammad al-Kabir, *Hasyiyat al-Bujairami ala Syarbi Minhaj ath-Thullab* (Beirut: Dar AlFikr, Juz II), 22.
- ¹⁴³ *Ibid.*, 21.
- ¹⁴⁴ Fathurrahman Djamil, *Op.Cit.*, 175-176.
- ¹⁴⁵ Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, (Jakarta: PT Pustaka Utama Grafiti, 2005), 26.
- ¹⁴⁶ *Ibid.*, 26.
- ¹⁴⁷ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqhul Islamy.*.2002, *Op.Cit.*, 840.
- ¹⁴⁸ *Ibid.*, 841.
- ¹⁴⁹ *Ibid.*, 840.
- ¹⁵⁰ Algaoud, *Islamic Banking*, Edward Elgar, Massachusetts, Burhan Wira-subrata (penerjemah), *Perbankan Syariah: Prinsip Praktek Prospek* (Jakarta: Serambi, 2002), 48.
- ¹⁵¹ *Ibid.*, 66.

- ¹⁵² Munir Fuady, *Perseroan Terbatas Paradigma Baru* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003), 142.
- ¹⁵³ Janus Sidabalok, *Hukum Perusahaan; Analisis Pengaturan Peran Perusahaan dalam Pembangunan Ekonomi Nasional di Indonesia* (Bandung: Nuansa Aulia, 2012), 111-112.
- ¹⁵⁴ Janus Sidabalok, dkk. *Pokok-Pokok Hukum Ekonomi Indonesia* (Medan: Bina Media Printis, 2006), 67.
- ¹⁵⁵ H.M.N Ourwosutjipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia* (Jakarta: Djambatan, 1981), 85.
- ¹⁵⁶ Farida Hasyim, *Hukum Dagang* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 147.
- ¹⁵⁷ Binoto Nadapdap, *Hukum Perseroan Terbatas* (Jakarta: Jala Permata Aksara, 2009), 4.
- ¹⁵⁸ Adib Bahari, *Prosedur Cepat Mendirikan Perseroan Terbatas* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010), 7.
- ¹⁵⁹ *Ibid.*, 8.
- ¹⁶⁰ Handri Raharjo, *Hukum Perusahaan* (Yogyakarta: Penerbit Pustaka Yustisia, 2009), 18.
- ¹⁶¹ M. Yahya Harahap (ed), *Hukum Perseroan Terbatas* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), 3.
- ¹⁶² Adib Bahari, *Op.cit.*, 7.
- ¹⁶³ Handri Raharjo, *Hukum Perusahaan...2009, Op.Cit.*, 18-19.
- ¹⁶⁴ Salim HS, *Hukum Kontrak, Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak* (Jakarta: Sinar Grafika, 2003), 65.
- ¹⁶⁵ G. Rai Widjaya, *Hukum Perusahaan* (Bekasi: Ksaint Blanc, 2003), 131.
- ¹⁶⁶ Handri Raharjo, *Hukum Perusahaan* (Yogyakarta: Penerbit Pustaka Yustisia, 2009), 22.
- ¹⁶⁷ Gunawan Widjaja, *Risiko Hukum Pemilik, Direksi & Komisaris PT*, (Jakarta: Forum Sahabat, 2008), 11-12.
- ¹⁶⁸ Nindyo Pramono, "Kedudukan Kekayaan Negara Dipisahkan Menurut UU. No. 19 Tahun 2002 tentang BUMN", dalam Sri Rejeki Hartono, dkk, *Permasalahan Seputar Hukum Bisnis, Persembahan Kepada Sang Maha Guru* (Yogyakarta: Tanpa Penerbit, 2006), 142.
- ¹⁶⁹ Pasal 31 ayat (1) UUPD 2007.
- ¹⁷⁰ Pasal 32 ayat (1) dan ayat (2) UUPD 2007.
- ¹⁷¹ Ali Ridho, *Badan Hukum dan Kedudukan Badan Hukum Perseroan, Perkumpulan Koperasi, Yayasan, Wakaf* (Bandung: Alumni, 1986), 17.
- ¹⁷² Pasal 1 Butir 2 UUPD 2007.

- ¹⁷³ Pasal 19 ayat (1) UUPT 2007.
- ¹⁷⁴ Pasal 38 ayat (1) UUPT 2007.
- ¹⁷⁵ Pasal 41 ayat (1) UUPT 2007.
- ¹⁷⁶ Pasal ayat (2) UUPT 2007.
- ¹⁷⁷ Pasal 64 ayat (1) UUPT 2007.
- ¹⁷⁸ Pasal 64 ayat (1) UUPT 2007.
- ¹⁷⁹ Pasal 71 ayat (1) UUPT 2007.
- ¹⁸⁰ Pasal 94, 105, 111 UUPT 2007.
- ¹⁸¹ Pasal 1, 2, 3 UUPT 2007.
- ¹⁸² Ridwan Khairandy, 2014, *Op.Cit.*, 98.
- ¹⁸³ Penjelasan pasal 92 ayat (2) UUPT menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan “kebijakan yang dipandang tepat “adalah kebijakan yang antara lain didasarkan pada keahlian, peluang yang tersedia, dan kelaziman dalam dunia usaha yang sejenis.
- ¹⁸⁴ Ridwan Khairandy, 2014, 106.
- ¹⁸⁵ Pasal 109 ayat (2) UUPT 2007.
- ¹⁸⁶ Pasal 109 ayat (3) UUPT 2007.
- ¹⁸⁷ Jhon Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif* (Malang: Bayumedia Publishing, 2006), 25.
- ¹⁸⁸ Philipus M. Hadjon, ”Pengkajian Penelitian Hukum Normatif.” *Jurnal Yuridika*, Universitas Airlangga Surabaya (1994), 2.
- ¹⁸⁹ Piter Mahmud Marzuki dalam Herowati Poesoko, *Ilmu Hukum dalam Perspektif Filsafat Ilmu* (Yogyakarta: Laksbang, 2018), 90.
- ¹⁹⁰ Philipus M. Hadjon dan Tatiek Sri Djatimiati, *Argumentasi Hukum, Langkah-langkah Legal Problem Solving dan Penyusunan Legal Opinion* (Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 2005), 2.
- ¹⁹¹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2007), 22.
- ¹⁹² Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum Suatu Pengantar* (Jakarta: Kelapa Gading, 2002), 43.
- ¹⁹³ Jhony Ibrahim, *Op. Cit.*, 161-162.
- ¹⁹⁴ *Ibid.*, 35.
- ¹⁹⁵ M. Khoidin, *Hukum Eksekuti Bidang Perdata* (Yogyakarta: Laksbang Justitia, 2019), 25.
- ¹⁹⁶ Peter Mahmud Marzuki, *Op.cit.*, 17.
- ¹⁹⁷ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: UI Press, 2007),

52.

¹⁹⁸ *Ibid.*, 52.

¹⁹⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Op.Cit.*, 141.

²⁰⁰ C.F.G. Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum pada Akhir Abad ke-20* (Bandung: CV. Alumni, 1991), 150-151.

²⁰¹ Yudha Bhakti Ardiwisastra, *Penafsiran dan Konstruksi Hukum* (Bandung: CV. Alumni 1991), 9-11.

Bagian II

Hakikat Akad Syirkah Mudharabah dalam Pendirian Perseroan Terbatas

A. Hakikat Akad Syirkah

1. Akad Syirkah

Pada dasarnya *syirkah* merupakan salah satu akad kerja sama usaha yang berpijak berlandaskan pada akad percampuran, akad ini menjadi akad yang paling utama dalam hukum Islam sebab menjadi dasar dari akad kerja sama usaha dalam yang sangat beragam. Dalam *Ensiklopedi Fiqh Muamalah*, *syirkah* atau *syarikah* memiliki arti percampuran antara beberapa mitra atau perseroan. *Syarik* adalah anggota dalam perseroan bersama mitranya untuk suatu pekerjaan atau urusan sehingga semua anggota menjadi satu kesatuan.¹ *Syirkah* secara etimologis mempunyai dua arti yaitu *al-ikhtilath* yang arti harfiahnya adalah percampuran atau penggabungan modal dari kedua pihak atau lebih menjadi satu bagian utuh dan juga berarti *al-nashib*, *al-hishshah* yang berarti porsi atau bagian. Dalam kosakata bahasa Indonesia, *syirkah* diterjemahkan menjadi perserikatan atau persekutuan.² Secara terminologis *syirkah* adalah hak kepemilikan suatu hal (kerja sama dalam usaha atau sekadar kepemilikan suatu benda) oleh dua orang atau lebih sesuai persentase tertentu dengan memberikan kontribusi dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai perjanjian yang disepakati bersama.³

Pengertian *syirkah* secara terminologis lebih gamblang dikemukakan para ulama fiqh, kalangan ulama Malikiyah memberikan pengertian *syirkah* adalah persetujuan untuk melakukan perbuatan hukum bagi keduanya beserta diri mereka. Masing-masing pihak

yang berkongsi memberikan persetujuan bagi mitranya untuk melakukan tindakan hukum (*tasarruf*) terhadap harta mereka di samping masih tetapnya hak-hak *tasarruf* bagi masing-masing pihak.⁴ Menurut ulama Syafi'iyah mendefinisikan *syirkah* adalah suatu ungkapan tentang tetapnya hak terhadap suatu benda (harta) bagi dua orang atau lebih secara bersama-sama.⁵ Di sisi lain, ulama Hanabilah mendefinisikan *syirkah* sebagai akad untuk berkumpul (bersama-sama) dalam kepemilikan atau melakukan tindakan hukum (*tasarruf*).⁶ Selanjutnya, ulama Hanafiah mendefinisikan *syirkah* sebagai suatu ungkapan tentang akad antara dua pihak yang berkongsi dalam modal pokok dan keuntungan.⁷

Dari beberapa definisi para ulama fiqh di atas, dapat dipahami *syirkah* merupakan hak secara bersama-sama yang dimiliki oleh dua orang atau lebih dalam kepemilikan benda, atau kepemilikan bersama dalam kegiatan usaha pengelolaan harta dengan kontribusi modal secara bersama-sama, dengan keuntungan dibagi bersama kepada pihak-pihak yang terlibat. Wahbah az-Zuhaili memandang bahwa definisi yang dikemukakan oleh Hanafiyah merupakan definisi yang paling relevan, sebab dalam definisi tersebut mengungkapkan hakikat *syirkah* sebagai merupakan suatu akad, sedangkan definisi-definisi ulama lainnya mengungkapkan *syirkah* dari sisi tujuannya, pengaruhnya, atau hasilnya.⁸ Berdasarkan hal tersebut Wahbah az-Zuhaili menyempurnakan definisi *syirkah* sebagai akad kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana (*amal/expertise*) dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai kesepakatan.⁹

Dalam fatwa DSN Majelis Ulama Indonesia *akad syirkah* merupakan akad kerja sama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu di mana setiap pihak memberikan kontribusi dana/modal usaha (*ra'sal-mal*) dengan ketentuan bahwa keuntungan dibagi sesuai *nisbah* yang disepakati atau secara proporsional, sedangkan kerugian ditanggung oleh para pihak secara proporsional.¹⁰ Selanjutnya dipertegas dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) dalam Buku II bab I pasal 20 ayat 3 bahwa *akad*

syirkah adalah kerja sama antara dua orang atau lebih dalam hal permodalan, keterampilan atau kepercayaan dalam usaha tertentu dalam pembagian keuntungan berdasarkan *nisbah* yang disepakati dengan pihak-pihak yang berserikat.¹¹

Undang-Undang Perbankan Syariah juga mendefinisikan *akad syirkah* atau *musyarakah* sebagai akad kerja sama di antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu yang masing-masing pihak memberikan porsi dana dengan ketentuan bahwa keuntungan akan dibagi sesuai dengan kesepakatan, sedangkan kerugian ditanggung sesuai dengan porsi dana masing-masing.¹²

Dengan demikian, *akad syirkah* dapat disimpulkan sebagai akad kerja sama usaha yang dilakukan dua orang/pihak atau lebih yang bertujuan untuk mendapatkan keuntungan, di mana para pihak memberikan modal (*ra'sal-mal*), keterampilan atau kecakapan dengan ketentuan jika mendapat keuntungan maupun terjadi kerugian maka akan dibagi sesuai dengan *nisbah* (yang disepakati dan kerugian ditanggung para pihak sesuai dengan proporsi modal yang dikeluarkannya).

2. Jenis Akad Syirkah Menurut Ulama Fiqh

Akad Syirkah merupakan perjanjian kerjasama yang bersifat finansial suatu usaha dengan melakukan percampuran (*ikhtilath*) dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi sesuatu (modal dan atau keahlian) dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai kesepakatan. Dalam literatur *fiqh muamalah*, *jumbur* ulama fiqh telah menyepakati atau membolehkan hukum *akad syirkah* untuk digunakan dalam aktivitas ekonomi dan bisnis dalam kehidupan masyarakat.¹³ Walaupun terdapat perbedaan dalam pendapat para ulama fiqh, namun perbedaannya hanya pada pembahasan tentang macam dan jenis *akad syirkah*, bukan pada substansi keberadaan *akad syirkah* sebagai akad yang medasari aktivitas ekonomi dan bisnis.

Ulama fiqh berbeda pendapat mengenai jenis atau wujud *syirkah*, sebagian mereka berpendapat bahwa *syirkah* itu terbagi tiga,

yaitu *syirkah al-ibahah*, *syirkah al-milk*, dan *syirkah al-uqud*.¹⁴ Mayoritas ulama fiqh membagi *syirkah* menjadi dua, yaitu *syirkah milk* dan *syirkah 'uqud*, tanpa memasukkan *syirkah ibahah*, sebab *syirkah ibahah* dipandang tidak memenuhi unsur-unsur *syirkah* dan syarat-syaratnya yaitu bentuk kerja sama dalam hal kebendaan atau harta, sedangkan *syirkah ibahah* tidak memenuhi hal-hal dimaksud.¹⁵ Termasuk juga dengan *syirkah milk* tidak dimasukkan dalam *akad syirkah*, pendapat ulama Hanafiah selain *syirkah 'uqud* tidak termasuk dalam *syirkah*, sebab *syirkah* hakikatnya adalah akad antara dua pihak atau lebih untuk menyatukan (menggabungkan) harta sebagai *ra 's al-maal* (modal usaha) dan bertujuan untuk mencari keuntungan untuk dibagikan di antara para sekutu (*syarik*), sebaliknya jika terjadi kerugian akan dibagi kepada sekutu sesuai dengan porsi masing-masing.¹⁶ Ketentuan ini tidak terdapat dalam *syirkah Ibahah* dan *syirkah amlak*, ulama Hanafiah menegaskan bahwa keduanya tidak dapat dinyatakan sebagai *syirkah*.

Berdasarkan hal di atas, pembahasan tentang wujud dan jenis *syirkah* dibatasi pada *syirkah 'uqud*, karena *syirkah* ini lebih relevan dengan konteks hukum bisnis di Indonesia sebagaimana ditegaskan dalam KUH Perdata Bab III tentang Perikatan dan Bab VIII tentang Persekutuan (pasal 1618) bahwa persekutuan perdata *partnership/maatschap*) adalah “perjanjian antara dua orang atau lebih mengikatnya diri untuk meamsukkan sesuatu (*inbrenng*) ke dalam persekutuan dengan maksud membagi keuntungan yang diperoleh karenanya”. Dan dinyatakan oleh mayoritas ulama berada dalam domain hukum bisnis (*tijarah*) yang berorientasi untuk mendapatkan keuntungan, sedangkan *syirkah ibahah* dan *syirkah milk* berorientasi untuk tolong menolong (*tabarru ')*.

Syirkah 'uqud merupakan suatu akad yang dilakukan oleh dua orang/pihak atau lebih untuk sama-sama bersepakat dan bersekutu dalam modal atau melakukan kerja sama usaha dengan tujuan mencari keuntungan.¹⁷ Ulama Hanafiyah menetapkan syarat-syarat untuk *syirkah 'uqud*, sebagian dari syarat-syarat tersebut ada yang bersifat umum untuk semua jenis *syirkah 'uqud* dan sebagian lagi berlaku khusus untuk masing-masing jenis *syirkah*. Untuk keab-

sahan *syirkah 'uqud* harus dipenuhi syarat-syarat,¹⁸ antara lain: *tasarruf* yang menjadi objek *akad syirkah* harus bisa diwakilkan, pembagian keuntungan harus jelas, dan keuntungan harus merupakan bagian yang dimiliki bersama secara keseluruhan. Pembahasan *syirkah 'uqud* sangat luas dan dikelompokkan ke dalam kategori: *Pertama, syirkah bil amwal* (persekutuan dalam modal), di antaranya; (*syirkah 'inan* dan *syirkah mufawadhah*); *Kedua, syirkah abdan/'amal* (kerja sama bidang pekerjaan/keahlian), *syirkah wujuh* (kerja sama bidang reputasi), dan termasuk *syirkatul mudharabah* (kerja sama modal dan pekerjaan/keahlian).

Berikut akan dijelaskan sistem kerjasama masing-masing *akad syirkah* sebagai berikut:

a. *Syirkah 'Inan* (kerja sama dalam modal dan pekerjaan)

Syirkah 'inan merupakan syirkah antara dua pihak atau lebih dimana masing-masing membawa dana sebagai modal dan badan masing-masing dalam sebuah usaha. Modal utama dalam usaha ini adalah uang dan tenaga, jenis syirkah ini merupakan *syirkah* yang disepakati semua ulama tentang keabsahan hukumnya. *Syirkah 'inan* merupakan penyederhanaan dari *syirkah 'inan fi al-amwal*. *Syirkah 'inan* didefinisikan sebagai kerja sama antara dua pihak atau lebih, masing-masing pihak membawa dana sebagai modal dan badan/pekerjaan dalam sebuah usaha, modal utama dalam usaha ini adalah uang yang dinyatakan dalam mata uang dan pekerjaan, dengan jumlah dana boleh tidak sama diantara para sekutu (*syarik*).¹⁹

Pendapat tersebut diafirmasi oleh Mustafa al-Khin, menurutnya *syirkah 'inan* merupakan serikat yang dilakukan antara dua orang atau lebih dalam berbisnis, para pihak ikut memberikan dana, ikut mengelola (kerja) dan berbagi keuntungan dan kerugian, dalam *syirkah 'inan*, dana diberikan, kerja dilakukan dan hasil yang diterima oleh masing-masing pihak tidak sama,²⁰ sesuai proporsi masing-masing. *syirkah 'inan* dapat digunakan dalam perseroan *joint venture*, penyertaan saham, dan proyek khusus (*special investment*),²¹ yang berkembang dalam bisnis kontemporer.

Syirkah 'inan merupakan jenis *syirkah* yang disepakati *jumbur* ulama di antaranya ulama Hanafiah, Syafi'iyah, Zaidiah, Ja'fariah, Zhahiriah, dan Hanabilah dalam salah satu *qaul* yang *rajih*,²² terutama menyangkut keabsahan hukumnya. Dalam *syirkah* ini bila modalnya berbentuk barang baik sebagian maupun keseluruhan, maka barang tersebut harus lebih dulu dihitung nilainya sebelum *akad syirkah* berlangsung berdasarkan nilai alat tukar yang digunakan. *Syirkah 'inan* memberikan peluang bagi para sekutu untuk tidak memiliki modal jumlah yang sama sehingga para pemilik modal yang kecil bisa ikut andil sebagai anggota dalam *syirkah* ini. *Syirkah 'inan* dibangun diatas prinsip *wakalah* (perwakilan) dan amanah (kepercayaan), karena masing-masing sekutu (*syarik*) telah memberikan kepercayaan dan izin untuk mengelola dana dalam usaha yang disepakati tersebut.

Dalam melaksanakan *syirkah 'inan*, menurut Wahbah az-Zuhaili, terdapat beberapa ketentuan-ketentuan yang harus dilakukan oleh para sekutu (*syarik*),²⁴ di antaranya: *Pertama*, para sekutu dalam *syirkah 'inan* dibolehkan membuat syarat-syarat yang berkaitan dengan bidang usaha yang boleh atau tidak boleh dilakukan oleh masing-masing mitra sehingga memudahkan pelaksanaannya dan menghindari sengketa di tengah pelaksanaan akad tersebut berlangsung. *Kedua*, pembagian keuntungan dalam *syirkah 'inan* dilakukan berdasarkan sistem proporsional artinya keuntungan dibagi berdasarkan kuantitas modal yang disertakan para sekutu.

Dalam hal pembagian keuntungan maupun kerugian para ulama fiqh diataranya ulama Malikiyah, Syafi'iyah, Zhahiriyah, Imamiah, dan Zufar (dari kalangan Hanafiah) menyatakan bahwa salah satu syarat sah *akad syirkah 'inan* adalah harus dinyatakan bahwa hasil usaha yang berupa laba atau rugi dibagi secara proporsional, adapun pokok-pokok pemikiran ulama fiqh tersebut, antara lain: *Pertama*, *akad syirkah 'inan* yang dalam aktanya menyatakan klausul hasil usaha (laba) yang diterima salah satu mitra lebih besar dari yang lainnya sedang jumlah modalnya sama, maka syarat tersebut batal. *Kedua*, *akad syirkah 'inan* yang di dalam aktanya menyatakan klausul bahwa hasil usahanya yang diterima para mitra sama

jumlahnya, sedangkan porsi modalnya tidak sama, maka syarat tersebut batal. *Ketiga, akad syirkah 'inan* yang dalam aktanya dinyatakan bahwa hasil usaha (laba) hanya diterima satu sekutu (*syarik*), padahal masing masing sekutu (*syarik*) menyertakan usaha maka syarat tersebut batal. Distribusi keuntungan tergantung kesepakatan, bukan atas badan karena badan tidak menanggung kerugian harta selain kerugian tenaga yang telah dikeluarkan. Bila nilai uang yang disetor sama, kerugian ditanggung bersama secara merata. Hal ini sesuai kaidah *fiqhiyah*: "Laba itu tergantung pada apa yang mereka sepakati bersama, sedang kerugian ditanggung masing masing pihak berdasarkan nilai modal (uang)."²⁵

b. *Syirkatul Mufawadhab* (kerjasama dalam modal sama)

Syirkah ini merupakan kerja sama usaha yang berpijak pada kesamaan terhadap hal-hal yang menyangkut modal maupun syarat-syarat yang harus dimiliki oleh para sekutu. Prinsip persamaan ini di elaborasi dari istilah *mufawadhab* yang berasal dari kata *at-taufid* (penyerahan), sedangkan dalam arti bahasa adalah *al-musawah* yang berarti persamaan. Penyebutan tersebut digunakan karena pada perseroan ini harus terdapat kesamaan dalam modal, keuntungan, kerugian dan tenaga/keahlian para sekutu (*syarik*). Seorang ulama fiqh kontemporer, Wahbah az-Zuhaili mendefinisikan *syirkah mufawadhab* sebagai suatu perjanjian kerja sama antara beberapa orang yang mengerjakan suatu pekerjaan, setiap sekutu (*syarik*) menjadi penanggung jawab atas sekutu lainnya dan terikat dengan tindakan yang telah dilakukan oleh sekutu lainnya dalam semua hak dan kewajiban. Konstruksi pemikiran tersebut dapat dipahami semua sekutu saling menanggung hak dan kewajiban yang berkaitan dengan kegiatan usaha yang dilakukan, artinya setiap sekutu berkedudukan sebagai wakil dari sekutu lainnya, sekaligus penjamin atas kewajiban-kewajibannya.²⁶

Menurut Sayyid Sabiq, *syirkah mufawadhab* merupakan perjanjian kerja sama usaha yang berdasarkan pada prinsip kesamaan terhadap seluruh yang berhubungan dengan modal, keterampilan

usaha, agama, modal, dan usaha. Para sekutu (*syarik*) harus menyediakan dana untuk dijadikan modal usaha dengan jumlah yang sama; memiliki keterampilan usaha yang sama, sama-sama menganut agama Islam; serta berkuasa secara penuh untuk melakukan usaha bisnis dan bertanggung jawab penuh atas usaha/bisnis yang dilakukan.²⁷ Hal ini dikuatkan oleh pendapat Mustafa al-Khin bahwa *syirkah mufawadhah* merupakan kerja sama yang dilakukan dua sekutu atau lebih dengan syarat dana (modal) yang dikeluarkan harus sama begitupun kerja dan tanggung jawabnya.²⁸

Syarat utama dari jenis *syirkah* ini adalah kesamaan dana yang diberikan, kerja, tanggung jawab, dan beban utang dibagi oleh masing-masing pihak. Sekalipun syarat-syarat *syirkah* ini relatif lebih ketat, namun ia dapat diterapkan dalam Perseroan Terbatas, *joint venture*, penyertaan saham, dan proyek khusus (*special investment*).²⁹ Dengan demikian, dapat ditegaskan bahwa *syirkah mufawadhah* artinya perseroan yang dibentuk berdasarkan kesepakatan dan bekerja sama dua orang atau lebih untuk usaha bersama dengan syarat untuk setiap sekutu mengeluarkan modal, tenaga/keahlian yang sama serta keuntungan maupun kerugian dibagi dengan sama pula. Jenis *syirkah* ini menurut Hanifiyah dan Zaidiyah dibolehkan.³⁰ Begitupula Malikiyah juga membolehkan *syirkah mufawadhah* meskipun tanpa menyebutkan maksud seperti Hanifiyah.³¹

Dari sisi syarat keabsahan hukumnya tidak ada perbedaan pendapat antara Imam Malik dengan Imam Abu Hanifah, terutama terkait dengan syarat *syirkah mufawadhah*. Menurut Imam Abu Hanifah, salah satu syarat *syirkah mufawadhah* adalah kesamaan dalam hal jumlah modal. Hal ini dipertegas dengan pandangan Imam Malik, dengan tanpa adanya syarat kesamaan modal berarti sangat identik dengan *syirkah inân*.³² Adapun para ulama fiqh yang tidak membolehkan *syirkah mufawadhah* di antaranya ulama Syafi'iyah, Hanabilah, dan *jumbur fuqaha*, disebabkan akad tersebut tidak jelas dalil syar'i yang menjadi landasannya, *syirkah* ini memberlakukan syarat kesamaan yang sangat sulit untuk diwujudkan pada realitasnya sehingga dalam *akad syirkah mufawadhah* terkadung unsur *gharâr* dan *jahâlah*.³³

c. *Syirkah Abdan* (kerja sama dalam pekerjaan)

Syirkah abdan secara terminologis bermakna suatu bentuk kerjasama antara dua orang atau lebih untuk melakukan suatu pekerjaan berasma-sama, upah kerjanya dibagi di antara mereka sesuai dengan persyaratan yang disepakati bersama.³⁴ Mustafa al-Khin mendefinisikan *syirkah abdan* adalah serikat yang dilakukan oleh dua orang atau lebih—tanpa ada modal—untuk menerima pekerjaan bersama dan berbagi keuntungan.³⁵ Rachmat Syafii mendefinisikan *syirkah abdan* adalah persekutuan dua orang untuk menerima suatu pekerjaan yang akan dikerjakan secara bersama-sama, kemudian keuntungan dibagi di antara keduanya dengan menepatkan persyaratan tertentu.³⁶ Jika dikontekstualisasikan dengan kebutuhan masyarakat dewasa ini, maka *syirkah 'abdan* dapat dipahami kerja sama antara dua orang atau lebih yang memiliki profesi yang sama untuk menerima pekerjaan secara kolektif/bersama dan berbagi keuntungan dari pekerjaan itu. Subtansi *syirkah* ini yang terpenting adalah pembagian kerja atas keahlian masing-masing sesuai kesepakatan.³⁷ Salah satu bentuk praktiknya adalah kerja sama dua orang konsultan untuk mengerjakan sebuah proyek yang telah disepakati bersama.

Karakteristik *syirkah* ini berdasarkan pada badan (tenaga) atau keahlian dalam usaha sebagai modal utama, dalam hal ini tidak disyaratkan kepada setiap sekutu untuk sepadan dalam tenaga maupun keahlian. Adapun pembagian keuntungan harus dibagi sesuai kesepakatan bersama. Hal ini sah menurut *jumbur* ulama walaupun kemampuan masing masing sekutu tidak sama. Ulama yang membolehkan adalah dari kalangan Hanafiyah, Malikiyah, Hanabilah serta Zaidiyah.³⁸ Namun, menurut Syafi'iyah, Imamiyah dan Zufar (ulama dari Hanafiyah) memandang *syirkah abdan* hukumnya batal karena para ulama fiqh tersebut memandang bahwa *syirkah* itu hanya khusus dalam harta *benda* saja, bukan dalam bentuk pekerjaan atau tenaga semata. Karena pekerjaan tidak dapat diukur nilai materinya, sehingga kontribusi masing-masing pihak tidak dapat dihitung secara pasti, artinya ada unsur ketidakjelasan (*gharar*) dalam bentuk *syirkah* semacam ini.³⁹

Sedangkan para ulama Malikiyah mengajukan beberapa syarat untuk keabsahan *syirkah abdan* ini dengan tiga ketentuan,⁴⁰ antara lain: *Pertama*, pekerjaan atau profesi antara para peserta harus sama, apabila profesinya berbeda maka hukumnya tidak boleh, kecuali garapan pekerjaannya saling mengikat seperti tukang kayu dan tukang batu mengerjakan sebuah rumah. Hal ini diperbolehkan karena pekerjaan yang satu bergantung kepada pekerjaan yang lainnya sehingga saling mengikat. *Kedua*, tempat pekerjaannya juga harus satu lokasi, tetapi jika lokasi keduanya berbeda maka pekerjaannya harus satu kesatuan yang terintegrasi, jika tidak terintegrasi maka tidak sah. *Ketiga*, Pembagian upah harus sesuai dengan kadar pekerjaan yang di syaratkan bagi setiap anggota serikat.

Berdasarkan deskripsi di atas maka *syirkah abdan* memiliki potensi untuk dikembangkan di era modern saat ini berdasarkan profesi, misalnya para arsitek bekerjasama untuk sebuah pekerjaan proyek pembangunan gedung perkantoran, dokter bekerjasama untuk mendirikan klinik atau rumah sakit dan kerja sama pekerjaan lainnya.

d. *Syirkah Wujud* (kerja sama bidang reputasi)

Kata *al-wujud* berasal dari kata *al-jah* yang arti harfiahnya adalah reputasi atau nama baik. Adapun modal dalam usaha *syirkah* berupa: 1) Uang dan/atau barang, *syirkah* yang dilakukannya disebut *syirkah amwal*, 2) Keahlian atau keterampilan usaha, *syirkah* yang dilakukannya disebut *syirkah abdan*, dan nama baik atau reputasi *syirkah* yang dilakukannya disebut *syirkah wujud*. Dengan demikian, *syirkah wujud* adalah *syirkah* yang modal usahanya berupa reputasi atau nama baik mitra-mitra yang ber-*syirkah*.⁴¹

Sayyid Sabiq mendefinisikan *syirkah wujud* sebagai pembelian yang dilakukan oleh dua orang atau lebih tanpa menggunakan modal melainkan menggantungkan pada kepercayaan dan keahliannya dalam berdagang. *Syirkah* yang terjadi di antara mereka bertujuan untuk mencari keuntungan (*profit oriented*) yang dilakukan melalui kesepakatan tanpa profesi maupun harta.⁴² Wahbah

az-Zuhaili menyatakan *syirkah wujuh* adalah kerja sama antara dua pihak atau lebih, keduanya tidak menyerahkan modal usaha dalam bentuk harta atau keahlian. Keduanya membeli barang kepada pihak lain secara tangguh (*bai' al-mu'ajjal*) atas dasar tanggung jawabnya dan menjualnya secara tunai (*bai' al-naqih*) dengan mengandalkan reputasi mereka di mata masyarakat.⁴³ Dalam konteks ini *syirkah wujuh* kadang juga disebut sebagai *syirkah-tanggung jawab* karena dalam *syirkah* tersebut terdapat unsur tanggung jawab bersama, yaitu melunasi utang kepada penjual sebelumnya.⁴⁴

Rachmat Syafi'i menyatakan *syirkah wujuh* adalah bersekutunya dua pemimpin dalam pandangan masyarakat tanpa modal, untuk membeli barang secara tidak kontan dan akan menjualnya secara kontan, kemudian keuntungan yang diperoleh dibagi di antara mereka dengan syarat tertentu.⁴⁵ Sedangkan menurut Fathurrahman Djamil, *syirkah wujuh* merupakan kerja sama antara dua orang atau lebih yang mengandalkan *wujuh* (reputasi, prestasi, wibawa, atau nama baik), dan tidak ada keterlibatan modal sama sekali. Seperti praktik antar pedagang yang tidak membeli barang secara tunai atas kepercayaan dan jaminan mitranya, kemudian menjualnya dengan tunai.⁴⁶

Syirkah semacam ini dibolehkan oleh kalangan ulama Hanafiyah, Hanabilah dan Zaidiyah dengan *dalil* bahwa itu merupakan *syirkah tadhamun* (penanggungan) *wa taukil* (perwakilan) yaitu setiap mitra dan mengkalim barang yang ia tanggung dari hasil pinjaman tersebut dan juga dapat mewakilkan kepada sekutunya (*syarik*) untuk melakukan pembelian dan penjualan. Alasan lain menurut mereka akad ini telah lama dilakukan kaum muslimin dari masa kemasa dan tidak terdengar satupun ulama yang melarangnya. Pendapat kedua adalah pendapat ulama dari kalangan Malikiyyah, Syafiiyyah, Zahiriyah, Imamiyyah, dan juga Abu Tsaur, yang mengatakan bahwa *syirkatul wujuh* adalah *bathil* karena *syirkah* terdapat pada harta dan tenaga (badan) sehingga mereka menilai bahwa *syirkatul wujuh* bukan salah satu dari kedua hal tersebut.⁴⁷

Untuk menghindari unsur *gharar* dalam *syirkah wujuh*, terdapat beberapa ketentuan masing-masing mitra harus memiliki

tanggung jawab yang jelas atas utang yang ditanggung bersama, ketentuan mengenai harus jelasnya jumlah utang masing-masing mitra secara tidak langsung akan menjadi dasar diketahuinya porsi modal *syirkah wujud*, sebagaimana dalam *syirkah amwal*, pembagian keuntungan dalam *syirkah wujud* hanya boleh dilakukan secara proporsional, dan para ulama sepakat bahwa kerugian usaha *syirkah wujud* merupakan tanggung jawab mitra secara proporsional.⁴⁸ Maka atas dasar pendapat di atas dapat kita simpulkan bahwa *syirkah wujud* akan menghasilkan kejelasan bagian yang dimiliki oleh setiap sekutu dari sebuah barang hutangan tersebut (sebagai modal), sehingga keuntungan atau kerugian akan dibagi sesuai persentase bagian yang mereka tanggung bila terjadi kerugian. Ini semua karena setiap sekutu sebagai *dhamin* (penanggung) dari bagian yang telah disepakati dalam akad.

3. Sifat Modal Usaha (*Ra 's al-Mal*) Akad *Syirkah*

a. Modal Usaha Akad *Syirkah*

Pada hakikatnya *akad syirkah* merupakan sistem perjanjian percampuran (*al-ikhtilat*) atau persekutuan modal usaha dua pihak atau lebih, sehingga antara masing-masing sulit dibedakan, seperti persekutuan hak milik atau perserikatan usaha.⁴⁹ Percampuran di sini adalah seseorang mencampurkan modal dengan modal orang lain sehingga tidak mungkin untuk dibedakan. Sedangkan menurut istilah, para fuqaha berbeda pendapat mengenai pengertian *syirkah*, di antaranya menurut Sayyid Sabiq, yang dimaksud dengan *syirkah* ialah akad antara orang yang berserikat dalam modal dan keuntungan.⁵⁰ Menurut Hasbi ash-Shiddiqie, bahwa yang dimaksud dengan *syirkah* ialah akad yang berlaku antara dua orang atau lebih untuk *ta'awun* dalam bekerja pada suatu usaha dan membagi keuntungannya.⁵¹

Mayoritas ulama memandang modal usaha (*ra 's al-mal*) dimasukkan dalam rukun *akad syirkah* sebab keberadaan modal usaha menjadi pokok dalam sebuah *akad syirkah*, menurut ulama Syafi'iyah rukun dari *syirkah* terdiri dari tiga unsur pokok,⁵² yaitu *Sighat*,

yang terdiri dari *ijab* dan *kabul*, dua orang yang bersekutu, dan harta sebagai modal. Namun ulama Hanafiyah berpendapat bahwa rukun *syirkah* ada dua, yaitu *ijab* dan *kabul*, sebab hal ini akad yang menentukan adanya *syirkah*.⁵³ Sedangkan yang lain seperti dua orang yang melakukan perjanjian *syirkah*, dan modal usaha berada di luar hakikat dan dzatnya perjanjian *syirkah*, tetapi ulama Hanafiah memasukkan modal usaha sebagai syarat untuk tegaknya rukun dalam *syirkah*.

Mengenai modal usaha dan cara bagaimana modal usaha dikelola oleh para sekutu (*syarik*) dalam *akad syirkah*, para ulama memberikan pendapat yang bervariasi. Kalangan ulama Syafi'iyah tentang modal usaha (*ra's al-mal*) dalam *akad syirkah* mensyaratkan beberapa hal antara lain: *pertama*, modal itu berupa barang *mistli*, artinya barang yang dapat dibatasi oleh takaran atau timbangan dan barang tersebut bisa dipesan, seperti emas dan perak yang keduanya bisa dibatasi dengan timbangan. *Kedua*, modal dicampur sebelum *akad syirkah* berlangsung, dan *Ketiga*, modal yang dikeluarkan oleh masing-masing para sekutu itu sejenis.⁵⁴ Jadi, bagi ulama Syafi'iyah *akad syirkah* tidak sah apabila salah satu anggota mengeluarkan modal yang berbeda jenisnya.

Ulama Hanafiah menerapkan syarat-syarat *akad syirkah* sebagai berikut: *Pertama*, berkaitan dengan bentuk *syirkah*, *syirkah* dengan harta maupun dengan yang lainnya memiliki dua syarat: (a) berkaitan dengan objek dijanjikan (*al-maq'ud alaiih*) dan merupakan perkara yang hendaknya bisa diwakilkan, (b) berkaitan dengan keuntungan, hendaknya keuntungan merupakan bagian yang bersifat umum dan bisa diketahui seperti separuh, sepertiga dan sebagainya. *Kedua*, berkaitan dengan modal usaha (*ra's al-mal*) dalam *syirkah* mempunyai 3 (tiga) sifat: (a) modal *syirkah* itu berupa mata uang emas atau perak yang sama nilainya dan keuntungan antara mereka sesuai dengan persentase berdasarkan modal yang mereka berikan, demikian pula mengenai kerugian, (b) modal itu telah ada pada saat perjanjian berlangsung, atau ketika dilakukan pembelian, (c) modal *syirkah* tidak berupa utang, sebab utang adalah uang *ghaib* (tidak hadir).⁵⁵

Adapun syarat modal usaha (*ra 's al-mal*) dalam *syirkah* menurut ulama Malikiyah sebagai berikut: *Pertama*, para sekutu (*syarik*) harus merdeka dan *baligh* serta cakap, sehingga segala tindakannya dapat dipertanggung jawabkan. *Kedua*, *sighat*, harus menunjukkan pada persekutuan walaupun terjadi secara *'urf* baik perkataan maupun perbuatan. *Ketiga*, modal harus satu jenis. *Keempat*, keuntungan dan kerugian harus sesuai dengan ukuran modal yang dimasukkan.⁵⁶

Sedangkan menurut ulama Hanabilah menyatakan bahwa modal usaha (*ra 's al-mal*) *akad syirkah* antara lain: *Pertama*, modal diketahui oleh para sekutu (*syarik*) baik secara kuantitas maupun kualitasnya; *Kedua*, modal harus ada di tengah-tengah para sekutu; *Ketiga*, berdasarkan modal yang diberikan oleh para sekutu, maka selanjutnya harus ada kesepakatan agar masing-masing sekutu mendapatkan ukuran pembagian keuntungan yang sudah diketahui dan bersifat serikat, seperti persentase separoh, sepertiga, atau semisalnya.⁵⁷

b. Sifat Modal Usaha Akad Syirkah

Salah satu rukun dalam *akad syirkah* adalah adanya modal yang harus dimiliki oleh para pihak sekaligus menjadi unsur utama sah atau tidaknya pelaksanaann *akad syirkah*, namun ulama fiqh berbeda pandangan tentang pemaknaan dan sifat modal usaha dalam *akad syirkah*. Hal ini berimplikasi terhadap pandangan ulama fiqh mengenai keabsahasan wujud *akad syirkah* khususnya pada pembahasan *syirkah al-uqud* (kerja sama dengan transaksional/*akad*). Oleh karena itu, sifat modal usaha (*ra 's al-mal*) dalam *akad syirkah* dapat di bagi menjadi tiga wujud yaitu (1) modal usaha dengan harta (*ra 's al mal bil amwal*) yang dapat digunakan dalam *syirkah 'inan* dan *syirkah mufawadah*; (2). Modal dengan badan atau keahlian (*ra 'sl al-maal bil badan/bil a 'mal*) yang digunakan *syirkah abdan* dan selanjutnya; (3) Modal dengan reputasi/nama baik (*ra 'sl al-mal bil wujuh*) dapat digunakan pada *syirkah wujuh*. Adapun sifat modal *akad syirkah* akan diuraikan sebagai berikut:

1) Sifat Modal *Syirkah 'Inan*

Menurut ulama Hanafiah, modal dalam *syirkah Inan* memiliki 3 (tiga) sifat antara lain: *Pertama*, Modal *syirkah* itu berupa mata uang emas atau perak yang sama nilainya. Keuntungan antara mereka sesuai dengan persentase yang mereka berikan, demikian pula tentang kerugian. *Kedua*, Modal itu telah ada pada saat perjanjian berlangsung, atau ketika dilakukan pembelian. *Ketiga*, Modal *syirkah* tidak berupa utang.⁵⁸ Berkaitan dengan syarat-syarat *syirkah 'inan*, yaitu: (a) Tidak disyaratkan adanya persamaan nilai saham, wewenang dan keuntungan, (b) Seorang persero boleh menyerahkan sahamnya lebih besar dari saham persero yang lain, dan (c) Setiap persero dapat diberikan tanggung jawab tanpa ikut serta rekannya yang lain.⁵⁹

Menurut ulama Syafi'iyah modal dalam *akad syirkah 'inan* terdapat beberapa syarat: *Pertama*, modal itu berupa barang misli, artinya barang yang dapat dibatasi oleh takaran dan bisa dipesan, seperti emas dan perak. Keduanya bisa dibatasi dengan timbangan. *Kedua*, modal dicampur sebelum perjanjian *syirkah* berlangsung. *Ketiga*, modal yang dikeluarkan oleh masing-masing anggota itu sejenis.

Menurut Imam Hambali bahwa modal usaha sebagai syarat sahnya *syirkah* harus memenuhi syarat antara lain; modal yang diberikan oleh harus diketahui oleh para sekutu (*syarik*), modal itu hadir artinya modal harus benar-benar ada dan dihadirkan pada saat *akad syirkah 'inan* dilaksanakan, selanjutnya dengan modal yang diberikan oleh para sekutu harus dituangkan dalam perjanjian bahwa masing-masing anggota mendapatkan persentase keuntungan yang sudah diketahui oleh para sekutu dengan ukuran yang jelas misalnya separoh, sepertiga atau semisalnya.⁶⁰

Sifat modal usaha dalam *syirkah 'inan* dapat dijelaskan sebagai berikut:

- a) Modal yang disertakan berupa uang. Modal usaha dalam *syirkah* ini harus lebih dulu dihitung nilainya sebelum *akad syirkah* berlangsung, dalam perseroan semacam ini yang menjadi

- investasi adalah uang, sebab uang adalah nilai kekayaan dan nilai harga yang harus dibeli.
- b) Modal harus jelas adanya. Syarat investasi itu modal harus jelas, sehingga bisa langsung dikelola. Sebab investasi yang tidak jelas tidak diperbolehkan. Oleh karena itu, tidak diperbolehkan mengadakan peseroan dengan kekayaan yang tidak ada atau bermodal hutang.
 - c) Modal atau barang modal dari berbagai pihak yang bersyirkah tidak harus sama jumlahnya atau sama nilainya. Begitu pula dalam bagi hasil, dapat sama juga dapat berbeda, bergantung pada persetujuan yang mereka buat sesuai dengan syarat transaksi.⁶¹

Dengan demikian, jelaslah bahwa *syirkah 'inan* adalah persekutuan dalam modal, usaha dan keuntungan. Modal berasal dari transaktor dan dilakukan bersama untuk meraih keuntungan yang bagi bersama. *Syirkah* semacam ini dalam kalangan ulama diperbolehkan. Meski secara teknis kalangan ulama berbeda tetapi secara substansi memiliki kesamaan. Ketentuan modal berupa uang/ barang yang harus jelas adanya tidak boleh berbentuk utang dan adanya kesepakatan dan persetujuan para transaktor mengandung kemaslahatan, terhindarnya kecurangan dan perilaku manipulatif lainnya. Aktivitas bisnis dan ekonomi yang memuat dimensi *maqasid syariah*, yakni terciptanya kesepakatan bisnis yang adil, jauh dari praktek menzalimi sesama mitra usaha.

2) Sifat Modal Usaha *Syirkah Muwafadah*

Syirkah mufawadah artinya kerjasama dibentuk berdasarkan kesepakatan dua orang atau lebih yang ber-*syirkah* untuk usaha bersama dengan syarat untuk setiap persero mengeluarkan modal, tenaga/keahlian yang sama dan kemudian keuntungan maupun kerugian dibagi dengan sama pula. Dalam *syirkah mufawadah* ini memiliki syarat-syarat khusus di antaranya; (a) Modal harta yang dikeluarkan oleh masing-masing sekutu (*syarik*) harus sama baik jenis maupun jumlahnya, (b). Para sekutu (*syarik*) memiliki

wewenang yang sama dalam membelanjakan untuk kepentingan usaha, (c) Para sekutu (*syarik*) memiliki kesamaan memeluk agama Islam, (d) Setiap para sekutu (*syarik*) harus dapat menjadi penjamin atau wakil dari persero lainnya dalam hal pembelian dan penjualan barang yang diperlukan.⁶²

Para ulama fiqh khususnya para Imam mazhab berbeda pendapat mengenai hukum dan bentuk *syirkah mufawadah*, menurut Imam Malik berpendapat *syirkah mufawadah* merupakan persekutuan antara dua orang atau lebih dalam modal dan keuntungan, dengan ketentuan masing-masing anggota menyerahkan kepada orang lain, hak bertindak atas nama *syirkah*, baik para anggotanya hadir semua atau tidak hadir, tanpa syarat modal masing-masing harus sama besarnya serta tanpa kewajiban memasukkan harta baru yang diperoleh salah seorang anggota di dalam modal *syirkah*.⁶³

Imam Abu Hanifah mempertegas perbedaan *syirkah 'inan* dengan *mufawadah*. Dalam *syirkah 'inan* hanya uang saja yang diperhatikan tidak mesti sama besar jumlah sahamnya, sedangkan dalam *syirkah mufawadah* haruslah sama jumlah modal dari para persero. Sesuai dengan sebutan “*mufawadah*”, dikehendaki adanya dua perkara: kesamaan macam hartanya (modal), juga keseluruhan hak, milik kedua belah pihak.⁶⁴ Imam Syafi'i mengemukakan alasan bahwa sebutan *syirkah* itu hanya berlaku pada percampuran harta saja dan bukan bukan jual beli dan pemberian kuasa.⁶⁵ Untuk mencapai persamaan sebagaimana disyaratkan dalam *syirkah mufawadah*, dalah perkara sukar, karena banyak menyangkut kesamaran (*gharar*) dan ketidakjelasan (*jalalah*).⁶⁶ Adapun ulama Hanabilah memandang *syirkah mufawadhah* yang berarti persamaan dalam modal, kerja, perwakilan, untung dan rugi adalah diperbolehkan. pendapat *jumbur*, yaitu dalam *syirkah mufawadah* setiap sekutu (*syarik*) harus meminta pendapat dan keridhaan bersama *syarik* yang lain dalam *thasaruf mal* atau kebijakan dalam bisnisnya agar tidak ada *gharar* dan *jabalah* (penipuan).⁶⁷

Terkait dengan modal usaha *syirkah mufawadah*, para ulama Hanafiah menyatakan bahwa *syirkah* ini mempunyai tiga sifat yang menjadi landasan pelaksanaannya. *Pertama*, Modal usaha *syir-*

kah mufawadah itu berupa mata uang emas atau perak yang sama nilainya. Keuntungan antara mereka sesuai dengan persentasi yang mereka berikan, demikian pula mengenai kerugian. *Kedua*, Modal usaha *syirkah mufawadah* itu telah ada pada saat perjanjian berlangsung, atau ketika dilakukan pembelian. *Ketiga*, Modal usaha *syirkah mufawadah* tidak berupa utang.⁶⁸

Adapun syarat-syarat *syirkah mufawadah*, antara lain: a) Nilai saham dari masing-masing persero harus sama. Seandainya salah satu patner memiliki lebih banyak modal, maka *syirkah* tidak sah; b) mempunyai wewenang bertindak yang sama. Tidak sah *syirkah* antara anak kecil dengan orang yang sudah *baligh*; c) mempunyai agama yang sama. *Syirkah* orang muslim dengan non-Muslim tidak boleh; d) Setiap persero harus menjadi penjamin, atau wakil persero lainnya baik dalam pembelian dan penjualan barang-barang yang diperlukan.⁶⁹

Secara sederhana akad ini bentuk kerja sama dari dua atau lebih pelaku perjanjian yang memiliki modal, keahlian dan pembagian yang sama. Keniscayaan *syirkah mufawadah* berupa uang atau barang yang memiliki nilai dan jumlah sama serta keahlian yang sama dengan ketentuan adanya modal sebelum terealisasinya *syirkah*. Dalam aturan tersebut secara komplit harus terpenuhi, karena salah satu syarat tidak terpenuhi berpotensi negatif melahirkan transaksional yang mengandung *mufsadat*. Dilihat dari *masalah*, *syirkah* ini memiliki kesamaan yang sama dengan *syirkah 'inan*, meski secara operasional memiliki perbedaan. Tapi kedua *syirkah* tersebut mengandung kemaslahatan yakni menghindarkan keburukan bagi masyarakat serta menutup jalan kerugian (*sadd al-dzari'*) bagi transaktor yaitu menutup perilaku yang negatif menikmati keuntungan secara pribadi dan tidak adanya transparansi.

3) Sifat Modal Usaha *Syirkah Abdan/'Amal*

Konsep *syirkah abdan* merupakan kerjasama yang timbul antara dua orang atau lebih untuk melakukan suatu pekerjaan bersama-sama, upah kerjanya dibagi di antara mereka sesuai dengan

persyaratan yang disepakati bersama.⁷⁰ Oleh karena itu, *syirkah* ini berpijakan pada badan (tenaga) atau keahlian/keterampilan dalam usaha sebagai modal utama, artinya modal usaha yang dijadikan dasar dalam bekerjasama adalah badan yang berarti tenaga atau keahlian/keterampilan.

Adapun sifat-sifat modal dalam *syirkah abdan/ 'amal* sebagai berikut: Modal tenaga atau keahlian/keterampilan dalam *syirkah abdan* harus jelas subjeknya. Modal tenaga atau keahlian/keterampilan dalam *syirkah abdan* harus ada pada saat kerja sama dilakukan. Modal tenaga atau keahlian/keterampilan dalam *syirkah abdan* harus sama. Modal tenaga atau keahlian/keterampilan dalam *syirkah abdan* diperkenankan berbeda namun harus ada keterkaitan dengan objek usaha yang akan dilaksanakan. Ulama yang mengabsahkan *akad syirkah abdan/ 'amal* (bekerja sama dengan bermodal tenaga (keahlian atau keterampilan) adalah dari kalangan Hanafiyyah, Malikiyah, Hanabilah, serta Zaidiyyah,⁷¹ sedangkan ulama Syafi'iyah menyatakan bahwa *syirkah abdan/ 'amal* hukumnya *bathil*, karena tidak dapat diukur dengan jelas sehingga mengandung unsur *gharar* dan *jahalalah*.

Syirkah abdan dapat disederhanakan persekutuan keahlian adalah bentuk kerja sama dari dua atau lebih yang beraliansi menerima suatu pekerjaan, hasil dari pekerjaan tersebut dibagi bersama sesuai dengan kesepakatan para transaktor. Kalangan ulama Syafi'iyah melarang praktek ini, tetapi kalangan Hanafiyyah, Malikiyah, Hanabilah, serta Zaidiyyah mengabsahkannya. Unsur yang harus terpenuhi dalam *syirkah* ini subjek pelaku sama-sama mengetahui secara jelas modal tenaga dan keahliannya, meskipun berbeda modal tenaga dan keahliannya tapi harus ada keterkaitan dengan objek usaha yang akan dilaksanakan sehingga sama-sama mengetahui tupoksi di setiap keahliannya untuk menyelesaikan transaksi tersebut. Unsur tersebut harus terpenuhi untuk terciptanya *maqasid syariah* dalam akad bisnis, yakni terciptanya dan menjaga kebersamaan dan kerja sama, perintah kerja sama dan bersatu dan larangan perpecahan dan konflik.

4) Sifat Modal Usaha *Syirkah Wujub*

Syirkah wujub merupakan kerja sama antara dua pihak atau lebih dengan modal meminjam dari pihak luar karena kedudukan mereka di masyarakat serta kepercayaan orang yang dipinjam hartanya.⁷²

Hal ini memberikan penjelasan bahwa keberadaan modal *syirkah wujub* ini adalah ia bisa eksis meski tanpa modal. Hanya dengan berbekal amanah, ia sudah bisa melakukan sebuah usaha dan mendapat keuntungan atau laba. Menurut ulama Hanafiah, Hanabilah dan Zaidiyah, *syirkah* ini dihukumi boleh. Ulama Syafiyah, Malikiyah, Zhahiriyah, Imamiyah, menganggap *syirkah* ini *bathil*, karena yang disebut *syirkah* hanyalah dengan modal dan kerja, sedangkan kedua unsur ini dalam *syirkah wujub* tidak ada.⁷³

Dari pendapat ulama fiqh tentang *syirkah wujub* di atas, maka dalam modal usaha *syirkah* ini memiliki sifat-sifat sebagai berikut:

- a) Modal reputasi/nama baik dalam *syirkah wujub*, para mitra/sekutu harus memiliki reputasi mengenai kemampuan/keahlian yang baik dalam pengelolaan suatu usaha.
- b) Modal harta disediakan oleh pihak lain dalam bentuk barang yang menjadi objek usaha dari para pihak/sekutu dengan sistem jual beli yang tangguhkan.
- c) Modal reputasi/nama baik dalam *syirkah wujub* harus didasarkan pada kesamaan keahlian/reputasi yang dimiliki sesuai dengan objek akad.

Serikat yang dilakukan dua orang atau lebih yang tidak punya modal sama sekali, para perjanjian melakukan suatu pembelian dengan kredit dan menjualnya secara tunai dan keuntungan yang diperoleh dibagi bersama. Dalam *syirkah* ini yang menjadi parameter adalah didasarkan pada kadar tanggung jawab masing-masing sekutu (*syarik*) terhadap barang dagangan atau dalam pekerjaannya. Kadar persentase keuntungan berdasarkan pada tanggung jawab dan tidak boleh melebihi atau mengurangi kadar tanggung jawab masing-masing sekutu (*syarik*).

4. Pembagian Keuntungan dan Kerugian *Akad Syirkah*

Dalam setiap kerja sama antara dua orang atau lebih pasti mempunyai suatu tujuan yang memungkinkan akan mudah dicapai jika dilaksanakan bersama. Demikian juga dengan *syirkah*, bahwa tujuan *syirkah* adalah untuk mencapai serta memperoleh laba atau keuntungan yang akan dibagi bersama dengan kesepakatan yang dibuat oleh para anggota *syirkah* pada saat mengadakan perjanjian langsung. Bahwa syariat memberikan izin untuk meningkatkan laba atas kerja sama dengan kontribusi masing-masing pihak dalam modal bisnis ini. Meskipun demikian, syarat mengharuskan agar kerugian dibagi secara proporsional berdasarkan besarnya kontribusi terhadap modal.⁷⁴

Pembagian keuntungan (*al-ribh*) dan kerugian (*al-khasarah*) dalam *akad syirkah* ditentukan dengan menentukan *nisbah* bagi hasil atau perbandingan yang dinyatakan dengan angka seperti persentase pembagian hasil usaha, baik *nisbah* proporsional ataupun *nisbah* kesepakatan. *Nisbah* proporsional adalah *nisbah* atas dasar proporsi modal para pihak dalam *syirkah* yang dijadikan dasar untuk membagi keuntungan dan kerugian. *Nisbah* kesepakatan adalah *nisbah* atas dasar kesepakatan bukan atas dasar porsi modal yang dijadikan dasar untuk membagi keuntungan dan kerugian.

Modal *akad syirkah* diperoleh dari para sekutu (*syarik*) baik berbentuk harta dan atau tenaga sehingga keuntungan itu mengalami pembagian antara anggota yang ada di dalam perseroan karena berasal dari modal harta dan tenaga. Para ulama telah sepakat dalam pembagian keuntungan harus sesuai dengan persentase jumlah modal yang disetorkan oleh masing-masing anggota sebesar 50%, maka keuntungan yang diperoleh juga 50%. Kemudian mereka berselisih pendapat mengenai modal yang berbeda, tetapi pembagian keuntungan sama, seperti harta yang disetorkan kepada *syirkah* itu sebesar 30%, sedangkan yang lain 70%, adapun pembagian keuntungan masing-masing anggota *syirkah* sebesar 50%; hal ini didasarkan pada kesepakatan para sekutu yang berpijak pada prinsip keadilan, kerelaan para sekutu.

Para ulama fiqh berbeda pandangan, menurut Imam Maliki dan Imam Syafi'i tidak memperbolehkan pembagian semacam ini, dengan alasan tidak boleh dibagi pihak yang bekerja sama dengan mensyaratkan kerugian.⁷⁵ Imam Hanafi dan Imam Hambali, memperbolehkan pembagian keuntungan berdasarkan dengan sistem di atas, dengan syarat pembagian itu harus melalui kesepakatan terlebih dahulu antara anggota (sekutu). Argumentasi Imam Maliki dan Imam Syafi'i tentang pelarangan hal itu sebab keuntungan adalah hasil pengembangan modal yang ditanamkan atau di setorkan, pembagian keuntungan harus mencerminkan modal yang ditanamkan, selain itu juga berpendapat tidak diperbolehkan mensyaratkan keuntungan di luar modal yang ditanamkan.

Keuntungan dan kerugian akan ditentukan berdasarkan atas jumlah modal yang ditanamkan dan pembagiannya tergantung dari kesepakatan mereka.⁷⁶ Keuntungan adalah pertumbuhan modal, sedangkan kerugian adalah pengurangan modal yang dilakukan kedua belah pihak itu sama dan mereka menetapkan pembagian yang tidak seimbang di dalam keuntungan dan kerugian. Hal itu berarti menentang ketentuan *syirkah*, hal ini sama saja mereka memutuskan bahwa semua keuntungan akan bertambah kepada satu pihak saja. Sedangkan ada yang memungkinkan pembagian keuntungan tidak sama dengan persentase jumlah modal yang disetorkan adalah karena dalam setiap usaha bersama bukan hanya modal yang menjadi pertimbangan utama antara satu anggota dengan anggota yang lain karena terdapat perbedaan pengalaman dan kemampuan dalam menjalankan modal usaha.⁷⁷

Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI bahwa *nisbah* bagi hasil harus mengikuti ketentuan sebagai berikut: a) sistem pembagian keuntungan harus disepakati dan dinyatakan secara jelas dalam akad; (b) *nisbah* pembagian keuntungan boleh disepakati dalam bentuk *nisbah* proporsional atau dalam bentuk kesepakatan; c) *nisbah* pembagian keuntungan dinyatakan dalam bentuk angka persentase terhadap keuntungan dan tidak dalam bentuk nominal atau angka persentase dari modal usaha; d) *nisbah* kesepakatan tidak boleh menggunakan angka persentase yang mengakibatkan

keuntungan hanya dapat diterima oleh salah satu mitra atau mitra tertentu; e) *nisbah* kesepakatan boleh dinyatakan dalam multi-*nisbah*; f) *nisbah* kesepakatan boleh diubah sesuai dengan kesepakatan. Setelah *nisbah* pembagian keuntungan dalam *syirkah* disepakati, maka dalam pelaksanaan pembagian keuntungan juga jelas berapa persen dari keuntungan yang berhak diterima oleh para *syarik*.⁷⁸

Sedangkan ketentuan pembagian keuntungan dan kerugian *syirkah* menurut fatwa DSN MUI sebagai berikut: a) Keuntungan usaha *syirkah* harus dihitung dengan jelas untuk menghindari perbedaan atau sengketa pada waktu alokasi keuntungan atau penghentian *syirkah*; b) Seluruh keuntungan usaha harus dibagikan berdasarkan *nisbah* proporsional atau *nisbah* kesepakatan, dan tidak boleh ada sejumlah tertentu dari keuntungan ditentukan di awal yang ditetapkan untuk *syarik* tertentu; c) Salah satu *syarik* boleh mengusulkan untuk mendapatkan keuntungan lebih jika keuntungannya melebihi jumlah tertentu; d) Keuntungan *syirkah* boleh dibagikan sekaligus pada saat berakhirnya akad atau secara bertahap sesuai kesepakatan dalam akad; e) Kerugian usaha *syirkah* wajib ditanggung (menjadi beban) para *syarik* secara proporsional sesuai dengan porsi modal usaha yang disertakan.⁷⁹

5. Pengaturan Akad Syirkah di Indonesia

Praktik *akad syirkah* sebagai bagian dari sistem hukum Islam sejatinya telah lama berlangsung ditengah masyarakat, tepatnya sejak Islam masuk dan diterima oleh masyarakat Indonesia (dulu nusantara) pada abad ke-7,⁸⁰ hingga abad 16 M melalui para saudagar⁸¹ dengan strategi perdagangan dan perkawinan namun pada tahap selanjutnya setelah Islam berakar kuat di tengah masyarakat, maka peran saudagar diganti oleh para ulama untuk melakukan dakwah dan menjadi pegawai hukum Islam di Indonesia.⁸² Penerimaan masyarakat terhadap Islam tidak hanya pada aspek tauhid (teologis), namun juga dengan aspek hukum Islam termasuk bidang mu`*amalah*.⁸³ Transformasi hukum Islam di Nusantara ini sangat tampak sekitar abad ke-16-17 banyak para ulama menulis

kitab seperti Syeikh Nuruddin al-Raniri yang berjudul *Sirath al-Mustaqim* (1628), selanjutnya disebar ke wilayah Nusantara. Kemudian dikembangkan oleh Syeikh Muhammad Arsyad al-Banjari dalam kitabnya *Sabilul Muhtadin* pada saat itu sebagai mufti Kerajaan Banjar sekaligus sebagai dasar dalam penyelesaian sengketa masyarakat Banjarmasin. Transformasi hukum melalui karya para ulama juga terjadi di wilayah Kesultanan Palembang dan Banten dengan diterbitkan kitab hukum Islam *Fathul Qarib* yang merupakan karya Syeikh Nawawi al-Bantani,⁸⁴ dan dijadikan pedoman dalam kehidupan masyarakat.

Perkembangan transformasi hukum Islam di Nusantara melalui para ulama juga telah diikuti dan dilaksanakan oleh masyarakat yang telah memeluk Islam yang tersebar di berbagai kerajaan-kerajaan di Pulau Jawa (Jepara, Tuban, Gresik, Ngampel Demak dan kemudian Mataram).⁸⁵ Dari peta sejarah inilah dapat dipahami bahwa hukum Islam menjadi landasan masyarakat di Indonesia telah berlangsung berabad-abad, masih berbentuk kerajaan kerajaan kecil sebelum Indonesia menjadi Negara kesatuan. Namun, abad ke-18 dan ke-19 di berbagai negara mengalami modernisasi disemua sektor kehidupan, sementara di sisi lain masyarakat Indonesia mengalami kolonialisasi sehingga terjadi stagnasi di berbagai sektor. Hal ini juga berimplikasi lahirnya gerakan pembaharuan Islam di abad ke-20 termasuk di Indonesia bersamaan dengan bangkitnya kekuatan bangsa melawan kolonialisasi melalui gerakan modernisme atau reformisme Islam yang bertujuan untuk kemajuan dan kejayaan umat Islam, terutama pembaharuan fiqh Islam dan upaya aktualisasinya dalam kehidupan umat Islam Indonesia sehingga sesuai dengan kebutuhan masyarakat di Indonesia termasuk dibidang sistem ekonominya (mu` *amalah*).

Pembaharuan Islam di Indonesia ditandai dengan berdirinya organisasi Muhammadiyah pada 1912 yang sangat *concern* pada transformasi Islam menjadi dasar sistem kehidupan masyarakat Indonesia. Selanjutnya, pada 1926 juga berdiri Nahdlatul Ulama sebagai organisasi berdasarkan paham *Ahlussunnah wal Jamaah* yang *concern* terhadap transformasi fiqh Islam khususnya metode

sorogan, *bandongan* baik di Pesantren, surau/langgar dan madrasah, majelis taklim, dan terus diperkuat. Kedua organisasi ini saling melengkapi baik berbagai aspek kajian akademik maupun implementasi hukum Islam dalam sistem kehidupan masyarakat terutama penerapan sistem ekonomi syariah dari sebelum Indonesia merdeka sampai saat ini.

Kajian fiqh *mu'amalah* kembali didalami mulai dari kajian-kajian ahli fiqh klasik hingga kajian fiqh *mu'amalah* era kontemporer. Hal ini tampak dalam kegiatan di kalangan intelektual muslim Indonesia di Pesantren maupun yang dilakukan jalur pendidikan formal. Bahkan melalui badan otonom seperti Majelis Tarjih Muhammadiyah,⁸⁶ dan Lembaga Bahtsul Masail Nahdlatul Ulama (NU) yang membahas hukum Islam aktual dalam bentuk fatwa,⁸⁷ sehingga terus memberikan rekomendasi dalam keputusan-keputusan penting untuk merespons isu-isu keagamaan dan hukum Islam yang berkembang di tengah masyarakat termasuk isu di bidang ekonomi khususnya bunga bank.⁸⁸

Kebutuhan terhadap adanya kesatuan persepsi dan langkah para ulama di Indonesia, maka pada 1975 didirikan Majelis Ulama Indonesia (MUI) pada 7 Rajab 1395 H, bertepatan dengan 26 Juli 1975 di Jakarta, sebagai hasil dari hasil musyawarah para ulama, cendekiawan dan *zu'ama* dari berbagai wilayah di Indonesia yang bertujuan sebagai wadah terus melakukan transformasi Islam ke dalam kehidupan berbangsa dan bernegara dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia. Selanjutnya meski perumusan dan penerbitan Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) mulai sejak 1975, berbagai langkah telah dilakukan, tetapi sampai pada 1988 ini Indonesia belum mengakomodasi *syirkah*. Namun, semangat masyarakat untuk mewujudkan sistem ekonomi berbasis syariah terus mendorong konsolidasi para ulama, hingga kemudian digelar Munas IV Majelis Ulama Indonesia (MUI) di Hotel Sahid pada 22-25 Agustus 1990 yang menghasilkan keputusan panitia pembentukan Bank Syariah di Indonesia, yang sebelumnya didahului dengan lokakarya tentang bunga bank dan perbankan. Selanjutnya, tim ini juga bergerak melakukan penggalangan dana dari

para pengusaha muslim untuk menjadi pemegang saham pendiri sehingga hanya dalam waktu singkat ide berdirinya bank syari'ah tersebut, dukungan dari berbagai pihak terus mengalir. Dan baru pada 1 November 1991, setelah berbagai persyaratan pendirian bank syari'ah terpenuhi, maka dilakukan penandatanganan akte pendirian bank syari'ah pertama di Indonesia dengan nama Bank Mu'alamat Indonesia (BMI) di Sahid Jaya Hotel dengan akte notaris Yudo Paripurno, S.H. dengan izin Menteri Kehakiman No. C.2. 2413.HT.01.01. Dan berdasarkan Izin Prinsip Surat Menteri Keuangan RI No.1223/MK.013/1991 pada 5 November 1991, Izin Usaha Keputusan Menteri Keuangan RI No. 430/KMK.013/1992 pada 24 April 1992; pada 1 Mei 1992 BMI bisa memulai operasi melayani kebutuhan masyarakat melalui jasa-jasa atau produk-produknya dengan berbekal izin prinsip—dalam pendirian bank biasanya izin usaha keluar belakangan setelah ada izin prinsip, sehingga banyak bank-bank syari'ah yang beroperasi awalnya hanya berdasar izin prinsip.⁸⁹

Perkembangan praktik ekonomi syariah terus bergulir dari masyarakat, maka untuk memudahkan landasan praktik ekonomi syariah tersebut maka Majelis Ulama Indonesia (MUI) membentuk Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia (MUI) pada 1999, berdasarkan Surat Keputusan Dewan pimpinan MUI No. 754/MUI/II/1999 tentang Pembentukan Dewan Syariah Nasional MUI, yang khusus mengkaji, menerbitkan fatwa serta mendorong penerapan sistem ekonomi syariah di Indonesia. Berdasarkan fatwa DSN-MUI dan berkembang menjadi landasan bagi pembentukan pengaturan akad-akad ekonomi syariah di Indonesia. Adapun hasil fatwa DSN-MUI terkait dengan *akad syirkah* antara lain: Fatwa DSN-MUI No. 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *Musyarakah*, FATWA DSN-MUI No. 50/DSN-MUI/III/2006 tentang *Akad Mudharabah Musytarakah*, Fatwa DSN-MUI No. 51/DSN-MUI/III/2006 tentang *Akad Mudharabah Musytarakah* pada Asuransi Syariah, Fatwa DSN-MUI No. 73/DSN-MUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqisah*, Fatwa DSN-MUI No. 114/DSN-MUI/IX/ 2017 tentang *Akad Syirkah*,

dan berbagai fatwa lainnya.

Sejak didirikan pada 1991, Bank Muamalat Indonesia (BMI) semakin tumbuh dan telah mendorong pemerintah merespons perkembangan bank syariah terlebih dengan disahkan Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Langkah demikian diharapkan memberikan kebebasan kepada pelaku usaha untuk menentukan jenis keuntungan yang akan diambil dari nasabah baik tetap menggunakan bunga ataupun bagi hasil, selanjutnya regulasi tersebut diperkuat dengan diterbitkannya Peraturan Pemerintah (PP) No. 72 Tahun 1992 tentang bank bagi hasil. Dan setelah diberlakukan Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang perubahan UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, yang membuka kesempatan bagi siapa saja yang akan mendirikan bank syari'ah maupun yang ingin mengkonversi dari sistem konvensional menjadi sistem syari'ah. Dengan demikian, UU No. 10 Tahun 1998 sekaligus menghapus 6 PP No. 72 Tahun 1992 yang melarang *dual system*. Pasal 6 UU No. 10 Tahun 1998 secara tegas memperbolehkan bank umum yang melakukan kegiatan secara konvensional dapat juga melakukan kegiatan usaha dengan berdasar prinsip syari'ah melalui:

- a. Pendirian kantor cabang atau di bawah kantor cabang baru, atau perubahan kantor cabang atau di bawah kantor cabang yang melakukan kegiatan usaha secara konvensional menjadi kantor yang melakukan kegiatan usaha berdasar prinsip syari'ah.
- b. Selain itu, Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 terus melakukan perubahan untuk penyempurnaan dalam beberapa pasal yang dianggap penting termasuk penggunaan istilah *syari'ah* setelah sebelumnya menggunakan istilah *bagi hasil*. Adapun hasil perubahan berkaitan langsung dengan keberadaan bank syariah adalah pasal 1 ayat 12, pasal 1 ayat 13, pasal 6 huruf m, pasal 13 huruf c. Untuk memudahkan implementasi undang-undang tersebut maka dikeluarkan surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 32/34/KEP/DIR tanggal 12 Mei 1999

tentang Bank Umum dan Bank Perkreditan Rakyat dilengkapi dengan Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syari'ah dan Bank Perkreditan Rakyat Berdasarkan Prinsip Syari'ah.

Berdasarkan ketentuan tersebut dapat ditegaskan bahwa sampai 1998, *syirkah* tidak diatur secara eksplisit, namun secara implisit dapat ditemukan di pasal 1 ayat (12) dan pasal 1 (13) UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan dan secara tegas mengakomodir bank yang dikelola berdasar prinsip syari'ah yang lebih dikenal dengan *akad bagi hasil*. Sehingga Undang Undang No. 10 Tahun 1998 sebagai dasar hukum Perbankan di Indonesia belum dianggap sempurna dalam merespons berbagai kebutuhan pengaturan perbankan syariah di Indonesia, sehingga kurun waktu 1998 sampai dengan 2007 menjadi momentum mengkaji dan merumuskan peraturan yang lebih sempurna.

Pada tahap berikutnya adalah bahwa bank syariah semakin mendapat respons dari masyarakat dan *akad syirkah* sejatinya adalah akad yang menjadi karakter utama bank syariah. Di tengah begitu besarnya respons masyarakat, namun di sisi lain perkembangan pengaturan *syirkah* berjalan lambat sehingga para praktisi ekonomi dan bisnis maupun lembaga yudikatif sulit dalam penerapannya maupun penyelesaian di antara para sekutu (*syarik*). Mahkamah Agung Republik Indonesia sangat cepat menanggapi sehingga membentuk Tim Penyusunan Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah berdasarkan Surat Keputusan Nomor: KMA/097/SK/X/2006 pada 20 Oktober 2006. Tim penyusunan Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah ini berhasil menyusun hukum formal dan material berkaitan dengan hukum ekonomi syari'ah pada Juni 2008, dan *syirkah* diatur secara jelas dalam BUKU II tentang Akad, di dalam Bab VI tentang *Syirkah* serta Bab VII tentang *Syirkah Milk*. Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah yang secara eksplisit mengatur mengenai *syirkah*.

Kondisi perkembangan ekonomi dan bisnis syariah direspons oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) RI melakukan percepatan

pembentukan undang-undang yang khusus (*lex specialis*) yang mengatur perbankan syariah, sehingga tepat pada 16 Juli 2008 disahkan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang mengatur *syirkah/musyarakah* secara eksplisit pada pasal 1 (25), pasal 19 ayat (1) huruf c, pasal 19 ayat (2) huruf i, pasal 19 (2) huruf c dan i, pasal 21 huruf b *point* 1. Dan di tahun 2008, Direktorat Perbankan Syariah Bank Indonesia, mengeluarkan kodifikasi produk perbankan syariah, yang berisi semua mekanisme produk-produk perbankan syariah yang berdasarkan prinsip syariah, dan *syirkah* dijelaskan secara rinci pada bagian II tentang pembiayaan atas dasar *syirkah*, pada *point* a sampai *point* i. Kodifikasi produk perbankan syariah yang dikeluarkan oleh Direktorat perbankan Syariah di Bank Indonesia menjadikan pengaturan sistem *syirkah* di Indonesia lebih jelas.

Lahirnya berbagai peraturan perundang-undangan yang mengakomodasi *akad syirkah* secara khusus dan kegiatan ekonomi syariah secara umum di Indonesia merupakan tuntutan kebutuhan masyarakat muslim terhadap kegiatan bisnis yang dilandasi dengan semangat keinginan menjalankan syariah Islam sebagai konsekuensi dari keyakinan sebagian besar masyarakat Indonesia.

B. Hakikat *Akad Mudharabah*

1. *Akad Mudharabah*

Istilah *mudharabah* berasal dari kata *dharaba* yang memiliki arti beragam karena bergantung pada kata ikutannya. Sedangkan makna harfiahnya mempunyai beberapa arti, yaitu pergi mencari rezeki (*dharaba al-thair*); mencampur (*dharaba al-syai 'bil-syai'*); berniaga atau berdagang (*dharaba fi al-mal bil mali*). Wahbah az-Zuhaili menjelaskan salah satu arti *mudharabah* secara harfiah adalah melakukan perjalanan di muka bumi (*al-sir fil ardh*); beberapa derivasi dari kata *al-sir* adalah *istar* atau *istiyar* yang berarti belanja untuk keperluan dalam perjalanan.⁹⁰

Muhammad bin Ibrahim al-Musa mengutip pendapat para Imam mazhab tentang *akad mudharabah* antara lain: menurut

Imam Abu Hanifah (80-150 H) *mudharabah* adalah suatu akad perkongsian dengan harta/modal dari salah satu di antara kedua belah pihak yang sedang bekerja sama, sedangkan di pihak lain dengan keahlian pekerjaan (*skill*).⁹¹ Imam Malik (93-179 H) mendefinisikan *mudharabah* sebagai akad kerja sama di antara para pihak, ada pihak yang memberikan modal kepada seseorang yang memiliki keahlian dari usaha yang jelas, modal diserahkan secara tunai yang bertujuan menghasilkan keuntungan sedikit/banyak dengan prinsip sukarela (*taradhi*).⁹² Bagi Imam Syafi'i (150-204 H), *mudharabah* merupakan bagi hasil dengan menyerahkan modal usaha kepada pihak lain untuk usaha guna mendapatkan keuntungan di antara kedua belah pihak.⁹³ Sedangkan menurut Imam Hambali (164-241 H) *mudharabah* adalah seseorang memberikan modal usaha kepada pihak lain guna mendapatkan keuntungan di antara kedua belah pihak dengan ketentuan (syarat).⁹⁴

Wahbah az-Zuhaili, Ulama fiqh kontemporer mendefinisikan *mudharabah* sebagai suatu akad yang memuat penyerahan modal dari pemilik dana (*shahibul maal*) yang menyerahkan harta kepada pengelola usaha (*mudharib*) untuk dikelola dengan keuntungan dibagi kedua belah pihak berdasarkan *nisbah* yang disepakati, adapun kerugian menjadi tanggungan si pemilik modal sehingga pengelola usaha tidak menanggung kerugian sedikitpun, tetapi jika kerugian tersebut karena kelalaian pengelola usaha, maka ia harus bertanggung jawab atas kerugian tersebut.⁹⁵ Salah satu pakar ekonomi syariah di Indonesia Syafi Antonio mendefinisikan *mudharabah* sebagai akad kerja sama usaha dua pihak (*trust financing/trust investment*)⁹⁶ pihak pertama (*shahibul maal*) menyediakan seluruh modal dan pihak kedua adalah menjadi pengelola. Keuntungan (hasil) usaha dibagi berdasarkan kesepakatan para pihak sebagaimana akad dan jika kerugian maka menjadi tanggung jawab pemilik modal, kecuali kerugian disebabkan kelalaian pengelola, maka pengelola yang bertanggung jawab sepenuhnya.

Dengan demikian, *mudharabah* merupakan sistem kerja sama suatu usaha dengan prinsip bagi hasil, di mana pemilik modal memberikan amanah dan kepercayaan kepada pengelola (*mudha-*

rib) atas modal tersebut untuk dikelola dengan baik dengan keuntungan dibagi kedua belah pihak berdasarkan kesepakatan, sedangkan kerugian menjadi tanggung jawab pemilik modal, dan pengelola tidak menanggung kerugian, kecuali kerugian waktu, tenaga dan pikiran *mudharib*, tapi jika kerugian diakibatkan oleh kelalaian *mudharib*, maka *mudharib* wajib bertanggung jawab atas kerugian tersebut.

2. Jenis *Akad Mudharabah* Menurut Ulama Fiqh

Akad mudharabah merupakan ciri khas utama perjanjian kerjasama usaha berbasis syariah, sebab dalam sistem akad ini memberikan peluang bagi pihak yang memiliki modal usaha berupa harta atau berupa modal keahlian/keterampilan untuk melaksanakan kerja sama usaha untuk memperoleh keuntungan. Dalam akan ini modal akan terus bergerak dinamis dan tidak hanya menumpuk pada beberapa orang saja tetapi terus bergulir dan berimplikasi terhadap keadilan ekonomi dan kesejahteraan masyarakat. *Akad mudharabah* yang secara umum dibagi menjadi dua jenis, antara lain:

a. *Mudharabah Muthlaqah* (Tidak Terikat)

Menurut Ibnu Qudamah dalam Wahbah az-Zuhaili, *mudharabah mutlaqah* adalah akad kerja sama usaha pemberian modal antara dua pihak, yakni pihak pertama sebagai pemilik modal (*shahibul maal*) dan pihak kedua sebagai pengelola (*mudharib*) modal dengan keuntungan dibagi kedua belah pihak dengan ketentuan $\frac{1}{3}$ untuk penggarap modal, dan $\frac{2}{3}$ untuk pemilik modal,⁹⁷ atau dengan kata lain pada *mudharabah mutlaqah*, pemilik modal menyerahkan harta (modal usaha) kepada pengelola usaha dengan tidak ada ketentuannya, hak pengelola usaha adalah bebas mengelola modal tersebut untuk jenis usaha, waktu dan tempat *mudharabah*. Adapun untuk kewajiban pengelola usaha adalah dengan kemampuan/keahliannya menjalankan usaha semaksimal mungkin dan pemilik modal mempunyai hak terhadap pengembalian harta (modal usaha) sebagaimana dijelaskan oleh Imam Syafi'i

dan Imam Hambali, bahwa pemilik dana diperbolehkan meminta pengembalian modal usaha tersebut.⁹⁸

Dalam sistem *akad mudharabah mutlaqah*, pengelola usaha boleh dan bebas menggunakan modal untuk membeli barang apapun dari siapapun dan kapanpun ia boleh menjual barang-barang *mudharabah* dengan cara tunai maupun dengan kredit, bahkan ketika pengelola (*mudharib*) dibatasipun ia bebas berdagang sesuai dengan praktik umumnya para pedagang.⁹⁹ Selanjutnya Wahbah az-Zuhaili menegaskan bahwa *mudharabah mutlaqah* (*mudharabah* tidak terikat) adalah penyerahan modal dari pemilik dana (*shahibul mal*) kepada pengelola usaha (*mudharib*) guna melakukan usaha (bisnis) tanpa ditentukan jenis usahanya, tempatnya, waktunya, sifat bisnisnya, dan/pihak yang melakukan usahanya.¹⁰⁰

Sistem *mudharabah mutlaqah* dalam bisnis modern dapat diistilahkan sebagai *general investment*, yaitu suatu bentuk kerja sama usaha antara pemilik dana dengan pengelola usaha yang cakupannya sangat luas dan tidak dibatasi oleh spesifikasi jenis usaha, waktu, dan daerah bisnis.¹⁰¹ Menurut Ascarya, dalam *mudharabah mutlaqah* pemilik modal usaha tidak mensyaratkan kepada pengelola untuk melakukan jenis usaha tertentu, jenis usaha yang akan dijalankan oleh pengelola usaha dan secara mutlak diputuskan oleh pengelola usaha yang dirasa sesuai sehingga disebut *mudharabah* tak terikat atau tidak terbatas.¹⁰² Pelaksanaannya dilakukan tanpa syarat, pengelola bebas mengelola modal usaha tersebut dengan usaha apa saja yang menurut perhitungannya akan mendatangkan keuntungan dari arah mana saja yang diinginkan.¹⁰³ Misalnya jenis barang apa saja, di daerah mana saja, dengan siapa saja, asalkan apa yang dilakukan itu diperkirakan akan mendapatkan keuntungan. Pengelola usaha diberikan otoritas penuh oleh pemilik dana untuk menginvestasikan modal ke dalam usaha yang sesuai dengan konsep pengelola dan tidak terikat dengan syarat-syarat tertentu.

Dalam *mudharabah mutlaqah*, *mudharib* mempunyai mandat yang terbuka (*open mandate*) dan berwenang untuk melakukan apa saja yang diperlukan bagi keberhasilan tujuan *mudharabah* itu dalam rangka pelaksanaan bisnis yang bersangkutan. Namun,

jika ternyata pengelola usaha (*mudharib*) melakukan kelalaian dan kecurangan, maka pengelola harus bertanggung jawab atas konsekuensi yang ditimbulkannya. Apabila terjadi kerugian atas usaha itu, maka kerugian tidak dapat menjadi beban perjanjian *mudharabah* yang bersangkutan.

Dengan demikian, dapat dipahami bahwa *akad mudharabah mutlaqah* merupakan bentuk kerja sama antara pemilik modal (*shahibul maal*) dan pengelola/pengusaha (*mudharib*) di mana pemilik modal melakukan penyerahan modal tanpa syarat, sedangkan pengelola usaha bebas mengelola modal itu dengan usaha apa saja yang menurutnya akan mendatangkan keuntungan dan di daerah mana saja yang mereka inginkan. Sistem kerja sama usaha ini cakupannya sangat luas dan tidak dibatasi spesifikasi jenis usaha, waktu, daerah bisnis, sehingga pengelola/pengusaha memiliki ruang yang fleksibel untuk melakukan usaha, asal sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan amanah. Secara teknis operasional akan *mudharabah mutlaqah* diimplementasikan menjadi kerja sama antara bank bank dengan nasabah yang memiliki keahlian atau keterampilan untuk mengelola suatu usaha yang produktif dan halal. Hasil keuntungan dari penggunaan dana tersebut dibagi bersama berdasarkan *nisbah* yang disepakati.¹⁰⁴

b. *Mudharabah Muqayyadah* (*Mudharabah Terikat*)

Mudharabah muqayyadah adalah akad kerja sama usaha pemberian modal antara dua pihak yakni pihak pertama sebagai pemilik dana dan pihak kedua sebagai pengelola usaha dengan keuntungan dibagi kedua belah pihak dengan ketentuan 1/3 untuk pengelola usaha (*mudharib*) dan 2/3 untuk pemilik dana (*shahibul maal*), di mana pemilik dana mempunyai hak terhadap modalnya dan menentukan ketentuan-ketentuan seperti jenis usaha, waktu dan tempat *mudharabah* tersebut dilakukan sedangkan pengelola usaha mempunyai kewajiban untuk menjalankan usaha semaksimal mungkin dengan terikat pada ketentuan yang diberikan oleh pemilik dana baik tempat, jenis usaha, dan waktu.¹⁰⁵

Pada *mudharabah muqayyadah* ini, pengelola usaha harus mengikuti syarat-syarat dan batasan-batasan yang dikemukakan oleh investor, misalnya *mudharib* harus berdagang barang tertentu, pada tempat tertentu dan membeli barang pada orang tertentu.¹⁰⁶ Lebih jauh, Wahbah az-Zuhaili menegaskan bahwa *mudharabah muqayyadah* adalah akad penyerahan modal dari pemilik dana kepada pengelola usaha untuk melakukan usaha (bisnis) yang ditentukan jenis usahanya, tempatnya, waktunya, sifat bisnisnya, dan/atau pihak yang melakukan usahanya.¹⁰⁷

Dalam praktik *akad mudharabah* pada sistem ekonomi syariah kontemporer dipahami sebagai *special investment* dan merupakan kebalikan dari *akad mudharabah mutlaqah* di mana pengelola usaha dibatasi dengan batasan spesifikasi jenis usaha, waktu, dan tempat usaha.¹⁰⁸ Sedangkan menurut Ascarya, *mudharabah muqayyadah* adalah pemilik dana mensyaratkan kepada pengelola untuk melakukan jenis usaha tertentu pada tempat dan waktu tertentu sehingga disebut *mudharabah* terikat dan terbatas.¹⁰⁹ Sedangkan Muhammad Syafi'i Antonio menegaskan perbedaan kedua jenis akad tersebut, *mudharabah muqayyadah* dibatasi oleh spesifikasi jenis usaha, waktu dan daerah bisnis atau tempat usaha,¹¹⁰ sedangkan *mudharabah mutlaqah* diterapkan dalam penghimpunan dana dan *mudharabah muqayyadah* dalam penyaluran dana.¹¹¹

Mudharabah muqayyadah yaitu penyerahan modal dengan syarat-syarat tertentu, pekerja mengikuti syarat-syarat yang dicantumkan dalam perjanjian yang dikemukakan oleh pemilik modal. Misalnya, harus memperdagangkan barang tertentu, di daerah tertentu, dan membeli barang pada toko (pabrik) tertentu.¹¹² Pemilik dana (*shahibul maal*) boleh melakukan hal ini untuk menyelamatkan modal usaha (harta) dari risiko kerugian. Apabila pengelola usaha (*mudharib*) melanggar syarat-syarat/batasan maka pengelola usaha harus bertanggung jawab atas kerugian yang timbul.

Dalam *mudharabah muqayyadah*, pengelola tidak bebas menggunakan modal tersebut menurut kehendaknya sendiri, tetapi harus dengan memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh pemilik dana.¹¹³ Apabila pengelola usaha bertentangan dengan pengawa-

san dan pembatasan-pembatasan (syarat-syarat) tersebut, maka pengelola usaha bertanggung jawab atas konsekuensi yang ditimbulkannya. Berdasarkan beberapa definisi tersebut maka dapat dipahami bahwa *mudharabah muqayyadah* merupakan bentuk kerja sama antara pemilik modal (*shahibul maal*) dan pengelola usaha/pengusaha (*mudharib*) di mana sistemnya ada pembatasan atas jenis usaha, waktu, dan tempat usaha sehingga jenis dan ruang lingkup usaha yang akan dilakukan oleh pengelola usaha sudah ditentukan di awal akad.

Ulama sepakat mengenai sahnya *akad mudharabah mutlaqah*, tetapi ulama berbeda pendapat tentang status hukum atau keabsahan *mudharabah-muqayyadah* di antaranya:¹¹⁴

- 1) Ulama Malikiyah dan Syafi'iyah berpendapat bahwa *mudharabah-muqayyadah* tidak sah, maka dari itu, ulama Malikiyah dan Syafi'iyah melarangnya karena mensyaratkan penentuan tempat, penentuan orang dan penentuan waktu, sehingga substansi akad amanah dari *mudharabah* menjadi tidak jelas karena *shahibul maal* akan mengintervensi terhadap pengelola usaha (*mudharib*).
- 2) Ulama Hanafiyah berpendapat bahwa *akad mudharabah muqayyadah* sah di lakukan dengan beberapa syarat, antara lain:
 - a) Imam Abu Hanifah dan Imam Ahmad Ibn Hanbal membolehkan *mudharabah-muqayyadah* yang terkait dengan waktu usaha, pihak yang melakukan usaha, dan waktu yang akan datang (*idhafatuha ila al-mustaqbal*), sedangkan Imam Malik dan Imam Syafi'i melarangnya.
 - b) *Akad mudharabah muqayyadah* yang dikaitkan dengan syarat-syarat yang tidak pasti (misalnya seorang berkata: jika seseorang datang kepadamu dengan membayar utang kepadaku melalui engkau, pembayaran utang tersebut yang telah engkau terima dapat dijadikan modal usaha dengan *akad mudharabah*).
- 3) Ulama Hanabilah dan Zaidiah membolehkan *akad mudharabah muqayyadah*

Dalam melaksanakan usahanya pengelola usaha (*mudharib*) memiliki kewajiban dalam menjaga dan melaksanakan hal-hal yang telah ditentukan akad oleh pemilik dana (*shahibul maal*), pengelola usaha wajib menyerahkan modal berikut keuntungan yang didapatkan kepada pemilik dana apabila kerja sama *mudharabah* telah selesai dan berakhir. Akad kerja sama berakhir apabila pengelola usaha tidak cakap melakukan usaha atau pengelola usaha meninggal dunia dan pemilik dana memiliki hak untuk melakukan perbuatan hukum dan melakukan penagihan atas piutang yang dilakukan oleh pengelola usaha berdasarkan data dan bukti yang dimiliki, dan pengelola usaha bertanggung jawab atas hal-hal yang dilakukan di luar ketentuan akad.

3. Sifat Modal Usaha Akad Mudharabah

Modal usaha dalam *akad mudharabah* merupakan bagian dari syarat rukun akad tersebut sehingga keberadaan modal dalam *akad mudharabah* sangat penting dalam melaksanakan usaha yang akan dijalankan oleh para pihak. Dalam *akad mudharabah* sejatinya merupakan penggabungan/percampuran dari modal usaha yang berupa harta (*ra's al-mal bil amwal*) dan modal usaha yang berupa keahlian/keterampilan (*ra's al-mal bil abdan/bil 'amal*) yang harus dimiliki oleh para sekutu, berikut ini sifat modal dalam *akad mudharabah*:

a. Modal usaha dengan harta (*Ra's al-mal bil amwal*)

Akad mudharabah adalah perjanjian kerja sama yang juga bertumpu pada modal harta yang harus dimiliki oleh pemilik modal (*shahibul maal*) dalam melakukan kerja sama tersebut. Modal yang wajib disediakan oleh pemilik modal pada akad ini disyaratkan:¹¹⁵ 1) berbentuk uang, 2) jelas jumlahnya; 3) tunai dan bukan utang. Apabila modal itu berbentuk barang atau komoditas maka harus dinilai berdasarkan harga pasar. Demikian juga halnya dengan utang, utang tidak dapat dijadikan modal dalam *akad mudharabah*, tetapi apabila modal tersebut berupa *wadi'ah*, yaitu titipan

pemilik modal kepada pedagang, maka *wadi'ah* itu boleh dijadikan modal *mudharabah*. Dan modal dalam *akad mudharabah* harus diserahkan kepada *mudharib*, namun apabila sebagian modal itu tetap dipegang oleh pemilik modal, dalam arti tidak diserahkan seluruhnya, menurut ulama Mazhab Hanafi, Maliki, dan Syafi'i hal itu tidak diperbolehkan. Namun, ulama Mazhab Hambali menyatakan bahwa sebagian modal tersebut boleh berada di tangan pemilik modal/dana, asalkan tidak mengganggu kelancaran usaha tersebut.¹¹⁶

Dalam hal modal yang berbentuk harta benda *mudharabah* menurut Wahbah az-Zuhaili harus memenuhi syarat-syarat: a) Modal harta benda harus berupa alat ukur (*nuqud*/uang), bukan berupa barang; b) Modal harus dapat diketahui dan terukur; c) Modal harus tunai (bukan dalam bentuk piutang); d) Modal harus dapat diserahkan dari pemilik dana (*shahib al-mal*) kepada pengelola usaha (*mudharib*).¹¹⁷

Menurut Sri Nurhayati Wasilah, modal adalah objek *akad mu-dharabah*, sehingga harus berlaku syarat sebagai berikut:¹¹⁸ a) Modal yang diserahkan dapat berbentuk uang atau aset lainnya (dinilai sebesar nilai wajar), harus jelas jumlah dan jenisnya; b) Modal harus tunai dan tidak utang. Tanpa adanya setoran modal, berarti pemilik dana tidak memberikan kontribusi apapun padahal pengelola dana harus bekerja; c) Modal harus diketahui dengan jelas jumlahnya sehingga dapat dibedakan dari keuntungan; d) Pengelola dana tidak diperkenankan untuk *me-mudharabah*-kan kembali modal *mudharabah*, dan apabila terjadi maka dianggap terjadi pelanggaran kecuali atas seizin pemilik dana; e) Pengelola dana tidak diperbolehkan untuk meminjam modal kepada orang lain dan apabila terjadi maka dianggap terjadi pelanggaran kecuali atas seizin pemilik dana pengelola usaha memiliki kebebasan untuk mengatur modal menurut kebijaksanaan dan pemikirannya sendiri.

Menurut ascarya modal adalah sejumlah uang yang diberikan oleh *shahibul maal* kepada *mudharib* untuk tujuan investasi dalam *akad mudharabah*. Syarat yang berkaitan dengan modal, yaitu a) Modal harus berupa uang, b) Modal harus jelas dan diketahui jum-

lahnya, c) Modal harus tunai bukan utang, d) Modal harus diserahkan kepada mitra kerja.¹¹⁹

Sedangkan modal usaha dalam *akad mudharabah* menurut Fatwa DSN Majelis Ulama Indonesia merupakan sejumlah uang atau aset yang diberikan oleh penyedia dana (*shahibul maal*) kepada pengelola usaha (*mudharib*) untuk tujuan usaha dengan syarat, yaitu: a) Modal harus diketahui jumlah dan jenisnya; b) Modal dapat berbentuk uang atau barang yang dapat dinilai, jika modal diberikan dalam bentuk aset, maka aset harus dinilai pada waktu akad; c) Modal tidak dapat dalam bentuk piutang dan harus dibayarkan kepada pengelola usaha, baik secara bertahap maupun tidak, sesuai dengan kesepakatan dalam akad.¹²⁰ Beberapa pendapat para ulama fiqh maupun para pakar hukum Islam, juga dinyatakan secara tegas dalam Pasal 235 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES), bahwa wujud modal dalam *akad mudharabah* adalah (a) Modal harus berupa barang, uang dan atau barang yang berharga, (b) Modal harus diserahkan kepada pelaku usaha/*mudharib*, (c) Jumlah modal dalam suatu *akad mudharabah* harus dinyatakan dengan pasti.¹²¹

b. Modal Usaha dengan Keahlian (*Ra's al- Mal bil 'Amal*)

Pengelola usaha (*mudharib*) pada dasarnya bukan hanya dipandang sebagai subjek dalam *akad mudharabah* tetapi hakikatnya juga merupakan pihak yang memiliki modal usaha berbasis keahlian atau keterampilan (*al-abdan/al-'amal*) dalam mengelola usaha yang sedang dipercayakan kepadanya. Pengelola usaha (*mudharib*) menunjukkan modal yang dijadikan kerja sama adalah keahlian atau keterampilan juga disamakan dengan istilah *al-'amal* secara harfiah *berarti al-shun'ah* (pekerjaan/perbuatan), sebab melalui modal keahlian pengelola usaha tersebut, maka *akad mudharabah* dapat dijalankan sehingga memperoleh keuntungan dan tanpa keahlian atau keterampilan maka usaha tersebut tidak dapat berjalan atau memperoleh keuntungan sebagai tujuan dari kerja sama usaha yang disepakati.

Menurut Wahbah az-Zuhaili bahwa *mudharib* wajib melakukan semua pekerjaan yang berkaitan dengan ikhtiar untuk memperoleh pendapatan yang berlaku umum baik melakukan perdagangan, jasa, maupun kegiatan bisnis lainnya, kecuali disepakati lain dalam *akad mudharabah muqayyadah*.¹²² Oleh karena itu, *mudharib* sebagai pihak yang mengelola usaha harus memenuhi ketentuan dan mengikuti ketentuan sebagai berikut: a) *Mudharib* (pelaku usaha) memiliki kemampuan (cakap hukum/*ahliyat al-wujub wa al-ada'*) untuk mewakilkan/memberikan kuasa (bagi *shahibul maal*) dan menerima perwakilan/kuasa (bagi *mudharib*) karena dalam *akad mudharabah* terkandung *akad wakalah* atau kuasa, yaitu *mudharib* melakukan usaha (bisnis) atas dasar kuasa dari *shahibul maal*; b) *Mudharib* (pelaku usaha) harus mempunyai kemampuan, keahlian dan/atau keterampilan usaha sehingga mampu mengembangkan modal usaha; dan c) *Mudharib* (pelaku usaha) dapat melakukan kerja sama *mudharabah* dengan dan non-Muslim (*dzimmi* dan *musta'min*).¹²³

Dalam melakukan usaha *mudharib* harus memperhatikan hal-hal sebagai berikut: a) Kontribusi pengelola dana dapat berbentuk keahlian, keterampilan, *selling skill*, *management skill* dan lainnya; b) Kerja adalah hak pengelola dana dan tidak boleh diintervensi oleh pemilik dana; c) Pengelola dana harus menjalankan usaha dengan syariah; d) Pengelola dana harus mematuhi semua ketepatan yang ada dalam kontrak; e) Dalam hal pemilik dana tidak melakukan kewajiban atau melakukan pelanggaran terhadap kesepakatan, pengelola dana sudah menerima modal dan sudah bekerja maka pengelola dana berhak mendapatkan imbalan/ganti rugi/upah.¹²⁴

Ketentuan mengenai usaha *mudharabah* yang dilakukan oleh pelaku usaha menurut AAOIFI, antara lain:¹²⁵

- a. Usaha *mudharabah* hanya boleh dilakukan oleh pelaku usaha (*mudharib*) tanpa dicampuri oleh pemilik modal. Akan tetapi, ulama Hanabilah membolehkan pemilik modal turut serta dalam melakukan usaha.

- b. Pemilik modal tidak boleh mempersempit ruang lingkup usaha yang boleh dilakukan pelaku usaha yang menyebabkan tidak tercapainya tujuan *akad mudharabah*, yaitu keuntungan.
- c. Pelaku usaha tidak boleh melanggar ketentuan-ketentuan syariah dan kebiasaan bisnis yang berlaku umum dalam melakukan usaha *mudharabah*.
- d. Pelaku usaha tidak boleh dibatasi ruang lingkup usahanya yang membuat yang bersangkutan kehilangan kewenangan mutlaknyanya dalam ikhtiar untuk mendapatkan keuntungan.

4. Pembagian Keuntungan dan Kerugian *Akad Mudharabah*

Pembagian proporsi keuntungan pada *akad mudharabah* harus ditetapkan berdasarkan *nisbah* (persentase) yang dinyatakan dalam perjanjian dengan mendasarkan pada keuntungan riil atau bersih. Pada akad ini tidak boleh syaratkan pembagian keuntungan ditentukan dalam jumlah dan juga dilarang membagi keuntungan bersama antara pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) jika hal ini dilakukan maka akad tersebut batal.

Demikian juga halnya, apabila pemilik dana (*shahibul maal*) mensyaratkan bahwa kerugian harus ditanggung bersama, maka akad itu batal menurut mazhab Hanafi, sebab kerugian tetap ditanggung sendiri oleh pemilik modal (*shahibul maal*), oleh sebab itu mazhab Hanafi menyatakan bahwa *mudharabah* itu ada dua bentuk, yaitu *mudharabah shahibah* dan *mudharabah faasidah*. Jika *mudharabah* itu *fasid*, maka para pekerja (pelaksana) hanya menerima upah kerja saja sesuai dengan upah yang berlaku di kalangan pedagang di daerah tersebut, sedangkan keuntungan menjadi milik pemilik dana hal ini dinyatakan oleh mazhab Hanafi, Syafi'i dan Hambali). Sedangkan ulama mazhab Maliki menyatakan, bahwa dalam *mudharabah faasidah*, status pekerja tetap seperti dalam *mudharabah shahibah* yaitu tetap mendapat bagian keuntungan yang telah disepakati bersama,¹²⁶ artinya hukum *fasid* itu terjadi karena ada ketetapan besaran keuntungan dilakukan terlebih dahulu oleh para pihak, padahal dalam *akad mudharabah*

harus didasarkan pada besaran keuntungan riil yang diproses dalam kegiatan usahanya tersebut.

Pengelola usaha (*mudharib*) mempunyai risiko kehilangan pekerjaannya jika terjadi kerugian.¹²⁷ Pembagian berdasarkan proporsi atau persentase dipahami sebagai bentuk bagi untung dan bagi kerugian yakni apabila terjadi keuntungan maka ditentukan nisbah keuntungan dan apabila terjadi kerugian hal tersebut harus dibagi berdasarkan porsi modal masing-masing pihak, pemahamannya adalah terdapat perbedaan kemampuan untuk mengabsorpsi/menanggung kerugian di antara kedua belah pihak, apabila mendapatkan keuntungan maka tidak ada masalah untuk menikmati untung/mengabsorpsi, namun apabila mengalami kerugian maka kemampuan *shahibul maal* menanggung kerugian finansial tidak sama dengan kemampuan *mudharib*, karena kerugian dibagi berdasarkan proporsi modal, dan karena proporsi modal (finansial) *shahibul maal* dalam kontrak adalah sepenuhnya memberikan modal (100%) maka kerugian (finansial) ditanggung sepenuhnya oleh pemilik dana (*shahibul maal*). Sedangkan bagi *mudharib* dimaknai bahwa proporsi modal (finansial) *mudharib* dalam kontrak adalah tidak ada sehingga apabila terjadi kerugian *mudharib* tidak menanggung suatu apapun.¹²⁸ Untuk hal tersebut, maka pengelola usaha (*mudharib*) dikatakan menanggung kerugian atas pengelolaan/pekerjaan yang dilakukan, sehingga tidak mendapatkan hasil dari usaha tersebut.

Karakteristik dari *akad mudharabah* ialah pembagian untung dan bagi rugi atau *profit and loss sharring* (PLS), dalam *akad mudharabah* ini *return* dan *timing cash flow* tergantung kinerja riilnya. Jika laba dari usahanya besar maka kedua belah pihak akan mendapatkan bagian yang besar pula. Namun, jika labanya kecil maka keduanya akan mendapatkan bagian yang kecil pula. Untuk menentukan besarnya *nisbah* ditentukan berdasarkan kesepakatan masing-masing pihak yang melakukan kontrak, jadi angka besaran nisbah ini muncul dari hasil tawar-menawar antara *shahibul maal* dengan *mudharib*, dengan demikian angka *nisbah* ini bervariasi seperti yang sudah disebutkan di atas, namun para fuqaha sepakat

bahwa *nisbah* 100:0 tidak diperbolehkan.¹²⁹ Apabila pembagian keuntungan tidak jelas, maka menurut ulama mazhab Hanafi akad itu *fasid* (rusak).

Bila terjadi kerugian, maka *shahibul maal* kehilangan sebagian atau seluruh modalnya; sedangkan *mudharib* tidak menerima imbalan apapun untuk kerja dan usaha (jerih payahnya). Dengan demikian, *shahibul maal* dan *mudharib* sama-sama harus menghadapi risiko.¹³⁰ Namun, seperti telah dikemukakan di muka, yang menanggung risiko finansial hanyalah *shahibul maal* sendiri dan *mudharib* sama sekali tidak menanggung risiko finansial, tetapi risiko berupa waktu, pikiran, dan jerih payah yang telah dicurahkan selama mengelola proyek atau usaha tersebut, dan kehilangan kesempatan untuk memperoleh sebagian dari pembagian keuntungan yang telah diperjanjikan sebelumnya.

Proporsi pembagian keuntungan dan kerugian dalam *akad mudharabah* juga dinyatakan dalam Menurut fatwa DSN MUI No. 115/DSN-MUI/IX/2017 dinyatakan bahwa *nisbah* harus didasarkan pada: 1) Sistem/metode pembagian keuntungan harus disepakati dan dinyatakan secara jelas dalam akad. *Nisbah* bagi hasil harus disepakati pada saat akad; 2) *Nisbah* bagi hasil sebagaimana angka 2 tidak boleh dalam bentuk nominal atau angka persentase dari modal usaha; 3) *Nisbah* bagi hasil sebagaimana angka 2 tidak boleh menggunakan angka persentase yang mengakibatkan keuntungan hanya dapat diterima oleh salah satu pihak; sementara pihak lainnya tidak berhak mendapatkan hasil usaha *mudharabah*. 4) *Nisbah* bagi hasil boleh diubah sesuai kesepakatan. Dan *nisbah* bagi hasil boleh dinyatakan dalam bentuk multi-*nisbah*.

Sedangkan dalam pembagian keuntungan dan kerugian harus berdasarkan hal-hal sebagai berikut: 1) Keuntungan usaha *mudharabah* harus dihitung dengan jelas untuk menghindarkan perbedaan dan/atau sengketa pada waktu alokasi keuntungan atau penghentian *mudharabah*; 2) Seluruh keuntungan harus dibagikan sesuai *nisbah bagi* yang telah disepakati, dan tidak boleh ada sejumlah tertentu dari keuntungan, yang ditentukan di awal hanya untuk *shahibul maal* atau *mudharib*; 3) *Mudharib* boleh mengusulkan

kelebihan atau persentase keuntungan untuk diberikan kepadanya jika keuntungan tersebut melebihi jumlah tertentu.

Dalam fatwa DSN MUI Nomor 115/DSN-MUI/IX/2017 dinyatakan bahwa “Kerugian usaha mudharabah menjadi tanggung jawab *shahibul maal*, kecuali jika kerugian tersebut terjadi karena *mudharib* melakukan tindakan yang termasuk *at-ta’addi*, *at-taqshir*, dan/atau *mukhalafat asy-syuruth*, atau *mudharib* melakukan pelanggaran terhadap batasan dalam *mudharabah muqayyadah*”. Bahkan juga dinyatakan dalam KHES Pasal 249 bahwa “*Mudharib* wajib bertanggung jawab terhadap risiko kerugian dan atau kerusakan yang diakibatkan oleh usahanya yang melampaui batas yang diizinkan dan atau tidak sejalan dengan ketentuan-ketentuan yang telah ditentukan dalam akad.”

5. Pengaturan *Akad Mudharabah* di Indonesia

Pengaturan *akad mudharabah* atau dikenal dengan perjanjian bagi hasil (*profit sharing*) di Indonesia secara historis sama *syirkah* atau *musyarakah* ditumbuhkan melalui transformasi hukum Islam di era awal Islam datang di Indonesia yang telah dijelaskan dalam sub bab sebelumnya. Di Indonesia secara formal telah diberlakukan Undang-Undang No. 2 Tahun 1960 tentang Perjanjian Bagi Hasil yang disahkan dan berlaku pada 7 Januari 1960, tetapi perjanjian bagi hasil khusus mengatur bagi hasil tanah pertanian yang secara konsep lebih dekat dengan akad *musyaqqah*, *muzaraah*, dan *mukhabarah* karena khusus tanah pertanian.

Namun, istilah *akad mudharabah* secara eksplisit belum dikenal dalam sistem hukum Indonesia sebelum dan setelah diberlakukan Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, karena pada undang-undang tersebut tidak disebut secara eksplisit mengenai *akad mudharabah*. Namun, istilah yang digunakan adalah pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil sebagaimana dinyatakan dalam pasal 6 huruf m Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 menyebutkan bahwa “bank umum dapat menyediakan pembiayaan bagi nasabah berdasarkan prinsip bagi hasil sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan dalam Peraturan Pemerintah.”

Hal ini kemudian diperkuat dengan Peraturan Pemerintah (PP) No. 72 Tahun 1992 tentang Bank Berdasarkan Prinsip Bagi Hasil. Substansi PP No. 72 Tahun 1992 ini kewajiban bagi bank yang melaksanakan prinsip bagi hasil harus memerhatikan prinsip-prinsip syariah (Pasal 2) dan kesepakatan yang dituangkan dalam perjanjian tertulis antara para pihak (Pasal 3). Harus memiliki Dewan Pengawas Syariah (Pasal 5). Bank dengan prinsip bagi hasil dilarang melakukan kegiatan usaha yang bertentangan dengan prinsip bagi hasil (Pasal 6), Meskipun PP No. 72 Tahun 1992 yang hanya terdiri dari 9 pasal ini, serta PP lainnya belum cukup mengeksplorasi praktik akad bagi hasil, karena hanya mengatur sebagian sistemnya.

Pemberlakukan Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, mengatur lebih lengkap mengenai bank syariah sebagai bagian dari sistem perbankan nasional sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 angka 3 dan 4, dan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang No. 10 Tahun 1998, prinsip syariah merupakan prinsip 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*), penyertaan modal (*musyarakah*), jual beli barang dengan margin (*murabahah*), atau sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).

Namun, Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 masih terdapat kelemahan, yaitu masih menjadi aturan *dual system banking*. Dan di dalam UUP ini tidak menegaskan batasan bank konvensional dengan bank syariah, sehingga di beberapa aspek mengalami pertentangan karena hal-hal yang mengatur secara khusus tentang perbankan syariah sangat minim dan tidak memenuhi kebutuhan pengaturan perbankan syariah di Indonesia. Dari 59 pasal yang ada dalam Undang-Undang No. 10 Tahun 1998, hanya ada 8 Pasal yang membahas perbankan yaitu Pasal 1 angka (12), Pasal 6 huruf

(n), Pasal 7 huruf (c), Pasal 8 ayat (1) dan (2), Pasal I I ayat (1) dan (4a), Pasal 13, Pasal 29 ayat (3), dan Pasal 37 ayat (I) huruf (c). Dengan penjelasan di atas, maka Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 belum menjelaskan kekhususan dari Perbankan Syariah dan bagaimana penerapannya.

Dengan pemberlakuan PP No. 30 Tahun 1999, maka semua regulasi yang mengatur perbankan secara umum dan perbankan syariah secara khusus tidak lagi melalui Peraturan Pemerintah (PP), melainkan melalui Peraturan Bank Indonesia (PBI, walaupun tidak menjadi aturan pasal 7 ayat (4) Undang-Undang No. 10 Tahun 2004 ditegaskan bahwa peraturan yang dikeluarkan lembaga negara lain, seperti Bank Indonesia, yang bersifat mengatur mempunyai kekuatan hukum selama diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan, Dengan demikian PBI, tidak dapat berdiri sendiri, melainkan harus merujuk atau melaksanakan perintah dari salah satu hierarki hukum di atas.¹³¹

Di sisi lain, operasionalisasi bank Syariah berdasarkan UUP terus meningkat perkembangannya dan akan memicu sengketa yang merupakan kompetensi absolut Peradilan Agama di samping terbuka untuk menyelesaikan secara non-litigasi. Untuk mengantisipasi sengketa tersebut, maka Mahkamah Agung RI membentuk tim penyusunan Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah berdasarkan Surat Keputusan No. KMA/097/SK/X/2006 pada 20 Oktober 2006. Tim penyusunan Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah ini berhasil menyusun hukum formal dan materiil berkaitan dengan hukum ekonomi syari'ah pada bulan Juni 2008, yakni PERMA No. 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES) dan *mudharabah* diatur secara jelas dalam buku II tentang akad, di dalam bab VIII tentang *mudharabah* dan bab lainnya yang mengatur pengembangan dari *akad mudharabah*. KHES menjadi bukti pengaturan akad bisnis syariah semakin terbuka di Indonesia.

Pasal 20 buku II bab I angka 4 tentang Akad, KHES menegaskan istilah *mudharabah* merupakan kerja sama antara pemilik dana atau penanam modal dengan pengelola modal untuk melakukan usaha tertentu dengan pembagian keuntungan berdasarkan *nisbah*

(persentase) dan berdasarkan pasal 187 ayat (1) bab VII KHES juga dijelaskan mekanisme *akad mudharabah*. Pada yang bersamaan, tepat tanggal 17 Juni 2008 resmi disahkan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah sebagai *lex specialis* dalam kegiatan Perbankan syariah di Indonesia pengaturannya sangat lengkap selain hal yang menyangkut prinsip-prinsip juga mengatur kepatuhan syariah (*sharia compliance*) dan sebagainya.

Salah satu sumber rujukan hukum yang menyangkut berbagai ketentuan operasional bank syariah termasuk aspek perjanjiannya adalah Fatwa MUI yang biasanya dibahas dan dikeluarkan oleh Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia (MUI). Dalam Fatwa DSN No. 07/DSN-MUI/IV/ 2000 tentang Pembiayaan *Mudharabah (qiradh)* dinyatakan bahwa pembiayaan *mudharabah* adalah pembiayaan yang disalurkan oleh LKS kepada pihak lain untuk suatu usaha yang produktif yang mana LKS sebagai *shahibul maal* (pemilik dana) membiayai 100% kebutuhan suatu proyek (usaha), sedangkan pengusaha (nasabah) bertindak sebagai *mudharib* atau pengelola usaha.

Keberadaan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, maka Fatwa MUI juga memiliki landasan yang sangat kuat karena Undang-Undang Perbankan Syariah menegaskan bahwa mengenai prinsip syariah difatwakan oleh MUI, yang kemudian menjadi PBI setelah melalui pembahasan di Komite Perbankan Syariah yang dibentuk oleh Bank Indonesia, seperti terdapat dalam Pasal 26 Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah bahwa: (1) Kegiatan usaha Perbankan Syariah dan/atau produk dan jasa syariah, wajib tunduk kepada Prinsip Syariah; (2) Prinsip Syariah itu difatwakan oleh MUI, (3) fatwa tersebut dituangkan dalam Peraturan Bank Indonesia. Selanjutnya untuk membuat PBI Bank Indonesia membentuk Komite Perbankan Syariah.

Berdasarkan ketentuan di atas, Fatwa MUI menjadi dasar bagi pembentukan hukum positif yang diakui keabsahannya di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Pengaturan tentang *akad mudharabah* dalam hukum positif di Indonesia berdasarkan secara

hukum Pasal 19 Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menjelaskan bahwa *mudharabah* adalah akad yang digunakan dalam kegiatan usaha bank umum syariah dan bank pembiayaan syariah yang dilakukan dengan menghimpun dana dalam bentuk investasi berupa deposito atau tabungan dan kegiatan yang dilakukan dengan menyalurkan pembiayaan bagi hasil. Selanjutnya juga diatur dalam Pasal 3 PBI No. 10/16/PBI/2008 tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah dalam kegiatan penghimpunan dana dan penyaluran dana serta pelayanan jasa bank syariah menjelaskan bahwa *akad mudharabah* digunakan dalam kegiatan penghimpunan dana dan penyaluran dana yang berupa pembiayaan, dan apabila waktu akad telah berakhir, maka nasabah wajib mengembalikan dana tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan bagi hasil.

Berdasarkan hal di atas, maka pengaturan *akad mudharabah* di dalam hukum positif Indonesia tumbuh dari keinginan dan tuntutan masyarakat untuk menerapkan prinsip-prinsip syariah dalam kehidupan ekonomi dan bisnisnya yang direpresentasikan oleh *ijtihad* para ulama yang berada di luar parlemen, sehingga keberadaan Fatwa DSN MUI menjadi fondasi sekaligus penggerak transformasi hukum ekonomi syariah dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia.

C. Pendirian Perseroan Terbatas di Indonesia

Perseroan Terbatas (PT), dulu disebut juga *Naamloze Venootschaap* (NV) atau *Limited (Ltd.) Company*, menurut Farida Hasyim adalah suatu bentuk perseroan yang didirikan untuk menjalankan perusahaan dengan modal perseroan tertentu yang terbagi atas saham-saham dan para pemegang saham ikut serta dengan mengambil satu saham atau lebih dan melakukan perbuatan-perbuatan hukum dibuat oleh nama bersama, dengan tidak bertanggung jawab sendiri untuk persetujuan perseroan itu.¹³²

Definisi tersebut berdasarkan pada Pasal 1 Undang-undang No. 40 Tahun 2007 yang menyatakan bahwa “Perseroan Terbatas yang

selanjutnya disebut *perseroan* adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya.” Selanjutnya mengenai tanggung jawab terbatas pemegang saham ditegaskan dalam Pasal 3 UUPB bahwa “Pemegang saham perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama perseroan dan tidak bertanggung jawab atas kerugian perseroan melebihi nilai saham yang telah dimilikinya.”

Berdasarkan definisi tersebut, maka dapat dipahami bahwa Perseroan Terbatas. Dari uraian di atas dapat dibangun melalui unsur-unsur yang menjadi satu kesatuan dalam badan usaha yaitu Perseroan Terbatas merupakan badan hukum, persekutuan modal dan didirikan berdasarkan perjanjian. Untuk menelaah sistem pembentukan Perseroan Terbatas maka harus dicemati dengan formulasi Perseroan Terbatas sebagai berikut:

1. Perjanjian Sebagai Dasar Pendirian Perseroan Terbatas

Pasal 1 angka 1 UUPB dengan tegas menyatakan bahwa PT merupakan badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian. Ketentuan ini berimplikasi bahwa pendirian PT harus memenuhi ketentuan-ketentuan yang diatur dalam hukum perjanjian. Jadi, dalam pendirian PT selain tunduk pada UUPB, tunduk pula pada hukum perjanjian. Sehingga pendirian PT harus tunduk kepada persyaratan sahnya perjanjian yang di tentukan KUH Perdata.¹³³

Definisi Perseroan Terbatas menurut Pasal 1 angka 1 Undang Undang Nomor 40 Tahun 2007 (UUPB) bahwa Perseroan Terbatas didirikan berdasarkan perjanjian berdasarkan ketentuan tersebut, maka suatu Perseroan sebagai badan hukum didirikan berdasarkan “perjanjian”, di mana pendirian Perseroan yang merupakan persekutuan modal di antara pendiri dan/atau pemegang saham, harus memenuhi hukum perjanjian yang diatur di dalam Buku Ketiga Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata), khususnya Bab Kedua, Bagian Kesatu tentang Ketentuan Umum

Perjanjian (Pasal 1313-1319 KUH Perdata) dan Bagian tentang Syarat-Syarat Sahnya Perjanjian (Pasal 1320-1337 KUH Perdata), serta Bagian Ketiga tentang Akibat Perjanjian (Pasal 1338-1341 KUH Perdata).

Jika ditinjau dari segi hukum perjanjian, pendirian Perseroan sebagai badan hukum, bersifat “kontraktual”, yaitu berdirinya Perseroan merupakan akibat yang lahir dari perjanjian, dan juga bersifat “konsensual” yaitu adanya kesepakatan untuk mengikat perjanjian mendirikan Perseroan. Menurut Pasal 1313 KUH Perdata, definisi perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Ketentuan tersebut sejalan dengan Pasal 7 ayat (1) UUP yang mengatur tentang pendirian suatu Perseroan yang sah harus didirikan paling sedikit oleh 2 (dua) “orang” atau lebih. Sesuai dengan penjelasan Pasal 7 ayat (1) UUP tersebut, yang dimaksud dengan “orang” adalah orang perseorangan, baik warga negara Indonesia maupun asing atau badan hukum Indonesia atau asing. Ketentuan dalam ayat ini menjelaskan prinsip yang berlaku berdasarkan UUP bahwa pada dasarnya sebagai badan hukum, Perseroan didirikan berdasarkan perjanjian, karena itu wajib memiliki lebih dari 1 (satu) orang pemegang saham.

Selanjutnya agar perjanjian pendirian Perseroan itu sah, harus memenuhi syarat adanya kesepakatan, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, mengenai suatu hal tertentu, dan suatu sebab yang halal (Pasal 1320 KUH Perdata), dan berdasar Pasal 1338 KUH Perdata, maka perjanjian pendirian Perseroan tersebut mengikat sebagai undang-undang bagi para pendirinya dan hal hal yang terkait dengan pengesahannya sebagai badan hukum diatur secara khusus dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (UUP).

2. Modal dalam Perseroan Terbatas

Modal merupakan bagian yang terpenting dari suatu badan usaha termasuk dalam Perseroan Terbatas agar dapat melakukan transaksi atau berinteraksi membuat suatu perjanjian. Dalam Per-

seroan Terbatas modal dasar berasal dari para pendiri yang terpisah dari kekayaannya. Sehingga badan usaha memiliki kekayaan atas nama badan usaha tersebut. Karenanya, salah satu ciri utama suatu badan hukum seperti Perseroan Terbatas adalah kekayaan yang terpisah itu, yaitu kekayaan terpisah kekayaan pribadi pendiri badan hukum itu.¹³⁴

Modal dasar perseroan terdiri atas seluruh nilai nominal saham.¹³⁵ Jumlah nominal modal dasar, yaitu sejumlah Rp.50.000.000,- (lima puluh juta rupiah). Namun, untuk bidang usaha tertentu, jumlah minimum modal bagi perusahaan, diatur berdasarkan undang-undang atau peraturan pelaksanaan usaha tertentu tersebut.¹³⁶ Misalnya pengaturan jumlah modal bagi perusahaan-perusahaan yang berkaitan dengan kegiatan pasar modal diatur berdasar UU No. 8 Tahun 1995 jo PP No. 45 Tahun 1995. Penentuan jumlah modal minimum jauh lebih tinggi dari pada yang ditentukan Pasal 32 ayat (1) UUPT.

Perseroan sebagai badan hukum memiliki “modal dasar” yang disebut *authorized capital*, yakni jumlah modal yang disebutkan atau dinyatakan dalam Akta Pendirian atau Anggaran dasar Perseroan. Modal dasar tersebut terdiri dan terbagi dalam saham atau sero (*aandelen, share, stock*). Modal yang terdiri dan dibagi atas saham itu dimasukkan para pemegang saham dalam status mereka sebagai anggota perseroan dengan jalan membayar saham tersebut kepada perseroan.¹³⁷ Modal perseroan dibagi tiga bagian: modal dasar, modal ditempatkan, dan modal disetor. Modal dasar (*authorized capital/ nominal capital*) merupakan keseluruhan nilai nominal saham yang ada dalam perseroan.¹³⁸

Dalam pasal 32 UUPT angka 1 dan 2 menyebutkan, “Modal dasar Perseroan paling sedikit Rp.50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).” Undang-undang yang mengatur kegiatan usaha tertentu dapat menentukan jumlah minimum modal Perseroan yang lebih besar daripada ketentuan modal dasar sebagaimana dimaksud pada ayat (1). Modal ditempatkan (*geplaat capital/ issued capital/allotted capital*) merupakan modal yang disanggupi para pendiri untuk disetor ke dalam kas perseroan pada saat perseroan didirikan.¹³⁹

Selanjutnya, Pasal 33 angka 1 UUPT 2007 berbunyi: “Paling sedikit 25% (dua puluh lima persen) dari modal dasar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 32 harus ditempatkan dan disetor penuh.” Modal disetor (*gestort capital/ paid up capital*) adalah modal yang sudah dimasukkan pemegang saham sebagai pelunasan pembayaran saham yang diambilnya sebagai modal yang ditempatkan dari modal dasar Perseroan.¹⁴⁰ Modal disetor penuh dibuktikan dengan bukti penyetoran sah berdasar Pasal 33 angka 2 UUPT 2007, “Modal ditempatkan dan disetor penuh sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dibuktikan dengan bukti penyetoran yang sah.”

Secara umum, penyetoran modal kedalam badan usaha Perseroan Terbatas dilakukan dengan uang tunai. Setiap penyetoran dalam bentuk tunai oleh pendiri (selama Perseroan Terbatas belum berbadan hukum) dan pemegang saham (setelah PT disahkan) harus dapat dibuktikan dengan bukti setoran yang sah. Namun, selain uang tunai, UU PT No. 40 Tahun 2007 juga memungkinkan dilakukan penyetoran dalam bentuk lain, penilaian setoran saham ditentukan berdasarkan nilai wajar yang ditentukan berdasarkan nilai wajar yang ditetapkan dengan harga pasar atau oleh ahli yang tidak berafiliasi dengan PT. apabila penyetoran saham dilakukan dalam bentuk benda tidak bergerak maka hal tersebut harus diumumkan dalam satu surat kabar atau lebih, dalam jangka waktu empat belas hari setelah akta pendirian ditandatangani atau setelah RUPS memutuskan penyetoran saham tersebut.¹⁴¹

3. Pembagian Keuntungan dan Kerugian Perseroan Terbatas

Perseroan Terbatas merupakan persekutuan modal dan didirikan berdasarkan perjanjian serta bertujuan mencari keuntungan (*profit oriented*) dan tujuan lainnya. Keuntungan dalam Perseroan Terbatas juga disebut dengan istilah *laba* yang berarti selisih dari jumlah seluruh pendapatan usaha yang dikurangi dengan seluruh jumlah biaya. Adapun pengaturan pembagian keuntungan juga harus dinyatakan dalam Anggaran Dasar Perseroan Terbatas sebagaimana diatur dalam Pasal 15 ayat (1) huruf i Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

Adapun keuntungan atau deviden menurut Yahya Harahap adalah pendistribusian laba kepada pemegang saham secara *pro rata*. Pada prinsipnya dibayarkan dalam bentuk uang, namun juga dimungkin dalam bentuk lainnya *script* atau surat saham sementara maupun produk atau *property* perusahaan.¹⁴² Sedangkan yang dimaksud dengan *laba bersih* adalah keuntungan ditahun berjalan setelah dikurangi pajak. Berdasarkan ketentuan dalam pasal 70 ayat (1) UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dinyatakan: "perseroan wajib menyisihkan jumlah tertentu dari laba bersih setiap tahun buku untuk cadangan." Namun, kewajiban penyisihan tersebut berlaku hanya apabila perseroan mempunyai saldo laba positif. Adapun yang dimaksud dengan saldo laba positif adalah laba bersih perseroan dalam tahun buku berjalan yang telah menutup akumulasi kerugian perseroan dari tahun buku sebelumnya.¹⁴³

Pada dasarnya terdapat dua jenis cadangan yang dibentuk dalam perseroan Terbatas, yaitu cadangan wajib dan cadangan lainnya. Cadangan yang dimaksud di atas adalah cadangan wajib, sedangkan cadangan wajib adalah jumlah tertentu yang wajib disisihkan oleh perseroan setiap tahun buku yang digunakan untuk menutup kemungkinan kerugian perseroan pada masa yang akan datang.¹⁴⁴ Cadangan wajib tidak harus selalu berbentuk uang tunai, tetapi dapat berbentuk aset lainnya yang mudah dicairkan dan tidak dapat dibagikan sebagai deviden. Sedangkan yang dimaksud dengan cadangan lainnya adalah cadangan di luar cadangan wajib yang dapat digunakan untuk berbagai keperluan perseroan, misalnya untuk perluasan usaha, untuk pembagian deviden, untuk tujuan sosial dan sebagainya.¹⁴⁵

Penyisihan laba bersih untuk cadangan wajib tersebut dilakukan hingga cadangan wajib mencapai 20% dari jumlah modal yang ditempatkan dan disetor. Cadangan wajib yang belum mencapai 20% tersebut hanya boleh digunakan untuk menutup kerugian yang tidak dipenuhi oleh cadangan lainnya, sehingga dapat disimpulkan bahwa perseroan wajib menyisihkan laba bersihnya untuk cadangan wajib, tapi tidak ditentukan jumlahnya dalam UUPT.

Dengan demikian, jumlah penyisihannya dapat berbeda-beda setiap tahunnya tergantung kepada jumlah laba bersih perseroan, namun harus terus dilakukan hingga jumlah cadangan wajib mencapai paling sedikit 20% dari jumlah modal yang ditempatkan dan disetor.

Seluruh laba bersih setelah dikurangi penyisihan untuk cadangan wajib dibagikan kepada pemegang saham sebagai deviden kecuali ditentukan lain di dalam rapat Umum Pemegang Saham (RUPS). Sehingga untuk lebih jelasnya deviden dapat diartikan sebagian bagian keuntungan Perseroan Terbatas yang diterima oleh pemegang saham berdasarkan atas jumlah saham yang dimilikinya atau jumlah modal yang disetorkan pada perseroan. Dengan demikian maka deviden ini dibagikan kepada pemegang saham sebagai keuntungan atas investasinya dalam suatu Perseroan Terbatas.

Adapun deviden yang dibagikan oleh perusahaan menurut Zaki Baridwan sebagaimana dikutip M. Rustam dapat dikategorikan ke beberapa bentuk antara lain:¹⁴⁶

- a. Deviden Kas yaitu pembagian laba dalam bentuk kas, dan ini yang paling umum dilakukan oleh perusahaan.
- b. *Property Dividends* yaitu pembagian laba dalam bentuk aktiva selain kas misalnya surat-surat berharga lain yang dimiliki oleh perusahaan yang membagikan deviden.
- c. *Script Dividends* yaitu dalam bentuk janji tertulis untuk membayar dalam jumlah tertentu pada waktu yang akan datang.
- d. Deviden Likuidasi, yaitu deviden yang sebagian merupakan pengembalian modal kepada pemegang saham.
- e. Deviden Saham yaitu pembagian tambahan saham, tanpa dipungut pembayaran kepada pemegang saham, sebanding dengan saham-saham yang dimilikinya.

Meskipun terdapat beberapa bentuk deviden yang dapat dibagikan kepada para pemegang saham, namun deviden yang dibahas di sini adalah deviden dalam bentuk kas yaitu deviden yang

dibagikan dalam bentuk uang tunai kepada para pemegang saham. Hal ini disebabkan karena bentuk deviden kas merupakan deviden yang paling banyak dipakai oleh Perseroan Terbatas di Indonesia. Undang-Undang Perseroan Terbatas menentukan bahwa pembagian deviden yang merupakan kewajiban perseroan kepada para pemegang saham, namun selain sebagai kewajiban juga menjaga kredibilitas perusahaan di depan para pemegang saham sehingga dapat menjaga kepercayaannya dengan baik.

4. Pengaturan Perseroan Terbatas di Indonesia

Pengaturan Perseroan Terbatas *Naamlooze Vennotschap* (NV) dalam dinamika sejarah hukum badan usaha di Indonesia pada masa kolonialisasi dan setelah kemerdekaan adalah dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang (*Wetboek van Koophandel Staatsblad* 1847-23) dalam Buku Kesatu Titel Ketiga Bagian Ketiga Pasal 36 sampai dengan Pasal 56, yang perubahannya dilakukan dengan Undang-undang No. 4 Tahun 1971. Di samping itu masih terdapat pula badan hukum lain sebagaimana diatur dalam Maskapai Andil Indonesia (*Ordonnantie op de Indonesische Maatschappij op Aandelen, Staatsblad* 1939-569 jo 717).¹⁴⁷ Kedua peraturan ini dirasakan sudah tidak sesuai dengan tuntutan jaman dan untuk memenuhi kebutuhan untuk memacu pembangunan nasional, sehingga lahirlah UUPT yang merupakan hasil legislasi Indonesia, yaitu Undang-Undang No. 1 Tahun 1995 berlaku mulai tanggal 7 Maret 1996, maka ketentuan Pasal 36 sampai dengan 56 KUHD tidak berlaku lagi. Jadi, yang menjadi acuan atau dasar dalam membahas mengenai Perseroan Terbatas adalah UU No.1 tahun 1995 dan KUH Perdata sebagai suatu undang-undang yang bersifat umum, yang lebih lanjut akan diuraikan di bawah ini.

Salah satu pertimbangan lahirnya Undang-undang ini adalah dalam rangka menciptakan kesatuan hukum yang mengatur badan usaha Perseroan Terbatas. Dengan lahirnya Undang-undang ini diharapkan Perseroan Terbatas dapat menjadi salah satu pilar pembangunan ekonomi nasional yang berasaskan kekeluargaan menurut dasar-dasar demokrasi ekonomi sebagai pengejawantahan dari

Pancasila dan Undang-Undang Dasar, Ketentuan tentang Perseroan Terbatas yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang sudah tidak lagi dapat mengikuti perkembangan dinamika perekonomian dunia.

Dengan diundangkannya UU Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan terbatas, di mana lahirnya undang-undang ini merupakan *lex specialis* dari pengaturan mengenai perseroan yang tercantum dalam KUHD. Dengan berlakunya UU Nomor 1 Tahun 1995, maka hal-hal yang berkaitan dengan perseroan ditentukan oleh UU Nomor 1 Tahun 1995. Dari segi bentuk, lahirnya UU Nomor 1 Tahun 1995 tersebut telah memperkenalkan bentuk-bentuk perseroan seperti BUMN dan BUMD yang saham-sahamnya sebagian atau seluruhnya dimiliki oleh Pemerintah. Hal ini dapat dipahami bahwa Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, yang menggantikan peraturan perundang-undangan yang berasal dari zaman Kolonial sebagaimana diuraikan di atas.

Dalam kurun waktu 12 tahun UUPPT dituntut untuk terus merespons perkembangan dinamika ekonomi, maka dipandang tidak lagi mampu mengatur pesatnya dinamika bisnis yang sangat cepat akhirnya diubah dengan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 dan salah satu perbedaannya adalah ketentuan tentang Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan (TJSL) dalam UUPPT. Pencantuman TJSL sebagai suatu syarat yang diwajibkan bagi perseroan sebenarnya merupakan hal yang tidak lazim mengingat konsep *Corporate Social Responsibility* (CSR) konsep yang diadaptasi menjadi TJSL dalam UUPPT bukan ketentuan yang *mandatory* dalam ketentuan tentang perseroan di negara lain.

Di satu sisi, penerapan syarat TJSL (ditambah ketentuan sanksi atas pelanggarannya) dalam UUPPT dapat menjadi sarana penekan bagi para pemodal yang selama ini dikenal nakal dalam menjalankan aktivitas bisnisnya. Namun, di sisi lain, golongan pengusaha yang selama ini disiplin menerapkan CSR akan merasa kehilangan nilai kesukarelaan dalam setiap aktivitas CSR mereka. Konsep asli CSR sendiri mempunyai beberapa prinsip, yaitu 1) *transparent*; 2)

accountable; 3) *respect to stake holder*; 4) *ethically*; 5) *respect to the rule*; 6) *human rights*; 7) *respect to the international norms*.

Dalam dinamika pengaturannya diiringi dengan lahirnya UU No. 3 Tahun 1982 tentang Wajib Daftar Perusahaan, UU No. 8 Tahun 1997 tentang Dokumen Perusahaan, UU No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara, dan UU No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas yang kemudian diubah dengan UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Dari undang-undang yang disebutkan di atas, tidak semuanya mengatur tentang Perseroan Terbatas, namun undang-undang tersebut mempunyai keterkaitan yang erat dengan bentuk usaha Perseroan Terbatas, hanya UU No. 40 Tahun 2007 yang secara eksplisit dan menyeluruh mengatur Perseroan Terbatas termasuk penggabungan dan peleburan, pengambil-alihan dan pemisahan, pembubaran dan likuidasi Perseroan Terbatas.

D. *Akad Syirkah Mudharabah* Sebagai dasar Membentuk Perseroan Terbatas

1. Hakikat *Akad Syirkah Mudharabah*

Istilah *akad syirkah mudharabah* secara bahasa merupakan penggabungan dari kata *syirkah* dan *mudharabah*. *Syirkah* secara bahasa bermakna *al-ikhtilath*, yaitu percampuran atau penggabungan dua modal atau lebih menjadi satu bagian utuh, bahkan *syirkah* juga bermakna *al-nashib*, *al-hishshah* yang berarti porsi atau bagian, yang dalam konteks Indonesia bermakna perserikatan atau persekutuan.¹⁴⁸ Selanjutnya secara terminologi *syirkah* adalah hak kepemilikan suatu hal (kerja sama dalam usaha) oleh dua orang atau lebih sesuai persentase tertentu dengan memberikan kontribusi modal dengan ketentuan bahwa keuntungan dan risiko kerugian akan ditanggung bersama sesuai kesepakatan.¹⁴⁹ Sedangkan istilah *mudharabah* berasal dari kata *dhraba* yang memiliki arti beragam bergantung pada ikutannya, antara lain bermakna pergi mencari rezeki (*dharaba al-thair*); mencampur (*dharaba al-syai' bil-syai'*); berniaga atau berdagang (*dharaba fi al-mal bil mal*).¹⁵⁰ Selanjutnya

secara syar`i, *mudharabah* adalah suatu akad kerja sama dengan modal harta dari salah satu di antara kedua belah pihak yang sedang bekerja sama, sedangkan dipihak lain dengan keahlian pekerjaan (*skill*),¹⁵¹ bertujuan menghasilkan keuntungan.¹⁵² Apabila terdapat keuntungan dibagi berdasarkan penghitungan yang disepakati, sedangkan kerugian menjadi tanggung jawab penuh *shahibul maal*, kecuali kerugian tersebut akibat kelalaian *mudharib*.

Akad syirkah dan *akad mudharabah* merupakan akad yang memiliki karakteristik yang sama, yaitu sama-sama akad bagi hasil, namun perbedaannya hanya terletak pada teknis bentuk modal, pembagian keuntungan dan kerugiannya. Selanjutnya, kedua akad tersebut merupakan akad yang sama-sama dibolehkan dan tidak mengandung unsur yang dilarang dalam hukum Islam dalam perspektif teori *al-Uqud al-Murakkabah*, maka *akad syirkah* dan *akad mudharabah* dapat digabung menjadi satu sehingga menjadi *akad syirkah mudharabah* yang memiliki makna dan sistem yang mengakomodir dari kedua akad dimaksud.

Berdasarkan teori *al-Uqud al-Murakkabah*, maka kedua akad tersebut dapat digabungkan menjadi *akad syirkah mudharabah* merupakan suatu akad kerja sama bisnis antara kedua pihak atau lebih, di mana satu pihak merupakan pemilik modal harta (*shahibul maal/rabb al-mal*), sedangkan di pihak lain adalah pelaku usaha yang memiliki keahlian pekerjaan (*mudharib*) dengan ketentuan para sekutu dapat lebih dari satu orang atau satu pihak dan pelaku usaha (*mudharib*) atas izin pemilik modal dapat ikut andil untuk menanamkan modal hartanya, sehingga *mudharib* disatu sisi sebagai pelaku usaha namun disisi lain *mudharib* juga bagian dari sekutu pemilik modal (*shahibul maal*). Keuntungan dibagi menjadi dua tahap, tahap pertama dihitung berdasarkan proporsi modal yang dimiliki oleh para sekutu sebagaimana *akad syirkah*, pada tahap kedua keuntungan dihitung berdasarkan *nisbah* (persentase) yang disepakati sebagaimana *akad mudharabah*. Sedangkan kerugian pada *akad syirkah mudharabah* ini dibagi sesuai dengan porsi dana masing-masing sebagaimana *akad syirkah* (termasuk modal yang diinvestasikan *mudharib*) dan selanjutnya

kerugian sepenuhnya merupakan tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*) sedangkan pelaku usaha hanya menanggung kerugian waktu, tenaga, dan pikiran yang digunakan pada saat usaha tersebut dijalankan, kecuali kerugian terjadi terbukti akibat kelalaian atau penyimpangan yang dilakukan oleh pelaku usaha (*mudharib*).

Akad syirkah mudharabah merupakan istilah jarang dijumpai dalam berbagai kitab fiqh terutama yang membahas bidang fiqh *mu'amalah*. Bahkan para ulama fiqh era klasik maupun kontemporer tidak membahas secara spesifik akad ini dalam satu pembahasan yang utuh pada bab *syirkah*. Dalam literatur fiqh *Muamalah* banyak dibahas secara terpisah antara *akad syirkah* dengan *akad mudharabah*, bahkan kalangan empat ulama fiqh era klasik hanya mengenal empat jenis *syirkah* khususnya yang dikategorikan dalam *syirkah uqud* antara lain: *syirkatul 'inan*, *syirkatul mufawadhah*, *syirkatul abdan/'amal*, dan *syirkatul wujuh*. Sedangkan *mudharabah* dibahas dalam bab tersendiri yang terpisah dari bab *syirkah* hal ini juga terjadi dalam literatur fiqh *mu'amalah* karya-karya ulama fiqh Indonesia juga menempatkan pembahasan *akad mudharabah* terpisah dari *akad syirkah*, sehingga *akad syirkah mudharabah* seakan-akan asing dalam pembahasan yang melingkupi *akad syirkah*, masing-masing seakan akan berdiri sendiri dengan sebutan *akad syirkah* yang berarti kerja sama berbasis kemitraan dalam keuntungan dan kerugian (*profil and lost sharing*) dan *akad mudharabah*, yaitu kerja sama usaha berbasis bagi hasil (*profit sharing*) karena kerugian modal hanya menjadi tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*), sedangkan *mudharib* tidak dianggap menanggung kerugian, pandangan inilah semakin menguatkan pemahaman kita bahwa *syirkah* dan *mudharabah* merupakan akad yang terpisah. Namun, jika ditelusuri menunjukkan bahwa sejatinya *mudharabah* merupakan bagian dari *syirkah*, hanya karena bentuk kerja sama modal usaha (*ra's al-mal*)-nya terdiri dari percampuran modal harta dengan tenaga dan keahlian serta tingginya resiko yang ditanggung oleh pemilik modal (*shahibul maal*), maka pembahasannya disendirikan dan deskripsikan dengan sistem yang

sangat lengkap oleh para ulama fiqh, sehingga *akad mudharabah* tersebut dikenal dengan *mudharabah fardhiyah* di mana para sekutu yang bekerja sama bersifat perorangan atau satu pihak saja.

Menurut penulis, dalam konteks pengembangan bisnis syariah kontemporer, *akad mudharabah fardhiyah* ini memiliki kesulitan untuk diterapkan karena mengharuskan sekutu pemilik modal (*shahibul maal*) adalah satu pihak saja, sedangkan kemampuan memiliki modal dengan jumlah yang dibutuhkan dalam kerja sama usaha sangat terbatas, sehingga hal ini akan menghambat para pelaku usaha untuk mengembangkan usaha karena pemodal sangat sulit didapatkan, di samping itu jika pelaku usaha hanya satu pihak saja, maka dapat menimbulkan keraguan bagi pemilik modal terhadap objek usaha yang dijalankan sehingga sampai saat ini pertumbuhan praktik bisnis berdasarkan *akad mudharabah* sangat kecil dibandingkan dengan akad syariah lainnya. Inilah kondisi objektif realitas dinamika bisnis saat ini, sehingga pengembangan *akad syirkah mudharabah* dengan berpijak pada prinsip-prinsip dan ketentuan akad dalam fiqh *muamalah* menjadi sangat dibutuhkan.

Status hukum *akad syirkah mudharabah* dalam kajian ulama fiqh klasik tidak ada suatu pembahasan secara khusus dan lengkap, berbeda dengan *akad mudharabah fardhiyah* yang di hampir banyak kitab sangat lengkap dan jelas. Hal ini menurut penulis dimungkinkan karena kondisi dinamika bisnis juga masih bersifat sederhana sehingga sistem akad yang dikembangkan juga didasarkan kepada perkembangan bisnis saat itu. Walaupun para ulama fiqh klasik tidak menulis secara lengkap tentang *syirkah mudharabah*, tetapi mereka memberikan isyarat-isyarat melalui pendapat-pendapatnya yang ditulis oleh ulama fiqh setelahnya dalam kitab-kitab fiqh terutama adalah pengembangan para sekutu atau mitra serta pembagian keuntungan dan kerugian dalam *akad mudharabah* lebih dari seorang atau lebih dari satu pihak.

Al-Baghawi dalam kitabnya *Al-Tahdzib fi Fiqh al-Imam al-Syafi'iy*, mengatakan bahwa:

Apabila dua orang laki-laki berbisnis secara *mudharabah* bersama seorang laki-laki lain atas harta 1000 dinar, dua orang itu menyatakan 'kami (akan) melakukan bisnis *mudharabah* dengan kamu, setengah keuntungan untukmu dan sisanya bagi kami secara sama, hal ini dibolehkan.¹⁵³

Berkaitan dengan para sekutu dalam *mudharabah* Ibn Qudamah dalam Kitab *al-Mughni* menyatakan:

Dan jika dua orang melakukan bisnis secara *mudharabah* dengan seorang yang lain dengan sejumlah uang 1000 dirham milik mereka berdua, maka hal itu hukumnya boleh.¹⁵⁴

Mengenai modal usaha, para sekutu, dan pembagian keuntungan dan kerugian *akad mudharabah* juga dikemukakan oleh Muhammad Abd al-Mun'im Abu Zaid dalam Kitab *Nahwa Tathwir al-Mudharabah*, menyatakan bahwa:

Bermusyarakah dua modal dengan badan (orang) pemilik salah satu modal tersebut. Bentuk ini menggabungkan *syirkah* dengan *mudharabah*; dan hukumnya sah. Apabila di antara dua orang ada 3000 (tiga ribu) dirham: salah seorang memiliki 1000 dan yang lain memiliki 2000, lalu pemilik modal 2000 mengizinkan kepada pemilik modal 1000 untuk mengelola seluruh modal dengan ketentuan bahwa keuntungan dibagi dua antara mereka (50:50), maka hukumnya sah. Pemilik modal 1000 memperoleh $\frac{1}{3}$ (satu pertiga) keuntungan, sisanya yaitu $\frac{2}{3}$ (dua pertiga) dibagi dua antara mereka: pemilik modal 2000 memperoleh $\frac{3}{4}$ (tiga perempat)-nya dan *amil* (*mudharib*) memperoleh $\frac{1}{4}$ (seperempat)-nya; hal ini karena *amil* memperoleh $\frac{1}{2}$ (setengah) keuntungan. Oleh karena itu, keuntungan (sisa?) tersebut kita jadikan 6 (enam) bagian; 3 (tiga) bagian untuk *amil*, (yaitu) porsi (keuntungan) modalnya 2 (dua) bagian dan 1 (satu) bagian ia peroleh sebagai bagian karena ia mengelola modal mitranya; sedangkan porsi (keuntungan) modal mitra-

nya adalah 4 (empat) bagian, untuk *amil* 1 (satu) bagian, yaitu $\frac{1}{4}$ (seperempat).¹⁵⁵

Ibn Rusyd dalam kitab *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid* juga menuturkan bahwa:

Imam Malik pernah ditanya tentang seorang laki-laki mengambil harta untuk dibisniskan secara *mudharabah* milik dua orang laki-laki, ia hendak mencampurkannya dengan harta selain milik mereka, Imam Malik menganjurkan mendapat izin dari dua orang itu lebih baik dan saya lebih suka, apabila tidak mendapatkan izin, tidak ada jalan untuk saya berpikir, menurut kabar salah seorang dari mereka mengizinkannya dan yang lain tidak mengizinkannya, kemudian laki-laki itu mencampurkan harta mereka.

Setelah itu, Ibn Rusyd juga menyimpulkan bahwa demikian dua harta tersebut dicampurkan setelah mendapat izin dari salah satunya, mendapat izin dari keduanya adalah lebih baik, karena masing-masing dari mereka akan menganggap harta miliknya lebih baik dari harta yang lain. Percampuran harta salah seorang dengan harta seorang yang lain dengan tanpa memberi kebebasan kepada yang lain adalah tidak lazim dan orang yang mencampurkannya itu patut bertanggung jawab atas segala risikonya.¹⁵⁶

Al-Nawawi dalam Kitab *Raudlah al-Thalibin* juga berpendapat bahwa:

Dan jika dua orang melakukan bisnis secara *mudharabah* dengan seorang yang lain, maka hendaknya dua orang itu menjelaskan bagian keuntungan untuk *al-mudharib* dan sisanya dibagi di antara mereka dengan ukuran sesuai harta mereka berdua.¹⁵⁷

Dari pendapat para ulama fiqh sebagaimana dijelaskan di atas, maka dapat dipahami bahwa subjek hukum atau para sekutu dalam

akad mudharabah adalah terdiri dari beberapa orang atau lebih dari satu pihak, baik dalam kapasitasnya sebagai sekutu pemilik modal (*shahibul maal*) juga sebagai pelaku usaha (*mudharib*), hal ini secara umum sejatinya bukan permasalahan yang asing didalam kajian fiqh Islam terutama dalam fiqh *muamalah maliyah*, para ulama fiqh dari era klasik sampai kontemporer telah menetapkan kebolehan. Adapun pengembangan akad ini berpijak dari para sekutu yang tidak lagi tunggal atau perorangan melainkan terdiri dari beberapa orang atau beberapa pihak. Namun, menurut penulis hal ini pada dasarnya merupakan satu pihak, artinya para sekutu pemilik modal (*shahibul maal*) sedangkan di pihak lain adalah pelaku usaha (*mudharib*) hanya jumlah masing-masing pihak dapat lebih dari satu. Oleh karena itu, *akad syirkah mudharabah* sebagai penggabungan dari *akad syirkah* dan *akad mudharabah* hukumnya boleh.

Pengembangan akad sebagai upaya merespons perkembangan dinamika masyarakat pada dasarnya boleh berdasarkan kaidah fiqh “*al-ashl fi ’l-mu’āmalah al-ibābah illā an yadulla dalil ’alā tahrīmihā* (hukum asal dari *muamalah* boleh kecuali jika ada dalil yang menunjukkan keharamannya).” Adapun formulasi nalar keabsahan yang dapat dijadikan tumpuan tentang keabsahan *akad syirkah mudharabah* dibangun dengan lima landasan yaitu:

Pertama, *Akad syirkah mudharabah* juga didasarkan pada ke-*mu’tabar-an syirkah ’inan* sebab hubungan hukum antar pemilik modal pada dasarnya dapat dihimpun dari banyak pihak dari berbagai latar belakang berbeda selanjutnya modal usaha dileburkan menjadi utuh satu kesatuan (*al-iktilath*), sementara tenaga juga diikutsertakan dalam melaksanakan kerja atas kerja sama usaha tersebut, dan *syirkah ’inan* ialah *syirkah* yang disepakati oleh seluruh ulama fiqh terutama para imam mazhab.¹⁵⁸

Kedua, *Akad syirkah mudharabah* merupakan akad yang didasarkan dengan ke-*mu’tabar-an syirkah wujuh*, sebab *akad syirkah* yang paling sesuai dengan *akad syirkah mudharabah* adalah *syirkah wujuh*. Namun, perbedaannya secara prinsip adalah bahwa pemodal *syirkah mudharabah* adalah pihak yang tidak mengerti

cara mengelola hartanya, di sisi lain terdapat pihak yang memiliki bisnis membutuhkan modal. Upaya menjalin kerja sama antara pemodal yang tidak tahu cara mengelola hartanya dan pelaku bisnis yang kekurangan modal, atau pelaku bisnis yang cakap berinisiatif mendirikan sebuah usaha tetapi tidak memiliki modal, inilah yang dimaksud dengan istilah *syirkah mudharabah*. Untuk itu pula, dalil yang dipergunakan untuk menyatakan ke-*mu'tabar-an* dari akad ini, sudah pasti mengikuti kemu'tabaran *akad syirkah wujub*. Terkait dengan ke-*mu'tabar-an syirkah wujub*,¹⁵⁹ di dalam Kitab *al-Mabshuth* bahwa akad kemitraan *taqabbul* dihukumi *shabih* walaupun Imam Syafi'i R.a., hanya mengakui *syirkah 'inan* sebab pada dasarnya hukum asal akad kemitraan adalah kemitraan dalam kepemilikan (*syirkatul milk*). Dan kemitraan tidak ditemukan dalam *syirkah wujub* karena sesungguhnya percampuran dalam *amal* (kerja) adalah tidak mungkin. Namun, menurut Syekh Syamsuddin as-Sarkhasy dibolehkannya *syirkah wujub* dengan alasan didasari oleh *akad wakalah*, artinya setiap orang bisa melakukan akad perwakilan (*tawkil*) kepada orang lain, dan di dalam perwakilan terjadi perpindahan *amal* yang sifatnya *shabih* (dibenarkan secara syar'i), terlebih menyikapi *syirkah wujub* tidak ada pengingkarannya sejak zaman Rasulullah. Artinya, *syirkah mudharabah* dapat didasarkan pada ke-*mu'tabar-an syirkah wujub* sebagaimana pendapat para ulama mazhab selain Imam Syafi'i tentang keabsahan *syirkah wujub*.

Ketiga, Akad syirkah mudharabah merupakan akad yang didasarkan pada *akad wakalah*, Menurut Imam al-Ghazali (w. 405 H) bahwa esensi dari *syirkah* adalah *akad wakalah*,¹⁶⁰ yaitu akad penyerahan kekuasaan, yang pada akad itu seseorang menunjuk orang lain sebagai penggantinya dalam bertindak (*ber-tasharruf*). Bagi al-Ghazali, *syirkah* memiliki dasar yang kuat dalam syara' karena *syirkah* bukan hanya akad permodalan tetapi pada hakikatnya merupakan *akad wakalah*. Melalui akad kemitraan ini, para mitra melakukan pengelolaan terhadap modal harta yang menjadi modal bersama. Berdasarkan penjelasan tersebut, maka al-Ghazali yang merupakan representasi dari Imam Syafi'i sejatinya memiliki

kesamaan dalam keabsahannya hanya saja titik tekannya sisi *ke-mu'tabar*-annya ada pada *akad wakalah*. Oleh karena itu, maka *akad wakalah* merupakan landasan lain dari *syirkah mudharabah* karena di dalamnya merupakan sistem kerja sama yang bertumpu pada *akad wakalah*.

Keempat, keabsahan *akad syirkah mudharabah* didasarkan atas izin dari pemilik modal (*shahibul maal*), izin sejatinya merupakan hal yang terkait dengan kepantasan dan etika komunikasi bisnis, namun demikian ketika *akad syirkah mudharabah* telah disepakati, maka secara otomatis izin dari pemilik modal (*shahibul maal*) sudah dianggap sah walaupun tidak ada izin dari pihak investor lainnya karena *syirkah* antar pemilik modal dikategorikan sebagai *syirkah idhthirariyah* (otomatis, tanpa akad).

Kelima, *akad syirkah mudharabah* merupakan akad yang didasarkan pada percampuran modal usaha yang berbeda yang diserahkan oleh penyedia modal (*shahib al-mal*) yang berupa harta maupun pengelola modal (*mudharib*) yang berupa keahlian atau keterampilan. Dalam akad ini, bisnis yang dijalankan biasanya bersifat investasi (*investment*) sehingga tidak memberikan kepastian imbalan (*return*) dari awal. Tingkat *return* yang diperoleh dapat bersifat positif, negatif, atau nol bergantung pada hasil usaha.¹⁶¹ Dalam fiqh jenis objek percampuran dibedakan dua bagian, yaitu *ayn/real asset* berupa barang dan jasa, serta *dayn/financial asset* berupa uang dan surat berharga. Namun secara lebih rinci, objek percampuran dapat diidentifikasi ke dalam tiga jenis percampuran yaitu percampuran *real asset (ayn)* dengan *real asset (ayn)*, percampuran *real asset (ayn)* dengan *financial asset (dayn)*, dan percampuran *financial asset (dayn)* dengan *financial asset (dayn)*.¹⁶² Dalam *akad syirkah mudharabah* merupakan percampuran antara *ayn (real asset)* dengan *dayn (financial asset)*, sebab akad ini terjadi ketika ada seorang pemilik modal yang bertindak sebagai penyandang dana memberikan sejumlah dana tertentu untuk modal usaha (memberikan *dayn/uang/ financial asset*) kepada seseorang yang mempunyai kecakapan untuk berbisnis sebagai pengelola dengan memberikan *ayn (jasa/keahlian, real asset)*. Karakter percampuran

akad syirkah mudharabah hampir sama dengan *syirkah wujud*, namun perbedaannya terletak pada pengetahuan pemilik modal untuk mengelola usahanya.¹⁶³

Dari pemikiran di atas, maka menurut penulis, secara historis *akad mudharabah* tidak dapat dilepaskan dari *akad syirkah* karena sejatinya *mudharabah* merupakan bagian dari *syirkah*. Sebagaimana dijelaskan di atas bahwa *syirkah* merupakan bentuk perjanjian kerja sama usaha tertentu untuk mendapatkan keuntungan (*profit oriented*). Jadi, *akad mudharabah* dalam pandangan sejumlah ulama merupakan bagian dari *akad syirkah*, sehingga secara konseptual *syirkah mudharabah* merupakan pengembangan yang berupa perpaduan antara *syirkah amwal* (kerja sama dengan modal harta) dan *syirkah abdan* (kerja sama dengan modal keahlian atau keterampilan) dengan merujuk kepada pendapat para ulama fiqh maupun pada ke-*mu'tabar-an* beberapa akad sebagaimana dijelaskan di atas.

Bisnis yang dilakukan oleh pelakunya guna mendapatkan keuntungan yang akan dibagikan kepada para sekutunya, pada *akad syirkah mudharabah* keuntungan dibagi dua tahap, tahap pertama dibagi di antara pemilik modal (*shahibul maal*) termasuk pelaku usaha ketika diposisi sebagai *shahibul maal* secara proporsional sesuai dengan kesepakatan di antara para sekutu berdasarkan *akad syirkah*. Selanjutnya keuntungan dibagi antara pemilik modal (*shahib al-mal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) berdasarkan *nisbah* (persentase) yang disepakati. Kerugian dibebankan hanya kepada pemilik modal (*shahibul maal*) termasuk harta *mudharib* yang diinvestasikan, kecuali kerugian tersebut karena kelalaian *mudharib*.¹⁶⁴

Dengan demikian, *akad syirkah mudharabah* perspektif *maqashid syariah* dapat dipahami bahwa pada hakikatnya akad tersebut menyatukan *capital* dan *labour (skill and entrepreneurship)* yang dalam sistem konvensional terpisah dan hanya menguntungkan pemilik modal namun tidak bagi pihak yang tidak memiliki modal. Secara substansial Islam menyariatkan akad ini untuk memudahkan orang (*taisir al-nas*) karena sebagian dari mereka memi-

liki harta tapi tidak mampu mengelolanya, sebaliknya ada orang yang memiliki kemampuan namun tidak memiliki modal (harta). Syariat memperbolehkan kerja sama khususnya akad ini agar saling mengambil manfaat di antara keduanya, *shahibul maal* memanfaatkan keahlian *mudharib* (pengelola) dan sebaliknya *mudharib* (pengelola) memanfaatkan modal yang dipercayakan *shahibul maal* kepadanya, dengan demikian terbentuklah kerja sama harta dan `amal (keahlian),¹⁶⁵ dan akan berimplikasi terhadap pemerataan kesejahteraan sebagai wujud keadilan ekonomi. Di sinilah *maqasid al-syariah* menemukan relevansinya bahwa Allah tidak akan mensyariatkan suatu akad kecuali mewujudkan kemaslahatan dan menolak kerusakan.¹⁶⁶

Akad syirkah mudharabah ini memiliki banyak manfaat bagi keadilan ekonomi, sebab sinergisitas-mutualistik dalam akad ini melahirkan kesadaran transendental sebagai manusia yang mempunyai kekurangan untuk senantiasa bersatu dalam mewujudkan kemaslahatan dalam dimensi kehidupan yang nyata. Kolaborasi antara *shahibul maal* dengan *mudharib* yang sama-sama memberikan keuntungan dari akad ini yang dalam *maqasid al-syariah* menghasilkan kebersamaan, kerja sama, kemudahan, kesungguhan dan kejujuran dalam upaya kongkret menjaga harta (*hifz maal*) yang bermuara pada kemaslahatan umat sebagaimana tujuan utama syariat Islam.

2. Unsur-Unsur Akad Syirkah Mudharabah

Berdasarkan penjelasan tentang hakikat *akad syirkah mudharabah* sebagai akad yang terbentuk dari pengembangan *akad syirkah* yang dapat dijadikan dasar perjanjian dalam transaksi bisnis syariah kontemporer, maka perlu dideskripsikan mengenai unsur-unsur yang menjadi rukun dan syarat *akad syirkah mudharabah*. Adapun unsur-unsur *akad syirkah mudharabah* sebagai berikut:

a. Subjek Akad Syirkah Mudharabah

Subjek dalam *akad syirkah mudharabah* merupakan hal wajib mengingatk pelaku/subjek dalam sebuah akad merupakan rukun,

jika tidak terpenuhi maka akad menjadi batal, namun dalam akad ini tidak semua dapat menjadi subjek dalam akad dimaksud sebab terdapat beberapa ketentuan yang menjadi pijakan dalam menentukan subjek apakah sebagai pemilik modal (*shahibul maal*) atau sebagai pihak pelaku usaha (*mudharib*) yang memiliki keahlian untuk mengembangkan suatu usaha tertentu.

Pemilik modal (*shahibul maal*) dalam akad disyaratkan merupakan subjek yang cakap hukum baik secara syar'i maupun dalam ketentuan hukum yang berlaku dalam suatu negara sebab menjadi syarat sah dalam melakukan akad dimaksud. *Shahibul maal* juga merupakan subjek yang mempunyai modal, dia memahami alur kerja, namun dia tidak memiliki keahlian untuk mengembangkan hartanya dalam bentuk usaha yang sedang dijalankan oleh *mudharib*.¹⁶⁷ Jika pemilik modal memiliki keahlian di bidang usaha yang dikembangkan oleh pelaku usaha, maka akad ini termasuk *syirkah wujub* (kerja sama dengan reputasi/nama baik). Subjek lain dalam *akad syirkah mudharabah* adalah pengelola dana/pelaku usaha (*mudharib*) merupakan pihak yang memiliki keahlian dalam menjalankan usaha sehingga kerja sama usaha tersebut dalam menghasilkan keuntungan sesuai dengan kesepakatan yang ditetapkan. *Mudharib* wajib mengelola usaha dengan berikhtiar memperoleh keuntungan melalui kegiatan bisnis yang terencana dengan baik di semua sektor usaha, atau usaha tertentu yang disepakati dengan akad (*mudharabah muqayyadah*).¹⁶⁸ Menurut ketentuan fiqh mengenai subjek *akad syirkah mudharabah* sejatinya tetap merujuk pada *akad mudharabah* yang terdiri dari dua subjek yaitu pemilik dana (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*), namun dalam *akad syirkah mudharabah* kedua subjek tersebut masing-masing diperbolehkan lebih dari satu orang atau satu pihak, artinya subjek pemilik dana (*shahibul maal*) dapat lebih dari satu orang atau satu pihak dan berikut pelaku usaha (*mudharib*) juga dapat lebih dari satu orang atau satu pihak, dan *mudharib* dapat ikut ambil bagian dalam melakukan investasi pada kerja sama dimaksud.¹⁶⁹

Mengenai tugas kedua subjek pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) dalam *akad mudharabah* dinyatakan

dalam Pasal 238 KHES bahwa “status benda yang berada di tangan *mudharib* yang diterima dari *shahib al-maal*, adalah modal.” dan “*Mudharib* berkedudukan sebagai wakil *shahib al-maal* dalam menggunakan modal yang diterimanya”.¹⁷⁰ Oleh karena itu, dalam *syirkah mudharabah*, *mudharib* disyaratkan harus memiliki kemampuan (cakap hukum atau *ahliyat al-wujub wa al-ada'*) untuk mewakilkan/memberikan kuasa (bagi *shahibul maal*) dan menerima perwakilan/kuasa bagi *mudharib* karena dalam akad ini terkandung *akad wakalah* atau kuasa, yaitu pelaku usaha melakukan usaha (bisnis) atas dasar kuasa dari pemilik modal dan berusaha mengembangkan usahanya sehingga mendatangkan keuntungan.¹⁷¹

Tentang subjek *akad syirkah mudharabah* juga dapat merujuk pada fatwa Dewan Syariah Nasional MUI,¹⁷² bahwa subjek dalam *akad mudharabah* adalah *shahib al-mal* dan *mudharib* bisa berwujud orang (*syakhshiyah thabi'iyah/natuurlijke persoon*) maupun yang disamakan dengan orang, baik berbadan hukum maupun tidak berbadan hukum (*Syakhshiyah i'tibariah/syakhshiyah hukumiyah/rechts person*), *Shahibul maal* dan *mudharib* wajib cakap hukum sesuai dengan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. *Shahibul maal* wajib memiliki modal yang diserahkan kepada *mudharib*, dan *mudharib* wajib memiliki keahlian/keterampilan melakukan usaha dalam rangka mendapatkan keuntungan.

Menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah bahwa subjek akad terdiri termasuk dalam rukun *akad mudharabah* yang menyatakan bahwa “kerja sama modal dan usaha dilakukan oleh *shahib al-mal*/pemilik modal dan *mudharib*/pelaku usaha”.¹⁷³ Subjek *akad mudharabah* baik *shahibul maal* dan *mudharib* dapat berupa “orang perseorangan, persekutuan, atau badan usaha yang berbadan hukum atau tidak berbadan hukum yang memiliki kecakapan hukum untuk mendukung hak dan kewajiban”.¹⁷⁴

Berdasarkan penjelasan mengenai subjek akad ini, maka dapat dipahami bahwa dalam *akad syirkah mudharabah* subjeknya tidak lagi sebagaimana *mudharabah fardhiyah* (satu orang atau satu pihak) saja, namun subjek akad ini dapat terdiri dari dari bebe-

rapa orang atau beberapa pihak. Namun, menurut penulis hal ini pada dasarnya merupakan satu pihak, artinya para sekutu pemilik modal (*shahibul maal*), sedangkan di pihak lain adalah pelaku usaha (*mudharib*) hanya jumlah masing-masing pihak dapat lebih dari satu. Dan di sinilah letak relevansi *akad syirkah mudharabah* dengan kondisi bisnis syariah yang terkonsentrasi dalam badan usaha seperti Perseroan Terbatas yang menuntut keterbukaan, kejujuran, kerja sama dan kepedulian antara pemilik dana dan pelaku usaha sehingga keadilan ekonomi dapat terwujud.

b. Modal Usaha *Akad Syirkah Mudharabah*

Modal usaha (*ra's al-maal*) dalam *akad syirkah mudharabah* memiliki peranan yang sangat signifikan untuk untuk menggerakkan usaha yang sedang dijalankan oleh *shahibul maal* dengan *mudharib* untuk memperoleh keuntungan. Karakteristik modal dalam *akad syirkah mudharabah* memiliki perbedaan dengan *akad syirkah* lainnya. Modal *akad syirkah mudharabah* sejatinya merupakan percampuran dari modal usaha harta (*ra's al-mal bil amwal*) dengan modal usaha yang lainnya berupa badan dan keahlian (*ra's al-mal bil abdan/'amal*) yang digabungkan menjadi satu kesatuan, artinya jika modal tersebut tidak ada salah satunya maka *akad syirkah mudharabah* tidak terjadi atau dapat terjadi namun dengan nama akad yang berbeda.

Subtansi konsep modal akad ini didasarkan pada teori percampuran yaitu percampuran antara *ayn (real asset)* dengan *dayn (financial asset)*, sebab akad ini terjadi ketika ada seorang pemilik modal yang bertindak sebagai penyandang dana, memberikan sejumlah dana tertentu untuk sebagai modal usaha (memberikan *dayn/uang/financial asset*) kepada seseorang yang memiliki kecakapan untuk berbisnis sebagai pengelola dengan memberikan *ayn (jasa/keahlian, real asset)*, dengan ketentuan bahwa pelaku usaha (*mudharib*) juga ikut andil dalam investasi modal harta. Karakter percampuran *akad syirkah mudharabah* inilah yang menjadi perbedaan dengan *syirkah* yang lain, kecuali *syirkah wujuh* yang hampir sama tetapi berbeda dalam pemahaman pengelolaan terhadap sub-

stansi dan teknis pelaksanaan bisnis yang dijalankan *mudharib*.¹⁷⁵

Modal usaha yang berbasis pada harta dalam *akad syirkah mudharabah* disediakan oleh *shahibul maal* disyaratkan¹⁷⁶ berbentuk uang, jelas jumlahnya, tunai, namun jika berbentuk barang menurut ulama tidak diperbolehkan, karena sulit untuk menentukan keuntungannya kecuali setelah dihitung pada saat terjadinya akad, demikian juga utang tidak dapat dijadikan modal *akad syirkah mudharabah*, karena tidak jelas keadaannya.

Wahbah az-Zuhaili mensyaratkan modal usaha yang berbentuk harta harus berupa: benda harus berupa alat ukur (*nuqud/* uang), bukan berupa barang, modal harus dapat diketahui dan terukur, modal harus tunai (bukan dalam bentuk piutang), modal harus dapat di serahkan dari *shahib al-mal* kepada *mudharib*,¹⁷⁷ secara teknis modal *syirkah mudharabah* disyaratkan;¹⁷⁸ modal yang diserahkan dapat berbentuk uang atau aset lainnya (dinilai sebesar nilai wajar), harus jelas jumlah dan jenisnya, modal harus tunai dan tidak utang, modal harus diketahui dengan jelas jumlahnya sehingga dapat dibedakan dari keuntungan, pengelola dana tidak diperkenankan menginvestasikan kembali modal *mudharabah*, pengelola dana tidak diperbolehkan untuk meminjam modal kepada orang lain dan jika terjadi maka dianggap terjadi pelanggaran kecuali atas seizin pemilik dana. Dalam akad ini pelaku usaha (*mudharib*) juga diperbolehkan berinvestasi pada usaha yang sedang dijalankan dengan ketentuan disepakati di awal akad.¹⁷⁹

Modal wajib diserahkan sepenuhnya oleh pemilik modal kepada pelaku usaha dan tidak boleh ditahan oleh pemilik dana baik sebagian maupun seluruhnya. Apabila sebagian modal itu tetap dipegang oleh pemilik modal, dalam arti tidak diserahkan sepenuhnya, menurut ulama Imam Mazhab Hanafi, Maliki, dan Syafi'i hal itu tidak diperbolehkan. Namun, ulama Mazhab Hambali menyatakan bahwa sebagian modal tersebut boleh berada di tangan pemilik modal, dengan ketentuan tidak mengganggu kelancaran usaha tersebut.¹⁸⁰

Menurut fatwa Dewan Syariah Nasional MUI, bahwa Modal usaha harus diserahkan (*al-taslim*) bertahap atau tunai se-

suai kesepakatan. Modal usaha pada dasarnya wajib dalam bentuk uang, namun boleh juga dalam bentuk barang atau kombinasi antara uang dan barang, Jika modal usaha dalam bentuk barang, wajib dilakukan *taqwim al-'urudh* pada saat akad. Modal usaha yang diserahkan oleh shohibul mal wajib dijelaskan jumlah/nilai nominalnya. Jenis mata uang yang digunakan sebagai *ra's al-mal* wajib disepakati oleh para pihak (*shahib al-mal* dan *mudharib*), Jika *shahibul maal* menyertakan *ra's al-mal* berupa mata uang yang berbeda, wajib dikonversi ke dalam mata uang yang disepakati sebagai *ra's al-mal* pada saat akad dan *ra's al-mal* tidak boleh dalam bentuk piutang.¹⁸¹

Mengenai jenis modal harta Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) dinyatakan bahwa modal dalam akad mudharabah harus memenuhi ketentuan; “Modal harus berupa barang, uang dan atau barang yang berharga, Modal harus diserahkan kepada pelaku usaha/*mudharib* dan jumlah modal dalam suatu *akad mudharabah* harus dinyatakan dengan pasti.¹⁸² Namun KHES pasal 244 menyatakan, “*Mudharib* tidak boleh mencampurkan kekayaannya sendiri dengan harta kerja sama dalam melakukan *mudharabah*, kecuali bila sudah menjadi kebiasaan di kalangan pelaku usaha.” dan diperkuat dalam Pasal 245 bahwa “*Mudharib* dibolehkan mencampurkan kekayaannya sendiri dengan harta *mudharabah* apabila mendapat izin dari pemilik modal dalam melakukan usaha-usaha khusus tertentu.” Ketentuan larangan mencampur modal dari pelaku usaha (*mudharib*) kepada modal usaha (*ra's al-mal*) dalam KHES, karena hanya mengatur *mudharabah fardhiyah* saja belum mengakomodasi terhadap pengaturan *syirkah mudharabah* yang terbuka dan mengizinkan pelaku usaha turut berinvestasi dalam proyek usaha dimaksud.

Adapun syarat usaha yang dilakukan *mudharib* dalam menjalankan modal yang diberikan oleh *shahibul maal* harus sesuai dengan ketentuan sebagai berikut:

- 1) Usaha yang halal dan sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan/atau peraturan perundang-undangan yang berlaku.

- 2) *Mudharib* dalam melakukan usaha *mudharabah* harus atas nama entitas *mudharabah*, tidak boleh atas nama dirinya sendiri.
- 3) Biaya-biaya yang timbul karena kegiatan usaha atas nama entitas *mudharabah*, boleh dibebankan ke dalam entitas *mudharabah*.
- 4) *Mudharib* tidak boleh meminjam, meminjamkan, menyumbangkan, atau menghadiahkan *ra's al-maal* dan keuntungan kepada pihak lain, kecuali atas dasar izin dari *shahibul maal*.
- 5) *Mudharib* tidak boleh melakukan perbuatan yang termasuk *at-ta'addi/at-taqshir* dan/atau *mukhalafat a sy-syuruth*.

Tanggung jawab *shahibul maal* terbatas hanya pada jumlah modal yang telah ditanamkannya.¹⁸³ Asas ini merupakan sesuatu yang sangat penting, karena apabila tidak demikian berarti tanggung jawab *shahibul maal* tidak terbatas, maka tidak patut bagi *shahibul maal* hanya menjadi *sleeping partner*.¹⁸⁴ *Mudharib* tidak diperkenankan membuat komitmen dengan pihak ketiga melebihi jumlah modal yang telah diinvestasikan oleh *shahibul maal*. Apabila *mudharib* melampaui batas jumlah investasi *mudharabah* tanpa otorisasi yang khusus atau tanpa pengesahan yang diperoleh dari *shahibul maal*, maka *mudharib* secara pribadi bertanggung jawab atas kelebihan dana tersebut.¹⁸⁵

c. Pembagian Keuntungan dan Kerugian *Akad Syirkah Mudharabah*

Akad syirkah mudharabah merupakan sistem kerja sama usaha yang mencampurkan modal harta yang dimiliki *shahibul maal* (pemilik modal) dan modal keahlian/keterampilan yang dimiliki oleh *mudharib* (pengelola usaha) yang berorientasi untuk menghasilkan keuntungan (*profit*). Oleh karena itu, dalam *akad syirkah mudharabah* terdapat ketentuan tentang pembagian keuntungan dan kerugian dalam pelaksanaan akad tersebut.

Pembagian keuntungan dalam sebuah kerja sama usaha *syirkah mudharabah* harus dibangun di atas sistem *syirkah* dan *mudhara-*

bab, sebab *mudharib* juga terlibat dalam investasi pada kerja sama usaha tersebut, sehingga pembagiannya harus berdasarkan pada dua sistem akad tersebut. Hal ini merupakan upaya menghindari pembagian keuntungan yang batil dan diharamkan sebagaimana ditegaskan dalam al-Qur'an: "Janganlah kamu memakan harta di antara kamu dengan cara batil, dan mengajukannya kepada hakim, agar kamu dapat memakan harta sebagian manusia dengan cara dosa padahal mau mengetahuinya" (QS. al-Baqarah [2]: 188).

Dalam *akad syirkah mudharabah* ketentuan mengenai keuntungan harus dinyatakan secara jelas dalam akad yaitu berdasarkan kesepakatan di antara para sekutu pemilik modal (*shahibul maal*) baik pembagian antara *shahibul maal* sebagai implementasi dari pembagian keuntungan *syirkah* karena *mudharib* juga sebagai investor maka ia mendapatkan pembagian berdasarkan kesepakatan di awal sebagaimana *akad syirkah*, selanjutnya pembagian keuntungan dibagi berdasarkan *nisbah* (persentase) dari keuntungan bersih yang telah disepakati di awal, sehingga yaitu antara pemilik modal (*shahibul maal*) dengan pelaku usaha (*mudharib*) berdasarkan *nisbah* (persentase) yang disepakati terhadap keuntungan bersih yang diperoleh dalam kerja sama usaha tersebut.

Pola pembagian di atas didasarkan pada pendapat Ibn Qudamah dalam Kitab *al-Mughni* yang menyatakan: "*Mudharib* (pengelola) boleh menyertakan dana ke dalam akumulasi modal dengan seizin *rabbul mal* (pemilik modal yang awal). Keuntungan dibagi (terlebih dahulu) atas dasar *musyarakah* (antara *mudharib* sebagai penyeter modal/dana dengan *shahibul maal*) sesuai porsi modal masing-masing. Kemudian *mudharib* mengambil porsinya dari keuntungan atas dasar jasa pengelolaan dana.¹⁸⁶

Dalam pembagian keuntungan di atas berbeda dengan *akad mudharabah fardhiyah* yang langsung dibagi berdasarkan *nisbah* (persentase) yang telah disepakati di awal misalnya dihitung dengan laba bersih 65% untuk pemilik dana (*shahibul maal*) sedangkan 35% untuk pelaku usaha (*mudharib*), karena para pihak dalam *akad mudharabah fardhiyah* bersifat perorangan atau satu pihak saja, dan *mudharib* dilarang mencampurkan hartanya dalam modal

usaha yang sedang dijalankan. Namun, pada *syirkah mudaharabah* para pihaknya tidak lagi hanya perorangan tetapi lebih dari satu, di sinilah yang kemudian sistem pembagian keuntungan dan kerugian sedikit berbeda, namun dipandang lebih adil karena diukur melalui proporsi modal berikut juga tanggung jawab kinerja dan risiko yang akan diterima para sekutu.

Adapun kerugian dalam *akad mudaharabah fardhiyah* sepenuhnya (100%) adalah tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*), sedangkan pelaku usaha (*mudharib*) tidak ikut menanggung kerugian modal usaha, hanya menanggung kerugian tenaga, pikiran, waktu yang dikeluarkan selama kerja sama usaha ini berlangsung, kecuali apabila kerugian tersebut terbukti terjadi karena kelalaian pelaku usaha (*mudharib*), maka ia harus bertanggung jawab atas kerugian tersebut.

Dalam hal menyikapi kerugian beberapa ulama berpendapat, antara lain al-Hashkafi dalam kitab *al-Dur al-Mukhtar Syarah Tanwir al-Abshar wa Jami' al-Bihar*, menyatakan: "Sesuatu (perbuatan atau tindakan) yang berakibat merugikan harta *mudharabah*, maka perlu diperhitungkan dengan keuntungannya, karena kerugian mengikuti keuntungan, apabila kerugian bertambah dari keuntungan, maka *mudharib* tidak bertanggung jawab, walaupun merusak bisnisnya, karena ia terpelihara dari kerusakan itu."¹⁸⁷

Namun demikian, ketika akad pemilik modal dilarang menyatakan kerugian dan kerusakan menjadi tanggung jawab pelaku usaha (*mudharib*), karena hal tersebut akan merusak syarat akad tersebut, dalam hal ini Ibnu Qudamah menyatakan bahwa "Apabila pemilik dana sepakat dengan *mudharib* bahwa keuntungan yang diperoleh dan kerugian yang dialami dibebankan kepada mereka berdua, maka keuntungan untuk mereka berdua kerugian dibebankan kepada harta *mudharabah* dan syarat yang demikian batal."¹⁸⁸

Sebagaimana ditegaskan di atas bahwa dalam hal terjadi kerugian dalam *akad mudaharabah* sepenuhnya menjadi tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*), sedangkan *mudharib* tidak

menanggung kerugian sedikitpun. Dalam hal ini terjadi perbedaan pemahaman kemampuan untuk mengabsorpsi/menanggung kerugian di antara kedua belah pihak, jika keuntungan maka tidak ada masalah untuk menikmati untung/mengabsorpsi namun apabila mengalami kerugian maka kemampuan *shahibul maal* menanggung kerugian finansial tidak sama dengan kemampuan *mudharib*, karena kerugian dibagi berdasarkan proporsi modal, dan karena proporsi modal (finansial) *shahibul maal* dalam kontrak adalah sepenuhnya memberikan modal (100%) maka kerugian (finansial) ditanggung sepenuhnya oleh *shahibul maal*, sedangkan bagi *mudharib* dimaknai bahwa proporsi modal (finansial) *mudharib* dalam kontrak adalah tidak ada sehingga apabila terjadi kerugian *mudharib* tidak menanggung suatu apapun.¹⁸⁹ Untuk hal tersebut, maka *mudharib* dikatakan menanggung kerugian atas pengelolaan/pekerjaan yang dilakukan sehingga tidak mendapatkan hasil.

Pembagian kerugian dalam *akad syirkah mudharabah* bertumpu pada dua konsep yaitu berdasarkan *akad syirkah* dan berdasarkan *akad mudharabah*. Namun, menurut penulis sejatinya kerugian tetap mengikuti *akad mudharabah fardiyah*, tetapi jika ada keterlibatan *mudharib* dalam investasi tersebut, maka *mudharib* juga menanggung kerugian modal sebatas investasinya. Oleh karena itu, kerugian pada *akad syirkah mudharabah* ini dibagi sesuai dengan porsi dana masing-masing sebagaimana *akad syirkah* (termasuk modal yang diinvestasikan *mudharib*) dan selanjutnya kerugian modal sepenuhnya (100 %) merupakan tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*) sedangkan pelaku usaha hanya menanggung kerugian waktu, tenaga, pikiran yang digunakan pada saat usaha tersebut dijalankan, kecuali kerugian terjadi terbukti akibat kelalaian atau penyimpangan yang dilakukan oleh pelaku usaha (*mudharib*).

Apabila *mudharib* melampaui batas jumlah investasi *mudharabah* tanpa otorisasi yang khusus atau tanpa pengesahan yang diperoleh kemudian dari *shahibul maal*, maka *mudharib* secara pribadi bertanggung jawab atas jumlah kelebihan dana tersebut.¹⁹⁰ Hal ini juga dinyatakan dalam fatwa Dewan Syariah Nasional MUI

No. 115/DSN-MUI/IX/2017 dan KHES Pasal 249 bahwa “*Mudharib* wajib bertanggung jawab terhadap risiko kerugian dan atau kerusakan yang diakibatkan oleh usahanya yang melampaui batas yang diizinkan dan atau tidak sejalan dengan ketentuan-ketentuan yang telah ditentukan dalam akad.

Berakhirnya *akad syirkah mudharabah* juga dapat merujuk pada KHES Pasal 251, yang dinyatakan bahwa: 1) Pemilik modal dapat mengakhiri kesepakatan jika ada pihak yang melanggar kesepakatan dalam akad *mudharabah*; 2) Pemberhentian kerja sama oleh pemilik modal diberitahukan kepada *mudharib*; 3) *Mudharib* wajib mengembalikan modal dan keuntungan kepada pemilik modal yang menjadi hak pemilik modal dalam kerja sama *mudharabah*; 4) Perselisihan antara pemilik modal dengan *mudharib* dapat diselesaikan dengan *shulh/al-shulh* dan/atau melalui pengadilan.¹⁹¹ Secara otomatis *akad syirkah mudharabah* berakhir dengan sendirinya apabila salah satu pihak meninggal dunia atau tidak cakap hukum, seperti tertuang dalam Pasal 253 KHES bahwa *akad mudharabah* berakhir dengan sendirinya jika pemilik modal atau *mudharib* meninggal dunia, atau tidak cakap melakukan perbuatan hukum.¹⁹²

Catatan

- ¹ Abdullah bin Muhammad Thayyar, *Ensiklopedi Fiqh Muamalah* (Yogyakarta: Maktabah al-Hanif, 2004), 261.
- ² Mahmud Yunus, 1990, *Op.Cit.*, 196.
- ³ Al-Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah* (Beirut: Dar al-Fikr, 1998), Vol. III, 294. Lihat Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijarah, Syirkah* (Bandung: PT. al-Maarif, 1987), 46-66.
- ⁴ Syamsuddin Muhammad bin Urfa ad-Dasuqi, *Asy-Sarh al-Kabir, Hasiyah ad-Dasuqi* (Beirut: Dar al-Ihya al-Arabi, III, t.th), 348.
- ⁵ Syamsuddin Muhammad bin al-Khatib as-Syarbani, *Mughni Muntaj* (Beirut: Dar al-Ma'rifat, II, 1996), 274.
- ⁶ Abu Muhammad Ibnu Qudamah, *al-Mughni*, tahqiq: Abdullah Ibn Abdul Muhsin at-Turki (Riyad: Dar al-Alam al-Kutub, VI, 1997), 109.
- ⁷ Wahbah Azzuhaili, *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu* (Beirut: Dar al-Fikr,

- 1997) Juz IV, 793.
- ⁸ *Ibid.*, 793.
- ⁹ *Ibid.*, 793.
- ¹⁰ Fatwa DSN Majelis Ulama Indonesia (MUI), Nomor 8 Tahun 2000 dan Nomor 114/DSN-MUI/IX/2017 tentang *Akad Syirkah*.
- ¹¹ Pasal 20 ayat 3 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES).
- ¹² Penjelasan pasal 19 ayat 1 huruf c Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.
- ¹³ Lihat QS. As-Shad ayat 24: Daud berkata: "Sesungguhnya dia telah berbuat zalim kepadamu dengan meminta kambingmu itu untuk ditambahkan kepada kambingnya. Dan sesungguhnya kebanyakan dari orang-orang yang berserikat itu sebahagian mereka berbuat zalim kepada sebahagian yang lain, kecuali orang-orang yang beriman dan mengerjakan amal yang saleh; dan amat sedikitlah mereka ini". Dan Dawud mengetahui bahwa Kami mengujinya; maka ia meminta ampun kepada Tuhannya lalu menyungkur sujud dan bertaubat. Dan juga bersumber pada Hadist yang diriwayatkan oleh Abu Hurairah R.a: Artinya: dari Abu Hurairah, Rasulullah Saw bersabda: Allah Swt berfirman: Aku adalah kongsi ketiga dari dua orang yang berkongsi selama salah seorang kongsi tidak mengkhianati kongsinya apabila ia mengkhianati kongsinya maka Aku keluar dari perkongsian itu. (HR Abu Dawud) Lihat Hafidz Ibn Hajar Al-Askolani, *Bulughul Marom*; Bab "Syirkah wa Wakala" (Surabaya: Darul Kalam, tt), 181.
- ¹⁴ Ibnu Abidin, *Rad al-Mukhtar Syarh Tanwir al-Absar* (Mesir: al-Maimunah, 1298 H), 388.
- ¹⁵ Muhammad bin Ibrahim Musa, *Syirkat al-Asykhaf fi al-Syariah wa al-Qanun* (Riyad: Jami'ah al-Imam as-Suud, 1396 H), 26.
- ¹⁶ Umar Abdullah Kahil, *Al-Qawaid al-Fiqhiyyah al-Kubra wa Atsaruba fi al-Mu'amalat al-Maliyah* (Kairo: Universitas al-Azhar al-Syarif. tth), 420.
- ¹⁷ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Juz IV,..1997, *Op.cit.*, 794.
- ¹⁸ *Ibid.*, 804.
- ¹⁹ Sayid Sabiq, *Fiqh Sunnah..*, tt, *Op.Cit.*, 295-296.
- ²⁰ Mustafa al-Khin, dkk, *Al-Fiqh al-Manhaji* (Damaskus: Dar al-Ulum, Cet I, 1996/1417H), 221-223.
- ²¹ Fathurrahman Djamil, 2012, *Op.Cit.*, 167. Lihat juga dalam Andri Soemitra, *Hukum Ekonomi Syariah dan Fiqh Muamalah* (Jakarta: PT Prenadamedia Group, 2019), 96.
- ²² Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuhu*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1997), Juz V, 3.880.

- ²³ *Ibid.*, 3.900-3.902.
- ²⁴ Ja'ih Mubarak, Hasanuddin, *Fikih Mu'amalah Maliyah*...2018, *Op.Cit.*, 70.
- ²⁵ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islâmî*.. Jilid IV, 1997, *Op.Cit.*, 797,
- ²⁶ *Ibid.*, 798.
- ²⁷ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 1983., *Op.Cit.*, 296.
- ²⁸ Mustafa al-Khin, dkk, *Al-Fiqh*, 1996...*Op.Cit.*, 221-222.
- ²⁹ Fathurrahman Djamil, 2012, *Op.Cit.*, 167.
- ³⁰ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islâmî* ...Juz IV, 1997, *Op.Cit.*, 800.
- ³¹ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islâmî*, *Ibid.*, 800. Lihat juga Mustafa al-Khin, dkk, *Al-Fiqh*, 1996... *Op.Cit.*, 222-223.
- ³² Ibn Rusyd, *Bidâyah al-Mustahid: Nihâyah al-Muqtashid* (Beirut: Dar al-Fikr, 2005), Jilid II, 205.
- ³³ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islâmî wa Adilatuhu*..Juz IV 1997, *Op.Cit.* 801.
- ³⁴ Al-Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 1998, 297.
- ³⁵ Mustafa al-Khin, dkk, *Al-Fiqh*, 1996... *Op.Cit.*, 221-223.
- ³⁶ Rachmat Syafei, *Fiqh Muamalah*, 2000, *Op.Cit.*, 192.
- ³⁷ Fathurrahman Djamil, 2012, *Op.Cit.*, 167.
- ³⁸ Ibnu Rusyd al Hafid, *Bidayatul Mujtahid Wa Nihayatul Muqtashid* (Mesir: al-Istiqoma,tt), 252.
- ³⁹ Jalaluddin as-Suyuti, *Sunan An-Nasa' i bi asy-Syarh as-Suyuti*, bab *Syirkah bi Ghairi Maal* (Beirut: Dar al-Fikr, 2009), 340.
- ⁴⁰ Ja'ih Mubarak, *Fiqh Muamalah Maliyah*.. 2019, *Op.Cit.*, 86-87.
- ⁴¹ *Ibid.*, 88.
- ⁴² Sayid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, *Op.Cit.*, 296-297.
- ⁴³ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami* ..Jilid V, 1997, *Op.Cit.*, 3.885 -3.886.
- ⁴⁴ *Ibid.*, 3.886.
- ⁴⁵ Rachmat Syafei, *Fiqh Muamalah*, 2000, *Op.Cit.*, 191.
- ⁴⁶ Fathurrahman Djamil, 2012, *Op.Cit.*, 168.
- ⁴⁷ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami*.. Jilid V, 1997, *Op.Cit.*, 3.886.
- ⁴⁸ *Ibid.*, 3.886-3.887.
- ⁴⁹ Ghufuron A. Mas' adi, *Fiqh Muamalah Kontekstual* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002), 191.
- ⁵⁰ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah* (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006), Jilid 4, 317.

- ⁵¹ Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005), 125.
- ⁵² Ali Fikri, *Al-Muamalatul Madiyah wal Adabiyah* (Mesir: Mustofa al-Babil al Halabi,tt), 236-237.
- ⁵³ Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah...Op.Cit.*, 127.
- ⁵⁴ Ali Fikri, *Al-Muamalatul Madiyah wal Adabiyah* (Mesir: Mustofa al-Babil al Halabi,tt), 237.
- ⁵⁵ Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al Fiqh...*, *Op.Cit.*, 141-142.
- ⁵⁶ Ali Fikri, *Al-Muamalatul Madiyah...*, *Op.Cit.*, 236-237.
- ⁵⁷ Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab all Fiqh...*, *Op.Cit.*, 151-152.
- ⁵⁸ Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al Fiqh...*, *Op.Cit.*, 141-142.
- ⁵⁹ Hamzah Ya` kub, *Kode Etik...*, *Op.Cit.*, 261.
- ⁶⁰ Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al Fiqh*, *Op.Cit.*, 151-152.
- ⁶¹ Rahmat Syafe`i, *Fiqh Muamalah*, *Op.Cit.*, 189.
- ⁶² Abdur Rahman al-Jaziri, *Kitab al Fiqh ala Madzhabul Arba'ah*. Terj. Moh. Zuhri, dkk, *Fiqh Empat Mazhab, Jilid 4* (Surabaya: Adhi Grafindo, 1994), 150.
- ⁶³ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijazah dan Syirkah* (Bandung: al-Ma`arif, 1987), 57-58.
- ⁶⁴ Hamzah Ya` kub, *Kode Etik Dagang Menurut Islam* (Bandung: Diponegoro, 1992), 261-262.
- ⁶⁵ Ibnu Rusdy, *Bidayatul al-Mutahid...*, *Op.cit.*, 306.
- ⁶⁶ Hamzah Ya` kub, *Kode Etik...*, *Op.Cit.*, 262,
- ⁶⁷ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuhu*, Juz IV (1997), 799-802.
- ⁶⁸ Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al Fiqh...*, *Op.Cit.*, 141-142.
- ⁶⁹ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, *Op.Cit.*, 177.
- ⁷⁰ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, 1985, *Op.Cit.*, 204.
- ⁷¹ Ibnu Rusdy al-Hafidz, *Bidayatul Mujtahid wa Nihayatul Muqtasbid* (Mesir: Al Istiqoma,tt), 252.
- ⁷² Fathurrahman Djamil, *Penerapan Hukum Perjanjian...Op.Cit.*, 168.
- ⁷³ Rachmat Syafe`i, *Fiqh Muamalah...Op.Cit.*, 191.
- ⁷⁴ M. Umer Capra, *al-Qur'an Menuju Sistem Ekonomi Moneter Yang Adil* (Yogyakarta: Dana Bakti Prima Yasa, 1997), 238.
- ⁷⁵ Ibnu Rusdy, *Bidayatul Al-Mujtahid*, Terj. Imam Ghazali Said, *Bidayatul Mujtahid* (Jakarta: Pustaka Amani, 1995), Jilid 4, 304.

- ⁷⁶ Taqyuddin an-Nabhani, II, *Membangaun Sistem Ekonomi Al-Ternatif Per-sepektif Islam*, Terj. Moh. Magfur Wachid (Surabaya: Risalah Gusti, 1996), 157.
- ⁷⁷ Nejatullah Siddiq, *Kemitraan Usaha dan Hasil Dalam Hukum Islam* (Jakarta: Dana Bakti Prima Yasa, 1996), 22.
- ⁷⁸ Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI Nomor 114/DSN-MUI/IX/2017 tentang *Akad Syirkah*, 5.
- ⁷⁹ *Ibid.*, 5.
- ⁸⁰ Masuknya Islam ke Indonesia berdasarkan hasil seminar ilmiah yang diselenggarakan pada 1963 di Medan adalah pada abad 1 Hijriyah/ 7 Masehi, Lihat Ahmad al-Usairy, *Sejarah Islam, Sejak Zaman Nabi Adam Hingga Abad XX* (Jakarta: Akbar Media, 2003), 336.
- ⁸¹ *Ibid.*, 336.
- ⁸² Chamim Tohari, "Fiqh Keindonesiaan: Transformasi Hukum Islam Dalam Sistem Tata Hukum di Indonesia," *ANALISIS: Jurnal Studi Keislaman*, Volume 15, Nomor 2 (Desember 2015): 405.
- ⁸³ Dyah Ochtorina Susanti, "Syirkah sebagai Model Investasi Berbasis Syari'ah: Kajian Ontologi," *Rechtidee Jurnal Hukum*, Vol.9. No. 1 (Juni 2014), 19.
- ⁸⁴ Chamim Tohari, "Fiqh Keindonesiaan: Transformasi..." *Op.Cit.*, 406.
- ⁸⁵ Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Hukum Islam Indonesia* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007), 234.
- ⁸⁶ Jauh sebelum akad Musyarakah diakomodir dalam tata hukum di Indonesia, KH. Mas Mansur Ketua Pengurus Muhammadiyah pada tahun 1937 telah mempunyai keinginan untuk mendirikan bank Islam, namun gagal karena beliau dianggap SARA pada waktu itu dan dikhawatirkan akan mengganggu stabilitas keamanan nasional, dan sejak kemerdekaan Indonesia pemerintah baru pada tahun 1980-an mulai akomodatif terhadap Islam Di lain pihak, umat Islam kembali menegaskan bahwa negara berdasarkan Pancasila adalah bentuk final dari negara kesatuan Republik Indonesia. Lihat Rusli Karim dalam Dyah Ochtorina Susanti, "Syirkah sebagai Model Investasi," *Ibid.*, 24).
- ⁸⁷ Pada kuartal abad ke-20 beberapa fatwa mulai diberikan oleh para ulama secara berkelompok. Pada tahun 1926 M, beberapa ulama tradisional telah mendirikan perkumpulan Nahdlatul Ulama (selanjutnya disingkat NU) dan mulai mengeluarkan fatwa untuk para pengikutnya melalui Lajnah Bahtsul Masail bersamaan dengan waktu pelaksanaan kongres pertamanya pada tahun itu juga. Lihat Dyah Ochtorina Susanti, "Syirkah sebagai Model Investasi," *Ibid.*, 29.
- ⁸⁸ Tahun 1968, Majelis Tarjih Muhammadiyah pada Mukhtamar di Sidoarjo Jawa Timur, memutuskan bahwa bunga bank yang diberikan oleh bank-bank negara kepada nasabah, demikian pula sebaliknya, hukumnya termasuk syub-

- hat atau *musytabibat*, artinya belum jelas halal atau haramnya Lihat Dyah Ochtorina Susanti, "Syirkah sebagai Model Investasi," *Ibid.*, 24-25.
- ⁸⁹ *Ibid.*, 26.
- ⁹⁰ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Muamalat al-Maliyah al-Muashirah* (Beirut: Dar al-Fikr, 2000), 105.
- ⁹¹ Muhammad bin Ibrahim al-Musa, *Syirkah al-Asykhah Baina al-Syariah wa al-Qonun* (Riyadh: Universitas Ibnu Mas'ud, 1997), 190.
- ⁹² *Ibid.*, 190.
- ⁹³ *Ibid.*, 192.
- ⁹⁴ *Ibid.*, 192.
- ⁹⁵ Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami ...* 1997, Juz IV, 836.
- ⁹⁶ Muhammad Syafe'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktik* (Jakarta: Gema Insani Press, 2001), 95.
- ⁹⁷ Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami...* 1997, Juz IV, 840.
- ⁹⁸ *Ibid.*, 841.
- ⁹⁹ *Ibid.*, 841.
- ¹⁰⁰ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami..* 1997, Juz V, 3.928; dan lihat juga Umar Musthafa Jabar Ismail, *Sanadat al-Muqaradhab wa Abkamuba fi al-Fiqh al-Islami: Dirasah Muqaranah Tathbiqiyyah* (Amman: Dar al-Nafa'is. 2006), 66.
- ¹⁰¹ Fathurrahman Djamil, *Op.Cit.*, 174. Lihat juga Prihatini Yuniarlin, Dewi Nurul Musjtari, *Hukum Jaminan Dalam Praktek Perbankan Syariah* (Yogyakarta: LBH FH-UMY), 2009), 151.
- ¹⁰² Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007), 65.
- ¹⁰³ M. Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam (Fiqh Muamalat)* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2003), 172.
- ¹⁰⁴ Adiwarmar Karim, *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2004), Edisi 1, 99-100.
- ¹⁰⁵ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu* (Beirut: Dar al-Fikr al-Mu'ashir.1997), Juz ke-IV 840.
- ¹⁰⁶ Abu Muhammad Ibnu Qudamah, *Al-Mughni*, tahqiq: Abdullah Ibn Abdul Muhsin at-Turki (Riyad: Dar al-Alam al-Kutub, VI, 1997), 26.
- ¹⁰⁷ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqhul al-Islami wa Adillatuhu* (Beirut: Dar al-Fikr al-Mu'ashir.1997), vol. V, 928; dan lihat Umar Musthafa Jabar Ismail, *Sanadat al-Muqaradhab wa Abkamuba fi al-Fiqh al-Islami: Dirasah Muqaranah Tathbiqiyyah* (Amman :Dar al-Nafa'is. 2006), 66.

- ¹⁰⁸ Fathurrahman Djamil, *Op.Cit.*, 174.
- ¹⁰⁹ Ascarya, *Akad dan*, 2007, *Op.Cit.*, 65.
- ¹¹⁰ M. Syafe'i Antonio, 2001, *Op.Cit.*, 197.
- ¹¹¹ Abdul Ghofur Anshori, *Perbankan Syariah di Indonesia* (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2007), 131.
- ¹¹² *Ibid.*, 132.
- ¹¹³ Abdul Aziz Dahlan, *Op.Cit.*, 1197.
- ¹¹⁴ Wahbah az-Zuhaili, *al- Fiqh al- Islami wa Adillatuhu* (Beirut: Dar al-Fikr al- Mu'ashir, 1997), Vol. V, 3.928.
- ¹¹⁵ Abdul Aziz Dahlan.(ed.). *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta: PT. Ichtar Baru van Hoeve, 2003), jilid 4, 1197.
- ¹¹⁶ Hasan Sami Hamud, *Tathwir al-A`mal al-Mashrafiyyah bima` Yattafi-qu wa al-Syariah al-Islamiyah* (Amman: Matbatu al-Syarq wa Maktabatuha,1982), 187.
- ¹¹⁷ Wahbah al- Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu* (Beirut: Dar al-Fikr al- Mu'ashir, 1997), Vol. V, 3.932-3.935.
- ¹¹⁸ Sri Nurhayati, Wasilah, *Akuntansi Syariah di Indonesia* (Jakarta: Salemba Empatt, 2014), Edisi 3, 124.
- ¹¹⁹ Ascarya, *Akad & Produk Bank Syariah*, 2014, *Op.Cit.*, 62.
- ¹²⁰ Menurut Fatwa DSN Majelis Ulama Indonesia Nomor 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *Mudharabah (Qiradh)*.
- ¹²¹ Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES)
- ¹²² Wahbah az Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu* (Beirut: Dar al-Fikr al- Mu'ashir, 1997), Vol. V, 3.949-3950.
- ¹²³ *Ibid.*, 3.932.
- ¹²⁴ Sri Nurhayati, Wasilah, *Akuntansi Syariah..*, *Op.Cit.*, 124.
- ¹²⁵ Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions (AAOIFI), *Ma'ayir al-Muhasabah wa al-Muraja'ah wa al-Dhawabith li al-Mu'assasat al-Maliyyah al-Islamiyyah* (Bahrain: Hai'ah al-Muhasabah wa al-Muraja'ah li al-Mu'assasat al-Maliyyah al-Islamiyyah.2004), 173-173.
- ¹²⁶ M. Ali Hasan, *Berbagai ...*, 172.
- ¹²⁷ *Ibid.*, 6.
- ¹²⁸ *Ibid.*, 206-208.
- ¹²⁹ Adiwarmar A. Karim, *Bank...*, 209.
- ¹³⁰ Abdul Mun'in Fayadh, *Bai` al-Murabahah fil al-masharib al-Islamiyah: Al-*

- Azmah wa al-Makhrāj* (Mesir: Dar al-Nasr li al-Jami`ah al-Mishriyah, Maktabah al-Wafa, 1996), 109.
- ¹³¹ UU No. 10 Tahun 2004 selanjutnya diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, ditetapkan, diundangkan dan diberlakukan tanggal 12 Agustus 2011 terddaftar dalam LN.2011/No. 82, TLN No. 5234, LL SETNEG: 51 HLM dan Perubahan terakhir adalah Undang-Undang RI Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.
- ¹³² Farida Hasyim, *Hukum Dagang* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 147.
- ¹³³ *Ibid.*, 67.
- ¹³⁴ Nindyo Pramono, “Kedudukan Kekayaan Negara Dipisahkan Menurut UU. No. 19 Tahun 2002 tentang BUMN”, dalam Sri Rejeki Hartono, dkk, *PERMASALAHAN Seputar Hukum Bisnis, Persembahan Kepada Sang Maha Guru* (Yogyakarta: Tanpa Penerbit, 2006), 142.
- ¹³⁵ Pasal 31 ayat (1) UUPD 2007.
- ¹³⁶ Pasal 32 ayat (1) dan ayat (2) UUPD 2007.
- ¹³⁷ M. Yahya Harahap (ed), *Hukum Perseroan Terbatas*, Cet. ke-3 (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), 34.
- ¹³⁸ Handri Raharjo, *Hukum Perusahaan* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2009), 83.
- ¹³⁹ *Ibid.*, 83.
- ¹⁴⁰ M. Yahya Harahap (ed), *Hukum Perseroan Terbatas*, Cet. ke-3 (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), 236.
- ¹⁴¹ Adib Bahari, *Prosedur Cepat Mendirikan Perseroan Terbatas* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010), 27.
- ¹⁴² M. Yahya Harahap (ed), *Hukum Perseroan Terbatas..2011, Op.Cit.*, 291.
- ¹⁴³ Penjelasan pasal 70 ayat (2) UUPD.
- ¹⁴⁴ Penjelasan pasal 70 ayat (3) UUPD.
- ¹⁴⁵ Penjelasan pasal 70 ayat (3) UUPD.
- ¹⁴⁶ M.Rustam, “Analisis Faktor-Faktor yang mempengaruhi Kebijakan Dividen pada Perusahaan-Perusahaan Go Public di Bursa Efek Jakarta,” *Tesis*, Fakultas Pascasarjana bidang Ilmu Ekonomi Program Studi Ilmu Manajemen Universitas Indonesia (1998), 18-19.
- ¹⁴⁷ Gatot Supramono, *Hukum Perseroan Terbatas* (Jakarta: Djembatan, 2007), 1.
- ¹⁴⁸ Mahmud Yunus, 1990, *Op.Cit.*, 196.

- ¹⁴⁹ Al-Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Vol. III (Beirut: Dar al-Fikr, 1983), 294; Lihat Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijarah, Syirkah* (Bandung: PT. al-Maarif 1987), 46-66.
- ¹⁵⁰ Jaih Mubarak, Hasanuddin, *Fikih Mu`amalah Maliyah...* 2018, *Op.Cit.*, 158.
- ¹⁵¹ Muhammad bin Ibrahim al-Musa, *Syirkah al-Asykhsh Baina al-Syariah wa al-Qonun* (Riyadh: Universitas Ibnu Mas'ud, 1997), 190.
- ¹⁵² *Ibid.*, 190.
- ¹⁵³ Al-Baghawi, *Al-Tabdzib fi Fiqh al-Imam al-Syafi'iy*, Juz IV (Dar Thibah li an-Nasyr wa at-Tawzi', 1417 H./1997), 382.
- ¹⁵⁴ Abu Muhammad Muwafiq al-Din Abdullah bin Ahmad bin Qudamah al-Maqdisi, *Al-Mughni* (Cairo: Maktabah al-Qahirah, 1997), Juz V, 19.
- ¹⁵⁵ Muhammad Abd al-Mun'im Abu Zaid dalam *Kitab Nahwa Tathwir al-Mudharabah* (al-Qahirah: Maktabah al-Ma'had al-'Alami li-al-Fikr al-Islami, 2000), 411.
- ¹⁵⁶ Abu al-Walid Muhammad bin Ahmad bin Rusyd al-Qurthubi, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid* (Mesir: Dar Al-Hadis, 2004) Juz IV, 21.
- ¹⁵⁷ Lihat al-Nawawi, Abu Zakariya Muhyiddin Yahya bin Syarif, *Raudlah al-Thalibin* (Beirut: Al-Maktab Al-Islami, 1405 H), Juz V, 125.
- ¹⁵⁸ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*. 1985, *Op.Cit.*, 295-296.
- ¹⁵⁹ Definisi *syirkah* ini “Akad kemitraan *taqabbul* adalah akad yang *shahih* menurut kita, namun tidak dengan menurut Imam Syafi'i *rahimahullah* dengan alasan unsur yang terlibat dalam akad. Menurutnya, hukum asal akad kemitraan adalah kemitraan dalam kepemilikan (*syirkatul milk*). Kemitraan dalam milik ini tidak ditemukan dalam *akad syirkah* wujud ini karena sesungguhnya percampuran dalam amal (kerja) adalah tidak mungkin. Sementara itu, kami membolehkan *syirkah* ini dengan alasan *akad wakalah*. Setiap orang bisa melakukan akad perwakilan (*tawkil*) kepada orang lain, dan di dalam perwakilan terjadi perpindahan amal yang sifatnya *shahih*. Demikianlah pola yang terjadi pada *akad syirkah wujud*, yang mana hal itu banyak dilakukan oleh masyarakat sejak masa Rasulullah *shallallahu 'alaihi wasallam* hingga detik ini, tanpa pengingkaran,” Lihat Abu Bakr Muhammad bin Ahmad bin Abi Sahl as-Sarakhsi, *Al-Mabshuth* (Beirut Libanon: Dar al-Libanon, Juz XI, tt), 283.
- ¹⁶⁰ Definisi *syirkah* ini “Syirkah merupakan praktik *muamalah* yang benar secara syara'. Ia bukan sekadar sebuah akad permodalan. Bahkan, ia sesungguhnya adalah *akad wakalah* dalam hakikatnya. Dengan pemahaman ini, maka setiap orang dari dua pihak yang menjalin akad kemitraan adalah seorang mitra bagi yang lainnya dalam melakukan pengelolaan terhadap harta yang modal yang telah dikumpulkan bersama-sama.”
- ¹⁶¹ Fathurrahman Djamil, 2012, *Op.Cit.*, 100.

- ¹⁶² *Ayn* adalah suatu hak kebendaan yang terkait langsung dengan benda tertentu bukan benda lain, atau hak yang objeknya adalah benda yang sudah ditentukan, bukan benda lainnya, serta tidak terkait dengan *dzimmah*. *Dayn* adalah suatu hak yang objeknya sejumlah uang atau benda *mitsbil* dan terkait dengan *dzimmah* debitur. *Dzimmah* secara harfiah berarti tanggungan, dan secara terminologis berarti suatu wadah dalam diri setiap orang tempat menampung hak dan kewajiban. Lihat Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah* (Jakarta: Rajawali Press, 2007), 94.
- ¹⁶³ *Ibid.*, 101-102.
- ¹⁶⁴ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami ...*1997, Juz V, 3924.
- ¹⁶⁵ Moh. Mufid, *Maqashid Ekonomi Syariah, Tujuan dan Aplikasi, Op.Cit.*, 128.
- ¹⁶⁶ Abdullah, *Al-Bunuk al-Islamiyah Baina al-Nazariyat wa Tatbiq* (Riyadh: Muassasah al-Juraish, 1414), 122.
- ¹⁶⁷ Syarat ini akan berkonsekuensi terhadap tingginya minat masyarakat yang memiliki kelebihan modal namun tidak memahami cara mengelolanya agar berkembang dan memperoleh keuntungan, disisi lain akan sangat membantu para pengusaha yang kekurangan modal untuk melanjutkan usahanya.
- ¹⁶⁸ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami...*1997, Juz V, 3.949-3950.
- ¹⁶⁹ Lihat dalam al-Baghawi, *Al-Tahdzib fi Fiqh al-Imam al-Syafi'iy*, Juz IV (Dar Thibah li an-Nasyr wa at-Tawzi', 1417 H./1997), 382; dan lihat juga Abu Muhammad Muwafiq al-Din Abdullah bin Ahmad bin Qudamah al-Maqdisi, *Al-Mughni* (Cairo: Maktabah Al-Qahirah, 1997) Juz V, 19.
- ¹⁷⁰ Pasal 238 Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.
- ¹⁷¹ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami..*1997 Juz V, *Op.Cit.*, 3.932.
- ¹⁷² Fatwa DSN MUI Nomor 115/DSN-MUI/IX/2017 tentang *Akad Mudharabah*.
- ¹⁷³ Pasal 232 Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.
- ¹⁷⁴ Pasal 1 KHES.
- ¹⁷⁵ Fathurrahman Djamil, 2012, *Op.Cit.*, 101-102.
- ¹⁷⁶ Abdu1 Aziz Dahlan.(ed.). *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta, PT. Ichtiar Baru van Hoeve, 2003), Jilid 4, 1197.
- ¹⁷⁷ Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Vol. V (Beirut: Dar al-Fikr al-Mu'ashir.1997), 3.932-3.935.
- ¹⁷⁸ Sri Nurhayati, Wasilah, *Akuntansi ...* 2014, *Op.Cit.*, 124.
- ¹⁷⁹ Al-Baghawi, 1997.. *Op.Cit.*, 382; lihat juga Abu Muhammad Muwafiq al-Din Abdullah bin Ahmad bin Qudamah al-Maqdisi, *Al-Mughni*, 1968, Juz V,

- Op.Cit.*, 19.
- ¹⁸⁰ Hasan Sami Hamud, *Tathwir al-A'mal...*1982, *Op.Cit.*, 187.
- ¹⁸¹ Fatwa DSN MUI Nomor 115/DSN-MUI/IX/2017.
- ¹⁸² Pasal 235 Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.
- ¹⁸³ Abdul al-Rahman al-Jaziri, *Op.Cit.*, 249.
- ¹⁸⁴ Direktorat Perbankan Syariah, Bank Indonesia, *Laporan hasil Kajian akad Mudharabah dan Murabahah bagi Bank Syariah* (Jakarta: BI, 2004), 208.
- ¹⁸⁵ Abdul Mun'im Fayadh, *Op.Cit.*, 109.
- ¹⁸⁶ Abu Muhammad Muwafiq al-Din Abdullah bin Ahmad bin Qudamah al-Maqdisi, *al-Mughni* (Kairo: Dar al-Hadis, 2004), Juz VI, 348.
- ¹⁸⁷ al-Hashkafi, 'Ala'u al-Din Muhammad bin Ali bin Muhammad al-Hishni, *Al-Dur al-Mukhtar Syarah Tanwir al-Abshar wa Jami' al-Bihar* (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiah, 2002), Juz IV, 488.
- ¹⁸⁸ Abu Muhammad Muwafiq al-Din Abdullah bin Ahmad bin Qudamah al-Maqdisi, *al-Mughni ..*, *Op.Cit.*, Juz V, 68.
- ¹⁸⁹ *Ibid.*, 206-208.
- ¹⁹⁰ Hasan Sami Hamud, *Tathwir al-A'mal...*1982, *Op.Cit.*, 187.
- ¹⁹¹ Pasal 251 KHES.
- ¹⁹² Pasal 253 KHES.

Bagian III

Kesesuaian Kedudukan Para Sekutu *Akad Syirkah Mudharabah* pada Perseroan Terbatas dengan Asas Keadilan

A. Asas Keadilan

Secara etimologi asas berasal dari bahasa Arab yaitu kata *asasun* yang artinya dasar, basis, pondasi, juga memiliki arti landasan, prinsip, fundamen, jiwa atau cita-cita. Selanjutnya jika dikaitkan pada sistem berpikir, asas bermakna sebagai aktivitas berpikir mendalam. Dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (KBBI), asas memiliki dua makna. *Pertama* asas dapat dimaknai sebagai dasar, alas, fundamen. *Kedua*, asas bermakna suatu kebenaran sebagai tumpuan sistem berpikir atau berpendapat.¹ Sedangkan asas yang berarti jiwa dan cita-cita artinya bahwa asas adalah merupakan dasar sesuatu dan mencakup hal-hal yang bersifat umum, mendasar dan tidak membahas secara teknis pengaturan pelaksanaannya.

Dalam konteks keterkaitan antara asas dengan hukum, asas dijadikan sebagai dasar kebenaran dalam berpikir dan berpendapat termasuk dalam merumuskan peraturan, pelaksanaan atau penegakan hukum tersebut. Sehingga asas hukum dalam tata aturan perundang-undangan menjadi rujukan berbagai problematika hukum baik pada tataran konsep, norma maupun penerapannya. Asas hukum menurut Satjipto Raharjo adalah jantungnya peraturan hukum, karena menjadi landasan yang paling dasar dan paling paling luas bagi lahirnya dan keberadaan peraturan hukum dan

merupakan tempat dikembalikannya peraturan tersebut untuk diuji kebenaran dan diperbaikinya. Bahkan lebih jauh asas hukum menjadi landasan lahirnya peraturan hukum dan menjadi *ratio legis* keberadaan suatu peraturan hukum. Dengan demikian, hukum tidak berisi hanya kumpulan peraturan tetapi di dalamnya memuat nilai-nilai dan tuntutan etis.²

Asas dalam kajian hukum Islam merupakan sumber hukum yang dikembangkan para mujtahid melalui aktivitas ijtihad dengan berpijak pada ketentuan Al-Quran dan Sunnah yang melahirkan berbagai disiplin ilmu termasuk metode ushul fiqh yang menjadi dasar untuk melahirkan suatu ketentuan-ketentuan baik dalam konteks ibadah maupun muamalah. Asas dalam hukum Islam merupakan penggerak perputaran dinamika antara teks dan konteks, sebab tidak seluruh penyelesaian hukum yang terjadi dalam kehidupan manusia dinyatakan secara eksplisit dan lengkap didalam Al-Quran maupun Sunnah terlebih ketentuan dibidang mu`amalah dengan cakupan luas dan sangat dinamis. Kendatipun pada aspek mu`amalah al-Qur`an maupun As-sunah memberikan ruang yang luas bagi manusia untuk berijtihad, namun asas-asas atau prinsip-prinsip dasar menjadi kebutuhan utama dalam membangun relasi teks dan konteks dalam penerapan hukum Islam sehingga norma-norma dihasilkan tetap sesuai dengan nilai-nilai Islam. Berdasarkan hal tersebut, maka para ahli *ushul fiqh* menetapkan kaidah-kaidah hukum (*al-Qawaid al-Tasyri`iyyah*) sebagai pedoman dalam menggalih hukum yang tidak ada *nash*-nya dengan berpegang pada prinsip berpikir dan bertindak untuk terwujudnya tujuan hukum yakni kemaslahatan manusia dalam kehidupan dunia maupun akhirat.³

Asas-asas dalam hukum Islam yang bersifat umum diantaranya: asas keadilan, kepastian hukum, dan asas kemanfaatan. Apabila asas umum dalam hukum Islam tersebut dikaitkan dengan pendapat para ahli hukum Islam (baca: *fugaha*), dapat diwujudkan dengan asas-asas yang lebih operasional dalam hukum Islam seperti mengandung asas meniadakan kepicikan, tidak memperbanyak beban, menempuh jalan penahapan, asas seiring dengan kemaslahatan manusia, dan asas mewujudkan keadilan. Dengan

demikian asas merupakan penggerak utama bagi terwujudnya perumusan norma, pelaksanaan, dan penegakannya. Oleh karena itu, asas merupakan substansi paling dalam dari hasil refleksi nilai-nilai yang dijunjung tinggi dalam sistem kehidupan masyarakat, sehingga asas dapat menjadi pilar dan kerangka utama dalam perancangan suatu aturan hukum.

Islam sebagai agama memiliki misi utama mewujudkan keadilan sebagai syarat terwujudnya kemaslahatan dan kesejahteraan dalam kehidupan manusia. Keadilan dan kemaslahatan merupakan dua sisi yang saling terkait sekaligus sebagai penegasan bahwa Allah swt memiliki sifat maha adil (*al-'Adlu*) yang harus terwujud dan diikuti oleh hamba-hamba-Nya. Keadilan dalam kehidupan manusia merupakan cita-cita luhur yang menjadi impian dalam kehidupannya, hal ini banyak dinyatakan dalam al-Qur'an tentang perintah menegakkan keadilan,⁴ sebab Islam menghendaki terwujudnya kehidupan dimana setiap orang harus mendapatkan hak-haknya untuk memenuhi kebutuhan dasarnya yakni terjaminnya keselamatan agamanya (*Hifz al-Din*), keselamatan dirinya/jiwa, raga, dan kehormatannya (*Hifz al-Nafs*), keselamatan akalanya (*Hifz al-Aql*), keselamatan harta bendanya (*Hifz al-Maal*), dan keselamatan nasab keturunannya (*Hifz al-Nasl*). Dalam rangka mewujudkan prinsip dasar tersebut maka dibutuhkan sarana pokok yaitu tegaknya keadilan (*al-'adl*) dalam sistem kehidupan masyarakat.⁵

Wilayah keadilan dalam ajaran Islam memiliki cakupan luas, namun demikian juga mencakup terhadap hal-hal yang khusus, salah satunya keadilan di bidang hukum, muamalah, keuangan, dan keadilan dalam kemanusiaan.⁶ Keadilan berasal dari kata *'adl*, memiliki persamaan dengan kata *qisth*,⁷ *istiqamah*, *wasath*, *nasib*, *hissa*, *mizan*.⁸ Adapun lawan kata dari *'adl* adalah *jawar* (ketidakadilan) yang juga memiliki kesamaan dengan kata *zulm* (kedhaliman), *tughyan* (tirani), dan *mayl* (kecendrungan), *inhiraf* (penyimpangan). Selanjutnya kata *'adl* diderivasi dari kata *'adala* yang memiliki makna: *pertama*, bertindak lurus, mengubah atau modifikasi; *kedua*, melarikan diri, berpaling dari satu (keburukan) ke perbuatan yang baik; *ketiga*, seimbang atau sama, setara atau cocok,

atau menyetarakan;⁹ *keempat*, menyeimbangkan, menimbang, menjadi seimbang.

Istilah *'adl* juga bermakna kesetaraan atau keseimbangan yang berarti menyeimbangkan antara sesuatu dengan sesuatu yang lain. kata *'adl* berikut memiliki makna secara kualitatif dan kuantitatif. Makna secara kualitatif berarti bahwa keadilan berwujud kesetaraan di hadapan hukum atau kepemilikan hak yang sama.¹⁰ Selanjutnya, makna secara kuantitatif merujuk pada keadilan distributif dengan istilah *nasib* dan *qisth* (berbagi), *qisthas* dan *mizan* (timbangan), dan *taqwim* (memperkuat). Oleh karena itu, keseimbangan terkandung pada kata *ta'dil*, *qisth*, dan *washat*. Makna kata *ta'dil* berarti menyesuaikan, keseimbangan, sedangkan *qisth* dan *washat* berarti tengah atau jalan tengah antara dua ekstrem, sehingga memunculkan istilah moderat (*tawasuth*),¹¹ atau jalan tengah.¹² Adapun makna terakhir *'adil* berarti tidak berat sebelah atau tidak memihak, berpihak kepada kebenaran, dan tidak sewenang-wenang.¹³

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas dapat dipahami bahwa keadilan dalam Islam memiliki makna yang sangat utuh dan sistem yang memiliki cakupan yang luas, menyinari keseluruhan sendi kehidupan manusia sehingga keadilan berimplikasi terhadap sistem kehidupan manusia menjadi lurus, seimbang, kesetaraan, berbagi dan membawa kebaikan serta kemaslahatan bagi kehidupan umat manusia lainnya. Dalam menelaah kesesuaian kedudukan hukum para sekutu *akad syirkah mudharabah* pada pembentukan Perseroan Terbatas (PT) dengan asas keadilan, maka yang harus ditemukan terlebih dahulu adalah bagaimana asas keadilan menurut para ahli hukum Islam dan bagaimana asas keadilan menurut filosof, pemikir Islam dan pemikir Barat, sehingga formulasi asas keadilan dapat dijadikan sebagai dasar melakukan telaah atas kedudukan para sekutu Perseroan Terbatas berdasarkan *akad syirkah mudharabah*, sehingga kedudukan sekutu dalam akad tersebut lebih jelas relasinya dan pemenuhan hak dan kewajiban dapat dijalinakan dengan baik.

1. Keadilan dalam Aras Pemikiran Aristoteles

Pemikiran Aristoteles tentang keadilan bertitik tolak dari gagasannya mengenai etika sebagai jalan menuju kebahagiaan, bagi Aristoteles filsafat politik dan etika memiliki perbedaan, filsafat politik *concern* memperhatikan komunitas atau negara sedangkan etika mengatur kehidupan individual harus diwujudkan, kedua tidak dapat dipisahkan dengan tajam, akan tetapi memberikan pedoman bagaimana manusia melakukan tindakan. Aristoteles merupakan bapak etika ia merupakan pemikir pertama didunia yang mengidentifikasi dan mengutarakan etika secara kritis, reflektif, dan argumentatif dengan demikian ia dianggap sebagai filosof moral, ia pendiri etika sebagai ilmu atau cabang filsafat tersendiri.¹⁴ Aristoteles memiliki tiga karya besar dalam bidang etika: *Ethika Eudomia*, *Ethika Nickomacean*, dan *Politike*. Ia mengidentifikasi bahawa etika orang Yunani mempertanyakan hidup yang baik atau *euzen*. Bagi Aristoteles, kata *baik* bukan dalam arti moral sempit, bagi Aristoteles hidup yang baik bagi manusia itu hidup manusia akan bermutu jika ia mencapai apa yang menjadi tujuannya.¹⁵

Bagi Aristoteles, kemampuan untuk bertindak secara etis didukung oleh keutamaan-keutamaan etis, keutamaan membuat orang melakukan apa yang baik dan tepat. Karena itu kepribadian moral yang kuat adalah kepribadian yang mempunyai keutamaan-keutamaan. Keutamaan-keutamaan tersebut dijelaskan dalam buku Aristoteles yang berjudul *Etika Nikomachean*,¹⁶ salah satu di antara keutamaan-keutamaan tersebut adalah keadilan. Bagi Aristoteles, adil adalah apa yang mengikuti aturan atau hukum dan jujur atau adil dan tidak adil adalah apa yang tidak mengikuti aturan hukum dan tidaklah jujur atau tidak adil. Orang yang mengikuti hukum adalah adil dan pelanggar hukum adalah tidak adil, mengikuti hukum berarti adil karena dengan mengikuti hukum adalah cara undang-undang dalam mendefinisikan hukum membuat aturan tujuannya adalah mengamankan yang terbaik dan dari pemegang kekuasaan, karena itu adil yang menghasilkan menyelamatkan kebahagiaan untuk komunitas sosial dan politik.¹⁷

Keadilan semacam itu adalah kebajikan atau keutamaan dalam arti tanpa syarat tetapi dalam hubungan dengan orang-orang disekitar kita keadilan dianggap sebagai nilai yang tertinggi diantara keutamaan yang lainnya karena keadilan merupakan praktik dari kebajikan yang lengkap, keadilan dianggap sebagai kebajikan yang paling baik karena hubungan dengan orang lain dalam arti bermanfaat untuk orang lain.

Aristoteles membahas macam-macam keadilan ada keadilan sebagian (*partial justice*) atau tindakan keadilan sebagai keadilan dalam distribusi atau pembagian, ada juga tindakan adil sebagai pembenaran; keadilan ini adalah suatu jalan tengah antara kehilangan dan tambahan, sebagai contoh orang yang meminta perlindungan kepada hakim, indikasinya adalah bahwa yang adil adalah sejenis garis tengah,¹⁸ menjadi pelantara penghubung (hakim), hakim mengemban keseimbangan. Kemudian ada tindakan adil sebagai resiprositas dalam kehidupan ekonomi Negara, orang yang mempercayai kaum *pythagorean* bahwa adil dalam arti tanpa syarat adalah tindakan saling atau *reciprocity* adil dalam arti ini mengandung ikatan yang mengikat hubungan bersama yaitu resiprositas dalam arti menyangkut (proposisi dan tidak dalam arti kesamaan yang tepat sebagai gantinya), ini karena hal demikian merupakan balasan kembali tentang apa yang proposional terhadap apa yang diterima seseorang yang mengikat suatu negara secara bersama-sama.¹⁹

Teori keadilannya Aristoteles yang dikenal sebagai teori keadilan komutatif. Yakni; keadilan yang menegakan kesetaraan, keseimbangan, keharmonisan seseorang dengan yang lainnya. Dari keadilan komutatif ini muncul tiga prinsip yang harus dipegang teguh: *Pertama*, prinsip *no harm*. Tidak merugikan atau melanggar hak orang lain, dalam prinsip ini ada tiga hal yang mesti kita ingat bahwa: 1) Keadilan tidak hanya menyembuhkan orang-orang yang terlanggar haknya, tetapi juga mencegah terjadinya pelanggaran hak; 2) Pemerintah dan rakyat saling menjaga haknya, pemerintah tidak boleh melanggar hak rakyatnya pun sebaliknya rakyat mesti patuh pada pemerintah selama pemerintah tersebut menjalankan

kepemimpinannya dengan adil, 3) Ketidakberpihakan (*impartiality*) semua sama dihadapan hukum, tidak ada memandang strata sosial atau hierarki.

Kedua, prinsip *non-intervention*. Tidak boleh ada intervensi pada pasar bebas dan kegiatan ekonomi sosial. Semua berjalan secara alamiah yang pada akhirnya akan mencapai *equilibrium*, apabila ada campur tangan maka tidak akan tercapai keadilan dan *equilibrium*. *Ketiga*, prinsip keadilan tukar, ada dua macam harga. Harga alamiah dan harga pasar. Harga alamiah adalah biaya yang dikeluarkan selama produksi berupa upah buruh, sewa, dan keuntungan bagi pemilik modal. Sedangkan harga pasar ialah harga transaksi dalam perdagangan di pasar.

2. Keadilan dalam Aras Pemikiran Majid Khadduri

Asas keadilan dalam pandangan Majid Khadduri bertolak dari teori keadilannya, yang menyatakan bahwa kata *'adl* merupakan kata benda yang abstrak, berasal dari kata kerja,²⁰ yang memiliki makna meluruskan, berubah menjadi lurus, menghindari kekeliruan menuju jalan yang lurus, sepadan atau menyamakan, menyeimbangkan atau mengimbangi, sebanding atau berada dalam suatu keadaan yang seimbang (*state of equilibrium*)". Untuk menjelaskan konsep keadilan, Majid Khadduri memasukkan pokok keadilan pada dua kategori antara lain:

Pertama, Keadilan Hukum (*legal justice*) yaitu keadilan yang terkandung dalam suatu hukum, bagi Majid Khadduri keadilan dan hukum merupakan dua hal yang saling melengkapi, walaupun makna keadilan mempunyai cakupan yang luas sehingga keadilan tidak hanya berada pada aspek hukum (legal) saja, namun juga terdapat dalam berbagai aspek lainnya. Keadilan dan hukum sejatinya merupakan dua sisi yang dapat menjadi satu kesatuan sehingga keadilan terkandung dalam hukum, tetapi realitasnya keduanya tidak selalu bersamaan, kadang keadilan terdapat dalam hukum namun juga sebaliknya keadilan tidak terdapat dalam suatu tujuan hukum itu sendiri. Bagi Majid Khadduri, dalam hukum Islam

(syari'at) keadilan dipahami sebagai kehendak Allah Swt. sekaligus sebagai misi ajaran agama, sehingga fungsi agama adalah mendefinisikan dan menentukan tujuan-tujuan keadilan, sementara fungsi syari'at (hukum) menjadi penunjuk jalan berdasarkan keadilan Allah Swt dan tujuan-tujuan lainnya.²¹

Namun, di dalam syari'at tidak secara eksplisit memberikan ukuran tertentu untuk mengatur bahkan membedakan suatu perbuatan yang adil dan zalim sehingga dibutuhkan ijtihad oleh para ulama sehingga menjadi pedoman untuk menentukan kategori perbuatan adil dan zalim. Bagi Khadduri walaupun kategori prinsip tidak dapat sepenuhnya dibawa dan dikorelasikan ke dalam suatu teori yang koheren tentang keadilan, namun dapat dikelompokkan menjadi dua kategori yaitu aspek substantif dan aspek prosedural.²²

Aspek substantif, menegaskan bahwa pada dasarnya terdapat elemen-elemen keadilan yang terkandung dalam substansi Syari'at. Namun hal ini bukan hanya hukum dalam arti seperangkat peraturan perundang-undangan (*regulatory rules*) yang menentukan sejumlah elemen substansial terkandung dalam keadilan. Syari'at terdiri atas hukum-hukum yang ditarik dari Al-Qur'an dan Sunnah Nabi dan juga dari sumber-sumber derivatif (konsensus dan analogi) yang dianggap mengandung suatu keadilan Ilahi, sehingga para ulama menunjukkan bahwa elemen-elemen yang terkandung dari keadilan juga terkandung dalam syari'at.²³ Aspek ini selanjutnya menjadi keadilan substantif. Keadilan substantif (*substantive justice*) merupakan suatu aspek dan elemen-elemen internal dalam suatu hukum, ia merupakan cerminan kebenaran dan pegas kesalahan yang selanjutnya dikategorisasi perbuatan yang halal atau haram dilakukan dengan merumuskan kaidah kaidah umum dan khusus dari syari'at Islam yang dianggap sebagai suatu kebenaran yaitu bahwa semua perbuatan wajib itu pasti adil karena merupakan kehendak Allah dan keadilan, sedangkan semua perbuatan yang diharamkan adalah zalim.²⁴ Hal ini selanjutnya oleh para ulama dinyatakan bahwa hukum yang berkeadilan adalah tujuan utama syariah (*maqashid asy-syari'at*) yang melahirkan prinsip "kebaikan umum" (*al-akhyar al-'aam*).²⁵

Bagi Majid Khadduri syari`at merupakan jalan untuk membimbing orang melaksanakan kebaikan dan menghindari keburukan, dan syariat juga untuk melindungi kepentingan umum (*mashlahah*).²⁶ Jadi, keadilan itu terwujud ketika kepentingan umum (*mashlahah*) sebagai tujuan ditetapkan syari`at sudah terpenuhi, ini yang selanjutnya menjadi teori kepentingan umum (*mashlahah*) yang digagas oleh Imam Malik (w. 179 H./795 M) sebagai basis keputusan-keputusan hukum.²⁷ Pada zaman modern, di bawah dampak hukum Barat, para ahli hukum telah menganggapnya sebagai kebenaran bahwa *mashlahah* merupakan suatu sumber dari keputusan hukum serta dasar-dasar yang membenarkan adanya perbaikan.²⁸ Berhubungan erat dengan kebaikan umum sebagai tujuan akhir dari syari`at adalah prinsip kebahagiaan, sekaligus berimplikasi persiapan menuju kehidupan yang abadi dan kebahagiaan di surga.²⁹

Selanjutnya, untuk mewujudkan kepentingan umum (*mashlahah*) mensyaratkan menjalankan syariat dengan niat baik yang sangat berpengaruh terhadap legal. Dalam teori legal niat tidak hanya kata bukan hanya kata melainkan bukan suatu bentuk atau kata-kata syari`at yang tertulis, haruslah pertama diletakkan dalam pertimbangan semata jika makna implisit tidak jelas, makna harfiah atau eksplisit dari teks harus dipertimbangkan.³⁰ Pada akhirnya aspek substansial ini bermuara pada terbentuknya moderasi dan toleransi bukan hanya lahir prinsip dari keadilan, namun keduanya merupakan kewajiban moral dan religius. Bagi Majid Khadduri, moderasi dan toleransi dibolehkan oleh syariah sesuai karena menjadi jalan tengah yang terdiri atas persamaan dan keadilan yang berdasar atas kemampuan individu untuk mempertahankan suatu keseimbangan antara suatu kewajiban serta kemampuannya untuk memenuhi kewajibannya.³¹

Aspek prosedural, menegaskan bahwa dimungkinkan pada sistem hukum mengabaikan unsur keadilan substantif, walaupun telah memiliki kaidah tertentu seperti koherensi (masuk akal), regularitas (beraturan), impartialitas (tidak memihak) yang Majid Khadduri istilahkan dengan keadilan formal. Keadilan formal me-

nurut para ahli hukum Barat merupakan batas-batas proses terbentuknya suatu hukum dengan kaidah-kaidah prosedural dari keadilan bervariasi antar sistem hukum. Bagi Majid Khadduri masing-masing sistem hukum harus mengembangkan kaidah-kaidah proseduralnya sendiri, termasuk aplikasi mereka yang tidak berpihak berdasarkan adat istiadat serta kebiasaan-kebiasaan sosial yang ada pada tersebut. Semakin berkualitas kaidah-kaidah proseduralnya maka semakin tinggi mutu keadilan formalnya. Namun, apabila diabaikan kaidah-kaidah tersebut, maka akan melahirkan kezaliman prosedural. Kezaliman hukum mungkin juga berasal dari suatu keputusan yang dianggap bertentangan dengan isi atau semangat hukum, yaitu keadilan itu sendiri.³² Aspek prosedural ini dalam konsep Majid Khadduri berkembang menjadi keadilan prosedural.

Keadilan prosedural (*procedural justice*) merupakan sisi atau aspek eksternal dari syari`at, keadilan ini menjadi dasar (*basic*) untuk tercapainya keadilan substantif. Keadilan prosedural juga dimaknai keadilan-keadilan formal yang diwujudkan pada regularitas, ketelitian dan netral dalam penerapan (aplikasi) syari`at yang jika keadilan prosedural tidak dilaksanakan maka keadilan akan menjadi nilai-nilai akademik. Hal ini mengindikasikan bahwa jika elemen keadilan tidak muncul dalam hukum, maka seorang individu dapat memperoleh kepuasan jika hukum diterapkan dengan keteraturan dan tidak berat sebelah.³³

Keadilan prosedural merupakan tata cara atau ketentuan keadilan substantif dapat terwujud. Misalnya syarat untuk menjadi hakim adalah orang yang mempunyai integritas dan tingkat keilmuan yang tinggi atau dengan kata lain memiliki reputasi yang baik dalam mengadili dan memutuskan para pihak yang bersengketa. Sebelum kualitas dan kualifikasi seorang hakim yang adil dan saksi yang adil diuji, makna khusus dari konsep keadilan (*'adl*) yang berhubungan dengan proses judicial memerlukan klarifikasi.³⁴ Istilah *'adl* bagi Imam Syafi`i bahwa kata itu berarti perbuatan yang intinya patuh kepada Allah, dan selanjutnya ia menjelaskan bahwa kepatuhan kepada Allah berarti kepatuhan pada syari`at. Hakim

(*qadhi*), termasuk suatu komunitas dari pakar religius (ulama), sangat dihormati dan dipuji, disebabkan oleh pengetahuan agama dan hukum (*syari'at*) serta perhatiannya terhadap moralitas. Untuk menghindari kekeliruan dalam keputusannya ia memiliki *concilium*, yang terdiri atas suatu kelompok para ahli hukum yang menasihatinya.

Kedua, keadilan sosial (*social justice*). Pandangan Majid Khadduri tentang keadilan sosial adalah keadilan yang lahir dari norma-norma dan nilai-nilai, terlepas dari norma-norma dan nilai-nilai yang mengejawantah dalam hukum, dan publik dipersiapkan untuk menerima melalui adat kebiasaan, sikap pasifnya atau alasan-alasan lainnya. Bertentangan dengan konsep tentang keadilan—keadilan Ilahi, keadilan alamiah atau rasional—maka keadilan sosial (biasanya termasuk dalam keadilan distributif) pada pokoknya berka-rakter positif; lebih merupakan produk dari adat-istiadat dan pengalaman manusia daripada suara-suara akal budi. Aristoteles yang membuat istilah “keadilan distributif”, mempergunakannya bukan dalam pengertian sosial, tetapi dalam pengertian numerik dan kuantitatif. Suatu pengertian kualitatif yang lebih luas, yang tampaknya ditunjukkan oleh para penulis modern, akan dipergunakan belakangan dalam kajian ini.³⁵

Dalam konsep keadilan sosialnya Majid Khadduri formulasi keadilan ini lebih menekankan pada keadilan yang berdasarkan kondisi-kondisi sosial yang menjadi bagian yang tidak terpisahkan dalam mewujudkan keadilan, seperti Ibnu Khaldun (w. 728 H/1325 M), yang merumuskan keadilan pada dua level yaitu level profetik relevan dengan agama dan hukum dan level politik, yang berasal dari adat-istiadat dan kaidah-kaidah yang ditetapkan oleh penguasa atau disebut dengan keadilan positif.³⁶

Abu Bakar ath-Thurthusyi percaya dan yakin apabila keadilan profetik tidak didukung oleh suatu perasaan tanggung jawab publik, mendorong para penguasa untuk meletakkan keadilan ke dalam dunia praktis, keadilan tampaknya lebih tegak dari pada keadilan.³⁷ Ibnu Taimiyah mengembangkan konsep *as-siyasah asy-*

syar'iyah (*political law*) sebagai suatu suplemen terhadap syari'at, dan Najmuddin ath-Thufi, yang mengajukan prinsip *mashlahat* sebagai suatu sumber hukum, memungkinkan para pemikir lain seperti Ibnu Khaldun untuk menyelidiki sumber-sumber keadilan positif lebih luas dan memformulasikan teori baru keadilan sosial.

Pemikiran Khadduri di atas dapat dipahami bahwa nilai-nilai keadilan harus masuk dan berada dalam substansi hukum sebagai pengejawantahan dari keadilan substantif (*substancial justice*) dan harus dijaga dengan prosedur yang lengkap sebagai wujud dari keadilan prosedural (*justice prosedural*) sehingga keadilan substantif dapat terwujud. Untuk menyempurnakan dan melihat wujud keadilan dalam masyarakat, Khadduri merumuskan keadilan sosial (*social justice*) yang merupakan kebiasaan-kebiasaan yang baik sebagai nilai yang dapat dikembangkan sebagai dasar mewujudkan keadilan.

Dalam konteks pembentukan akad dalam bisnis, pemikiran Khadduri dapat dipahami bahwa asas keadilan harus menjadi substansi sekaligus menjadi dasar setiap akad yang dibuat oleh para pihak dan untuk mewujudkannya harus dilengkapi dengan ketentuan-ketentuan, syarat-syarat yang lengkap sehingga keadilan yang diharapkan oleh para pihak terwujud. Pembentukan akad yang berkeadilan menurut Khadduri harus berpijak pada moderasi (jalan tengah) dan toleransi,³⁸ yakni keseimbangan yang harus ada pada posisi para pihak atau sekutu, prinsip moderasi inilah yang akan tercermin dalam akad yang berkeadilan.

3. Keadilan dalam Aras Pemikiran Murtadha Muthahhari

Asas keadilan dalam pandangan Murtadha Muthahhari didasarkan pada pandangannya mengenai realitas ketidakadilan yang terjadi dalam sistem kehidupan manusia sehingga terjadi pelanggaran hak, diskriminasi, penganiayaan, dan bahkan eksploitasi sehingga terjadi ketimpangan di tengah masyarakat, bagi Muthahhari keadilan merupakan misi kenabian, yang menjadi pedoman dalam kehidupan manusia sehingga esensi dari wujud keadilan adalah memelihara hak orang lain.⁴⁰

Nalar keadilan Muthahhari dibangun dari sumber utama yakni al-Qur'an yang kemudian ditafsirkan secara rasional bahkan berpijak pada perspektif teologis dan filosofis. Pemetaan teologis tentang keadilan dalam pandangan As'ari menyatakan bahwa sifat adil bersumber dari perbuatan Allah *qua* perbuatan Allah, setiap perbuatan menjadi adil apabila perbuatan itu berasal dari Allah, sedangkan kaum Mu'tazilah dan Syi'ah Asy'ari, mereka mempunyai pandangan dan mengakui keadilan sebagai fakta yang terjadi dalam peristiwa-peristiwa alam ini tanpa melihat ada/tidak relasi semua peristiwa itu dengan Allah Swt. dan mereka juga berpendapat bahwa kebaikan dan keburukan itu bersifat rasional dan substansial.⁴¹ Selanjutnya secara filosofis Islam memandang kebaikan dan keburukan sebagai tahap yang datang belakangan setelah perbuatan Allah dan diabstraksikan dari sistem wujud, dan mereka tidak menolak rasionalitas kebaikan dan keburukan.

Metode yang digunakan Muthahhari adalah pendekatan etika teologis di mana sebagai dasar cara mengatasi problem keadilan berada dalam ranah intuisi yang cakupannya adalah wilayah interpretasi rasional. Oleh karena itu, bagi Muthahhari keadilan merupakan salah satu dasar agama, dan ulama Islam dari kalangan Mu'tazilah dan Syi'ah memandang keadilan sebagai prinsip kedua dalam Ushuluddin (prinsip-prinsip utama agama).⁴² Memandang bahwa keadilan sebagai tujuan dari terciptanya kebahagiaan. Untuk memahami konsep keadilan Muthahhari berpijak pada empat kata dan konsep kata adil dan keadilan yang bertujuan untuk empat hal:

Pertama, kata *'adl* (keadilan) bermakna keseimbangan artinya tidak pincang dan menuju satu tujuan bersama-sama yang menuntut syarat menjadi satu kesatuan yang utuh. Jika syarat tersebut terpenuhi, maka akan berdampak sebagaimana yang diharapkan dan kesatuan harus dibangun di atas keseimbangan yang masing-masing harus berada pada bagiannya dengan ukuran dan hubungan yang tepat. Keadilan tidak pasti berada dalam persamaan tetapi lebih pada fungsi dan peran masing-masing sehingga setiap unsur dapat berfungsi sesuai dengan tugas masing-masing. Dalam mewujudkan keadilan dalam masyarakat yang perlu diperhatikan

dan dipertimbangkan adalah keberimbangan terhadap berbagai keperluan yang ada, baru ditentukan perimbangan keperluan dan batas kemampuan yang semestinya dan selanjutnya dibutuhkan kebaikan umum untuk ketahanan dan keberlangsungan seluruhnya. Dalam konteks seperti ini maka kita harus memperhatikan tujuan keseluruhan sehingga bagian (unsur-unsur) merupakan alat untuk ke seluruh dengan tanpa adanya nilai tersendiri.⁴³

Keadilan merupakan lawan kezaliman, keadilan dalam arti keseimbangan akan banyak menghasilkan kebaikan umum saja, yang sangat memungkinkan untuk diingkari demi kepentingan pribadi.⁴⁴ Masyarakat yang ingin tetap berada dalam keadaan stabil, maka mereka harus berada dalam keadaan seimbang, hal ini mensyaratkan semua unsur yang ada didalamnya harus berada dan eksis dengan kadar semestinya dan bukan dengan kadar yang sama. Sistem sosial yang seimbang harus dilihat dari neraca kebutuhan dengan pandangan yang relatif berdasarkan keseimbangan yang sesuai dengan menggunakan potensi yang semestinya terhadap keseimbangan tersebut.

Kedua, 'adl (keadilan) memiliki kandungan makna persamaan artinya tidak boleh ada diskriminasi dalam bentuk apapun, seseorang dapat disebut adil manakala orang tersebut memposisikan semua orang dengan perlakuan yang sama, persamaan dalam arti sama dalam perlakuan kepada orang-orang yang memiliki hak yang sama yaitu sama dalam kemampuan, tugas, dan fungsinya. Perlakuan sama tersebut tidak dimaknai secara mutlak sama kepada setiap orang dengan tanpa memperhatikan perbedaan kemampuan, tugas, dan fungsi,⁴⁵ persamaan yang dimaksud di sini adalah perlakuan yang sama namun proporsional.

Ketiga, 'adl (keadilan) memiliki arti pemberian hak terhadap mereka yang memiliki hak, adil berarti menjaga dan memelihara hak-hak individu dan memberikan hak-hak tersebut kepada mereka yang berhak menerimanya. Muthahhari memandang kezaliman dalam konteks ini berwujud perampasan hak atas mereka yang seharusnya memiliki hak, hal ini dikategorikan sebagai pelanggaran

hak oleh orang yang tidak memiliki hak. Dalam pemikiran Muthahhari tentang keadilan dalam pemberian hak ini kedalam dua hal yaitu: (1) Hak dan prioritas (*right and properties*) yaitu adanya beragam hak dan prioritas bagi individu sesuai dengan kualitas dan kuantitas usaha dan hasil usahanya, dan juga terkait hak-hak dan kepemilikan alami; (2) Karakter khas manusia, yaitu kualitas manusia secara khusus harus dipenuhi oleh dirinya serta diakui orang lain sebagai kesadaran semua orang untuk mencapai tujuannya. Oleh karena itu, orang dikatakan zalim jika ia menghalangi seseorang untuk memenuhi kualitas itu dan mengingkarinya. Bagi Muthahhari ini yang dimaksud dengan keadilan sosial (*social justice*) yang harus dihormati di dalam hukum manusia dan setiap individu wajib untuk menerapkannya.

Keempat, Pelimpahan wujud berdasarkan tingkat dan kelayakan, yaitu tindakan memelihara kelayakan dalam pelimpahan wujud dan tidak mencegah limpahan dan rahmat ketika kemungkinan untuk mewujudkan dan menyempurna pada sesuatu yang telah tersedia yaitu keadilan Ilahi, berupa kemurahan-Nya, limpahan Rahmat kepada seseorang atau sesuatu setingkat dengan kesediaan untuk menerima eksistensi dirinya sendiri dan pertumbuhannya ke arah kesempurnaan. Dalam bentuk pengertian keadilan keempat ini berada dalam ranah teologis dan metafisis,⁴⁶ atau memelihara hak atas berlanjutnya eksistensi.⁴⁷ Jadi keadilan ilahi adalah bahwa setiap *maujud* mengambil wujud dan kesempurnaan wujudnya sesuai dengan yang layak dan yang mungkin untuknya. Para ahli hikmah (*teosof*) menyandangkan sifat adil kepada Allah agar sejalan dengan (ketinggian) zat Allah dan menjadi sifat sempurna bagi-Nya

Berdasarkan pemikiran Muthahhari di atas, maka keadilan hanya dapat diwujudkan jika fondasinya tegak dan berdiri kuat diantaranya prinsip keseimbangan, kesetaraan (proporsionalitas), memelihara hak, prinsip keadilan ilahiyah. Fondasi tersebut menjadi kerangka yang menyangga wujud keadilan dalam kehidupan manusia. Ketika pemikiran Muthahhari ini dikaitkan dengan pembentukan akad dalam mu'amalah (perjanjian bisnis) maka prinsip

keseimbangan, kesetaraan (proposional) hak dan kewajiban, serta komitmen moral para pihak atau sekutu menjadi tumpuan utama dalam menyangga terwujudnya keadilan bagi para pihak yang membuat akad tersebut. *Akad syirkah mudharabah* menemukan titik relevansinya dalam hal ini, *Akad syirkah mudharabah* memberikan keseimbangan bagi para sekutunya berdasarkan pada tanggungjawab masing-masing sekutu. Proposionalitas dalam *akad syirkah mudharabah* ini sangat memberikan prospek keuntungan dan posisi yang seimbang dan adil.

4. Keadilan dalam Aras Pemikiran M. Quraish Shihab

Konsep keadilan dalam pandangan M. Quraish Shihab bertolak dari pandangannya terhadap ajaran keadilan dalam al-Qur'an, sebab secara latar belakang akademik *concern* di bidang tafsir, hal ini tercermin dari banyak karyanya di bidang tafsir di antaranya tafsir *Al-Misbah* dan banyak karya lainnya tentang al-Qur'an. Bagi M. Quraish Shihab keadilan merupakan syarat pertama yang harus diwujudkan dalam kehidupan manusia, sebab keadilan akan melahirkan ketaqwaan dan ketaqwaan akan menghasilkan kesejahteraan, hal ini berdasarkan surat al-Maidah (5): 8, "Berlaku adillah ... Karena adil itu lebih dekat kepada takwa, ayat ini dihubungkan taqwa sebagai syarat terwujudnya keberkahan dalam hidup manusia sebagaimana dinyatakan surat al-A'raf (7: 96)⁴⁸ dan ketaqwaan menjadi sebab oleh memberikan kesejahteraan sebagaimana ditegaskan surat Nuh (71:10-12).⁴⁹

Keadilan berasal dari jadian dari kata *adil* yang diserap kata '*adl*' dalam bahasa Arab, dalam kamus bahasa Arab dapat diketahui bahwa kata '*adl*' memiliki arti "sama". Sedangkan persamaan sering dikaitkan dengan hal-hal yang bersifat immaterial artinya sesuatu yang tidak tampak. Kata *adil* dalam *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (KBBI) diartikan: (1) tidak berat sebelah atau tidak memihak, (2) berpihak/menjunjung tinggi kebenaran, (3) sepatutnya atau tidak sewenang-wenang. Dengan demikian maka yang dimaksud "persamaan" memiliki makna yang berasal dari kata *adil* yang berim-

plikasi kepada setiap pelakunya memiliki sikap yang tidak berpihak dan tetap konsisten berpihak kepada kebenaran sehingga baik orang yang benar maupun yang salah dapat memperoleh balasan sesuai dengan perbuatannya, inilah yang kemudian merupakan prinsip dan perilaku yang patut dan tidak sewenang-wenang.

Keadilan diungkapkan oleh al-Qur'an antara lain dengan kata-kata *al-'adl*, *al-qisth*, *al-mizan*, dan dengan menafikan kezaliman, walaupun pengertian keadilan tidak selalu menjadi antonim kezaliman. 'Adl, yang berarti "sama", memberi kesan adanya dua pihak atau lebih; karena jika hanya satu pihak, tidak akan terjadi "persamaan". Artinya bahwa kata *al-'adl* (adil) dalam al-Qur'an memiliki beragam aspek dan objek dan termasuk subyek pelakunya sehingga keragaman arti '*adl* tersebut berimplikasi terhadap makna adil itu sendiri. Makna keadilan dalam al-Qur'an menurut hasil penelitian M. Quraish Shihab memiliki ada empat makna dari kata *al-'adl*⁵⁰ yang keempat makna tersebut menjadi satu kesatuan yang tidak terpisahkan dalam merumuskan konsep keadilan, adapun keempat makna dari keadilan antara lain:

Pertama, kata *al-'adl* dengan arti "sama" atau "kesamaan hak", paling banyak disebut dalam al-Qur'an antara lain surat An-Nisa` (4): 3, 58, 129; al-As-Syura (42):15, al-Maidah (5):8, an-Nahl (16): 76, 90, dan al-Hujarat (49):9. Sedangkan yang bermakna "sama" atau persamaan" yang dilafalkan dengan kata '*adl* pada ayat tersebut adalah persamaan dalam hak dinyatakan dalam surat An-Nisa` (4): 58, "*wa izdza hakamtum bainannasi an tahkumu bil'adl*," artinya apabila kamu menetapkan hukum diantara manusia, tetapkanlah dengan adil. Dalam konteks ayat ini, kata *al-'adl* pada ayat ini diartikan "sama" yang mencakup sikap dan perlakuan hakim dalam pengambilan keputusan pada para pihak yang mencari keadilan.⁵¹

Kedua, kata *al-'adl* dengan arti seimbang/keseimbangan atau proporsional. Hal ini dinyatakan di dalam surah al-Maidah (5): 95, dan al-Infitar (82): 7. Pada ayat ini dinyatakan *allazi khalaqa fasawwa* dalam "Allah yang telah menciptakan kamu lalu menyempurnakan kejadianmu dan menjadikan (susunan tubuh)mu seim-

bang”. Ayat ini menurut Quraish Shihab, bahwa keseimbangan dapat ditemukan pada suatu organisasi/kelompok yang terdiri dari berbagai unsur-unsur dan berfungsi menjadi satu kesatuan menuju satu tujuan tertentu yang mensyarakatkan setiap unsurnya terpenuhi. Terpenuhinya syarat dari setiap unsur tersebut maka organisasi/kelompok akan tetap bertahan dan berjalan memenuhi tujuannya. Akan tetapi jika salah satu unsur tidak terpenuhi maka akan terjadi ketidakseimbangan atau ketidakadilan. Dengan demikian keadilan berarti keseimbangan sebagaimana Allah Swt mencipta serta mengelola segala sesuatu dengan ukuran, kadar, dan waktu tertentu guna mencapai tujuan, dan inilah keyakinan yang akan mengantarkan pada keadilan Ilahi.⁵²

Ketiga, al-‘adl juga memiliki arti “pemenuhan hak setiap individu” dan memberikan hak itu pada pemilik hak tersebut”. Istilah ini yang kemudian dipahami dengan kalimat “menempatkan sesuatu pada tempatnya” atau “memberi pihak lain haknya melalui jalan yang terdekat”. Hal ini dinyatakan dalam surat al-An’am (6): 152, “*wa idza qultum fa’dilu walau kana dza qurba,*” artinya: dan jika kamu berkata, hendaklah kamu berlaku adil kendatipun dia adalah kerabatmu”. Istilah *al-‘adl* selanjutnya ketika dikonsepsikan akan melahirkan keadilan sosial.”⁵³

Keempat, al-‘adl dinisbahkan kepada Allah Swt., Allah yang menegakkan keadilan artinya keadilan pada dasarnya merupakan rahmat dan kebaikan-Nya. Di dalam pengertian inilah harus dipahami kandungan surat Ali-Imran (3) ayat 18 yang menunjukkan Allah sebagai *qaiman al-qist* (yang menegakkan keadilan).⁵⁴ Dengan demikian maka keadilan di sini berarti memelihara kewajiban atas berlanjutnya eksistensi, tidak mencegah kelanjutan eksistensi dan perolehan rahmat sewaktu terdapat banyak kemungkinan untuk itu, sebab keadilan merupakan rahmat dan kebaikan Allah pada kehidupan ini sebagaimana surat Hud (11): 6, “Dan tidak ada suatu binatang melata pun di bumi ini melainkan Allah-lah yang memberi rizkinya.”, dan Surat Fushilat (41) ayat 46: “Dan Tuhanmu tidak berlaku aniaya kepada hamba-hambanya.

Berdasarkan penjelasan tersebut diatas maka, konsep keadilan dalam pemikiran Quraish Shihab, berpijak dari ajaran al-Qur'an tentang persamaan hak, keseimbangan/proporsionalitas, pemenuhan hak inividu yang wajib menjadi landasan (asas) yang tidak hanya berada dalam proses penetapan putusan hakim bagi pihak yang bersengketa, namun asas keadilan juga harus melandasi setiap pemikiran, ucapan, tulisan dan tindakan yang dilakukan sehingga keadilan yang merupakan rahmat dan kebaikan Allah Swt untuk setiap hamba dan makhluk-Nya dalam mewujudkan dalam kehidupan masyarakat baik secara individu, kelompok maupun dalam institusi negara.

5. Keadilan dalam Aras Pemikiran John Rawls

Asas keadilan dalam pandangan John Rawls berpijak pada konsepnya bahwa Keadilan sebagai *fairness*, bagi Rawls keadilan merupakan kebijakan utama pada insitusi sosial. Suatu sistem hukum harus direformasi jika di dalamnya terdapat ketidakadilan, sebab sejatinya setiap orang akan memiliki harga diri dan kehormatan karena adanya keadilan yang menjamin manusia memiliki kebebasan dan perlindungan terhadap hak-haknya. Dalam sistem kemasyarakatan yang adil akan menjamin kebebasan dan jaminan atas hak-haknya dengan tanpa tawar menawar baik dalam politik maupun sosial.⁵⁵ Bagi Rawls, masalah keadilan adalah fakta terjadinya ketimpangan di bidang ekonomi, sosial, atau politik suatu institusi negara bahkan seringkali hukum tidak adil, kebijakan Negara yang timpang dan merugikan masyarakat, tentu hal ini akan melahirkan ketidakadilan.

Gagasan Rawls menegaskan pentingnya keadilan bagi setiap individu dan institusi Negara untuk memastikan terpeliharanya hak-hak setiap warga Negara. Baginya keadilan adalah dipahaminya prinsip kebutuhan atas pemenuhan hak dan kewajiban dasar serta penentuan distribusi keuntungan dan beban masyarakat bahkan jika terjadi benturan antara kepentingan individu dengan institusi tetap mendapat jaminan keadilan dan tidak terjadi kesewenang-

wenangan antar setiap orang dan institusi ketika sistem hukum telah menentukan keseimbangan di dalam penyelesaian sengketa untuk mewujudkan kemaslahatan dalam kehidupan sosial.⁵⁶

Subjek keadilan bagi Rawls adalah struktur dasar masyarakat yaitu suatu institusi sosial yang memiliki peran mendistribusikan hak dan kewajiban, serta penentu pembagian keuntungan atas kerjasama sosial. Rawls merumuskan skema keadilan dalam kehidupan sosial adalah bagaimana hak-hak dan kewajiban diterapkan pada sektor ekonomi, sosial, atau masyarakat,⁵⁷ sehingga dibutuhkan standar aspek-aspek struktur dasar masyarakat diukur.⁵⁸ Posisi asali merupakan ketetapan yang menyatakan kesepakatan fundamental yang dicapai yaitu *fair*, fakta ini melahirkan keadilan sebagai *fairness*, kesepakatan *fair* hanya dapat dicapai dengan adanya prosedur yang memberikan keadilan (*fairness*) sehingga berwujud keadilan prosedural murni.⁵⁹

Selanjutnya, Rawls menegaskan keadilan (*fairness*) merupakan prinsip-prinsip yang melandasi pengaturan institusi sosial dalam menentukan distribusi hak dan kewajiban bagi setiap individu di dalam masyarakat berdasarkan kesepakatan *fair* yang akan mampu mewujudkan kerjasama sosial.⁶⁰ Rawls menyatakan dibutuhkan keterlibatan semua pihak untuk memilih prinsip-prinsip keadilan dalam kondisi awal posisi asali *the original position*, sebab ia menjadi prasyarat bagi terwujudnya keadilan sebagai *fairness*, ia bukan sesuatu yang *real* melainkan bersifat *imaginer* tetapi berada pada posisi asali dan salah satu syarat lahirnya konsep keadilan yang menjamin kepentingan semua pihak secara *fair*.⁶¹ Posisi asali tidak dapat dimasuki oleh semua orang kecuali mereka yang memiliki kemampuan nalar sesuai berdasarkan standar formal dari ilmu pengetahuan.⁶²

Sebagai seorang liberal-sosialis pemikiran Rawls sangat condong terhadap kepentingan tercapainya kesetaraan, kebebasan dan hak individu dalam kehidupan sosial, ekonomi, dan politik. Namun, di sisi lain Rawls sangat memperhatikan masyarakat yang tidak beruntung untuk terwujudnya kesejahteraan bagi mereka dan menyerukan untuk menyelamatkan orang-orang tidak berun-

tung sehingga menggapai kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas. Untuk mewujudkannya Rawls merumuskan konsep keadilan pada dua prinsip dasar keadilan.

Pertama, prinsip persamaan hak (*the greatest equal principle*), prinsip ini berlaku bagi seluruh masyarakat pada setiap Negara demokratis yaitu persamaan dalam hak asasi manusia seperti hak hidup, hak berpendapat, hak berserikat, hak keamanan, pendidikan, dan hak perlindungan hak asasi manusia. Keadilan pasti menjamin terwujud dan terjaganya persamaan hak. Prinsip pertama setiap orang punya hak yang sama atas kebebasan, prinsip kedua ketimpangan sosial dan ekonomi harus diatur sehingga dapat memberi keuntungan bagi semua orang dan posisi jabatan terbuka bagi semua orang.⁶³ Prinsip pertama ada posisi asali (*original position*), prinsip kebebasan berlaku secara luas ketika kesetaraan dimiliki seluruh masyarakat. Namun, saat ini terjadi kesenjangan antar elemen masyarakat karena *overlapping consensus* yang disebabkan oleh *reasonable disagreement*, sebuah keniscayaan pada pemerintahan demokrasi mengenai perbedaan pendapat yang akhirnya memenangkan sebagian pihak saja. Walaupun ketidaksepakatan ini rasional tetapi tetap ada yang diuntungkan dan dirugikan, selanjutnya perbedaan ini bisa diselesaikan melalui dua cara, dengan koersi dari yang dominan ke yang lemah, atau menggunakan prinsip kedua *the Different Principle* dan *the Principle of Equality of Opportunity*.⁶⁴

Kedua, prinsip perbedaan dan prinsip kesetaraan (*the Different Principle and the Principle of Equality of Opportunity*). Negara demokratis harus menjamin hak asasi manusia, kebebasan dalam sosial, ekonomi, dan politik. Namun, kenyataannya tetap ada kesenjangan sosial, ekonomi, maupun politik. Perbedaan ini harus diakui keberadaannya dan diselesaikan sebab hal ini merupakan keniscayaan, negara sebagai instansi sosial harus berpihak pada mereka yang tidak beruntung sebab mereka telah terambil persamaan dan pemenuhan haknya serta tidak akan mampu mengejar ketertinggalan dalam kesejahteraan, dan otoritas.

Keperpihakan negara dengan memberikan bantuan kepada mereka yang tidak beruntung bertujuan: 1) Pemenuhan hak asasinya, 2) Terjadinya *reciprocal benefit*, keuntungan timbal balik. Keperihakan dengan menolong kepada mereka yang tidak beruntung bagi Rawls akan mengakibatkan timbal balik, mereka akan berkontribusi lebih di sektor ekonomi, sosial, politik sehingga menjadi akan menguatkan pertumbuhan negara, dan manfaatnya pun akan dirasakan oleh mereka orang yang beruntung. Bagi Rawls prinsip kedua hanya berlaku apabila prinsip pertama telah terpenuhi dan prinsip pertama tidak bertentangan dengan prinsip keadilan yang kedua.⁶⁵

Dalam rangka menjamin kedua prinsip keadilan Rawls menegaskan keduanya harus diatur pada suatu tatanan *serial order* dengan itu hak-hak dasar tidak bisa direnggut dan ditukar dengan keuntungan atau kepentingan sosial ekonomi. Selanjutnya, bagi Rawls ketidaksamaan tingkat sosial, ekonomi, dan politik tidak berarti selalu diartikan ketidakadilan, baginya perbedaan menjamin berlangsungnya masyarakat yang ideal di mana terbukanya peluang yang sama, perbedaan tersebut menguntungkan bagi orang-orang yang lebih beruntung, tetapi prinsip tersebut dapat dibenarkan jika membawa keuntungan orang yang tidak beruntung.⁶⁶ Prinsip pertama setiap orang punya hak yang sama atas kebebasan, prinsip kedua ketimpangan sosial dan ekonomi harus diatur sehingga dapat memberi keuntungan bagi semua orang dan posisi jabatan terbuka bagi semua orang.⁶⁷

Prinsip-prinsip tersebut menerapkan struktur dasar masyarakat, mengatur hak dan kewajiban, serta mendistribusikan keuntungan sosial-ekonomi. Prinsip-prinsip tersebut menganggap bahwa struktur sosial dapat dibagi ke dalam dua aspek: 1) Aspek-aspek sistem sosial yang menjamin kebebasan warga negara; 2) Aspek yang menunjukkan ketimpangan sosial ekonomi.⁶⁸ Bagi Rawls, dua prinsip tersebut menyatakan bahwa semua orang mendapatkan keuntungan dari ketimpangan sosial-ekonomi.⁶⁹ Konsepsi umum tentang keadilan sebagai *fairness* mensyaratkan bahwa semua nilai sosial primer didistribusikan secara adil, kecuali distribusi yang

tidak adil justru menguntungkan semua pihak.⁷⁰

Dasar utama kedua prinsip keadilan diatas bersandar pada fakta dan kesepakatan yang harus dijunjung tinggi pada kondisi apapun.⁷¹ Konsep kontrak sosial dikonstruksi dan dikembangkan oleh Rawls dan dapat mencapai paham Utilitarianisme. Keadilan dapat ditilik dari utilitarianisme klasik, netralitas dan kebaikan hati.⁷² Di mana netralitas merupakan salah satu hal yang menawarkan satu-satunya perspektif dalam penilaian moral bisa dibuat koheren, prinsip netral dapat dikatakan lahir sesuai dengan prinsip yang akan dipilih dalam posisi asali. Dengan prinsip kebaikan hati akan mewujudkan keadilan, tanpa syarat dan menganggap itu sebagai kewajiban. Oleh karena itulah teori keadilan Rawls tolak ukurnya adalah teori etika *deontologis* Immanuel Kant.⁷³ Dengan demikian argumentasinya John Rawls ingin memperkuat *Justice as fairness*, yaitu baik bagi pihak beruntung dan tidak beruntung.⁷⁴

6. Keadilan sebagai Asas Hukum Perjanjian

Pemikiran tentang keadilan sejatinya mencakup wilayah yang sangat luas. Jangkauan keadilan sebagai fondasi yang menjadi dasar sebuah sistem pada institusi negara maupun mendasari aktivitas atau perilaku individu dan kelompok seperti pembentukan perjanjian yang dilakukan oleh para pihak dengan tujuan yang beragam termasuk dalam bidang bisnis.

Berdasarkan telaah tentang konsep keadilan sejatinya telah dikembangkan oleh Aristoteles (384-322 SM), gagasan mengenai keadilan yang berpijak dari keutamaan etis, bagi Aristoteles, adil adalah mengikuti aturan hukum dan jujur, tidak adil adalah sebaliknya. Keadilan harus melandasi sistem hukum serta melandasi perilaku manusia, dasar inilah akan melahirkan keselamatan dan kebahagiaan dalam kehidupannya. Aristoteles membidani lahirnya teori keadilan komutatif, yakni keadilan berarti menegakkan kesetaraan, keseimbangan, keharmonisan secara personal dan sosial. Pemikiran Aristoteles sangat berpengaruh terhadap perkembangan pemikiran Islam bahkan juga intelektual Barat kontemporer.

Mengenai keadilan sebagai landasan hukum juga dinyatakan dalam pemikiran Majid Khadduri, bahwa nilai keadilan harus melandasi substansi hukum yang bertujuan mewujudkan keadilan substantif (*substancial justice*) dan dijaga berdasarkan keadilan prosedural (*justice prosedural*), serta menggali dan memformulasi kebaikan umum sebagai dasar terwujudnya keadilan sosial (*social justice*) yang seluruhnya mensyaratkan moderasi dan toleransi sebagai landasan yang lahir dari prinsip dari keadilan, kewajiban moral sekaligus sebagai ajaran agama. Moderasi dan toleransi yang mendasari hukum bagi Majid Khadduri dibolehkan oleh syariat sebagai jalan tengah atas persamaan dan keadilan yang diwujudkan berdasar mempertahankan suatu keseimbangan antara suatu kewajiban serta kemampuannya memenuhi kewajibannya.⁷⁵

Ketimpangan sosial dalam bentuk eksploitasi, diskriminasi, pelanggaran hak merupakan dasar konsep keadilan Murtaḍha Muthahhari sehingga keadilan dipandang sebagai misi kenabian,⁷⁶ yang akan mewujudkan terpeliharanya dan terlindunginya hak-hak orang lain.⁷⁷ Bagi Mutahhari keadilan terwujud apabila didasari keseimbangan, kesetaraan (proporsionalitas), memelihara hak, prinsip keadilan Ilahiyah dalam konteks ini pemikiran keadilan Mutahhari memiliki persamaan dengan keadilan komutatif yang dikemukakan Aristoteles yang penekanannya pada kesetaraan, keseimbangan dan harmoni sosial.

Gagasan keadilan di atas juga diperkuat dengan pemikiran Quraish Shihab dengan menggali keadilan dalam al-Qur'an, peta pemikirannya menegaskan bahwa al-Quran sangat komprehensif menjelaskan tentang keadilan yang mewujudkan melalui persamaan hak, keseimbangan atau proporsionalitas.⁷⁸ Baik sebagai landasan (asas) penetapan putusan hakim bagi pihak yang bersengketa selanjutnya juga melandasi setiap pemikiran, ucapan, tulisan dan tindakan yang dilakukan sehingga keadilan yang merupakan rahmat dan kebaikan Allah Swt untuk kehidupan individu maupun institusi negara.

Selanjutnya, konsep *justice fairness* yang dikemukakan John Rawls berusaha untuk mencapai kesetaraan, kebebasan dan hak

individu dalam kehidupan sosial, ekonomi, dan politik. Untuk mewujudkan keadilan Rawls bertumpu pada dua prinsip yang saling melengkapi yaitu prinsip persamaan hak di antara warga negara dan prinsip perbedaan untuk membangun kesetaraan,⁷⁹ sehingga antara orang yang beruntung dan orang yang tidak beruntung dapat mencapai kesejahteraan berdasarkan *justice fairness* dengan ditandai adanya prinsip rasionalitas, kebebasan dan kesamaan. Bagi Rawls adanya jaminan kebebasan yang setara bagi semua orang, maka keadilan akan terwujud di tengah masyarakat.

Dari konsep keadilan yang dikemukakan oleh para pakar tersebut dapat dipahami bahwa keadilan merupakan konsep yang dibangun di atas unsur persamaan, kesetaraan, keseimbangan dan pemenuhan hak-hak setiap orang berdasarkan kesepakatan individu atau kelompok yang diwujudkan kedalam sistem hukum di dalam institusi negara dan berlaku bagi masyarakat. Oleh karena itu, keadilan menjadi asas yang mendasari sistem hukum dan menjadi kerangka penyangga terwujudnya kesejahteraan, kebahagiaan dan keselamatan hidup manusia. Menjadi jelas asas keadilan merupakan substansi paling dalam dari hasil refleksi nilai-nilai keadilan yang dijunjung tinggi dalam sistem kehidupan masyarakat, asas keadilan dapat menjadi pilar dan kerangka utama dalam perancangan suatu aturan hukum maupun perjanjian yang dibuat oleh para pihak.

Konsep keadilan di atas jika dikontekstualisasi pada kegiatan ekonomi melahirkan konsep keadilan distributif dan keadilan produktif. Keadilan distributif menempatkan semua orang yang terlibat dalam proses produksi berhak atas hasil kerjanya, membagikan pendapatan dan kekayaan, sedangkan pada keadilan produktif, adalah berkaitan dengan hak dan kewajiban.⁸⁰ Seperti *syirkah mudharabah*, pengelola usaha (*mudharib*) berhak mendapatkan bagi hasil usaha (upah) yang sesuai. Selanjutnya, Syeikh Muhammad Sayyid Thanthawi dalam *Muamallat al-Bunuk wa Ahkamuha al-Syari'iyah* membagi tiga rumusan dalam syariah Islam: *Pertama*, Islam selalu memperhatikan kemaslahatan umum. *Kedua*, Islam selalu memberikan prinsip toleransi, kemudahan dan menghilang-

kan kesulitan. *Ketiga*, prinsip keadilan merupakan prioritas utama dalam Islam.⁸¹

Ketiga rumusan tersebut merupakan komponen penting dan menyeluruh dalam ajaran Islam, dan ketiganya merupakan prinsip dasar dalam melakukan transaksi bisnis termasuk dalam *akad syirkah mudharabah* yang adil dan membawa kemaslahatan dalam kehidupan masyarakat.

B. Kedudukan Sekutu dalam *Akad Syirkah*

Akad syirkah sebagaimana dideskripsikan pada pembahasan sebelumnya merupakan perjanjian kerjasama suatu usaha yang bersifat finansial yang bertujuan memperoleh keuntungan. Sistem kerjasama usaha ini telah disepakati oleh *jumhur* ulama karena sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan diyakini akan membawa keadilan, kemaslahatan dan kesejahteraan bagi kehidupan masyarakat.

Indikator *akad syirkah* diyakini sebagai sebuah sistem kerjasama usaha yang berorientasi pada terwujudnya keadilan dan membawa kebaikan bagi perekonomian masyarakat, selain harus dipahami konsep dan pengembangannya juga harus ditelaah secara elaboratif tentang kedudukan para sekutu (*syarik*), karena para sekutu bersentuhan langsung dengan pelaksanaan *akad syirkah* dengan ragam bentuknya. Dengan demikian, keseimbangan hak dan kewajiban serta tanggung jawab para sekutu dapat diketahui dengan jelas. Berikut penjelasan mengenai kedudukan para sekutu (*syarik*) dalam ragam bentuk *akad syirkah*:

1. Kedudukan Sekutu *Syirkah 'Inan*

Jika ditelaah mengenai kedudukan para sekutu dalam *syirkah 'inan*, maka *syirkah* ini menyaratkan para sekutu (*syarik*) minimal terdiri dari dua sekutu atau lebih sesuai dengan syarat dan ketentuan akad dalam hukum Islam. Untuk melaksanakan *syirkah 'inan* masing-masing sekutu wajib membawa dan memberikan modal usahanya (uang dan pekerjaan) untuk dicampurkan dengan modal

usaha yang dibawa para sekutu lainnya, sehingga prinsip *al-ikhtilath* (percampuran) modal dan pekerjaan masing-masing sekutu terpenuhi. Modal usaha dalam *syirkah 'inan* yang diberikan oleh para sekutu diperbolehkan tidak sama,⁸² baik secara kuantitas dana atau kualitas peran dalam pekerjaan. Bahkan menurut madzhab Hambali para sekutu dalam *syirkah 'inan* ditentukan hanya satu yang bekerja dengan syarat yang sekutu yang bekerja mendapat keuntungan lebih banyak banyak.⁸³

Dalam hal sekutu melaksanakan pekerjaan maka juga dapat berlaku istilah sekutu pasif dan sekutu aktif. Sekutu aktif adalah sekutu yang menyetorkan modal dan sekaligus bekerja, dan sekutu pasif adalah sekutu yang menyetorkan modalnya tapi tidak ikut dalam pekerjaan hanya diwakilkan berdasarkan *akad wakalah* pada sekutu aktif. Namun, hal tersebut akan berdampak terhadap skema pembagian keuntungan usaha di kemudian hari yang didasarkan pada modal dana dan pekerjaan yang dilakukan oleh para sekutu sehingga jumlah pembagian keuntungan tidak sama.⁸⁴

Salah satu karakter *syirkah 'inan* para sekutu diberikan peluang untuk melakukan kerjasama usaha dengan jumlah modal yang tidak sama, hal ini merupakan ruang keadilan bagi pengusaha dengan modal kecil untuk ikut ambil bagian dalam kerjasama usaha tersebut sehingga terjadi pemerataan peluang usaha dan perputaran modal dan tidak didominasi pemilik modal besar. Dalam rangka melindungi kepentingan para sekutu (*syarik*) dalam pelaksanaan *syirkah 'inan* maka para sekutu harus memenuhi ketentuan antara lain:⁸⁵ *Pertama*, para sekutu dalam *syirkah 'inan* dibolehkan membuat syarat-syarat yang berkaitan dengan bidang usaha yang boleh atau tidak boleh dilakukan oleh masing-masing mitra sehingga memudahkan pelaksanaannya dan menghindari sengketa di tengah pelaksanaan akad tersebut berlangsung. *Kedua*, pembagian keuntungan dalam *syirkah 'inan* dilakukan berdasarkan sistem proporsional. Artinya, keuntungan dibagi berdasarkan kuantitas modal yang disertakan dan kinerja para sekutu.

Adapun pembagian keuntungan maupun kerugian dalam *syirkah 'inan*, para sekutu harus membaginya secara proporsional ber-

dasarkan modal dan kinerja sedangkan kerugian harus didasarkan pada proporsi dana,⁸⁶ tetapi jika modal sama maka kerugian dapat dibagi secara merata di antara masing-masing sekutu. Selanjutnya para sekutu dilarang untuk mensyaratkan keuntungan salah satu sekutu lebih besar dari sekutu lainnya, menyatakan dalam perjanjiannya bahwa keuntungan dibagi sama dengan modal tidak sama, menyatakan keuntungan hanya diterima satu sekutu padahal sekutu lainnya menyertakan usaha.⁸⁷ Jika para sekutu mensyaratkan hal tersebut maka *akad syirkah 'inan* dinyatakan batal.

Berdasarkan penjelasan tentang sekutu (*syarik*) dalam *syirkah 'inan* di atas, maka dapat dipahami bahwa kedudukan para sekutu didasarkan pada hal-hal sebagai berikut: *pertama*, para sekutu dalam *syirkah 'inan* merupakan subjek yang harus memenuhi syarat sebagai *Aqid* cakap dalam melakukan perbuatan hukum. *Kedua*, para sekutu wajib menyertakan modal (harta) untuk dicampurkan dengan modal (harta) sekutu lainnya dengan kuantitas diperbolehkan tidak sama, selanjutnya para sekutu juga bekerja atas usaha yang telah disepakati bersama, namun pekerjaan dapat dilakukan hanya oleh salah satu sekutu dengan ketentuan mendapat keuntungan lebih berdasarkan pekerjaan yang dilakukannya. *Ketiga*, para sekutu akan menerima keuntungan berdasarkan ketentuan yang telah disepakati para sekutu; sedangkan kerugian ditanggung para sekutu berdasarkan porsi dana masing-masing. Dengan demikian, kedudukan para sekutu dalam *syirkah 'inan* seimbang, proporsional, akomodatif terhadap para sekutu dengan modal yang kecil, dan memberikan peluang bagi sekutu lainnya untuk mengembangkan potensi dan kinerjanya sehingga menghasilkan keuntungan lebih dan mendorong terwujudnya pemerataan kesejahteraan.

2. Kedudukan Sekutu *Syirkah Mufawadhah*

Syirkah mufawadhah adalah kontrak kerjasama usaha antara dua sekutu atau lebih atas suatu pekerjaan berdasarkan kesamaan modal, tata kelola harta, kesamaan keuntungan juga kesamaan

agama dan saling memberikan jaminan terhadap hak dan kewajiban dalam setiap kesepakatan yang para sekutu lakukan. Oleh karena itu dapat ditegaskan *syirkah mufawadhah* lahir dari kesepakatan dua orang atau lebih yang bekerjasama untuk usaha bersama dengan syarat untuk setiap sekutu mengeluarkan modal, tenaga/keahlian yang sama dan kemudian keuntungan maupun kerugian dibagi dengan sama pula.

Dalam hal modal usaha *syirkah mufawadhah*, para sekutu wajib menyetorkan harta dengan jumlah yang sama, dalam arti kuantitas dana yang diserahkan oleh masing-masing sekutu memiliki kesamaan besarnya, sebab dalam *syirkah mufawadhah* tidak sah jika tidak sama, posisi para sekutu tidak ada yang lebih tinggi atau rendah karena faktor kepemilikan modal yang berbeda, dalam sistem *syirkah mufawadhah* ini para sekutu memiliki posisi yang sama. Para sekutu yang melibatkan diri dalam *syirkah mufawadhah* ini memiliki tanggung jawab dan kewenangan yang sama, tidak dibenarkan bila salah satu sekutu memiliki kewenangan yang lebih banyak dari pada sekutu lainnya.⁸⁸

Dalam hal pembagian keuntungan dan kerugian juga dibagi sama diantara para sekutu, sebab untuk setiap sekutu mengeluarkan modal, keterampilan usaha yang sama, artinya syarat utama dari jenis *syirkah mufawadhah* ini adalah kesamaan dana yang diberikan, kerja, tanggung jawab, dan beban utang dibagi oleh masing-masing para sekutu dan hal ini berimplikasi terhadap keuntungan dan kerugian dibagi dengan sama pula di antara para sekutu. Jika di antara syarat tersebut tidak terpenuhi, maka *syirkah mufawadhah* akan berubah menjadi *syirkah 'inan*, karena dalam *syirkah 'inan* tidak dituntut terpenuhinya syarat-syarat kesamaan sebagaimana dijelaskan di atas.⁸⁹

Deskripsi kedudukan para sekutu dalam *syirkah mufawadhah* dalam hubungan para sekutu dapat dipetakan sebagai berikut. *Pertama*, para sekutu pada *syirkah mufawadhah* merupakan subjek yang harus memenuhi syarat sebagai *aqid*, subjek yang memiliki kecakapan secara hukum dan memenuhi syarat yang telah ditentukan di antaranya beragama Islam. *Kedua*, para sekutu wajib

menyertakan modal (harta) untuk dicampurkan dengan modal (harta) sekutu lainnya dengan jenis dan kuantitas yang sama, selanjutnya para sekutu dalam *syirkah mufâwadhah* harus memiliki keterampilan usaha yang sama. *Ketiga*, dalam melakukan pekerjaan seluruh sekutu ikut melakukan pekerjaan dan sekaligus menjadi wakil atau *kafil* (penanggung) atas tindakan para sekutu lainnya, artinya para sekutu menjadi satu kesatuan yang tidak terpisahkan dan saling bertanggung jawab. Keempat, para sekutu akan menerima keuntungan yang sama dengan para sekutu lainnya begitupun dalam hal terjadi kerugian, seluruh sekutu akan menanggungnya jumlah kerugian yang sama pula.

Relasi para sekutu dalam *syirkah mufâwadhah* pada satu sisi ingin mewujudkan kesamaan dalam usaha sehingga tumbuh solidaritas para sekutu untuk melakukan usaha secara maksimal untuk menghasilkan keuntungan yang diharapkan. Namun, di sisi lain dapat dipandang sangat tertutup dan diskriminatif terutama yang mensyaratkan kesamaan agama (baca: Islam). Pada realitas sejarahnya adalah sistem *syirkah mufâwadhah* ingin menunjukkan konsistensi ajaran Islam tentang kerjasama bisnis yang adil dan tidak eksploitatif kepada mitra bisnis maupun para pekerja di tengah pengaruh sistem ekonomi pra-Islam (Jahiliyah) dan cenderung melestarikan perbudakan yang masih berpengaruh pada sistem perekonomian masyarakat awal Islam hadir.⁹⁰

3. Kedudukan Sekutu *Syirkah 'Abdan*

Syirkah 'abdan adalah kontrak kerjasama usaha antara dua sekutu atau lebih dengan ketentuan para sekutu memiliki profesi atau keahlian yang sama,⁹¹ atau terkait dalam rangka menerima pekerjaan secara bersama-sama serta berbagi keuntungan dari pekerjaan yang para sekutu laksanakan dengan menetapkan persyaratan tertentu,⁹² di antaranya: *Pertama*, pekerjaan atau keahlian para sekutu harus sama, jika keahlian berbeda maka hukumnya tidak boleh, kecuali terhadap satu pekerjaan yang membutuhkan keahlian yang berbeda sehingga pekerjaan tersebut dapat diselesaikan dengan baik. *Kedua*, tempat bekerja para sekutu harus satu

lokasi, diizinkan tempat berbeda namun pekerjaannya harus satu kesatuan yang terintegrasi. *Ketiga*, Pembagian upah harus sesuai dengan kadar pekerjaan yang disyaratkan bagi setiap sekutu.⁹³

Dalam *akad syirkah* para sekutu harus memiliki modal usaha berupa harta (*maal*) dan disetorkan menjadi satu kesatuan (percampuran), namun dalam *syirkah 'abdan* modal yang harus dimiliki para sekutu adalah memberikan kontribusi tenaga (keterampilan/keahlian) dalam melaksanakan suatu pekerjaan (*'amal*) tanpa kontribusi modal harta (*maal*), ringkasnya dalam *syirkah 'abdan* modalnya adalah pekerjaan yang harus dilaksanakan oleh para sekutu. Kontrak kerjasama usaha berdasarkan *syirkah 'abdan* memposisikan para sekutu harus seimbang. Artinya, setiap sekutu harus memiliki profesi/keahlian/keterampilan yang sama atau yang terkait dengan pekerjaan yang dilaksanakan sebagai objek dari akad *syirkah 'abdan* tersebut.⁹⁴ Upaya mewujudkan keseimbangan dan terukurnya pekerjaan dapat dilakukan pembagian pekerjaan yang harus dilakukan oleh para sekutu. Akibatnya, pelaksanaan pekerjaan terukur dan dapat diselesaikan dengan baik.

Adapun pembagian keuntungan dan kerugian dalam *syirkah 'abdan*, para sekutu harus membaginya secara proporsional berdasarkan kesepakatan dibagi sama, atau selisih antara sekutu satu dengan yang lainnya, sebab dalam *syirkah* ini karena pekerjaan merupakan faktor para sekutu mendapatkan keuntungan. Keuntungan didasarkan pada porsi pekerjaan yang dilakukan oleh para sekutu, dalam *syirkah* ini diperbolehkan melakukan pekerjaan dengan volume yang berbeda, dan volume pekerjaan ini menjadi dasar pembagian keuntungan.⁹⁵

Berdasarkan uraian di atas kedudukan para sekutu pada *syirkah 'abdan* dibangun dengan relasi sebagai berikut: *pertama*, para sekutu pada *syirkah 'abdan* merupakan subjek yang juga harus memenuhi syarat *aqid* sebagaimana akad lainnya, sebab hal tersebut menjadi dasar bagi para sekutu untuk melakukan aktivitas kerjasama usaha termasuk *syirkah 'abdan*. *Kedua*, para sekutu harus memiliki modal keahlian atau profesi yang sama sebab pekerjaan yang menjadi objek *syirkah 'abdan* adalah pekerjaan. Diperoleh-

kan pula dengan keahlian yang berbeda dengan syarat keahlian dari para sekutu lainnya merupakan keahlian yang dibutuhkan untuk menyelesaikan pekerjaan yang dimaksud. *Ketiga*, dalam melakukan pekerjaan seluruh sekutu wajib melakukan pekerjaan walaupun dengan kadar dan pembedangan yang berbeda, mereka harus bertanggung jawab terhadap pelaksanaan pekerjaan yang telah disepakati dengan sekutu lainnya. *Keempat*, para sekutu akan menerima keuntungan yang sama berdasarkan volume pekerjaan yang dilakukan, sehingga dapat dimungkinkan terjadi kesamaan atau selisih dalam pembagian keuntungan. Sedangkan kerugian ditanggung para sekutu berdasarkan tenaga, pikiran atas pekerjaan yang dilakukannya.

4. Kedudukan Sekutu *Syirkah Wujub*

Syirkah wujub merupakan kontrak kerjasama usaha antara dua sekutu atau lebih, para sekutu yang tidak mempunyai modal harta (*maal*) untuk dijadikan modal usaha, namun para sekutu hanya memiliki reputasi (nama baik) dan keahlian dalam menjalankan bisnis.

Modal reputasi atau nama baik yang dimiliki para sekutu oleh sebagian para ulama dinyatakan sebagai akad yang mengandung unsur *gharar* (samar). Oleh karena itu, unsur *gharar* dalam *syirkah wujub* ini dapat dihindari melalui ketentuan yang harus dijalankan oleh para sekutu yaitu masing-masing sekutu harus mempunyai tanggung jawab yang jelas atas utang yang menjadi tanggungan bersama. Kejelasan tanggung jawab jumlah utang masing-masing sekutu akan menjadi pedoman dan kerangka diketahuinya porsi modal *syirkah wujub* yang sedang dijalankan oleh para sekutu sehingga dapat diukur dengan jelas sebagaimana perhitungan modal dalam *syirkah amwal*. Selanjutnya, para sekutu dalam membagi keuntungan secara proporsional berikut juga tanggung jawab kerugian usaha *syirkah wujub* ditanggung para sekutu secara proporsional.⁹⁶

Para sekutu dalam *syirkah wujub* memiliki kewajiban untuk melaksanakan penjualan barang dengan keuntungan, dari hasil

penjualan barang tersebut dibayarkan kepada penyuplai barang dan sisa pembayaran merupakan keuntungan yang dapat dibagi bersama kepada para sekutu berdasarkan kesepakatan menurut besar kecilnya kepemilikan para sekutu pada barang yang dibeli. Sedangkan kerugian yang harus ditanggung para sekutu dihitung berdasarkan atas besar-kecilnya kepemilikan masing-masing pada barang yang dibeli kepada pihak penyuplai barang, baik keuntungan dibagi di antara keduanya atau tidak, dan kerugian itu akibat kerusakan barang atau berkurangnya harga jual dari harga beli,⁹⁷ atau karena sebab yang lain yang menyebabkan kerugian pada pekerjaan yang sedang dijalankan para sekutu.

Para sekutu dalam *syirkah wujub* mempunyai tanggung jawab penuh atas usaha yang dijalankan mereka sesuai dengan prinsip tanggung jawab bersama dalam *syirkah wujub* di antaranya tanggung jawab melaksanakan pekerjaan, melunasi hutang, membagi untung, dan menanggung kerugian dilakukan secara seimbang dan proporsional berdasarkan tanggung jawab pekerjaan dan laba yang diperoleh para sekutu. Dengan demikian, *syirkah wujub* ini mendorong tumbuhnya akad-akad yang berbasis amanah (kepercayaan) yang akan menumbuhkan kualitas moral para pengusaha dalam menjalankan bisnis, sekaligus akan memberikan peluang bagi para pengusaha yang tidak memiliki modal namun memiliki reputasi dengan keahliannya mengembangkan bisnis sehingga modal akan berputar dan pertumbuhan serta perkembangan ekonomi masyarakat semakin meningkat.

C. Kedudukan Sekutu dalam *Akad Mudharabah*

Akad mudharabah merupakan sistem kerjasama suatu usaha antara dua sekutu dengan prinsip bagi hasil (*profit sharing*), sekutu pertama berkedudukan sebagai pemilik dana (*shahibul maal*); sedangkan sekutu kedua sebagai pengelola usaha (*mudharib*), pemilik modal memberikan amanah (kepercayaan) kepada pengelola (*mudharib*) atas modal tersebut untuk dikelola dengan baik dengan keuntungan dibagi kedua belah pihak berdasarkan kesepakatan, sedangkan kerugian menjadi tanggung jawab pemilik modal, dan

pengelola tidak menanggung kerugian, kecuali kerugian waktu, tenaga dan pikiran *mudharib*, namun apabila kerugian diakibatkan oleh karena kelalaian *mudharib*,⁹⁸ maka *mudharib* wajib bertanggung jawab atas kerugian tersebut.

Pada akad ini relasi antara para sekutu dibangun di atas dasar kepercayaan atau amanah (*trust financing/trust investment*), sebab para sekutu terdiri dari para pemilik modal namun tidak mampu mengembangkan usaha sehingga modal yang dimiliki bisa stagnan. Dengan demikian dana tersebut tidak dapat menghasilkan keuntungan dan sekaligus tidak bergulir kepada sektor usaha-usaha yang ada, akhirnya manfaatnya sangat kecil. Sedangkan sekutu lainnya merupakan pengelola usaha yang mempunyai keterampilan dalam mengelola usaha, namun ia tidak mempunyai modal untuk menjalankan dan mengembangkan usahanya sehingga mereka tidak dapat menjalankan keahliannya mengelola usaha karena tidak ada modal. Oleh karena itu, pada *akad mudharabah* antara pemilik modal dan pengelola usaha saling membutuhkan dan terikat untuk menjalankan suatu usaha dengan baik dan amanah sehingga menghasilkan keuntungan.

Dalam melaksanakan kegiatan usaha, pemilik dana (*shahibul maal*) sebagai sekutu yang wajib menyediakan seluruh modal dana kepada pengelola usaha (*mudharib*), pengelola usaha wajib menjalankan usaha dengan baik dan bertanggung jawab sesuai dengan ketentuan yang ada dalam *akad mudharabah*. Keuntungan yang dihasilkan dari kegiatan usaha berdasarkan *akad mudharabah* dibagi kepada para sekutu berdasarkan *nisbah* (persentase pembagian laba) yang disepakati oleh mereka. Rasio pembagian keuntungan (*nisbah*) ditentukan berdasarkan risiko yang ditanggung oleh para sekutu sehingga di dalam *akad mudharabah* pembagian keuntungan yang paling tinggi diberikan kepada penyedia modal (*shahibul maal*) karena menanggung seluruh kerugian modal harta (*maal*) dalam kerjasama ini. Sedangkan pengelola tidak menanggung kerugian modal harta sedikitpun kecuali kerugian waktu, tenaga, dan pikiran sehingga jumlah keuntungan yang didapat berada di bawah penyedia modal, namun hal ini tetap didasarkan

pada kesepakatan para sekutu dengan berpijak pada prinsip keseimbangan dan proporsionalitas.

Kedudukan para sekutu dalam *akad mudharabah* umumnya sama, namun terdapat sedikit perbedaan-perbedaan dalam hubungan dan peran para sekutu *shahibul maal* sebagai sekutu yang menyediakan modal harta (*maal*) dan *mudharib* sebagai sekutu yang menyediakan keahlian/keterampilan menyangkut usaha yang sedang dijalannya. Perbedaan tersebut dapat ditelaah melalui dua bentuk *akad mudharabah* antara lain:

1. Kedudukan Sekutu *Akad Mudharabah Muthlaqah*

Mudharabah mutlaqah merupakan akad kerjasama usaha pemberian modal antara dua pihak; pihak pertama sebagai pemilik modal (*shahibul maal*) dan pihak kedua sebagai pengelola (*mudharib*) modal dengan keuntungan dibagi oleh kedua belah pihak dengan ketentuan 1/3 untuk penggarap modal dan 2/3 untuk pemilik modal,⁹⁹ dalam *mudharabah mutlaqah*, pemilik modal menyerahkan harta (modal usaha) kepada pengelola usaha dengan tidak ada ketentuannya, seluruhnya menjadi kewenangan pengelola usaha. Selanjutnya, kewajiban pengelola usaha dengan kemampuan/keahliannya menjalankan usaha dalam batas yang maksimal.¹⁰⁰

Kedudukan sekutu dalam *mudharabah muthlaqah*, sekutu pertama sebagai pemilik modal (*shahibul maal*) wajib menyerahkan harta (*maal*) kepada sekutu kedua pengelola usaha (*mudharib*) dengan ketentuan tidak menyaratkan apapun usaha kepada *mudharib* dalam menjalankan usahanya. Pengelola usaha memiliki kebebasan mengelola modal tersebut untuk jenis usaha, waktu dan tempat *mudharabah*. Dalam kerjasama usaha ini sekutu kedua pengelola usaha (*mudharib*) memiliki mandat yang terbuka (*open mandate*) dan berwenang untuk melakukan apa saja yang diperlukan bagi keberhasilan tujuan kerjasama. Jika pengelola usaha (*mudharib*) melakukan kelalaian dan kecurangan, maka pengelola harus bertanggung jawab atas konsekuensi yang ditimbulkannya,

segala kerugian tanggung jawab pengelola usaha (*mudharib*) akibat kelalaiannya.

Berdasarkan penjelasan di atas, maka dapat dipahami bahwa kedudukan para sekutu dalam *akad mudharabah mutlaqah* memberikan posisi yang seimbang antara *shahibul maal* yang memberikan mandat terbuka kepada *mudharib* sekaligus keleluasaan dalam menggunakan modal usaha tersebut dengan usaha apa saja yang menurut perhitungannya akan mendatangkan keuntungan dari arah mana saja yang diinginkan dalam bentuk usaha, namun jika *mudharib* lalai dan curang maka *mudharib* bertanggung jawab atas segala kerugian usahanya dan wajib mengembalikan modal usahanya kepada *shahibul maal*.

2. Kedudukan Sekutu *Akad Mudharabah Muqayyadah*

Mudharabah muqayyadah merupakan akad kerjasama usaha pemberian modal antara dua pihak yakni pihak pertama sebagai pemilik dana dan pihak kedua sebagai pengelola usaha dengan keuntungan dibagi kedua belah pihak dengan ketentuan 1/3 untuk pengelola usaha (*mudharib*) dan 2/3 untuk pemilik dana (*shahibul maal*), pemilik dana mempunyai hak terhadap modalnya dan menentukan ketentuan-ketentuan seperti jenis usaha, waktu dan tempat mudharabah tersebut dilakukan dan pengelola usaha mempunyai kewajiban untuk menjalankan usaha semaksimal mungkin dengan terikat pada ketentuan yang diberikan oleh pemilik dana baik tempat, jenis usaha dan waktu.¹⁰¹ Akad ini biasanya digunakan terhadap bisnis yang berbasis *special investment*.

Pengelola usaha tidak bebas menggunakan modal tersebut menurut kehendaknya sendiri, tetapi harus dengan memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh pemilik dana.¹⁰² Pemilik dana (*shahibul maal*) boleh melakukan hal ini guna menyelamatkan modal usaha (harta) dari risiko kerugian, selanjutnya sekutu kedua sebagai pengelola dengan keahliannya menjalankan usaha berdasarkan ketentuan-ketentuan yang ditetapkan oleh pemilik dana (*shahibul maal*). Apabila pengelola usaha bertentangan dengan

pengawasan dan pembatasan-pembatasan (syarat-syarat) tersebut, maka pengelola usaha bertanggung jawab atas konsekuensi yang ditimbulkannya.

Berdasarkan penjelasan kedudukan para sekutu dalam *akad mudharabah* secara umum merupakan hubungan yang saling melengkapi dan memperkuat bagi tumbuhnya usaha yang sedang dijalankan, pihak pemilik dana/modal (*shahibul maal*) merupakan sekutu yang menyediakan dana; sedangkan di pihak lain, pengelola dana/modal (*mudharib*) untuk melaksanakan kegiatan usaha. Di dalam melaksanakan sebuah usaha, pengelola usaha (*mudharib*) memiliki hak dan kedudukan sebagai wakil yang dipercaya oleh pemilik dana (*shahibul maal*) dalam suatu kegiatan usaha artinya pemberian kuasa untuk mewakili atas nama pemilik modal. Wakil merupakan sekutu dan partner kerja berhak atas keuntungan dari usaha tersebut, oleh karena ia wajib menentukan proporsi keuntungan dengan besaran persentase berdasarkan kesepakatan. Hak *mudharib* atas keuntungan didasarkan sebagai imbalan atas usaha dan pekerjaan yang sudah dilakukan, namun jika terjadi kerugian maka pengelola (*mudharib*) tidak berhak atas keuntungan tersebut, mengingat usaha yang dilakukan tidak mendapatkan keuntungan.

D. Kedudukan Sekutu dalam Perseroan Terbatas

Perseroan Terbatas sebagai suatu asosiasi pemegang saham yang diciptakan oleh hukum dan diberlakukan sebagai manusia semu (*artificial person*) melalui legalitas badan hukum yang dijalankan melalui pengurus-pengurusnya sehingga perseroan terbatas berwenang untuk menerima, memegang dan mengalihkan harta kekayaan, menggugat atau digugat, dan melaksanakan kewenangan lainnya yang diberikan melalui sekutu-sekutu yang ada dalam Perseroan Terbatas (PT) yang akan dijelaskan berikut ini:

1. Sekutu dalam Perseroan Terbatas

Dalam memahami kedudukan sekutu dalam Perseroan Terbatas yang paling awal harus dipahami bahwa Perseroan Terbatas

merupakan badan hukum (*rechtspersoon*) yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam Undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya”.¹⁰³ Sebagai badan usaha yang didirikan berdasarkan perjanjian, dipastikan tidak terlepas dari keberadaan sekutu dan menjadi bagian tidak terpisahkan dalam perjanjian usaha dimaksud, baik yang berwujud sebagai pemegang saham maupun unsur lain yang ada di dalam badan usaha Perseroan Terbatas.

Perseroan Terbatas memiliki kekayaan sendiri, ada pemegang saham sebagai pemilik modal yang bertanggung jawab hanya pada modal yang investasikannya dan wajib ada pengurus yang terorganisir guna mewakili perseroan dalam menjalankan usahanya serta segala hal yang menyangkut tindakan hukum perusahaan baik dalam maupun di luar pengadilan serta tidak bertanggung jawab secara personal atas kontrak-kontrak yang dilakukan Perseroan Terbatas. Karakteristik inilah yang membedakan badan usaha Perseroan Terbatas dengan badan usaha lainnya yaitu sebagai badan hukum (*rechtspersoon*).¹⁰⁴ Oleh karena itu, sebagai subjek hukum yang berdiri sendiri mempunyai harta kekayaan tersendiri terpisah dari harta kekayaan para pendirinya, pemegang saham, dan para pengurusnya.

Namun, Perseroan Terbatas sebelum berstatus sebagai badan hukum, seluruh pendiri, anggota Direksi dan anggota Dewan Komisaris memiliki tanggung jawab penuh secara renteng terhadap segala tindakan hukum yang dilakukan oleh Perseroan Terbatas, berikut juga tidak dapat dilaksanakan Rapat Umum Pemegang saham (RUPS) namun keputusan dapat diambil secara mayoritas. Segala perbuatan hukum yang dilakukan para pendiri Perseroan Terbatas sebelum perseroan didirikan, yaitu pada saat perbuatan hukum pendiri yang mengatasnamakan perseroan setelah perseroan berdiri berbentuk dengan akta pendirian yang dibuat oleh notaris, semuanya akan beralih menjadi tanggung jawab perseroan manakala perseroan telah disahkan sebagai badan hukum. Dengan

demikian, hak dan kewajiban akibat perbuatan hukum yang dilakukan oleh pendiri beralih menjadi hak dan kewajiban Perseroan Terbatas. Selanjutnya para pendiri terlepas dari hak dan kewajiban atasnya yang timbul karena perbuatan hukum pihak ketiga.

Dengan status badan hukum, Perseroan Terbatas memperlakukan para sekutu baik pemilik atau pemegang saham dan pengurus atau direksi dipisahkan dari badan hukum Perseroan Terbatas, yang secara teoritis dikenal “*separate legal personality*” yang menegaskan bahwa Perseroan Terbatas sebagai subjek/individu yang keberadaannya berdiri sendiri. Oleh karena itu, pemegang saham tidak memiliki kepentingan atas kekayaan Perseroan Terbatas dan tidak bertanggung jawab atas utang-utang Perseroan Terbatas yang istilahkan sebagai *Corporate Personality*, yaitu suatu perusahaan yang memiliki kepribadian berbeda dari para pendirinya. Dengan demikian, jika orang yang mengelola perusahaan berganti, maka Perseroan Terbatas tetap memiliki identitas sendiri tidak terpengaruh oleh pergantian pemilik/pemegang sahamnya, baik direksi maupun komisarisnya. Tegasnya, kepentingan Perseroan Terbatas tidak berhenti atau diulang kembali ketika terjadi pergantian pemilik dan pengurusnya. Perseroan Terbatas bisa memiliki harta, serta hak dan kewajiban sendiri, terlepas atau terpisah dari harta, serta hak dan kewajiban yang dimiliki oleh para pesero pengurus atau pendiri.¹⁰⁵

2. Kedudukan Sekutu Berdasarkan Organ-Organ Perseroan Terbatas

Kedudukan para sekutu dan organ-organ Perseroan Terbatas sebelum berstatus sebagai badan hukum, seluruh pendiri, anggota Direksi dan anggota Dewan Komisaris memiliki tanggung jawab penuh secara renteng terhadap segala tindakan hukum yang dilakukan oleh Perseroan Terbatas dan tidak dapat melaksanakan Rapat Umum Pemegang saham (RUPS), tetapi setelah disahkan sebagai badan hukum hak dan kewajiban yang timbul akibat perbuatan hukum yang dilakukan oleh pendiri beralih menjadi hak dan kewajiban Perseroan Terbatas, selanjutnya para pendiri terlepas dari

hak dan kewajiban atasnya yang timbul karena perbuatan hukum pihak ketiga. Oleh Perseroan Terbatas setelah berstatus badan hukum sangat berpengaruh terhadap kedudukan sekutu dan organ-organ yang ada di dalamnya:

a. Pemegang Saham Perseroan Terbatas

Pemegang saham atau pemilik modal dalam Perseroan Terbatas setelah berbadan hukum tidak bertanggung jawab secara individu atas kontrak-kontrak yang dibuat atas nama perseroan melebihi kuantitas atau nilai saham yang diambarnya dalam PT dimaksud, hal ini diatur dalam ketentuan Pasal 3 ayat (1) UUPT. Hal ini semakin menegaskan bahwa tanggung jawab pemegang saham dalam PT itu terbatas sehingga tidak akan menanggung kerugian perseroan melebihi dari harta kekayaan yang diinvestasikan. Di sisi lain, tanggung jawab perusahaan (Perseroan Terbatas) tidak terbatas, jika terjadi kerugian atau hutang maka akan dibayar dari harta kekayaan yang tersedia dalam perseroan, sebab dalam PT menganut doktrin *corporate separate legal personality*, bahwa esensi perusahaan dalam bentuk Perseroan Terbatas memiliki personalitas berbeda dengan para pendirinya, hal ini dipengaruhi oleh doktrin dasar, bahwa Perseroan Terbatas merupakan kesatuan hukum yang terpisah dari pendiri atau pemegang saham perusahaan tersebut.

Namun, yang dimaksud dengan pemegang saham ialah Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) sebagai alat kelengkapan perseroan dan memiliki kekuasaan tertinggi,¹⁰⁶ atau pimpinan tertinggi sebagai menentukan arah perseroan.¹⁰⁷ Hal ini sebagaimana Pasal 1 butir 4 UU PT No. 40 Tahun 2007 yang menyatakan bahwa "Rapat Umum Pemegang Saham (selanjutnya disebut RUPS) ada-lah organ perseroan yang mempunyai wewenang yang tidak diberikan kepada Direksi atau Dewan Komisaris dalam batas yang ditentukan dalam Undang-Undang ini dan/atau Anggaran Dasar".¹⁰⁸ Namun, walaupun dalam Undang-Undang RUPS dinyatakan memiliki kewenangan khusus dan tertinggi dalam menentukan arah pengembangan perseroan, tetapi tidak berarti RUPS dapat melakukan tugas dan wewenang yang diberikan Undang-

Undang kepada Direksi dan Komisaris. Dengan demikian, pengertian Pasal 1 butir 4 UU PT No. 40 Tahun 2007 dapat dipahami sebagai berikut:¹⁰⁹

- 1) RUPS merupakan organ berupa rapat artinya berbeda dengan pribadi pemegang saham. Dengan demikian, sekalipun seseorang menjadi pemegang saham mayoritas, berarti individu tidak memegang kekuasaan (tertinggi) dalam Perseroa Terbatas. Kewenangan sebagai kekuasaan tertinggi tersebut ada apabila diselenggarakan rapat dengan ketentuan memenuhi persyaratan tertentu yang sebagaimana ketentuan UU PT.
- 2) Otoritas atau kewenangan yang dimiliki RUPS merupakan wewenang yang tersisa dengan berpijak pada teori residual, oleh sebab itu kewenangan lahir karena status kepemilikan PT berada ditangan pemegang saham atau singkatnya pemegang saham adalah (bagian) pemilik perseroan. Karena itu sebagai pemilik saham ia memegang hak untuk melakukan tindakan apapun terhadap harta benda yang dimilikinya.
- 3) Kewenangan RUPS sebagian dapat didelegasikan kepada direksi dan dewan komisaris. Pendelegasian kewenangan tersebut harus diatur dalam UU PT dan/atau Anggaran Dasar perseroan atau melalui keputusan RUPS. Namun, delegasi kewenangan sejatinya bersifat sementara dan ada yang bersifat tetap. Pendelegasian kewenangan bersifat tetap adalah sebagai pengurus perusahaan mewakili perusahaan di dalam maupun di luar pengadilan. Sedangkan yang bersifat sementara sewaktu-waktu kewenangan tersebut dapat dicabut.

Sebagai salah satu organ Perseroan Terbatas yang menempati otoritas tertinggi Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) diberikan segala wewenang yang tidak diberikan kepada Direksi dan Dewan Komisaris PT, selain dapat menentukan arah dan tujuan perseroan, RUPS memiliki hak untuk mendapatkan segala macam keterangan yang dibutuhkan dan khusus terkait dengan pemenuhan kepentingan atas pertumbuhan dan pengembangan perseroan. Hal secara normatif merupakan kewenangan eksklusif yang hanya di-

berikan kepada Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) dan tidak dapat diserahkan kepada organ lainnya.

Perseroan Terbatas sebagai badan hukum baik secara prinsip maupun normatif dapat memiliki hak dan kewajiban sebagaimana yang dimiliki oleh setiap orang perorangan, kecuali terhadap hal-hal yang bersifat kepentingan pribadi yang dimungkinkan hanya dapat dilaksanakan secara perorangan yang terkait hubungannya dengan Perseroan Terbatas (PT). Para pemegang saham yang seluruhnya tergabung pada Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) adalah organ Perseroan Terbatas berdasarkan Pasal 1 angka 2 UU PT No. 40 Tahun 2007 dinyatakan bahwa organ perseroan terdiri dari RUPS, Direksi dan Dewan Komisaris. Penempatan Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) sebagai organ perseroan yang utama tidak terlepas dari esensi konsep dan prinsip pendirian PT sebagaimana Pasal 1 UUPT, bahwa PT merupakan persekutuan modal dari para pendiri yang sekaligus sebagai Pemegang Saham perseroan dan telah berkontribusi modal awal (*initial capital*) dalam menjalankan usaha perseroan. Hal inilah yang seharusnya menjadi dasar bahwa setiap keputusan yang menyangkut tujuan awal (*original objective*) para pendiri Perseroan Terbatas di tangan mereka melalui organ Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS).

Argumentasi lain penempatan pemegang saham sebagai unsur utama organ PT karena Direksi dan Dewan Komisaris diangkat dan diberhentikan oleh RUPS hal ini diatur dalam Pasal 1 ayat (4) UUPT No. 40 tahun 2007, bahwa “Rapat Umum Pemegang Saham selanjutnya disebut RUPS adalah organ perseroan yang mempunyai wewenang yang tidak diberikan kepada direksi atau dewan komisaris dalam batas yang ditentukan dalam undang-undang ini dan/atau anggaran dasar”. Ketentuan pada Pasal 1 ayat (4) semakin menegaskan bahwa melalui RUPS tersebutlah para pemegang saham sebagai pemilik (*eigenaar, owner*) sehingga dapat melakukan kontrol terhadap perseroan melalui pengurus yang dijalankan oleh Direksi, kekayaan perseroan maupun kontrol terhadap manajemen perusahaan.¹¹⁰

b. Direksi Perseroan Terbatas

Dalam menjalankan usaha Perseroan Terbatas diberikan kewenangan kepada organ direksi. Hal ini dinyatakan dalam Pasal 1 butir 5 UUPT, “Direksi adalah Organ Perseroan yang berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan, sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan serta mewakili Perseroan, baik di dalam maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan Anggaran Dasar.” Berdasarkan ketentuan ini, maka kedudukan direksi merupakan eksekutif dalam perseroan, direksi adalah organ perseroan yang bertanggung jawab penuh atas pengurusan perseroan, mewakili perseroan baik di dalam, maupun di luar pengadilan berdasarkan anggaran dasar, atau dengan kata lain direksi dibatasi oleh anggaran dasar perseroan. Oleh karena itu, direksi dalam menjalankan perseroan harus berpijak terhadap ketentuan Pasal 92 ayat (1) dan ayat (2) UUPT bahwa direksi harus: 1) memperhatikan kepentingan perseroan; 2) sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan; dan 3) memperhatikan ketentuan mengenai larangan dan batasan yang diberikan dalam undang-undang dan anggaran dasar.

Kemudian dalam Pasal 97 ayat (1) dan ayat (2) UUPT dapat dilihat dengan jelas bahwa setiap anggota direksi wajib menjalankan pengurusan direksi dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab. UUPT memberikan syarat-syarat yuridis terhadap direksi dari suatu Perseroan Terbatas sebagai berikut:

- 1) Ditegaskan dalam Pasal 93 ayat (1) UUPT, “Yang dapat diangkat menjadi anggota Direksi adalah orang perseorangan yang cakap melakukan perbuatan hukum, kecuali dalam waktu 5 (lima) tahun sebelum pengangkatannya pernah: a) dinyatakan pailit; b) menjadi anggota Direksi atau anggota Dewan Komisaris yang dinyatakan bersalah menyebabkan suatu Perseroan dinyatakan pailit; atau c) dihukum karena melakukan tindak pidana yang merugikan keuangan negara dan/atau yang berkaitan dengan sektor keuangan.”
- 2) Lebih dari satu orang untuk perusahaan tertentu. Pada prin-

sipnya suatu perseroan terbatas dapat hanya mempunyai satu orang direktur (direktur tunggal) atau lebih dari satu, akan tetapi menurut Pasal 92 ayat (4) UUPPT, dalam hal-hal tertentu, sebuah PT haruslah mempunyai paling sedikit 2 (dua) orang direktur, yaitu dalam hal-hal sebagai berikut: a) Perseroan yang bidang usahanya mengerahkan dana masyarakat, atau b) Perseroan yang menerbitkan surat pengakuan hutang, atau c) Perseroan terbuka.

Dalam UUPPT direksi mempunyai hak atau kewenangan sebagai berikut:

- 1) Menjalankan pengurusan perseroan (Pasal 92 ayat (1) UUPPT);
- 2) Mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan (Pasal 98 ayat (1) UUPPT);
- 3) Mendapatkan upah (Pasal 96 UUPPT);
- 4) Memberikan ijin kepada pemegang saham untuk memeriksa daftar pemegang saham, daftar khusus, risalah RUPS, risalah rapat direksi (Pasal 100 ayat (3) UUPPT).

Di dalam UUPPT ada beberapa kewajiban-kewajiban yang harus dilakukan oleh direksi yaitu:

- 1) Membuat rencana kerja tahunan yang akan datang dan meminta persetujuan dari dewan komisaris atau RUPS (Pasal 63 dan 64 ayat (1) UUPPT);
- 2) Meminta persetujuan RUPS untuk mengalihkan kekayaan perseroan atau untuk menjadikan jaminan utang kekayaan perseroan yang merupakan lebih dari 50% (lima puluh persen) jumlah kekayaan bersih perseroan dalam 1 (satu) transaksi atau lebih, baik yang berkaitan satu sama lain maupun tidak (Pasal 102 ayat (1) UUPPT).
- 3) Membuat daftar pemegang saham, daftar khusus, risalah RUPS, risalah rapat direksi (Pasal 100 ayat (1) huruf (a) UUPPT);
- 4) Membuat laporan tahunan dalam dokumen keuangan (Pasal 100 ayat (1) huruf (b) UUPPT).

Mengenai tanggung jawab terbatas juga berlaku terhadap anggota direksi meskipun tidak secara tegas dinyatakan dalam pasal-pasal UUPT. Hal tersebut dapat diketahui dari Pasal 85 ayat (2) UUPT yang mengatur bahwa setiap anggota direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) Dari ketentuan itu secara *a contrario* dapat diartikan bahwa apabila anggota direksi tidak bersalah dan tidak lalai menjalankan tugasnya, maka berarti direksi tidak bertanggung jawab penuh secara pribadi. Selama direksi menjalankan tugas dan kewajibannya dengan penuh tanggung jawab, maka anggota direksi tetap mempunyai tanggung jawab yang terbatas yang merupakan ciri utama dari PT. Sebaliknya, oleh karena menjadi anggota direksi adalah berarti menduduki suatu jabatan, maka orang yang menduduki jabatan itu harus memikul tanggung jawab apabila kemudian tugas dan kewajibannya tersebut dilalaikan atau jika wewenangnya disalahgunakan.

Berkaitan dengan hal tersebut, UUPT sudah mengatur bentuk pertanggungjawaban direksi atas kelalaian ataupun kesalahannya di dalam menjalankan pengurusan PT, yaitu:

- 1) Pasal 23 UUPT, yang menyatakan bahwa selama pendaftaran dan pengumuman sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 dan 22 belum dilakukan, maka direksi secara tanggung renteng bertanggung jawab atas segala perbuatan hukum yang dilakukan perseroan.
- 2) Pasal 85 ayat (2) UUPT, yang mengatur bahwa setiap anggota direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1). Menurut Pasal 85 ayat (3) UUPT, direksi atas kesalahan atau kelalaiannya menyebabkan kerugian pada perseroan bahkan dapat digugat di Pengadilan Negeri oleh pemegang saham yang mewakili paling sedikit 1/10 (satu per sepuluh) bagian dari seluruh saham dengan hak suara sah.

- 3) Pasal 90 ayat (2) UUPA, yang menentukan bahwa dalam hal kepailitan terjadi karena kesalahan atau kelalaiannya direksi dan kekayaan perseroan tidak cukup untuk menutup kerugian akibat kepailitan tersebut, maka setiap anggota direksi secara tanggung renteng bertanggung jawab atas kerugian itu, kecuali apabila direksi dapat membuktikan bahwa kepailitan bukan karena kesalahan atau kelalaiannya, maka direksi tidak bertanggung jawab secara tanggung renteng.
- 4) Pasal 97 ayat (6) menyebutkan bahwa “Atas nama Perseroan, pemegang saham yang mewakili paling sedikit 1/10 (satu persepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara dapat mengajukan gugatan melalui pengadilan negeri terhadap anggota Direksi yang karena kesalahan atau kelalaiannya menimbulkan kerugian pada Perseroan.” Dilihat dalam Pasal 97 ayat (6) tersebut “unsur kesalahan atau kelalaiannya” direksi menjadi ukuran yang menjadikan dirinya dapat dimintai pertanggungjawaban secara pribadi atas kerugian yang diderita perseroan.¹¹¹

c. Komisaris Perseroan Terbatas

Komisaris adalah suatu organ perusahaan disamping organ perusahaan lainnya, yang mengawasi pelaksanaan tugas direksi dan jalannya perusahaan pada umumnya, serta memberikan nasihat-nasihat kepada direksi maupun kepada pemegang saham/Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), baik jika diminta maupun apabila tidak diminta.¹¹²

Definisi tersebut berdasarkan pasal 1 ayat (2) UUPA yang bunyinya sebagai berikut: “Organ Perseroan adalah Rapat Umum Pemegang Saham, Direksi, dan Dewan Komisaris” dan Pasal 1 ayat (6) jo Pasal 108 ayat (1) UUPA menyebutkan bahwa: “Dewan Komisaris adalah Organ Perseroan yang bertugas melakukan pengawasan secara umum dan/atau khusus sesuai dengan anggaran dasar serta memberi nasihat kepada Direksi.” Bahkan menurut Pasal 108 ayat (5) UUPA menyebutkan bahwa: “Perseroan yang kegiatan

tan usahanya berkaitan dengan menghimpun dan/atau mengelola dana masyarakat, Perseroan yang menerbitkan surat pengakuan utang kepada masyarakat atau Perseroan Terbuka wajib mempunyai paling sedikit 2 (dua) orang anggota Dewan Komisaris.” Latar belakang pertimbangannya, karena perseroan itu diperlukan pengawasan yang lebih ketat dibanding dengan perseroan terbatas lainnya karena menyangkut kepentingan masyarakat umum.

Penjelasan pasal-pasal tersebut di atas, perkataan komisaris mengandung pengertian baik sebagai organ perseroan terbatas maupun sebagai orang perseorangan. Sebagai organ perseroan terbatas, komisaris lazim disebut juga dewan komisaris, sedangkan sebagai orang perseorangan disebut anggota komisaris, sebagai organ perseroan terbatas, pengertian komisaris termasuk juga badan-badan lain yang menjalankan tugas pengawasan khusus. Komisaris pada umumnya bertugas untuk mengawasi kebijaksanaan direksi dalam mengurus perseroan dan memberikan nasihat-nasihat kepada direksi, demikian menurut Pasal 108 UUP. Tugas pengawasan itu bisa merupakan bentuk pengawasan preventif atau represif.

Pengawasan preventif ialah melakukan tindakan dengan menjaga sebelumnya agar tidak terjadi hal-hal yang tidak diinginkan yang akan merugikan perseroan, misalnya untuk beberapa perbuatan dari direksi yang harus dimintakan persetujuan komisaris, apakah hal tersebut sudah dilaksanakan atau belum. Dalam hal komisaris harus selalu mengawasi, sedangkan apa yang dimaksud dengan pengawasan represif ialah pengawasan yang dimaksudkan untuk menguji perbuatan direksi, apakah semua perbuatan yang dilakukan direksi itu tidak menimbulkan kerugian bagi perseroan dan tidak bertentangan dengan undang-undang dan Anggaran Dasar. Apakah nasihat-nasihat dari komisaris sudah benar-benar diperhatikan oleh direksi, selanjutnya Pasal 114 ayat (2) UUP menyebutkan bahwa: “Setiap anggota Dewan Komisaris wajib dengan itikad baik, kehati-hatian, dan bertanggung jawab dalam menjalankan tugas pengawasan dan pemberian nasihat kepada Direksi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 108 ayat (1) untuk

kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan.”

Berdasarkan penjelasan di atas, maka kedudukan para sekutu berdasarkan organ Perseroan Terbatas (PT) di antaranya RUPS, Direksi dan Komisaris sejatinya memiliki tugas dan kewenangan yang berbeda. Dalam Pasal 1 angka 4 dinyatakan bahwa Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) merupakan organ Perseroan Terbatas yang memiliki kewenangan yang tidak diberikan kepada Direksi atau Dewan Komisaris, namun demikian pada batas yang ditentukan dalam Undang-Undang ini dan/atau Anggaran Dasar (AD) Perseroan Terbatas. Berikut kemudian kewenangan Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) tersebut, dikemukakan ulang lagi pada Pasal 75 ayat (1) yang berbunyi: RUPS mempunyai wewenang yang tidak diberikan kepada Direksi atau Dewan Komisaris dalam batas yang ditentukan dalam Undang-Undang ini dan/atau Anggaran Dasar. RUPS sering disebut sebagai organ tertinggi dalam perseroan.

Namun, pada dasarnya ketiga organ perseroan PT (RUPS, Direksi dan Dewan Komisaris) memiliki kedudukan yang sejajar dan berdampingan sesuai dengan pemisahan kewenangan (*separation of power*) yang diatur dalam Undang-Undang dan Anggaran Dasar. Dengan demikian, tidak dapat dikatakan RUPS lebih tinggi dari Direksi dan Dewan Komisaris. Masing-masing organ mempunyai posisi dan kewenangan sesuai dengan fungsi dan tanggung jawab yang mereka miliki. Ketentuan UU PT No. 40 Tahun 2007, berbeda dengan ketentuan UU No. 1 Tahun 1995, dimana dalam UU PT No. 1 Tahun 1995 dijelaskan RUPS adalah organ perseroan yang memegang kekuasaan tertinggi dalam perseroan yang memegang segala wewenang yang tidak diserahkan kepada direksi dan komisaris. Sedangkan dalam UU PT No. 40 Tahun 2007, ketentuan mengenai RUPS sebagai kekuasaan tertinggi dalam perseroan terbatas dihilangkan sehingga kedudukan RUPS adalah sama sebagai organ perseroan (PT) yang lain yaitu Direksi dan Dewan Komisaris.

3. Kedudukan Sekutu dalam Pembagian Keuntungan dan Kerugian Perseroan Terbatas

Sebagaimana dijelaskan di atas, bahwa Perseroan Terbatas merupakan persekutuan modal dan didirikan berdasarkan perjanjian serta bertujuan mencari keuntungan (*profit oriented*) dan tujuan lainnya. Keuntungan dalam PT juga disebut dengan istilah *laba* yang berarti selisih dari jumlah seluruh pendapatan usaha yang dikurangi dengan seluruh jumlah biaya. Sedangkan yang dimaksud dengan laba bersih adalah keuntungan di tahun berjalan setelah dikurangi pajak. Berdasarkan ketentuan dalam pasal 70 ayat (1) UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang PT dinyatakan bahwa perseroan wajib menyetor jumlah tertentu dari laba bersih setiap tahun buku untuk cadangan. Namun, kewajiban penyetoran tersebut berlaku hanya apabila perseroan mempunyai saldo laba positif. Adapun yang dimaksud dengan saldo laba positif adalah laba bersih perseroan dalam tahun buku berjalan yang telah menutup akumulasi kerugian perseroan dari tahun buku sebelumnya.¹¹³

Pada dasarnya terdapat dua jenis cadangan yang dibentuk dalam perseroan Terbatas, yaitu cadangan wajib dan cadangan lainnya. Cadangan yang dimaksud diatas adalah cadangan wajib, sedangkan cadangan wajib adalah jumlah tertentu yang wajib disisihkan oleh perseroan setiap tahun buku yang digunakan untuk menutup kemungkinan kerugian perseroan pada masa yang akan datang.¹¹⁴ Cadangan wajib tidak harus selalu berbentuk uang tunai, tetapi dapat berbentuk aset lainnya yang mudah dicairkan dan tidak dapat dibagikan sebagai deviden. Sedangkan yang dimaksud dengan cadangan lainnya adalah cadangan diluar cadangan wajib yang dapat digunakan untuk berbagai keperluan perseroan, misalnya untuk perluasan usaha, untuk pembagian deviden, untuk tujuan sosial dan lain sebagainya.¹¹⁵

Penyetoran laba bersih untuk cadangan wajib tersebut dilakukan hingga cadangan wajib mencapai 20 % dari jumlah modal yang ditempatkan dan disetor. Cadangan wajib yang belum mencapai 20% tersebut hanya boleh digunakan untuk menutup kerugian yang tidak dipenuhi oleh cadangan lainnya, sehingga dapat di-

simpulkan bahwa perseroan wajib menyisihkan laba bersihnya untuk cadangan wajib, namun tidak ditentukan jumlahnya dalam UUPT. Dengan demikian, jumlah penyesihannya dapat berbeda-beda setiap tahunnya tergantung kepada jumlah laba bersih perseroan, namun harus terus dilakukan hingga jumlah cadangan wajib mencapai paling sedikit 20 % dari jumlah modal yang ditempatkan dan disetor.

Seluruh laba bersih setelah dikurangi penyesihan untuk cadangan wajib dibagikan kepada pemegang saham sebagai deviden kecuali ditentukan lain dalam rapat Umum Pemegang Saham (RUPS). Dalam kamus bahasa Indonesia deviden diartikan sejumlah uang sebagai hasil keuntungan yang dibayarkan kepada pemegang saham (dalam satu perseroan). Sehingga untuk lebih jelasnya deviden dapat diartikan sebagian bagian keuntungan Perseroan Terbatas yang diterima oleh pemegang saham berdasarkan atas jumlah saham yang dimilikinya atau jumlah modal yang disetorkan pada perseroan. Dengan demikian, deviden ini dibagikan kepada pemegang saham sebagai keuntungan atas investasinya dalam suatu Perseroan Terbatas.

Adapun deviden yang dibagikan oleh perusahaan, menurut Zaki Baridwan sebagaimana dikutip M. Rustam dapat dikategorikan ke beberapa bentuk antara lain:¹¹⁶

- a. Deviden Kas yaitu pembagian laba dalam bentuk kas, dan ini yang paling umum dilakukan oleh perusahaan.
- b. Property Devidends yaitu pembagian laba dalam bentuk aktiva selain kas misalnya surat-surat berharga lain yang dimiliki oleh perusahaan yang membagikan deviden.
- c. Scrip Devidends yaitu dalam bentuk janji tertulis untuk membayar dalam jumlah tertentu pada waktu yang akan datang.
- d. Deviden Likuidasi yaitu deviden yang sebagian merupakan pengembalian modal kepada pemegang saham.
- e. Deviden Saham yaitu pembagian tambahan saham, tanpa dipungut pembayaran kepada pemegang saham, sebanding dengan saham-saham yang dimilikinya.

Meskipun terdapat beberapa bentuk deviden yang dapat dibagikan kepada para pemegang saham, tetapi deviden yang dibahas di sini adalah deviden dalam bentuk kas yaitu deviden yang dibagikan dalam bentuk uang tunai kepada para pemegang saham. Hal ini disebabkan karena bentuk deviden kas merupakan deviden yang paling banyak dipakai oleh Perseroan Terbatas di Indonesia. Undang-Undang Perseroan Terbatas menentukan bahwa pembagian deviden yang merupakan kewajiban perseroan kepada para pemegang saham, namun selain sebagai kewajiban juga menjaga kredibilitas perusahaan di depan para pemegang saham sehingga dapat menjaga kepercayaannya dengan baik.

Penggunaan laba bersih termasuk mengenai penentuan jumlah penyisihan untuk cadangan wajib dan pembagian deviden ditetapkan dan diputuskan dalam rapat Umum Pemegang saham (RUPS) Tahunan. Namun, deviden hanya dapat dibagikan jika perseroan mempunyai saldo laba positif. Dalam hal laba bersih perseroan dalam tahun tahun buku berjalan belum sepenuhnya menutup akumulasi kerugian Perseroan tahun buku sebelumnya, perseroan tidak dapat membagikan deviden karena perseroan masih mempunyai saldo laba bersih negatif.¹¹⁷ Bila kerugian dari tahun buku sebelumnya belum tertutupi, maka pada tahun tersebut tidak terdapat pembagian deviden pada pemegang saham. Keuntungan yang ada akad digunakan untuk menutupi kerugian dari tahun buku sebelumnya tersebut. Jadi agar dapat membagikan deviden para pemegang saham, selain harus mendapatkan laba atau keuntungan pada tahun tersebut. Perseroan juga harus dapat menutupi segala kerugian yang terjadi pada tahun-tahun buku sebelumnya.

Pada dasarnya dalam Anggaran Dasar setiap perseroan, terdapat ketentuan dan pengaturan mengenai penggunaan laba perseroan tersebut. Hal ini didasarkan pada ketentuan pasal 15 ayat (1) huruf I UUPT yang mewajibkan Anggaran Dasar suatu perseroan memuat ketentuan tentang tata cara penggunaan laba dan pembagian deviden. Namun ketentuan pada umumnya yang terdapat dalam Anggaran Dasar tersebut tidak mengatur secara rinci mengenai penggunaan laba pada tiap tahun bukunya. Pengaturan

yang ada hanya berupa pengaturan umum seperti yang terdapat dalam undang-undang Perseroan Terbatas.

Berdasarkan hal tersebut, maka keputusan mengenai penggunaan laba dan pembagian deviden perseroan pada setiap tahun buku akan ditetapkan dalam RUPS pada akhir tahun buku yang bersangkutan. Keputusan RUPS tersebut harus memperhatikan kepentingan perseroan dan kewajaran. Dan dengan keputusan itu juga ditetapkan sebagian atau seluruh laba bersih digunakan untuk pembagian deviden kepada pemegang saham, cadangan, dan/atau pembagian lain seperti tansiem (*tantieme*) untuk anggota direksi dan dewan komisaris serta bonus untuk para karyawannya.¹¹⁸ Pemberian tansiem dan bonus yang dikaitkan dengan kinerja Perseroan telah dianggarkan dan diperhitungkan sebagai biaya. Tansiem dapat diartikan sebagai bagian keuntungan perseroan yang diadiahkan atau diberikan pada direksi, komisaris maupun karyawan perseroan. RUPS memutuskan tentang berapa besar bagi dari keuntungan yang akan disihkan sebagai cadangan, berapa besarnya laba per saham, dan mengenai tata cara pembagian deviden. Laba persaham inilah yang akan dibagikan sebagai deviden kepada pemegang saham perseroan.

Pembagian keuntungan atau laba perseroan dalam bentuk deviden ini didasarkan pada jumlah kepemilikan saham dari pihak pemegang saham. Tidak ada faktor atau dasar lainnya yang mempengaruhi cara atau mekanisme pembagian deviden tersebut sehingga pihak yang menanamkan modalnya jumlah yang paling besar akan mendapatkan pembagian deviden yang paling besar pula. Semakin besar jumlah saham yang dimiliki maka semakin besar jumlah deviden yang diterima. Berdasarkan pasal 52 ayat (1) huruf b UUPT, bahwa saham memberikan hak kepada pemiliknya untuk menerima pembayaran deviden. Hal tersebut menjadi dasar normatif bagi perseroan untuk membagi deviden yang didasarkan pada jumlah saham yang dimiliki oleh pemegang saham. Dengan demikian, sistem pembagian deviden pada perseroan terbatas dilakukan dengan sistem yang sederhana karena hanya didasarkan pada jumlah kepemilikan saham dan tidak terdapat faktor

lainnya. Pembagian deviden dapat dihitung dengan data nilai laba persaham perseroan yang diputuskan RUPS dan jumlah saham yang dimiliki oleh pemegang saham.

Seperti yang telah dijelaskan di atas bahwa besarnya nilai deviden atau laba persaham yang akan dibagikan ditentukan dalam RUPS. Besar kecilnya nilai deviden yang dibagikan kepada pemegang saham tergantung dari kebijaksanaan deviden masing-masing perseroan. Kebijakan deviden pada hakikatnya menentukan berapa banyak bagian keuntungan perseroan yang akan dijadikan cadangan, dibagikan kepada pemegang saham, dan sebagainya. Karena deviden merupakan bagian dari laba perseroan, maka salah satu faktor yang mempengaruhi besarnya deviden yang akan dibagikan adalah besarnya laba perseroan tersebut. Selain itu, terdapat pula beberapa faktor lain yang mempengaruhi kebijaksanaan deviden suatu perseroan seperti posisi likuiditas, kebutuhan melunasi hutang, tingkat inflasi, dan sebagainya. Selanjutnya, dapat disimpulkan bahwa pembagian deviden di dalam suatu perseroan terbatas diputuskan dalam RUPS Tahunan perseroan dan dibagi berdasarkan jumlah kepemilikan saham dari tiap-tiap pemegang saham.

E. Kesesuaian Kedudukan Hukum Para Sekutu pada *Akad Syirkah Mudharabah* dalam Pendirian Perseroan Terbatas (PT) dengan Asas Keadilan

Perseroan Terbatas sebagai badan usaha yang berbadan hukum lahir dari sebuah perjanjian/perikatan antara para pihak sehingga menimbulkan hak dan kewajiban di antara para pihak yang menandatangani perjanjian tersebut. Keberadaan badan usaha yang lahir dari perjanjian ini, jika dianalisis dengan *akad syirkah Mudharabah* di beberapa aspek memiliki kesamaan walaupun pada aspek tertentu juga memiliki perbedaan.

Kedudukan para sekutu dalam *akad syirkah mudharabah* sebagai dasar pembentukan Perseroan Terbatas perlu ditelaah berdasarkan asas keadilan. Hal ini penting diuraikan sebagai alternatif

konsep badan usaha Perseroan Terbatas khususnya yang dikelola berdasarkan prinsip syariah. Oleh karena itu, dalam sub bab ini akan disajikan tentang kedudukan para sekutu dalam *akad syirkah mudharabah*, selanjutnya akan bahas kesetaraan (*al-Musawah*), Keseimbangan (*at-tawazun*) dan proporsionalitas (*mutanasib*) sebagai perwujudan asas keadilan dalam *akad syirkah mudharabah* pada pembentukan Perseroan Terbatas.

1. Kedudukan Sekutu dalam *Akad Syirkah Mudharabah*

Akad Syirkah Mudharabah merupakan akad yang didasarkan pada percampuran modal usaha yang berbeda yang diserahkan oleh penyedia modal (*shahib al-mal*) yang berupa harta maupun pengelola modal (*mudharib*) yang berupa keahlian/keterampilan. Adapun yang dimaksud dengan percampuran (*ikhtilath*) adalah mencampurkan aset menjadi satu kesatuan sehingga sulit untuk dibedakan antara satu bagian dengan bagian yang lain. Makna percampuran (*ikhtilath*) tidak berarti hanya percampuran harta tetapi juga memadukan seluruh sumber daya baik harta dan keahlian menjadi satu kesatuan untuk memperoleh atau meningkatkan nilai keuntungan.

Dalam akad ini para sekutu baik penyedia modal (*shahibul maal*) atau pengelola modal/usaha (*mudharib*) adalah dua subjek yang berdiri sendiri dan berada dalam posisi yang setara sehingga keduanya memiliki hak dan kewajiban sesuai dengan peran dan fungsi masing-masing. Pemilik modal dan pengelola modal/usaha merupakan dua unsur yang saling menopang dalam kerjasama usaha yang dijalankan, sehingga dalam akad ini hubungan antara pemilik modal dan pengelola modal adalah kemitraan berdasarkan prinsip kesetaraan bukan hubungan antara majikan dan pekerja sehingga hal ini berimplikasi terhadap tugas, hak, dan kewajiban serta pembagian keuntungan yang berlaku di antara para sekutu dalam akad *akad syirkah mudharabah* ini.

Selain para sekutu merupakan rukun yang wajib ada sesuai dengan syarat dalam akad ini, maka ketiadaan atau ketidaksesuaian

para sekutu akan menjadi sebab batalnya akad ini, di antaranya para sekutu merupakan subjek yang cakap hukum secara syar`i maupun berdasarkan ketentuan yang berlaku pada suatu negara. Dalam hal modal *shahibul maal* merupakan subjek yang memiliki modal, dia memahami alur kerja, namun tidak memiliki keahlian usaha untuk mengembangkan modal sebagaimana usaha yang dijalankan *mudharib*.¹²⁰ *Mudharib* merupakan subjek yang cakap hukum sesuai dengan syarat yang berlaku, mempunyai modal keahlian (reputasi) dalam menjalankan usaha sehingga kerjasama usaha tersebut berjalan sesuai dengan perencanaan yang telah ditetapkan. Hubungan hukum para sekutu dalam akad ini diikat dengan prinsip amanah atau kepercayaan sehingga keberhasilan usaha ini menuntut kualitas kejujuran, keahlian usaha, keadilan baik dalam keuntungan maupun kerugian yang harus dipenuhi para sekutu.

Sebagai implikasi dari prinsip amanah (*duty of care*), maka di dalam kompilasi Hukum Ekonomi Syariah dinyatakan bahwa hubungan para sekutu antara penyedia modal (*shahibul maal*) dan pengelola modal/usaha (*mudharib*) dilandasi *akad wakalah*, di mana *shahibul maal* sebagai pemilik modal mewakilkan (memberi kuasa) kepada *mudharib* menggunakan dananya dalam kegiatan usaha yang telah dipahami dalam kerjasama usaha yang bersifat khusus (*special investment*) maupun kerjasama usaha yang bersifat umum (*general investment*) dan disepakati bersama diantara para sekutu.¹²¹

Dalam akad wakalah kedudukan para sekutu dilandasi oleh prinsip keseimbangan menempatkan *shahibul maal* dan *mudharib* setara artinya memiliki hak dan kewajiban sesuai dengan tugas yang sesuai dengan ketentuan dalam *akad syirkah mudharabah*, hal ini sangat berimplikasi terhadap pembagian keuntungan yang dilakukan secara proposional berdasarkan nisbah berdasarkan persentase yang disepakati. Pembagian ini didasarkan pada berat dan ringannya risiko yang ditanggung oleh para pihak, dalam *akad syirkah mudharabah* kerugian modal usaha (harta benda) sepenuhnya (100%) ditanggung oleh *shahibul maal*, sedangkan *mudharib* hanya menanggung risiko tenaga, pikiran dan waktu selama kegia-

tan usaha dilaksanakan, kecuali kerugian tersebut diakibatkan oleh adanya unsur kesengajaan, kelalaian yang dilakukan oleh *mudharib* yang dibuktikan sebagai pengkhianatan terhadap yang telah disepakati.

Selanjutnya, *akad syirkah mudharabah* apabila *mudharib* melanggar akad dan selanjutnya *shahibul maal* dapat mengakhiri kesepakatan apabila ada pihak yang melanggar kesepakatan, dengan memberitahukan pemberhentian kepada *mudharib* dan ia wajib mengembalikan modal dan keuntungan yang menjadi hak pemilik modal dan semua perselisihan antara pemilik modal dengan *mudharib* dapat diselesaikan melalui perdamaian (arbitrase) ataupun melalui melalui Pengadilan.

2. Kesetaraan (*al-Musawa*), Keseimbangan (*at-Tawazun*), dan Proporsional (*Mutanasib*) Sebagai Wujud Asas Keadilan dalam *Akad Syirkah Mudharabah* pada pembentukan Perseoran Terbatas

Di dalam sistem hukum ekonomi syariah di Indonesia kajian mengenai *akad syirkah mudharabah* secara lugas tidak ditemui. *Mudharabah* yang bisa ditemui adalah *akad mudharabah* yang digunakan oleh lembaga keuangan syariah—termasuk perbankan syariah—sebagai salah satu produk bank syariah yang dikenal dengan istilah akad bagi hasil (*profit sharing*) dan merupakan salah satu ciri yang membedakan operasional bank syariah dalam produk pembiayaan investasi dengan institusi bank konvensional. Sebagaimana dijelaskan pada bab sebelumnya, bahwa *akad syirkah mudharabah* sejatinya merupakan pengembangan dari *akad syirkah*.¹²² Pengembangan *akad syirkah* menjadi *syirkah mudharabah* dalam *fiqh mu'amalah* dipandang sebagai perbuatan yang diperbolehkan berdasarkan kaidah fiqh “*al-ashlu fi mu'amalat al-ibahah illa an yadullu dalilu 'ala tabrimiha*” (bahwa segala sesuatu yang menyangkut dengan muamalah boleh dilakukan sepanjang tidak ada dalil yang mengharamkannya), lebih jauh standarisasi pengembangan akad harus berpijak pada terwujudkan kemaslahatan bagi

manusia,¹²³ yang menjadi esensi dari keberadaan hukum dalam merespons secara arif dinamika sosial yang mengiringinya sehingga pengembangan, penafsiran, modifikasi, dan penyempurnaan terhadap akad sangat dibutuhkan,¹²⁴ dan ini merupakan keniscayaan. Kajian *akad syirkah mudharabah* sebagai dasar pembentukan Perseroan Terbatas berdasarkan asas keadilan sangat dibutuhkan mengingat sebuah sistem hukum khususnya bidang ekonomi bertumpu dan bermuara pada keadilan yang ditandai dengan keadilan distribusi dalam masyarakat.¹²⁵

Secara operasional asas hukum merupakan sesuatu yang dapat dijadikan sebagai alas, dasar, mengembalikan sesuatu hal yang akan dijelaskan.¹²⁶ Selanjutnya mengenai bagaimana fungsi asas hukum, Bruggink menyatakan asas hukum memiliki peran penting dalam interpretasi aturan hukum serta menjadi menentukan wilayah penetapan kaidah hukum, bahkan asas hukum memiliki fungsi ganda sebagai fondasi sistem hukum positif serta batu uji kritis sistem hukum positif. Selanjutnya Bruggink mempertajam bahwa sejatinya fungsi asas hukum sebagai *meta-norm*—norma-norma berada di luar tetapi melandasi serta menjiwai—keberadaan norma-norma hukum yang dijadikan sebagai kaidah-kaidah perilaku.¹²⁷

Asas dalam hukum Islam berfungsi sebagai penggerak perputaran dinamika antara teks dan konteks, sebab tidak seluruh masalah hukum dalam merespons dinamika kehidupan manusia diatur secara eksplisit dalam al-Qur'an maupun Sunnah terutama pada lapangan hukum ekonomi syariah (*fiqh mu'amalah*) yang sangat luas, sehingga untuk memudahkan penggalan hukum Islam (*istinbath al-ahkam*) maka asas dirumuskan dalam kaidah-kaidah hukum (*al-qawaid al-tasyri'iyah*) menjadi kebutuhan utama dalam membangun relasi teks dan konteks dalam penerapan hukum Islam sehingga norma-norma dihasilkan tetap sesuai dengan nilai-nilai Islam dan kemaslahatan manusia di dunia dan akhirat,¹²⁸ yang mensyaratkan terwujudnya keadilan.

Keadilan bagi Aristoteles berlandaskan pada keutamaan etis,¹²⁹ yang menuntut aturan harus ditaati dan penegakannya harus jujur, keadilan harus melandasi sistem hukum dan perilaku manu-

sia manusia sehingga mencapai keselamatan dan kebahagiaan.¹³⁰ Melalui teori keadilan komutatif Aristoteles menegaskan keadilan berarti menegakkan kesetaraan, keseimbangan, keharmonisan secara personal maupun sosial. Selanjutnya nilai keadilan bagi Majid Khadduri harus melandasi substansi hukum (*substancial justice*) dan diperkuat dengan keadilan prosedural (*justice prosedural*), dan berpijak pada kebaikan umum sehingga terwujud keadilan sosial (*social justice*) yang seluruhnya mensyaratkan moderasi dan toleransi sebagai landasan yang lahir dari keadilan, kewajiban moral dan ajaran Islam. Moderasi (*tawashut*) dan toleransi (*tasamuh*) yang mendasari hukum bagi Majid Khadduri dibolehkan oleh syariat sebagai jalan tengah atas persamaan dan keadilan yang diwujudkan untuk mempertahankan suatu keseimbangan antara suatu kewajiban serta kemampuannya memenuhi kewajibannya.¹³¹ Bagi Mutahhari keadilan adalah misi kenabian untuk memelihara dan melindungi hak orang lain,¹³² yang terwujud apabila didasari keseimbangan, kesetaraan dan memelihara hak orang lain.

Keadilan Quraih Shihab menyatakan bahwa keadilan dalam al-Qur'an mengehendaki terwujudnya kesamaan hak,¹³³ keseimbangan,¹³⁴ pemenuhak hak,¹³⁵ dan keadilan merupakan rahmat dan kebbaikannya Allah Swt untuk umat manusia, sehingga keadilan harus tercermin dalam putusan hakim juga pemikiran, ucapan, tulisan dan tindakan yang dilakukannya. Selanjutnya keadilan bagi Rawls berdasarkan konsep *justice fairness* adalah terwujudnya kesetaraan, kebebasan dan hak individu dalam kehidupan sosial, ekonomi, dan politik yang dapat diwujudkan prinsip persamaan hak di antara warga negara dan prinsip perbedaan untuk membangun kesetaraan,¹³⁶ dengan dua prinsip tersebut maka orang yang tidak beruntung dapat mencapai kesejahteraan.

Dari pemikiran di atas bahwa antara konsep keadilan yang dikemukakan para filosof maupun para pemikir Islam dan Barat mempunyai titik temu bahwa keadilan dapat wujud jika prinsip kesetaraan (*al-musawah*) dan prinsip keseimbangan (*at-tawazun*) jelas, hal itu bertujuan untuk pemenuhan hak dan kewajiban setiap orang atau kelompok yang dijamin dalam sistem hukum maupun

dalam perjanjiannya. Dalam konteks *akad syirkah mudharabah* sebagai dasar pembentukan Perseroan Terbatas asas keadilan tercermin dalam kesetaraan dan keseimbangan antara para sekutu yaitu shahibul maal yang tidak memiliki keahlian usaha memiliki kedudukan sebagai penyedia modal harta dengan menyerahkannya kepada *mudharib* yang memiliki keahlian dengan pembagian keuntungan berdasarkan kesepakatan, jika terjadi kerugian dana sepenuhnya adalah tanggung jawab *shahibul maal*, *mudharib* hanya menanggung kerugian pikiran, tenaga, dan waktu selama usaha berlangsung. Namun, yang dimaksud kesetaraan (*al-musawah*) dan keseimbangan (*at-tawazun*) tentu sulit pengukurannya sebab latar belakang antara *shahibul maal* dengan *mudharib* adalah tidak sama dan setara baik secara kuantitatif maupun kualitatif, sehingga disinilah letak dibutuhkannya asas proporsionalitas (*mutanasib*) sebagai penggerak yang dinamis untuk mencapai kesetaraan dan keseimbangan dalam *akad syirkah mudharabah*.

Menurut Dyah Ochtorina Susanti, untuk mencari apa yang dimaksud proporsionalitas tidak mudah, bahkan seringkali tumpang tindih dengan keseimbangan.¹³⁷ Dyah selanjutnya mengutip pendapat Peter Mahmud Marzuki dalam Agus Yudha Hernoko,¹³⁸ menyamakan proporsionalitas dengan istilah *equitability contract* yang mengandung unsur *justice* dan *fairness*. Pada makna *equitability* menegaskan suatu hubungan setara (*equal*), artinya seimbang dan adil (*justice*).

Menurut Agus Yuda Hernoko,¹³⁹ proporsionalitas merupakan prinsip yang mendasari peristiwa pertukaran hak dan kewajiban para pihak yang membuat perjanjian berdasarkan proporsi atau bagian masing-masing. Prinsip ini harus menjadi dasar pembahagian hak dan kewajiban pada seluruh proses hubungan kontraktual, mulai pada fase pra-kontraktual, pembentukan kontrak, maupun dalam pelaksanaan kontrak. Menjaga kelangsungan bisnis merupakan tujuan utama prinsip proporsionalitas dengan menempatkan pada hubungan yang saling menjaga dan memperhatikan kepentingan para pihak.

Hernoko menjelaskan secara lengkap fungsi prinsip proporsionalitas dalam kontrak komersial yang mencakup antara lain:¹⁴⁰

- a. Pada tahap pra kontrak, prinsip proporsionalitas sangat membuka terhadap peluang negosiasi bagi para pihak yang akan melakukan pertukaran hak dan kewajiban secara *fair*. Para pihak dapat menolak terhadap hal-hal yang tidak proporsional dan dapat menolak jika proses negosiasi berlandaskan itikad buruk.
- b. Pada tahap pembentukan kontrak, prinsip proporsionalitas lebih menjamin terwujudnya kesetaraan hak serta kebebasan untuk menentukan atau mengatur proporsi hak dan kewajiban para pihak agar kontrak dilakukan secara *fair*.
- c. Pada pelaksanaan kontrak, prinsip proporsionalitas lebih menjamin terwujudnya distribusi pertukaran hak dan kewajiban berdasarkan proporsi yang disepakati yang selanjutnya dibebankan para pihak.
- d. Jika terjadi kegagalan pada pelaksanaan kontrak, penilaian harus dilakukan secara proporsional dengan memperhatikan sebab apakah kegagalan bersifat fundamental dan mengganggu pelaksanaan kontrak sebagian besar atau sekadar hal-hal yang sederhana dengan kesalahan kecil.
- e. Jika terjadi sengketa kontrak, prinsip proporsionalitas lebih mengutamakan dan menekankan pada proporsi beban pembuktian kepada para pihak dan harus dibagi berdasarkan pertimbangan yang *fair*.

Dengan demikian maka prinsip proporsionalitas dalam kontrak antara para pihak, yaitu untuk memberikan hak, peluang, serta kesempatan sama kepada para pihak dalam menentukan terjadinya pertukaran yang adil di antara mereka. Makna kesamaan tidak berarti sama dalam hasil melainkan lebih memberikan posisi kepada para pihak untuk membentuk kontrak berdasarkan kesetaraan hak dan kedudukan.¹⁴¹ Oleh karena itu, proporsionalitas sejatinya tidak hanya dipahami pada konteks hukum pembuktian, namun prinsip proporsionalitas harus dimaknai sebagai pembagian

hak dan kewajiban menurut proporsi yang melindungi keseluruhan dari segenap aspek kontraktual.¹⁴²

Urgensi prinsip proporsionalitas tidak hanya dalam rangka menghasilkan kontrak yang berkeadilan dan saling menguntungkan (keadilan substantif), namun melalui prinsip proporsionalitas dapat menekankan adanya *fairness* (keadilan dalam prosedur). Oleh karena itu, prinsip kesetaraan, keseimbangan yang mewujud pada proporsionalitas (*mutanasib*) harus selalu dijadikan prinsip yang mendasari proses pembentukan kontrak termasuk dalam *akad syirkah mudharabah*. Asas keadilan *akad syirkah mudharabah* dalam pembentukan Perseroan Terbatas termanifestasi dalam asas kesetaraan (*al-musawa*), keseimbangan (*at tawazun*) dan proporsionalitas (*mutanasib*) yang menjadi satu kesatuan tak terpisahkan baik dalam pra-akad, pembentukan akad serta pelaksanaan akad. Adapun unsur-unsur yang mencerminkan asas keadilan dalam *akad syirkah mudharabah* dalam pembentukan Perseroan Terbatas adalah sebagai berikut:

a. Sifat Modal dalam *Akad Syirkah Mudharabah* pada Pembentukan Perseroan Terbatas

Syirkah mudharabah adalah akad yang dibentuk oleh para sekutu, yakni penyedia modal (*shahibul maal*) dan pengelola uang/usaha (*mudharib*) yang menjadi subjek akad dan terlibat dalam prosesnya dilakukan melalui kontrak tertulis (akad) berdasarkan kesepakatan para sekutu. Perumusan *akad syirkah mudharabah* harus dimulai dengan kerelaan di antara sekutu, yakni penyedia modal (*shahibul maal*) dan pengelola uang/usaha (*mudharib*) selanjutnya mensyaratkan posisi yang setara dan seimbang sebagai cerminan bahwa kontrak yang dilaksanakan tidak berat sebelah. Kesetaraan, keseimbangan yang dilandasi prinsip dan sikap kerelaan hati (prinsip *taradhi*) merupakan wujud asas keadilan yang dapat dicermati pada saat musyawarah (negosiasi) oleh para sekutu ketika *akad syirkah mudharabah* akan dilakukan yang seluruhnya menuju dan mencapai kata sepakat atau kesepakatan.¹⁴³

Di dalam *akad syirkah* modal usaha tidak hanya mencakup harta/barang semata tetapi telah berkembang menjadi keterampilan/keahlian, dan modal usaha yang berupa reputasi (*wujub*) yang semuanya dapat berdiri sendiri atau dicampur sesuai dengan akad yang sepakati. Pada *akad syirkah mudharabah* yaitu kerjasama usaha (persekutuan) yang modal usahanya (*ra's al-maal*) berupa harta (*amwal*) disediakan oleh salah satu sekutu (tanpa ikut serta dalam bisnis), dan sekutu lainnya modal usaha (*ra's al-maal*)-nya berupa keterampilan (*'amal*) usaha/bisnis tapi dapat ikut dalam andil dalam investasi.

Relasi antara penyedia modal (*shahibul maal*) dengan pengelola usaha (*mudharib*) dalam konteks modal usaha sejatinya merupakan hubungan yang setara dan seimbang serta saling menopang di antara para sekutu, sebab jika salah satu sekutu tidak ada maka sekutu yang lain tidak bisa melakukan kegiatan usaha untuk mendapatkan nilai lebih yang berupa keuntungan dari modal dan usaha yang dilakukan, walaupun hak dan kewajiban setiap sekutu dalam *akad syirkah mudharabah* tidak sama secara kuantitatif termasuk dalam hal pembagian baik keuntungan maupun kerugian yang ditimbulkan dalam usaha yang sedang dijalankan di antara para sekutu.

Mayoritas ulama mendukung atau lebih condong menentukan modal *syirkah mudharabah* sebaiknya berupa uang atau alat ukur/tukar (*nuqud/uang*) atau dalam bentuk tender yang sah jelas jumlahnya, dilakukan dalam bentuk tunai, dan tidak berbentuk piutang. Hal ini bertujuan agar modal tersebut dapat dipastikan jumlahnya, mudah mengukurnya, mudah untuk diserahkan,¹⁴⁴ mudah untuk digunakan dalam melaksanakan kegiatan usahanya.

Namun, bentuk modal atau nilai aset yang berbentuk komoditas masih diperbolehkan tapi dengan syarat harus terlebih dahulu ditentukan secara jelas nilainya pada tender legal ketika para sekutu hendak masuk dalam *akad syirkah mudharabah* sehingga di dalamnya tidak boleh ada ambiguitas atau ketidakpastian tentang nilainya. Selanjutnya, modal tersebut harus diserahkan penyedia

modal (*shahibul maal*) dengan pengelola usaha (*mudharib*), namun jika modal tetap dipegang oleh penyedia modal (*shahibul maal*), dalam arti tidak diserahkan seluruhnya, menurut ulama Mazhab Hanafi, Maliki, dan Syafi'i hal itu tidak diperbolehkan. Namun, ulama Mazhab Hambali menyatakan bahwa sebagian modal tersebut boleh berada di tangan pemilik modal/dana, asalkan tidak mengganggu kelancaran usaha tersebut.¹⁴⁵

Sekutu yang memiliki modal usaha berupa tenaga dan keahlian dalam mengelola usaha (*mudharib*) menunjukkan modal yang dijadikan kerjasama adalah keahlian atau keterampilan, begitupun juga arti *al-a'mal* secara harfiah berarti *al-shun'ah* (pekerjaan/perbuatan), para ulama fiqh berbeda pandangan berdasarkan prinsip-prinsip yang dijadikan dasar penggalan hukumnya.¹⁴⁶ Ulama Malikiyah membolehkan modal keahlian/keterampilan dengan syarat para sekutu memiliki keahlian sama. Ulama Malikiyah membolehkan sekutu dengan keahlian berbeda, tetapi wajib terkait objek kerjasama, Bagi Ulama Hanabilah dibolehkan hanya pada kerjasama untuk mendapatkan benda milik umum (*al-Mubahat*) seperti kerjasama mencari rumput di hutan untuk ternak atau dijual kepada peternak. Kecuali Ulama Syafi'iyah dan Zufar (kalangan Hanafiah) tidak membolehkan kerja sama (*syirkah*) dengan modal keahlian atau keterampilan sulit diukur (*ghair mundhabith*).

Kebolehan modal usaha berdasarkan tenaga atau keahlian ini dinyatakan dalam bahwa wujud modal dalam *akad syirkah bil abdan/bil 'amal* adalah *syirkah* yang *ra's al-mal*-nya bukan berupa harta kekayaan, namun dalam bentuk keahlian atau keterampilan usaha/kerja, termasuk komitmen untuk menunaikan kewajiban *syirkah* kepada pihak lain berdasarkan kesepakatan atau proporsional.¹⁴⁸ Selanjutnya diperkuat dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, Buku II Bagian ketiga pasal 150 dinyatakan bahwa (1) *Suatu akad kerjasama-pekerjaan dapat dilakukan dengan syarat masing-masing pihak mempunyai keterampilan untuk bekerja.* (2) *Pembagian tugas dalam akad kerjasama-pekerjaan, dilakukan berdasarkan kesepakatan.*¹⁴⁹

Dalam ketentuan hukum positif di Indonesia yang mengatur tentang modal usaha dinyatakan dalam pasal 1619 KUHPerdara: “Segala persekutuan harus mengenai suatu usaha yang halal, dan harus dibuat untuk manfaat bersama para pihak. Masing-masing sekutu diwajibkan memasukkan uang, barang-barang lain ataupun kerajinannya ke dalam perseroan itu.” Pasal 1619 KUHPerdara ini menegaskan modal usaha dapat berupa uang, benda-benda yang layak sebagai pemasukan, tenaga kerja, baik secara fisik maupun pikiran. Subekti menggunakan kata “kerajinan” sebagai arti dari “nijverheid” yang mempunyai arti “tenaga kerja” selanjutnya bagi Rudhi Prasetya, sebenarnya semua sekutu dalam kerjasama usaha dengan sendirinya harus memasukkan sekedar tenaga dan atau keahliannya sepenuhnya. Namun, faktanya ada sekutu memasukkan tenaga kerja atau keahliannya semata-mata tanpa memasukkan inbreng dalam wujud lain diperbolehkan.¹⁵⁰

Selanjutnya sifat modal pada badan usaha Perseroan Terbatas (PT) dinyatakan dalam pasal 34 UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas berbentuk uang dan/atau dalam bentuk lainnya baik berupa benda berwujud maupun benda tidak berwujud, yang dapat dinilai dengan uang dan yang secara nyata telah diterima oleh Perseroan,¹⁵¹ dan seluruhnya terbagi dalam bentuk saham. Adapun penyeteroran modal saham dalam bentuk lain selain uang, harus disertai rincian yang menerangkan nilai dan harga, jenis atau macam status, tempat kedudukan, dan lainnya yang dianggap perlu, artinya modal harta dalam Perseroan Terbatas juga mengakomodir bentuk modal uang atau barang yang memiliki nilai yang ditentukan bersama dalam RUPS.

Terkait dengan Direksi sebagai organ yang memiliki kewenangan untuk melaksanakan atau mengelola usaha dalam perseroan Terbatas sejatinya memiliki karakteristik yang sama dengan *mudharib* dalam *akad syirkah mudharabah* sebab melalui keahliannya perusahaan akan mendapatkan keuntungan atau laba dari hasil usaha yang dilaksanakannya, hal ini dinyatakan dalam pasal 92 ayat (1) dan (2) UUPPT dan penjelasannya. Bahwa direksi adalah pengurus yang bekerja atas nama Perseroan yang memiliki wewenang

menjalankan kepengurusan dengan “kebijakan yang dipandang tepat”. Adapun dalam penjelasan pasal 92 ayat (2) yang dimaksud dengan kalimat “kebijakan yang dipandang tepat” adalah kebijakan yang didasarkan pada keahlian, peluang yang tersedia, dan kelaziman dalam dunia usaha yang sejenis, artinya direksi merupakan organ yang mempunyai keahlian dalam usaha yang sedang dijalankan oleh perseroan.

Dengan demikian dalam konteks modal usaha (*ra's al-maal*) *syirkah mudharabah* secara prinsip memiliki kesamaan dengan ketentuan tentang modal usaha dalam hukum perdata di Indonesia termasuk sifat modal dalam UUPt, yaitu dapat berupa modal harta berupa uang maupun barang (*financial asset*) yang berwujud maupun tidak berwujud dan modal badan, keterampilan serta keahlian (*real asset*) yang dimiliki oleh para sekutu yang selanjutnya dipadukan untuk melakukan kegiatan usaha bisnis yang bertujuan memperoleh keuntungan, kesejahteraan dan kemaslahatan. Namun, ketentuan hukum perdata maupun dalam UUPt, pengaturan tentang pengganti komoditas sebagaimana pendapat Imam Syafi'i tidak ditemukan ketentuan yang mengaturnya dalam sistem hukum di Indonesia.¹⁵² Selaras dengan itu dalam KHES juga tidak ditemukan ketentuan mengenai komoditas pengganti, hanya menentukan tentang modal usaha harta (*ra's maal-ammwal*) sebagaimana pasal 231 dan dipertegas pada pasal 235 KHES dinyatakan bahwa modal yang diserahkan *shahibul maal* berupa uang atau barang yang berharga.¹⁵³ Sedangkan tentang ketentuan keahlian pelaku usaha (*mudharib*) diatur dalam pasal 234 KHES.¹⁵⁴

Berdasarkan uraian tentang modal usaha (*ra's al-maal*) *syirkah mudharabah* sebagai dasar dalam pembentukan Perseroan Terbatas (PT), maka dapat dipahami bahwa hakikatnya *akad syirkah mudharabah* menyatukan *capital* dan *labour* (*skill and entrepreneurship*) dalam sistem konvensional terpisah dan hanya menguntungkan pemilik modal namun tidak bagi pihak yang tidak memiliki modal. Secara substansial Islam mensyariatkan *akad syirkah mudharabah* untuk memudahkan orang (*taisir al-nas*) karena sebagian dari mereka memiliki harta namun tidak mampu mengelolanya, sebalik

ada orang yang memiliki kemampuan namun tidak memiliki modal (harta). Syariat memperbolehkan kerjasama khususnya *syirkah mudharabah* agar saling mengambil manfaat di antara keduanya, *shahibul maal* memanfaatkan keahlian *mudharib* (pengelola) dan sebaliknya *mudharib* (pengelola) memanfaatkan modal yang dipercayakan *shahibul maal* kepadanya, dengan demikian terbentuklah kerjasama harta dan 'amal (keahlian).¹⁵⁵ Hal demikian menunjukkan adanya prinsip kesetaraan, keseimbangan dan proporsionalitas sebagai wujud asas keadilan melalui akad ini berimplikasi terhadap terciptanya hubungan yang kuat antara *shahibul maal* dan *mudharib*, meskipun baik secara kualitatif maupun kuantitatif dari latar yang tidak sama. Prinsip-prinsip tersebut menjadi dasar dalam *akad syirkah mudharabah* oleh Majid Khadduri disebut sebagai *substantial justice*. Apabila Akad ini mewarnai kehidupan bisnis masyarakat, maka pada gilirannya akan dapat mewujudkan pemerataan kesejahteraan sebagai wujud keadilan ekonomi bagi masyarakat, dalam nuansa keadilan Aristoteles disebut dengan keadilan komutatif, John Rawls menyebutnya sebagai *justice fairness* yang di dalamnya menurut Abdul Aziz diwarnai dengan keadilan distributif dan keadilan produktif.

b. Proporsi Keuntungan dan Kerugian *Akad Syirkah Mudharabah* pada pembentukan Perseroan Terbatas

Dalam menentukan proporsi keuntungan atau kerugian dalam *akad syirkah mudharabah*, maka harus dilihat dari pertimbangan hak dan kewajiban penyedia modal (*shahibul maal*) dengan pengelola usaha (*mudharib*) secara proporsional berdasarkan prinsip dan ketentuan syariah, artinya proporsionalitas para sekutu *akad syirkah mudharabah* tidak hanya harus dilihat dari sudut pandang keuntungan dan kerugian yang pada akhirnya pasti ditanggung penuh secara penuh oleh penyedia modal (*shahibul maal*) saja. Namun, pandangan ini tidak proporsional sebab dalam *akad syirkah mudharabah* jika terjadi kerugian modal tentu kerugian itu tidak harus ditanggung oleh pihak pelaku usaha (*mudharib*) sebab kerugian modal tentu kerugian tersebut ditanggung oleh penyedia

modal (*shahibul maal*), termasuk modal yang diinvestasikan oleh *mudharib* hal ini didasarkan pada ketentuan hukum Islam yang merujuk pada Hadits Riwayat Ibnu Syaibah sebagaimana yang disampaikan oleh Ali bin Abi Thalib, Rasulullah Saw bersabda, “Kerugian itu berdasarkan harta (modal), sedangkan keuntungan berdasarkan kesepakatan para mitra”. Jika dikaitkan dengan penentuan proporsi keuntungan dan kerugian, maka karena modal usaha *mudharib* berupa tenaga (*‘abdan*), keahlian (*‘amal*) maka tidak menanggung kerugian finansial, namun sejatinya *mudharib* sebagai pelaku usaha juga mengalami atau menanggung kerugian tenaga atau pikiran, waktu yang dicurahkan selama kegiatan usaha berlangsung. Artinya, sekutu sejatinya sama-sama menanggung risiko.¹⁵⁶

Selanjutnya, untuk penentuan pembagian keuntungan dalam *akad syirkah mudharabah* didasarkan atas kesepakatan para sekutu yang dituangkan dalam kontrak diawal, terutama dalam menghitung *nisbah* atau persentase atas hasil bersih dari hasil kerjasama usaha, artinya hasil bersih yaitu keuntungan yang diperoleh dan di-bagi setelah melakukan penghitungan laba dan rugi,¹⁵⁷ adapun modal disisihkan untuk dibuat modal kembali atau dikembalikan kepada pemilik modal (*shahibul maal*). Dalam *akad syirkah mudharabah* ini dilarang penghitungan keuntungan berdasarkan nilai nominalnya sebab *nisbah* yang telah disepakati berdasarkan kondisi riil hasil keuntungan yang diperoleh. Jika keuntungan ditentukan berdasarkan nominal, maka hukum *akad syirkah mudharabah* tersebut menurut Imam Syafi’i dan Imam Maliki menjadi *fasid* (cacat), bahkan jika akad ini menentukan bahwa kerugian finansial ditanggung bersama para sekutu, maka menurut Imam Hanafi hukum akad tersebut menjadi batal.¹⁵⁸

Apabila didasarkan pada *nisbah* yang menghitung keuntungan berdasarkan persentase, maka keuntungan sebesar apapun yang didapatkan, para sekutu selalu dapat menikmatinya, adapun proporsi keuntungan didasarkan nisbah yang sepakati antara para sekutu dalam pada waktu melakukan akad berdasarkan pembagian keuntungan harus jelas dan dinyatakan dalam bentuk persentase

yang.¹⁵⁹ Namun hal ini menjadi berbeda apabila hasil usaha dilanda kerugian, maka kapasitas pemilik dana (*shahibul maal*) dalam menanggung kerugian finansial tidak sama dengan kemampuan *mudharib*. Oleh sebab itu, kerugian dibagi berdasarkan proporsi modal masing-masing.

Proporsi penentuan keuntungan dan kerugian sebagaimana dijelaskan di atas sejatinya sudah cukup adil jika kerugian bukan merupakan beban yang harus dipikul atau ditanggung oleh pelaku usaha (*mudharib*) menurut prinsip syariah. Sangat tidak adil jika pada kerjasama usaha berdasarkan *akad syirkah mudharabah* kerugian modal usaha harus menjadi beban dan tanggung jawab pelaku usaha, karena ia telah mencurahkan tenaga, pikiran, waktu untuk melaksanakan kegiatan usaha yang sedang dipercayakan kepadanya.

Pembebanan kerugian finansial kepada pemilik dana (*shahibul maal*) secara filosofis dipandang sangat adil, sebab kerugian yang dialami hanya dalam konteks kerugian sejumlah finansial yang diserahkan untuk modal usaha yang dikelola oleh *mudharib*. Dan pemilik dana tidak mengalami kerugian tenaga, pikiran, waktu yang dibutuhkan untuk mengelola usaha dimaksud, pemilik dana merupakan pihak yang memiliki keinginan untuk meningkatkan nilai modalnya pada kegiatan usaha yang diyakini memiliki prospek keuntungan ekonomi yang menjanjikan, dan ia tidak memiliki keahlian sama sekali atau kecakapan (*skill*) dan keluasaan waktu yang menjadi syarat menjalankan kegiatan usaha bisnis, selanjutnya ia mengajak pelaku usaha yang diyakini memiliki keahlian dan memiliki waktu cukup dalam melaksanakan kegiatan usaha bisnis dimaksud dalam mekanisme sistem *akad syirkah mudharabah*.

Dengan demikian, hubungan hukum antara pemilik dana (*shahibul maal*) dengan pelaku usaha (*mudharib*) bukanlah hubungan hukum antara majikan dengan buruh. Namun, dalam akad ini hubungan hukum bersifat kemitraan yang setara dan seimbang. Namun, kerugian dapat menjadi tanggung jawab pelaku usaha apabila ia melaksanakan kegiatan usahanya terbukti melakukan kelalaian, beritikad buruk, atau melakukan kegiatan usaha lainnya

di luar kesepakatan tanpa izin dari pemilik modal setelah diproses secara hukum pelaku usaha berkewajiban mengganti modal tersebut kepada pemilik dana.

Dalam ketentuan hukum perdata pembagian keuntungan dan kerugian diatur dalam pasal 1633 KUHPerdara,¹⁶⁰ pada prinsipnya pembagian keuntungan dan kerugian sekutu didasarkan atas keseimbangan peran termasuk dalam modal yang telah dimasukkan pada kegiatan usaha dimaksud. Bahkan dalam pasal tersebut ditegaskan jika para sekutu hanya memberikan tenaga saja maka ia telah memasukkan bagian yang terkecil.¹⁶¹ Bahkan para sekutu dapat secara bebas menentukan pembagian keuntungan bahkan dengan ukuran yang sama walaupun dengan modal yang berbeda, hal ini harus dilakukan berdasarkan kesepakatan diantara para sekutu yang dituangkan diawal kontrak, dan dibolehkan kerugian hanya ditanggung oleh salah satu sekutu, yang tidak boleh bahkan kontrak dinyatakan batal apabila keuntungan hanya akad diberikan kepada satu sekutu sedangkan sekutu lainnya tidak mendapatkan keuntungan apapun hal ini sebagaimana dinyatakan pada Pasal 1635 KUHPerdara.¹⁶²

Dalam Perseroan Terbatas penghitungan dan pembagian keuntungan (*deviden*) juga didasarkan pada laba bersih, sesuai ketentuan pasal 71 angka (2) UUPT yang menyatakan bahwa: "Seluruh laba bersih setelah dikurangi penyisihan untuk cadangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 70 ayat (1) dibagikan kepada pemegang saham sebagai dividen, kecuali ditentukan lain dalam RUPS". Berdasarkan ketentuan tersebut, maka penggunaan laba bersih termasuk mengenai penentuan jumlah penyisihan untuk cadangan wajib dan pembagian deviden ditetapkan dan diputuskan di dalam rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) Tahunan. Namun, deviden hanya dapat dibagikan apabila perseroan mempunyai saldo laba positif, sebaliknya perseroan tidak dapat membagikan deviden jika memiliki saldo laba bersih negatif.¹⁶³ Dalam RUPS ditetapkan sebagian atau seluruh laba bersih digunakan untuk pembagian deviden kepada pemegang saham, cadangan, dan/atau pembagian lain seperti tansiem (*tantieme*) untuk anggota

direksi dan dewan komisaris, serta bonus untuk para karyawannya.¹⁶³ Pemberian tansiem dan bonus yang dikaitkan dengan kinerja Perseroan telah dianggarkan dan diperhitungkan sebagai biaya. Tansiem dapat diartikan sebagai bagian keuntungan perseroan yang dihadiahkan atau diberikan pada direksi, komisaris maupun karyawan perseroan.

Mengenai pembagian keuntungan dalam Perseroan Terbatas didasarkan pada laba bersih (keuntungan riil) dan berdasarkan jumlah saham yang dimiliki setiap pemegang saham (*shahibul maal*) sedangkan Direksi, komisaris mendapatkan tansiem sebagai bonus atas kinerjanya, jika perseroan tidak menghasilkan keuntungan atau menderita kerugian maka pemegang saham (*shahibul maal*) tidak mendapatkan deviden, termasuk direksi maupun komisaris juga tidak mendapatkan tansiem dari perseroan, dan dalam Perseroan Terbatas pemegang saham bertanggung jawab hanya atas modal yang diinvestasikan, sedangkan direksi bertanggung jawab hanya pengelolaan usaha tidak bertanggung jawab atas kerugian finansial, kecuali direksi terbukti melakukan kelalaian dan melanggar ketentuan berlaku serta perjanjian yang telah disepakati dalam perseroan. Di sinilah prinsip proporsionalitas dalam pembagian keuntungan dan kerugian yang harus tercermin pada perjanjian dalam Perseroan Terbatas.

Hal ini menurut penulis jika ditarik dalam konteks pembagian proporsi keuntungan dan kerugian pada *akad syirkah mudharabah* juga secara umum memiliki terdapat relevansi dengan pasal 1633 KUHPerdara, karena peluang, hak dan kewajiban dalam kerjasama antara pemilik dana (*shahibul maal*) dengan pelaku usaha (*mudharib*) diakomodir pada ketentuan tersebut. Dalam konteks kerjasama bisnis pada badan usaha Perseroan Terbatas berdasarkan UUPT juga mengatur hubungan dan tanggung jawab organ-organ PT di antaranya pemegang saham, direksi, komisaris, juga mengatur keseimbangan hak dan kewajiban termasuk pembagian keuntungan dan kerugian dilakukan secara proporsional. Namun yang dibutuhkan penegasan dalam sistem Perseroan Terbatas adalah kepastian proporsi keuntungan bagi para direksi dalam *akad syirkah*

mudharabah direksi merupakan organ atau sekutu (*mudharib*) yang mempunyai hubungan setara dengan para pemegang saham (*shahibul maal*), direksi seharusnya mendapatkan keuntungan berdasarkan persentase yang ditentukan pada sistem perjanjian Perseroan Terbatas.

c. Berakhirnya Perjanjian Perseroan Terbatas Berdasar *Akad Syirkah Mudharabah*

Secara operasional tata kelola usaha *syirkah mudharabah* hanya dilakukan oleh pelaku usaha (*mudharib*) berdasarkan keahlian yang dimiliki, sedangkan *shahibul maal* tidak boleh ikut dalam tata kelola usaha, *shahibul maal* hanya diperbolehkan memberikan batasan-batasan usaha secara umum kepada *mudharib*, namun pelaksanaannya hanya dilakukan oleh *mudharib* tanpa campur tangan *shahibul maal*. Untuk menguatkan manajemen usahanya *mudharib* dapat mengangkat pekerja dengan diberi upah (*ujrah*), keuntungan dibagi sesuai dengan nisbah yang disepakati berdasarkan persentase di antara para sekutu yang dihitung berdasarkan tingkat risiko yang ditanggungnya, sedangkan kerugian modal sepenuhnya dibebankan pada *shahibul maal*, dan *mudharib* hanya menanggung kerugian, waktu, pikiran yang digunakan pada saat kerjasama usaha sedang berlangsung.

Berdasarkan sistem di atas, maka pengelola usaha (*mudharib*) merupakan sekutu memiliki wewenang yang paling menentukan dalam menjalankan Perseroan yang dikelola berdasarkan *syirkah mudharabah*. Oleh karena itu, *mudharib* harus berusaha dapat membawa keuntungan bagi semua sekutu dan menghindari hal-hal yang dapat membahayakan kepentingan para sekutu lainnya. Dalam manajemen *syirkah mudharabah*, para sekutu yang menjadi pengelola usaha (*mudharib*) memiliki beberapa batasan yang harus diketahui agar perjanjian berdirinya Perseroan Terbatas berjalan dengan baik. Adapun batasan tersebut adalah sebagai berikut:

1) Batasan Pengelolaan Jenis Usaha Perseroan yang Halal

Dalam *akad syirkah mudharabah* pelaku usaha (*mudharib*)

harus memastikan usahanya hanya terhadap jenis usaha yang halal artinya sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan/atau peraturan perundang-undangan, jenis usaha tersebut tidak mengandung unsur *maisir, gharar, riba, dzalim, haram*, dan hal-hal yang bertentangan dengan nilai-nilai kesusilaan¹⁶⁵ dan ketertiban umum. Dalam hukum Islam “sebab halal” merupakan tujuan perjanjian (*maudhu’ al-’aqd*) yang berarti untuk apa suatu kontrak dilakukan (*al-maq-shad al-ashli alladzi syariah al-’aqd min ajlib*) oleh seseorang dengan orang lain dalam rangka melaksanakan suatu muamalah antara manusia. Hal ini dinyatakan dalam fatwa MUI bahwa usaha yang dilakukan *mudharib* harus usaha yang halal sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan/atau peraturan perundang-undangan yang berlaku,¹⁶⁶ juga diperkuat dalam KHES bahwa “sebab yang halal; tidak bertentangan dengan hukum, tidak dilarang oleh hukum dan tidak haram”.¹⁶⁷

Dalam KUHPerdata pasal 1320 dinyatakan bahwa syarat sah perjanjian di antaranya adalah suatu sebab (kausa) yang halal, artinya bahwa isi dari perjanjian itu tidak bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, dan undang-undang.¹⁶⁸ Selanjutnya dalam perseroan terbatas juga tunduk terhadap pasal 1320 ini, sebagaimana Pasal 1 angka 1 UUPT bahwa “Perseroan Terbatas adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian” menurut Yahya Harahap bahwa perjanjian pembentukan perseroan Terbatas sah di antaranya apabila perjanjian usaha yang dijalankan mengandung sebab yang halal (*geoorloofde oorzaak, allowed cause*).¹⁶⁹ Jika usaha yang dijalankan *mudharib* dalam perseroan tidak sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan/atau peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka *akad syirkah mudharabah* menjadi batal demi hukum.

2) Batasan Melaksanakan Kegiatan Usaha Atas Nama Entitas *Syirkah mudharabah*

Pelaku usaha (*mudharib*) dalam *akad syirkah mudharabah* diberikan kepercayaan atau amanah oleh penyedia modal (*shahibul*

maal) untuk melaksanakan kegiatan usaha yang telah disepakati bersama, *mudharib* menjadi ujung tombak keberhasilan dari usaha tersebut. Walaupun *mudharib* memiliki kewenangan dan keleluasaan dalam menjalankan kegiatan usaha perseroan, tetapi tetap terikat dengan sistem *akad syirkah mudharabah* sehingga tidak boleh mengatasnamakan pribadi tetapi dia harus tetap atas nama entitas perseroan¹⁷⁰ karena sejatinya *mudharib* ialah sebagai mitra sebagaimana *akad wakalah* dari *shahibul maal* dalam mengelola modal yang diberikan kepadanya dan ia harus bertanggung jawab secara manajemen kepada perseroan.

Sebagai implikasi dari dari dari hal tersebut maka seluruh tindakan hukum *mudharib* memiliki konsekuensi yang berdampak pada perseroan, mulai dari menghimpun modal, proses pelaksanaan hingga pembagian keuntungan dan kerugian, yang selanjutnya dapat dibebankan ke dalam entitas *syirkah mudharabah*. Dengan demikian, pengatasnamaan pribadi termasuk penyimpangan terhadap terhadap prinsip dan sistem *akad syirkah mudharabah* dalam suatu perseroan.

- 3) Batasan Pelaku Usaha (*Mudharib*) tidak Boleh Meminjam, Meminjamkan, Menyumbangkan, atau Menghadiahkan Modal Usaha dan Keuntungan Perseroan Kepada Pihak Lain

Modal usaha yang diserahkan oleh pemilik modal (*shahibul maal*) kepada pelaku usaha (*mudharib*) bertujuan untuk digunakan membiayai seluruh usaha yang telah disepakati. Oleh karena itu, *mudharib* tidak diperkenankan untuk *mudharabah*-kan kembali modal *syirkah mudharabah*, dan tidak diperbolehkan untuk meminjam, meminjamkan, menyumbangkan modal usaha kepada pihak lain dan jika terjadi maka dianggap terjadi pelanggaran kecuali atas seizin pemilik modal (*shahibul maal*), walaupun pelaku usaha (*mudharib*) mempunyai kebebasan untuk mengatur modal menurut kebijaksanaannya sendiri terutama pada *mudharabah mutlaqah*, tetapi tidak dapat melakukan tindakan-tindakan tersebut di atas.

4) Mudharib tidak Diperkenankan Membuat komitmen dengan Pihak Ketiga Melebihi Jumlah Modal

Dalam *akad syirkah mudharabah* tanggung jawab *shahibul maal* terbatas hanya pada jumlah modal yang telah ditanamkannya.¹⁷¹ Prinsip ini merupakan sesuatu yang sangat penting karena jika tidak demikian berarti tanggung jawab *shahibul maal* tidak terbatas, maka tidak patut bagi *shahibul maal* hanya menjadi *sleeping partner*.¹⁷² Oleh karena itu, *mudharib* tidak diperkenankan membuat komitmen dengan pihak ketiga melebihi jumlah modal yang telah diinvestasikan oleh *shahibul maal*. Apabila *mudharib* melampaui batas jumlah investasi *mudharabah* tanpa otorisasi yang khusus atau tanpa pengesahan yang diperoleh dari *shahibul maal*, maka *mudharib* secara pribadi bertanggung jawab atas kelebihan dana tersebut.¹⁷³

Sebagai kerjasama usaha yang dibentuk berdasarkan perjanjian dan bertujuan untuk mendapatkan keuntungan (*profit oriented*), maka eksistensi *akad syirkah mudharabah* dalam usaha bisnis sangat bergantung pada kesepakatan dan komitmen serta konsistensi para sekutu dalam memenuhi hak dan kewajiban yang teruang dalam kontrak kerjasama tersebut. Namun, menurut Sayyid Sabiq sebagaimana dikutip Sri Nurhayati menyatakan bahwa lamanya kerja sama dalam *mudharabah* tidak tentu dan tidak terbatas, tetapi semua pihak berhak untuk menentukan jangka waktu kontrak kerja sama dengan memberitahukan pihak lainnya, menurutnya *akad mudharabah* dapat berakhir berakhir apabila salah satu di antara beberapa peristiwa ini terjadi:¹⁷⁴

1) Berakhirnya Waktu *Syirkah Mudharabah* yang telah Disepakati oleh Para Sekutu dalam Kontrak

Dalam *akad syirkah mudharabah* merupakan perjanjian yang dibentuk berdasarkan kesepakatan (konsensus) para sekutu, termasuk kesepakatan mengenai batasan waktu kerjasama diakhiri. Apabila kerjasama telah berakhir maka para sekutu baik *shahibul maal* atau *mudharib* memiliki beberapa kewajiban, yaitu setelah seluruh tanggung jawab pada pihak ketiga dipenuhi, maka para

sekutu melalui *mudharib* melakukan pembagian keuntungan bersih berdasar proporsi dan *nisbah* yang telah disepakati kepada para sekutu, selanjutnya tugas akhir dari *mudharib* adalah mengembalikan modal usaha (*ra's al-maal*) kepada *shahibul maal* dan kerjasama berakhir. Dalam KHES Pasal 251, dinyatakan: 1) Pemilik modal dapat mengakhiri kesepakatan apabila ada pihak yang melanggar kesepakatan dalam *akad mudharabah*. 2) Pemberhentian kerjasama oleh pemilik modal diberitahukan kepada *mudharib*. 3) *Mudharib* wajib mengembalikan modal dan keuntungan kepada pemilik modal yang menjadi hak pemilik modal dalam kerjasama *mudharabah*. 4) Perselisihan antara pemilik modal dengan *mudharib* dapat diselesaikan dengan *shulh/al-shulh* dan atau melalui pengadilan.¹⁷⁵

2) Salah Satu Sekutu Memutuskan Mengakhiri Kerjasama (Mengundurkan Diri) Harus atas Izin Sekutu Lainnya

Secara konsep sebelum memulai pekerjaan *syirkah mudharabah* dimulai, maka perjanjian usaha dianggap sebagai “*aqd ghayr lazim*” (perjanjian tidak mengikat) dan oleh sebab itu perjanjian dapat diakhiri oleh salah satu dari dua sekutu dengan menyampaikan pemberitahuan atau izin kepada sekutu lainnya.¹⁷⁶ Akan tetapi setelah pekerjaan *syirkah mudharabah* dimulai, maka para ulama fiqh memiliki pendapat yang berbeda tentang apakah perjanjian *syirkah mudharabah* dapat diakhiri oleh salah satu sekutu tanpa izin/persetujuan dari sekutu lainnya. Imam Maliki sebagaimana dikutip Asyraf Wajdi Dusuki, memiliki pendapat bahwa *akad mudharabah* dapat diakhiri berdasarkan persetujuan bersama dari para sekutu yang melakukan kontrak.¹⁷⁷ Artinya, *akad syirkah mudharabah* dapat diakhiri oleh salah satu sekutu atas izin dari sekutu lainnya.

3) Salah Sekutu Pihak Meninggal Dunia atau Hilang Akal (Ingatan)

Dalam *akad syirkah mudharabah* apabila salah seorang sekutu meninggal ketika pelaksanaan kegiatan usaha/bisnis sedang dan

masih berjalan, maka para ulama menyatakan bahwa perjanjian yang dilakukannya sudah berakhir hal ini sejalan dengan pasal 1646 KUHPerdara ayat (4)¹⁷⁸ selanjutnya juga diatur dalam pasal 253 KHES.¹⁷⁹ Oleh karena itu, karena *akad syirkah mudharabah* merupakan wilayah yang bersifat mu`amalah maka para ahli waris memiliki pilihan untuk meneruskan kerjasama yang telah berjalan atau dapat mengakhiri kerjasama usaha/bisnis tersebut sehingga para ahli waris mendapatkan pengembalian modal jika sebagai sekutu pemilik modal (*shahibul maal*) dan/atau sebagian atau penuh keuntungan yang diperoleh selama kegiatan usaha berlangsung. Namun, jika almarhum jika sebagai sekutu pengelola usaha (*mudharib*) ahli waris pembagian keuntungan selama bekerja dan jika mempunyai tanggungan berupa hutang kepada pihak ketiga, maka menjadi tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*) sesuai dengan KHES Pasal 254 ayat (1) Pemilik modal berhak melakukan penagihan terhadap pihak-pihak lain berdasarkan bukti dari *mudharib* yang telah meninggal dunia. (2) Kerugian yang diakibatkan oleh meninggalnya *mudharib*, dibebankan pada pemilik modal.

Selanjutnya, jika salah satu sekutu menjadi hilang akal (ingatan) atau dinyatakan tidak mampu melanjutkan transaksi bisnis yang dilakukannya, maka *akad syirkah mudharabah* berakhir sebagaimana jika salah satu sekutu ingin mengakhiri *akad syirkah mudharabah*, sedangkan mitra yang lain ingin tetap meneruskan kerjasama usaha jika hal ini akan terus dilakukan maka harus didasarkan pada kesepakatan bersama dan para sekutu lainnya dapat membeli saham dari sekutu yang ingin berhenti, dengan demikian berhentinya salah seorang sekutu, tidak berarti bahwa sekutu lainnya juga berhenti. Jika hal ini terjadi terhadap direksi dalam Perseroan Terbatas berhalangan sementara atau permanen berdasarkan pasal 92 ayat (1) UUPT, maka dapat digantikan oleh direksi yang lain karena dalam Perseroan Terbatas direksi lebih dari satu orang yang sistem perwakilannya kolegal dan dapat diantisipasi dalam Anggaran Dasar (AD).

4) Pelaku Usaha (*Mudharib*) tidak Menjalankan Amanah Sebagaimana Kesepakatan Para Sekutu dalam *Akad Syirkah Mudharabah*

Apabila *mudharib* terbukti atau dapat dibuktikan telah melakukan pelanggaran terhadap kontrak wanprestasi atau dalam bahasa fiqh dikenal istilah *at-ta'addi at-taqshir/mukhalafat asy-syuruth* terhadap kesepakatan.¹⁸⁰ Wanprestasi, menurut Abdul R. Saliman,¹⁸¹ adalah suatu sikap dimana seseorang tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang telah ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara kreditur dan debitur. Selanjutnya, J. Satrio menegaskan bahwa wanprestasi adalah suatu keadaan di mana debitur tidak memenuhi janjinya atau tidak memenuhi sebagaimana mestinya dan semuanya itu dapat diper-salahkan kepadanya.¹⁸²

KUHPerdata mengatur wanprestasi dalam Pasal 1243 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer), berbunyi: “Penggantian biaya, kerugian dan bunga karena tak dipenuhinya suatu perikatan mulai diwajibkan, bila debitur, walaupun telah dinyatakan lalai, tetap lalai untuk memenuhi perikatan itu, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dilakukannya hanya dapat diberikan atau dilakukannya dalam waktu yang melampaui waktu yang telah ditentukan. Sehingga unsur-unsur wanprestasi di antaranya: 1) ada perjanjian oleh para pihak; 2) Ada pihak melanggar atau tidak melaksanakan isi perjanjian yang sudah disepakati; dan 3) Sudah dinyatakan lalai tapi tetap juga tidak mau melaksanakan isi perjanjian.

Jika terjadi wanprestasi atau *at-ta'add at-taqshir/mukhalafat asy-syuruth*, maka *mudharib* wajib mengembalikan modal dan keuntungan yang menjadi hak dari *shahibul maal* dan jika terjadi sengketa dapat diselesaikan dengan cara perdamaian atau di lembaga pengadilan yang berwenang sebagaimana dinyatakan dalam kontrak *syirkah mudharabah*.

Sebagai badan hukum, Perseroan Terbatas dapat berakhir atau dibubarkan berdasarkan hal-hal tertentu yang telah disepa-

kati dalam Anggaran Dasar Perseroan Terbatas maupun hal-hal yang telah ditentukan berdasarkan undang-undngan. Berakhirnya atau bubarnya Perseroan Terbatas diatur dalam Pasal 142 (1) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas menyatakan bahwa pembubaran Perseroan Terbatas dapat terjadi karena: (1) berdasarkan keputusan RUPS; (2) karena jangka waktu berdirinya yang ditetapkan dalam anggaran dasar telah berakhir; (3) berdasarkan penetapan pengadilan; dan (4) dengan dicabutnya kepailitan berdasarkan putusan Pengadilan niaga yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, harta pailit Perseroan tidak cukup untuk membayar biaya kepailitan; (5) karena harta pailit Perseroan yang telah dinyatakan pailit berada dalam keadaan insolvensi sebagaimana diatur dalam Undang-Undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang; atau (6) karena dicabutnya izin usaha Perseroan sehingga mewajibkan Perseroan melakukan likuidasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.¹⁸³

Catatan:

- ¹ W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Balai Pustaka, Jakarta, 2005), 60-61.
- ² Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: Alumni Bandung, 1995), 89.
- ³ Wati Rahmi Ria, *Hukum Perdata Islam: Suatu Pengantar* (Bandar Lampung: AURA CV. Anugrah Utama Raharja, 2018), 5-6.
- ⁴ Lihat al-Qur'an surat Al-Hadid ayat 25, surat al-Nahl ayat 90, surat Yunus ayat 13, surat al-Naml ayat 52, surat al-Israa' ayat 16, surat al-Nisaa' ayat 58, surat al-Maidah ayat 8, surat al-A'raf ayat 96.
- ⁵ Didin Hafidhuddin, *Agar Layar Tetap Berkembang: Upaya Menyelamatkan Umat* (Jakarta: Gema Insani Press, 2006), 249.
- ⁶ Muhammad Dhiaduddin Rais, *Teori Politik Islam*, Cet. I (Jakarta: Gema Insani Press, 2001), 268.
- ⁷ *Al-Qisth* artinya bagian yang wajar dan patut. Firman Allah dalam surat al-Nisa (4): 135, "Wahai orang-orang yangt beriman: jadilah kamu penegak *al-qisth* (keadilan), menjadi saksi karena Allah, walaupun terhadap dirimu sendiri..." Lihat Moh. Quraish Shihab, *Wawasan al-Qur'an: Tafsir Maudhu'i atas Pelbagai Persoalan Umat* (Jakarta: Mizan Pustaka, 1997), 149.

- ⁸ Dan Allah telah meninggikan langit, dan Dia meletakkan neraca (keadilan). (QS ar-Rahman [55]: 7). Mengenai ayat ini, Rasulullah Saw menjelaskan dengan bersabda, “Dengan keadilan, tegaklah langit dan bumi.”
- ⁹ Persamaan tersebut sering dikaitkan dengan hal-hal yang bersifat immaterial. *Ibid.*, 148.
- ¹⁰ Al-Qur’an surah al-Hujurat (49) ayat 10 Artinya: “Orang-orang beriman itu Sesungguhnya bersaudara. sebab itu damaikanlah (perbaikilah hubungan) antara kedua saudaramu itu dan takutlah terhadap Allah, supaya kamu mendapat rahmat.
- ¹¹ Kata *wasth* dalam al-Qur’an surat al-Baqarah (2) ayat 143 yang artinya: “Dan demikian pula kami telah menjadikan kamu (umat Islam) “umat pertengahan” agar kamu menjadi saksi atas (perbuatan) manusia dan agar Rasul (Muhammad) menjadi saksi atas (perbuatan) kamu...”
- ¹² Fuad Fachruddin, *Agama dan Pendidikan Demokrasi: Pengalaman Muhammadiyah dan Nadlatul Ulama* (Jakarta: Pustaka Alvabet, 2006), 289.
- ¹³ Tim Penyusun, *Kamus Bahasa Indonesia* (Jakarta: Pusat Bahasa, 2008), 12.
- ¹⁴ Franz Magnis Suseno, *13 Tokoh Etika*, Cet. VII (Yogyakarta: Kanisius, 1997), 28.
- ¹⁵ Franz Magnis Suseno, *13 Tokoh Etika*, 29.
- ¹⁶ *Ibid.*, 39.
- ¹⁷ *Ibid.*, 113.
- ¹⁸ *Ibid.*, 121.
- ¹⁹ *Ibid.*, 123.
- ²⁰ Majid Khadduri, *The Islamic Contemplation of Justice* (Teologi Keadilan Perspektif Islam), terj. Mochtar Zoeni (Surabaya: Risalah Gusti, 1999), 8-9.
- ²¹ Majid Khadduri, 1999, *Ibid.*, 199.
- ²² *Ibid.*, 200.
- ²³ *Ibid.*, 200.
- ²⁴ *Ibid.*, 202.
- ²⁵ *Ibid.*, 203.
- ²⁶ *Ibid.*, 203.
- ²⁷ *Ibid.*, 203.
- ²⁸ *Ibid.*, 204.
- ²⁹ *Ibid.*, 206.
- ³⁰ *Ibid.*, 208.
- ³¹ *Ibid.*, 212.

³² *Ibid.*, 201.

³³ *Ibid.*, 213.

³⁴ *Ibid.*, 214.

³⁵ *Ibid.*, 257.

³⁶ *Ibid.*, 260.

³⁷ *Ibid.*, 262.

³⁸ *Ibid.*, 212.

³⁹ Surah al-Hadid yang berbunyi; “Sesungguhnya kami telah mengutus rasul-rasul Kami dengan membawa bukti-bukti yang nyata dan Kami turunkan bersama mereka kitab dan neraca (keadilan) supaya manusia dapat melaksanakan keadilan.”

⁴⁰ Murtadha Muthahhari, *Keadilan Ilahi: Asas Pandangan Dunia Islam*, terj. Agus Efendi (Bandung: Mizan, 1995), 48.

⁴¹ *Ibid.*, 55-56.

⁴² *Ibid.*, 71.

⁴³ *Ibid.*, 60-61.

⁴⁴ *Ibid.*, 62.

⁴⁵ *Ibid.*, 62-63.

⁴⁶ *Ibid.*, 65-66.

⁴⁷ *Ibid.*, 61- 63.

⁴⁸ “Jika sekiranya penduduk negeri-negeri beriman dan bertakwa, pastilah Kami akan melimpahkan kepada mereka berkah dari langit dan bumi. (Tetapi) mereka mendustakan (ayat-ayat Kami) itu, maka Kami siksa mereka disebabkan perbuatannya “

⁴⁹ “Maka aku (Nuh) katakan kepada mereka, ”Mohonlah ampun kepada Tuhanmu, sesungguhnya Dia adalah Maha pengampun, niscaya Dia akan mengirimkan hujan lebat kepadamu, memperbanyak harta dan anak-anakmu, dan mengadakan untukmu kebun-kebun, dan mengadakan (pula di dalamnya) untukmu sungai-sungai.”

⁵⁰ M. Quraish Shihab, *Wawasan Al-Qur’an* (Bandung: Mizan, 1996), 114.

⁵¹ *Ibid.*, 114.

⁵² *Ibid.*, 115.

⁵³ *Ibid.*, 115. Lihat juga Lajnah Pentashihan Mushaf al-Qur’an, Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Tafsir al-Qur’an Tematik, Hukum, Keadilan dan Hak Asasi Manusia* (Jakarta: Perpustakaan Nasional RI, 2010), 30.

⁵⁴ M. Quraish Shihab, *Wawasan Al-Qur’an*, 1996, *Ibid.*, 116.

- ⁵⁵ John Rawls, *Teori Keadilan*, terj. Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006), 3.
- ⁵⁶ *Ibid.*, 6.
- ⁵⁷ *Ibid.*, 8.
- ⁵⁸ *Ibid.*, 10.
- ⁵⁹ *Ibid.*, 147.
- ⁶⁰ *Ibid.*, 5.
- ⁶¹ *Ibid.*, 120.
- ⁶² *Ibid.*, 130-133.
- ⁶³ *Ibid.*, 72.
- ⁶⁴ *Ibid.*, 89.
- ⁶⁵ *Ibid.*, 250.
- ⁶⁶ *Ibid.*, 75.
- ⁶⁷ *Ibid.*, 72.
- ⁶⁸ *Ibid.*, 73.
- ⁶⁹ *Ibid.*, 78.
- ⁷⁰ *Ibid.*, 182.
- ⁷¹ *Ibid.*, 215.
- ⁷² *Ibid.*, 226.
- ⁷³ *Ibid.*, 231.
- ⁷⁴ *Ibid.*, 129.
- ⁷⁵ Majid Khadduri, 1999, *Ibid.*, 212.
- ⁷⁶ Surah al-Hadid yang berbunyi, “Sesungguhnya kami telah mengutus rasul-rasul Kami dengan membawa bukti-bukti yang nyata dan Kami turunkan bersama mereka kitab dan neraca (keadilan) supaya manusia dapat melaksanakan keadilan.”
- ⁷⁷ Murtadha Muthahhari, *Al-‘Adl al-Ilahiy (Keadilan Ilahi: Asas Pandangan Dunia Islam)*, terj. Agus Efendi (Bandung: Mizan, 1995), 48.
- ⁷⁸ M. Quraish Shihab, *Wawasan al-Qur’an* (Bandung: Mizan, 1996), 114.
- ⁷⁹ John Rawls, *Teori Keadilan*, *Op.Cit.*, 89.
- ⁸⁰ Abdul Aziz, *Ekonomi Islam: Analisis Mikro dan Makro* (Yogyakarta: Graha Ilmu, 2008), 100.
- ⁸¹ Quraish Shihab, *Sekapur Sirih Ketika Bagi Hasil Tiba, Perjalanan 10 Tahun Bank Muamalat* (Jakarta: Bank Muamalat, 2002), xxiii.
- ⁸² Al-Sayyid Sabiq, 1985, *Op.Cit.*, 295-296.

- ⁸³ Syaikh Abdurrahman al-Juzairi, *Fikih Empat Mazhab*, Jilid 4 (Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 2012), 121.
- ⁸⁴ Mustafa al-Khin, dkk, *Al-Fiqh al-Manhaji* (Damaskus: Dar al-Ulum, Cet I, 1996/1417H), 221-223.
- ⁸⁵ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami...* 1997, Juz V, *Op.Cit.*, 3.900-3.902.
- ⁸⁶ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami...* 1997 Juz IV, *Op.Cit.*, 797.
- ⁸⁷ Jaih Mubarak, Hasanuddin, *Fikih Mu'amalah Maliyah...* 2018. *Op.Cit.*, 70.
- ⁸⁸ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah, Jilid 5* (Jakarta: Cakrawala Publishing, 2009), 406.
- ⁸⁹ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqhul Islam wa Adillatuhu*, 1997, *Op.Cit.*, 457.
- ⁹⁰ Abdul Aziz, *Chiefdom Madinah: Kerucut Kekuasaan pada Zaman Awal Islam* (Jakarta: PT.Pustaka Alvabet, 2016), 198-199.
- ⁹¹ Syaikh Abdurrahman al-Juzairi, *Fikih Empat Mazhab*, 2012, Jilid 4, *Op.Cit.*, 119.
- ⁹² Rachmat Syafei, *Fiqh Muamalah*, 2000, *Op.Cit.*, 192.
- ⁹³ Jaih Mubarak, *Fiqh Muamalah Maliyah...* 2018, *Op.Cit.*, 86-87.
- ⁹⁴ Mazhab Syafi'i menyatakan bahwa *syirkah abdan* merupakan *syirkah* yang tidak sah, karena sejatinya *syirkah* hanya boleh dilakukan dengan harta, bukan dengan pekerjaan. Hal ini ada beberapa alasan: *Pertama*, pekerjaan tidak bisa diukur. *Kedua*, setiap orang memiliki keistimewaan tersendiri apabila dibandingkan dengan yang lainnya, baik dari segi fisik maupun kemampuan yang dimiliki, *Ketiga*, karena kapasitas kerja salah satu pihak tidak bisa diketahui secara pasti sehingga mengakibatkan ketidakjelasan (*gharar*) pada pekerjaan dan pembagian keuntungan. Lihat Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqhul Islam wa Adillatuhu* (Jakarta: Gema Insani, 2011), 450.
- ⁹⁵ Ibnu Qudamah, *Al-Mughni*, Tahqiq: Muhammad Syarifuddin Khathab, dkk., Jilid 6 (Jakarta: Pustaka Azzam, 2013), 452.
- ⁹⁶ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh Islami...* 1997 Juz V, *Op.Cit.*, 3.886-3.887.
- ⁹⁷ Ibnu Qudamah, *Al-Mughni...* 2013, *Ibid.*, 497.
- ⁹⁸ Fathurrahman Djamil, *Penerapan Hukum Perjanjian...* 2012, *Op.Cit.*, 42.
- ⁹⁹ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami...* 1997, Juz IV, 840.
- ¹⁰⁰ *Ibid.*, 841.
- ¹⁰¹ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami* 1997, Juz IV, *Op.Cit.*, 840.
- ¹⁰² Abdul Aziz Dahlan, *Op.Cit.*, 1197.
- ¹⁰³ Undang-undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, Lembar Negara No. 4756, Tambahan No. 106/2007.
- ¹⁰⁴ Perseroan Terbatas sebagai badan hukum ditegaskan dalam UU No. 40

Tahun 2007 dan UU No. 1 Tahun 1995 tentang perseroan terbatas dinyatakan dengan tegas di dalam pasal 1 ayat (1) seperti di atas bahwa perseroan terbatas adalah badan hukum. Setelah sebelumnya diatur pasal 40 (2) KUHD yang menyatakan bahwa: “Pesero-pesero atau pemegang saham tidak bertanggung jawab lebih dari pada jumlah penuh saham-saham itu,” dan dari bunyi Pasal 45 ayat 1 K.U, D yang menyatakan: “Pengurus tidak bertanggung jawab lebih dari pelaksanaan yang pantas dari beban yang diperintahkan kepadanya; mereka tidak terikat secara pribadi kepada pihak ketiga berdasarkan perikatan-perikatan yang dilakukan oleh perseroan”. Lihat Siti Sumarti Hartono, “Perseroan Terbatas dalam Pendirian,” *Kertas Kerja* dalam Seminar Sehari Hukum Perseroan dan Hukum Pertanggungjanaan (Asuransi) dalam Kenyataan dan Harapan (Yogyakarta: Fakultas Hukum UGM, 1998), 6.

- ¹⁰⁵ Widjaya, Ray I.G, *Berbagai Peraturan dan Pelaksanaan Undang-undang di Bidang Usaha, Hukum Perusahaan* (Jakarta: Megapoin 2006), 128-132.
- ¹⁰⁶ Istilah kekuasaan tertinggi digunakan dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas (LNRI Nomor 13 Tahun 1995)
- ¹⁰⁷ Purwosutjipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia 2: Bentuk-bentuk Perusahaan* (Jakarta: Intan Sejati Klaten, 2005), 130.
- ¹⁰⁸ Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 (LNRI Nomor 106 Tahun 2007, TNLRI Nomor 4756).
- ¹⁰⁹ Tri Budiyo, *Hukum Perusahaan, Telaah Yuridis terhadap UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas* (Salatiga: Gria Media, 2011), 148-149.
- ¹¹⁰ M. Yahya Harahap, *Hukum Perseroan Terbatas* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 306.
- ¹¹¹ Rachmadi Usman, *Dimensi Hukum Perusahaan Perseroan Terbatas* (Bandung: PT. Alumni, 2004), 181.
- ¹¹² Munir Fuady, *Perseroan Terbatas Paradigma Baru, Op.Cit.*, 105.
- ¹¹³ Penjelasan pasal 70 ayat (2) UUPt.
- ¹¹⁴ Penjelasan pasal 70 ayat (3) UUPt.
- ¹¹⁵ Penjelasan pasal 70 ayat (3) UUPt.
- ¹¹⁶ M. Rustam, “Analisis Faktor-Faktor yang mempengaruhi Kebijakan Dividen pada Perusahaan-Perusahaan Go Public di Bursa Efek Jakarta,” *Tesis*, Fakultas Pascasarjana bidang Ilmu Ekonomi Program Studi Ilmu Manajemen Universitas Indonesia (1998), 18-19.
- ¹¹⁷ Penjelasan pasal 71 ayat (3) UUPt.
- ¹¹⁸ Penjelasan pasal 71 ayat (1) UUPt.
- ¹¹⁹ Rachmat Syafe'i, *Fiqh Muamalah*, 2001, *Ibid.*, 183.
- ¹²⁰ Syarat ini akan berkonsekuensi terhadap tingginya minat masyarakat yang

- memiliki kelebihan modal namun tidak memahami cara mengelolanya agar berkembang dan memperoleh keuntungan, disisi lain akan sangat membantu para pengusaha yang kekurangan modal untuk melanjutkan usahanya.
- ¹²¹ Pasal 238 Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.
- ¹²² Jaih Mubarak, Hasanuddin, Fikih Mu'amalah Maliyah, 2018, Op.Cit., 158-159.
- ¹²³ Abdul Ghofur Anshori dan Yulkarnaen Harahap, Op.Cit, 183.
- ¹²⁴ *Ibid.*, 183.
- ¹²⁵ Satjipto Raharjo, Ilmu Hukum (Bandung: PT Aditya Bhakti, 2006), 86.
- ¹²⁶ Mahadi, Falsafah Hukum: Suatu Pengantar (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1990), 119.
- ¹²⁷ J. Bruggink., Refleksi Tentang Hukum, terj. Bernard Arif Sidharta (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996), 120.
- ¹²⁸ Wati Rahmi Ria, Hukum Perdata Islam: Suatu Pengantar (Bandar Lanmpung, AURA CV. Anugrah Utama Raharja, 2018), 5-6.
- ¹²⁹ Franz Magnis Suseno, 13 Tokoh Etika, Op.Cit., 39.
- ¹³⁰ *Ibid.*, 113.
- ¹³¹ Majid Khadduri, 1999, Op.Cit., 212.
- ¹³² Murtadha Muthahhari, Keadilan Ilahi. 1995, Op.Cit., 48.
- ¹³³ M. Quraish Shihab, Wawasan Al-Qur'an, 1996, Op.Cit., 114.
- ¹³⁴ *Ibid.*, 115.
- ¹³⁵ M. Quraish Shihab, Wawasan Al-Qur'an, 1996, *Ibid.*, 115. Lihat juga Lajnah Pentashihan Mushaf al-Qur'an, Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, Tafsir Al-Qur'an Tematik, Hukum, Keadilan, dan Hak Asasi Manusia (Jakarta: Perpustakaan Nasional RI, 2010), 30.
- ¹³⁶ John Rawls, Teori Keadilan, 89.
- ¹³⁷ Dyah Ochtorina Susanti, Hukum Ekonomi Syariah; Pembentukan Persekutuan Komanditer (Commaditer Vennootschap) Berdasar Akad Musyarakah (Jember: UPT. Penerbitan Unej), 54.
- ¹³⁸ *Ibid.*, 57.
- ¹³⁹ Agus Yudha Hernoko, Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial (Jakarta: Prenada Kencana Media Grup, 2008), 173.
- ¹⁴⁰ *Ibid.*
- ¹⁴¹ Pranoto dan Itok Dwi Kurniawan. "Urgensi Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Kerja Konstruksi sebagai Antisipasi Terjadinya Sengketa," Jurnal Private Law, Vol. 2, no. 7 (2013): 92.

- ¹⁴² Dyah Ochtorina Susanti, *Hukum Ekonomi Syariah*, 2012, *Op.Cit.*, 57.
- ¹⁴³ Budiono Kusumohamidjojo, *Panduan Negosiasi Kontrak* (Jakarta: Grasindo, 1999), 9.
- ¹⁴⁴ Wahbah al-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuhu* (Beirut: Dar al-Fikr al-Mu'ashir, 1997), Vol. V, 3.932-3.935; Lihat juga Abdul Aziz Dahlan.(ed.), *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta: PT. Ichtiar Baru van Hoeve, 2003), jilid 4, 1197; Lihat juga Sri Nurhayati, Wasilah, *Akuntansi Syariah... 2014*, *Op.Cit.*, 124; Lihat Fatwa DSN MUI Nomor NO: 115/DSN-MUI/IX/2017 dan Pasal 235 Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.
- ¹⁴⁵ Hasan Sami Hamud, *Tathwir al-A'mal...*1982, *Op.Cit.*, 187.
- ¹⁴⁶ Wahbah al-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami...*1997, Juz. V, *Op.Cit.*, 3.888.
- ¹⁴⁷ *Ibid.*, 3.888-3.889.
- ¹⁴⁸ Fatwa DSN Majelis Ulama Indonesia Nomor 114/DSN-MUI/IX/2017 tentang *Akad Syirkah*.
- ¹⁴⁹ Pasal 150 Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.
- ¹⁵⁰ Rudhi Prasetya, "Analisa Hukum Ekonomi terhadap Kontrak dalam Menyongsong Era Globalisasi," *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. 2 (1997): 21.
- ¹⁵¹ Pasal 34 dan penjelasannya UUPT.
- ¹⁵² Dyah Ochtorina Susanti, *Hukum Ekonomi Syariah*, *Op.Cit.*, 61.
- ¹⁵³ Pasal 231 ayat (1) Pemilik modal wajib menyerahkan dana dan atau barang yang berharga kepada pihak lain untuk melakukan kerjasama dalam usaha; dan dipertegas dalam Pasal 235 ayat (1) Modal harus berupa barang, uang dan atau barang yang berharga. KHES.
- ¹⁵⁴ Pasal 234, Pihak yang melakukan usaha dalam *syirkah al-mudharabah* harus memiliki keterampilan yang diperlukan dalam usaha.
- ¹⁵⁵ Moh. Mufid, *Maqashid Ekonomi Syariah: Tujuan dan Aplikasi*, *Op.Cit.*, 128.
- ¹⁵⁶ Abdul Mun'in Fayadh, *Bai' al-Murabahah fil al-Masharib al-Islamiyah: Al-Azmah wa al-Makhraj* (Mesir: Dar al-Nasr li al-Jami'ah al-Mishriyah, Maktabah al-Wafa, 1996), 109.
- ¹⁵⁷ Adiwarmar A. Karim, *Ibid.*, 100.
- ¹⁵⁸ M. Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam: Fiqh Muamalat* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2003), 172.
- ¹⁵⁹ Adiwarmar A. Karim, *Bank... Ibid.*, 206.
- ¹⁶⁰ Pasal 1633 KUHPerduta: Jika di dalam perjanjian persekutuan tidak telah ditentukan bagian masing-masing sekutu dalam untung dan ruginya persekutuan, maka bagian masing-masing adalah seimbang dengan apa yang ia

- telah masukkan dalam persekutuan. Terhadap si sekutu yang hanya memasukkan kerajinannya, bagian dari untung rugi ditetapkan sama dengan bagian si sekutu yang memasukkan uang atau barang paling sedikit.
- ¹⁶¹ Dyah Ochtorina Susanti, *Hukum Ekonomi Syariah*, 2012, *Op.Cit.*, 66.
- ¹⁶² Pasal 1635 KUHPerdara: Janji dengan mana kepada salah seorang sekutu dijanjikan semua keuntungan, adalah batal. Namun, itu adalah diperbolehkan untuk memperjanjikan bahwa semua kerugian semata-mata akan dipikul oleh salah seorang sekutu atau lebih.
- ¹⁶³ Penjelasan pasal 71 ayat (3) UUPT.
- ¹⁶⁴ Penjelasan pasal 71 ayat (1) UUPT.
- ¹⁶⁵ Hakikat makna kesulilaan adalah nilai perilaku terutama yang membangkitkan nafsu birahi berdasarkan etis *local*. Lihat Aries Hariyanto, *Hukum Ketenagakerjaan: Makna Kesulilaan dalam Perjanjian Kerja* (Yogyakarta: Laksbang Pressindo, 2016), 129. Apabila dikaitkan dengan fiqh mu'amalah maka jenis usaha dalam *akad syirkah mudharabah* tidak boleh bertentangan dengan nilai kesulilaan, misalnya usaha/bisnis prostitusi dan bentuk usaha lainnya, karena jenis usaha tersebut bertentangan dengan nilai-nilai yang dipegang teguh oleh masyarakat.
- ¹⁶⁶ Fatwa DSN MUI Nomor 11 5/DSN-MUI/IX/217 tentang *Mudharabah*.
- ¹⁶⁷ Pasal 21 huruf (k) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum ekonomi Syariah (KHES).
- ¹⁶⁸ Fajar Bayu Setiawan dalam Tri Wahyu Surya Lestari, "Komparasi Syarat Keabsahan 'Sebab Yang Halal' Dalam Perjanjian Konvensional dan Perjanjian Syariah," *YUDISIA: Jurnal Pemikiran Hukum dan Hukum Islam IAIN Ponorogo*, Vol. 8, No. 2 (Desember 2017).
- ¹⁶⁹ M. Yahya Harahap, *Hukum, Op.Cit*, 35.
- ¹⁷⁰ Fatwa DSN MUI Nomor 115/DSN-MUI/IX/2017 tentang *Mudharabah*.
- ¹⁷¹ Abdul al-Rahman al-Jaziri, *Op.Cit.* 249.
- ¹⁷² Direktorat Perbankan Syariah, Bank Indonesia, *Laporan hasil Kajian Akad Mudharabah dan Murabahah bagi Bank Syariah* (Jakarta: BI, 2004), 208.
- ¹⁷³ Abdul Mun'im Fayadh, *Op.Cit.*, 109.
- ¹⁷⁴ Sri Nurhayati, Wasilah, *Akuntansi Syariah di Indonesia* (Jakarta: Salemba Empat, 2014), 125.
- ¹⁷⁵ Pasal 251 KHES.
- ¹⁷⁶ Asyraf Wajdi Dusuki, *Sistem Keuangan Islam: Prinsip dan Operasi* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2015), 302.
- ¹⁷⁷ *Ibid.*, 302.
- ¹⁷⁸ Pasal 1646 KUHPerdara menyatakan bahwa persekutuan berakhir apabila:

1) karena waktu yang ditetapkan dalam perjanjian telah habis; 2) karena musnahnya barang yang dipergunakan untuk tujuan perseroan atau karena tercapainya tujuan itu; 3) karena kehendak beberapa peserta atau salah seorang peserta; 4) karena salah seorang dari peserta meninggal dunia, di tempatkan di bawah pengampuan atau bangkrut atau dinyatakan sebagai orang yang tidak mampu oleh Pengadilan.

¹⁷⁹ Pasal 253 KHES: *Akad mudharabah* berakhir dengan sendirinya apabila pemilik modal atau *mudharib* meninggal dunia, atau tidak cakap melakukan perbuatan hukum.

¹⁸⁰ Fatwa DSN MUI Nomor 11 5/DSN-MUI/IX/217 tentang *Mudharabah*.

¹⁸¹ Abdul R Saliman, *Esensi Hukum Bisnis Indonesia: Teori dan Contoh Kasus* (Jakarta: Kencana, 2004), 15.

¹⁸² J. Satrio, *Hukum Perikatan, Perikatan pada Umumnya* (Bandung: Alumni, 1999), 122.

¹⁸³ Pasal 142 (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

Bagian IV

Konsep Pendirian Perseroan Terbatas Berdasarkan Akad Syirkah Mudharabah

A. Konsep Akad Syirkah Mudharabah untuk Perseroan Terbatas

Akad Syirkah mudharabah adalah penggabungan dari kata *Syirkah* dan *Mudharabah* yang sejatinya dari istilah merupakan akad yang dapat berdiri sendiri dan memiliki karakteristik tersendiri. Namun, hasil penelitian menunjukkan bahwa *akad mudharabah* sesungguhnya adalah pengembangan dari *akad syirkah* yang karakter utamanya adalah modal usaha merupakan percampuran harta dan keahlian sehingga sistem akadnya memiliki perbedaan dengan *syirkah* pada umumnya sebagaimana telah dibahas pada bab sebelumnya.

Syirkah mudharabah merupakan suatu akad kerjasama bisnis di antara kedua pihak atau lebih, di mana satu pihak merupakan pemilik modal harta (*shahibul maal/rabb al-maal*), sedangkan di pihak lain adalah pelaku usaha yang memiliki keahlian pekerjaan (*mudharib*) dengan ketentuan para sekutu dapat lebih dari satu orang atau satu pihak dan pelaku usaha (*mudharib*) dapat ikut andil untuk menanamkan modal hartanya atas izin dari *shahibul maal*, sehingga *mudharib* di satu sisi sebagai pelaku usaha. Namun, di sisi lain *mudharib* juga bagian dari sekutu pemilik modal (*shahibul maal*). Keuntungan dibagi berdasarkan kesepakatan yang dibagi dua tahapan, tahap pertama dihitung berdasarkan proporsi modal yang dimiliki oleh para sekutu sebagaimana *akad syirkah*, pada tahap kedua keuntungan dihitung berdasarkan *nisbah* (persentase)

yang disepakati sebagaimana *akad mudharabah*. Sedangkan kerugian pada *akad syirkah mudharabah* ini dibagi sesuai dengan porsi dana masing-masing sebagaimana *akad syirkah* (termasuk modal yang diinvestasikan *mudharib*) dan selanjutnya kerugian sepenuhnya merupakan tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*), sedangkan pelaku usaha hanya menanggung kerugian waktu, tenaga, pikiran yang digunakan pada saat usaha tersebut dijalankan, kecuali kerugian terbukti terjadi akibat kelalaian atau penyimpangan yang dilakukan oleh pelaku usaha (*mudharib*).

Di sinilah letak kesesuaian *akad syirkah mudharabah* dengan kondisi bisnis syariah kontemporer yang banyak berwujud badan usaha berbadan hukum sebagaimana Perseroan Terbatas (PT) yang eksistensinya menuntut pengelolaan berlandaskan keterbukaan, kejujuran, kerjasama dan kepedulian antara pemilik dana dan pelaku usaha sehingga keadilan ekonomi dapat terwujud, berikut konsep unsur-unsur perjanjian dalam pembentukan Perseroan Terbatas berdasarkan *Akad Syirkah Mudharabah*:

1. Perjanjian Pendirian Perseroan Terbatas Berdasarkan *Akad Syirkah Mudharabah*

Perseroan Terbatas (PT) yang juga didirikan berdasarkan pada perjanjian para pendiri yang dituangkan dalam akta pendirian sebagaimana Pasal 1 angka 1 Undang-undang No. 40 Tahun 2007 menyatakan bahwa Perseroan Terbatas adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian dan selanjutnya pada pasal 7 ayat 1, ditegaskan bahwa “untuk mendirikan perseroan terbatas itu dilakukan oleh 2 (dua) orang atau lebih dengan akta notaris yang dibuat dalam bahasa Indonesia”. Ketentuan ini secara eksplisit dapat dipahami bahwa Pendirian dilakukan para pendiri atas “persetujuan” (*overeenkomst, agreement*), di mana para pendiri antara satu dengan yang lain saling “mengikatkan” dirinya untuk mendirikan perseroan,¹ dengan berdasarkan ketentuan perjanjian Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara dan pasal Pasal 1320 KUHPerdara sehingga perjanjian mengikat para pihak.

Dalam pendirian Perseroan Terbatas, para pendiri wajib hadir dan menandatangani akta pendirian perusahaan di hadapan notaris. Jika Perseroan Terbatas telah berbadan hukum dengan telah mendapatkan pengesahan oleh Menteri Hukum dan HAM. Maka status pendiri berubah menjadi pemegang saham sebagaimana 7 ayat 2 UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dengan syarat-syarat yang telah diatur secara lengkap menurut hukum Perseroan Terbatas di Indonesia.²

Dari sudut pandang *akad syirkah mudharabah* merupakan kerjasama bisnis dua pihak atau lebih di mana satu pihak sebagai pemilik dana (*shahibul maal*) di pihak lain sebagai pengelola usaha (*mudharib*) yang memiliki modal keahlian tertentu untuk mengembangkan suatu usaha yang dikehendaki oleh para pihak. Melalui modal harta yang dimiliki oleh *shahibul maal* dan keahlian yang dimiliki oleh *mudharib* akad kerjasama ini berjalan untuk mendapatkan keuntungan. Dalam akad tidak diperbolehkan jika hanya satu pihak saja karena tidak memenuhi rukun akad yaitu subjek akad (*aqid*) minimal 2 orang (*aqidain*), ada objek akad (*ma'qud alaiih*), adanya *shighat* yaitu *ijab qabul*.³ Menurut Wahbah az-Zuhaili bahwa akad bukanlah hanya kesepakatan antara dua kehendak semata melainkan kesepakatan atau keterikatan yang diakui oleh syariat. Karena boleh jadi, ada kesepakatan antara dua kehendak tetapi akad yang ditimbulkannya batal karena tidak terpenuhinya syarat-syarat yang dituntut oleh syariat.⁴

Pemilik modal (*shahibul maal/rabb al-maal*) dalam disyaratkan merupakan subjek yang cakap hukum baik secara syar'i. *Shahibul maal* juga merupakan subjek yang mempunyai modal harta atau alat tukar (*nuqud*), dia memahami alur kerja, tetapi dia tidak memiliki keahlian untuk mengembangkan hartanya dalam bentuk usaha yang sedang dijalankan *mudharib*, penggabungan antara modal harta dan modal keahlian inilah salah satu karakter perbedaan antara *syirkah mudharabah* dengan *syirkah* lainnya. Pihak kedua adalah pelaku (*mudharib*) merupakan pihak yang memiliki keahlian dalam menjalankan usaha sehingga kerjasama usaha tersebut dalam menghasilkan keuntungan sesuai dengan perencanaan

yang telah ditetapkan. *Mudharib* wajib mengelola usaha dengan melakukan ikhtiar untuk memperoleh keuntungan melalui kegiatan bisnis yang terencana dengan baik di semua sektor usaha, atau usaha tertentu yang disepakati dengan akad.⁵

Ketentuan subjek Perseroan Terbatas berdasarkan *akad syirkah mudharabah* dilakukan oleh *shahibul maal* yang sekaligus sebagai pemegang saham dan *mudharib* yang memiliki modal keahlian sebagai pengelola usaha sama seperti direksi sehingga *mudharib* sangat menentukan berhasil atau tidaknya sebuah usaha. Dengan demikian, *mudharib* merupakan subjek mandiri yang memiliki posisi yang sama dengan *shahibul maal* baik dalam sebelum akad, saat akad maupun setelah akad dilaksanakan, hal ini mencerminkan keadilan dalam *akad syirkah mudharabah*.

Dalam UUPT, pemegang saham menjadi pemilik perusahaan sedangkan *mudharib* hanya sebagai pengurus yang diangkat Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) dalam Perseroan Terbatas dan mendapatkan upah (*ujrah*) yang telah ditentukan. Artinya, sebesar apapun keuntungan (*deviden*) perusahaan, direksi hanya mendapatkan gaji (*ujrah*) dari hasil kerja dan bonus jika perusahaan mendapat laba positif; sedangkan keuntungan (*deviden*) yang paling dominan dinikmati oleh pemegang saham melalui keputusan RUPS. Apabila ditilik dari perspektif *akad syirkah mudharabah*, maka direksi (pengurus/pengelola usaha) dengan modal keahliannya (*ra'sl maal bil 'amal*) sejatinya memiliki hak untuk mendapatkan bagian keuntungan atau *deviden* sesuai dengan nisbah yang disepakati di awal yang dinyatakan dalam Anggaran Dasar (AD) badan usaha Perseroan Terbatas.

2. Perseroan Terbatas sebagai Badan Usaha Berbadan Hukum Perspektif *Akad Syirkah Mudharabah*

Perseroan Terbatas merupakan badan usaha yang berbadan hukum sebagaimana secara eksplisit diatur dalam Pasal 1 angka 1 UUPT yang menyatakan: "Perseroan Terbatas, yang selanjutnya disebut Perseroan, adalah badan hukum yang merupakan perse-

kutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya.” Dan dapat didirikan oleh paling sedikitnya dua orang sehingga implikasinya keharusan pemegang saham minimal dua orang dalam satu Perseroan Terbatas sebagaimana ketentuan Pasal 7 ayat 1 dan 2 UUPPT 2007 bahwa Pasal 7: (1) Perseroan didirikan oleh 2 (dua) orang atau lebih dengan akta notaris yang dibuat dalam bahasa Indonesia. (2) Setiap pendiri Perseroan wajib mengambil bagian saham pada saat Perseroan didirikan.” Hal ini wajib dilakukan oleh para pendiri supaya perjanjian untuk mendirikan Perseroan Terbatas sah menurut undang-undang.⁶

Dalam pendirian Perseroan Terbatas, para pendiri wajib hadir dan menandatangani akta pendirian perusahaan dihadapan notaris. jika Perseroan Terbatas telah berbadan hukum dengan telah mendapatkan pengesahan oleh Menteri Hukum dan HAM. Maka status pendiri berubah menjadi pemegang saham sebagaimana 7 ayat 2 UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseoan Terbatas dengan syarat-syarat yang telah diatur secara lengkap menurut hukum Indonesia.⁷

Pendiri Perseroan Terbatas jika ditelaah perspektif *akad syirkah mudharabah*, maka para pendiri perseroan terdiri dari pemilik modal (*shahibul maal*) dan pihak pengelola dana/pelaku usaha yang mempunyai keahlian/keterampilan untuk mengembangkan suatu yang disebut *mudharib*. Pemilik modal (*shahibul maal/rabb al-maal*) dalam *akad syirkah mudharabah* disyaratkan merupakan subjek yang cakap hukum baik secara syar’i. *Shahibul maal* juga merupakan subjek yang mempunyai modal harta atau alat tukar/uang (*nuqud*), dia memahami alur kerja, tetapi dia tidak mempunyai keahlian untuk mengembangkan hartanya dalam bentuk usaha yang sedang dijalankan oleh *mudharib*,⁸ penggabungan antara modal harta dan modal keahlian inilah salah satu karakter pembeda antara *syirkah mudharabah* dengan *syirkah* lainnya.

Pihak kedua dalam pendirian perseroan adalah pengelola dana/pelaku usaha (*mudharib*) merupakan pihak yang memiliki keahlian dalam menjalankan usaha sehingga kerjasama usaha tersebut dalam menghasilkan keuntungan sesuai dengan perencanaan yang telah ditetapkan. *Mudharib* wajib mengelola usaha dengan melakukan ikhtiar untuk memperoleh keuntungan melalui kegiatan bisnis yang terencana dengan baik di semua sektor usaha, atau usaha tertentu yang disepakati dengan akad.⁹

Berdasarkan ketentuan para pihak/subjek dalam pendirian Perseroan Terbatas dalam perspektif *akad syirkah mudharabah* dilakukan oleh *shahibul maal* yang sekaligus sebagai Pemegang saham dan *mudharib* yang memiliki modal keahlian mengelola sebuah usaha. *Akad syirkah mudharabah* ini mencampurkan harta (*amwal*) dan keahlian (*abdan/'amal*), keduanya melakukan kerjasama usaha tertentu untuk menghasilkan keuntungan. Dalam *akad syirkah mudharabah*, *mudharib* adalah sebagai pengelola usaha sama seperti direksi bukan sebagai pemilik saham sebagaimana di dalam Perseroan Terbatas, walaupun atas izin *shahibul maal*, *mudharib* juga dapat berinvestasi. Dengan keahlian yang dimiliki dalam mengelola usaha *mudharib* sangat menentukan berhasil atau tidaknya sebuah usaha untuk memperoleh keuntungan bagi perusahaan sehingga *mudharib* sebagai subjek yang mandiri yang memiliki posisi yang sama dengan *shahibul maal*, yaitu dengan modal keahlian, dengan keahlian tersebut maka perusahaan akan menghasilkan keuntungan (*deviden*) yang akan dibagikan kepada semua pihak yang terlibat dalam kerjasama usaha tersebut.

Dalam Perseroan Terbatas pemegang saham menjadi pemilik perusahaan yang dibuktikan melalui kepemilikan saham, sedangkan *mudharib* hanya sebagai pengurus yang diangkat dan diberhentikan oleh Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) dan mendapatkan upah (*ujrah*) yang telah ditentukan. Artinya, berapapun besaran keuntungan perusahaan, direksi hanya akan mendapatkan upah (*ujrah*), dan keuntungan sebesar-besarnya hanya dinikmati oleh pemegang saham. Padahal dalam Perseroan Terbatas direksi adalah organ Perseroan yang bertanggung jawab penuh atas ke-

pengurusan perseroan untuk kepentingan dan tujuan perseroan serta mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar Pengadilan sesuai dengan ketentuan Anggaran Dasar. Dengan demikian, kepengurusan Perseroan dilakukan Direksi yang diangkat oleh RUPS sesuai dengan Anggaran Dasarnya. Sebagaimana ditegaskan dalam pasal 82 UUPT bahwa Direksi bertanggung jawab penuh atas kepengurusan perseroan untuk kepentingan dan tujuan perseroan serta mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar Pengadilan. Dalam hal ini terlihat adanya dua sisi tanggung jawab, yaitu:

- a. Tanggungjawab intern (ke dalam), yaitu berkaitan dengan kepengurusan jalannya dan maju mundurnya perseroan maka direksi bertanggung jawab penuh. Artinya, apabila Perseroan mengalami kerugian akibat dari kesalahan direksi dalam menjalankan kepengurusannya, maka pengurus bertanggung jawab. Dalam menyampaikan pertanggungjawaban intern ini direksi dapat melalui RUPS, sebagai organ tertinggi dalam Perseroan. Dengan demikian, tanggung jawab intern ini lebih kepada tanggung jawab Direksi dalam mencapai tujuan perseroan, sehingga ia harus bertanggungjawab kepada pemilik perseroan yaitu pemegang saham.
- b. Tanggungjawab keluar, yaitu tanggung jawab terhadap pihak ketiga, atau kepada siapa Perseroan itu melakukan perbuatan atau perjanjian. Dalam hal ini kedudukan pengurus menjalankan tugas kepengurusannya adalah sebagai wakil yang bertindak untuk dan atas nama Perseroan. Sehingga tanggung jawab terhadap pihak ketiga, yang terikat adalah PT, bukan pengurus secara pribadi, sepanjang dilakukan berdasarkan itikad baik, sesuai dengan tugas dan kewenangannya, untuk kepentingan dan tujuan perseroan berdasarkan Anggaran dasar. Namun, apabila direksi melakukan kesalahan dan lalai dalam menjalankan tugasnya direksi dapat dipertanggungjawabkan secara pribadi. Tanggung jawab ini baik secara pidana,¹⁰ maupun secara perdata. Hal ini ditentukan dalam pasal 85 UUPT yang antara lain menyebutkan, bahwa setiap direksi wajib

dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab menjalankan tugas untuk kepentingan dan usaha perseroan. Setiap anggota Direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai dalam menjalankan tugasnya.

Dengan demikian, Direksi merupakan organ Perseroan Terbatas yang memiliki risiko yang sangat tinggi dalam mengelola perusahaan karena bertanggung jawab atas segala akibat tindakan perusahaan baik secara perdata maupun pidana. Namun, beratnya risiko yang ditanggung oleh direksi tidak memberikan keseimbangan atas hal-hal yang didapatkan oleh direksi berupa pembagian keuntungan (Deviden). Direksi hanya mendapatkan upah/gaji (*ujrah*) yang ditetapkan oleh RUPS. Jika dianalisis berdasarkan *akad syirkah mudharabah*, maka direksi (pengurus/pengelola usaha) seharusnya memiliki bagian keuntungan atau deviden yang sesuai dengan *nisbah* yang disepakati dan berhak mendapatkan bagian keuntungan bukan upah/gaji/*ujrah* walaupun dengan *akad wakalah* dari *shahibul maal* kepada *mudharib* atas modal yang diberikannya untuk dikelola, mengingat *syirkah mudharabah* adalah akad percampuran modal harta dan modal keahlian sebagai substansi akad tersebut. Dengan memberikan porsi keuntungan (deviden) bagi direksi maka keadilan dalam Perseroan Terbatas akan terwujud.

Selanjutnya, tentang status badan usaha perseroan Terbatas sebagai badan hukum, dalam perspektif hukum Islam klasik subjek hukum dikenal dengan *al-mahkum 'alaih* yang artinya orang yang dikenai *khitab* atau dibebani hukum (*mukallaf*). Sedangkan secara istilah *mahkum alaih* adalah orang-orang yang dituntut oleh Allah untuk berbuat dan segala tingkah lakunya diperhitungkan berdasarkan tuntunan Allah itu. Dengan demikian, istilah subjek hukum (*recht subject/legal person*) dalam hukum Islam klasik hanya mengenal istilah orang perorang (*naturlijke persoon*), konsep subjek hukum menurut ahli hukum klasik didasarkan pada surat al-Baqarah (2) ayat 286: "Allah tidak membebani seseorang melainkan sesuai dengan kesanggupannya. Ia mendapat pahala (dari kebajikan) yang diusahakannya dan ia mendapat siksa (dari kejahatan)

dari yang dikerjakannya”.

Berbeda dengan hukum perdata Barat yang telah mengenal subjek hukum sebagai pihak yang memiliki kewenangan terhadap segala hak dan kewajiban yang diberikan oleh hukum untuk melakukan perbuatan hukum, baik dalam pengadilan maupun dalam pergaulan hidup dalam masyarakat. Subjek hukum ini meliputi manusia (*natuurlijke person*) dan badan hukum (*recht person*)¹¹ Perseroan Terbatas juga disebut sebagai asosiasi pemegang saham (atau bahkan seorang pemegang saham jika dimungkinkan untuk itu oleh hukum di negara tertentu) yang diciptakan oleh hukum dan diberlakukan sebagai manusia semu (*artificial person*) oleh pengadilan, yang merupakan badan hukum karenanya sama sekali terpisah dengan orang-orang yang mendirikaninya, dengan mempunyai kapasitas untuk bereksistensi secara terus-menerus, dan sebagai suatu badan hukum, *Perseroan Terbatas* berwenang untuk menerima, memegang dan mengalihkan harta kekayaan, menggugat atau digugat, dan melaksanakan kewenangan-kewenangan lainnya yang diberikan.

Abdul Kadir Muhammad menjelaskan bahwa manusia adalah subjek hukum dalam arti biologis sebagai makhluk sosial, sedangkan badan hukum adalah subyek hukum dalam arti yuridis sebagai gejala dalam kehidupan bermasyarakat yang merupakan badan ciptaan manusia berdasarkan badan hukum, memiliki hak dan kewajiban seperti manusia pribadi.¹² Dalam kaitannya dengan perusahaan, badan hukum dapat memiliki kekayaan sendiri, ikut serta dalam lalu lintas hukum melalui pengurusnya, serta dapat digugat dan menggugat di hadapan Pengadilan.

Namun, dalam perkembangannya para ahli hukum Islam kontemporer mengkaji badan hukum sebagai subjek hukum. Sehingga subjek hukum dibedakan menjadi manusia (*as-Syakh at-tabi*) dan badan hukum (*asy-syakh al-hukmi*).¹³ Hal ini ditegaskan dalam fatwa DSN MUI No. 115/DSN-MUI/IX/2017 bahwa subjek dalam *akad mudharabah* adalah *shahib al-maal* dan *mudharib* boleh berupa orang (*syakhshiyah thabi'iyah/natuurlijke persoon*) maupun yang disamakan dengan orang, baik berbadan hukum

maupun tidak berbadan hukum (*syakhshiyah i'tibariah/syakhshiyah hukmiyah/rechts person*).

Dalam kompilasi Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah juga dinyatakan bahwa subjek akad terdiri termasuk dalam rukun *akad mudharabah* yang menyatakan, “kerjasama modal dan usaha dilakukan oleh *shahib al-maal*/pemilik modal dan *mudharib*/pelaku usaha”.¹⁴ Subjek *akad syirkah mudharabah* baik *shahibul maal* dan *mudharib* dapat berupa “orang perseorangan, persekutuan, atau badan usaha yang berbadan hukum atau tidak berbadan hukum yang memiliki kecakapan hukum untuk mendukung hak dan kewajiban.”¹⁵

Berdasarkan hal tersebut di atas, maka dapat dipahami bahwa status badan hukum Perseroan Terbatas, terdapat badan pengelola (*syakhsh mutasarriif*) yang dilakukan oleh unsur badan tersebut menurut peneliti tidak harus dijalankan sendiri, namun pengelolaan bisa dilakukan dengan cara bekerjasama dengan mereka yang memiliki keahlian sebagai modal (*mudharib*) untuk menjalankan roda perusahaan. Dalam hal ini hubungan hukum antara pendiri/pemilik Perseroan Terbatas dengan pihak yang ditunjuk dengan menggunakan *akad wakalah* kepada *mudharib*/direksi. *Akad wakalah* merupakan penggantian seseorang kepada orang lain terhadap sesuatu yang dapat ia gantikan (kedudukannya).¹⁶ Artinya, pemilik PT mendelegasikan tugas pengelolaan perusahaan kepada direksi untuk mengelola atau mengatur aktivitas perusahaan dengan *akad wakalah* kepada *mudharib*/direksi dengan berdasarkan *akad syirkah mudharabah*, selanjutnya antara direksi dengan pegawai perusahaan dapat menggunakan *akad ijarah* sehingga para pegawai di bawah direksi bisa mendapat gaji atau upah (*ujrah*) untuk mendukung segala kelancaran usaha yang dilakukan badan usaha dimaksud.¹⁷

3. Modal Perseroan Terbatas Berdasarkan *Akad Syirkah Mudharabah*

Perseroan Terbatas sebagai badan hukum memiliki “modal dasar” yang disebut *authorized capital*, yakni jumlah modal yang

disebutkan atau dinyatakan dalam Akta Pendirian atau Anggaran Dasar Perseroan. Modal dasar tersebut terdiri dan terbagi dalam saham atau sero (*aandelen, share, stock*). Modal yang terdiri dan dibagi atas saham itu dimasukkan para pemegang saham dalam status mereka sebagai anggota perseroan dengan jalan membayar saham tersebut kepada perseroan.¹⁸

Modal perseroan dibagi tiga bagian yakni modal dasar, modal ditempatkan dan modal disetor. Modal dasar (*authorized capital/nominal capital*) merupakan keseluruhan nilai nominal saham yang ada dalam perseroan.¹⁹ UUPT No. 40 Tahun 2007 menegaskan dalam Pasal 47 ayat (1) bahwa yang dimaksud sebagai modal perseroan adalah modal dasar, modal ditempatkan, dan modal disetor. Yang dimaksud dengan modal dasar (*authorized capital*) adalah seluruh nilai nominal saham PT yang disebutkan dalam Anggaran Dasar.²⁰ Jumlah besaran Modal Dasar harus disebutkan dalam Anggaran Dasar Perseroan dan terbagi dalam saham-saham nilai nominal yang sudah pasti.

Modal ditempatkan adalah modal yang telah disanggupi oleh para pendiri ataupun pemegang saham untuk dibayarkan atau disetorkan ke dalam kas perseroan. Jumlah nominal dari kesanggupan tersebut menjadi kewajiban para pendiri atau pemegang saham yang bersangkutan untuk melunasinya. Jumlah itu harus disetor penuh sebelum Akta Pendirian disahkan oleh Menteri Hukum dan HAM.²¹ Selain saham, penyetoran modal saham dapat dilakukan dalam bentuk lain.²² Bentuk lain yang dimaksud adalah Benda berwujud maupun benda tidak berwujud, dapat dinilai dengan uang, secara nyata diterima perseroan, penyetoran modal saham dalam bentuk lain selain uang, harus disertai rincian yang menerangkan nilai dan harga, jenis atau macam status, tempat kedudukan, dan lain-lain yang dianggap perlu.

Sebagaimana dinyatakan dalam UUPT bahwa modal Perseroan Terbatas seluruhnya terdiri atas saham-saham, artinya modal Perseroan Terbatas diperoleh dari penerbitan saham-saham. Jadi, sesungguhnya terdapat perbedaan pengertian antara modal dan saham. Dalam definisi Perseroan Terbatas yang dimaksud modal

adalah jumlah dana yang di bayarkan ke dalam kas PT yang jumlahnya sesuai dengan nilai nominal saham.²³ Mereka yang memasukkan modal ke dalam kas Perseroan Terbatas mendapat bukti penyertaan modal berupa saham. Dengan demikian, saham dapat diartikan sebagai surat bukti penyertaan modal ke dalam suatu Perseroan Terbatas, sehingga memiliki hak untuk memperoleh laba sebagai tujuan berdirinya Perseroan Terbatas.

Dalam *akad syirkah mudharabah* modal usaha menempati posisi penting dalam perseroan, Modal usaha yang berbasis pada harta dalam *akad syirkah mudharabah* disediakan oleh *shahibul maal* dalam *akad syirkah mudharabah* disyaratkan²⁴ berbentuk uang, jelas jumlahnya, tunai, namun jika berbentuk barang menurut ulama tidak diperbolehkan, karena sulit untuk menentukan keuntungannya kecuali setelah dihitung pada saat terjadinya akad, demikian juga utang tidak dapat dijadikan modal *akad syirkah mudharabah*, karena tidak jelas keadaannya.

Wahbah az-Zuhaili mensyaratkan modal usaha yang berbentuk harta harus berupa: benda harus berupa alat ukur (*nuqud/* uang), bukan berupa barang, modal harus dapat diketahui dan terukur, modal harus tunai (bukan dalam bentuk piutang), modal harus dapat diserahkan dari *shahib al-maal* kepada *mudharib*. Secara teknis²⁵ modal *syirkah mudharabah* disyaratkan;²⁶ Modal yang diserahkan dapat berbentuk uang atau aset lainnya (dinilai sebesar nilai wajar), harus jelas jumlah dan jenisnya; Modal harus tunai dan tidak utang, modal harus diketahui dengan jelas jumlahnya sehingga dapat dibedakan dari keuntungan, pengelola dana tidak diperkenankan untuk *me-mudharabah*-kan kembali modal *mudharabah*, dan jika terjadi maka dianggap terjadi pelanggaran kecuali atas seizin pemilik dana, pengelola dana tidak diperbolehkan untuk meminjam modal kepada orang lain dan apabila terjadi maka dianggap terjadi pelanggaran kecuali atas seizin pemilik dana. Pengelola dana memiliki kebebasan untuk mengatur modal menurut kebijaksanaan dan pemikirannya sendiri.

Subtansi konsep modal dalam *syirkah mudharabah* ini sebagai akad percampuran didasarkan pada teori Pencampuran bahwa

akad syirkah mudharabah merupakan percampuran antara *ayn* (*real asset*) dengan *dayn* (*financial asset*), sebab akad ini terjadi ketika ada seorang pemilik modal yang bertindak sebagai penyanggah dana, memberikan sejumlah dana tertentu untuk sebagai modal usaha (memberikan *dayn/uang/financial asset*) kepada seseorang yang memiliki kecakapan untuk berbisnis sebagai pengelola dengan memberikan *ayn* (jasa/keahlian, *real asset*). Karakter percampuran *akad syirkah mudharabah* inilah yang menjadi pembeda dengan *syirkah* yang lain, kecuali *syirkah-syirkah wujub* yang hampir sama namun berbeda dalam pemahaman pengelola terhadap substansi dan teknis pelaksanaan bisnis yang sedang dijalankan oleh *mudharib*.²⁷

Dari karakteristik *akad syirkah mudharabah* ini juga berimplikasi terhadap posisi hubungan antara pemegang saham dan direksi dipandang sebagai mitra bukan pegawai pada sebuah perseroan, sehingga mempunyai hak yang sama untuk mendapatkan pembagian keuntungan dari hasil usaha perusahaan (*dividen*) sesuai dengan *nisbah* (rasio penghasilan) yang telah disepakati para pihak tersebut.

4. Keuntungan dan Kerugian Perseroan Terbatas Berdasarkan *Akad Syirkah Mudharabah*

Ketentuan mengenai keuntungan dalam Perseroan Terbatas ditetapkan berdasarkan keuntungan yang didapatkan perusahaan, dalam hal ini Pemilik saham akan memperoleh bagian keuntungan yang disebut *dividen*.²⁸ Sebagaimana diatur dalam pasal 71 angka (2) yang menyatakan bahwa: "Seluruh laba bersih setelah dikurangi penyisihan untuk cadangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 70 ayat (1) dibagikan kepada pemegang saham sebagai *dividen*, kecuali ditentukan lain dalam RUPS". *Dividen* sebagai bagian dari laba atau keuntungan bersih Perseroan secara resmi diumumkan oleh Direksi setelah mendapat persetujuan RUPS untuk dibagikan kepada para pemegang saham.²⁹

Laba bersih perusahaan biasanya dibagikan dalam bentuk *dividen* tunai kepada seluruh pemegang saham yang tercatat dalam

daftar pemegang saham perseroan dan sisa total laba bersih perseroan lainnya ditetapkan sebagai cadangan umum perseroan dalam pengelolaannya perusahaan wajib menyisihkan jumlah tertentu dari laba bersih perusahaan pada setiap tahun buku dengan tujuan sebagai *dana* cadangan. Laba bersih artinya keuntungan tahun berjalan perusahaan setelah dikurangi pajak. Namun kewajiban menyisihkan cadangan itu berlaku jika perusahaan memiliki nyai saldo laba yang positif. Saldo laba positif yaitu laba bersih Perseroan dalam tahun buku berjalan yang telah menutup akumulasi kerugian Perseroan dari tahun buku sebelumnya.

Dalam *akad syirkah mudharabah* yang merupakan perjanjian kerjasama antara dua pihak atau lebih yakni *shahibul maal* dan *mudharib* untuk mendapatkan keuntungan dari sebuah usaha, sedangkan kerugian menjadi tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*), atau dengan kata lain *mudharabah* adalah suatu akad yang memuat penyerahan modal dari seorang pemilik modal (*shahibul maal*) kepada pengelola (*mudharib*) untuk dipergunakan dalam sebuah usaha dengan ketentuan jika usaha tersebut mendatangkan keuntungan (laba), maka keuntungan tersebut dibagi berdasarkan kesepakatan dan jika mengalami kerugian ditanggung oleh pemilik modal dengan syarat dan ketentuan kerugian bukan merupakan akibat kelalaian *mudharib*.

Pembagian berdasarkan proporsi atau persentase dipahami sebagai bentuk bagi untung dan bagi kerugian yakni jika terjadi keuntungan maka ditentukan nisbah keuntungan dan jika terjadi kerugian hal tersebut harus dibagi berdasarkan porsi modal masing-masing pihak, artinya *shahib al-maal* menanggung kerugian finansial karena proporsi modal (finansial) sedangkan bagi *mudharib* dimaknai bahwa proporsi modal (finansial) *mudharib* dalam kontrak adalah tidak ada sehingga apabila terjadi kerugian *mudharib* tidak menanggung suatu apapun.³⁰ Untuk hal tersebut, maka *mudharib* dikatakan menanggung kerugian atas pengelolaan/pekerjaan yang dilakukan, sehingga tidak mendapatkan hasil apapun dari yang diusahakannya.

5. Tanggung Jawab Terbatas Perseroan Terbatas Berdasarkan Akad Syirkah Mudharabah

Dalam ketentuan UUPT ditegaskan bahwa kekayaan perusahaan terpisah dari kekayaan pribadi pemilik perusahaan, sehingga Perseroan Terbatas memiliki harta kekayaan sendiri. Setiap orang dapat memiliki lebih dari satu saham yang menjadi bukti pemilikan perusahaan. Pemilik saham mempunyai tanggung jawab terbatas sebanyak saham yang dimiliki. Apabila utang perusahaan melebihi kekayaan perusahaan melebihi kekayaan perusahaan maka kelebihan utang tersebut tidak menjadi tanggung jawab para pemegang saham.³¹

Sistem tanggung jawab terbatas dalam Perseroan Terbatas didasarkan pada Pasal 3 angka 1 UUPT 2007 berbunyi: “Pemegang saham Perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama Perseroan dan tidak bertanggung jawab atas kerugian Perseroan melebihi saham yang dimiliki.” Namun, hal itu tidak mengurangi kemungkinan pemegang saham bertanggung jawab sampai meliputi harta pribadinya, jika dia terbukti memiliki itikad buruk (*bad faith*) dengan memperlakukannya untuk kepentingan pribadi atau pemegang saham, maka ia bertindak sebagai *borgtoch* terhadap kreditor atas utang Perseroan.³²

Pada *akad syirkah mudharabah*, jika terjadi kerugian dalam suatu usaha maka *shahibul maal* kehilangan sebagian atau seluruh modalnya; sedangkan *mudharib* tidak menerima imbalan apa pun untuk kerja dan usaha (jerih payahnya). Dengan demikian, baik *shahibul maal* maupun *mudharib* sama-sama menghadapi risiko.³³ Namun, seperti telah dikemukakan di muka, yang menanggung risiko finansial hanya *shahibul maal* sendiri. *Mudharib* sama sekali tidak menanggung risiko finansial, tetapi risiko berupa waktu, pikiran, dan jerih payah yang telah dicurahkan selama mengelola proyek atau usaha tersebut, serta kehilangan kesempatan untuk memperoleh sebagian dari pembagian keuntungan yang telah diperjanjikan sebelumnya.

Oleh karena itu, dalam *akad syirkah mudharabah* secara implisit dapat dipahami bahwa dengan diserahkannya modal kepada

mudharib berdasarkan ketentuan modal yang ditetapkan dalam *akad syirkah mudharabah*, maka berarti mutlak tanggung jawab *shahibul maal* menjadi terbatas hanya pada jumlah modal yang telah diserahkan kepada *mudharib* atau ditanamkan sebagai modal usaha perseroan.³⁴ Asas tanggung jawab *shahibul maal* terbatas menjadi dasar konsep yang sangat penting dalam menghindari timbulnya kesewenang-wenangan *mudharib* dalam menjalankan usahanya, karena jika tidak demikian berarti tanggung jawab *shahibul maal* tidak terbatas dan tidak terukur sehingga dimungkinkan terjadi sengketa di kemudian hari. Dalam *akad syirkah mudharabah*, *shahibul maal* adalah mitra yang wajib menyerahkan sepenuhnya modal kepada *mudharib* sehingga ia menjadi mitra pasif (*sleeping partner*) sehingga jika tidak ada tanggung jawab terbatas akan sangat rentan adanya penyimpangan oleh *mudharib*. Maka dari itu, sangat tidak patut bagi *shahibul maal* untuk hanya menjadi *sleeping partner*,³⁵ jika tidak memiliki tanggung jawab terbatas. Dengan tanggung jawab *shahibul maal* yang terbatas, maka *mudharib* tidak diperkenankan membuat komitmen dengan pihak ketiga melebihi jumlah modal yang telah diinvestasikan oleh *shahibul maal*.³⁶

Apabila *mudharib* melampaui batas jumlah investasi *mudharabah* tanpa otorisasi yang khusus atau tanpa pengesahan yang diperoleh kemudian dari *shahibul maal*, maka *mudharib* secara pribadi bertanggung jawab atas jumlah kelebihan dana tersebut.³⁷ Artinya, bahwa jika *mudharib* mengikatkan usaha tersebut pada pihak ketiga melebihi jumlah modal yang telah ditanam oleh *shahibul maal*, maka jika memperoleh keuntungan yang diperoleh dari hasil usaha tersebut, tetapi sebaiknya, harus memikul sendiri apabila terjadi kerugian sebagaimana hal dimaksud. Menyangkut hal yang berkaitan dengan hal ini maka harus dinyatakan dalam *akad syirkah mudharabah* dalam rangka untuk menghindarkan terjadinya sengketa di kemudian hari.

Dengan demikian konsep *akad syirkah mudharabah* tentang tanggung jawab terbatas bagi *shahibul maal* hanya terhadap modal yang diinvestasikan kepada usaha yang dilakukan oleh *mudharib*

memiliki relevansi dengan konsep tanggung jawab terbatas pemegang saham dalam perseroan terbatas, asas tanggung jawab terbatas ini didasarkan pada upaya pencegahan kesewenang-wenangan atau penyimpangan yang dilakukan oleh *mudharib* sehingga mengakibatkan kerugian dan sengketa di kemudian hari.

B. Anatomi Perjanjian Berdasarkan *Akad Syirkah Mudharabah* dalam Pendirian Perseroan Terbatas

Dalam perjanjian kerjasama bisnis berdasarkan *syirkah mudharabah* harus dibuat dalam bentuk perjanjian tertulis sehingga memenuhi *mabda' al-kitabah*,³⁸ yang memuat segala hal terkait para sekutu mulai identitas, jenis usaha, hak dan kewajiban para sekutu serta pilihan dalam penyelesaian sengketa. Namun, para sekutu dapat mengembangkan *akad syirkah mudharabah* sesuai dengan kebutuhan para sekutu dalam menjalankan usaha dengan syarat tidak bertentangan pada prinsip-prinsip syariah dan peraturan perundang-undangan. Perumusan perjanjian berbasis *akad syirkah mudharabah* harus didasarkan pada asas kebebasan berkontrak (*al-hurriyah at-taaqqud*),³⁹ asas konsensualisme, yaitu kesepakatan para pihak merupakan wujud asas keridhoan (*arradhaiyah*)⁴⁰ yang dinyatakan dalam bentuk ijab dan qabul (*sighat akad*) saat pengikatan perjanjian/*akad syirkah mudharabah* serta wajib memenuhi rukun dan syarat sah yang telah diatur pasal 187-188 KHES dan 1320 KUH Perdata.

Berikut ini konsep perjanjian yang mengatur, merencanakan struktur, anatomi dan substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak berbasis *akad syirkah mudharabah* sebagai dasar pembentukan badan usaha Perseroan Terbatas berdasarkan prinsip syariah:

1. Bagian Pendahuluan *Akad Syirkah Mudharabah*

Dalam merumuskan *akad syirkah mudharabah* didahului oleh bagian pendahuluan yang memuat tentang proses akad pra-kontraktual yang berfungsi sebagai pengejawantahan prinsip saling mengenal (*ta'aruf*)⁴¹ di antara para sekutu baik *shahibul maal* mau-

pun *mudharib*, yang di dalamnya memuat; klausula pembuka dan klausula identitas para sekutu.

a. Klausula Pembuka (*Description of Instrumen*)

Para sekutu sebelum melaksanakan perjanjian kerjasama usaha berdasarkan *syirkah mudharabah*, maka harus melakukan komunikasi untuk saling memahami para sekutu (*aqidain*), objek perjanjian kerjasama usaha, memahami alur usaha secara lengkap karena berkaitan dengan risiko yang akan ditanggungnya dan juga memahami proses perumusan pokok-pokok perjanjian yang akan dibuat. Adapun perjanjian yang telah dibuat para sekutu merepresentasikan dari tujuan para sekutu dalam kerjasama usaha dimaksud, sehingga pemahaman terhadap alur usaha akan sangat membantu para sekutu untuk merumuskan judul atau *title* suatu perjanjian yang merupakan gambaran dari pentingnya jenis usaha yang disepakati oleh para sekutu dalam *akad syirkah mudharabah* tersebut dilakukan.

Namun, untuk merumuskan pokok-pokok dalam perjanjian/*akad syirkah mudharabah* para sekutu dituntut untuk memiliki pengetahuan dalam menyusun perjanjian dan kemampuan untuk memahami cara bekerjanya usaha yang akan dijalankan. Dengan demikian, untuk mewujudkan kesetaraan dan keseimbangan di antara para sekutu,⁴² maka mereka harus memiliki kemampuan berpikir yang cermat untuk memahami para sekutu dan sekaligus formulasi perjanjian dari awal hingga akhir yang dilakukan sebelum perjanjian *syirkah mudharabah* ditandatangani oleh para semua sekutu.

Akad syirkah mudharabah merupakan pengembangan *akad syirkah* yang lahir dari fiqh mu'amalah yang bersumber dari ajaran Islam, karenanya bentuk klausula pembukanya harus diawali dengan kalimat "*Bismillahirrahmanirrahim*" yang ditulis dalam huruf Arab disertai terjemahnya. Selanjutnya, di bawah kalimat *basmalah* tersebut, ditulis judul (*title*) yang mencerminkan jenis usaha yang dipilih oleh para sekutu berdasarkan *akad syirkah mu-*

dharabah disertai dengan nomor sebagai manajemen tertib administratif. Setelah nomor, selanjutnya ditulis terjemahan dari al-Qur'an surat al-Anfaal ayat 27, atau dapat menggunakan Hadist yang diriwayatkan Imam Daruquthni dari Abu Hurairah, R.A. yang bunyinya sebagai berikut:

Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu mengkhianati Allah dan Rasul dan juga janganlah kamu mengkhianati amanah-amanah yang dipercayakan kepada kamu, sedang kamu mengetahui (QS. al-Anfaal: 27).

Aku adalah pihak ketiga (Yang Maha Melindungi) bagi dua orang yang melakukan *syirkah*, selama salah seorang di antara mereka tidak berkhianat kepada kawan *syirkah*-nya, apabila diantara mereka ada yang berkhianat, maka Aku akan keluar dari mereka (tidak melindungi) (HR. Imam Daruquthni dari Abu Hurairah R.A).

Pada klausula pembuka penulisan ayat al-Quran maupun al-Hadist sebagai penegasan bahwa *syirkah mudharabah* merupakan perjanjian yang berbasis pada nilai-nilai dan norma-norma dalam hukum Islam yang berdimensi Ilahiah, artinya *akad syirkah mudharabah* merupakan perjanjian yang berdasarkan hukum Allah Swt yang dapat digunakan manusia dalam mewujudkan keadilan ekonomi dan kesejahteraan masyarakat. Penulisan ayat al-Qur'an dan Hadist mencerminkan sikap ketaatan para sekutu kepada Allah Swt dan Rasul-Nya yang akan melahirkan sikap pelaksanaan *akad syirkah mudharabah* yang jujur, amanah dan bertanggung jawab atas segala perjanjian yang telah disepakati baik kepada para sekutu maupun kepada Allah Swt kelak di akhirat, sehingga akad ini berdimensi Ilahiah yang bersifat vertikal dan insaniah yang bersifat horisontal.

b. Klausula Identitas Para Sekutu (Caption)

Penyusunan *akad syirkah mudharabah* setelah klausul pembuka

juga membutuhkan identitas para sekutu yang lengkap, yaitu pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) dalam rangka memperjelas subjek dalam akad ini sekaligus merupakan syarat atau rukun *akad syirkah mudharabah* yang menuntut para sekutu merupakan orang yang memenuhi ketentuan akad dalam hukum Islam serta memenuhi ketentuan peraturan Perundang-undangan. Format penulisan klausul ini, para sekutu berdasarkan kesepakatan terlebih dahulu mencantumkan waktu meliputi hari, tanggal, bulan dan tahunnya dibuatnya *akad syirkah mudharabah* selanjutnya menjelaskan identitas lengkap dari para sekutu meliputi Nama, Nomor Induk Kependudukan (NIK), Tanggal Lahir, Alamat rumah dan Kantor, Jabatan, dan kedudukan para sekutu dalam perjanjian tersebut.

Penentuan identitas para sekutu *akad syirkah mudharabah* wajib memenuhi syarat di antaranya: *Pertama*, memiliki *abliyah* para pihak dinyatakan patut melakukan perjanjian seperti dewasa (*baligh*), berakal, cakap (*abliyah*) sehingga memiliki hak dan memikul kewajiban atau aktif, cakap melaksanakan akad sehingga dapat melakukan *tasharruf* (tindakan hukum) dan dikenai pertanggungjawaban atas kewajiban yang muncul dari tindakan tersebut. *Kedua*, memiliki wilayah merupakan hak atau kewenangan seseorang untuk mendapat legalitas syar'i untuk melakukan transaksi *akad syirkah mudharabah* atas suatu objek tertentu. Ia merupakan pemilik asli, wali atau wakil atas suatu objek akad sehingga ia memiliki hak dan otoritas untuk mentransaksikannya. Dalam fatwa DSN MUI No.115/DSN-MUI/IX/2017 tentang *Mudharabah* dinyatakan bahwa *shahibul maal* dan *mudharib* wajib cakap hukum berdasarkan hukum Islam dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Identitas para sekutu pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) dalam ketentuan fiqh pada perkembangannya tidak orang-perseorangan (*al-ahwal al-syakhsiyyah* atau *natuurlijk persoon*), tetapi juga berbentuk badan hukum (*al-syaksiyyah al-i'tibariyyah* atau *al-syakhsiyyah al-hukmiyah/rechtpersoon*).⁴³ Jadi, dalam *syirkah mudharabah* para sekutu di antaranya pemilik dana/

pemegang saham (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) dapat berupa perorangan atau kelompok. Selanjutnya, jika salah satu dan/atau semua sekutu merupakan badan hukum, maka wakil yang ditunjuk badan hukum tersebut harus menjelaskan identitasnya, nama, Nomor Induk Anggota, kedudukan/ jabatan, alamat kantor dan penjelasan batasan kewenangan para sekutu mewakili atas nama badan hukum dalam melakukan perjanjian.

Menurut Dyah Ochtorina Susanti, bahwa pengaturan tentang klausula pendahuluan sejatinya merupakan ikhtiar pra kontraktual untuk memahami secara utuh terhadap para sekutu melalui analisis terhadap aspek *character* dan *capacity* atau *capability* yang didasarkan pada analisis yuridis.⁴⁴

2. Bagian Isi Akad Syirkah Mudharabah

Bagian isi dalam *akad syirkah mudharabah* berisi pasal-pasal memuat ketentuan-ketentuan yang diperjanjikan atau disepakati oleh pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*). Oleh karena itu, isi dari *akad syirkah mudharabah* ini harus urut, tegas, serta memiliki keterpaduan dan kesatuan, serta mencerminkan hasil kesepakatan yang diperjanjikan oleh *shahibul maal* dan *mudharib*. Adapun sistematika bagian isi dalam *akad syirkah mudharabah* sebagai berikut:

a. Klausula Definisi Akad Syirkah Mudharabah

Klausula definisi merupakan hal yang sifatnya mendasar dan sebagai penegasan persamaan pandangan dalam suatu perjanjian tidak terkecuali dalam *akad syirkah mudharabah* yang berfungsi menghindari adanya multi-tafsir terhadap perjanjian yang telah disepakati. Dalam menyusun klausula definisi terdapat ketentuan dalam KUH Perdata di antaranya, kata-kata harus jelas dan tidak boleh menyimpang dengan menafsirkan yang berbeda,⁴⁵ kebiasaan yang lazim dalam perjanjian dianggap menjadi bagian dari perjanjian,⁴⁶ dibuat penasiran secara sistematis berdasarkan persetujuan para pihak,⁴⁷ jika terdapat keraguan harus ditafsirkan untuk

kepentingan para pihak,⁴⁸ penafsiran pembuatan perjanjian harus nyata bagi kedua belah pihak,⁴⁹ dan perjanjian tidak mengikat terhadap hal-hal yang tidak disepakati.⁵⁰ Selanjutnya pada *akad syirkah mudharabah* klausula definisi yang berisi tentang batasan atau pengertian penting yang harus disepakati dan dipahami oleh para sekutu antara lain: *syirkah mudharabah*; *shahibul maal*; *mudharib*, modal; Nisbah bagi hasil, keuntungan; kerugian; agunan; cedera janji dan definisi lain yang dianggap penting oleh para sekutu untuk dimasukkan ke dalam perjanjian.

b. Klausula Transaksi (*Operative Language*) *Akad Syirkah Mudharabah*

Klausula transaksi dalam *akad syirkah mudharabah* berisi tentang hal-hal yang bersifat pokok di antaranya tentang jenis usaha, jumlah modal, jangka waktu pelaksanaan, pembagian keuntungan, pembagian kerugian yang telah disepakati para sekutu. Klausula transaksi yang disepakati oleh para pihak harus sejalan dengan kehendak syara', sebaliknya jika tidak sejalan hukum akad tersebut tidak sah (*ghairu shahih*). Oleh karena itu, tujuan akad termanifestasi klausula transaksi menentukan sah atau tidaknya *akad syirkah mudharabah*,⁵¹ keabsahan perjanjian (*syuruth ash-shihbah*), di antaranya bebas dari paksaan, *gharar*, *riba*, *fasid*.⁵² Syarat berlakunya akibat hukum sebagai syarat penentu terhadap suatu perjanjian yakni perjanjian *maukuf* dan *naftz* yakni perjanjian yang sudah sah dan dapat dieksekusi karena perjanjian tersebut telah memiliki syarat berlakunya akibat hukum, sedangkan syarat mengikatnya perjanjian (*syurthul-luzum*) terjadi apabila syarat dan rukun telah terpenuhi, atau secara umum klausula transaksi harus dipastikan sesuai dengan prinsip-prinsip syariah.

Adapun *akad syirkah mudharabah* dijadikan sebagai dasar dalam membentuk Perseroan Terbatas harus merujuk pada ketentuan baik hukum Islam maupun ketentuan peraturan perundang-undangan, bahwa ketentuan modal usaha (*ra's al-mal*) menurut ulama fiqh, Fatwa DSN MUI No. 115/DSN-MUI/IX/2017 tentang *mudharabah* dan para ulama fiqh maupun para pakar hukum

Islam, juga dinyatakan secara tegas dalam Pasal 235 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES)⁵³ adalah sebagai berikut:

1) Modal (*Ra's al-Maal*)

- a) Modal usaha yang diserahterimakan (*al-taslim*) dari pemilik modal (*shahibul maal*) kepada pelaku usaha (*mudharib*) berbentuk bentuk uang dan barang berharga atau kombinasi antara uang dan barang yang terlebih dahulu dihitung dan disepakati nilainya.
- b) Modal usaha berasal dari pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) yang juga ikut andil dalam kepemilikan modal usaha atas seizin pemilik modal (*shahibul maal*).
- c) Modal usaha tidak boleh dipinjam, dipinjamkan, disumbangkan atau dihadiahkan kepada pihak lain, kecuali atas dasar izin dari *shahibul maal* atau diambil kesepakatan bersama.
- d) Modal usaha harus tunai dan tidak (bukan) berbentuk piutang.

2) Kegiatan Usaha /Kerja

- a) Kegiatan usaha *syirkah mudharabah* dilakukan oleh pelaku usaha (*mudharib*), sedangkan *shahibul maal* harus usaha yang halal dan sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan/ atau peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- b) Pelaku usaha (*mudharib*) merupakan wakil dari *syirkah mudharabah* dalam melakukan kegiatan usaha, sehingga seluruh tindakan pelaku usaha (*mudharib*) harus merupakan entitas *syirkah mudharabah*, tidak atas nama pribadi.

3) Keuntungan

- a) Keuntungan usaha *mudharabah* harus dihitung dengan jelas untuk menghindarkan perbedaan dan/atau sengketa pada waktu alokasi keuntungan atau penghentian *mudharabah*.

- b) Seluruh keuntungan harus dibagikan sesuai nisbah bagi yang telah disepakati, dan tidak boleh ada sejumlah tertentu dari keuntungan, yang ditentukan di awal hanya untuk *shahibul maal* atau *mudharib*.
- c) Adapun skema pembagian keuntungan *syirkah mudharabah* sebagai berikut:
 - (1) Keuntungan bersih dibagi secara proporsional antara *shahibul maal* termasuk pelaku usaha jika ikut andil dalam modal usaha *syirkah* yang dihitung berdasarkan porsi modal atau dana masing-masing.
 - (2) Bagian keuntungan sesudah disisihkan para *musytarik* dibagi antara pemilik modal (*shahibul maal*) dengan pelaku usaha (*mudharib*) sesuai dengan nisbah yang disepakati.
- d) Adapun skema pembagian kerugian *syirkah mudharabah*
 - (1) Kerugian dibagi secara proporsional antara *shahibul maal* termasuk dana investasi *mudharib* jika ikut andil dalam modal usaha berdasarkan porsi modal atau dana masing-masing.
 - (2) Kerugian dalam *akad mudharabah* sepenuhnya merupakan tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*), kecuali kerugian disebabkan karena kelalaian pelaku usaha (*mudharib*) atau melanggar hal-hal yang telah disepakati.

c. Klausula Spesifik Jenis Usaha *Akad Syirkah Mudharabah*

Klausula tentang jenis usaha dalam *akad syirkah mudharabah* yang akan dilakukan oleh para sekutu wajib juga harus dituangkan secara jelas sehingga tidak berimplikasi terhadap lahirnya banyak penafsiran. Jenis usaha dalam *akad syirkah mudharabah* bisa berbentuk jenis usaha yang bersifat umum (*general investment*) dan jenis usaha yang bersifat khusus (*special investment*) dan berpijak pada kesepakatan bersama antara para sekutu baik *shahibul maal* maupun *mudharib*.

Model kerjasama dalam bentuk *syirkah mudharabah* para investor dan pengelola bersepakat dengan kepemilikan saham serta ketentuannya, untuk memenuhi *syirkah* maka pelaku usaha (*mudharib*) juga ikut serta investasi melalui kepemilikan saham dalam perseroan, tetapi pelaku usaha juga menjalankan fungsinya sebagai *mudharib* yang berfungsi sebagai pelaku usaha dalam *akad mudharabah*. Mengenai teknisnya mekanisme dan proses pelaksanaan *syirkah mudharabah* diserahkan kepada masing-masing sekutu dengan syarat tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan dan prinsip syariah.

d. Klausula *Spesifik Condition Precedent* pada *Akad syirkah Mudharabah*

Klausula spesifik pada *akad syirkah mudharabah* berikutnya, yaitu klausula *condition precedent* yang memuat hal-hal yang khusus, yakni klausula yang berisi hal-hal yang harus dipenuhi sebelumnya oleh para sekutu, baik yang berkedudukan sebagai investor (*shahibul maal*) ataupun pelaku usaha (*mudharib*) yang berkedudukan sebagai pengelola usaha (perusahaan).

Klausula ini merupakan awal dari suatu kontrak perjanjian yang akan dilaksanakan oleh para sekutu dengan syarat dipenuhinya tanggal dipenuhinya syarat-syarat tertentu (*condition precedent*), Para sekutu dapat menyepakati bahwa kontrak mulai mengikat setelah dipenuhinya sejumlah syarat tertentu yang disepakati oleh para pihak misalnya, bahwa modal akan cair dan diterima pengelola apabila dokumen terkait dengan agunan selesai dilakukan penghitungan dan dilakukan penyerahan kepada investor, dan telah dilakukan pengikatan agunan dan berbagai syarat lain yang disepakati oleh para sekutu. Pemenuhan prasyarat sebelum berlakunya perjanjian tidak banyak dipraktikkan di Indonesia.

e. Klausula Spesifik: Klausula *Affirmative Covenant* pada *Akad Syirkah Mudharabah*

Klausula *Affirmative Covenant* merupakan ketentuan perjanjian yang khusus mengatur tentang hal-hal yang dilakukan secara

khusus pihak pelaku usaha (*mudharib*) selama *akad syirkah mudharabah* berlangsung. Adapun klausula ini yang mengatur tentang hak dan kewajiban para sekutu dalam pembentukan Perseroan Terbatas (PT), dan diperkuat lagi dengan klausula pengawasan dan pemeriksaan terhadap penggunaan modal dan pengelolaan usaha kepada pihak pengelola.

Pencantuman klausula ini merupakan bentuk ketaatan terhadap asas perjanjian sah sebagaimana Pasal 1338 ayat (1) KUH-Perdata. Persetujuan menurut hukum atau secara sah berdasarkan Pasal 1320 KUHPerdata mengikat sebagaimana undang-undang terhadap para sekutu. Dalam hukum Islam penyusunan klausula ini diperbolehkan dengan berlandaskan asas kerelaan (*ar-ridhaiyah*) dan asas kebebasan (*al-hurriyah*), sepanjang tidak bertentangan hukum Islam. Selanjutnya adalah harus seimbang dengan hak yang diperolehnya berdasarkan asas persamaan (*at-tawazun*) atau kesetaraan (*al-musawah*), berpijak dari asas tersebut maka para sekutu dapat menentukan hak dan kewajibannya masing-masing dengan sejajar dan tidak boleh ada suatu hak dan kewajiban yang mengalami suatu kezaliman.

f. Klausula Spesifik: Klausula *Negative Covenant* pada *Akad Syirkah Mudharabah*

Dalam melakukan perjanjian *akad syirkah mudharabah* terdapat klausula *negative covenant* yaitu klausula yang memuat mengenai segala hal yang dilarang selama *akad syirkah mudharabah* berlangsung yakni berupa pembatasan terhadap tindakan pengelola usaha (*mudharib*) sampai berakhirnya *akad syirkah mudharabah*, dapat juga berupa larangan-larangan terhadap pengelola usaha (*mudharib*) untuk meminjam, meminjamkan, menghendahkan modal usaha tanpa sepengetahuan dan izin pihak investor (*shahibul maal*), dan sebagainya. Analisis klausula *affirmative covenant* memiliki kesamaan dengan klausula *negative covenant* dalam *akad syirkah mudharabah* juga berlandaskan pada hukum Islam, sehingga kewajiban tidak melakukan sesuatu yang dibebankan pada pengelola usaha (*mudharib*) pada hakikatnya telah ditentu-

kan sendiri oleh pengelola usaha dan investor berdasarkan asas kerelaan, kebebasan, persamaan dan kesetaraan serta asas keadilan yang merupakan asas yang paling ditekankan dalam Islam. Dalam hukum perdata klausula *negative covenant* dikategorikan sebagai perjanjian negatif, yang berarti apabila prestasi yang menjadi maksud perjanjian, maka merupakan suatu tindakan negatif (*negative handling*) seperti tidak melakukan suatu perbuatan tertentu.

g. Klausula Spesifik: Klausula Pengawasan dan Pengamanan
Akad Syirkah Mudharabah

Akad syirkah Mudharabah merupakan akad amanah yang bertumpu pada kualitas moral para sekutu terutama pelaku usaha (*mudharib*) seperti itikad baik, kejujuran atau transparansi dalam proses pelaksanaan akad maupun laporan hasil usaha baik untung maupun rugi. Namun, dalam kenyataannya untuk mewujudkan kejujuran atau transparansi menjadi kendala dalam *akad syirkah mudharabah*. Oleh karena itu, dibutuhkan klausula pengamanan, pengawasan, dan penyelamatan yang dapat dilakukan oleh pemilik modal (*shahibul maal*) bahkan di dalamnya termasuk *even of default* yakni klausula yang menyatakan pemberian hak secara sepihak kepada pemilik modal (*shahibul maal*) untuk mengakhiri *akad syirkah mudharabah* oleh sebab adanya tindakan atau peristiwa-peristiwa yang telah ditentukan pemilik modal (*shahibul maal*) dan disepakati dengan pelaku usaha (*mudharib*) seperti kelalaian atau penyimpangan atau penyelewengan, spekulasi, monopoli, *gharar*, kesalahan manajemen dan pelanggaran yang dilakukan pelaku usaha (*mudharib*) seperti tindakan pelaku usaha (*mudharib*) yang tergolong *at-taaddi*, yakni melakukan sesuatu yang seharusnya tidak dilakukan, *at-taqshir* (tidak melakukan suatu perbuatan yang seharusnya dilakukan dan *mukhalafat asy-syuruth* (menyalahi isi dan/atau substansi atau syarat-syarat yang disepakati dalam akad) bahkan juga mengatur mengenai pembagian keuntungan yang masih tersisa.

Dalam klausula ini dibangun di atas, prinsip kehati-hatian (*mabda' al-ikhhtiyat*),⁵⁴ prinsip ini lahir dari metode *sad adz-dzariah*

sebagai sumber hukum Islam, sebagai antisipasi timbulnya *mudharat* dari sebuah akad yang berpijak pada prinsip amanah sehingga pelaku usaha benar-benar menjalankan *akad syirkah mudharabah* dengan baik dan terhindar dari sikap kewenang-wenangan, adapun bentuk kalusulnya adalah mencantumkan sanksi (*sharat jazai*) dalam bentuk denda atau ganti rugi akibat cidera janji,⁵⁵ asuransi, dan *force majeure*, pengawasan dan pemeriksaan pelaksanaan akad tersebut, walaupun dalam *akad syirkah mudharabah* pelaku usaha memiliki kebebasan dalam menjalankan usahanya namun kebebasan tidak berarti sewenang-wenang sehingga menyebabkan kerugian dalam akad kerjasama dimaksud.

Menurut Dyah Ochtorina Susanti, bahwa klausula ini menjadi dasar dalam menghadapi suatu keadaan yang tidak diinginkan atau dalam hukum perdata dikenal dengan keadaan darurat/kahar (*force majeure*), berdasarkan hal tersebut maka pihak shahibul maal dapat melakukan tindakan pengamanan, dan penyelamatan pembiayaan, hal ini dianggap telah memenuhi dan dan tidak bertentangan dengan KUHPperdata dan serta hukum kontrak.⁵⁶

3. Bagian Ketentuan Umum

Klausula yang terakhir adalah ketentuan umum yang memuat tentang hal-hal yang berkaitan arbitrase/*dispute settlement*, dan klausula penutup *akad syirkah mudharabah*, berikut ini akan dibahas tentang klausula dimaksud.

a. Klausula Arbitrase/*Dispute Settlement* pada *Akad Syirkah Mudharabah*

Pada setiap penyusunan akad/perjanjian yang berkaitan dengan kerjasama usaha/bisnis klausula tentang pilihan forum dalam menyelesaikan sengketa baik melalui pengadilan atau arbitrase (*choice of forum/choice of Jurisdiction*) merupakan klausula yang wajib ada dalam setiap menyusun atau menyepakati suatu perjanjian/kontrak, yang tujuan utama klausula ini adalah memberikan kemudahan kepada para sekutu untuk menyelesaikan suatu

perkara yang timbul akibat salah satu pihak melanggar isi perjanjian tersebut.

Permasalahan dalam *akad syirkah mudharabah* yang dialami oleh para pihak dalam suatu akad harus ada penyelesaiannya sehingga para pihak mendapatkan kepastian permasalahan yang sedang dihadapi dapat diselesaikan dengan baik, dengan demikian dalam penyusunan akad para sekutu dapat memilih forum apa yang disepakati bersama dalam akad manakala dikemudian hari terjadi sengketa diantara para para sekutu.

Kesepakatan mengenai forum penyelesaian sengketa sepenuhnya merupakan hak para sekutu untuk menentukannya, apakah melalui jalur litigasi (*litigation effort*) atau jalur penyelesaian sengketa menggunakan Pengadilan atau non-litigasi (*non-litigation effort*) yang berupa lembaga arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa (*Alternative Dispute Resolution*) sebagaimana yang telah diatur dalam pasal 1 ayat 10 Undang-undang Arbitrase dan APS yang mengaskan bahwa bahwa Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.⁵⁷ Karena *akad syirkah mudharabah* merupakan kontrak bisnis yang dilahir berdasarkan hukum Islam, maka jika terjadi sengketa ekonomi syariah di Indonesia wajib diselesaikan (kewenangan absolut) Pengadilan Agama berdasarkan pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Pengadilan Agama (UUPA), sedangkan aspek non litigasi diselesaikan melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas), ketiganya sesuai dengan konsep dalam fiqh dalam penyelesaian sengketa, yaitu perdamaian (*shulhu*), arbitrase (*tabkim*) dan proses pengadilan (*al-qadha*).⁵⁸

b. Klausula Penutup pada *Akad Syirkah Mudharabah*

Klasula penutup pada akad yang dalam fiqh muamalah dikenal dengan istilah *khatimah* (penutup), tidak ada hal yang baku untuk

dijadikan dasar dalam penulisan klausula penutup akad, namun pada *khatimah* ini selain berisi tentang tempat dan tanggal disahkannya akad syirkah mudharabah juga terdapat ayat al-Qur'an atau Hadist yang berisi tentang anjuran untuk menaati perjanjian dan melakukan akad –akad yang telah disepakati berdasarkan nilai-nilai, prinsip-prinsip dan norma-norma yang dikehendaki oleh Allah Swt dan Rasulullah SAW, sehingga proses pemenuhan akad dapat dilaksanakan dengan baik. Salah satu contoh ayat dalam klausula penutup (*khatimah*) adalah al-Qur'an Surat al-Baqarah ayat 188:

Dan janganlah sebagian kamu memakan harta sebagian yang lain di antara kamu dengan cara yang bathil dan janganlah kamu membawa urusan harta itu kepada hakim supaya kamu dapat memakan sebagian harta benda orang lain dan janganlah berbuat dosa, padahal kamu mengetahui.

Di bawah akad tersebut dituliskan pihak-pihak yang bekerjasama disertai dengan tanda tangan bermaterai oleh para pihak dan para saksi yang hadir yang selanjutnya di stempel sebagai bukti persetujuan terhadap akad dimaksud sehingga lahirlah *akad syirkah mudharabah* serta belaku mengikat bagi para sekutu yang menandatangani, sebagaimana Pasal 1338 KUHPerdata bahwa “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Selanjutnya, juga akibat akad dalam Kompilasi Hukum Islam (KHES) Pasal 45 dinyatakan bahwa “Suatu akad tidak hanya mengikat untuk hal yang dinyatakan secara tegas di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu menurut sifat akad yang diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, dan nash-nash syari'ah.

Akad dalam hukum Islam juga dibagun di atas prinsip janji itu mengikat,⁵⁹ jika telah memenuhi syarat dan rukun serta hal-hal yang telah disepakati di dalam akad sehingga akad tersebut dinyatakan sebagai *akad shahih*, artinya berlakunya seluruh akibat hukum yang ditimbulkan dari akad tersebut sah dan mengikat pada pihak-pihak yang berakad. Selanjutnya akad yang tidak *shahih*

merupakan akad yang memiliki kekurangan dari aspek rukun dan syarat-syaratnya. Dengan demikian, seluruh akibat hukum dari akad tersebut tidak berlaku dan tidak mengikat pihak-pihak yang berakad.

C. *Istihsan* Berlandaskan *Maslahah Mursalah* Menjadi Landasan Pembaharuan Perjanjian Pendirian Perseroan Terbatas Berdasarkan *Akad Syirkah Mudharabah*

Dinamika perkembangan ekonomi bisnis di tengah masyarakat terus mengalami peningkatan dinamis yang selalu menuntut inovasi-inovasi dalam pengaturannya. Hal ini menuntut hukum ekonomi syariah harus responsif terhadap perkembangan masyarakat sehingga hukum perlu mendapatkan pertimbangan terjadinya pembaharuan agar suatu ketentuan hukum yang ditetapkan berlaku efektif serta mencapai tujuan untuk mengatur sistem kehidupan masyarakat termasuk dalam bidang pembaharuan perjanjian dalam pembentukan badan usaha berdasarkan Perseroan Terbatas (PT) yang sesuai dengan nilai-nilai dan norma-norma dalam hukum Islam.⁶⁰ Dengan demikian, yang dimaksud dengan pembaharuan hukum Islam merupakan iktiyar penggalan hukum (*istinbath al-ahkam*) yang mampu menjawab permasalahan dan perkembangan baru yang ditimbulkan oleh kemajuan masyarakat di berbagai bidang menjadi hal yang dapat dijadikan pertimbangan sehingga hukum Islam dapat mewujudkan tujuan syariat (*maqasid al-syariah*).

Salah satu metode *istinbat* hukum yang relevan dengan pembaharuan hukum ekonomi syariah (*fiqh muamalah*) dalam rangka mewujudkan tujuan syariat adalah *istihsan* berdasarkan atas *maslahah al-mursalah*,⁶¹ sebab *istihsan* merupakan metode yang mengedepankan terwujudnya tujuan syariat untuk kepentingan umat berdasarkan ajaran dan prinsip-prinsip yang berasal dari al-Qur'an dan al-Hadis, sehingga dapat mewujudkan kebahagiaan hidup umat dunia akhirat.⁶²

Secara etimologis *istihsan* berarti menganggap sesuatu baik, selanjutnya secara terminologi *istihsan* para ahli usul memberikan

beragam definisinya. Menurut Imam al-Sarakhsi, Ulama Hanafiyah menyatakan bahwa *Istihsan* adalah meninggalkan *qiyas* dan mengamalkan *qiyas* lain yang dianggap lebih kuat darinya karena adanya dalil yang menuntut serta kecocokanya pada kemaslahatan manusia”.⁶³ Sedangkan menurut al-Bazdawi, ”*Istihsan* adalah berpaling dari *qiyas* ke *qiyas* lain yang lebih kuat darinya, atau *metakhsis qiyas* berdasarkan dalil yang lebih kuat darinya.”⁶⁴

Dengan demikian, pada hakikatnya *istihsan* merupakan pergeseran dari *qiyas jali* (jelas *illat*-nya) menuju pada *qiyas khafi* (samar *illat*-nya). Pergeseran ini terjadi ketika penggunaan *qiyas jali* dengan yang *illat*-nya diketahui secara jelas, tetapi implikasinya kurang efektif. Namun sebaliknya, dengan *qiyas khafi* walaupun *illat*-nya tidak dapat diketahui secara jelas, namun implikasi hukumnya lebih efektif untuk terwujudnya kemaslahatan.

Selanjutnya secara etimologi *maslahat al-mursalah* diartikan untuk kepentingan umum. Teori ini dikembangkan Imam Malik bin Anas yang merupakan pendiri Mazhab Maliki yang wafat pada 759 H. *Maslahat al-mursalah* merupakan kemaslahatan yang tidak terdapat rujukannya di dalam teks syar’i, baik teks berupa mengapresiasi penggunaannya maupun anjuran untuk mengabaikannya, namun karena keberadaannya sangat diperlukan untuk kepentingan penegakan kemaslahatan, lalu dalil ini dimunculkan oleh para juris Islam sebagai alternatif pijakan dalam sistem pengambilan keputusan hukum. Menurut Imam Malik, *maslahat al-mursalah* (kepentingan umum), dapat dijadikan sumber hukum Islam dengan tiga syarat: *Pertama*, kepentingan (kemaslahatan) umum itu tidak terkait dengan ibadah, hanya dalam lingkup *mu’amalat* yang memberikan ruang akal pikiran untuk ijtihad. *Kedua*, kepentingan umum itu harus selaras jiwa syariat dan dilarang kontradiksi salah satu sumber syariat. *Ketiga*, kepentingan/kemaslahatan umum itu harus merupakan sesuatu yang esensial (diperlukan dan mendesak) dan bukan hal-hal yang bersifat kesempurnaan (*tahsini*).⁶⁵

Istihsan yang didasarkan atas *maslahat mursalah* apabila di analisis merupakan alternatif metodologis penyelesaian masalah

yang tidak dapat diselesaikan melalui metode *qiyas* yang pada satu sisi *qiyas* tersebut tidak sesuai dengan kepentingan masyarakat akibat dari kekakuannya. Kekakuan *qiyas* ini, nantinya akan membawa dampak terabaikannya tujuan pensyariaan hukum Islam (*maqashidus syariah*). Dengan demikian *istihsan* yang didasarkan atas *maslahah mursalah* merupakan metode alternatif yang menempati posisi sentral *qiyas* dengan berupaya mewujudkan *maqashidus syariah*, sehingga *istihsan* mempunyai relevansi dengan pembaruan hukum Islam terutama bidang *muamalat maliyah*.

Metode *istihsan* dalam kajian pembentukan Perseroan Terbatas berdasarkan akad syirkah mudharabah bahwa dari aspek filsafati dari aspek kedudukan para sekutu, modal, hingga pembagian keuntungan dan kerugian perseroan secara umum memiliki relevansi perjanjian pembentukan Perseroan Terbatas, namun terdapat beberapa ketentuan *akad syirkah mudharabah* yang belum diatur secara tegas pengaturan Perseroan Terbatas antara lain:

1. Subjek atau para sekutu dalam perjanjian pembentukan Perseroan Terbatas dalam pasal 7 ayat 1 UUPPT, harus dipertegas antara pemilik modal dan pelaku usaha sebagaimana *akad syirkah mudharabah* yang mengharuskan adanya pemilik dana (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*).
2. Pembagian keuntungan (*deviden*) pada pasal 71 ayat (2) UUPPT hanya mengatur pembagiannya kepada pemegang saham sebagai pemilik modal tetapi tidak mengatur secara tegas tentang pembagian *deviden* kepada pelaku usaha (direksi) dalam hal ini pengurus perusahaan direksi. Padahal dalam *akad syirkah mudharabah* mengharuskan proporsi keuntungan dibagi berdasarkan *nisbah* (persentase).

Seharusnya dalam UUPPT diatur secara tegas tentang subjek atau para sekutu dan pembagian keuntungan yang adil baik bagi pemilik modal (pemegang saham) maupun pelaku usaha (direksi) sehingga prinsip keadilan yang menjadi tujuan utama akad dalam hukum Islam dapat terwujud bagi para sekutu dan berimplikasi terhadap kesejahteraan masyarakat.

D. Negosiasi *Shahibul Maal* dan *Mudharib* Sebagai Sarana Persesuaian Kehendak untuk Mencapai Sepakat pada *Akad Syirkah Mudharabah*

Prinsip umum dalam akad bahwa pengakad atau pihak yang berakad itu lebih dari satu, sehingga akad pada hakikatnya muncul dari *ijab* dan *qabul* yang menjadi wadah untuk mengungkapkan keinginan pihak-pihak yang berakad sebagai cerminan kehendak bersama bukan kehendak sepihak, artinya akad untuk mendirikan sebuah usaha tersebut sah jika perjanjian yang dilakukan kedua belah pihak atas suatu usaha tertentu merupakan kehendak bersama (*iradhah musytarakah*) yang menjadi syarat sah perjanjian dalam hukum Islam. Pengungkapan kehendak yang jelas dan diketahui oleh para pihak sangat dibutuhkan karena akan berimplikasi terhadap munculnya efek yang bersifat kontradiktif dan hak-hak atau iltizamat yang saling berlawanan seperti kewajiban salah satu pihak untuk menyerahkan modal harta atau kewajiban pihak lain untuk menerima dan mengelola hartanya dengan amanah, mengembalikan barang karena cacat, membatalkan akad karena ada *khiyar* (opsi) dan sebagainya.⁶⁶

Persesuaian pernyataan kehendak para sekutu yang berkepentingan dalam membentuk perjanjian, dalam hukum Islam dinyatakan bahwa akad merupakan bertemunya *ijab* dan *qabul* sebagai ungkapan eksternal kehendak batin para sekutu. Hal ini didasarkan pada asas dalam hukum Islam yakni apabila kehendak nyata itu jelas banyak dipercaya, maka dipegangi kehendak nyata itu dan jika tidak jelas baru dipertimbangkan kehendak batin. Persesuaian pernyataan kehendak dalam hukum Islam disebut dengan istilah *ijab* dan *qabul* serta dikategorikan salah satu rukun dari akad yang diharuskan harus sesuai antara satu sama lainnya, dalam arti tercapai kata sepakat antara para sekutu.

Musyawaharah pra-kontraktual mempunyai kesamaan makna dengan negosiasi. Negosiasi dalam *syirkah mudharabah* merupakan proses awal sebagai usaha mencapai kesepakatan di antara para pihak yaitu *shahibul maal* dengan *mudharib*. Negosiasi dalam

bahasa Inggris disebut dengan istilah *negosiation* atau *pourparler* (bahasa Perancis), yang dalam bahasa Indonesia diartikan “perundingan”, dengan kata dasar “runding” yang bermakna “Pembicaraan sungguh-sungguh lagi mendalam tentang sesuatu hal.” Kata “merundingkan” berarti “membicarakan segala sesuatu dalam rangka memperoleh persetujuan/permufakatan”⁶⁷ di antara para pihak.

Secara fungsional negosiasi adalah sarana sarana bagi para sekutu untuk melaksanakan komunikasi dua arah yang maksudkan untuk mencapai kata sepakat/kesepakatan, yang dilatarbelakangi adanya perbedaan pandangan terhadap sesuatu hal untuk memadukan kesamaan/ketidaksamaan kepentingan di antara mereka.⁶⁸ Dengan demikian, negosiasi dalam *akad syirkah mudharabah* dikonstruksi sebagai kegiatan yang melaksanakan proses tawar menawar untuk menyamakan perbedaan kepentingan di antara para pihak yang seluruh kegiatan tersebut bertujuan mencapai suatu kesepakatan.

Negosiasi merupakan aktivitas dilaksanakan dengan sadar, dikehendaki, dan mengindahkan kaidah-kaidah yang berlaku, dengan maksud untuk membicarakan perselisihan, konsep-konsep/rancangan/draf kontrak untuk memperoleh persetujuan/pemufakatan yang berbentuk kesepakatan. Kesepakatan merupakan titik temu di antara kehendak para pihak karena penerimaan mereka atas kesepakatan atas kepentingan masing-masing dengan desain rancangan kontrak yang di dalamnya mengatur hak dan kewajiban *shahibul maal* dengan *mudharib*.

Menurut Dyah Ochtarina Susanti, negosiasi sangat dibutuhkan dalam rangka mewujudkan pertukaran kepentingan diantara para sekutu secara proporsional di antara para mitra, negosiasi menjadi sangat penting karena berperan dalam mempertemukan kepentingan para mitra, sehingga tercapainya kata sepakat, Negosiasi dalam suatu akad adalah merupakan wujud dari penerapan asas keadilan dimana para pihak menjadikan hasil kesepakatan tersebut sebagai dasar untuk menuju ke tahap kongkretisasi kontrak,⁶⁹

sehingga negosiasi merupakan media untuk mewedahi terjadinya pertukaran kepentingan para sekutu sehingga mencapai kata sepakat dalam membentuk Perseroan Terbatas berdasarkan *akad syirkah mudharabah*.

E. Tahapan Perjanjian *Akad Syirkah Mudharabah* dalam Pendirian Perseroan Terbatas

Dalam pembuatan atau penyusunan *akad syirkah mudharabah* yang akan dilakukan para sekutu yakni pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*), maka dibutuhkan komunikasi di antara para sekutu dengan menyiapkan segala hal untuk melengkapi persyaratan yang dibutuhkan dalam pembuatan akad, sehingga akad tersebut sempurna dan terhindar dari hal yang memungkinkan timbulnya suatu sengketa di kemudian hari. Dalam menyusun formulasi *akad syirkah mudharabah* harus disiapkan hal-hal sebagai berikut:

1. Menghadirkan Para Sekutu *Akad Syirkah Mudharabah*

Dalam pembuatan *akad syirkah mudharabah* secara formal juga sama dengan perjanjian dengan akad lainnya para sekutu atau subjek akad adalah orang perorangan atau badan hukum yang menurut KUHPerdota meliputi manusia (*naturlijke person*) dan badan hukum (*recht persoon*),⁷⁰ dalam kajian fiqh bahwa subjek hukum dibedakan menjadi manusia (*as-syakh at-tabi'*) dan badan hukum (*asy-syakh al-hukmi*).⁷¹ Hal ini ditegaskan dalam fatwa DSN MUI No. 115/DSN-MUI/IX/2017 bahwa subjek dalam *akad syirkah mudharabah* adalah *shahibul maal* dan *mudharib* boleh berupa orang (*syakhshiyah thabi'iyah/natuurlijke persoon*) maupun yang disamakan dengan orang, baik berbadan hukum maupun tidak berbadan hukum (*syakhshiyah i'tibariah/syakhshiyah hukmiyah/rechts persoon*). KHES juga menguatkan bahwa subjek *akad syirkah mudharabah* baik *shahibul maal* dan *mudharib* dapat berupa “orang perseorangan, persekutuan, atau badan usaha yang berbadan hukum atau tidak berbadan hukum yang memiliki kecakapan

hukum untuk mendukung hak dan kewajiban.⁷²

Menurut Abdul Kadir Muhammad, manusia adalah subjek hukum dalam arti biologis sebagai makhluk sosial; sedangkan badan hukum adalah subjek hukum dalam arti yuridis sebagai gejala dalam kehidupan bermasyarakat yang merupakan badan ciptaan manusia berdasarkan badan hukum, memiliki hak dan kewajiban seperti manusia pribadi.⁷³ Selanjutnya dalam penyusunan *akad syirkah mudharabah*, manusia sebagai subjek hakiki dapat bertindak untuk dan atas nama diri sendiri atau orang lain, sedangkan manusia dalam badan hukum, mereka bertindak sebagai wakil untuk kepentingan institusi atau lembaga tersebut.

2. Menentukan Jenis *Akad Syirkah Mudharabah*

Setelah melakukan identifikasi dan menghadirkan para sekutu dalam menyusun *akad syirkah mudharabah*, maka selanjutnya para sekutu menentukan jenis akad yang akan digunakan pada akad tersebut, dalam hal ini bentuk akad yang dibuat adalah *syirkah mudharabah*. Oleh karena itu, akad dimaksud ditata dengan formulasi sebagaimana hal-hal sebagai berikut:

a. Merumuskan Tujuan *Akad Syirkah Mudharabah*

Perumusan tujuan *akad syirkah mudharabah* merupakan hal yang sangat penting, sebab proses perumusan yang melibatkan para sekutu yakni pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) terkandung adanya kehendak para pihak (*iradah musytarakah*) untuk memasukkan kepentingan para sekutu. Adapun tujuan dari *syirkah mudharabah* adalah akad yang bertujuan untuk melakukan kerjasama adalah memperoleh keuntungan berdasarkan *nisbah* yang telah disepakati, sedangkan kerugian modal harta adalah merupakan tanggung jawab pemilik dana (*shahibul maal*), sedangkan pelaku usaha (*mudharib*) tidak dikenakan atas kerugian modal harta, hanya kerugian tenaga, pikiran, dan waktu yang digunakan selama kerjasama usaha berlangsung, kecuali kerugian tersebut akibat kelalaian *mudharib*.

b. Menentukan Tujuan *Akad Syirkah Mudharabah*

Dalam menentukan tujuan maka langkah-langkah yang dibuat dalam akad merupakan kerangka untuk mencapai tujuan akad yang sedang dijalankan. Sedangkan objek akad atau (*mahal akad*) yaitu *akad syirkah muharabah*, objek ini sangat berpengaruh terhadap rumusan-rumusan yang ada di dalam sistem akad yang akad dijalankan.

c. Merumuskan Hak dan Kewajiban *Akad Syirkah Mudharabah*

Dalam merumuskan hak dan kewajiban para sekutu baik pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) setelah akad tersebut ditandatangani, maka akad mendatangkan akibat hukum bagi para sekutu. Kajian perjanjian atau akad dalam hukum Islam menegaskan bahwa hak dan kewajiban adalah dua sisi yang mempunyai hubungan timbal balik, artinya keduanya merupakan hal-hal yang harus dipenuhi untuk mewujudkan kehendak para sekutu. Oleh karena itu, untuk menjaga pelaksanaannya, hak dan kewajiban yang merupakan isi kontrak, harus diwujudkan dalam bentuk pasal-pasal berdasarkan kesepakatan. Ketentuan ini mengacu pada kaidah fiqh yang menyatakan bahwa pada dasarnya akad itu adalah kesepakatan para mitra dan akibat hukumnya (hak dan kewajiban) adalah apa yang ditetapkan di antara mereka melalui perjanjian.⁷⁴

Dalam menyusun dalam rangka merumuskan akad-akad terutama akad kerjasama usaha, termasuk *akad syirkah mudharabah* dalam hukum Islam secara umum dapat dibagi menjadi 2 (dua) jenis antara lain:

Pertama, Perumusan pasal-pasal berdasarkan ketentuan syara' (*hukum at-tasyri'*). Perumusan akad dalam bentuk pasal-pasal yang memuat rukun dan syarat dalam perjanjian, sehingga suatu akad yang dianggap telah memenuhi rukun dan syarat akad, maka akad tersebut bersifat mengikat bagi para pihak yang berakad sehingga para sekutu yaitu pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) berkewajiban untuk memenuhi prestasi yang telah di-

sepakati mereka dalam akad. Untuk memastikan akad dipahami dan dilaksanakan dengan baik oleh para sekutu maka akad harus disusun secara lengkap bahkan dibutuhkan penafsiran-penafsiran sehingga memiliki penafsiran yang sama, sehingga seluruh nilai, prinsip yang menjadi ruh perumusan akad yang berpijak kepada hukum Islam harus dinyatakan dan ditulis sehingga bersifat mengikat.⁷⁵

Kedua, perumusan pasal-pasal prosedur pelaksanaan akad. Pada penyusunan akad tidak hanya mencakup aspek rukun dan syaratnya tetapi juga harus mencerminkan kehendak para pihak yang terakomodir dalam pasal-pasal yang memuat bagaimana prosedur pelaksanaan atau menjalankan akad yang telah disepakati oleh para sekutu yakni pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha. Yang perlu dipertegas adalah bahwa ketentuan prosedural secara prinsip maupun teknis tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah. Sebab Islam berpijak pada menolak prinsip yang mengatakan: *al-wushulu ilal haq bil khaudhi fil katsiri minal bathil* (untuk dapat memperoleh sesuatu yang baik, boleh dilakukan dengan bergelimang dalam kebatilan). Dan Islam tidak membenarkan prinsip yang dikenal dengan *al-ghayah tubarrirul wasilah* (untuk mencapai tujuan, cara apapun dibenarkan).⁷⁶ Bahkan dalam Islam setiap tujuan baik harus dilakukan atau dicapai dengan cara-cara yang baik pula.⁷⁷

Dalam menyusun suatu perjanjian dalam Hukum Perdata di-bangun diatas tiga unsur yaitu unsur esensialia, unsur naturlia, unsur aksidentalialia. ketiga unsur tersebut pada hakikatnya adalah wujud asas kebebasan berkontrak yang terkandung dalam pasal 1320 dan pasal 1339 KUHPerdata selanjutnya antara ketiga unsur saling melengkapi. Adapun unsur-unsur tersebut adalah sebagai berikut:⁷⁸

Pertama, Unsur *Essensialia*, yaitu unsur mutlak yang harus ada, sebab jika unsur ini tidak ada maka perjanjian ini tidak ada misalnya modal usaha (*ra's al-mal*) yang disepakati dalam *mudharabah* yang berupa uang atau barang yang telah dinilai, jenis usaha yang halal sebab unsur essensialia adalah unsur yang melekat dalam

setiap perjanjian. *Kedua*, Unsur *Naturalia*, yakni unsur yang tanpa diperjanjikan secara khusus dalam perjanjian secara diam-diam dengan sendirinya dianggap ada di dalam perjanjian sebab sudah merupakan melekat pada perjanjian seperti penggunaan agunan, unsur ini sudah diatur di dalam Undang-undang, tetapi dapat disimpangi oleh para pihak. *Ketiga*, Unsur *Accidentalialia* adalah unsur yang harus dimuat atau disebut secara tegas dalam perjanjian, unsur ini merupakan unsur pelengkap dari suatu perjanjian yang keberadaannya bergantung pada kesepakatan atau kehendak para. Hakikat unsur aksidentalialia ialah bentuk prestasi yang harus dilaksanakan atau dipenuhi oleh para pihak.

d. Persiapan Pelaksanaan *Akad Syirkah Mudharabah*

Penyelesaian proses perumusan hak dan kewajiban sesuai tahapan klausula yang bentuk pasal-pasal, maka tahap selanjutnya yaitu persiapan pelaksanaan akad *akad syirkah mudharabah*. Menurut fiqh muamalah dalam melaksanakan akad harus berpijak kepada kehendak lahiriah yang telah terumuskan dalam pasal-pasal sebagaimana termaktub dalam akad, bukan lagi pada hal-hal yang berada pada kehendak batiniah, karena kehendak lahiriah akad akad menjamin terwujudnya lebih terukur, mempunyai kepastian hukum serta dapat menjadi pedoman dalam pelaksanaan akad dimaksud. Kehendak lahiriah dimaksud merupakan pernyataan batiniah yang tertuang dalam akad dan telah dibuat secara benar sesuai dengan ketentuan syara' sehingga terjadi pertentangan dengan kehendak batiniah maka yang dijadikan pegangan adalah kehendak lahiriah yang telah disepakati bersama.⁷⁹ Pemikiran ini didasarkan pada kaidah fiqh: "Tidak perlu penafsiran dalil apabila sudah ada pernyataan yang jelas."⁸⁰ Dengan demikian, kaidah fiqh ini menjadi dasar untuk menegaskan bahwa akad yang tertuang secara jelas dalam bentuk-bentuk pasal dan sesuai dengan rukun dan syarat serta prinsip-prinsip akad, maka tidak perlu ditafsirkan kembali walaupun dengan dalih ketidakjelasan. Sistem perjanjian dalam hukum Islam secara tegas menegaskan bahwa berlakunya suatu akad adalah pada saat kesepakatan telah tercapai (ijab dan

kabul), serta seluruh proses rangkaian penyusunan akad telah selesai dilakukan oleh para pihak.⁸¹

F. Formulasi *Akad Syirkah Mudharabah* dalam Pendirian Kerjasama Usaha

Dalam rangka menawarkan perumusan perjanjian (*Akad Syirkah Mudharabah*) sebagai dasar pembentukan Perseroan Terbatas, maka berdasarkan pada prinsip-prinsip perjanjian dalam hukum Islam, KUH Perdata, Undang-Undang Perseroan Terbatas, dan Pendapat Burhanuddin Susanto serta Dyah Ochtorina Susanti maka penulis merumuskan konsep Badan Usaha Perseroan Terbatas berdasar *akad syirkah mudharabah* sebagai berikut:

Bismillahirrahmanirrahim

Dengan menyebut Asma Allah Yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang

“Aku adalah pihak ketiga (Yang Maha Melindungi) bagi dua orang yang melakukan syirkah, selama salah seorang di antara mereka tidak berkhianat kepada kawan syirkahnya, apabila di antara mereka ada yang berkhianat, maka Aku akan keluar dari mereka (tidak melindungi).”

(HR. Imam Daruquthni dari Abu Hurairah r.a)

AKTA PENDIRIAN KERJASAMA USAHA (PERSEROAN) BERDASARKAN SYIRKAH MUDHARABAH

Nomor:

Pada hari ini tanggalbulan tahun, di, Menghadap kepada saya,, Notaris di, dengan dihadiri oleh saksi-saksi saya, Notaris kenal dan akan disebutkan pada bagian akhir akta ini:

1. Tuan....., lahir di , pada tanggal, Warga Negara Indonesia, pekerjaan , bertempat tinggal di, Kartu Tanda Penduduk Nomor:

2. Tuan....., lahir di , pada tanggal, Warga Negara Indonesia, pekerjaan, bertempat tinggal di, Kartu Tanda Penduduk Nomor:

yang diuraikan di bawah ini, bertindak dalam kedudukannya selaku penyedia modal (*shahibul maal*) dari, dan karenanya berdasarkan bertindak untuk dan atas nama serta mewakili beralamat di....., selanjutnya disebut SYARIK PERTAMA.

1. Tuan....., lahir di, pada tanggal, Warga Negara Indonesia, pekerjaan, bertempat tinggal di, Kartu Tanda Penduduk Nomor:

2. Tuan....., lahir di, pada tanggal, Warga Negara Indonesia, pekerjaan, bertempat tinggal di, Kartu Tanda Penduduk Nomor:

yang diuraikan di bawah ini, bertindak dalam kedudukannya selaku pengelola modal dari, dan karenanya berdasarkan bertindak untuk dan atas nama serta mewakili beralamat di, selanjutnya disebut SYARIK KEDUA.

Para penghadap dikenal oleh saya, Notaris.

Para penghadap baik *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) selaku pemilik modal dan *syarik* kedua selaku pengelola modal/usaha (*mudharib*), selanjutnya bermaksud mengikatkan diri menjadi satu kesatuan untuk menjalankan kerjasama usaha berdasarkan nilai dan prinsip-prinsip syariah. Selanjutnya bersama-sama disebut sekutu bertindak untuk diri sendiri dan dalam kedudukannya sebagaimana tersebut di atas dengan ini menerangkan, bahwa dengan tidak mengurangi izin dari pihak yang berwenang telah sepakat dan setuju untuk bersama-sama mendirikan suatu kerjasama usaha dengan ketentuan dan syarat-syarat sebagai berikut:

Pasal 1

DEFINISI

Pada perjanjian kerjasama usaha ini yang dimaksud dengan:

1. *Akad syirkah mudharabah* adalah akad kerjasama usaha di mana modal usahanya disediakan oleh salah satu sekutu tanpa ikut serta dalam bisnis, sedangkan sekutu lainnya menyertakan keterampilan usaha/bisnis dengan tanpa ikut dalam penyer-taan modal, keuntungan dibagi berdasarkan kesepakatan, sedangkan resiko kerugian menjadi tanggung jawab pemilik modal kecuali kerugian tersebut akibat kelalaian pengelola dana/usaha.
2. *Shahibul maal* adalah sekutu yang menyediakan modal dana sepenuhnya dan dapat menerima keuntungan serta wajib menanggung seluruh risiko kerugian yang timbul dari kerjasama usaha ini.
3. *Mudharib* adalah sekutu yang memiliki kontribusi keahlian atau keterampilan dalam mengelola modal/usaha, dapat menerima keuntungan dan tidak dibebani kerugian kecuali kerugian tersebut disebabkan atas kelalaiannya.
4. *Modal* adalah sejumlah dana dan/atau aset yang disediakan oleh shahibul maal yang akan digunakan oleh pengelola dana/usaha untuk menjalankan usaha bersama sebagaimana perjanjian yang telah disepakati para sekutu.
5. *Nisbah Bagi Hasil* adalah perbandingan pembagian keuntungan yang dinyatakan dengan angka atau persentase untuk membagi hasil usaha di antara para sekutu baik *shahibul maal* dan *mudharib* yang telah disepakati dalam akad.
6. *Keuntungan* adalah pertambahan pendapatan usaha berupa pertambahan dari modal yang dihitung berdasarkan periode tertentu setelah dikurangi modal dan biaya-biaya lainnya.
7. *Kerugian* adalah menurunnya jumlah modal usaha yang dihitung pada periode tertentu dengan jumlah yang melebihi jumlah pendapatan yang diterima.

8. Agunan adalah jaminan yang diserahkan *mudharib* guna menjamin kelangsungan pengelolaan modal sesuai dengan kesepakatan yang terdapat dalam akad ini, tetapi tidak terbatas pada pembebanan hak tanggungan, gadai, fidusia dan penjaminan perorangan.
9. Cedera Janji adalah peristiwa atau peristiwa-peristiwa sebagaimana dimaksud dalam pasal yang mengatur cedera janji dalam akad ini, yang dapat menyebabkan salah satu atau semua sekutu menghentikan seluruh atau sebagian dari isi akad ini.

Pasal 2

KETENTUAN DASAR

1. Syarik pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan syarik kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) sepakat dan dengan ini saling mengikatkan diri satu terhadap yang lain, untuk membentuk suatu usaha dalam bentuk kerjasama usaha dan karenanya menjadi satu kesatuan yang tidak terpisahkan dari akad ini.
2. Syarik pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) menyerahkan sejumlah modal kepada syarik kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) untuk dipergunakan sebagai modal dalam menjalankan usaha, dengan kategori jenis usaha yang disepakati diberi nama
3. Syarik kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) atas izin dari pemilik dana (*shahibul maal*) dapat ikut menyerahkan modal untuk ikut ambil bagian dari pemenuhan modal usaha yang dibutuhkan kerjasama usaha *syirkah mudharabah*.
4. Syarik kedua, selaku pengelola modal (*mudharib*) menerima dan mengelola modal syarik pertama pemilik modal (*shahibul maal*) untuk dijadikan modal usaha sebagaimana disebut pada ketentuan pasal 2 ayat 1, dengan jumlah modal sebagaimana tercantum dalam pasal 3 ayat 1.
5. Syarik kedua, selaku pengelola modal (*mudharib*) menerima sejumlah modal dalam bentuk uang tunai dan atau barang yang

dinilai setara jumlah uang tertentu dari *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*), yang diserahkan pada saat *akad syirkah mudharabah* ini ditandatangani oleh kedua *syarik* tersebut.

6. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) tidak diperkenankan menarik modalnya sampai berakhirnya jangka waktu atau perodesasi *akad syirkah mudharabah* yang tengah dilaksanakan, kecuali *syarik* kedua melakukan penyimpangan terhadap isi akad yang telah disepakati.
7. Kedua *syarik* baik pemilik modal (*shahibul maal*) dan pengelola modal (*mudharib*) akan mendapatkan keuntungan dari hasil usaha menurut prosentase keuntungan yang (*nisbah*) yang disepakati bersama dan *syarik* pertama wajib menanggung kerugian sebagaimana diatur dalam pasal 5 dan pasal 6.
8. Masing-masing *syarik* memiliki andil dalam kerjasama usaha ini, *syarik* pertama berupa modal saja, sedangkan *syarik* kedua berupa badan/keahlian/keterampilan mengelola usaha. Adapun besar jumlah modal atas kerjasama usaha *syirkah mudharabah* ini akan diatur pada pasal 3 dan pasal 1.

Pasal 3

MODAL USAHA

1. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) sepakat dan dengan ini saling mengikatkan diri satu terhadap yang lain dengan besar modal usaha pada kerjasama usaha ini yang diwajibkan diserahkan oleh *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) kepada *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) usaha, sebagaimana disebut pada pasal 2 ayat 1 adalah sejumlah Rp
2. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) atas izin dari pemilik dana (*shahibul maal*) dapat ikut menyerahkan modal untuk ikut ambil bagian dari kerjasama usaha ini.

3. Jumlah modal usaha akad ini sebagaimana dimaksud pada pasal 3 ayat 1 tersebut diserahkan oleh *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) kepada *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) pada saat akad ini ditandatangani
4. Modal yang telah diserahkan oleh *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) kepada *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) wajib dijalankan dengan baik dan amanah sesuai dengan prinsip-prinsip dan ketentuan yang berlaku pada *akad syirkah mudharabah* ini.
5. Modal yang telah diserahkan dapat ditarik oleh *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) jika *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) terbukti melakukan penyimpangan terhadap isi akad ini.

Pasal 4

SYARAT KEPENGELOLAAN USAHA

1. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dapat memberikan syarat-syarat kepengelolaan usaha dengan kategori jenis usaha *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) dalam rangka kelancaran usaha yang sedang yang laksanakan berdasarkan prinsip dan ketentuan akad ini sebagaimana pasal 2 ayat 1.
2. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) atas izin dari pemilik dana (*shahibul maal*) dapat ikut menyerahkan modal untuk ikut ambil bagian dari kerjasama usaha ini.
3. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) hanya boleh menggunakan modal usaha dengan jenis usaha yang telah disepakati saja dengan *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*).
4. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) berhak menetapkan syarat-syarat di awal akad tidak hanya pada jenis bisnis, namun juga operasional kepengelolaan berdasarkan prinsip kehati-hatian dan kelancaran usaha.

5. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) hanya bertanggung jawab atas modal yang telah diinvestasikan pada usaha yang dikelola oleh *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*).
6. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) secara profesional bekerja mengelola usaha yang telah disepakati sesuai syarat-syarat yang diajukan oleh *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*).
7. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) tidak boleh melakukan usaha berdasarkan modal selain modal yang telah diberikan oleh *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) kecuali dengan persetujuan *syarik* pertama.
8. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) tidak boleh meminjam, meminjamkan, menyumbangkan, atau menghadiahkan modal dan/atau keuntungan kepada pihak lain, kecuali atas dasar izin dari *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*).
9. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) tidak boleh mewakili usahanya kepada pihak lain tanpa persetujuan dari *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*).
10. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) bertanggung jawab atas seluruh kerugian yang ditimbulkan akibat menggunakan modal yang di luar persetujuan
11. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) dibolehkan mengangkat pegawai untuk membantu melaksanakan pekerjaan dari usaha dimaksud dengan pertimbangan efektifitas dan efisiensi kerja dengan membayar upah (*ujrah*) berdasarkan ketentuan yang diatur secara khusus.

Pasal 5

PEMBAGIAN HASIL KEUNTUNGAN

1. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) sepakat dan dengan ini saling mengikatkan diri satu terhadap yang lain

- bahwa *nisbah* bagi hasil didasarkan atas kesepakatan pada hasil musyawarah para *syarik*.
2. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) membagi keuntungan berdasarkan bagi hasil yaitu bahwa keuntungan yang dibagi adalah keuntungan bersih (*Net Profit*), berupa keuntungan yang diperoleh dari kegiatan usaha.
 3. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) berdasarkan prinsip dan ketentuan *akad syirkah mudharabah* ini wajib membagi keuntungan berdasarkan keuntungan bersih yaitu keuntungan yang didapatkan dari hasil usaha dikurangi pengeluaran usaha bernilai positif atau besar modal usaha menjadi bertambah dalam suatu kegiatan usaha, dengan ketentuan: $Net\ Profit = Total\ pendapatan, dikurangi (-) Total\ biaya\ langsung, dikurangi (-) Total\ biaya\ operasional, dan dikurangi (-) Total\ biaya\ lain-lain, termasuk\ biaya\ yang\ ditambahkan\ sebagai\ dana\ persediaan\ perusahaan.$
 4. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) tidak dapat menerima keuntungan apabila impas, yaitu kegiatan usaha yang tidak memperoleh keuntungan usaha dan tidak menderita kerugian usaha.
 5. Dalam pembagian keuntungan sebagaimana pasal 5 ayat 1 dan ayat 2 para *syarik* sepakat untuk membagi keuntungan berdasarkan nisbah dengan persentase, bahwa *syarik* pertama sebagai pemilik modal (*shohibul Maal*) mendapat prosentase bagi hasil dari seluruh keuntungan bersih hasil usaha sebesar 70 %, sedangkan *syarik* kedua memperoleh sebesar 10 % dari seluruh keuntungan bersih hasil usaha.

Pasal 6

PEMBAGIAN KERUGIAN

1. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik*

kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) sepakat dan dengan ini saling mengikatkan diri satu terhadap yang lain bahwa kerugian dari akad kerjasama usaha ini merupakan tanggung jawab kedua belah pihak dengan pembagian kerugian berdasarkan prinsip dan sistem *akad syirkah mudaharabah*.

2. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) menyatakan bahwa kerugian usaha dalam akad ini berpijak pada hasil usaha dikurangi pengeluaran usaha bernilai negatif atau besar modal usaha menjadi berkurang atau musnah dalam suatu kegiatan usaha, dengan ketentuan: $Loss = \text{Total pendapatan dikurangi } (-) \text{ Total biaya langsung dikurangi } (-) \text{ Total biaya operasional dikurangi } (-) \text{ Total biaya lain-lainnya}$.
2. *Syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) menyatakan apabila terjadi impas pada akhir kegiatan usaha, kedua *syarik* tersebut tidak mendapatkan apa-apa dari kegiatan usaha yang sedang mereka lakukan.
3. Kerugian pada hakikatnya ditanggung oleh kedua pihak sebagaimana pasal 5 ayat 1. Namun dalam *akad syirkah mudaharabah* dalam hukum Islam, tanggungan dan penanggung kerugian dapat dijelaskan sebagai berikut:
 - a. Kerugian modal usaha karena *force major* (bencana alam, kekacauan kondisi politik dan ekonomi yang di luar kemampuan pengelola) sepenuhnya ditanggung oleh *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*), sedangkan kerugian badan (tenaga dan waktu pengelolaan usaha) ditanggung oleh *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*).
 - b. Kerugian modal usaha akibat kelalaian atau penyimpangan yang dilakukan oleh pengelola seperti penyelewengan, spekulasi, monopoli, *gharar*, kesalahan manajemen, dan pelanggaran yang dilakukan *syarik* yang bertindak selaku pengelola baik *at-taaddi* (melakukan sesuatu yang seharusnya

tidak dilakukan), *at-taqshir* (tidak melakukan suatu perbuatan yang seharusnya dilakukan dan *mukhalafat asy-syuruth* (menyalahi isi dan/atau substansi atau syarat-syarat yang disepakati dalam akad) baik karena kesengajaan atau tidak sengaja maka kerugian akan menjadi tanggung jawab *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*).

Pasal 7

PERHITUNGAN PEMBAGIAN KEUNTUNGAN DAN KERUGIAN

1. Penghitungan keuntungan dan kerugian dalam kerjasama usaha ini berdasarkan kondisi usaha yang dilakukan setiap bulan atau secara berkala oleh *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*).
2. Hasil perhitungan keuntungan dan kerugian dibuat dengan bentuk laporan keuangan yang selanjutnya diinformasikan secara tertulis kepada *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) disertai data/dokumen atau bukti-bukti lengkap dari *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*).
3. Penyerahan hasil keuntungan yang dihasilkan dalam kerjasama usaha ini sebagaimana pasal 5 ayat 3 dilaksanakan selambat-lambatnya hari setelah penghitungan untung rugi dilakukan oleh *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) dan setelah dihitung keuntungan riilnya serta mendapatkan persetujuan dari *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*).
4. *Nisbah* bagi hasil usaha sebagaimana dimaksud dalam pasal 5 ayat 5 dalam akad ini, tidak dapat diubah sepanjang jangka waktu yang telah disepakati masih berjalan, dan tidak berlaku surut, kecuali berdasarkan kesepakatan para *syarik* dan dengan dituangkan dalam akad yang tidak terpisah dengan akad ini.

Pasal 8

PERNYATAAN DAN JAMINAN
PENGELOLA USAHA (MUDHARIB)

Apabila para *syarik* bersepakat dengan klausul agunan, maka *syarik* kedua yang bertindak selaku pengelola (*mudharib*), dengan ini menyatakan mengakui dan menjamin dengan sebenarnya, dan tidak lain dari yang sebenarnya, bahwa:

1. *Syarik* kedua yang bertindak selaku pengola (*mudharib*) berhak dan berwenang sepenuhnya untuk menandatangani akad ini dan semua surat dokumen yang menjadi kelengkapannya serta berhak pula untuk menjalankan usaha tersebut dalam akad ini.
2. Selama berlangsungnya masa *akad syirkah mudharabah* ini, *syarik* kedua bertindak selaku pengelola (*mudharib*) dan *syarik* pertama yang bertindak selaku penyedia modal (*shahibul maal*) akan bersama-sama menjaga semua perijinan, lisensi, persetujuan dan sertifikat yang wajib dimiliki terkait dengan pelaksanaan usaha atau proyek dengan jenis yang telah disepakati dalam akad ini.
3. Adanya akad ini disebut sebagai akad tambahan (*al-aqd al-ashli*) atau *addendum*, akad ini tidak akan bertentangan dengan suatu akad yang telah ada atau yang akan diadakan oleh *syarik* kedua yang bertindak selaku pengelola modal (*mudharib*) dengan pihak ketiga lainnya.
4. Sepanjang tidak bertentangan prinsip-prinsip, ketentuan hukum Islam dan peraturan perundang-undangan yang berlaku, *syarik* kedua bertindak selaku pengelola modal (*mudharib*) berjanji dengan ini mengikatkan diri, jika terdapat keuntungan dalam usaha yang sedang dijalankan maka mendahulukan untuk membayar keuntungan kepada *syarik* pertama yang bertindak selaku penyedia modal (*shahibul maal*) beserta kewajiban lainnya berdasarkan ketentuan yang berlaku pada *akad syirkah mudharabah* ini.

Pasal 9

HAK DAN KEWAJIBAN SHAHIBUL MAAL DAN MUDHARIB DALAM PENGELOLAAN USAHA

1. Dalam melaksanakan akad kerjasama usaha ini maka selama jangka waktu *syirkah mudharabah* ini dilaksanakan, maka *syarik* pertama selaku penyedia modal (*shahibul maal*):
 - a. Berkewajiban bertanggung jawab penuh terhadap terhadap penyediaan modal usaha dan menanggung seluruh kerugian modal terbatas terhadap jumlah modal yang telah diinvestasikan sebagaimana telah dinyatakan dalam kerjasama usaha ini.
 - b. Berkewajiban untuk tidak turut mencampuri kebijakan usaha yang sedang dijalankan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*), kecuali terhadap hal-hal yang telah disepakati diawal dan telah tercantum dalam akad ini.
 - c. Berkewajiban untuk tidak melakukan pemaksaan kepada *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*), menjalankan usul, saran, ataupun keinginannya dalam menjalankan kerjasama usaha ini.
 - d. Berkewajiban untuk tidak melakukan kegiatan teknis di tempat usaha tanpa seizin dan sepengetahuan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*).
 - e. Berkewajiban untuk tidak mengambil modal usaha sampai batas akhir perjanjian kecuali dalam keadaan istimewa karena kelalaian dan penyimpangan yang dilakukan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*).
 - f. Berhak untuk melakukan kontrol atau meninjau tempat kegiatan usaha dengan disertai *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*).
 - g. Berhak mengajukan usul dan saran kepada *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*), untuk memperbaiki dan atau menyempurnakan kegiatan usaha yang sedang berjalan berdasarkan mekanisme yang disepakati dalam akad.

- h. Berhak membatalkan perjanjian dan atau mengambil kembali sebagian atau seluruh modal usaha dari pihak kedua setelah terbukti *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) melakukan penyelewengan dan atau mengkhianati isi akad ini.
 - i. Berhak untuk mendapatkan pembagian keuntungan dari hasil kerjasama usaha ini sesuai dengan besaran jumlah (*nisbah*) yang telah ditetapkan bagi *syarik* pertama selaku penyedia (*shahibul maal*) sebagaimana ketentuan pasal 5 ayat 5 dalam akad ini.
2. Dalam melaksanakan akad kerjasama usaha ini maka selama jangka waktu *syirkah mudharabah* ini dilaksanakan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*):
- a. Berkewajiban mengelola modal usaha yang telah diterima dari *syarik* pertama selaku penyedia (*shahibul maal*) untuk suatu kegiatan dan jenis usaha yang telah ditetapkan dalam akad ini, secara jujur dan dapat dipercaya (*amanah*), setara (*kafā'ah*), dan profesional (*himmatul 'amal*).
 - b. Berkewajiban menyusun perencanaan usaha secara serius dan terukur dilengkapi dengan berbagai rencana strategis untuk menjadi penyangga usaha dalam rangka mencapai target yang telah disebutkan dalam kerjasama usaha ini.
 - c. Berkewajiban menyusun laporan kegiatan usaha, laporan keuangan selanjutnya menyampaikan laporan tersebut secara berkala kepada *syarik* pertama selaku penyedia modal (*shahibul maal*) sebagaimana kesepakatan yang tertuang dalam akad ini.
 - d. Berhak menggunakan modal usaha yang telah diserahkan oleh *syarik* pertama selaku penyedia (*shahibul maal*) sesuai perencanaan yang dibuat *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) berdasarkan dalam prinsip atau ketentuan usaha yang telah disepakati dalam akad ini.
 - e. Berhak mengelola dan menentukan kebijakan-kebijakan yang dianggap strategis dalam kegiatan usaha dalam rangka

mewujudkan tujuan kerjasama usaha ini dengan tetap berdasarkan prinsip-prinsip dan ketentuan yang telah disepakati dalam akad ini.

- f. Berhak melaksanakan usul, saran atau pun keinginan *syarik* pertama selaku penyedia modal (*shahibul maal*) dalam rangka perbaikan dan pengembangan usaha yang sedang dijalankan oleh *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*).
- g. Berhak untuk mendapatkan pembagian keuntungan dari hasil kerjasama usaha ini sesuai dengan besaran jumlah (*nisbah*) yang telah ditetapkan bagi *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) sebagaimana ketentuan pasal 5 ayat 5 dalam akad ini.

Pasal 10

PEMBATASAN TERHADAP TINDAKAN MUDHARIB SEBAGAI PENGELOLA DANA KERJASAMA USAHA

Syarik kedua yang bertindak selaku pengelola modal (*mudharib*) berjanji dan menyatakan sepakat mengikatkan dirinya berdasarkan akad ini, bahwa selama berjalannya kerjasama usaha ini, kecuali setelah mendapatkan persetujuan tertulis dari *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*), *syarik* kedua yang bertindak selaku pengelola modal (*mudharib*) tidak akan melakukan salah satu, sebagian atau seluruhnya perbuatan-perbuatan sebagai berikut:

1. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) membuat utang kepada pihak ketiga.
2. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) melakukan usaha berdasarkan modal selain modal yang telah diberikan oleh *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*).
3. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) mewakilkan usahanya kepada pihak lain tanpa persetujuan dari *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*).
4. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) memindah-

kan kedudukan lokasi barang agunan dari kedudukan/lokasi barang itu semula atau sepatutnya berada, dan/atau mengalihkan hak atas barang atau barang agunan yang bersangkutan kepada pihak lain;

5. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) mengajukan permohonan kepada yang berwenang untuk menunjuk eksekutor, kurator, likuidator, atau pengawas atas sebagian seluruh seluruh harta kekayaan *syarik* yang bertindak selaku pengelola;

Pasal 11

PERISTIWA/TINDAKAN CIDERA JANJI

Terhadap hal-hal tindakan menyimpang dari ketentuan pasal 2, pasal 3 dan pasal 4 dalam akad ini yang dilakukan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) baik secara sengaja maupun tidak sengaja, maka *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) berhak untuk meminta kembali dari *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) atau siapapun juga yang memperoleh hak darinya, atas seluruh atau sebagian jumlah kewajiban *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) berdasarkan akad ini, untuk dibayar dengan seketika itu juga dan sekaligus tanpa diperlukan adanya surat pemberitahuan, surat teguran, atau surat lainnya, apabila terjadi salah satu hal atau peristiwa tersebut di bawah ini:

1. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) tidak melakukan kewajiban membayar keuntungan sesuai dengan proporsi yang telah ditetapkan, pada tepat waktu yang diperjanjikan sesuai dengan waktu yang telah ditentukan sebagaimana pasal 5.
2. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) memberikan dokumen atau keterangan yang dimasukkan/disuruh masukkan ke dalam dokumen yang diserahkan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) kepada *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) sebagaimana yang dimaksud dalam akad ini menjadi palsu, tidak sah, atau tidak benar;

3. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) pada akad ini mengalami perubahan perilaku melakukan tindakan yang bertentangan dengan prinsip-prinsip agama, kesusilaan dan hukum, atau dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dan pasti (*in kracht van gewijsde*) karena perbuatan pidana yang dilakukannya;
4. *Syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) tidak memenuhi dan atau melanggar salah satu ketentuan atau lebih ketentuan-ketentuan yang tercantum dalam pasal 9 dan pasal 11 akad ini;
5. terjadi peristiwa apapun yang menurut ketentuan akad ini maupun undang-undangan dapat mengakibatkan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) tidak dapat memenuhi kewajiban-kewajiban kepada *syarik* pertama yang bertindak selaku pemilik modal (*shahibul maal*);

Pasal 12

AKIBAT CEDERA JANJI

Terhadap terjadinya peristiwa atau tindakan yang dikategorikan cedera janji sebagaimana pasal 12 akad ini, baik satu atau lebih peristiwa, maka dengan mengesampingkan ketentuan dalam pasal 1266 KUHPerdara dan pasal 1267 KUHPerdara, kepada *syarik* pertama yang bertindak selaku pemilik modal (*shahibul maal*) berhak untuk:

1. Memberikan teguran kepada *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) yang telah diberikan kepercayaan kepadanya untuk melaksanakan suatu usaha yang telah disepakati bersama, baik lisan maupun tulisan;
2. Mengadakan rapat dengan di antara para *syarik* pertama yang bertindak selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dalam rangka mengambil tindakan yang dianggap perlu guna penyelamatan berlangsungnya kerjasama usaha.

3. Pembatalan *akad syirkah* oleh para *syarik* pertama yang bertindak selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dengan kewajiban bagi *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) mengembalikan seluruh modal usaha yang telah diterima.

Pasal 13

KEADAAN MEMAKSA (*Al-JAWA' IH/FORCE MAJEURE*)

1. *Al-Jawaih/Force Majeure* yaitu peristiwa-peristiwa yang disebabkan oleh bencana alam, kerusakan, huru-hara, pemberontakan, epidemi, sabotase, peperangan, pemogokan, kebijakan pemerintah atau sebab lain di luar kekuasaan para *syarik*, khususnya *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) usaha.
2. Dalam hal terjadi *al-Jawaih/force majeure*, maka *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) usaha yang terkena akibat langsung dari peristiwa tersebut, wajib memberitahukan secara tertulis *syarik* pertama yang bertindak selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dengan melampirkan bukti-bukti dari kepolisian/instansi yang berwenang kepada pihak lainnya mengenai peristiwa *al-Jawaih/force majeure* tersebut selambat-lambatnya 14 (empat belas hari kerja) sejak tanggal *al-Jawaih/force majeure* ditetapkan.
3. Keterlambatan atau kelalaian para *syarik* untuk memberitahukan adanya *al-Jawaih/force majeure* tersebut mengakibatkan tidak diakuinya peristiwa *al-Jawaih/force majeure* oleh pihak lain.
4. Segala dan tiap-tiap permasalahan yang timbul akibat terjadinya *al-Jawaih/force majeure* akan diselesaikan oleh *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal usaha (*mudharib*) secara musyawarah untuk mufakat. Hal ini dilakukan dengan tanpa mengurangi hak-hak para *syarik* pertama yang bertindak selaku pemilik modal (*shahibul maal*) sebagaimana diatur dalam akad ini.

Pasal 14

PENGAWASAN DAN PEMERIKSAAN

Syarik pertama yang bertindak selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua yang bertindak selaku pengelola modal (*mudharib*) berjanji dan menyatakan sepakat mengikatkan dirinya berdasarkan akad ini untuk membentuk pengawas atau petugas yang ditunjuknya untuk melakukan pengawasan terhadap usaha, pemeriksaan terhadap barang agunan, memeriksa pembukuan dan *syarik* kedua yang bertindak selaku pengelola modal (*mudharib*) pada setiap saat selama berlangsungnya kerjasama usaha ini baik yang berhubungan dengan fasilitas usaha yang diterima *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) secara langsung atau tidak langsung, dan/atau melakukan tindakan-tindakan lain tetapi tidak terbatas seperti mengambil gambar (foto), membuat fotokopi dan/atau catatan-catatan yang dianggap perlu, untuk mengamankan kepentingan para *syarik* dalam kerjasama usaha berdasarkan *syirkah mudharabah*.

Pasal 15

BERAKHIRNYA KERJASAMA USAHA (PERSEROAN)
BERDASARKAN AKAD SYIRKAH MUDHARABAH

Syarik pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) berjanji dan menyatakan sepakat bahwa mengenai berakhirnya kerjasama usaha ini berdasarkan hal-hal sebagai berikut:

1. Para musyarik sepakat bahwa kerjasama usaha berakhir sesuai jangka waktu yang telah disepakati. Adapun jangka waktu kerjasama usaha ini adalah (hari, minggu, bulan atau tahun) atau dapat ditentukan atau ditetapkan lain oleh para *musyarik*;
2. Pada akhir periode, akad kerjasama usaha ini akan ditinjau kembali untuk diperbaharui dan atau dimusyawarahkan kembali oleh para musyarik baik *syarik* pertama bertindak selaku

pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*);

3. Apabila para *musyarak* baik *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) bersepakat untuk membubarkan kerjasama usaha atau perseroan, maka pembagian harta kekayaan perseroan ini diatur pada pasal 17.

Pasal 16

PEMBAGIAN HARTA USAHA (PERSEROAN)

1. Pembagian harta usaha terjadi ketika para pihak bersepakat untuk membubarkan *syirkah* ini atau ketika jangka waktunya berakhir.
2. Harta usaha yang dimaksud adalah seluruh harta yang digunakan untuk menjalankan usaha dengan *syirkah* ini, termasuk di dalamnya aset tidak bergerak, aset bergerak, piutang usaha lancar, dan dana kas usaha.
3. Harta usaha yang dibagikan harus terbebas dari seluruh utang usaha. Artinya, harta usaha yang dibagikan adalah setelah dikurangi seluruh utang usaha.
4. Pembagian harta usaha mengikuti aturan *syirkah mudharabah* yaitu, jika terjadi kerugian maka menjadi tanggungan *shahibul maal*. Apabila terjadi keuntungan maka modal dikembalikan kepada *shahibul maal* sedangkan keuntungannya tersebut dibagi berdasarkan aturan pembagian keuntungan yang telah disepakati.
5. Kerugian harta usaha adalah nilai total harta usaha yang tersisa lebih kecil dari jumlah total modal awal yang diberikan oleh *shahibul maal* sesuai pasal 2.
6. Keuntungan harta usaha adalah selisih positif dari jumlah harta usaha pada saat pembubaran usaha dikurangi dengan modal awal usaha.

Pasal 17

DASAR HUKUM PERJANJIAN

Dalam pelaksanaan akad kerjasama usaha yang berbasis *akad syirkah mudharabah* ini secara hukum dibentuk oleh *syarik* pertama yang bertindak selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua yang bertindak selaku pengelola modal (*mudharib*) tunduk kepada ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia dan ketentuan syari'ah dan fatwa Dewan Syari'ah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia.

Pasal 18

PENYELESAIAN PERSELISIHAN

1. Apabila terjadi perselisihan di antara para *musyarik*, maka *syarik* pertama yang bertindak selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua yang bertindak selaku pengelola modal (*mudharib*) para pihak bersepakat menyelesaikannya dengan musyawarah dan mengedepankan hubungan *ukhuwah* (persaudaraan).
2. Apabila terjadi perbedaan pendapat atau penafsiran atas hal-hal yang tercantum di dalam akad ini, maka para *musyarik*, baik *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) bersepakat menyelesaikannya sepakat untuk menyelesaikannya secara musyawarah untuk mufakat.
3. Dalam hal musyawarah untuk mufakat sebagaimana dimaksud ayat 1 dan 2 tidak tercapai, maka para *musyarik* baik *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) bersepakat untuk menyelesaikannya melalui Badan Arbitrase Syari'ah Nasional menurut Peraturan dan Prosedur Arbitrase yang berlaku di dalam Badan Arbitrase Syari'ah Nasional tersebut atau di Pengadilan Agama menurut ketentuan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang tentang Peradilan Agama dan peratu-

ran terkait lainnya.

4. Para *musyarik* baik *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) sepakat mengikatkan diri satu terhadap yang lain, bahwa pendapat hukum (*legal opinion*) dan/atau putusan yang ditetapkan oleh Badan Arbitrase Syari'ah Nasional tersebut sebagai keputusan tingkat pertama dan terakhir.
5. Tanpa mengurangi tempat pokok Badan Arbitrase Syari'ah Nasional di Jakarta yang ditentukan di dalam peraturan dan prosedur Badan Arbitrase Syari'ah Nasional para *musyarik* bersepakat memilih tempat pelaksanaan arbitrase di kota tempat ditandatanganinya *akad syirkah mudharabah* ini, dan penunjukkan serta pembentukan arbiter atau majelis arbitrase dilakukan oleh Ketua Badan Arbitrase Syari'ah Nasional.
6. Mengenai pelaksanaan (eksekusi) putusan Badan Arbitrase Syari'ah Nasional sesuai dengan Ketentuan pasal 59 UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Para *syarik* sepakat bahwa para *musyarik* dapat meminta pelaksanaan (eksekusi) putusan Badan Arbitrase Syari'ah Nasional tersebut pada setiap Pengadilan Negeri di bawah wilayah hukum Republik Indonesia

Pasal 19

KETENTUAN PENUTUP

1. Sebelum akad ini ditandatangani oleh para *musyarik* baik *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) mengakui dengan sebenarnya, bahwa para *musyarik* telah membaca seluruh isi akad serta seluruh dokumen yang merupakan bagian dari lampiran akad ini dengan cermat atau dibacakan kepada para *musyarik* dan para *musyarik* memahami sepenuhnya segala yang akan menjadi akibat hukum setelah para *musyarik* menandatangani akad ini;

2. Akad ini mengikat para *musyarik* yang sah yaitu para *musyarik* baik *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*), para pengganti atau pihak-pihak yang menerima hak dari masing-masing para *musyarik*;
3. Akad ini oleh para *musyarik*, baik *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) sama-sama sepakat bahwa akad ini memuat dan menggantikan semua hal-hal yang telah disepakati para *musyarik* baik tertulis maupun lisan sebelum ditandatangani akad ini;
4. Apabila diantaranya salah satu atau sebagian ketentuan dalam akad ini batal atau tidak berlaku, maka para *musyarik*, baik *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) sepakat bahwa tidak mengakibatkan seluruh akad ini tidak berlaku dan menjadi batal seluruhnya.
5. Terhadap hal-hal yang belum diatur akad ini, maka para *musyarik*, baik *syarik* pertama selaku pemilik modal (*shahibul maal*) dan *syarik* kedua selaku pengelola modal (*mudharib*) akan mengaturnya bersama secara musyawarah mufakat serta menjadi akad tambahan (*addendum*) yang ditandatangani oleh para *musyarik*.
6. Akad tambahan (*addendum*) sebagaimana pasal 20 ayat 5 dari akad ini merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dan telah mendapatkan persetujuan oleh para *musyarik*.

Demikian, akad ini disusun serta ditandatangani di oleh para *musyarik* di atas kertas yang bermeteri cukup dalam dua rangkap, yang masing-masing disimpan oleh para *musyarik*, dan masing-masing berlaku sebagai aslinya.

Khatimah

“Dan janganlah sebagian kamu memakan harta sebagian yang lain di antara kamu dengan cara yang bathil dan janganlah kamu membawa urusan harta itu kepada hakim supaya kamu dapat memakan sebagian harta benda orang lain dan janganlah berbuat dosa, padahal kamu mengetahui.”

(QS. Al-Baqarah: 188)

Pihak musyarik yang bekerjasama usaha
berdasarkan *Syirkah Mudharabah*

.....,

(tempat dan waktu *akad syirkah mudharabah*)

Pihak Pertama,

Pihak Kedua,

(.....)

(.....)

Saksi 1

Saksi 2

(.....)

(.....)

Catatan:

- ¹ M. Yahya Harahap, *Hukum, Op.Cit.* 163.
- ² Adib Bahari, *Prosedur Cepat Mendirikan Perseroan Terbatas* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010), 25-26.
- ³ Rahmat Syafi'i, *Fiqih Muamalah, Op.Cit.*, 45.
- ⁴ Wahbah az-Zuhaili, *Fiqih Islam...2011, Op.Cit.*, 421.
- ⁵ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Vol. V (Beirut: Dar al-Fikr al-Mu'ashir, 1997), 3.949-3950.
- ⁶ M. Yahya Harahap (ed.), *Hukum Perseroan Terbatas*, Cet. ke-3 (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), 35.
- ⁷ Adib Bahari, *Prosedur Cepat Mendirikan Perseroan Terbatas*, 25-26.
- ⁸ Syarat ini akan berkonsekuensi terhadap tingginya minat masyarakat yang memiliki kelebihan modal namun tidak memahami cara mengelolanya agar berkembang dan memperoleh keuntungan, disisi lain akan sangat membantu para pengusaha yang kekurangan modal untuk melanjutkan usahanya.
- ⁹ Wahbah al-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Vol. V, 3.949-3950.
- ¹⁰ Menurut M. Arief Amrullah, Korporasi adalah merupakan subjek hukum karenanya jika terdapat tindak pidana dilakukan oleh badan hukum atau korporasi maka yang bertanggung jawab adalah pihak yang memiliki hubungan kerja dengan badan hukum tersebut baik orang perorang atau bersama-sama. Lihat M. Arief Amrullah, *Kejahatan Korporasi* (Malang: Bayu Media, 2006), 222-223.
- ¹¹ Dian Widijowati, *Hukum Dagang* (Yogyakarta: CV. Andi Offset, 2012), 13.
- ¹² Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2000), 26.
- ¹³ Bahkan Mustafa Ahmad Azzarqa menyebut istilah *badan hukum* menjadi tiga istilah *as-syakhsiyah al-ikhtibariyah*, *as-syakhsiyah al-hukmiyah*, dan *as-syakhsiyah al-ma'naviyah*. Lihat Mustafa Ahmad Azzarqa, *Al-Fiqh al-Islamiy fi Saubih al-Jadid: al-Madkhal Ila Nazariyat al-Iltizam al-Amah* (Damas-kus: Dar al-Qalam, 1999), Jilid III, 268.
- ¹⁴ Pasal 232 Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.
- ¹⁵ Pasal 1 KHES.
- ¹⁶ Sayyid Sabiq, *Fiqh as-Sunnah III* (Kairo: al-Fath li al-'Ilam al-Arabi, tt), 157.
- ¹⁷ Sayyid Sabiq, *Fiqh as-Sunnah, Ibid.*, 138
- ¹⁸ M. Yahya Harahap (ed.), *Hukum Perseroan Terbatas* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), 34

- ¹⁹ Handri Raharjo, *Hukum Perusahaan* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2009), 83.
- ²⁰ Pasal 31 ayat (1) UU No. 40 Tahun 2007.
- ²¹ Pasal 33 ayat (2) UU No. 40 Tahun 2007.
- ²² Pasal 34 ayat (1) UU No. 40 Tahun 2007.
- ²³ Penjelasan pasal 34 ayat (1) UUPT 2007, Abdul Kadir Muhammad memberikan pengertian modal dalam arti sempit merupakan sejumlah uang yang dipergunakan sebagai pokok untuk menjalankan suatu usaha dengan tujuan untuk memperoleh laba atau nilai lebih. Atau modal dalam arti sempit lazim disebut sebagai modal dasar. Sedangkan modal dalam arti luas adalah kekayaan, baik berupa uang, benda, jasa yang digunakan untuk suatu usaha dengan tujuan memperoleh dan menghasilkan keuntungan. Lihat Muhammad Abdul Kadir, *Hukum Perusahaan Indonesia* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), 263.
- ²⁴ Abdul Aziz Dahlan (ed.), *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta: PT. Ichtiar Baru van Hoeve, 2003), *Jilid 4*, 1197.
- ²⁵ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami*.1997, Juz V, 3.932-3.935.
- ²⁶ Sri Nurhayati, Wasilah, *Akuntansi...* 2014, Op.Cit ., 124.
- ²⁷ *Ibid.*, 101-102.
- ²⁸ Adib Bahari, *Op.cit.*, 8.
- ²⁹ M. Yahya Harahap (ed), *Hukum Perseroan Terbatas* (Jakarta: Sinar Grafika, Cet. ke-3, 2011), 291.
- ³⁰ Adiwarnan A. Karim, *Bank...*, 206-208
- ³¹ Adib Bahari, *Prosedur Cepat Mendirikan Perseroan Terbatas* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010), 8.
- ³² M. Yahya Harahap (ed), *Hukum Perseroan Terbatas, Cet. ke-3* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), 59.
- ³³ Abdul Mun'in Fayadh, *Bai' al-Murabahah fil al-masharib al-Islamiyah: Al-Azmah wa al-Makhrhaj* (Mesir: Dar al-Nasr li al-Jami' ah al-Mishriyah, Maktabah al-Wafa, 1996), 109.
- ³⁴ Abdul al-Rahman al-Jaziri, *Op.Cit.*, 251.
- ³⁵ Direktorat Perbankan Syariah, Bank Indonesia, *Laporan Hasil Kajian Akad Bank Syariah* (Jakarta: BI, 2004), 208.
- ³⁶ Abdul Mun'in Fayadh, *Op.Cit.*, 109.
- ³⁷ Hasan Sami Hamud, *Loc.cit.*
- ³⁸ *Mabda' al-Kitabah* (Asas tertulis), asas ini menyatakan bahwa akad/perjanjian harus dilakukan dengan tertulis sehingga dapat lebih mudah diingat,

dibuktikan dan menghindari ketidakjujuran di antara para pihak. Lihat Fathurrahman Djamil, *Penerapan Hukum Perjanjian ...Op.Cit.*, 2012, 14-26.

³⁹ *Mabda' Hurriyyah at-Ta'auqud* (Asas Kebebasan Berakad) merupakan suatu asas hukum yang mengegaskan setiap orang dapat melakukan dan membuat akad dalam segala jenisnya dengan pihak-pihak yang dikehendakinya asalkan tidak betentangan dengan perbuatan yang dilarang oleh syara' misalnya mengeksploitasi harta sesama atau mendapatkan harta dengan cara batil. Lihat Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syari'ah...* 2007, *Op. Cit.*, 83-92.

⁴⁰ *Mabda' al-Ridhaiyyah* (Asas kerelaan), asas ini memuat prinsip bahwa para pihak dalam melakukan akad/Perjanjian harus didasarkan pada kerelaan para pihak sehingga tidak ada salah satu pihak terpaksa melakukannya. Lihat Fathurrahman Djamil, *Penerapan Hukum Perjanjian... Op.Cit.*, 2012, 14-26.

⁴¹ Prinsip saling kenal (*ta'aruf*) menjadi dasar untuk mengantisipasi risiko yang timbulkan dari perjanjian bank syariah sebagaimana Pasal 38 ayat 1 UU Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah.

⁴² Asas *at-Tawazun* (asas keseimbangan), asas ini mensyaratkan bahwa akad (perjanjian) yang dibuat oleh para pihak harus dibangun di atas keseimbangan hak dan kewajiban, termasuk berbagi keuntungan maupun kerugian yang sedang dialami. Hal ini sebagaimana kaidah fiqh, bahwa "keuntungan akan muncul bersama risiko dan hasil usaha muncul bersama tanggungan yang dikeluarkan". Lihat Burhanuddin, *Hukum Kontrak Syariah...* 2009, *Op.Cit.*, 42-47.

⁴³ Wahbah az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami...* Jilid IV, 10-12; Lihat juga fatwa DSN MUI No. 115/DSN-MUI/IX/2017 tentang *Mudharabah*. Lihat pasal 1 Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah "Subjek *akad syirkah mudharabah* baik *shahibul maal* dan *mudharib* dapat berupa: orang perseorangan, persekutuan, atau badan usaha yang berbadan hukum atau tidak berbadan hukum yang memiliki kecakapan hukum untuk mendukung hak dan kewajiban."

⁴⁴ Dyah Ochtorina Susanti, *Op.Cit.*,105.

⁴⁵ Pasal 1342 KUHPerdata.

⁴⁶ Pasal 1347 KUHPerdata.

⁴⁷ Pasal 1348 KUHPerdata.

⁴⁸ Pasal 1349 KUHPerdata.

⁴⁹ Pasal 1350 KUHPerdata.

⁵⁰ Pasal 1351 KUHPerdata.

⁵¹ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Mu'amalat* (Yogyakarta: UII Press, 2001), 99-100.

⁵² Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syari'ah...* 2007, *Op. Cit.*, 99 dan 103-104.

- ⁵³ Pasal 235 PERMA Nomor 2 Tahun 2008 tentang KHES. Ketentuan ini juga sejalan dengan KUH Perdata pasal 1320 mengenai unsur objektif, pasal 1332-1334 berisi keharusan suatu hal tertentu dalam perjanjian, serta pasal 1335-1337 KUHPerdata yang mengatur mengenai kewajiban adanya suatu sebab yang halal dalam setiap perjanjian yang dibuat oleh para mitra.
- ⁵⁴ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* (Jakarta: Prenada Media Group, 2011), jilid II, 430.
- ⁵⁵ Dalam fiqh muamalah klausul sanksi (*sharat jazai*) atas pihak yang terlambat menjalankan kewajibannya, sanksi berupa materi (denda sejumlah uang) lebih populer dari bentuk-bentuk sanksi denda materi ini yang dikenal istilah lain *al-gharamat at-ta'khiriyah* (denda materi atas keterlambatan pembayaran) atau *ta'widl* (ganti rugi). Lihat *Hasil Keputusan Lembaga Hukum Islam International (Majma' Fiqh-OKI)* dalam pertemuan ke-12 di Riyadh, pada tanggal 23-28 September 2000.
- ⁵⁶ Dyah Octorina Susanti, *Op.Cit.*, 116.
- ⁵⁷ UU RI Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS).
- ⁵⁸ Andri Soemitra, *Hukum Ekonomi Syariah...2009*, *Op.Cit.*, 257-268; Lihat juga Dyah Octorina Susanti, *Op.cit.*, 117.
- ⁵⁹ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat* (Yogyakarta: UII Press, 1982), 65.
- ⁶⁰ Iskandar Usman, *Istihsan dan Pembaharuan Hukum Islam* (Jakarta: Rajawali Press, 1994), 184.
- ⁶¹ Menurut Satria Efendi, M.Zein, *istihsan* tersebut tergolong pada *istihsan Istisnaiy mursalah*; lihat Satria Efendi M.Zein, *Ushul Fiqh* (Jakarta: PT Prenada Media Group, 2012), 144-145.
- ⁶² *Ibid.*, 197.
- ⁶³ Al-Sarakhsi, *Usūl al-Sarakhsi* (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1993), Jilid II, 200.
- ⁶⁴ Abd al-Karīm Zaidan, *Al-Wajīz fī Syarh al-Qawā'id al-Fiqhiyyah* (Damasus: Muassasah al-Risālah Nashirūn, 2011), 231.
- ⁶⁵ Rachmat Syafi'i, *Ilmu Ushul Fiqh* (Bandung: Pustaka Setia, 2007), 117-124
- ⁶⁶ Wahbah az-Zuhaili, *Fiqh Islam 4*, terj. *Fiqh Islam wa Adillatuhu* (Jakarta: Gema Insani, 2011), 425.
- ⁶⁷ Tim Penyusun Kamus Pembinaan dan Pengembangan Bahasa-Depdikbud RI, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta, Balai Pustaka:1997), 759.
- ⁶⁸ Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominat di Indonesia, Buku Kesatu* (Jakarta: Sinar Grafika, 2003), 124.

- ⁶⁹ Dyah Ochtorina Susanti, *Op.Cit.*, 130.
- ⁷⁰ Dian Widijowati, *Hukum Dagang* (Yogyakarta: CV.Andi Offset, 2012), 13.
- ⁷¹ Bahkan Mustafa Ahmad Azzarqa menyebut istilah *badan hukum* menjadi tiga istilah *as-syakhsiyah al-ikhtibariyah*, *as-syakhsiyah al-hukmiyah*, dan *as-syakhsiyah al-ma'nawiyah*. Lihat Mustafa Ahmad Azzarqa, *al-Fiqh al-Islamiy fi Saubibi al-Jadid: Al-Madkhal Ila Nazariyat al-Iltizam al-Amah* (Damas-kus: Dar al-Qalam, 1999), Jilid III, 268.
- ⁷² Pasal 1 KHES.
- ⁷³ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2000), 26.
- ⁷⁴ Ali Hasan al-'Aridl, *Sejarah dan Metodologi Tafsir* (Jakarta: Rajawali Press, 1994), 3.
- ⁷⁵ *Ibid.*
- ⁷⁶ Lihat Hadist Riwayat Tirmidzi, Thabrani dan Baihaqi, Rasulullah Saw. ber-sabda: "Kaum muslimin terikat kepada syarat-syarat (klausula) yang mereka perjanjikan, kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalal-kan yang haram."
- ⁷⁷ Hadist yang diriwayatkan oleh Imam Bukhori: "Kaum muslimin terikat dengan syarat-syarat yang telah disepakati selama berada dalam lingkup ke-benaran."
- ⁷⁸ Kartini Muljadi & Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Labir Dari Perjanjian* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003), 8.
- ⁷⁹ Burhanuddin Susanto, *Pedoman Penyusunan Memorandum of Understan-ding (MoU)* (Yogyakarta: Medpress Digital, 2013), 24; lihat juga dalam Dyah Ochtorina Susanti, *Op.Cit.*, 135.
- ⁸⁰ *Ibid.*, 24.
- ⁸¹ Syamsul Anwar. *Op.Cit.*, 299.

Bagian V

Penutup

Beberapa hal yang perlu dicatat dalam bagian ini yang berkaitan dengan *akad syirkah mudharabah* dalam pembentukan Perseroan Terbatas (PT) antara lain sebagai berikut: bahwa hakikat *akad syirkah mudharabah* merupakan akad yang berasal dari penggabungan *akad syirkah* dan *akad mudharabah* yang didasarkan pada teori *al-'uqud al-murakkabah* (teori multi-akad) atau *hybrid contract*, sehingga akad ini dapat berdiri sendiri menjadi satu akad yang memiliki sistem dan akibat hukum sendiri. *Akad syirkah mudharabah* secara esensial-filosofis dapat menjembatani terwujudnya keadilan ekonomi dengan membangun keseimbangan antara pemilik modal (*shahibul maal*) dengan pelaku usaha (*mudharib*) berdasarkan ragam kuantitas maupun kualitas modal yang dimiliki untuk melakukan investasi dan di sisi lain membuka peluang terhadap para pelaku usaha (*mudharib*) yang hanya mempunyai modal keahlian (*'abdan/'amal*) untuk ikut ambil bagian dalam suatu kerjasama usaha bisnis (*tijarah/profit*) sehingga kerjasama usaha berdasarkan *akad syirkah mudharabah* akan berimplikasi terhadap pemerataan kesejahteraan masyarakat, sebab perputaran modal tidak hanya berada pada segelintir pemilik modal harta saja, namun dapat memberikan peluang bagi pelaku usaha yang tidak memiliki modal harta tapi memiliki modal keahlian (*'abdan/'amal*). Secara historis telah dipraktikkan sebelum, selama, dan sesudah masa Rasulullah Saw. sebagai bentuk perjanjian kerjasama usaha yang adil dan bertujuan mengangkat harkat dan martabat kemanusiaan berdasarkan keahlian sekaligus sebagai kritik

terhadap sistem perbudakan yang sangat eksploitatif melalui peran dominasi para pemilik modal. Berdasarkan hal ini *akad syirkah mudharabah* dapat dirumuskan sebagai akad kerjasama bisnis di antara kedua pihak atau lebih, di mana satu pihak merupakan pemilik modal harta (*shahibul maal*) sedangkan di pihak lain adalah pelaku usaha yang memiliki keahlian pekerjaan (*mudharib*) dengan izin *shahibul maal*, *mudharib* juga dapat ikut berinvestasi, pembagian keuntungan didasarkan atas kesepakatan atau *nisbah* sesuai dengan pembagian sistem *syirkah* dan pada tahap berikutnya dengan sistem *mudharabah*. Sedangkan kerugian sepenuhnya tanggung jawab *shahibul maal* (termasuk dana investasi dari *mudharib*, jika ada), sedangkan *mudharib* hanya menanggung kerugian waktu, tenaga, pikiran yang digunakan pada saat usaha tersebut dijalankan. Adapun dasar keabsahan *akad syirkah mudharabah* dibangun dengan empat landasan yaitu didasarkan pada *ke-mu'tabar-an syirkah inan, syirkah wujuh, akad wakalah*, dan teori percampuran *ayn* dan *dayn*, serta izin *shahibul maal*. *Akad syirkah mudharabah* ini sangat relevan dengan tuntutan perkembangan bisnis syariah kontemporer dan dapat menjadi dasar konsep pendirian badan usaha Perseroan Terbatas berbasis syariah.

Selain itu, kesesuaian kedudukan para sekutu pada *akad syirkah mudharabah* dalam pendirian badan usaha Perseroan Terbatas dengan asas keadilan dapat ditemukan pada tahapan-tahapan kontraktual yang dilakukan oleh pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) mulai dari tahap pra-kontraktual, tahap kontraktual, dan *post*-kontraktual mencerminkan tercapainya pertukaran kepentingan di antara para sekutu yang dibangun diatas kesetaraan (*al-musawa*), keseimbangan (*at-tawazun*), dan proporsionalitas (*al-mutanasib*). Dalam *akad syirkah mudharabah* kedudukan para sekutu pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) merupakan subjek yang mandiri dan setara hal ini terwujud dalam penentuan perpaduan modal yang dapat berupa harta (uang/barang) dan dapat berupa keahlian (*ras'mal bil 'amal*), begitu juga pembagian keuntungan didasarkan pada kesepakatan (*nisbah*) dengan berpijak pada berat atau ringannya risiko

yang diterima dan ditanggung oleh para pihak secara proporsional. Sedangkan kerugian juga didasarkan pada proporsi yang adil, di mana pihak *shahibul maal* menanggung semua kerugian modal harta secara terbatas pada dana yang diinvestasikan, sedangkan *mudharib* hanya menanggung kerugian, tenaga, waktu, dan pikiran kecuali kerugian terbukti diakibatkan adanya unsur kesengajaan atau kelalaian *mudharib*, maka *mudharib* harus bertanggung jawab atas kerugian tersebut. Dengan demikian, dalam pendirian Perseroan Terbatas berdasar *akad syirkah mudharabah* secara substansi memuat asas keadilan yang berkepastian. Jadi, agar terwujud keadilan bagi para sekutu maka keahlian pelaku usaha (*mudharib/direksi*) dapat dihitung sebagai modal yang diwujudkan dalam bentuk kepemilikan saham sehingga *mudharib/direksi* memiliki hak atas keuntungan (*deviden*) yang besarnya bergantung pada hasil kesepakatan para pihak berdasarkan persentase selama pelaku usaha (*mudharib/direksi*) bekerjasama dengan pemilik modal (*shahibul maal*) yang tertuang dan dinyatakan dalam Anggaran Dasar (AD) badan usaha Perseroan Terbatas.

Konsep ke depan perjanjian pembentukan Perseroan Terbatas berdasar *akad syirkah mudharabah* diformulasi berdasarkan nilai-nilai, prinsip-prinsip hukum Islam di bidang ekonomi (*fiqh muamalah*) yang bertujuan terwujudnya keadilan ekonomi sebagai tujuan utama hukum Islam (*maqashidus syariah*), yakni terwujudnya *hifdz al-maal* (pemeliharaan harta benda). Artinya, pengaturan sistem ekonomi terutama perjanjian pendirian badan usaha Perseroan Terbatas harus berjalan sesuai dengan tujuan keadilan dan kemaslahatan bagi para pihak yang bekerjasama, sehingga model konsep pendirian Perseroan Terbatas berdasar *akad syirkah mudharabah* adalah *Pertama*, badan usaha Perseroan Terbatas berbentuk Badan Hukum (*recht persoon*) dalam *fiqh al-muamalah al-maliyah al-muashirah* dikenal dengan istilah *syakhshiyah itibariyah/syakhshiyah hukmiyah* yang segala tindakan hukumnya dilakukan (*tasarruf*) kepada pengurus perseroan tersebut. *Kedua*, badan usaha Perseroan Terbatas didirikan berdasarkan perjanjian yang dilandasi asas keadilan yang mewujudkan kesetaraan (*al-musawa*),

keseimbangan (*at-tawazun*), dan proporsionalitas (*al-mutanasib*) antara para sekutu, yaitu pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaku usaha (*mudharib*) yang tercermin dalam ketentuan mengenai proporsi modal, proporsi keuntungan dan kerugian sampai berakhirnya kerjasama. *Ketiga*, modal usaha merupakan perpaduan modal harta (*ra 'sl al mal bil amwal*) dan modal keahlian (*ra 'sl al-mal bil 'amal*) yang diwujudkan dalam kepemilikan saham dan dinyatakan dalam pengaturannya atau dalam Anggaran Dasar (AD). *Keempat*, tanggung jawab pemilik modal (*shahibul maal*) terbatas terhadap harta yang diinvestasikan berdasarkan konsep (*qiradh/muqaradah*) yang secara harfiah berarti *al-qath* (terputus) karena modal telah diberikan kepada pelaku usaha (*mudharib*) untuk menjalankan usaha yang disepakati. *Kelima*, pembagian keuntungan didasarkan pada kesepakatan (*nisbah*) dengan berpijak pada berat atau ringannya risiko yang diterima dan ditanggung oleh para pihak secara proporsional. Sedangkan kerugian juga didasarkan para proporsi yang sangat adil, di mana pihak *shahibul maal* menanggung semua kerugian modal harta secara terbatas pada dana yang diinvestasikan, sedangkan *mudharib* hanya menanggung kerugian, tenaga, waktu dan pikiran kecuali kerugian terbukti diakibatkan adanya unsur kesengajaan atau kelalaian *mudharib*, maka *mudharib* harus bertanggung jawab atas kerugian tersebut. Selanjutnya secara teknis konsep pendirian Perseroan Terbatas berdasar *akad syirkah mudharabah* harus dirumuskan ke dalam bentuk pasal-pasal ke dalam perjanjian (*akad*) yang wajib memuat ketentuan-ketentuan tentang rukun dan syarat *akad syirkah mudharabah* sebagai syarat sahnya perjanjian tersebut. Kemudian, membuat perumusan pasal-pasal yang memuat tentang hal-hal terkait dengan isi akad serta bagaimana *akad syirkah mudharabah* dalam bentuk badan usaha Perseroan Terbatas dilaksanakan oleh para sekutu. []

Daftar Pustaka

BUKU

- Abdullah, Hanafi. *Kunci Fiqh Syafi'i*. Semarang: Asy-Syifa', 1992.
- Abd. Shomad, Triusadini P. Usanti. *Hukum Perbankan*. Jakarta: Kencana, 2016.
- Abidin, Ibnu. *Rad al-Mukhtar Syarh Tanwir Al-Absar*. Mesir: al-Maimunah, tt.
- Abu Muhammad al-Husain bin Mas'ud bin Muhammad bin al-Farra' al-Baghawi asy-Syafi'i. *Al-Tabdzib fi Fiqh al-Imam al-Syafi'iy*, Juz IV. Dar Thibah li an-Nasyr wa at-Tawzi', 1997.
- Abu Bakr Muhammad bin Ahmad bin Abi Sahl as-Sarakhsi, *Al-Mabshuth*, Juz XI. Beirut Libanon: Dar al-Libanon, tt.
- Abu Muhammad Muwafiq al-Din Abdullah bin Ahmad bin Qudamah al-Maqdisi. *Al-Mughni*, Juz V. Kairo: Maktabah al-Qahirah, 1997.
- Abu al-Walid Muhammad bin Ahmad bin Rusyd al-Qurthubi. *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid*, Juz IV. Mesir: Dar al-Hadist, 2004.
- Abu Zakariya Muhyiddin Yahya bin Syarif al-Nawawi. *Raudlah al-Thalibin*, Juz V. Beirut: Al-Maktab al-Islami, 1405 H.
- Afdol. *Kewenangan Pengadilan Agama Berdasarkan UU Nomor 3 Tahun 2006 dan Legislasi Hukum Islam di Indonesia*. Surabaya: Airlangga University Press, 2013.

- Amir, Syarifuddin. *Ushul Fiqh*. Jakarta: Prenada Media Group, 2011.
- A. Karim, Adiwarmarman. *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2008.
- Abu Zaid, Muhammad 'Abd al-Mun'im. *Nahw Tathwir Nizham al-Mudharabah fi al-Masharif al-Islamiyyah*. Kairo: al-Ma'had al-'Alami li al-Fikr al-Islami, 2000.
- A. Mas'adi, Ghufiron. *Fiqh Muamalah Kontekstual*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002.
- Afandi, Yazid. *Fiqh Muamalah dan Implementasinya dalam Lembaga Keuangan Syariah*. Yogyakarta: Logung Pustaka, 2009.
- Al-Askolani, Hafidz ibn Hajar. *Bulughul Marom: Bab Syirkah wa Wakala*. Surabaya: Darul Kalam, tt.
- Al-Buti, Muhammad Sa'id Ramdan. *Dawabit al-Maslahah fi as-Syariah al-Islamiyah*. Beirut: Mu'assasah ar-Risalah, 1977.
- Al-Dasuqi, Syamsuddin Muhammad bin Urfa. *Asy-Sarh al-Kabir, Hasiyah ad-Dasuqi*, III. Beirut: Dar al-Ihya al-Arabi, tt.
- Al-Ghazali Atthusi, Abu Hamid Muhammad bin Muhammad bin Muhammad. *Al-Mustashfa min 'Ilmu Ushul*, Juz I. Beirut: Muassah Arrisalah, 1997.
- al-Kasani, Abu Bakar Mas'ud bin Ahmad. *Al-Badai' as-Shonai*. Mesir: Penerbit al-Jamaliyah, 1438.
- al-Shawi, Muhammad Shalah Muhammad. *Musykilat al-Istitsmar fi al-Bunuk al-Islamiyah wa Kaifa 'Alajaha al-Islam*. Al-Manshurah: Dar al-Wafa, 1990.
- al-Hashkafi, 'Ala'u al-Din Muhammad bin Ali bin Muhammad al-Hishni. *Al-Dur al-Mukhtar Syarah Tanwir al-Abshar wa Jami' al-Bihar*, Juz IV. Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiah, 2002.
- Ali, Ahmad. *Menguak Tabir Hukum*. Jakarta: Toko Gunung Agung, 2002.

- Ali, Muhammad Daud. *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Hukum Islam Indonesia*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007.
- Al-Jaziri, Abdurrahman. *Kitâb al-Fiqh 'ala al-Mazâhib al-Arba'ah*, Jilid III. Beirut: Darul Kitab al-Ilmiah, 1424.
- Al-Jaziri, Abdurrahman. *Kitab al-Fiqh ala Madzâhibul Arba'ah (Fiqih Empat Mazhab)*, terj. Moh. Zuhri, Jilid 4. Surabaya: Adhi Grafindo, 1994.
- Al-Juwaini, Abd al-Malik ibn Yusuf Abu al-Ma'ali. *Al-Burhan fi Usul al-Fiqh*. Kairo: Dar al-Ansar, 1400.
- Al-Khin, Mustafa, dkk. *Al-Fiqh al-Manhaji*, Cet. I. Damaskus: Dar al-Ulum, 1996.
- Al-Musa, Muhammad bin Ibrahim. *Syirkah al-Asykhâsh baina al-Syariah wa al-Qonun*. Riyadh: Universitas Ibnu Mas'ud, 1997.
- Al-Salam, Izzuddin Ibn Abd. *Qawaid al-Ahkam fi Masalih al-Anam*. Kairo: Al-Istiqamat, tt.
- Ali Hasan al-'Aridl. *Sejarah dan Metodologi Tafsir*. Jakarta: Rajawali Press, 1994.
- Al-Usairy, Ahmad. *Sejarah Islam: Sejak Zaman Nabi Adam hingga Abad XX*. Jakarta: Akbar Media, 2003.
- An-Nabhani, Taqyuddin. *An-Nidlam al-Iqtishadi fil Islam, II*, terj. Moh. Magfur Wachid. Surabaya: Risalah Gusti, 1996.
- Anshori, Abdul Ghofur. *Perbankan Syariah di Indonesia*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2007.
- Antonio, Muhammad Syafe'i. *Bank Syariah dari Teori ke Praktik*. Jakarta: Gema Insani Press, 2001.
- Anwar, Syamsul. *Hukum Perjanjian Syari'ah: Studi tentang Teori Akad dalam Fikih Mu'amalat*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007.
- Ardiwisastra, Yudha Bhakti. *Penafsiran dan Konstruksi Hukum*. Bandung: CV. Alumni, 1991.

- Arifin, Hamid. *Hukum Ekonomi Islam di Indonesia*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 2007.
- Ascarya. *Akad dan Produk Bank Syariah*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007.
- As-Sarakhsi. *Al-Mabshuth*, Juz XI. Beirut: Dar al-Libanon, tt.
- Al-Sarakhsi. *Usūl al-Sarakhsi*, Jilid II. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1993.
- As-Suyuti, Jalaluddin. *Sunan an-Nasa'i bi asy-Syarh as-Suyuti, bab Syirkah bi Ghairi Maal*. Beirut: Dar al-Fikr, 2009.
- As-Syarbani, Syamsuddin Muhammad bin al-Khatib. *Mughni Muntaj*, II. Beirut: Dar al-Ma`rifat, 1996.
- Asyhadie Zaeni dan Budi Sutrisno. *Hukum Perusahaan dan Kepailitan*. Jakarta: Erlangga, 2012.
- At-Tirmidzi. *Sunan at-Tirmidzi III*. Beirut: Dar Ihya, tt.
- Audah, Jaser. *Al-Maqasid Untuk Pemula*, terj. Ali Abdelmonim. Yogyakarta: SUKAPres UIN Sunan Kalijaga, 2013.
- Ayyub, al-Syekh Hasan. *Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah*. Kairo: Dar al-Salam, 2003.
- Aziz, Abdul. *Ekonomi Islam: Analisis Mikro dan Makro*. Yogyakarta: Graha Ilmu, 2008.
- Aziz, Abdul. *Chieftom Madinah: Kerucut Kekuasaan pada Zaman Awal Islam*. Jakarta: PT. Pustaka Alvabet, 2016.
- Azzarqa, Mustafa Ahmad. *Al-Fiqh al-Islamiy fi Saubih al-Jadid: al-Madkhal ila Nazariyat al-Iltizam al-amah*, Jilid III. Damaskus: Dar al-Qalam, 1999.
- Az-Zuhaili, Wahbah. *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Juz IV. Beirut: Dar al-Fikr, 1997.
- Az-Zuhaili, Wahbah. *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Juz V. Beirut: Dar al-Fikr, 1997.
- Az-Zuhaili, Wahbah. *Al-Muamalat al-Maliyah al-Muashirah*. Beirut: Dar al-Fikr, 2000.

- Az-Zuhaili, Wahbah. *Fiqih Islam 4 (Fiqih Islam wa Adillatuhu)*. Jakarta: Gema Insani, 2011.
- Bahari, Adib. *Prosedur Cepat Mendirikan Perseroan Terbatas*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010.
- Basyir, Ahmad Azhar. *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijarah, Syirkah*. Bandung: PT. al-Maarif, 1987.
- Bruggink, J.H.H. *Refleksi Tentang Hukum*, terj. Bernard Arif Sidharta. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996.
- Budiono, Herlien. *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia: Hukum Perjanjian Berlandaskan Asas-asas Wigati Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006.
- Budiyono, Tri. *Hukum Perusahaan, Telaah Yuridis terhadap UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas*. Salatiga: Gria Media, 2011.
- Capra, M. Umer. *Al-Qur'an Menuju Sistem Ekonomi Moneter Yang Adil*. Yogyakarta: Dana Bakti Prima Yasa, 1997.
- Dahlan, Abdu1 Aziz (ed.). *Ensiklopedi Hukum Islam*. Jakarta: PT. Ichtiar Baru van Hoeve, 2003.
- Direktorat Perbankan Syariah, Bank Indonesia. *Laporan Hasil Kajian Akad Mudharabah dan Murabahah bagi Bank Syariah*. Jakarta: Bank Indonesia, 2004.
- Dominikus Rato. *Filsafat Hukum: Mencari, Menemukan, dan Memahami Hukum*. Surabaya: Laksbang Justitia, 2010.
- Dhiaduddin Rais, Muhammad. *Teori Politik Islam*. Jakarta: Gema Insani Press, 2001.
- Djamil, Fathurrahman. *Penerapan Hukum Perjanjian dalam Transaksi di Lembaga Keuangan Syariah*. Jakarta: PT. Sinar Grafika, 2012.
- Dyah Ochterina Susanti. *Hukum Ekonomi Syariah: Pembentukan Persekutuan Komanditer (Commanditaire vennootschap) Berdasar Akad Musyarakah*. Jember: UPT Penerbitan Unej.

- Dyah Ochterina Susanti dan A'an Efendi. *Penelitian Hukum (Legal Research)*. Jakarta: Sinar Grafika, 2018.
- Asyraf Wajdi Dusuki. *Sistem Keuangan Islam: Prinsip dan Operasional*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2015.
- Fachruddin, Fuad. *Agama dan Pendidikan Demokrasi: Pengalaman Muhammadiyah dan Nadlatul Ulama*. Jakarta: Pustaka Alvabet, 2006.
- Fayadh, Abdul Mun'in. *Bai' al-Murabahah fil al-Masharib al-Islamiyah: Al-Azmah wa al-Makbraj*. Mesir: Dar al-Nasr li al-Jami'ah al-Mishriyah, Maktabah al-Wafa, 1996.
- Fikri, Ali. *Al-Muamalatul Madiyah wal Adabiyah*. Mesir: Mustofa al-Babil al-Halabi, tt.
- Fuady, Munir. *Hukum Kontrak: Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis, Buku Kedua*. Jakarta: PT. Citra Aditya Bakti, 2003.
- Fuady, Munir. *Perseroan Terbatas Paradigma Baru*. Bandung: PT. Citra Adytia Bhakti, 2003.
- Fuady, Munir. *Hukum Bisnis dalam Teori dan Praktek*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996.
- Ghadah, Abd al-Sattar Abu. *Buhuts fi al-Muamalat wa al-Asalib al-Masharifiyah al-Islamiyah*, Vol I. Majmuah Dilah al-Barkah, 2003.
- Hafidhuddin, Didin. *Agar Layar Tetap Berkembang: Upaya Menyelamatkan Umat*. Jakarta: Gema Insani Press, 2006.
- Hakim, Lukman. *Prinsip-prinsip Ekonomi Islam*. Jakarta: Erlangga, 2012.
- Hamud, Hasan Sami. *Tathwir al-A'mal al-Mashrafiyyah bima Yattafi-qu wa al-syariah al-Islamiyah*. Amman: Matbatu al-Syarq wa Maktabatuha, 1982.
- Harisuddin, M. Noor. *Ilmu Ushul Fiqih I*. Jember: STAIN Jember Press, 2014.
- Harahap, M. Yahya (ed). *Hukum Perseroan Terbatas*. Jakarta: Sinar Grafika, 2011.

- Hariyanto, Aries. *Hukum Ketenagakerjaan: Makna Kesulilaan dalam Perjanjian Kerja*. Yogyakarta : Laksbang Pressindo, 2016.
- Hartono, C.F.G. Sunaryati. *Penelitian Hukum pada Akhir babd ke-20*, Bandung: CV. Alumni, 1991.
- Hartono, Sri Rejeki dkk. *Permasalahan Seputar Hukum Bisnis: Persembahan Kepada Sang Maha Guru*. Yogyakarta: Tanpa Penerbit, 2006.
- Hartono, Siti Sumarti. "Perseroan Terbatas dalam Pendirian." *Kertas Kerja*, Seminar Sehari Hukum Perseroan dan Hukum Pertanggunggaan (Asuransi) dalam Kenyataan dan Harapan. Yogyakarta: Fakultas Hukum UGM, 1998.
- Hasan, M. Ali. *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam: Fiqh Muamalat*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2003.
- Hasyim, Farida. *Hukum Dagang*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Hernoko, Agus Yudha. *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*. Jakarta: Prenada Kencana Media Grup, 2008.
- Ibrahim, Jhon. *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Malang: Bayumedia Publishing, 2006.
- Ismail, Umar Musthafa Jabar. *Sanadat al-Muqaradhab wa Abkamuha fi al-Fiqh al-Islami: Dirasah Muqaranah Tathbiqiyah*. Amman: Dar al- Nafa'is, 2006.
- Imrani, Abdullah bin Ahmad Abdullah. *Al-Uqud al-Maaliyah al-Murakkaba: Study Fiqh Ta'shiliyah wa Tathbiqiyah*. Riyadh: Dar Kunuz el-Shabelia an-Nasr Wa Tausi', 2006.
- Isretno, RA, Evita. *Pembiayaan Mudharabah dalam Sistem Perbankan Syariah*. Jakarta: Cintya Press, 2011.
- Iskandar, Usman. *Istihsan dan Pembaharuan Hukum Islam*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1994.
- J. Satrio. *Hukum Perikatan: Perikatan Lahir dari Perjanjian*. Bandung: PT. Citra, 1995.

- J. Satrio. *Hukum Perikatan: Perikatan pada Umumnya*. Bandung: Alumni, 1999.
- Jaih Mubarak, Hasanuddin. *Fikih Mu'amalah Maliyah: Prinsip-Prinsip Perjanjian*. Bandung: Simbiosis Rekatama Media, 2018.
- Jaya, Asafri. *Konsep Maqashid Syariah Menurut al-Syatibi*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1996.
- Kadir, Muhammad Abdul. *Hukum Perusahaan Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993.
- Kadir, Muhammad Abdul. *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000.
- Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja. *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003.
- Kahil, Umar Abdullah. *Al-Qawaid al-Fiqhiyyah al-Kubra wa Atsaraha fi al-Mu'amalat al-Maliyah*. Kairo: Universitas al-Azhar al-Syarif, tt.
- Kansil, C.S.T. Kansil dan Christine S.T. *Pokok-Pokok Pengetahuan Hukum Dagang Indonesia Edisi Kedua*. Jakarta: Sinar Grafika, 1991.
- Majid Khadduri. *The Islamic Contemplation of Justice (Teologi Keadilan Perspektif Islam)*, terj. Mochtar Zoeni. Surabaya: Risalah Gusti, 1999.
- Khairandy, Ridwan, Nandang Sutrisno, dan Jawahir Tontowi. *Pengantar Hukum Perdata Internasional Indonesia*. Yogyakarta: Gama Media, 1996.
- Khairandy, Ridwan. 2013. *Pokok-Pokok Hukum Dagang Indonesia*, Yogyakarta: FH UII.
- Kurniawan. *Hukum Perusahaan Karakteristik Badan Usaha Berbadan Hukum dan Tidak Berbadan Hukum di Indonesia*. Yogyakarta: Genta, 2014.
- Kusumohamidjojo, Budiono. *Panduan Negosiasi Kontrak*. Jakarta: Grasindo, 1999.

- Lajnah Pentashihan Mushaf al-Qur'an, Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI. *Tafsir Al-Qur'an Tematik: Hukum, Keadilan, dan Hak Asasi Manusia*. Jakarta: Perpustakaan Nasional RI, 2010.
- Luth, Thohir, dkk. *Agama Islam*. Malang: Universiats Brawijaya Press, 2010.
- M. Arief Amrullah. *Kejahatan Korporasi*. Malang: Bayumedia Publishing, 2006.
- M. Hadjon, Philipus dan Tatiek Sri Djatimiati. *Argumentasi Hukum: Langkah-langkah Legal Problem Solving dan Penyusunan Legal Opinion*. Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 2005.
- M. Khoidin. *Hukum Eksekusi Bidang Perdata*. Yogyakarta: Laksbang Justitia, 2019.
- Mahadi. *Falsafah Hukum Suatu Pengantar*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1990.
- Mahfudh, Sahal. *Nuansa Fiqih Sosial*. Yogyakarta: LKiS, 2003.
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2007.
- Mertokusumo, Sudikno. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2010.
- Moh. Mufid. *Maqashid Ekonomi Syariah: Tujuan dan Aplikasi*. Malang: Empat dua Media, 2018.
- Mubarok, Jaih. *Fiqh Muamalah Maliyah: Akad Syirkah dan Mudharabah*. Jakarta : Simbiosia Rekatma Media, 2019.
- Muhammad Abd al-Mun'im Abu Zaid. *Nahwa Tathwir al-Mudharabah*. Kairo: Maktabah al-Ma'had al-'Alami li-al-Fikr al-Islami, 2000.
- Muhammad, Ali Jum'ah, dkk. *Mausu'ah Fatawa al-Mu'amalat al-Maliyyah li al-Masharif wa al-Mu'assasat al-Maliyyah al-Islamiyah*. Vol II. Kairo: Dar al-Salam, 2009.

- Mustjari, Dewi Nurul, dkk. *Hukum Perbankan Syariah dan Takaful (dalam Teori dan Praktek)*. Yogyakarta: Lab. FH UMY, 2010.
- Muthahhari, Murtadha. *Al-'Adl al-Ilahiy (Keadilan Ilahi: Asas Pandangan Dunia Islami)*, terj. Agus Efendi. Bandung: Mizan, 1999.
- M. Rustam. "Analisis Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Kebijakan Dividen pada Perusahaan-perusahaan *Go Public* di Bursa Efek Jakarta." *Tesis*. Fakultas Pascasarjana bidang Ilmu Ekonomi Program Studi Ilmu Manajemen Universitas Indonesia, 1998.
- Nazih Hammad. *Al-Uqud al-Murakkabah fi al-Fiqh al-Islamiy*. Damaskus: Dar al-Qalam, 2005.
- Nadapdap, Binoto. *Hukum Perseroan Terbatas*. Jakarta: Jala Permata Aksara, 2009.
- Nurhayati, Sri Wasilah. *Akuntansi Syariah di Indonesia*. Jakarta: Salemba Empat, 2014.
- Ourwosutjipto, H.M.N. *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia*. Jakarta: Djambatan, 1981.
- Poesoko, Herowati. *Ilmu Hukum dalam Perspektif Filsafat Ilmu*. Yogyakarta: Laksbang, 2018.
- Prodjodikoro, R. Wirjono. *Azas-azas Hukum Perdata*. Bandung: Sumur Bandung, 1992.
- Pujijono. *Hukum Perusahaan*. Surakarta: Pustaka Hanif, 2014.
- Purwosutjipto. *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia 2: Bentuk-bentuk Perusahaan*. Jakarta: Intan Sejati Klaten, 2005.
- Qayyim, Ibn. *I'lam al-Muaqi'in Rabb al-'Alamin*. Jilid III. Beirut: Dar al-Jayl, tt.
- Qorib, Ahmad. *Ushul Fikih 2*. Jakarta: PT. Nimas Multima, 1997.
- Qudamah, Abu Muhammad Ibnu. *Al-Mughni VI*. Riyadh: Dar al-Alam al-Kutub, 1997.

- Rahardjo, Satjipto. *Ilmu Hukum*. Bandung: Alumni Bandung, 1995.
- Raharjo, Handri. *Hukum Perusahaan*. Yogyakarta: Penerbit Pustaka Yustisia, 2009.
- Rahman, Fazlur. *Islam*, terj. Ahsin Muhammad. Bandung: Pustaka, 1994.
- Rais, Muhammad Dhiaduddin. *Teori Politik Islam*. Jakarta: Gema Insani Press, 2001.
- Rasjidi, Lili dan LB Wyasa Putra. *Hukum sebagai Suatu Sistem*. Bandung: Mandar Maju, 2003.
- Rawls, John. *Teori Keadilan (A Theory of Justice)*, terj. Uzair Fauzan. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006.
- Ria, Wati Rahmi. *Hukum Perdata Islam: Suatu Pengantar*. Bandar Lampung: CV. Aura Anugrah Utama Raharja, 2018.
- Rusdy, Ibnu. *Bidayatul al-Mujtahid*, terj. Imam Ghazali Said. Jilid 4. Jakarta: Pustaka Amani, 1995.
- Rusyd, Ibn. *Bidâyah al-Mujtahid wa Nihâyah al-Muqtashid*. Beirut: Dar al-Fikr, 2005.
- S. Suriasumantri, Jujun. *Filsafat Ilmu sebagai Pengantar Populer*. Jakarta: Sinar Harapan, 2003.
- Sabiq, al-Sayyid. *Fiqh al-Sunnah*, Vol III. Beirut: Dar al-Fikr, 1983.
- Sahabuddin (ed.). *Ensiklopedi al-Qur'an: Kajian Kosakata*. Jakarta: Penamadani, 2004.
- Sahid HM. *Legislasi Hukum Islam di Indonesia: Studi Formalisasi Syariah Islam*. Surabaya: Pustaka Idea, 2016.
- Salim HS. *Hukum Kontrak, Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*. Jakarta: Sinar Grafika, 2003.
- Salim HS. *Perkembangan Hukum Kontrak Innominat di Indonesia, Buku Kesatu*. Jakarta: Sinar Grafika, 2003.
- Saliman, Abdul R. *Esensi Hukum Bisnis Indonesia: Teori dan Contoh Kasus*. Jakarta: Kencana, 2004.

- Schacht, Joseph. *An Introduction to Islamic Law*. Oxford: Oxford University Press, 1971.
- Shihab, M. Quraish. *Wawasan al-Qur'an: Tafsir Maudhu'i atas Pelbagai Persoalan Umat*. Jakarta: Mizan Pustaka, 1997.
- Shihab, M. Quraish. *Wawasan al-Qur'an*, Cet. III. Bandung: Mizan, 1996.
- Shihab, M. Quraish. *Sekapur Sirih Ketika Bagi Hasil Tiba, Perjalanan 10 Tahun Bank Muamalat*. Jakarta: 2002.
- Sholihin, Ahmad Ifham. *Buku Pintar Ekonomi Syariah*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2002.
- Sidabalok, Janus. *Hukum Perusahaan: Analisis Pengaturan Peran Perusahaan dalam Pembangunan Ekonomi Nasional di Indonesia*. Bandung: Nuansa Aulia, 2012.
- Sidabalok, Janus. dkk. *Pokok-Pokok Hukum Ekonomi Indonesia*. Medan: Bina Media Printis, 2006.
- Siddiq, Nejatullah. *Kemitraan Usaha dan Hasil dalam Hukum Islam*. Jakarta: Dana Bakti Prima Yasa, 1996.
- Soejadi. *Pancasila Sebagai Sumber Tertib Hukum Indonesia*. Jakarta: Lukman Offset, 1999.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press, 2000.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007.
- Soemitra, Andri. *Hukum Ekonomi Syariah dan Fiqh Muamalah*. Jakarta: PT Prenadamedia Group, 2019.
- Subekti. *Hukum Perjanjian*. Jakarta: Intermasa, 2002.
- Suharnoko. *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus*. Jakarta: Kencana Pranada Media Group, 2014.
- Suhendi, Hendi. *Fiqh Muamalah*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005.

- Sulistiyo, Bambang. *Wangi Sebelum Ada Peraturan*. Jakarta: Gatra, 2006.
- Sunggono, Bambang. *Metode Penelitian Hukum: Suatu Pengantar*. Jakarta: Kelapa Gading, 2002.
- Supramono, Gatot. *Hukum Perseroan Terbatas*. Jakarta: Djambatan, 2007.
- Supriyadi, Remy. *Pengantar Hukum Islam: Dasar-dasar dan Aktualisasinya dalam Hukum Positif*. Bandung: Widya Padjajaran, 2011.
- Suseno, Franz Magnis. *13 Tokoh Etika*. Yogyakarta: Kanisius, 1997.
- Syafi'i, Rachmat. *Ilmu Ushul Fiqh*. Bandung: Pustaka Setia, 2007.
- Syaifuddin, Muhammad. *Hukum Kontrak Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafah: Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum. Seri Pengayaan Hukum Perikatan*. Bandung: CV. Mandar Maju, 2012.
- Soemardjan, Tjoen (ed.). *Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan*. Bandung: Rosdakarya, 1991.
- Susanto, Burhanuddin. *Pedoman Penyusunan Memorandum of Understanding (MoU)*. Yogyakarta: Medpress Digital, 2013.
- Susanto, Burhanuddin. *Hukum Kontrak Syariah*. Yogyakarta: Fakultas Ekonomika dan Bisnis UGM, 2009.
- Tamrin, Dahlan. *Kaidah-kaidah Hukum Islam: Al-Kulliah al-Khamsah*. Malang: UIN Maliki Press, 2010.
- Tawil, Muhammad. *Al-Syirkat wa Ahkamuha fi al-Fiqh al-Islami: Dirasah al-Muqaranah fi al-syirkat al-Islamiyah*. Beirut: Dar Ibn Hazm, 2010.
- Thayyar, Abdullah bin Muhammad. *Ensiklopedi Fiqh Muamalah*. Yogyakarta: Maktabah al-Hanif, 2004.
- Ujan, Andre Ara. *Keadilan dan Demokrasi: Telaah Filsafat Politik John Rawls*. Yogyakarta: Kanisius, 2001.

- Usman, Muchlis. *Filsafat Hukum Islam*. Malang: LBB Yans Press, 1999.
- Usman, Rachmadi. *Dimensi Hukum Perusahaan Perseroan Terbatas*. Bandung : PT. Alumni, 2004.
- Wahid, Abdurrahman. *Islamku Islam Anda Islam Kita: Agama Masyarakat Negara Demokrasi*. Jakarta: Demokrasi Project, 2011.
- Widijowati, Dian. *Hukum Dagang*. Yogyakarta: CV. Andi Offset, 2012.
- Widjaja, Gunawan. *Risiko Hukum: Pemilik, Direksi & Komisaris PT*. Jakarta: Forum Sahabati, 2008.
- Widjaya, IG.Ray. *Hukum Perusahaan*. Bekasi: Ksaint Blanc Bekasi, 2003.
- Widjaya, Ray I.G. *Berbagai Peraturan dan Pelaksanaan Undang-undang di Bidang Usaha, Hukum Perusahaan*. Jakarta: Megapoin, 2006.
- Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'uniyyah al-Islamiyyah-Kuwait. *Al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah al-Kuwaitiyyah*. Mesir: Mathabi' Dar al-Shofwah.
- Ya' kub, Hamzah. *Kode Etik Dagang Menurut Islam*. Bandung: Diponegoro, 1992.
- Yazid, Abu. *Aspek-Aspek Penelitian Hukum Islam dan Barat*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010.
- Zaidan, Abd al-Karim. *Al-Wajiz fi Syarh al-Qawā'id al-Fiqhiyyah*. Damaskus: Muassasah al-Risalah Nashirun, 2011.

JURNAL

- F. Mas'udi, Masdar. "Meletakkan Kembali Maslahat Sebagai Acuan Syari'ah." *Jurnal Ilmu dan Kebudayaan Ulumul Qur'an*, No. 3, Vol. VI (1995).
- Fattah, Damanhuri. "Teori Keadilan Menurut John Rawls." *Jurnal TAPIS*, Vol. 9, No. 2 (Juli -Des 2013)

- Fajar Bayu Setiawan dalam Tri Wahyu Surya Lestari. "Komparasi Syarat Keabsahan "Sebab Yang Halal" Dalam Perjanjian Konvensional Dan Perjanjian Syariah." *YUDISIA: Jurnal Jurnal Pemikiran Hukum dan Hukum Islam IAIN Ponorogo*, Vol. 8, No. 2 (Desember 2017).
- M. Hadjon, Philipus. "Pengkajian Penelitian Hukum Normatif." *Majalah Yuridika*, No. 6 TH. IX (November-Desember 1994).
- Susanti, Dyah Ochtorina. "Syirkah sebagai Model Investasi Berbasis Syari'ah: Kajian Ontologi." *Rechtidee Jurnal Hukum*, Vol. 9, No. 1 (Juni 2014).
- Syarif, Fitrihanur. "Perkembangan Hukum Ekonomi Syariah di Indonesia." *Pleno Jure: Jurnal Ilmu Hukum* (2019).
- Tohari, Chamim. "Fiqh Keindonesiaan: Transformasi Hukum Islam dalam Sistem Tata Hukum di Indonesia." *ANALISIS: Jurnal Studi Keislaman*, Vol. 15, No. 2 (Desember 2015).
- Pranoto dan Itok Dwi Kurniawan. "Urgensi Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Kerja Konstruksi sebagai Antisipasi Terjadinya Sengketa". *Jurnal Private Law*, No. 2, Vol. 7 (2013).
- Rudhi Prasetya. "Analisa Hukum Ekonomi Terhadap Kontrak dalam Menyongsong Era Globalisasi." *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. 2 (1997).

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

KUH Dagang (*Wetboek van Koophandel*).

KUH Perdata (*Burgerlijk Wetboek*).

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah;

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas;

Undang-Undang RI Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

Peraturan Bank Indonesia.

Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 02 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES).

FATWA MAJELIS ULAMA INDONESIA

Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *Mudharabah*.

Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *Musarakah*.

Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 50/DSN-MUI/III/2006 tentang *Mudharabah Mustarakah*.

Fatwa DSN Majelis Ulama Indonesia (MUI), Nomor 114/DSN-MUI/IX/2017 tentang *Akad Syirkah*.

Fatwa DSN Majelis Ulama Indonesia Nomor 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *Mudharabah (Qiradh)*.

KAMUS DAN ENSIKLOPEDI

Ahmad Warson Munawwir. *Kamus al-Munawwir: Arab-Indonesia Terlengkap*. Surabaya: Pustaka Progresif, 1997.

Dahlan, Abdul Aziz (ed.). *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid IV. Jakarta: PT. Ihtiar Baru van Hoeve, 2003.

Thayyar, Abdullah bin Muhammad. *Ensiklopedi Fiqh Muamalah*. Yogyakarta: Maktabah al-Hanif, 2004.

Tim Penyusun Kamus Pembinaan dan Pengembangan Bahasa-Depdikbud RI. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka, 1997.

Tim Penyusun. *Kamus Bahasa Indonesia*. Jakarta: Pusat Bahasa, 2008.